

T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

**ÇOCUKLARA ÖZGÜ CEZA MUHAKEMESİNE HÂKİM İLKELER KAPSAMINDA
SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLAR HAKKINDA SORUŞTURMA EVRESİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Fatimatüzzehra TULA KOTAN

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Pınar MEMİŞ KARTAL

HAZİRAN 2022

ÖNSÖZ

Yüksek lisans eğitim döneminden itibaren gerek ders döneminde gerek tez yazım sürecinde disiplini ve yol göstericiliği ile esin kaynağı olan danışmanım Prof. Dr. Pınar MEMİŞ KARTAL'a süreç boyunca bana hasrettiği zaman, emek ve bilgi için teşekkür ederim.

Tez savunma sınavında jüri üyeliğinde yer alarak kıymetli zaman ve bilgileri ile tez çalışmamıza katkılarını sunan, yüksek lisans ders döneminden itibaren ceza hukuku, ceza muhakemesi hukuku ve infaz hukukunun insan hakları temelinde ele alınması gerektiği fikrini içselleştirmemde büyük katkısı olan Doç. Dr. E. Eylem AKSOY RETORNAZ'a ve tez savunma sınavı sürecinde şahsen tanışma imkanı bulduğum, özellikle çocukların ceza adalet sistemi dışında tutulması hususunda yoğun emek sarf eden, deneyim ve bilgileri ile tez çalışmamıza katkı sunan Dr. Öğr. Üyesi Mualla Buket SOYGÜT ARSLAN'a teşekkürlerimi sunarım.

Tez yazım sürecinde kaynak tarama ve kaynaklara erişim başta olmak üzere birçok konuda desteğini esirgemeyen kıymetli arkadaşlarım Ar. Gör. Lütfullah Yasin AKBULUT'a ve Ar. Gör. Ömer Faruk KAFALI'ya teşekkür ederim.

Yüksek lisans programına kayıtlı olduğum sürede yurtiçi yüksek lisans burs programı kapsamında maddi olarak desteklerini sunan Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu'na (TÜBİTAK) teşekkürlerimi sunarım.

Yüksek lisans tez dönemi başta olmak üzere hukuk eğitim hayatım boyunca hem maddi hem manevi desteklerini her daim hissettiğim eşim, meslektaşım, akıl hocam Av. Recep Nazım KOTAN'a ve eğitim hayatıma dair aldığım tüm kararlarda beni destekleyen, okuma ve öğrenme hevesimi canlı tutan aileme sonsuz teşekkürler.

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR.....	ix
RÉSUMÉ.....	xi
ABSTRACT.....	xvi
ÖZET.....	xxi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAM, ÇOCUKLARA ÖZGÜ CEZA MUHAKEMESİ SİSTEMİNİN GELİŞİMİ, İLKELER, TEMEL KAYNAKLAR, ULUSLARARASI DENETİM MERCİLERİ

I. KAVRAM, ÇOCUKLARA ÖZGÜ CEZA MUHAKEMESİ SİSTEMİNİN GELİŞİMİ, İLKELER, İLKELERİN SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN SORUŞTURMA SÜRECİNE YANSIMASI.....	7
A. Kavram ve Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sisteminin Gelişimi.....	7
1. Çocuk Kavramı.....	7
a. Çocuk Kavramının Tarihçesi.....	11
b. Uluslararası Düzenlemelerde Çocuk Kavramı.....	13
c. Türk Ceza Hukukunda Çocuk Kavramı.....	16
i. Genel Olarak Çocuk Kavramı.....	16
ii. Korunma İhtiyacı Olan Çocuk.....	23
iii. Suça Sürüklenen Çocuk.....	27
2. Çocuk Suçluluğu Kavramı.....	31
a. Genel Olarak Çocuk Suçluluğu Kavramı.....	31
b. Çocuk Suçluluğunun Temel Nedenleri.....	35
i. Genel Olarak.....	35
ii. Bireysel Nedenler.....	36
iii. Toplumsal Nedenler.....	38
c. Türk Hukukunda Çocuk Suçluluğu.....	41
3. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sisteminin Gelişimi.....	45
a. Çocuklara Özgü Ceza Sistemine Kuramsal Yaklaşım.....	45
b. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sisteminin Amacı ve Gerekliliği.....	48

c. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Kurumlarının Tarihsel Gelişimi.....	51
B. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesine Hâkim İlkeler, Uluslararası İlkelerin Suça Sürüklenen Çocukların Soruşturma Sürecine Yansıması.....	55
1. Uluslararası Düzenlemeler Bakımından Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesine Hâkim İlkeler.....	56
a. Her Türlü Ayrımcılığın Yasaklanması İlkesi.....	56
b. Çocuğun Yüksek Yararı İlkesi.....	62
c. Yaşama, Hayatta Kalma ve Gelişme Hakkının Gözetilmesi.....	65
d. Doğrudan ya da Temsilci Vasıtasıyla Çocuğun Görüşlerinin Dinlenilmesi.....	69
e. Çocuğun Saygınlık ve Değer Duygusuna Uygun Muamelede Bulunulması	72
f. Çocuğun Adil Yargılanmasını Sağlayacak Asgari Güvencelerin Benimsenmesi.....	75
g. Yalnızca Çocuklara Uygulanabilir Yasa, Usul, Makam ve Kuruluşların Oluşturulması.....	79
h. Çocuğun Ceza Ehliyeti Bakımından Asgari Bir Yaş Sınırı Belirlenmesi.....	80
i. Çocuklar Hakkında Adli Kovuşturma Olmaksızın Önlemlerin Alınması.....	82
j. Karar ve Tedbirlerin Uygulanmasında Çocuğun Durumu ve Suçla Orantılı Şekilde Esenliğine Uygun Muamele Edilmesi.....	83
2. Uluslararası İlkelerin Ulusal Hukukta Suça Sürüklenen Çocukların Soruşturma Sürecine Yansıması.....	85
a. Çocuğun Yaşama, Gelişme ve Korunma Hakkının Güvence Altına Alınması.....	86
b. Çocuğun Yarar ve Esenliğinin Gözetilmesi.....	88
c. Çocuk ve Ailesine Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Yasaklanması...91	
d. Çocuk ve Ailesinin Bilgilendirilmesi ve Soruşturma Sürecine Katılımlarının Sağlanması.....	93
e. Çocuk, Çocuğun Ailesi ve Soruşturma Süreci ile İlgili Tüm Kurum ve Kuruluşların Birlikte Çalışması.....	96
f. İnsan Haklarına Dayalı, Adil, Etkili ve Süratli Bir Usul Belirlenmesi.....	98
g. Muhakeme Süresince ve Alınacak Kararlarda Çocuğun Durumuna Uygun Özel Önem Gösterilmesi.....	100
h. Özgürlüğü Kısıtlayıcı Tedbir ve Kararlar ile Kurumda Bakım ve Kurumda Tutmanın Son Çare Olması.....	102
i. Tedbir ve Kararların Uygulanmasında Çocuğun Yetişkinlerden Ayrı Tutulması.....	104
j. Çocuğa Yönelik İşlemlerde Çocuğun Kimliğinin ve Eylemlerinin Gizliliğine Önem Verilmesi.....	106
II. ÇOCUKLARA ÖZGÜ CEZA MUHALEMESİNİN TEMEL KAYNAKLARI, ULUSLARARASI DÜZENLEMELERİN BAĞLAYICILIĞI VE DENETİM MERCİLERİ.....	108

A. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sistemine Esas Teşkil Eden Uluslararası Düzenlemeler.....	108
1. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sistemi Bakımından Uluslararası Düzenlemelerin Tarihsel Gelişimi.....	108
2. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi.....	113
3. Çocuk Suçluluğunun Önlenmesine İlişkin Birleşmiş Milletler Yönlendirici İlkeleri (Riyad İlkeleri).....	118
4. Çocuk Adalet Sisteminin Uygulanması Hakkında Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kurallar (Pekin (Beijing) Kuralları).....	120
5. Özgürlüğünden Yoksun Bırakılmış Çocukların Korunmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Kuralları (ÖYB (Havana) Kuralları).....	125
6. Çocuk Haklarının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi Avrupa Konseyi Avrupa Anlaşmaları.....	128
B. Uluslararası Düzenlemelerin Türk Hukuku Bakımından Bağlayıcılığı ve Uluslararası Denetim Mercileri.....	130
C. Türk Hukukunda Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sürecinde Uygulanacak Temel Düzenlemeler.....	134
1. Türk Hukukunda Çocuklara Özgü Muhakemesi Sürecinde Uygulanacak Düzenlemelerin Tarihsel Gelişimi.....	135
2. 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası.....	140
3. 5395 Sayılı Çocuk Koruma Kanunu.....	143
4. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu.....	147
5. 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu.....	150

İKİNCİ BÖLÜM

SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARA ÖZGÜ SORUŞTURMA EVRESİ

I. SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLAR HAKKINDA YÜRÜTÜLEN SORUŞTURMA EVRESİNİN İŞLEYİŞİ.....	154
A. Suça Sürüklenen Çocuklara Özgü Yetkili Makamların ve Görevlilerin Belirlenmesi.....	154
1. Soruşturmanın Bizzat Çocuk Bürosunda Görevli Cumhuriyet Savcısı Tarafından Yapılması.....	154
a. Görevli ve Yetkili Cumhuriyet Başsavcılığının Belirlenmesi.....	157
b. Cumhuriyet Savcılığı ve Çocuk Büro.....	161
2. Soruşturma Sürecinde Uygulanacak Tedbirlere Bağımsız ve Tarafsız Mercî Tarafından Karar Verilmesi.....	163
a. Suça Sürüklenen Çocuk Hakkında Çocuk Hâkiminin Karar Vermesi.....	164
b. Suça Sürüklenen Çocuk Hakkında Sulh Ceza Hâkiminin Karar Vermesi.....	167
3. Kolluk İşlemlerinin Kolluğun Çocuk Birimi Tarafından Yerine Getirilmesi.....	171
a. Kolluk Birimi ve Savcılıkla İlişkisi.....	171
b. Kolluğun Çocuk Birimi.....	173

4. Suça Sürüklenen Çocuk Hakkında Yapılacak İşlemlerde Soruşturma Sürecinde Çocuğun Yanında Bulunan Süjeler.....	177
a. Çocuğun Yasal Temsilcisi.....	178
b. Zorunlu Müdafî.....	180
i. 5271 sayılı Kanun'da Zorunlu Müdafî Düzenlemesi.....	180
ii. Suça Sürüklenen Çocukların Savunmasında Zorunlu Müdafinin Rolü.....	181
c. Sosyal Çalışma Görevlisi.....	187
d. Diğer Resmi ve Özel Kurumlar.....	190
B. Suça Sürüklenen Çocukların Yaş Gruplarına Göre Tasnifi ve Çocuklara Uygulanacak Soruşturma İşlemleri.....	192
1. Soruşturma Evresinde Suça Sürüklenen Çocukların Yaş Gruplarına Göre Tasnifi.....	193
a. Suça Sürüklenen Çocukların Yaşının Belirlenmesi.....	194
i. Mevzuat Hükümlerine Göre Suça Sürüklenen Çocuğun Yaşının Belirlenmesi.....	194
ii. Uygulamada Suça Sürüklenen Çocuğun Yaşının Belirlenmesi Hususunda Ortaya Çıkan Uyuşmazlıklar.....	197
b. Fiili İşlediği Sırada On İki Yaşını Doldurmamış Çocuklar...201	
c. Fiili İşlediği Sırada On İki Yaşını Doldurmuş Olup Da On Beş Yaşını Doldurmamış Çocuklar.....	204
d. Fiili İşlediği Sırada On Beş Yaşını Doldurmuş Olup Da On Sekiz Yaşını Doldurmamış Çocuklar.....	207
e. Suça Sürüklenen Çocuğun Aynı Zamanda Akıl Hastası Olması.....	210
2. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Uygulanacak Soruşturma İşlemleri.....	211
a. Kolluk Tarafından Doğrudan Yapılabilecek Soruşturma İşlemleri.....	213
i. Durdurma ve Kontrol.....	213
ii. Kimlik Tespiti.....	214
iii. Sağlık Kontrolü.....	216
iv. Muhafaza Altına Alma ve Rapor Hazırlama.....	218
b. Cumhuriyet Savcısı Tarafından Bizzat Yapılacak Soruşturma İşlemleri.....	219
i. Suçun Hukuki Nitelendirilmesi ve Cezanın Belirlenmesi.....	220
ii. Çağrı Üzerine veya Zorla Getirme.....	221
iii. Teşhis, Yüzleştirme, Yer Gösterme, Keşif Gibi Soruşturma İşlemleri Sonucu Delil Toplama.....	223
iv. İfade Alma ve Sorgulama İşlemleri.....	226
C. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Yürütülecek Soruşturma Evresinde Diğer Durumlar.....	230
1. Suça Sürüklenen Çocukların İştirak Halinde İşledikleri Suçlarda Ortaya Çıkan Özel Durumlar.....	231
2. Kamu Davasının Açılmasına Olanak Bulunmayan Hallerde Ortaya Çıkan Özel Durumlar.....	235

3. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Karar Verilmeden Önce Sosyal İnceleme Raporunun Düzenlenmesi.....	237
a. Sosyal İnceleme Raporlarının Suça Sürüklenen Çocukların Ceza Muhakemesinde Rolü.....	237
b. Suça Sürüklenen Çocukların Yaş Dönemine Göre Sosyal İnceleme Raporlarının Düzenlenme Zorunluluğu.....	239
II. SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARA UYGULANACAK TEDBİRLER VE SORUŞTURMA EVRESİNİN SONA ERMESİ..	243
A. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Uygulanacak Koruyucu Tedbirler.....	243
1. Suça Sürüklenen Çocuklara Uygulanacak Koruyucu Tedbirlerin Hukuki Niteliği.....	243
2. Suça Sürüklenen Çocuklara Uygulanacak Koruyucu Tedbirlerin Türleri.....	246
3. Suça Sürüklenen Çocuklara Uygulanacak Koruyucu Tedbir Kararının Alınmasında ve Kaldırılmasında Yetkili Makam.....	250
4. Suça Sürüklenen Çocuklara Uygulanacak Koruyucu Tedbir Kararının Alınmasında, Değiştirilmesinde ve Kaldırılmasında Usul.....	253
B. Suça Sürüklenen Çocuk Hakkında Uygulanacak Koruma Tedbirleri.....	255
1. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Yakalama ve Gözaltı Tedbiri.....	256
a. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Yakalama Tedbiri.....	256
b. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Gözaltı Tedbiri.....	261
c. Suça Sürüklenen Çocuğun Nakli.....	264
2. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Uygulanabilecek Adli Kontrol Tedbirleri.....	265
a. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Uygulanabilecek Adli Kontrol Tedbir Türleri.....	265
b. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Adli Kontrol Tedbir Kararı Alınması, Değiştirilmesi, Kaldırılması ve Uygulanmasında Usul.....	266
c. Adli Kontrol Tedbirinin Süresi ve Yükümlülüğün İhlali Durumunda Suça Sürüklenen Çocukların Tutuklanması.....	269
3. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Tutuklama Tedbiri.....	270
a. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Uygulanacak Tutuklama Tedbirinin Nedenleri.....	270
b. Suça Sürüklenen Çocukların Tutuklanmasında Usul ve Tutuklama Süresi.....	272
c. Tutuklama Yasağı Karşısında Adli Kontrol Tedbirlerinin İhlali Durumunda Tutuklama Tedbirinin Uygulanabilirliği.....	275
C. Soruşturma Evresini Sona Erdiren Usul ve Kararlarda Suça Sürüklenen Çocuklar Bakımından Özel Durumlar.....	276

1. Kovuşturmayı Yer Olmadığı Kararının Verilmesi Halinde Ortaya Çıkabilecek Özel Durumlar.....	277
2. Uzlaştırma Şartlarının Gerçekleşmesi Halinde Ortaya Çıkabilecek Özel Durumlar.....	280
3. Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi Halinde Ortaya Çıkabilecek Özel Durumlar.....	284
4. Seri Muhakeme Usulü Kapsamında Kalan Suçlarda Çıkabilecek Özel Durumlar.....	287
SONUÇ.....	290
KAYNAKÇA.....	296



KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
AGO	: Adli Görüşme Odaları
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
bkz.	: bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
BMÇHS	: Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi
CD	: Ceza Dairesi
CGTİHK	: Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
CRC	: Committee on the Rights of the Child
ÇAM	: Çocuk Adalet Merkezi
Çev.	: Çeviren
ÇHS	: Çocuk Hakları Sözleşmesi
ÇKK	: Çocuk Koruma Kanunu
DİE	: Devlet İstatistik Enstitüsü
E.	: Esas
ECHR	: European Court of Human Rights
Ed.	: Editör
Eds.	: Editörler
Haz.	: Hazırlayan
in	: içinde
K.	: Karar
m.	: madde
para.	: paragraf
s.	: sayfa
SBF	: Siyasal Bilgiler Fakültesi
ss.	: sayfalar
T.	: Tarih
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TMK	: Terörle Mücadele Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TÜİK	: Türkiye İstatistik Kurumu

UN	: United Nations
UNICEF	: United Nations Children’s Fund
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi
v.	: versus
vd.	: ve devamı



RÉSUMÉ

Même s'il est généralement admis qu'une procédure différente de celle des adultes doit être appliquée aux mineurs délinquants, de nombreuses approches tentent d'expliquer « ce qui est bon pour les mineurs diffère de ce qui est bon pour les autres ». D'une part, selon l'approche protectionniste, alors que le mineur est une créature inadéquate, irrationnelle et incompréhensible qui doit être protégée par les adultes ; d'autre part, l'approche défendant l'autonomie du mineur, a été une compréhension qui traite du processus avec la philosophie de l'autodétermination du mineur, basée sur l'idée que leur liberté est limitée tout en visant à protéger le mineur. Dans cette thèse, il serait tenté de déterminer ce qui est vraiment bon pour les mineurs, en particulier dans la procédure pénale des mineurs, dans le cadre des principes généraux proclamés dans la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, qui est traitée avec une méthode mixte compromise, dans laquelle à la fois une compréhension de protection et la compréhension que la liberté du mineur ne doit pas être limitée au détriment de la protection. Nous tenterons d'évaluer le reflet de ces principes dans le processus des instructions sur les mineurs délinquants dans le droit national de la Turquie, à travers les principes fondamentaux proclamés dans la loi sur la protection du mineur, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, les rapports d'observations finales du Comité des droits de l'enfant des Nations Unies, et les jugements de la Cour constitutionnelle et de la Cour de cassation.

Dans le premier chapitre de cette thèse qui se compose d'une introduction, de deux chapitres principaux et d'une conclusion, la définition des concepts de base fréquemment utilisés dans cette étude, le développement historique du concept de minorité, les raisons pour lesquelles une procédure pénale différente de celle des adultes est nécessaire pour les mineurs délinquants, les principes généraux proclamés dans les réglementations internationales et le système de droit national turc, notamment en évaluant si le mineur délinquant peut également être un mineur ayant besoin de protection et la réflexion de ces principes sur le processus d'instruction concernant les mineurs délinquants sont discutés.

Dans la première partie du premier chapitre, les dix principes fondamentaux qui dominent la procédure pénale des mineurs, proclamés dans la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, seront expliqués en se référant aux explications et aux commentaires des Règles de Beijing, des Règles de La Havane, des Principes de Riyad et des Accords européens du Conseil de l'Europe. Bien que le Comité des Nations Unies sur les droits de l'enfant fasse des recommandations et des suggestions dans les rapports d'observation finale aux États membres sur la base de quatre principes généraux parmi les conventions, dans cette étude, en plus des quatre principes généraux de la convention, les principes proclamés dans l'article 37 et l'article 40 de la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant seraient pris en considération comme dix principes fondamentaux liant notre droit interne en termes de réglementations internationales. En d'autres termes, les dix principes fondamentaux régissant la procédure pénale propre aux mineurs, tant dans

la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant que dans la loi turque sur la protection du mineur, constituent la structure essentielle de cette thèse. Ces dix principes fondamentaux sont considérés comme des principes de référence afin de déterminer quelles procédures, règles et méthodes sont les meilleures pour les mineurs au cours du processus des instructions sur les mineurs délinquants en droit national.

Outre les « principes généraux » définis par le Comité des droits de l'enfant des Nations unies, à savoir la non-discrimination, l'intérêt supérieur de l'enfant qui doit être une considération primordiale dans toutes les actions concernant l'enfant, le droit de l'enfant à la vie, à la survie et au développement, et le droit de l'enfant d'être entendu dans toutes les décisions qui le concernent, d'autres principes énoncés aux articles 37 et 40 de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant seront les principes de référence pour déterminer ce qui est mieux pour les mineurs délinquants que ce qui est bon pour les autres. Ces principes sont les suivants : traiter l'enfant d'une manière compatible avec la promotion du sens de la dignité et de la valeur de l'enfant, garantir les normes minimales qui assurent un procès équitable à l'enfant, promouvoir l'établissement de lois, de procédures, d'autorités et d'institutions applicables uniquement aux mineurs en matière de droit pénal, établir un âge minimum en dessous duquel les mineurs sont présumés ne pas avoir la capacité d'enfreindre la loi pénale, prendre des mesures alternatives pour les mineurs sans recourir à des procédures judiciaires, prendre des décisions et des mesures appropriées à leur bien-être et proportionnées à leur situation et à l'infraction.

Dans la deuxième partie du premier chapitre, il serait expliqué comment le concept de « mineur/enfant » et de « minorité/enfance », qui est devenu visible dans le domaine social surtout après le XVIIe siècle, et a commencé à réglementer le domaine juridique national et international au XIXe siècle. En termes de droit international, les réglementations préliminaires concernant les mineurs sont dominées par une conception protectionniste, comme la vente d'enfants, la prostitution infantile, la pornographie enfantine, la situation des enfants dans les conflits armés et le trafic d'enfants. Au XXe siècle, dans le cadre de l'utilisation répandue de l'idée de liberté pour l'enfant et de protection de l'enfance, plusieurs documents internationaux ont été signés. Ces documents sont considérés comme les sources principales de cette thèse, la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant, les Règles de Beijing, les Règles de la Havane, les Principes de Riyad et les Accords européens du Conseil de l'Europe en particulier. Dans cette étude, on tentera d'expliquer comment le système national de procédure pénale spécifique aux enfants a été développé en accord avec les documents internationaux et l'approche mixte dominée par l'idée de liberté pour les enfants.

Dans le deuxième chapitre de cette thèse, la réflexion des dix principes fondamentaux proclamés dans les réglementations nationales et internationales sur le processus des instructions concernant les mineurs délinquants sera discutée. Dans un premier temps, les autorités compétentes et les sujets jouant un rôle dans la procédure propre aux mineurs délinquants seront précisés. En outre, il sera expliqué quels sont les stades d'âge adoptés dans le système de droit pénal turc, et comment l'âge exact du mineur est classé et déterminé parce que les procédures d'instruction sur les délinquants mineurs ont changé en fonction du stade d'âge. En outre, il sera mentionné que les procédures d'instruction sur les mineurs délinquants sont menées par la police et le procureur, ce qui différencie ces procédures des crimes commis par les adultes, les circonstances particulières dans lesquelles les adultes et les mineurs commettent un crime ensemble, et la nécessité d'un rapport d'enquête sociale sur les circonstances des mineurs délinquants.

La loi sur la protection de l'enfance (LPE) n° 5395, créée sur la base du principe de l'article 40, paragraphe 3, de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant - le principe de la promotion de l'établissement de lois, de procédures, d'autorités et d'institutions applicables uniquement aux mineurs en matière de droit pénal - est la principale législation à appliquer lors de l'instruction sur les délinquants mineurs. Cependant, en l'absence de dispositions dans la loi sur la protection de l'enfance, la loi de procédure pénale n° 5271 doit être appliquée à l'affaire en vertu de l'article 41, paragraphe 1, de la loi sur la protection de l'enfance.

Le deuxième chapitre de cette thèse n'a pas pour but d'analyser la procédure pénale générale, mais d'examiner les réglementations légales, les décisions judiciaires et les approches de la doctrine concernant les règles d'instruction sur les mineurs délinquants. Dans ce concept, le bureau des mineurs et les procureurs travaillant au sein du bureau des mineurs, conformément à la loi sur la protection de l'enfance, sont les principales autorités à prendre part au processus d'instruction sur les mineurs délinquants, et l'instruction spécifique aux mineurs délinquants doit être menée par les procureurs du bureau des mineurs. Cependant, dans certains cas, conformément au principe de garanties minimales dans le cadre du droit à un procès équitable, les juges des enfants et d'autres autorités judiciaires ont pris part à l'instruction sur le mineur en tant qu'autorités impartiales et indépendantes. Le rôle des juges, les différentes approches de la Cour de cassation et les questions controversées de la doctrine seront discutés en détail dans la partie correspondante de la thèse.

Selon l'article 160 et l'article 164 du LPE, le procureur, qui est l'autorité générale compétente pendant l'instruction, fait appel à l'assistance des officiers de police afin de collecter et de préserver les preuves en faveur et contre le suspect. Contrairement à la loi de procédure pénale n° 1412, la loi de procédure pénale n° 5271 souligne que le procureur général est l'autorité compétente principale pendant l'instruction et que la police judiciaire n'a pas de pouvoirs d'instruction directs. La loi n° 5395 sur la protection de l'enfance va plus loin et stipule que la principale autorité compétente est le procureur pendant l'instruction sur les mineurs délinquants. Selon la doctrine et les décisions judiciaires, il est admis que les procédures d'instruction, dans lesquelles les mineurs délinquants ne prennent pas une part active, peuvent être menées par l'unité des mineurs de la police. Bien qu'il y ait une déclaration générale sur la qualification de l'infraction dans les registres de la police, la qualification légale du crime et la détermination de la peine appartiennent exclusivement au bureau du procureur. En outre, dans les parties suivantes de notre étude, les procédures qui devraient être examinées par les procureurs seraient évaluées à travers les approches de la Cour européenne des droits de l'homme, de la Cour constitutionnelle et de la Cour de cassation, en donnant des exemples de procédures d'identification, de confrontation, de localisation et de découverte, qui sont appliquées pour les convocations ou les collectes forcées et de preuves. En outre, au lieu des devoirs généraux de la police, les rôles de l'unité de police des mineurs au cours de l'instruction sur les délinquants mineurs seraient pris en considération sur la base des décisions des tribunaux internationaux et de l'approche de la Cour suprême. En ce sens, les procédures et les problèmes rencontrés dans la pratique seraient abordés dans les processus tels que l'arrêt et la vérification, l'identification, le contrôle sanitaire, la garde des enfants et la préparation d'un rapport délivré par la police.

Dans le cadre du principe de l'écoute du mineur directement ou par l'intermédiaire d'un représentant, certaines personnes ont la priorité pour rester avec le mineur pendant l'instruction. Il s'agit de la mère, du père et des personnes à charge du mineur, du barreau, des services sociaux et du représentant des institutions lorsque le

mineur est transporté par des institutions officielles. En raison de l'approche selon laquelle les mineurs délinquants peuvent non seulement être poursuivis dans le cadre du système de justice pénale, mais peuvent également avoir besoin de protection, la loi sur la protection de l'enfance prévoit une procédure pénale multidisciplinaire et multi-acteurs. Par conséquent, il a été nécessairement mentionné le rôle du représentant légal du mineur, du défenseur obligatoire, du travailleur social, d'autres institutions officielles et privées des gouvernements locaux, telles que les municipalités métropolitaines, les municipalités de district, les mukhtars, les gouverneurs et les ministères du gouvernement central, le barreau, les associations et les fondations pendant l'instruction sur les mineurs.

En règle générale, la détermination de la capacité des personnes à comprendre les conséquences juridiques de leurs actions et à orienter leur comportement en conséquence constitue le sujet du droit pénal. Cependant, lorsque la procédure pénale des mineurs délinquants est en cause, le stade d'âge des mineurs délinquants crée des différences en termes de procédures d'instruction. Pour cette raison, le concept de mineur régi par l'article 31 du Code pénal turc, le cas des sourds et muets régi par l'article 33 et la détermination des mesures de sécurité à appliquer en cas de maladie mentale et de mineur existant en même temps régi par l'article 32 seront expliqués séparément dans cette étude. En outre, en règle générale, l'âge au moment de l'action est pris comme base dans l'application des institutions de procédure pénale. Cependant, l'âge au moment du crime est pris en compte dans certaines instructions à appliquer sur les mineurs, et non au moment de l'action. Pour cette raison, il est très important de déterminer scientifiquement l'âge du mineur délinquant au moment où il commet le crime. Dans ce contexte, certains problèmes pratiques, les autorités compétentes afin de déterminer l'âge au cours de l'instruction serait examiné en détail dans la rubrique pertinente.

Bien que les rapports d'enquête social soient fréquemment discutés dans les procédures pénales des mineurs délinquants, les rapports d'enquête social sont ignorés pendant l'instruction. Dans cette étude, il a été argumenté pourquoi les rapports d'enquête social devraient être obtenus pour les mineurs de tous âges, pas seulement dans la phase d'instruction et pas seulement en ce qui concerne les mineurs sans responsabilité pénale. Les rapports d'enquête social, qui sont essentiels pour comprendre les caractéristiques personnelles du mineur et l'environnement social dans lequel il vit, sont différents des rapports médicaux. Les rapports d'enquête social, qui doivent être préparés entièrement dans le cadre du principe de l'intérêt supérieur du mineur, sont très importants pour déterminer si les mineurs délinquants ont également besoin de protection. Selon l'approche générale de la Cour de cassation, les mesures de protection et de soutien ne peuvent pas être décrétées pour le mineur qui est à la fois un mineur délinquant et qui a une responsabilité pénale, en tant qu' mineur ayant besoin de protection. Dans cette étude, il sera expliqué pourquoi la jurisprudence des cours de cassation est loin d'une approche holistique de l'objectif et des principes de la loi sur la protection de l'enfance sur cette question.

Dans la deuxième section du deuxième chapitre, les trois types de mesures de protection et de soutien - mesures de protection et de soutien, mesures de sécurité spécifiques aux mineurs, mesures de protection - seront expliqués en détail en comparant les différences entre les trois mesures et les différences des mesures lorsqu'elles sont appliquées aux adultes. En ce sens, selon l'article 31 du Code pénal turc, les mesures de sécurité spécifiques aux mineurs ne peuvent être appliquées qu'aux mineurs délinquants qui ont une responsabilité pénale. Dans la doctrine, la manière dont une mesure de sécurité peut être appliquée sans qu'un procès pénal ait lieu à

l'encontre de l'intéressé et sans qu'il soit possible de déterminer définitivement si l'acte allégué a été prouvé est un vaste débat. En outre, l'approche selon laquelle les procureurs ne prennent pas de « l'ordonnance de classement » à l'égard des mineurs délinquants qui n'ont pas commis de faute, est critiquée par la doctrine parce que cette approche est contraire au principe de la diversion. En outre, l'approche selon laquelle les mesures de protection et de soutien ne peuvent pas être appliquées aux mineurs délinquants qui ont une responsabilité pénale pendant la phase d'instruction, entraînerait une discrimination entre les mineurs. Dans cette partie de l'étude, ce qui est l'intérêt du mineur au stade de l'instruction sera défini à la lumière de l'approche de la doctrine et des votes dissidents dans les décisions judiciaires.

Dans la dernière rubrique de la thèse, les situations particulières en matière de mineurs délinquants au cours des procédures et décisions mettant fin à l'instruction telles que l'ordonnance de classement, la conciliation, la décision de report de l'ouverture de l'affaire publique seraient expliquées. En outre, la non-application de la procédure simplifiée en présence de mineurs peut entraîner des conséquences négatives pour le mineur, puisque les crimes relevant de la procédure simplifiée ne seront pas réduits de moitié en cas de commission des mineurs. En outre, l'institution de conciliation qui impose une sanction matérielle peut provoquer une discrimination entre les mineurs délinquants, notamment au niveau des moyens financiers. Il sera également indiqué que les méthodes alternatives qui mettent fin à la procédure d'instruction devraient être réglementées de manière plus compacte et plus simple sous une rubrique distincte comme le Code référé. Pour résumer, cette étude se termine par

la Conclusion

qui

comprend

quelques

suggestions.

ABSTRACT

Even though it is a common accepted approach that a separate criminal procedure system should be applied to juvenile delinquents than adults, there are many approaches attempt to explain "what is good for children differs from what is good for others". On the one hand, according to protectionist approach, while the child is an inadequate, irrational, non-comprehensible creature that needs to be protected by adults; on the other hand, the approach defending the autonomy of the child, has been an understanding that deals with the process with the philosophy of self-determination of the child, based on the idea that their freedom is limited while targeting to protect the child. In this thesis, it would be attempted to determine what is really good for children, especially in the criminal procedure of children, within the framework of the general principles proclaimed in the United Nations Convention on the Rights of the Child, which is handled with a compromised mixed method, in which both a protective understanding and the understanding that the child's freedom should not be restricted at the expense of protection. It would be attempted to evaluate the reflection of these principles in the investigation process of juvenile delinquents in national law of Turkey, through the fundamental principles proclaimed in the Child Protection Law, the jurisprudence of the European Court of Human Rights, the Concluding Observation Reports of the United Nations Committee on the Rights of the Child, the Constitutional Court and the Supreme Court judgement.

In the First Chapter of this thesis, which consists of an Introduction, two main Chapters, and a Conclusion part, the definition of the basic concepts are used frequently in this study, the historical development of the concept of childhood, why a different criminal procedure system is necessary for the juvenile delinquent than the adults, the general principles proclaimed in international regulations and Turkish national law system, especially by evaluating whether the juvenile delinquent could also be a child in need of protection and the reflection of these principles on the investigation process about juvenile delinquents are discussed.

In the first Part of the first Chapter, the ten fundamental principles that dominate juvenile criminal procedure proclaimed in the United Nations Convention on the Rights of the Child on 20 November 1989 would be explained by means of reference to the explanations and comments in Beijing Rules, Havana Rules, Riyadh Principles and European Agreements of Council of Europe. Although the UN Committee on the Rights of the Child makes recommendations and suggestions in the Concluding Observation Reports to the member states based on four general principles among the Conventions, in this study, besides the four general principles of the Convention, the principles proclaimed in the Article 37 and the Article 40 of the UN Convention on the Rights of the Child would be taken into consideration as ten fundamental principles binding our domestic law in terms of international regulations. In other words, ten fundamental principles governing criminal procedure peculiar to children in both the UN Convention on the Rights of the Child and Turkish Child Protection Law constitute the essential structure of this thesis. These ten fundamental principles are considered as reference principles in order to determine which

procedures, rules and methods are best for the child during the investigation process about juvenile delinquent in national law.

Apart from “the umbrella principles” defined by the UN Committee on the Rights of the Child, non-discrimination, the best interest of the child must be a primary consideration in all actions concerning the child, the right of the child to life, survival and development, and the right of the child to be heard in all decisions that affect him/her; other principles in the Article 37 and Article 40 of the United Nations Convention on the Rights of the Child will be the reference principles in order to determine what is better for juvenile delinquents than what is good for others. These principles are; treating child in manner consistent with the promotion of the child’s sense of dignity and worth, guaranteeing the minimum standards that ensure the fair trial of the child, promoting to establishment of laws, procedures, authorities and institutions only applicable to children related to penal law, the establishment of minimum age below which children shall be presumed not to have the capacity to infringe the penal law, taking alternative measures for children without resorting to judicial proceedings, taking decisions and measures in a manner appropriate to their well-being and proportionate both to their circumstances and the offence.

In the second Part of the first Chapter, it would be explained how the concept of “child” and “childhood”, which has become visible in the social area especially after the seventeenth century, and started to regulate the national and international legal field in the nineteenth century. In terms of international law, preliminary regulations about children are dominated by the protectionist understanding such as the sale of children, child prostitution, child pornography, the situation of children in armed conflicts, and child trafficking. In the twentieth century, within the widespread use of the idea for freedom to the child as well as protecting the child, several international documents were signed. These documents are considered as main sources of this thesis, the UN Convention on the Rights of the Child, Beijing Rules, Havana Rules, Riyadh Principles and Council of Europe European Agreements especially. In this study, it would be attempted to explain how the national criminal procedure system peculiar to children has been developed in accordance with both international documents and mixed approach dominated by the idea for freedom to children.

In the second Chapter this thesis, the reflection of the ten fundamental principles proclaimed in the national and international regulations on the investigation process about juvenile delinquents would be discussed. Initially, the competent authorities and subjects taking role in procedure peculiar to the juvenile delinquents will be specified. In addition, it would be explained which age stages are adopted in terms of Turkish criminal law system, and how exact age of the child is classified and determined because investigation procedures of the juvenile delinquents has changed according to the age stage. Besides, it would be mentioned that investigation proceedings about juvenile delinquents carried out by the police and the public prosecutor, which of these proceedings differ from adult crimes, the special circumstances when adults and child committed crime together, and the necessity of the social investigation report on the circumstances of the juvenile delinquents.

Child Protection Law (CPL) No. 5395 created based on the principle of the Article 40 paragraph 3 of the UN Convention on the Rights of the Child -the principle of promoting to establishment of laws, procedures, authorities and institutions only applicable to children related to penal law- is the primary legislation should be applied during the investigation of juvenile delinquents. However, when there is no provision

in Child Protection Law, Criminal Procedure Law No. 5271 should be applied to the case by the references of Article 41 paragraph 1 of the Child Protection Law.

The second Chapter of this thesis does not attempt to analyze general criminal procedure; however, it would be tried to examine legal regulations, judicial decisions, approaches in doctrine about investigation rules for juvenile delinquents. In this concept, the juvenile bureau and the public prosecutors working in the juvenile bureau according to the Child Protection Law, are the main authorities to take part in the investigation process about juvenile delinquents, and the investigation specific to juvenile delinquents shall be carried out by the public prosecutors in the juvenile bureau. However, in some cases, in accordance with the principle benefiting minimum guarantees within the scope of the right to a fair trial, the juvenile judges and other judicial authorities have taken part in the investigation of the juvenile as impartial and independent authorities. The role of the judges, the different approaches of the Supreme Court and the controversial issues in the doctrine would be discussed in detail in the relevant part of the thesis.

According to the Article 160 and the Article 164 of the CPL, the public prosecutor, who is the general competent authority during the investigation, appeal to the assistance of police officers in order to collect and preserve the evidence in favor and against the suspect. Unlike the Criminal Proceeding Procedures Law No. 1412, the Criminal Procedures Law No. 5271 emphasizes that the public prosecutor is principal competent authority during the investigation and the judicial police does not have direct investigative powers. Child Protection Law No. 5395 goes one step further and regulates that the main responsible authority is the prosecutors during the investigation of juvenile delinquents. According to the doctrine and judicial decisions, it is accepted that the investigation procedures, in which the juvenile delinquents do not take an active part, could be carried out by the juvenile unit of the police. Although there is a general statement about the characterization of the offence in the records regulated by the police, the legal characterization of the crime and the determination of the penalty belong exclusively to the prosecution office. In addition, in the following parts of our study, which procedures should be investigated before the prosecutors would be evaluated through the approaches of the ECtHR, the Constitutional Court and the Supreme Court, by giving examples of identification, confrontation, location and discovery procedures, which are applied for summons or forced and evidence collection. Moreover, instead of the general duties of the police, roles of police unit of the child during the which investigation of juvenile delinquents would be taken consideration on the basis of international court decisions and the approach of the Supreme Court. In this sense, the procedures and problems encountered in practice would be addressed in the processes such as stopping and checking, identification, health control, custody of the child and preparation of a reports regulated police.

Within the scope of the principle of hearing the views of the child directly or through a representative, some subjects have priority to stay with child during investigation. These are the mother, father and dependents of the child, bar, social services and the representative of the institutions when child carried by official institutions. Due to the approach that juvenile delinquents may not only be prosecuted within the criminal justice system, but may also be in need of protection, the Child Protection Law provides a multi-disciplinary and multi-actor criminal procedure system. Therefore, it has been necessarily mentioned the role of the legal representative of the child, the compulsory defender, the social worker, other official and private institutions in local governments, such as metropolitan municipalities,

district municipalities, mukhtars, governors and ministries in the central government, bar associations, associations and foundations during the investigation of juveniles.

As a rule, the determination of the ability of people to understand the legal consequences of their actions and to direct their behavior accordingly constitutes the subject of criminal law. However, when the criminal procedure of the juvenile delinquent is in question, the age stage of the juvenile delinquents creates differences in terms of the investigation procedures. For this reason, the concept of underage regulated in Turkish Penal Code Article 31, the case of deaf and dumb regulated in Article 33 and determining which security measures should be applied in case of mental illness and underage existing at the same time regulated in Article 32 will be explained in this study separately. Furthermore, as a rule, the age in the moment of the action is taken as a basis in the implementation of the criminal procedure institutions. However, the age at the time of the crime is taken into account in some investigations to be applied about the juveniles, not at the time of the action. For this reason, it is very important to scientifically determine the age of the juvenile delinquent at the time of committing the crime. In this context, some practical problems, competent authorities in order to determine the age during the investigation would be examined in detail under the relevant heading.

Although social examination reports are frequently discussed in criminal proceedings of juvenile delinquents, social investigation report are ignored during the investigation. In this study, it has been argued why social examination reports should be obtained for children of all ages, not only in the investigation phase and not only in terms of children without criminal responsibility. The social examination reports, which are essential to understand the child's personal characteristics and the social environment in which she/ he lives and it is different from the medical reports. The social examination reports, which should be prepared entirely within the scope of the principle of the best interest of the child, are very important in terms of determining whether the juvenile delinquents are also in need of protection. According to general approach of the Supreme Court, protective and supportive measures cannot be decreed for the child who is both juvenile delinquents and has criminal responsibility, as a child in need of protection. In this study, it would be explained that why the jurisprudence of the Supreme Courts is far from a holistic approach to the purpose and principles of the Child Protection Law on this issue.

In the second Section of second Chapter, the three types of protective and supportive measures-protective and supportive measures, security measures specific to children, protective measures- will be explained in detailed through comparing the differences between three measures and differences of measures when applied to the adults. In this sense, according to the Article 31 of Turkish Criminal Code, security measures specific to children could only be applied to juvenile delinquents who have criminal responsibility. In the doctrine, it is a huge debate how a security measure applied without making a criminal trial against him/her and without definitively determining that the alleged act has been proven. In addition, the approach which the public prosecutors do not decide “decision of non-prosecution” about juvenile delinquents who are lack of fault, is criticized by the doctrine because this approach conflict with the principle of diversion. Besides, the approach supporting that protective and supportive measures cannot be applied to juvenile delinquents who have criminal responsibility during the investigation phase, would lead discrimination among children. In this part of the study, what is the interest of the child at the investigation stage would be defined in the light of the approach of the doctrine and the dissenting votes in the judicial decisions.

In the last heading of the thesis, special situations in terms of juvenile delinquents during the procedures and decisions ending the investigation process such as the decision of non-prosecution, provisions of conciliation, decision of postpone the opening of the public case would be explained. In addition, failure to apply the serial procedure in the presence of minors may result in negative consequences for the child, since the crimes falling within the scope of the serial procedure will not be reduced by half in case the children are committed. Besides, the conciliation institution that imposes material sanction may cause discrimination among juvenile delinquents in the financial means especially. It will also be stated that the alternative methods that end the investigation process should be regulate with in a more compact and simple way under a separate heading like referred Code. To some up, this study would be ended with the part of Conclusion which includes some suggestions.



ÖZET

Suçta sürüklenen çocuklar hakkında yetişkinlerden farklı bir ceza muhakemesi sisteminin uygulanması gerektiği genel kabul görmüş bir yaklaşım olmakla birlikte “çocuklar için iyi olanın başkaları için de iyi olandan farkının ne olduğunu” ortaya koyma konusunda pek çok yaklaşım mevcuttur. Korumacı yaklaşımın benimsediği anlayışta çocuk yetersiz, irrasyonel, idrak gücüne sahip olmayan, yetişkinler tarafından korunması gereken bir varlık iken; çocuğun özerkliğini savunan yaklaşım ise çocuğu korumayı hedeflerken özgürlüklerinin sınırlandırıldığı fikrinden yola çıkarak çocuğun da kendi kaderini kendi tayin edebilme felsefesi ile süreci ele alan bir anlayış olmuştur. Biz de tez çalışmamızda hem korumacı anlayışın hem de korumak pahasına çocuğun özgürlüğünün sınırlandırılmaması gerektiği anlayışının birlikte benimsendiği uzlaşmacı karma yaklaşımla ele alınan Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi’nde yer verilen temel ilkeler çerçevesinde özellikle çocukların ceza muhakemesi sürecinde çocuklar için asıl neyin iyi olduğunu belirlemeye çalışacağız. Bu ilkelerin ülkemiz iç hukukundaki suça sürüklenen çocukların soruşturma sürecine yansımaları Çocuk Koruma Kanununda belirlenen temel ilkeler, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesi Sonuç Gözlem Raporları, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay kararları üzerinden değerlendirmeye çalışacağız.

Bir giriş, iki ana bölüm ve sonuç kısmından oluşan tez çalışmamızın birinci bölümünde; tez çalışmamızda sıklıkla başvurulacak temel kavramların tanımına, özellikle suça sürüklenen çocuğun ayrıca korunma ihtiyacı içindeki çocuk da olup olamayacağı değerlendirilmek suretiyle çocukluk kavramının tarihsel gelişimine, suça sürüklenen çocuklar hakkında yetişkinlerden farklı bir ceza muhakemesi sisteminin neden gerekli olduğuna, uluslararası düzenlemelerde ve Türk hukukunda benimsenen başlıca temel ilkelerin neler olduğuna ve bu ilkelerin suça sürüklenen çocuklar hakkında yapılacak soruşturma sürecine yansımalarına değinilecektir.

Birinci bölüm birinci kısımda; Pekin Kuralları, Havana Kuralları, Riyad İlkeleri ve Avrupa Konseyi Avrupa Anlaşmalarında yer verilen açıklama ve yorumlar referans gösterilerek 20 Kasım 1989 tarihli BM Çocuk Hakları Sözleşmesi’nde belirlenen çocuklara özgü ceza muhakemesine hâkim olan on temel ilkeye değinilecektir. BM Çocuk Hakları Komitesi, Sonuç Gözlem Raporlarında dört temel ilkeyi esas alarak devletlere tavsiye ve telkinlerde bulunsa da bu tez çalışması ile dört temel ilkedan başka özellikle BM Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37 ve m. 40’ta belirlenen ilkeler göz önünde tutularak uluslararası düzenlemeler bakımından iç hukukumuzu da bağlayıcı on temel ilke tez çalışmamızın ana unsurunu oluşturacaktır. İç hukukta suça sürüklenen çocuklar hakkında yapılan soruşturma evresinde hangi usul, kural ve yöntemlerin çocuk için en iyi olan olduğunu belirlemek konusunda on temel ilke referans alınacaktır. BM Çocuk Hakları Komitesi’nin şemsiye ilkeler olarak belirlediği ayrımcılık yasağı, çocuğun yüksek yararı ilkesi, hayatta kalma ve gelişme hakkının gözetilmesi, çocuğun görüşlerinin dinlenilmesi ilkesinden başka Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37 ve m. 40 referans alınarak ortaya koyduğumuz çocuğun saygınlık ve değer duygusuna uygun muamelede bulunulması, çocuğun adil yargılanmasını sağlayacak asgari güvencelerin benimsenmesi, yalnızca

çocuklara uygulanabilir yasa, usul, makam ve kuruluşların oluşturulması, çocuğun ceza ehliyeti bakımından asgari bir yaş sınırının belirlenmesi, çocuklar hakkında adli kovuşturma olmaksızın önlemlerin alınması, çocuğun durumu ve suçla orantılı şekilde esenliğine uygun karar ve tedbirlerin alınması ilkeleri suça sürüklenen çocuklar hakkında neyin başkaları hakkında iyi olandan daha iyi olacağını belirleme konusunda referans ilkeler olacaktır.

Tez çalışmamızın birinci bölüm ikinci kısımda, özellikle on yedinci yüzyıl sonrasında görünür olmaya başlayan “çocuk” ve “çocukluk” kavramının on dokuzuncu yüzyıla gelindiğinde sosyal alandan çıkarak ulusal ve uluslararası hukuk alanını nasıl düzenlendiğine değinilecektir. Uluslararası hukuk bakımından öncelikle korumacı/*paternalist* anlayışın hâkim olduğu ilk düzenlemelerde çocuğu koruyucu; çocuk satışı, çocuk fahişeliği, çocuk pornografisi, silahlı çatışmalarda çocukların durumu, çocuk ticareti gibi alanlarda çalışmalar yapılmıştır. Yirminci yüzyıla gelindiğinde çocuğun korunması yanında özgürlüğünün de çocuğa teslim edilmesi fikrinin yaygınlık kazanması ile BM Çocuk Hakları Sözleşmesi, Pekin Kuralları, Havana Kuralları, Riyad İlkeleri ve Avrupa Konseyi Avrupa Anlaşmaları başta olmak üzere çalışmamızın temel kaynaklar kısmında değerlendireceğimiz pek çok uluslararası belge imzalanmıştır. Çalışmamızda bu belgeler ile çocuğun özgürlüğünün esas alındığı karma yaklaşıma uygun olarak ulusal hukuktaki çocuklara özgü ceza muhakemesi sisteminin nasıl geliştirilmeye çalışıldığı açıklanacaktır.

Tez çalışmamızın ikinci bölümünde ulusal ve uluslararası düzenlemeler temel alınarak belirlenen on temel ilkenin suça sürüklenen çocuklar hakkında yürütülecek soruşturma evresine yansımaları ele alınacaktır. Bu anlamda öncelikle ikinci bölüm birinci kısımda suça sürüklenen çocuklara özgü yetkili ve görevli makamlar ve sùjeler belirlenecektir. Ayrıca yaş evresine göre suça sürüklenen çocukların soruşturma işlemlerinde farklılıklar oluşmasından dolayı Türk ceza hukuku bakımından hangi yaş evrelerinin benimsendiği, yaş evrelerinin tasnifi ve yaşın tespitinin nasıl yapılacağı açıklanacaktır. Suça sürüklenen çocuklar hakkında kolluk ve Cumhuriyet savcısı tarafından yapılacak soruşturma işlemlerine, bu işlemlerden hangilerinin yetişkin suçlarından farklılık gösterdiğine ve iştirak halinde işlenen suçlarda, sosyal inceleme raporunun düzenlenmesinin gerekli olduğu hallerdeki özel durumlara değinilecektir.

Yalnızca çocuklara uygulanabilir yasa, usul, makam ve kuruluşların oluşturulması ilkesinin düzenlendiği BM Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40(3) gereği oluşturulan 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde başvurulacak ilk yasal mevzuattır. Ancak Çocuk Koruma Kanunu m. 42/1 atfı gereği Çocuk Koruma Kanununda hüküm bulunmayan hallerde 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu uygulanacaktır. Tez çalışmamızın ikinci kısmı genel bir ceza muhakemesi incelemesi olmayıp başta 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu olmak üzere suça sürüklenen çocuklara özgü soruşturma kurallarının yer aldığı yasal mevzuatlara, yargı kararlarına ve öğretilerdeki yaklaşımlara dair bir inceleme olacaktır. Bu anlamda Çocuk Koruma Kanunu uyarınca çocuk büro ve çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcıları suça sürüklenen çocuklar hakkında yapılacak soruşturma sürecinde rol alacak esas makam olup suça sürüklenen çocuklara özgü soruşturma evresi bizzat çocuk büroda yer alan Cumhuriyet savcıları eliyle yürütülecektir. Ancak bazı hallerde çocukların da adil yargılanma hakkı kapsamında asgari güvencelerden yararlanması gerektiği ilkesi uyarınca hâkim güvencesinin gerekli olduğu hallerde çocuk hâkimi ve sulh ceza hâkimi tarafsız ve bağımsız merci tarafından alınması gereken kararlarda suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde rol alacak diğer adli makamlar olacaktır. Hakimliklerin görev alanlarına ilişkin ayırım, Yargıtay’ın

farklı yaklaşımları, öğretilerdeki tartışmalı hususlar tez çalışmamızın ilgili kısmında detaylı şekilde ele alınacaktır.

CMK m. 160 ve m. 164 uyarınca soruşturma evresinde genel yetkili makam olan Cumhuriyet savcısı şüphelinin lehine ve aleyhine delilleri toplayıp muhafaza altına alabilmek için adli kolluk görevlilerinin yardımına başvurmaktadır. 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunundan farklı olarak 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanununda soruşturma evresinde asıl görevli olan makamın savcılık olduğu vurgulanarak adli kolluğa doğrudan araştırma yetkisi verilmemiştir. Söz konusu suça sürüklenen çocuklar olduğunda ise 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu bir adım daha ileri giderek asıl görevli makamın savcılık birimi olduğunu düzenlemiştir. Öğreti ve yargı kararlarına göre suça sürüklenen çocuğun aktif olarak yer almadığı soruşturma işlemlerinin kolluğun çocuk birimi tarafından yerine getirileceği kabul edilmektedir. Her ne kadar kolluk birimlerince tutulan tutanaklarda suçun nitelendirilmesine dair genelde bir ibare bulunsa da savcılık tarafından bizzat yapılacak işlemlerden suçun hukuki nitelendirilmesi ve cezanın belirlenmesi münhasıran savcılık makamına aittir. Ayrıca çalışmamızın ilerleyen kısımlarında hangi işlemlerin savcı huzurunda yapılması gerektiği; çağrı üzerine veya zorla getirme işlemleri ile delil toplama işlemlerinden teşhis, yüzleştirme, yer gösterme, keşif işlemleri örnek gösterilmek suretiyle AİHM, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay'ın yaklaşımları üzerinden değerlendirilecektir. Çalışmamızda kolluğun genel görevleri yerine suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde rol alacak çocuğun kolluk birimine ve bu birimlerin hangi soruşturma işlemlerini yapabilecekleri özellikle uluslararası mahkeme kararları ve Yargıtay'ın yaklaşımı da esas alınarak öğretinin yaklaşımı üzerinden değerlendirilecektir. Bu anlamda kolluk tarafından çocuklar hakkında doğrudan yapılabilecek durdurma ve kontrol, kimlik tespiti, sağlık kontrolü, çocuğun muhafaza altına alınması ve rapor (fezleke) hazırlanması gibi işlemlerde usul, uygulamada karşılaşılan sorunlara değinilecektir.

Doğrudan ya da temsilci vasıtasıyla çocuğun görüşlerinin dinlenilmesi ilkesi kapsamında çocuğun yararına aykırı olmayacak hallerde çocuğun annesi, babası, bakmakla yükümlü olunan kimseler başta olmak üzere baro ve sosyal hizmetler kurumu ile çocuk resmî bir kurumda kalıyorsa kurum temsilcisi suça sürüklenen çocuklar hakkında yapılacak soruşturma işlemlerinde çocuğun yanında bulunabilecek öncelikli kimselerdir. Suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesi ile hedeflenen çocukların sırf ceza adalet sistemi içinde yargılanması değil ayrıca korunma ihtiyacı içinde de olabileceği fikrinden dolayı Çocuk Koruma Kanunu çok disiplinli ve çok aktörlü bir ceza muhakemesi sisteminin ele almıştır. Bu yaklaşım tez çalışmamızın ikinci bölüm birinci kısmında çocuğun yasal temsilci, zorunlu müdafî, sosyal çalışma görevlisi başta olmak üzere yerel yönetimlerdeki büyükşehir belediyeleri, ilçe belediyeleri, muhtarlıklarla merkezi yönetimdeki vali ve bakanlıklardan baro, dernek ve vakıflara kadar tüm birimlere varacak şekilde diğer resmi ve özel kurumların soruşturma sürecindeki rollerine ayrıca değinilmeyi gerekli kılmıştır.

Kural olarak insanın fiillerinin hukuki sonuçlarını anlama ve davranışlarını buna göre yönlendirme kabiliyetinin belirlenmesi bir diğer deyişle kusur yeteneğinin varlığı maddi ceza hukukunun konusunu oluştursa da söz konusu suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesi olduğunda çocuğun içinde bulunduğu yaş evresinin suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak özellikle soruşturma işlemleri bakımından farklılıklar yaratmaktadır. Bu nedenle Türk Ceza Kanunu m. 31'de yer verilen yaş küçüklüğü, TCK m. 33'te yer alan sağır ve dilsizlik durumunda kusur yeteneğinin nasıl tespit edileceği konuları ile TCK m. 32'de düzenlenen akıl hastalığı ve yaş küçüklüğünün aynı anda bulunması durumunda hangi güvenlik tedbirlerine

başvurulacağının belirlenmesi söz konusu olmaktadır. Bu nedenle tez çalışmamızda yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır ve dilsizlik durumuna çalışmamızın kapsamında kısaca değinmek gerekmiştir. Kural olarak ceza muhakemesi kurumlarının uygulanmasında işlemin yapıldığı an esas alınsa da suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak bazı soruşturma işlemlerinde işlemin yapıldığı andaki değil fiilin işlendiği andaki yaş dikkate alınmaktadır. Bu nedenle suça sürüklenen çocuğun fiili işlediği andaki yaşın bilimsel olarak tespiti oldukça önemlidir. Bu bağlamda uygulamada karşılaşılan durumlar, soruşturma evresinde hangi makamların yaşı tespit edeceği, yaş tespitine rağmen yaşın resmî olarak nüfus kaydına tescil edilmemesi durumunda tekrar suça yönelen çocuk hakkında hangi yaşın esas alınacağı gibi uygulamada karşılaşılan sorunlar ilgili başlık altında detaylı şekilde incelenecektir.

Suçta sürüklenen çocukların kovuşturma evresinde sıklıkla tartışma konusu yapılan sosyal inceleme raporları söz konusu soruşturma evresi olduğunda görmezden gelinebilen bir durum olabilmektedir. Biz de tez çalışmamızın ikinci bölüm birinci kısmının son başlığında suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde ve yalnızca ceza sorumluluğu bulunmayan çocuklar bakımından değil bütün yaş evresindeki çocuklar bakımından sosyal inceleme raporunun alınması gerektiğinin nedenlerini açıklamaya çalıştık. Çocuğun kişisel özelliklerinin ve içinde yaşadığı sosyal çevresinin yetkilendirilmiş uzman tarafından incelenmesi ve inceleme sonucunda çocuğu suça sürükleyen nedenlerin tespit edilmesi bakımından önem taşıyan sosyal inceleme raporu, uzman hekimden alınan adli rapordan farklı bir rapordur. Tamamen çocuğun yararı ilkesi kapsamında yaptırılması gereken sosyal inceleme raporu suça sürüklenen çocuğun korunma ihtiyacı içinde olup olmadığını belirlemek bakımından oldukça önemlidir. Yargıtay yaklaşımında suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunan çocuk hakkında korunma ihtiyacı içinde olan çocuk sıfatıyla koruyucu ve destekleyici tedbirlere hükmedilemeyeceği genel bir yaklaşımdır. Çalışmamızda Yargıtay'ın bu yaklaşımının Çocuk Koruma Kanununun amacına ve ilkelerine bütünsel yaklaşımdan uzak olduğu gerek sosyal inceleme raporları başlığında gerek koruyucu ve destekleyici tedbirlerin ele alındığı ikinci bölüm ikinci kısımda gerekçeleri ile birlikte açıklanacaktır.

Çalışmamızın ikinci bölüm ikinci kısmında suça sürüklenen çocuklar hakkında soruşturma evresinde uygulanacak üç tedbir olan koruyucu ve destekleyici tedbir türleri, çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinin hukuki niteliği, tedbirler arasındaki hukuki farklar ile koruma tedbirlerinin yetişkinlerden farklı olan kısımları detaylı şekilde açıklanmaya çalışılmıştır. Bu anlamda, TCK m. 31 gereği çocuklara özgü güvenlik tedbirleri ancak ceza sorumluluğu bulunmayan suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanabilecektir. Öğretide, hakkında ceza yargılaması yapılmaksızın ve iddia edilen fiilin sübuta erdiği kesin olarak belirlenmeksizin suç karşılığı uygulanan güvenlik tedbirine nasıl başvurulabileceği tartışma konusudur. Ayrıca öğretide Cumhuriyet savcılarının soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuğun kusuru bulunmaması nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığı kararı veremeyeceği yaklaşımının çocuğu olabildiğince ceza yargılaması dışında tutulması gerektiği fikrine aykırı olduğu, ceza sorumluluğu bulunan suça sürüklenen çocuklar hakkında soruşturma evresinde koruyucu ve destekleyici tedbirlere başvurulamayacağı yaklaşımının çocuklar arasında ayrımcılık doğuracağı belirtilmektedir. Biz de çalışmamızın bu kısmında soruşturma evresindeki bu tartışmalarda çocuk yararına olması gerekenin ne olduğunu öğretinin yaklaşımı ve yargı kararlarındaki karşı oylar ışığında açıklanmaya çalışacağız.

Tez çalışmamızın ikinci bölüm ikinci kısmında son başlıkta değerlendirdiğimiz soruşturma evresini sona erdiren usul ve kararlardan kovuşturmaya yer olmadığı

kararı, uzlaştırma hükümlerinin uygulandığı ve kamu davasının açılmasının ertelenmesine hükmedilecek hallerde suça sürüklenen çocuklar bakımından özel durumlara değinilecektir. Ayrıca seri muhakeme usulünün yaş küçüklüğünün varlığı durumunda uygulanmaması halinin seri muhakeme usulü kapsamına giren suçların çocuklar tarafından işlenmesi durumunda yarı oranında indirim yapılamayacağından çocuk aleyhine sonuç doğurabileceği, maddi edim yükleyen uzlaştırma kurumunun özellikle maddi olanağı bulunan ve bulunmayan suça sürüklenen çocuklar içinde dahi ayrımcılıklara yol açabileceği, soruşturma sürecini sona erdiren alternatif yöntemlerin mehzaz kanunda yer verildiği üzere ayrı bir başlık altında daha derli toplu ve basit şekilde ele alınması gerektiği ayrıca belirtilecektir. Çalışmamız, sonuç kısmında yapılan çıkarımlar ve öneriler ile sona erdirilecektir.



GİRİŞ

Türkiye İstatistik Kurumunun (TÜİK) Nisan 2021 verilerinden Adrese Dayalı Kayıt Sistemi üzerinden yapılan sonuçlara göre 2020 yılı itibarıyla Türkiye'nin nüfusu 83 milyon 614 bin 362 kişidir. Bu kişilerden %27,2 oranla 22 milyon 750 bin 657 kişiyi Birleşmiş Milletler tarafından yapılan tanıma göre 18 yaşından küçük çocuklar oluşturmaktadır. Çocuklardan 10-14 yaş arasını oluşturan kişi sayısı %28,2 ile yaklaşık 6 milyon 415 bin 685 kişi iken; 15-17 yaş grubundaki çocuk sayısı ise %16,2 ile yaklaşık 3 milyon 685 bin 606 kişi olmuştur¹. 2020 yılında güvenlik birimlerine gelen veya getirilen çocukların karıştığı olay sayısı toplamda 450 bin 803'tür. Bu olaylarda çocuklardan %25,3'ü kanunlarda suç olarak tanımlanan fiilleri işlediği iddiasıyla suça sürüklenen çocuk sıfatıyla güvenlik birimlerine intikal ederken %37,9'u mağdur sıfatıyla, %18,5'i kabahat işlediği iddiasıyla, %13'ü bilgisine başvurma maksadıyla, %5'i kayıp olması nedeniyle ve %0,2'si de diğer nedenlerle güvenlik birimlerine gelmiş ya da getirilmiştir. Bu verilere göre güvenlik birimleri ile temasa geçen suça sürüklenen çocukların karıştığı olay sayısı 114 binden fazladır. TÜİK verilerine göre 114 bin 38 suça sürüklenen çocuktan %31,4'ü (yaklaşık 35 bin 808 kişi) yaralama, %30,5'i (yaklaşık 34 bin 782 kişi) hırsızlık, %5'i (yaklaşık 5 bin 702 kişi) uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak, satmak veya satın almak, %4,4'ü (yaklaşık 5 bin 18 kişi) tehdit, %3,4'ü (yaklaşık 3 bin 877 kişi) pasaport kanuna muhalefet suçları nedeniyle güvenlik birimlerine intikal etmiştir².

Her ne kadar istatistikler ve rakamlar üzerinden açıklanmaya çalışılsa da her bir sayının bir çocuğa tekabül ettiği ve her bir çocuğun ayrı bir dünya olduğu kabul edilirse ülkemizde güvenlik birimlerine gelen çocuklar arasında suça sürüklenen çocuk oranı oldukça yüksektir. 20 Kasım 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları

¹ Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK), **İstatistiklerle Çocuk, 2020**, Sayı:37228, Yayın Tarihi: 20 Nisan 2021, Erişim Adresi: <https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Istatistiklerle-Cocuk-2020-37228>, Erişim Adresi: 20.10.2021.

² Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK), **Güvenlik birimine Gelen veya Getirilen Çocuk İstatistikleri, 2020**, Sayı: 37200, Yayın Tarihi: 02 Ağustos 2021, Erişim Adresi: <https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Juvenile-Statistics-Received-Into-Security-Unit-2020-37200>, Erişim Tarihi: 20.10.2021.

Sözleşmesi³ başta olmak üzere diğer uluslararası ilke kuralların ve imzacı devletlerin iç hukukta hedeflediği olabildiğince çocukların ceza adalet sistemi dışında tutulmaya çalışılması olsa da bu durum gerek devletlerin ceza politikası gerek çocukların içinde bulunduğu psikolojik, sosyal, ekonomik, kültürel, siyasi koşullar nedeniyle pek mümkün olmamaktadır. Türk ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukuku sistemi açısından bakıldığında yasa koyucunun ceza muhakemesinin süjesi çocuklar olduğunda tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerdeki ilkelere imza atarak büyük vaatlerde bulunduğu ancak uygulamaya geldiğinde özellikle çocukların ceza adalet sistemi dışına çıkarılması gerektiği *diversion*⁴ fikrinin iç hukukta benimsenmediği gözlenmektedir. Aksine yasa koyucunun ceza hukuku bakımından ceza sorumluluğu bulunan suça sürüklenen çocuklar hakkında yetişkinlere oranla azaltılmış ceza politikası benimsediği, ceza muhakemesi bakımından ise imzacısı olduğumuz Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi ile benimsenen temel ilkelerin mevzuatta tekrar edildiği ancak uygulamada gerek personel ve alt yapı yetersizliği gerek ceza adalet sistemi içinde yer alan süljelerin yeterince konu hakkında eğitime tabi tutulmaması nedeniyle suça sürüklenen çocuklara özgü muhakemede benimsenen temel ilkelerin hayata geçirilmediği anlaşılmaktadır. Bu anlamda hayata geçirilmesi hedeflenen Türkiye’de Çocuk Dostu Adliyeler projesi ve Çocuk Adalet Merkezlerinin yaygınlık kazandırılmasının hedeflenmesi temel ilkelerde yer verilen esaslardan daha fazlasını içermeyen bazı ilkelerin tekrardan ibaret kalmakta, çocuğu olabildiğince ceza adalet sistemi dışında tutacak yeni bir çocuk ya da genç ceza adalet sistemi politikası geliştirmek yerine mevcut sistemin içinde ceza adalet sistemine bir şekilde dahil olan çocuklara yaklaşımın esasları belirlenmektedir.

³ Çocuk hakları konusunda temel metin kabul edilen 20 Kasım 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi az 20 imzacı ülkenin parlamentosunda onaylanma yürürlük şartının sağlandığı 2 Eylül 1990’da yürürlüğe girmiş, 1997 yılına gelindiğinde imzacı ülkelerden yalnızca altısı dışında geniş çapta onaylama elde etmiş, Türkiye tarafından 14 Eylül 1990’da imzalanan ve 27 Ocak 1995’te yürürlüğe konulmuş çocuk hakları hususunda imzacı ülkeleri bağlayıcı hukuki niteliğe sahip ilk uluslararası sözleşmedir. Cüneyt Özansoy, “Öznesini Arayan Nesneler: Çocuk ve Çocuk Hakları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt: 11, Sayı: 1, Ocak 1999, (ss. 39-62), s. 53, Erişim Adresi: <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1999-19991-876>, Erişim Tarihi: 12.10.2021; Emine Akyüz, **Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması**, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara: Pegem Akademi, 2012, s. 40.

⁴ Adli kovuşturma olmaksızın uygulanacak yargı dışı alternatif yöntemlerin uygulanmasını gerekli kılan “ceza yargılaması yolundan çıkarma” olarak da ifade edilen diversion; ceza yerine ceza niteliği taşımayan yaptırım benzeri edimlerin öngörüldüğü alternatif yöntemlerle suça sürüklenen çocuğun adalet mekanizması içine girmeden sosyal, politik, kültürel, ekonomik, yasal ve geleneksel kurallara uygun olarak suç niteliği taşıyan fiilinin karşılığını alması bunun karşılığında da mağdurun tatmin edilmesi anlamına gelmektedir. Feridun Yenisey/ Ayşe Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 794.

Ülkemizin de taraf olduğu 20 Kasım 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi, suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesinde temel alınacak en kapsamlı ve bağlayıcı uluslararası belgedir. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37 ve m. 40'ta düzenlenen ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunun düzenlenmesinde önemli katkısı olan, tez çalışmamızda suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresinde adil yargılamanın sağlanması bakımından kabul edilen asgari güvencelerin yanında ayrıca benimsenen bağlayıcı referans ilkeler; ayrımcılık yasağı, çocuğun yüksek yararı ilkesi, hayatta kalma ve gelişme hakkının gözetilmesi, çocuğun görüşlerinin dinlenilmesi, çocuğun saygınlık ve değer duygusuna uygun muamelede bulunulması, yalnızca çocuklara uygulanabilir yasa, usul, makam ve kuruluşların oluşturulması, çocuğun ceza ehliyeti bakımından asgari bir yaş sınırının belirlenmesi, çocuklar hakkında adli kovuşturma olmaksızın önlemlerin alınması, çocuğun durumu ve suça orantılı şekilde esenliğine uygun karar ve tedbirlerin alınması şeklinde sayılmaktadır. Uygulamada ise suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesi sürecinde ilkeler açıkça tartışılmamakta çoğunlukla somut olarak mevzuatta düzenlenen madde hükmüne göre muhakeme süreci yürütülmektedir. Bu durum mevzuata uygun fakat çocuğun yüksek yararına aykırı sonuçlara yol açmaktadır.

Suçta sürüklenen çocukların ceza muhakemesinde uygulanması gereken temel ilkeler yönünden mevzuat düzenlenmesi yapılırken göz ardı edilen ilk husus uluslararası ve ulusal hukukta kabul edilen temel ilkelere kanun yapımı sırasında bütüncül bir anlayışla yaklaşılmamasıdır. Bütüncül anlayıştan uzak yaklaşım, suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunan çocuklar ile suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunmayan çocuklar bakımından ayrımcılığa neden olmaktadır. Suça sürüklenen çocuğun korunma ihtiyacı içinde olan çocuktan ayrı konumlandırıldığı mevzuat hükmü gereği suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuklar hakkında ceza muhakemesi süresince korunma ihtiyacı içinde olan çocuklar için uygulanabilecek koruyucu ve destekleyici tedbirler uygulama bulmamaktadır. Halbuki çocuğa karşı bütüncül bir yaklaşımın benimsendiği ilkelerin mevzuata yansımaları, medeni ve sosyal nitelikli koruyucu ve destekleyici tedbirlerin korunma ihtiyacı içinde olan bütün suça sürüklenen çocuklar bakımından uygulanabilmesini gerektirmektedir. Kaldı ki, bir çocuğun suça sürüklenen çocuk sıfatını alması o çocuğun ayrıca korunma ihtiyacı içinde olan çocuk sıfatını almasına engel teşkil etmemelidir.

Bu kapsamda değinilecek bir diğer husus suça sürüklenen çocuklar hakkında yalnızca çocuklara uygulanabilir yasa, usul, makam ve kuruluşların oluşturulması

ilkesinin uygulamaya geçirilmesindeki eksikliklerdir. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu korunma ihtiyacı içinde olan veya suça sürüklenen çocuklar için düzenlenmişse de Kanun'un muhtelif hükümlerinde yetişkin suçlular için uygulanacak genel mevzuat hükümlerine atıf yapmak suretiyle ceza muhakemesi kurumları ele alınmış; suça sürüklenen çocuk söz konusu olduğunda çoğunlukla denetim, tedbir, infaz, zamanaşımı gibi sürelerde suça sürüklenen çocuk lehine düzenlemeler yapıldığı, suça sürüklenen çocuklar hakkında özel düzenlemeler yer alsa dahi hemen ardından genel muhakeme kurallarının uygulanabileceği istisna hallere atıf yapıldığı tespit edilmiştir. Örneğin soruşturma evresinde bizzat görevli makam çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı iken; uygulamada suça sürüklenen çocukla ilk temasa geçen genelde kolluk birimleri olduğundan savcılığa kadarki süreçte suça sürüklenen çocuğa bilgi alma adı altında eylemi defalarca kez anlattırılmakta, beyanlar savcılığa bildirilmektedir. Bu durum suça sürüklenen çocuğun henüz ceza muhakemesinin başlangıcında örselenip damgalanmasına hem de savcıya aktarılan bilgi nedeniyle hukuka aykırı elde edilmiş delillerle soruşturma sürecinin başlatılmasına yol açmaktadır.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesi'nin yorumlarına bakıldığında her ne kadar Türk ceza hukuku bakımından ceza sorumsuzluk yaşı 11 yaşından 12 yaşına yükseltilmişse de suça sürüklenen çocukların genç ceza adalet sistemi içerisinde çocuklara özgü düzenlenmiş ayrı bir kanuna göre değerlendirilmesi yerinde olacaktır. Bugünkü ceza adalet politikası gereği suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunan çocuklar hakkında yetişkinlere göre indirimli ve zorunlu hapis cezasının öngörülmesi çocuklar hakkında özgürlüğe müdahale edici yaptırımların son çare olması ilkesinin açık ihlalini oluşturmaktadır. Bir diğer deyişle yetişkinlere göre azaltılmış hapis cezası yerine suça sürüklenen çocuklar bakımından tedbir ve seçenek yaptırımların ön plana çıkarılması çocuğun yararına bir yaklaşım olacaktır. Bu anlamda suça sürüklenen çocukların olabildiğince ceza adalet sistemi dışında tutulmasını gerektiren yöntemler ön plana çıkarılmalı, soruşturma evresine dahil olan suça sürüklenen çocuklar bakımından ise sürecin kovuşturma aşamasına geçmeksizin soruşturma evresinde sonlandırılmasını sağlayıcı yöntemler benimsenmelidir. Fakat mevcut düzenlemede kabul edilen ceza tayininde yarı oranında indirimi öngören seri muhakeme usulü gibi yöntemlerin yetişkinler hakkında uygulanıp suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanamayacak olması aynı fiilin çocuklar tarafından işlenmesi durumunda yetişkinlere göre aleyhe sonuçlara yol açabilmektedir.

Tez çalışmamızda yer verilen bir diğer sorun suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresinde çocuk hakkında sosyal inceleme raporlarına Cumhuriyet savcıları tarafından etkin şekilde başvurulmamasıdır. Cumhuriyet savcısının çocuğun kusur durumu hakkında yorum yapamayacağı genel kanısı ceza sorumluluğu bulunmayan çocuklar hakkında muhakeme sürecinin gereksiz yere uzatılmasına yol açmaktadır. Bu noktada değinilecek bir diğer husus; ceza sorumluluğu bulunmayan suça sürüklenen çocuklar hakkında yargılama yapılmaksızın ve işlediği fiilin sübuta erip ermediği tespit edilmeksizin nasıl güvenlik tedbirine hükmedilebileceğidir ki çalışmamızın ilgili kısmında bu çelişkili duruma ve çelişkinin nasıl giderilebileceğine yargı kararları ışığında ayrıca değinilecektir.

Suçta sürüklenen çocuğun görüşlerinin dinlenilmesi ilkesi kapsamında ele alınması gereken bir diğer husus, suça sürüklenen çocuğa adli yönden yardımcı olacak müdafinin soruşturma evresinde ne şekilde rol aldığıdır. Mevcut düzenlemede suça sürüklenen çocukların müdafî yardımından yararlanması zorunludur. Ancak uygulamada suça sürüklenen çocuğun seçilmiş müdafisi bulunmayan hallerde soruşturma sürecinde her defasında farklı müdafinin dosyaya atanması gerek sürecin müdafî tarafından takibini güçleştirmekte gerekse de çocuğun müdafîye olan güvenini etkilemektedir. Bu tutum suça sürüklenen çocuğun soruşturma sürecinde yapılacak işlemlere hukuka uygun ve aktif katılımının, bilgi alma ve görüşlerinin dinlenilmesi ilkesinin yeterince uygulanmasının önüne geçmektedir. Biz de çalışmamızın ilerleyen kısımlarında, uygulamada karşılaşılan sorunlara uluslararası ve ulusal düzenlemelerde benimsenen temel ilkeler kapsamında çözüm yolları bulmaya çalışacağız. Bu bağlamda “çocuklar için iyi olanın başkaları için de iyi olandan farkının ne olduğunu” ortaya koymak maksadıyla ülkemizce benimsenen mevcut ceza adalet sistemi politikası üzerinden suça sürüklenen çocuklara özgü ceza muhakemesine hâkim olan ilkelerin soruşturma evresine yansımaları ele alacağız.

Genel anlamda yetişkinler için iyi olan güvencelerin çocuklar bakımından da iyi olacağı çocuğun da insan olması hasebiyle kural olarak kabul edilmektedir. Ancak söz konusu suça sürüklenen çocuk olduğunda çocuk için iyi olanın yetişkinler için iyi olandan daha kapsamlı olacağı benimsenmiştir. Geleneksel ceza muhakemesi güvencelerinin diğer araştırmacılar tarafından teferruatlı bir şekilde ortaya konulduğu görülse de özellikle Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi ve Çocuk Koruma Kanununda suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesinde yetişkinlerden ayrıca dikkate alınması gereken ilkeler üzerinde pek fazla çalışmanın yapılmadığı tespit

edilmiştir. Bu nedenle bu tez çalışmasında ceza muhakemesine hâkim olan geleneksel asgari güvencelerin yanında BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin Yorumları ve BM Çocuk Hakları Komitesi'nin imzacı ülkeler hakkında belirli yıllarda yayımladığı gözlem raporları ve yorumları esas alınarak suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesine ilişkin ilkeler hakkında detaylı bir inceleme yapılacak ve bu ilkelerin suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresini düzenleyen mevzuata, uygulamaya ve yargı kararlarına yansıyan hali tartışılacak; nihayetinde suça sürüklenen çocuk için iyi olanın başkaları içinde iyi olandan farkı, ayrıcalıkları ve özel durumları ortaya konmaya çalışılacaktır.



BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAM, ÇOCUKLARA ÖZGÜ CEZA MUHAKEMESİ SİSTEMİNİN GELİŞİMİ, İLKELER, TEMEL KAYNAKLAR, ULUSLARARASI DENETİM MERCİLERİ

I. KAVRAM, ÇOCUKLARA ÖZGÜ CEZA MUHAKEMESİ SİSTEMİNİN GELİŞİMİ, İLKELER, İLKELERİN SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN SORUŞTURMA SÜRECİNE YANSIMASI

A. Kavram ve Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sisteminin Gelişimi

1. Çocuk Kavramı

Çocuklar bakımından yetişkinlerden farklı bir ceza muhakemesi sisteminin neden gerekli olduğunu, hangi usul ve yöntemlerin uluslararası ilkelere uygun olacağını anlamak için öncelikle “çocuk” kavramının kapsamının anlaşılması gerekmektedir. Hukukun değişik alanlarında küçük, genç, yetişkin olmayan, ehliyetsiz kimse gibi terimlerle de ifade edilen çocuk kavramı bazı ülkelerde erginlik bazı ülkelerde yaş bazı ülkelerde kapsamına girdiği hukuk alanına göre çeşitli tanımlamalarla açıklanmaya çalışılmaktadır.

Tanımı yapılırken konusunu oluşturduğu disipline göre biyolojik, fizyolojik, sosyal, kültürel veya yasal unsurlardan biri daha ön plana çıkarılabilen çocuk ve çocukluk teriminin karşılığı kısaca “insan yavrusu” şeklindedir⁵. Sözlükte “küçük yaştaki erkek veya kız”, “soy bakımından oğul veya kız, evlat”, “bebeklik ile ergenlik arasındaki gelişme döneminde bulunan oğlan veya kız, uşak”⁶ şeklinde tanımlanan

⁵ Oğuz Polat, **Çocuk ve Hakları**, İstanbul: Analiz Yayınları, 1997, s. 7; Handan Yokuş Sevrük, **Uluslararası Sözleşmelerdeki İlkeler Açısından Çocuk Suçluluğu ile Mücadelede Kurumsal Yaklaşım**, İstanbul: Beta Yayınevi, 1998, s. 1.

⁶ Türk Dil Kurumu Sözlükleri, Erişim Adresi: <https://sozluk.gov.tr/>, Erişim Tarihi: 12.10.2021.

çocuk kelimesi yerine halk dilinde “tıfil, velet, sabi, sübyan, yavru, ufaklık,” gibi kelimeler kullanılabilmekte ve bu kelimelerin çocuğu yerici ifadeler olduğu düşünülmektedir⁷.

Çocuk; Romalılar için sözlük karşılığı konuşamayan anlamına gelen infans (qui fari non possunt), Fransızca’da enfant, Almanca’da kind, İngilizce’de child, İtalyanca’da bambino’dur⁸. Etimolojik ve sosyolojik anlamda değişik kategorilere ayrılan çocuk kavramı; bebek, ergen, yeniyetme, delikanlı, genç, yetişkin gibi kategoriler içinde sayılabilmektedir. Hukukçu dilinde ise çocuk çoğunlukla hısımlık ilişkisini anlatmak maksadıyla belirli ana ve babadan türeyen evladı ifade etmektedir⁹.

Roma Hukukunda çocuk olmaya bağlı ceza sorumluluğu kişinin fiziki olgunluğu anlamına gelen buluğa ermeye göre belirlenirken, Kilise Hukukunda 7 yaş sınır kabul edilmek suretiyle yaş kriteri esas alınmıştır. Cermen Hukukunda en başlarda yaş, kriter alınmazken sonradan 12 yaş sınır kabul edilmişken, İslam Hukukunda cinsi olgunluk anlamına gelen buluğ ve kızlarda 9 erkeklerde 12 yaşın sınır kabul edilmesi modern ceza hukukunun öncesinde de çocuk ve çocuğun ceza sorumluluğun belirlenmesinde tek ve belirgin bir kriterin olmadığı anlamına gelmektedir¹⁰. Bazı hukuk sistemlerinde çocuğun yaşı esas alınırken, bazı sistemlerde biyolojik veya zihinsel olgunluk derecesine göre bir belirleme yapılsa da modern ceza hukuku bakımından genel kabul çocuğun belli yaştan altında kalan kişi olduğudur. Bu yaş sınırı toplumların tarihi ve kültürü ile doğrudan bağlantılı olmakla birlikte genelde 18 ila 21 yaş arasında çocukluk yaşının tespit edildiği görülmektedir¹¹.

Modern ceza hukukunun etkisiyle gelişen uluslararası düzenlemelerde belirgin bir çocuk tanımı yapılmış olmasa da imzacı ülkeleri bağlayıcı nitelikteki sözleşmelerin başında gelen Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi m.1’e göre çocuk; “daha erken yaşta ergin olsa bile on sekiz yaşını doldurmamış kimsedir”. Türk ceza hukuku sistemi bakımından çocuk 5231 sayılı TCK m. 6’ya göre “henüz on sekiz yaşını doldurmamış kimse” iken; 5395 sayılı ÇKK m. 3’teki tanıma göre çocuk; “daha erken yaşta ergin olsa bile, on sekiz yaşını doldurmamış kişidir”.

⁷ Rona Serozan, **Çocuk Hukuku**, Genişletilmiş İkinci Bası’dan Tıpkı Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017, s. 3.

⁸ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s. 3.

⁹ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s. 3.

¹⁰ Naci Şensoy, **Çocuk Suçluluğu- Küçüklük- Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri**, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1949, s. 575.

¹¹ Yokuş-Sevük, **Kurumsal Yaklaşım**, s. 2.

Genelde biyolojik unsurun ve yaşı esas alındığı tanımlarda biyolojik olarak ergenlikten önceye tekabül eden dönemde çocuk; çoğunlukla anne babadan oluşan başka bir iradeye bağımlı birisi şeklinde görülmekte, çocuğun bağımsız kişiliğinden pek fazla bahsedilmemektedir. Şöyle ki çocuk; “ergenlik döneminden önce kız ya da erkek”, “bir yetiştikinden beklenen olgunluğu, yetiştikilere yakışır davranışı gösteremeyen olgunlaşmamış kimse, akıllı ermeyen, saf kimse” olarak tanımlanmaktadır¹². Çağdaş yaklaşımla oluşan tanımda çocukluk; “masumiyeti ve zayıflığı vurgulayan, tatlılığı, basitliği, komikliği ile yetiştikilerin eğlence ve rahatlatma kaynağı” şeklinde görülmektedir¹³. Bir diğerk deyişle çocukluk; zayıflık, bağımlılık, çaresizlik ve akıldışılıkla özdeş kılınmış, çocukların dış dünya ile başa çıkacak güçte olmamaları nedeni ile güçlü ve akıllı olan iradenin kontrolünde ve korunmasında olması gerektiğı benimsenmiştir¹⁴.

Genel geçer evrensel tanıma ulaşamamış, idealize edilmiş bir bakışla ve yalnızca yetiştikin gözle yapılan çocukluk tanımının pek çok yönden eksiklik içerdğı düşünülse de¹⁵ çocuğun kim olduğunu belirlemek ve çocukluk tanımını yapabilmek için sosyal bilimler alanında beş ortak noktadan bahsedilmektedir: çocukluğun kültürel bir süreç olması, çocukluğun keyfi ve tutarsız bir sınıflandırma olması, yetiştikin olmayanın çocuk olması, çocukluğun güçlü ile güçsüz arasındaki iktidar ilişkisinin sonucu olması ve çocukluğun yaşam eğrisi içinde yapay bir dönem, yeni bir buluş olmasıdır¹⁶.

Bu beş noktadan yola çıkarak çocuk ve çocukluk tanımı yapılacak olursa birincisi, bugünkü anlamıyla tanımlanan çocukluk ile antropolojik çalışmalardan elde edilen çocukluk dönemi aynı evrelere denk düşmediğinden öncelikle çocukluk; evrensel bir kategoriden ziyade kültürel yapının içinde tarih boyunca değışkenlik gösteren, biyolojik faktörlerin toplumsal faktörlerle karıştığı, içinde bulunduğu tarihsel ve toplumsal koşullarla şekillenen *kültürel bir süreç* olarak kabul edilmekte, bu nedenle ilk olarak çocuk kavramının tanımının geçici ve değışken olduğu sonucuna varılmaktadır¹⁷. İkincisi, ülkeler tarafından hukuki anlamda çocukluk tanımı yapılırken esas alınan kriterin *yaş faktörü* olması ve bu kriterin her duruma göre

¹² Polat, **Çocuk ve Hakları**, s. 7.

¹³ Polat, **Çocuk ve Hakları**, s. 28.

¹⁴ Suat Ballar, **Çocuk Hakları**, İstanbul: Beta Yayınevi, 1998, s. 15.

¹⁵ Ozansoy, **Öznesini Arayan Nesneler**, s. 43.

¹⁶ Bob Franklin, **Çocuk Hakları**, Çev. Alev Türker, İstanbul, 1993, s. 22-27.

¹⁷ Franklin, **Çocuk Hakları**, s. 21.

farklılık göstermesi çocukluk tanımının keyfi ve tutarsız olduğunu göstermektedir¹⁸. Söz gelimi, aynı ülkenin yasalarında çalışma yaşı on beş, cinsel faaliyette bulunma yaşı on altı, ceza sorumluluğu on, oy kullanma yaşının on sekiz kabul edilmesi yaş kriterinin keyfiliğine işaret etmektedir. Üçüncüsü, çocukluk tanımının yetişkinlik esas alınarak yetişkin olmanın olumsuzu üzerinden yapılmasıdır. Çocukluk; *yetişkin olmama hali* olarak tanımlanmakta, çocuk hakları; yetişkin olmayanın hakları üzerinden belirlenmektedir¹⁹. Yaş unsuru veya küçük olma halinden ziyade *güçlülüğün* esas alındığı dördüncü noktada çocukluk; güçlü ile güçsüz arasındaki iktidar ilişkisi şeklinde tanımlanmaktadır²⁰. Beşinci tanımda ise çocukluk kavramı yaklaşık son dört yüz- beş yüz yılın icadı, doğumdan ölüme kesintisiz bir yaşam eğrisi içinde yaş ile sınırlandırılmış *yeni bir buluş, yapay bir dönem* kabul edilmektedir²¹.

Hangi tanım esas alınıralsa alsın çocuk terimi zihinlerde saflığı, kusursuzluğu, sevimliliği çağrıştırmakla birlikte aynı zamanda çocuk olma hali sakıncalı bilgisizliğe, deneyimsizliğe, dövülmeye, sövülmeye, sömürülmeye de yol açabilmektedir²². Çocuğun; bedensel, zihinsel, ruhsal ve ekonomik yönden toplumun en güçsüz ve bağımlı kesimini oluşturması, çocuğu haksız ve keyfi baskı ve tutumlardan koruyacak çarelerin de oluşturulmasını beraberinde getirmektedir. Hukukun asıl işlevi kendilerini kendi güçleri ile koruyabileceklerden ziyade görece güçsüzleri korumak olduğundan toplumun en güçsüz kesimi kabul edilen çocukların hukuksal zeminde özel olarak yer alması gerekmektedir²³.

Çocuğun hukuki planda korunması gerektiği fikri çocuğun insan olarak sevgi ve şefkate ihtiyaç duymasının yanında ayrıca toplumun bir parçası olmasından ileri gelmektedir²⁴. Hukuksal bakımdan hangi andan itibaren çocuğun yardıma ve korunmaya muhtaç olduğu, yardıma ve korunmaya muhtaçlığın hangi döneme kadar devam edeceğinin tespiti önemlidir. Fakat çocuğun hangi ana kadar yardıma ve korunmaya devam edeceğinin tespiti çocuğun yaşı, biyolojik gelişimi ile sıkı sıkıya

¹⁸ Franklin, **Çocuk Hakları**, s. 21.

¹⁹ Franklin, **Çocuk Hakları**, s. 22. Toptancı bir yaklaşımla doğumdan belli bir yaşa kadarki kısımda, yaş aralıklarına göre beceri, kapasite ve ihtiyaçları değişecek olan çocuklardan altı yaşındakinin de yirmi yaşındakinin de sırf yetişkin olmadığı gerekçesi ile aynı kategoride çocuk kabul edilmesi eleştirilmiştir. Franklin, **Çocuk Hakları**, s. 22.

²⁰ Paulo Freire, **Ezilenlerin Pedagojisi**, Çev. Erol Özbek, İstanbul, 1995, s. 27 in Ozansoy, **Öznesini Arayan Nesneler: Çocuk ve Çocuk Hakları**, s. 44-45

²¹ Franklin, **Çocuk Hakları**, s. 23.

²² Serozan, **Çocuk Hukuku**, s. 3.

²³ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s. 4.

²⁴ Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s. 1.

bağlı olduğundan yeterli ve kesin bir cevap bulmak da kolay değildir²⁵. Roma ve İslam Hukukunda bedeni olgunluk cinsi olgunluğa erişmekle yeterli görülürken, modern hukuk sistemlerinde çocuğun erişmesi korunma ve yardıma muhtaç olma evresinden çıkabilmesi için bedeni ve cinsi olgunluk yeterli görülmemekte ayrıca çocuğun fikri olgunluğa bir diğer deyişle rüştü erişmiş olması aranmaktadır. Rüştü için yaş sınırının belirlenmesi ise kanun koyucunun görevleri arasındadır²⁶. O halde kanun koyucu çocuğun hangi andan itibaren ve ne zamana kadar korunma ve yardıma gerek duyduğu hususunu ülkenin kültür, coğrafi özellik, iklim gibi muhtelif özelliklerini de dikkate almak suretiyle tespit etmesi gerekmektedir.

a. Çocuk Kavramının Tarihçesi

Çocuğun ve çocukluğun tanımını yapabilmek için yazarlar tarafından ortaya konulan beşinci unsurdan-çocukluğun yeni bir buluş olduğu fikrinden- yola çıkarak çocuk ve çocukluk tanımının tarihi süreçteki gelişimine bakılacak olursa yazarlar tarafından kabul edilen ortak görüş çocuk kavramının on yedinci yüzyıldan sonraki tarihlerde görünür olmaya başladığı, bu yüzyıldan öncesinde yetişkinlerden ayrı bir çocukluk kavramının olmadığı yönündedir²⁷. Elbette yazının konusu çocukluğun nasıl oluştuğu hatta ne zaman icat edildiği yönünde değildir; ancak “çocuklar için iyi olanın başkaları için de iyi olandan farkının ne olduğunu bulabilme”²⁸ konusunda bu kurumun ne zaman ortaya çıktığını anlamak faydalı olacaktır.

Yazarlar tarafından çocukluğa bazen biyolojik bazen de sosyolojik ve epistemolojik şekilde yaklaşmış, toplumsal bir kavram olan çocukluk diğer toplumsal kavramlar gibi değişik toplumlara ve hatta aynı toplumun farklı dönemlerine göre değişken normlar ve değerler kazanmıştır. Bu göreceli değer ve normlarla çocuklara belirli haklar, ceza ve tedbirler, yükümlülükler öngörülmüşse de geçmişten bugüne çocuğun ve çocukluğun konumunun hep daha iyiye gittiği yönünde bir anlayış benimsenmemiştir²⁹.

²⁵ Ali Naim İnan, **Çocuk Hukuku**, Ankara: Ankara Üniversitesi Eğitim Fakültesi Yayınları, 1968, s. 10.

²⁶ İnan, **Çocuk Hukuku**, s. 11.

²⁷ Franklin, **Çocuk Hakları**, s. 23; Mine Tan, “Çağlar Boyunca Çocukluk”, **Ankara University Journal of Faculty of Educational Sciences (JFES)**, Cilt: 22, Sayı: 1, Ağustos 2019, (Yazım Tarihi 1989), (ss. 71-88), DOI: 10.1501/Egifak_00000000859.

²⁸ John Caldwell Holt, **Escape From Childhood: the Needs and Rights of Children**, New York: E.P. Dutton, 1974, s. 39 in Mine Tan, **Çağlar Boyunca Çocukluk**, s. 71.

²⁹ Tan, **Çağlar Boyunca Çocukluk**, s. 71-72. Philippe Aries henüz çocukluk kavramının ortaya konulmadığı Ortaçağ'daki bir dönemde yaşayan yetişkin gibi görülen çocukların sonraki dönemdeki çocuklara kıyasla özellikle özgürlük yönünden daha iyide olduğunu ileri sürerken; diğer bir toplum

Çocukluğun evrimi konusundaki çalışmalara öncülük eden Fransız toplumsal tarihçi Philippe Aries, çocukluğun evrimini incelediği Eski Devirlerde Çocuk ve Aile Yaşamı kitabında çocukluk kavramının on beşinci ve hatta on altıncı yüzyıllardan önce var olmadığını, çocuk ile yetişkinin aynı anlaşılması nedeni ile farklı bir terime ihtiyaç duyulmadığını, üç dört yaşından sonra bebekliğin azalarak bittiğini, bugün yetişkin oyunu görülen, çocuklar için genelde mevzuatla yasaklanmış kağıt ve talih oyunlarının çocuklar tarafından oynanmasının hoş karşılandığını³⁰; feodal bir yaşamda çocukluğun bağımlılıkla özdeş, bağımlılıktan çıkmanın yolunun ise ekonomik bağımsızlığı elde etmek olduğunu belirtmektedir³¹. Aries'in bu yaklaşımını John Harold Plumb "çocukluk fikrinin son dört yüz yıla ait bir Avrupa icadı olduğu" fikri ile desteklemiştir³². Neil Postman ise çocukluk fikrini Rönesans döneminin en büyük ve insani buluşu olarak tanımlamıştır³³.

Rönesans, aydınlanma ve sanayileşme ile insanlık yalnızca sınıfsal ve ekonomik bir değişim değil ayrıca toplumsal değişime de uğramış ve yaşça daha küçük olanlar çocuk kabul edilerek eğitim sürecinden geçirilmesi gerekli bir kategori olarak tanımlanmıştır³⁴. Bir diğer deyişle, çocuklar bakımından herkes için faydalı olandan daha faydalı olan birincisi çocukluk fikrinin kabulü diğeri ise çocuğa yetişkinden ayrı davranılması değil yetişkinlerden ayrıca önem gösterilmesi gerektiği fikridir. Toplumsal anlamda on yedinci yüzyıl ve sonrasında varlık kazanan çocukluk kavramının hukuka ve özellikle dünya devletleri bakımından bağlayıcılık kazanacağı uluslararası düzenlemelere yansması için ise birkaç yüzyıla daha ihtiyaç duymuştur.

bilimci L. DeMauss çocukluğun geçmişini karabasanlarla dolu zaman olarak tanımlamakta; çocuk öldürme, terk dövme, işkence, cinsel istismar gibi örneklerin yakın tarihe geldikçe azaldığını, yani zamanla çocukluk kavramının iyiye doğru evrildiğini savunur. T, "Çağlar Boyunca Çocukluk", ss. 79, 83.

³⁰ Tan, **Çağlar Boyunca Çocukluk**, s. 76-78.

³¹ Tan, **Çağlar Boyunca Çocukluk**, s. 77.

³² John Harold Plumb, "The Great Change in Children", **Horizon**, Vol: 13, No: 1, 1973 in Franklin, **Çocuk Hakları**, s. 23.

³³ Neil Postman, **Çocukluğun Yokoluşu**, Çev. Kemal İnal, Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 1995, s. 8. 1639 yılında Fransa'da yayımlanan bir bildiride çocukların ailesine karşı iyi davranmaması durumunda babaları tarafından herhangi bir yargılama yapılmaksızın hapsedtirilme yetkisinin verilmesi ve cezanın türü ve süresinin baba tarafından belirlenmesi çocuğun henüz ayrı bir kişilik ya da hal sahibi olarak kabul edilmediğine işaret eder. Sevinç Güçlü, "Çocukluk ve Çocukluğun Sosyolojisi Bağlamında Çocuk Hakları", **Sosyoloji Dergisi**, Armağan Sayısı: 1-22, 2016, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/>, Erişim Tarihi: 13.10.2021.

³⁴ Özansoy, **Öznesini Arayan Nesneler**, s. 46.

b. Uluslararası Düzenlemelerde Çocuk Kavramı

Diğer yüzyıllardan farklı olarak yirmi birinci yüzyıla gelindiğinde, ebeveyninden ve yetişkinlerden ayrı bir varlık kazandığı tartışmasız kabul edilen çocuğun, her insanın insan olmasından kaynaklı hakların yanında ayrıca çocuk olması sebebi ile bazı ayrıcalıklı haklara sahip olması gerektiği de bir gerçek olarak kabul edilmiştir. Genel anlamda insan haklarındaki gelişim çocuk hakları içinde geçerli olmakla birlikte çocuğa yetişkinlerden farklı davranmayı gerektirecek uluslararası düzenlemeler henüz çok erken bir zamana tekabül etmektedir. Çocuğun korunması gerektiği fikriyle özellikle Birleşmiş Milletler tarafından ek protokollerle çocuk satışı, çocuk fahişeliği, çocuk pornografisi, silahlı çatışmalarda çocukların durumu, çocuk ticareti gibi alanlarda dar kapsamlı ancak ivedi düzenlemelere gidilmişse de çocuktan kimin anlaşılabileceği sorusu çok yakın tarihli sözleşmelerde düzenlenebilmiştir.

Uluslararası metinlerde yer alan çocuk kavramına bakmadan önce tarihsel olarak hangi düzenlemelerin yapıldığına kısaca değinmek gerekirse henüz Amerika ve Fransa’da İnsan Hakları Bildirgeleri yayınlanmadan 1641 yılında Amerika’da *Massachusetts Body of Liberties*³⁵ (Massachusetts Özgürlükler Birliği) başlıklı yayımlanan belgede “çocukların özgürlükleri” başlığı altında çocuk haklarından bahsedilmişse de çocuğun korunmasına yönelik yapılan temel, sistematik düzenlemeler yirminci yüzyılın başlarına, Birinci Dünya Savaşı’nın sonralarına dayanmaktadır. Savaştan zarar gören çocuklara yardım maksatlı kurulan UNICEF’in görev alanı zaman içinde artmış ve UNICEF çocuk haklarını temel alan çalışmalar yürütmeye başlamıştır³⁶. İki dünya savaşı arasında kurulan Milletler Cemiyeti tarafından kaleme alınan 26 Eylül 1924 tarihli Milletler Cemiyeti Genel Kurulu Çocuk Hakları Cenevre Bildirgesi uluslararası alanda çocuğun haklarının ayrıca yer aldığı ilk metindir. Beş maddeden oluşan Çocuk Hakları Cenevre Bildirgesi’nde çocuğun kim olduğuna yönelik bir tanımlama yer almamakta ancak çocukların tüm ırk, etnik, mezhep üstünde ve ötesinde tutularak maddi ve manevi gelişimi, beslenmesi, her türlü yardım ihtiyacının karşılanması, sömürüden uzat tutulması ve dayanışma içinde büyümesi gerektiği vurgulanmaktadır³⁷. İkinci Dünya Savaşı’nın meydana gelmesi ve Milletler Cemiyeti’nin feshedilmesiyle 1924 tarihli Çocuk Hakları Cenevre Bildirgesi

³⁵ **Massachusetts Body of Liberties**, Erişim Adresi: <https://oll.libertyfund.org/page/1641-massachusetts-body-of-liberties>, Erişim Tarihi: 13.10.2021.

³⁶ Ballar, **Çocuk Hakları**, s. 320.

³⁷ **Geneva Declaration on the Rights of the Child**, Erişim Adresi: <http://www.un-documents.net/gdrc1924.htm>, Erişim Tarihi:13.10.2021.

etkinliğini yitirse de sonraki yıllarda geliştirilen düzenlemeler için örnek teşkil etmiştir.

İkinci Dünya Savaşı'nın sona ermesi ve Birleşmiş Milletlerin kurulmasıyla “insan hakları” ve “çocuk hakları” söylemi daha çok yankı bulmuş, çocuk hakları kapsamında Çocuk Hakları Cenevre Bildirgesi'nde ele alınan temel ilkeler genişletilerek 10 maddeden oluşan 20 Kasım 1959 tarihli Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Çocuk Hakları Bildirgesi imzalanmıştır. Tıpkı 1924 tarihli Çocuk Hakları Cenevre Bildirgesi'nde olduğu gibi 1959 tarihli Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Çocuk Hakları Bildirgesi'nde de çocuk teriminden kimin anlaşılması gerektiğine yönelik bir tanım yer almamıştır. Ülkeler çocuk tanımını nasıl yaparsa yapsın 1959 tarihli Çocuk Hakları Bildirgesi'nde “dünya çocuklarından bahsedilmiş” ve çocuklara tanınan haklardan “din, dil, ırk, renk, cinsiyet, etnik, mülkiyet, siyasi, sosyal sınıf ayırımı yapılmaksızın” yararlanacakları düzenlenmiştir. Çocuğun en yüksek yararının korunması gerektiğinin vurgulandığı 1959 tarihli Çocuk Hakları Bildirgesi'nin ikinci maddesi daha sonrasında çocuklara yönelik yapılacak hukuki düzenlemelerin başat ilkesini oluşturmuştur. Keza yaşam ve saygınlığının korunmasına vurgu yapılan çocuklar için ayrıca tabiiyet ilkesi gereği her çocuğun vatandaşlık hakkına sahip olduğu; ayrımcılık, sömürü, her türlü istismar ve ihmale karşı korunması gerektiği vurgusu da yapılmıştır³⁸.

1946 yılında UNICEF tarafından başlatılan “Çocuklar İçin Uğraş”, Birleşmiş Milletlerce 1979 yılının “Uluslararası Çocuk Yılı” olarak ilanı ile devam etmiştir. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu tarafından yapılan çalışmalar sonucunda 20 Kasım 1989'da Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi (BMÇHS) üye devletlerin oybirliği ile imzalanmıştır. 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi ile sözleşmeciler ülkeleri bağlayıcı yaptırımlar içeren, çocuk haklarını evrensel olarak bütünleyici şekilde kapsayan ilk yasal metin oluşturulmuştur³⁹. Çocuk tanımının ilk kez ülkeler için bağlayıcı hale geldiği 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin birinci maddesinde çocuk tanımı şöyle yapılır: “Bu

³⁸ **United Nations Declaration on the Rights of the Child (1959)**, Erişim Adresi: [https://www.ohchr.org/EN/Issues/Education/Training/Compilation/Pages/1DeclarationoftheRightsoftheChild\(1959\).aspx](https://www.ohchr.org/EN/Issues/Education/Training/Compilation/Pages/1DeclarationoftheRightsoftheChild(1959).aspx), Erişim Tarihi: 13. 10. 2021.

³⁹ POLAT, **Çocuk ve Hakları**, s. 39.

sözleşme uyarınca çocuğa uygulanabilecek kanuna göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç on sekiz yaşına kadar her insan çocuk sayılır.”⁴⁰

Keza 1989 tarihli BMÇHS’den hemen önce 1985 yılının “Uluslararası Gençlik Yılı: Katılım, Kalkınma ve Barış Yılı” ilan edilmesiyle BM Genel Kurulu’nda 29 Kasım 1985 tarihli Çocuk Adalet Sisteminin Uygulanması Hakkında Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kuralları (Pekin Kuralları) kabul edilmiştir. Üye Devletler için tavsiye niteliğinde olan modelde çocuk adalet sistemi ve çocuklar bakımından asgari standartlar belirlenmeye çalışılmış ve çocuk: “*mevcut hukuk sistemi içinde işleyebileceği bir suçtan dolayı kendisine büyük insanlardan farklı davranılması gereken kişi*” olarak tanımlanmıştır⁴¹. BMÇHS’den hemen sonraki zamanda 14 Aralık 1990 tarihinde kabul edilen Özgürlüğünden Yoksun Bırakılmış Çocukların Korunmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Kuralları’nda (Havana Kuralları) ise çocuk “*on sekiz yaşın altındaki herkes*” olarak tanımlanmıştır⁴².

Gerek üye devletleri bağlayıcı gerek üye devletlere model oluşturmak maksatlı kabul edilen tavsiye niteliğindeki uluslararası düzenlemelere bakıldığında açıkça çocuk kavramından ne anlaşılması gerektiği yirminci yüzyılın sonlarına doğru belirginlik kazanmıştır. İlk tanımlarda çocuk büyük olmanın olumsuzluğundan dolayı tanımlanmaya çalışılsa da sonrasında özellikle ceza hukuku açısından belirliliği sağlayıcı kriter olan yaş faktörü benimsenmiştir. “Çocuğun gerek bedensel gerek zihinsel olarak tam erginliğe ulaşmaması”⁴³ nedeni ile doğumdan önce ve sonra belli bir yaşa kadar korunması gerektiğinin belirtildiği BM Çocuk Hakları Sözleşmesi’nde çocuk tanımında esas alınan unsur yaş kriteridir. BM Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin önsözünde çocuğun tanımında bir kriter olarak erginlikten bahsedilmiş olsa da şimdilik çocuk tanımı yaş faktörü üzerinden yapılmaya devam etmektedir. Ülkelerce getirilecek yasal istisnalar dışında on sekiz yaşa kadar ki süreç çocukluk yaşı olarak benimsenmiştir. Daha erken yaşta reşit olma halleri dışında, ayrıca çocuğun üstün yararı ilkesi dikkate alınarak ülkelerin çocukluk yaşını, daha üst bir yaş

⁴⁰ **United Nations Convention on the Rights of the Child (1989)**, Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx>, Erişim Tarihi: 13.10.2021.

⁴¹ **United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice ("The Beijing Rules")**, Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/documents/professionalinterest/beijingrules.pdf>, Erişim Tarihi: 13.10.2021.

⁴² **United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of Their Liberty ("Havana Rules")**, “Scope and application of the rules- 11/(a)”, Erişim Adresi: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/United_Nations_Rules_for_the_Protection_of_Juveniles_Deprived_of_their_Liberty.pdf, Erişim Tarihi: 13.10.2021.

⁴³ **United Nations Convention on the Rights of the Child (1989)**, Preamble.

belirleyebilmesi on sekiz yaş vurgusunun asgari sınır olduğuna mutlak bir kural olmadığına işaret eder.

c. Türk Ceza Hukukunda Çocuk Kavramı

i. Genel Olarak Çocuk Kavramı

Uluslararası düzenlemelerde yaş kriteri esas alınarak tanımlaması yapılan çocuk kavramı Türk hukuk sisteminin çeşitli alanlarında farklı tanımlarla karşımıza çıkmaktadır. Bu başlık altında Türk hukuk sisteminde çocuk teriminden neyin anlaşılması gerektiği, iç hukukta ve uluslararası hukukta yapılan farklı çocuk tanımlarının nasıl yorumlandığı tartışılırken ayrıca çocukluğun başlangıcı, sona ermesi, cinsiyete göre değişiklik arz edip etmediği, reşit olmak için yaş kriterine getirilen istisnalara ve ceza hukuku bakımından hangi zaman aralığına göre çocuk belirlenmesi yapılacağına değinilecektir.

Türk Ceza Hukukuna ilişkin mevzuatlarda 2005 tarihinde reform niteliğinde değişiklikler yapıldığına kadar 1.03.1926 tarihli 765 sayılı Türk Ceza Kanunu ile 7.11.1979 tarihli, 1 Haziran 1982 tarihinde yürürlüğe giren 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun (Çocuk Mahkemeleri Kanunu) ceza hukuku alanında çocuklar için uygulanan temel düzenlemeler olmuştur. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 53. ve 55. maddelerinde on sekiz yaşından küçük olanların ceza sorumluluğunun belli yaş dönemlerine göre ne olacağı belirlenirken hangi yaş aralığında bulunanların çocuk olduğu ve çocukluk bakımından asgari üst yaşı kaç yaş olduğu açıkça belirtilmemiştir. Keza 765 sayılı Türk Ceza Kanununun muhtelif hükümlerinde “çocuk” terimi geçmekte, çocuk kelimesi “*küçük*” ya da “*on sekiz yaşından küçük olan çocuk*”, “*on beş yaşından aşağı küçük*” ya da “*on sekiz yaşını doldurmamış genç*” şeklinde kullanılmaktadır⁴⁴.

2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’da çocuk tanımı yapılmamakta, çocuk ibaresi; “*çocuk mahkemeleri*”, “*çocuk ıslah evi*”, “*çocuk cezaevi*”, “*çocuk eğitim evi*” gibi kurumlar ile büyüklerden farklı olarak işledikleri suçları “*çocuk suçluluğu*” olarak tanımlamak maksatlı

⁴⁴ 765 sayılı TCK, m. 90 “On sekiz yaşını doldurmamış çocuklar [...] mahkum oldukları hapis cezası bir seneden fazla olmadığı halde dahi evvelki madde hükmü tatbik olunur.” 765 sayılı TCK m. 182 “[...] çocuk henüz on iki yaşını ikmal etmemiş bulunursa [...]” 765 sayılı TCK m. 201/b “Onsekiz yaşını doldurmamış çocukların [...]” 765 sayılı TCK m. 545 “Her kim 15 yaşından aşağı çocukları toplayıp [...] 15 yaşından aşağı bir küçüğün dilenmesine veya bir kimsenin o küçüğü dilencilikte kullanmasına [...]” 765 sayılı TCK m. 574/2 “Her nerede olursa olsun on sekiz yaşını doldurmamış bir gence [...] müskirat verenler [...]”

kullanılmıştır. Çocuk terimi yerine 2253 sayılı Kanunun 41. maddesindeki “*bu kanundaki küçük deyimi suçu işlediği tarihte henüz on beş yaşını bitirmemiş kimseleri kapsar*” ifadesi geçmektedir. Ancak bu tanımda geçen küçük kavramının çocukluk yaşını mı belirlediği yoksa yasada geçen usul kurallarının kimler için uygulanacağını mı belirlediği konusunda ihtilaf oluşmuştur⁴⁵. Keza muhakeme kurallarını düzenleyen genel nitelikteki 4.4.1929 tarihli 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda da ayrı ve açık bir tanıma gidilmemiş “çocuk” ve “küçük” terimleri birbiri yerine kullanılmıştır⁴⁶. Buradan da anlaşılmaktadır ki 2005 tarihli reform sürecine kadar Türk Ceza Hukuku bakımından çocuk terimi yaş küçüklüğünü belirtmek maksatlı kullanılmış ancak hangi yaşa kadarki sürenin küçüklüğü kapsadığı açıkça düzenlenmemiştir⁴⁷.

Yürürlükte bulunan mevcut düzenlemelere bakıldığında mülga düzenlemelere göre daha açık şekilde çocuk tanımı yapılmışsa da ceza sistemine dahil olan çocuğa uygulanabilecek kanun, yönetmelik ya da yönergelerde farklı çocuk tanımlarına rastlanmaktadır. Şöyle ki; 03.07.2005 tarihli 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun (ÇKK) 48. maddesiyle 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunu yürürlükten kaldırılmış, çocuk kavramındaki tereddütler giderilerek Türkiye’nin de taraf olduğu BM Çocuk Hakları Sözleşmesi ile uyumlu bir düzenleme yapılmıştır⁴⁸. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu m. 3/1(a)’ya göre çocuk “*daha erken yaşta ergin olsa bile, on sekiz yaşını doldurmamış kişi*” şeklinde tanımlanmıştır⁴⁹. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m.6/1(b)’de “*çocuk deyiminden; henüz on sekiz yaşını doldurmamış kişi*”nin anlaşılması gerektiği düzenlenmiştir. 4.12.2004 tarihli 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda çocuk kavramı “şüpheli”, “sanık”, “mağdur”, terimleriyle kullanılmış ancak “Tanımlar” başlıklı 2. maddede çocuk hakkında bir tanım yapılmamıştır.

⁴⁵ Handan Yokuş Sevik, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması, **AÜEHFD**, Cilt: 8, Sayı. 1-2 2004, (ss. 199-232), s. 200, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1878945>, Erişim Tarihi: 19.10.2021.

⁴⁶ 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, Mecburi gizlilik m. 375 “On beş yaşını henüz bitirmemiş olan çocuklara ait duruşma mutlaka gizli olur.” Duruşma inzibatı m. 378/3 “Reis muhakemede bulunması muvafık görülmiyen küçüklerin muhakeme salonunda bulunmalarına müsaade etmez.”

⁴⁷ Yusuf Solmaz Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, 2. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 35.

⁴⁸ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 36.

⁴⁹ 24.12.2006 tarihli 26386 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 4/1(a) ile aynı tarih ve sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik m. 4/1(a)’da çocuk “daha erken yaşta ergin olsa bile, on sekiz yaşını doldurmamış kişi” şeklinde tanımlanmıştır.

Ceza hukuku bakımından çocuklara uygulanacak kanunlar birlikte değerlendirildiğinde ortak düzenleme herhangi bir cinsiyet ayırımına gitmeksizin on sekiz yaşını doldurmamış her insanın çocuk sayıldığıdır. Farklılık ise 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunun, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunundan daha geniş bir tanımlamayla “daha erken yaşta ergin olsa bile” diyerek 4721 sayılı Türk Medeni Kanununda düzenlenen evlilik yoluyla ergin olma⁵⁰ ve yargısal yolla ergin kılınma⁵¹ halinde dahi on sekiz yaşını doldurmayan kişinin çocuk sayılacağını kabul etmesidir.

Doktrindeki tartışma, kendi uygulama alanı bakımından halihazırda çocuk tanımını içeren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunda geçen çocuk ibaresinin Çocuk Koruma Kanuna göre genişletilip genişletilemeyeceğidir. Bir diğer deyişle, on sekiz yaşını doldurmamış ancak evlenme ya da mahkeme kararıyla ergin olmuş/kılınmış kimseye yetişkin hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağıdır. Ortak kabul çocuklar bakımından hem sonraki tarihli hem de özel bir kanun olan 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu’nun uygulanacağı şeklinde olsa da bu görüşe katılmayan yazarlar da vardır.

Bazı yazarlar yasa koyucunun 5237 sayılı Türk Ceza Kanunun muhtelif hükümlerinde “çocuk” terimi yerine “*on sekiz yaşını doldurmamış olanlar*”, “*on sekiz yaşından küçük olan*” ibarelerini⁵² kullandığını, çocuk teriminin açıkça on sekiz yaşına kadarki süreyi kapsamaması gerektiği hallerin düzenlendiğini, bu nedenle 5237 sayılı TCK’deki çocuk ibaresinin 5395 sayılı ÇKK’deki gibi geniş yorumlanamayacağını, TCK’de on sekiz yaş şartının açıkça belirtilmediği hallerde, on sekiz yaşını doldurmamış fakat evlenme ya da mahkeme kararıyla ergin kılınarak reşit olan kimselerin çocuk olarak kabul edilemeyeceğini ve bu kimselere yetişkinlerin tabi olduğu kuralların uygulanacağını savunmaktadırlar⁵³. Keza aynı yöndeki bir diğer görüş Türk Ceza Kanunu m.6/1(b)’de ayrı bir çocuk tanımı yapıldığından Türk Ceza Kanunda yer alan hükümlerin yorumlanmasında Çocuk Koruma Kanuna gidilmesine gerek olmadığını, fiili işleyen ya da fiile maruz kalan kişinin çocuk olup olmadığının

⁵⁰ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu m. 11 “Erginlik on sekiz yaşın doldurulmasıyla başlar. Evlenme kişiyi ergin kılar”.

⁵¹ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu m. 12 “On beş yaşını dolduran küçük, kendi isteği ve velisinin rızasıyla mahkemece ergin kılınabilir”.

⁵² 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, Kısa Süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar m. 50/3, Hapis cezasının ertelenmesi m. 51/1, m. 51/4(c), Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma, m. 53/4, Suçta tekerrür ve özel tehlikeli suçlular m. 58/5, Dava zamanaşımı m. 66/2, ceza zamanaşımı m. 68/2, İnsan ticareti m. 80/3.

⁵³ Çetin Akkaya, **Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılma Suçu** in Mehmet Akarca, **Çocukların Ceza Hukukundaki Yeri ve Korunması Uluslararası Sözleşme ve Protokoller**, s. 2, Erişim Adresi: <https://www.anayasa.gov.tr/media/3626/akarca.pdf>, Erişim Tarihi:14.10.2021.

değerlendirmesinin TCK'nin kendi uygulama alanında ve kendi içinde düzenlenen tanıma göre yapılması gerektiğini, BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin de böyle bir yoruma engel olmadığını savunmaktadır⁵⁴.

Ağırlıklı görüş; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m.6/1(b)'nin gerekçesinde çocuk tanımının BM Çocuk Hakları Sözleşmesi dikkate alınarak yapıldığını, bu düzenlemenin çocuklara karşı işlenen suçlar ya da çocuğun işlediği suçlar bakımından içinde bulunduğu yaşa evlenme ya da mahkeme kararıyla ergin kılınmak suretiyle bir istisna getirmediğini, hangi yolla ergin olursa olsun on sekiz yaşını doldurmamış kimsenin çocuk sayılacağını belirtmektedir. Bu görüşe göre, TCK'nin doğrudan on sekiz yaşını doldurmuş olmayı erginlik şartı kabul edip diğer ergin olma durumlarına değinmemesi, bu durumların çocukluğun belirlenmesi bakımından önemsiz olduğunun zımnen kabulüdür⁵⁵. Yargıtay da on sekiz yaşını tamamlamaksızın evlenme suretiyle ergin olan kimseleri çocuk olarak tanımlamakta ve buna göre karar vermektedir⁵⁶. Kanaatimizce 03.07.2005 tarihli Çocuk Koruma Kanunu, 26.09.2004 tarihli 5237 sayılı Türk Ceza Kanununa göre sonraki ve daha özel bir kanun olduğu için “daha erken yaşta ergin olsa bile” on sekiz yaşını doldurmamış her kişi ceza hukuku bakımından çocuğun yararı ilkesi dikkate alınarak çocuk kabul edilmeli ve çocuklara ilişkin hükümler uygulanmalıdır.

Ayrıca 13.04.2001 tarihli 24372 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş Görev ve Çalışma Yönetmeliği m. 4’te çocuk “*Kanuna göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç on sekiz yaşına kadar her insan*” şeklinde tanımlamış olsa da 03.07.2005 tarihli Çocuk Koruma Kanunu hem normlar hiyerarşisi hem sonraki özel kanun olması gereği uygulama bulacağından kişi on sekiz yaşını doldurmadan evvel ergin olsa dahi çocuklara ilişkin hükümlere tabi olacaktır.

Keza 20.20.2015 onaylı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü Refakatsiz Çocuklar Yönergesi m.4/1(h)’de çocuk “*henüz on sekiz*

⁵⁴ Berrin Akbulut, “Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Prof. Dr. Nur Centel’ e Armağan Özel Sayısı, Cilt: 19, Sayı: 2, 2013, (ss. 541-586), s. 547-548, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/maruhad/issue/48280/621934>, Erişim Tarihi: 14.10.2021.

⁵⁵ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 35, 39; Burcu Dönmez, **Çocuk Yargılaması Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuklara Özel Soruşturma ve Kovuşturma Kuralları**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020, s. 47.

⁵⁶ Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2009/13575 E., 2010/247 K. 09.02.2010 T.; Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2009/7972 E., 2010/3572 K., 17.05.2010 T.

yaşını doldurmamış ve ergin olmamış kişi”, 9.05.2020 tarihli 31122 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği m. 4/1(g)’de “*on sekiz yaşını tamamlamamış kişi*” çocuk olarak tanımlansa da kanaatimizce ceza hukuku bakımından çocuklara uygulanacak özel nitelikteki Çocuk Koruma Kanununa göre çocuk tanımı yapılırken dikkate alınacak unsur ergin olma hali değil yaş kriteridir.

Mevcut düzenlemelerde yer alan farklı tanımlardan hangisinin geçerli olacağından başka değinilmesi gereken bir diğer husus Türkiye’nin de taraf olduğu Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi’nde yer alan çocuk tanımı ile ulusal hukukta öncelikle uygulama alanı bulan 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunundaki çocuk tanımının farklılığıdır. BM Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 1’de “*Bu sözleşme uyarınca çocuğa uygulanabilecek kanuna göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç on sekiz yaşına kadar her insan çocuk sayılır.*” şeklindeki tanımı ile BM Çocuk Hakları Sözleşmesi cinsiyet ayrımı olmaksızın on sekiz yaşını çocukluk yaşı olarak belirlemekte ve ülkelerin ulusal hukukla getirecekleri yasal erginlik istisnalarına imkan sunmaktadır. Türkiye’deki ceza hukuku sistemi bakımından ağırlıklı görüş yasal istisnalarla (evlenme ve mahkeme kararı) ergin olursa/kılınrsa dahi kişinin on sekiz yaşına kadar çocuk sayılacağı ve bu nedenle de çocuklara ilişkin hükümlerin uygulanacağı yönündedir. On sekiz yaşından önce ergin olanları çocukluk statüsünden çıkaran BM Çocuk Hakları Sözleşmesi’nden farklı olarak Çocuk Koruma Kanununa göre çocuk statüsünde sayılması çocuk ceza hukuku bakımından bazı yazarlarca yerinde ve çocuk yararına bir düzenleme görülürken⁵⁷, bazı yazarlar tarafından eleştirilmektedir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 90. maddesinin son fıkrasında “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır.” şeklindeki düzenleme dikkate alındığında BM Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 1’deki çocuk tanımına öncelik verilmesi gerektiğini savunan görüş Çocuk Koruma Kanunu m. 3/1(a)’da düzenlenen aksine kanunla getirilen yasal istisnalara göre ergin kılınmış kimselerin çocuk sayılamayacağını ileri sürmektedir⁵⁸.

⁵⁷ Ali Rıza Çınar, **Çocuk Ceza Hukuku Suça Sürüklenen Çocukların Ceza Sorumluluğu ve Yargılanmaları**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2020, s. 46.

⁵⁸ Akkaya, **Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılma Suçu** in Akarca, **Sözleşme ve Protokoller**, s. 3.

UNICEF'in raporlarına bakıldığında, Komite, Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin birinci maddesini on sekiz yaşı genel rüşt yaşı belirleyen ve daha önce reşit sayılmaya olanak tanıyan bir hüküm olarak yorumlamaktadır. Komite'ye göre birinci madde bir kaçış hükmü olarak yorumlanamayacağı gibi Sözleşme ile asıl hedeflenen, rüşt yaşının on sekiden daha küçük yaş belirlenmesinin önüne geçilmesi ve kız çocukları ile erkek çocukları için belirlenen farklı yaşların ortadan kaldırılmasıdır. Bu nedenle on sekiz yaşından üst bir yaş belirlemek isteyen ülkelere düşük tutulması konusunda ısrar edilmemekte; yaş faktörü dışında rüşt halleri düzenleyecek hükümlerin de Sözleşme'nin genel ilkelerine aykırı olmasının önüne geçilmesidir⁵⁹.

Çocuk Hakları Sözleşmesinin aleyhe yorumlanamayacağından⁶⁰ ve Sözleşme'nin 3. maddesinde belirtildiği haliyle çocukları ilgilendiren tüm faaliyetlerde temel düşüncenin çocuğun üstün yararı ilkesi olacağından yola çıkarak Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin birinci maddesinde yapılan çocuk tanımının asgari kuralları içerdiğini, mutlak sınırlar çizmediğini; ülkelerin çocuğun yararını dikkate alarak gerek ergin olma durumuna gerek yaş sınırına istisna getirebileceğini düşünmekteyiz. Bir başka deyişle, başka kanunlarla ergin olursa bile Çocuk Koruma Kanununda on sekiz yaşını doldurana kadar herkesin çocuk sayılacağı kuralı Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne aykırılık şeklinde yorumlanamayacağı gibi, ülkelerin on sekizden daha üst bir yaş haddi belirlemesinin de Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne aykırılık şeklinde yorumlanamayacağı kanaatindeyiz.

Ceza sistemi içine dahil olan çocuğun hangi dönemlerde çocuk olarak kabul edileceğinden başka belirlenmesi gereken bir diğer husus Türk hukuk sisteminde çocukluğun başlangıcı ve sona erdiği zamandır. On sekiz yaşı çocukluk zamanı olarak kabul eden Çocuk Hakları Sözleşmesi çocukluğun başlangıcı kısmında bilinçli bir susmaya gitmiştir. Çocukluğun başlangıç anının doğum mu, rahme düşme mi, yoksa bunlardan farklı bir zaman mı olacağı konusundaki sessizliğinin nedenini özellikle

⁵⁹ United Nations Children's Fund (UNICEF), **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama El Kitabı**, 2007, s.1-4, Erişim Adresi: <https://www.unicef.org/turkey/media/2321/file/TURmediaUygulama%20Elkitabi%20TR.pdf.pdf>, Erişim Tarihi: 14.10.2021. Herhangi bir mevzuat ya da içtihatla tek ve resmi bir tanımı bulunmayan çocuk terimi Avrupa Birliği Hukukunda "ebeveynin soyundan gelip 21 yaşın altında ya da bağımlı duran kişiler" şeklinde tanımlanmıştır. Böylece Avrupa Birliği Hukukunun hem on sekiz yaş kuralından hem de temel kriter olan yaş küçüklüğünden ayrı biyolojik ve ekonomik koşulları esas alan tanımı benimsediği görülmektedir. **Çocuk Haklarıyla İlgili Avrupa Hukuku El Kitabı**, 2015, s. 19, Erişim Adresi: <http://www.cocukgozlemevi.org/storage/app/uploads/public/5ca1aa/042/5ca1aa0428189711249469.pdf>, Erişim Tarihi: 14.10.2021.

⁶⁰ Hasan Tahsin Fendoğlu, **Çocuk Hakları Hukuku**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2014, s. 46.

kürtaj ve yapay dölleme gibi konulara ülkelerin farklı yaklaşımı gösterilmiştir. Sözleşme ile hedeflenen evrensellikğin yakalanamayacağı gerekçesi ile çocukluğun sona ermesi 18. yaş gününün dolması olarak kabul edilmişse de çocukluğun başlangıcı için belirli bir zaman öngörülmemiştir⁶¹. Bu nedenle çocukluğun başlangıcının belirlenmesi ülkelerin ulusal mevzuatına bırakılmıştır.

Türkiye'nin ulusal hukuk sistemine bakıldığında, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu m. 28/1'e göre "*kişilik çocuğun sağ olarak ve tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer*". Türk Medeni Kanunu m. 28/2'ye göre "*çocuk hak ehliyetini sağ doğmak koşuluyla ana rahmine düştüğü andan başlayarak elde eder*". Bu düzenlemelere göre Türk hukuk sisteminde kişilik kazanmak yani çocukluğun başlangıcı için çocuğun ana rahminden tamamen ayrılması ve bu ayrılmanın sağ olarak gerçekleşmesi gerekli ve yeterlidir. Çocuğun ayrıca yaşama yeteneğinin varlığı, uzuvlarının sağlam olması gibi koşullar aranmamıştır⁶². Annenin bedeninden tamamen ayrı, hatta göbek kordonu kesilmeksizin bağımsız varlık kazanması tam doğum; nefes alma, kalbin atması, çocuğun ağlaması gibi hayat emarelerinden birinin varlığı halinde de sağ doğumun gerçekleştiği kabul edilmektedir⁶³. Hak ehliyetini elde etme anı ise ana rahmine düştüğü an olarak belirlenmiştir. Şöyle ki bazı yazarlara göre geciktirici koşul bazı yazarlara göre bozucu koşul olan sağ ve tam doğum ile başlayan çocukluk dönemi, kişiliğin sona erdiği ölüm⁶⁴ dışında on sekizinci yaş gününde sona erecektir.

Türk ceza hukuku bakımından ceza adalet sistemiyle karşılaşan kişinin hangi andaki yaşına göre çocuk tanımı içinde yer aldığı bir diğer tartışma konusudur. Genel itibariyle benimsenen; maddi ceza hukuku bakımından uygulanacak hükümler için "*çocuğun fiili işlediği tarih*", muhakeme usulü açısından ise "*işlem tarihi anındaki yaşın*" esas alınması gerektiğidir. Ayrıca Türk Ceza Kanunu m. 7/3 gereği erteleme, koşullu salıverilme ve tekerrür hükümleri dışında derhal uygulama kuralının geçerli olduğu infaz hukukunda "*işlem tarihindeki yaş*" dikkate alınacaktır⁶⁵. Çocuk ceza hukukuna ilişkin mevzuatlarda bu durumun nasıl uygulandığı çalışmanın ilerleyen kısımlarında ayrıntılı değerlendirilecektir.

⁶¹ UNICEF, **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama El Kitabı**, s. 1.

⁶² Farklı ülke kanunlarında çocuğun yaşama yeteneğine sahip olması, insan yapı ve biçiminde olması gibi başka koşullar da öngörülebilmektedir. Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 37, dipnot: 24.

⁶³ Mustafa Dural/ Tufan Ögüz, **Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2015, s. 17-18; İhsan Erdoğan/ Dilşad Keskin, **Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku**, Ankara: Gazi Kitabevi, 2019, s. 217.

⁶⁴ 4721 sayılı Türk Medeni Kanun m. 28/1 "*Kişilik [...] ölümle ona erer.*"

⁶⁵ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 563.

ii. Korunma İhtiyacı Olan Çocuk

Türk ceza hukuku kapsamında çocuk tanımına dar ya da geniş yaklaşımdan kaynaklı farklılıklar bulunmakla birlikte ceza sistemiyle karşılaşan çocuklar bakımından ayrıca 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu m. 3/1(a) bendinde özel bir ayrıma gidilmiştir: “korunma ihtiyacı olan çocuk” ve “suça sürüklenen çocuk”. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının “sosyal güvenlik bakımından özel olarak korunması gerekenler” başlıklı 61. maddesindeki “*Devlet, korunmaya muhtaç çocukların topluma kazandırılması için her türlü tedbiri alır.*” düzenlemesinden ve ihtiyaç halinde çocuklar için yasal, idari, toplumsal, eğitsel bütün önlemlerin alınacağı yönünden devletlere yükümlülük getiren Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin 3, 19 ve 20. maddelerinden yola çıkarak bu başlık altında “korunma ihtiyacı olan çocuk” kavramının neyi kapsadığı, Çocuk Koruma Kanunda yer alan düzenlemeye kadar korunma ihtiyacı içindeki çocukların hangi mevzuat ve tanımlar altında korunduğu, gelişmeler ve değişiklikler mülga düzenlemeler ile halen yürürlükte olan düzenlemeler birlikte ele alınarak incelenecektir.

Türkiye Cumhuriyeti döneminin çocukların korunması hakkında ilk özel kanunu kabul edilen 23.05.1949 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan 5387 sayılı Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanun m. 1 düzenlemesi ile 1926 tarihli Medeni Kanun’da yer alan çocuktan farklı olarak ilk kez “korunmaya muhtaç çocuklar” tanımı karşımıza çıkmaktadır⁶⁶. 5387 sayılı Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanun uygulamada karşılaşılan aksaklıklar dikkate alınarak geliştirilip değiştirilerek 15.05.1957 yılında 6972 sayılı Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanun olarak yeniden yayımlanmıştır⁶⁷. 6972 sayılı Kanun’un birinci maddesinde “*Beden, ruh ve ahlak gelişmeleri tehlikede olup ana ve babasız/Ana ve babası belli olmayan/Ana ve babası tarafından terkedilen/Ana ve babası tarafından ihmâl edilip fuhşa, dilenciliğe, alkollü içkileri veya uyuşturucu maddeleri kullanmaya veya serseriliğe sürüklenmek tehlikesine maruz bulunan çocuklar*” korunmaya muhtaç çocuklar olarak tanımlanmıştır⁶⁸. 1957 tarihli 6972 sayılı Kanun’a göre korunmaya

⁶⁶ Aydın Zevkliler, “Türk Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocuklar”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 25, Sayı: 1, 1968, (ss. 173-236), s. 175, Erişim Adresi: <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/335/3405.pdf>, Erişim Tarihi: 15.10.2021.

⁶⁷ Doğan Çağlar, “Atatürk ve Cumhuriyet Devrinde Korunmaya Muhtaç Çocuklara Sağlanan Bakım ve Öğretim Olanakları”, **Ankara University Journal of Faculty of Educational Sciences (JFES)**, Cilt: 15, Sayı: 2, (ss. 1-21), s. 8, Erişim Adresi: <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/40/512/6278.pdf>, Erişim Tarihi: 15.10.2021.

⁶⁸ Zevkliler, **Türk Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocuklar**, s. 175, dipnot: 1

muhtaç çocuk kapsamına girebilmek için genel ve özel şartın birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Genel şartlar; erginliğe erişmemiş olma ve beden, ruh ve ahlak yönünden tehlike içinde bulunma, özel şart; maddede şıklar halinde sayılan bir sebeple hem anne hem de babadan yoksunluktur. Anne babadan birinin varlığı halinde çocuk, korunmaya muhtaç çocuk statüsünde yer almayacağından 1926 tarihli Medeni Kanuna göre genel hükümler kapsamında değerlendirileceğinden yazarlar tarafından ana ve babadan birinin olmadığı hallerin de kapsama alınması gerektiği belirtilmiştir⁶⁹.

15.05.1957 tarih ve 6972 sayılı Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanunun 24.05.1983 tarihli 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanununun 37. maddesiyle yürürlükten kaldırılmasıyla 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu “korunmaya muhtaç çocuk” yerine “korunmaya ihtiyacı olan çocuk” kavramını benimsemiştir. 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu m. 3/b’ye göre korunmaya ihtiyacı olan çocuk; *“beden, ruh ve ahlak gelişimleri veya şahsi güvenlikleri tehlikede olup; ana veya babasız, ana ve babasız/ ana veya babası veya her ikisi de belli olmayan/ ana ve babası veya her ikisi tarafından terkedilen/ ana veya babası tarafından ihmal edilip; fuhuş, dilencilik, alkollü içkileri veya uyuşturucu maddeleri kullanma gibi her türlü sosyal tehlikelere ve kötü alışkanlıklara karşı savunmasız bırakılan ve başıboşluğa sürüklenen çocuk”* şeklinde tanımlanmıştır. Bu düzenleme ile 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunundaki korunmaya ihtiyacı olan çocuk, 6972 sayılı Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanundaki korunmaya muhtaç çocuktan pek farklı bir kapsama işaret etmemektedir. Yalnızca öğretinin eleştirisi üzerine “ve/veya” bağlacında değişikliğe gidilerek anne veya babadan birinin olmadığı haldeki çocuklar kapsama dahil edilmiştir⁷⁰.

Ayrıca 03.07.2005 tarihli 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu yürürlüğe girene kadar uygulama bulan 2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanununun 14. maddesinde benzer koşullar altındaki çocuklar “korunmaya muhtaç küçükler” olarak düzenlenmiş;

⁶⁹ Zevkliler, **Türk Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocuklar**, s. 182.

⁷⁰ 13.04.2001 tarihli 24372 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş Görev ve Çalışma Yönetmeliğinde 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunundaki benzer şartlar içinde bulunabilecek çocukların durumu “korunmaya muhtaç çocuk” ve “yardıma muhtaç çocuk” şeklinde ikili ayırım üzerinden, 2828 sayılı Kanun’a benzer şekilde tanımlanmaktadır. 24372 sayılı Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş Görev ve Çalışma Yönetmeliği m. 4’te korunmaya muhtaç çocuk “Beden, ruh ve ahlak gelişimleri veya şahsi güvenlikleri tehlikede olan; anasız ve/veya babasız, anası ve/veya babası belli olmayan, anası ve/veya babası tarafından terk edilen, anası ve/veya babası tarafından ihmal ve istismara maruz bırakılıp fuhuş, dilencilik, alkollü içki veya uyuşturucu maddeleri kullanma gibi her türlü sosyal tehlikelere ve kötü alışkanlıklara karşı savunmasız bırakılan ve başıboşluğa sürüklenen, mülteci, refakatsiz, çalışan ve başıboşluğa sürüklenmese bile ihmal ve istismar nedeni ile mağdur olan çocuğu”; yardıma muhtaç çocuk “Bakım, sağlık, barınma, eğitim ve öğretim ihtiyacı olan çocuğu” ifade etmektedir.

korunmaya muhtaç küçük 31.05.1982 tarihli 17710 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun uygulanmasına yönelik Yönetmelik’te “*beden, ruh, ahlaki gelişmeleri veya şahsi güvenlikleri tehlikede olan veya ebeveynlerine karşı vahim bir itaatsizlikte bulunan küçükler*” şeklinde tanımlanmıştır⁷¹. 2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanunu m. 41’de ise küçük tabirinden suçu işlediği zaman henüz on beş yaşını tamamlamamış kimselerin anlaşılacağı düzenlenmiştir. 2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanununun 15. maddesine göre korunmaya muhtaç küçükler için uygulanacak tedbirler on beş yaşını doldurmamış çocuklar için mümkünken; 30.7.2003 tarihli ve 4963 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 8. maddesi ile getirilen değişiklikle çocuk mahkemelerinin görevi on beş yaşını tamamlamış on sekiz yaşını tamamlamamış çocukları kapsayacak şekilde genişletilmiştir⁷². Her ne kadar 2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanununun küçüğü tanımlayan 41. maddesindeki yaş sınırı on sekiz olarak değişmese de öğreti amaca uygun yorumla 2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanunundaki usullerin on beş yaşını tamamlamış ancak henüz on sekiz yaşını tamamlamamış çocuklara uygulanacağını kabul edilmiştir⁷³. Böylece 2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanununa göre “korunmaya muhtaç küçük” tanımı bugünkü on sekiz yaş sınırına kadar genişletilmiştir

“Korunmaya muhtaç çocuk”, “korunmaya ihtiyacı olan çocuk”, “korunmaya muhtaç küçük” kavramlarından başka Türk ceza hukuku sisteminde korunma ihtiyacı içindeki çocuklar için kullanılan diğer kavramlar 4721 sayılı Türk Medeni Kanununda yer alan “korunma muhtaç kişiler” ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununda yer alan “korunma ihtiyacı olan çocuktur”.

4721 sayılı Türk Medeni Kanununda korunmaya muhtaç çocuğa ilişkin bir tanım bulunmamakla beraber aynı Kanun’un 366. maddesinde “korunmaya muhtaç kişiler” başlığı altında korunmaya muhtaç kimselerin bakımının yükümlü kurumlar tarafından yapılacağı ve masrafların nafaka yükümlüsü hısımlardan istenebileceği düzenlenmiştir. Keza 4721 sayılı Türk Medeni Kanununda çocuğun korunmasının

⁷¹ Yusuf Solmaz Balo, **Suç Mağduru ve Suç Faili Olan Çocuklar Açısından Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri**, 1995, İstanbul, s. 44, Erişim Adresi: <http://nek.istanbul.edu.tr:4444/ekos/TEZ/45089.pdf>, Erişim Tarihi: 15.10.2021.

⁷² Yusuf Solmaz Balo, “Kanunla İhtilafa Düşen Çocuklar İle Korunmaya Muhtaç Çocuklar Bakımından Görev ve Yetki Kuralları”, **TBB Dergisi**, Sayı: 51, 2004, (ss. 213-238), s. 214, Erişim Adresi: <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2004-51-11>, Erişim Tarihi: 15.10.2021.

⁷³ Yokuş-Sevük, **Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması**, s. 200.

“koruma önlemleri”, “çocukların yerleştirilmesi” veya “velayetin kaldırılması” suretiyle yargı makamları aracılığıyla yapılacağı düzenlenmiştir. Şöyle ki; çocuğun korunması kapsamında düzenlenen “koruma önlemleri” başlıklı 346. maddeye göre *“Çocuğun menfaati ve gelişmesi tehlikeye düştüğü takdirde, ana ve baba duruma çare bulamaz veya buna güçleri yetmezse hâkim, çocuğun korunması için uygun önlemleri alır”*. Aynı kapsamda düzenlenen “çocukların yerleştirilmesi” başlıklı 347. maddeye göre *“Çocuğun bedensel ve zihinsel gelişmesi tehlikede bulunur veya çocuk manen terk edilmiş hâlde kalırsa hâkim, çocuğu ana ve babadan alarak bir aile yanına veya bir kuruma yerleştirebilir.”* “Velayetin kaldırılması” başlıklı 348. maddeye göre yasal şartların varlığı halinde *“çocuğun korunmasına ilişkin diğer önlemlerden sonuç alınamaz ya da bu önlemlerin yetersiz olacağı önceden anlaşılırsa, hâkim velâyetin kaldırılmasına karar verir”*.

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu m. 3/1(a)/1’e göre korunma ihtiyacı olan çocuk; *“Bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuğu”* ifade eder. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu m. 1’e göre bu Kanun’un amacı korunma ihtiyacı olan veya suça sürüklenen çocukların korunması, hak ve esenliklerinin güvence altına alınmasına dair usul ve esasların düzenlenmesidir. Çocuk Koruma Kanununun kapsadığı kimseler evlilik ya da yargısal erginlik gerçekleşse dahi doğal erginlik yaşına ulaşmayan çocuklardır⁷⁴. Bu anlamda 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu m. 3/1(a)/1 bendinde yer alan “koruma ihtiyacı olan çocuk” anne babası olsun ya da olmasın, başka suretle ergin olsa dahi henüz on sekiz yaşını doldurmamış çocukları kapsamakta; on sekiz yaşını dolduran kimseler kural olarak bu kapsamda yer almamaktadır⁷⁵. Diğer mevzuat hükümlerinden farklı olarak 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanundaki hükümlerin uygulanabilmesi için korunma ihtiyacı içindeki çocuğun anne ya da babasının varlığına işaret edilmemektedir. Ayrıca çocuk suç teşkil eden bir fiilin mağduru olmak zorunda değildir. Beden, zihin, ruh, ahlak, sosyal, duygusal, kişisel bakımından tehlikede olan çocuk koruma ihtiyacı içindeki çocuk kapsamında değerlendirilerek hakkında koruyucu ve destekleyici tedbirler

⁷⁴ Ömer Uğur Gençcan, “Çocuğun Çocuk Koruma Kanununa Göre Korunması”, **Terazi Hukuk Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 100, Aralık 2014, (ss. 486-498), s. 487, Erişim Adresi: <https://www.jurix.com.tr/article/2725>, Erişim Tarihi: 22.10.2021.

⁷⁵ 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu, koruyucu ve destekleyici tedbir kararı alınması m. 7/6 “Tedbirin uygulanması, on sekiz yaşın doldurulmasıyla kendiliğinden sona erer. Ancak hâkim, eğitim ve öğrenimine devam edebilmesi için ve rızası alınmak suretiyle tedbirin uygulanmasına belli bir süre daha devam edilmesine karar verebilir.” hükmü gereği şartların varlığı halinde Çocuk Koruma Kanunu doğal olarak erginliğini tamamlamış kimselere de uygulanabilecektir.

uygulanabilecektir. Bu durumda tartışılması gereken husus Çocuk Koruma Kanunu m. 3/1(a)/2’de ayrı olarak tanımlanan suça sürüklenen çocukların koruma ihtiyacı olan çocuk içinde yer alıp almadığı; suça sürüklenen çocuklara tıpkı koruma ihtiyacı olan çocuklardaki gibi koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanıp uygulanamayacağıdır ki bu husus “suça sürüklenen çocuk” başlığı altında değerlendirilecektir.

iii. Suça Sürüklenen Çocuk

Bir diğer karşımıza çıkan kavram sorunu “suça sürüklenen çocuk” terimidir. Bu başlık altında kanun koyucunun genel muhakeme kuralları kapsamında kullandığı “şüpheli” veya “sanık” kavramı yerine çocuklar için tercih ettiği “suça sürüklenen çocuk” kavramından ne anlaşılması gerektiği, doktrinde bu terimin kullanılmasına yönelik yaklaşımlar, suça sürüklenen çocuk ile korunmaya muhtaç çocuğun aynı kimse olup olamayacağı tartışılacaktır.

Uluslararası düzenlemelere bakıldığında BM Çocuk Hakları Sözleşmesinde suça sürüklenen çocuklara yönelik bir tanım bulunmamakla birlikte ceza yasalarını ihlal eden çocuklara yönelik temel ilke ve yaklaşımları düzenleyen 40. maddede bu çocuklar için “*ceza yasasını ihlal ettiği iddiası ileri sürülen, bununla itham edilen ya da ihlal ettiği kabul bulunan çocuk*” ifadesi kullanılmaktadır. 29 Kasım 1985 tarihli Çocuk Adalet Sisteminin Uygulanması Hakkında Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kuralları (Pekin Kuralları)’nda “çocuk suçlu” terimi kullanılmıştır. Pekin Kuralları madde 2.2(c)’de çocuk suçlu “*suç işlediği iddia edilen ya da suç işlediği ortaya çıkan bir çocuk veya genç bir insandır*” şeklinde tanımlanmıştır. Bir diğer taraftan Pekin Kuralları’nın kapsamının genişletilmesine dair madde 3’ün açıklamasında “kanunla ihtilafa düşen çocuk” terimi tercih edilmiştir.

Bu bakımdan uluslararası düzenlemelerde belirli bir terim tercihi olmadığı açıktır. Türk ceza muhakemesi hukuku açısından değerlendirildiğinde genel anlamda ceza muhakemesinin kurallarını belirleyen 4.12.2004 tarihli 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Tanımlar başlıklı m. 2/1/a’ya göre “*soruşturma evresinde, suç şüphesi altında bulunan kişi*” şüpheli; “*kovuşturmanın başlamasından itibaren hükmün kesinleşmesine kadar, suç şüphesi altında bulunan kişi*” sanık olarak tanımlanmıştır. Diğer taraftan 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu m. 3/1(a)/2’de “*kanunlarda suç olarak tanımlanan bir fiili işlediği iddiası ile hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılan ya da işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbirine*

karar verilen çocuğu” suça sürüklenen çocuk şeklinde tanımlamayı tercih etmiştir. Genel kuraldan ayrılarak şüpheli ya da sanık ifadesi yerine suça sürüklenen çocuk ifadesinin kullanılmaması bazı Yargıtay kararlarına bozma nedeni olarak yansımıştır⁷⁶.

Şüpheli/sanık ifadesi yerine suça sürüklenen çocuk ifadesinin kullanılması gerektiğine yönelik içtihatlardaki kavram sorunu ilerleyen zamanlarda çözüme kavuşmuş gibi görünse de genel anlamda yasa koyucunun “suça sürüklenen çocuk” ifadesini tercih etmesi öğretide kavram tartışmasına yol açmıştır. Tercih edilen ifadenin “suç işlemiş çocuk”, “suç işleyen çocuk”, “suçlu çocuk”, “çocuk suçlu”, “kanunla ihtilafa düşen çocuk” kavramları yerine “suça sürüklenen çocuk” olmasını uygun bulan görüşe göre mahkeme kararı kesinleşmedikçe kişi suçlu kabul edilemeyeceğinden suçlu çocuk, çocuk suçlu gibi terimler yerine suça sürüklenen çocuk ifadesinin kullanılması suçsuzluk karinesi bakımından isabetli görülmektedir⁷⁷. Ayrıca suça sürüklenen çocuk ifadesi ile yasa koyucunun çocuğun suç işlemesinden ziyade çocuğun iradesinden başka dışsal sebepler ve içinde bulunduğu şartlar nedeni ile suça çekilmesini/itilmesini vurgulamak istemesi öğretide uygun görülmektedir⁷⁸.

Diğer taraftan öğretide Ceza Muhakemesi Kanununda kullanılan şüpheli/sanık ifadesi yerine Çocuk Koruma Kanununda suça sürüklenen çocuk ibaresinin kullanılmasının doğru olmadığını savunan görüş; işlendiği iddia edilen suça yönelik henüz yargılama sonucu kesinleşmeden suçun varlığının kabul edilmesini suçsuzluk karinesine aykırı bulmaktadır. Bu görüş çocuk bakımından suça sürüklenen ifadesi ile çocuğun suçlu olmadığı, bu suça sürüklendiğinin “yumuşatılarak” belirtilmesinin aykırılığı ortadan kaldırmayacağını hatta suçsuzluk karinesini ihlal eden bir durumda ortaya çıkacak sonuçların şüpheli/sanık kavramının kullanılmasıyla doğacak sonuçlardan daha ağır olacağını savunmaktadır⁷⁹. Aynı görüş, güvenlik tedbirleri yargılama sonucunda verildiğinden *“işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbirine*

⁷⁶ Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 2013/4880 E., 2013/7977 K., 30.04.2013 T.; Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 2013/2171 E., 2013/7403 K., 22.04.2013 T.

⁷⁷ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 41

⁷⁸ Mustafa Artuç / Cemil Gedikli, **Yeni Yargıtay Kararları Işığında TCK-CMK-CGİK-Çocuk Koruma Kanunu ve 5560 Sayılı Kanun’la Getirilen Yenilikler (Yeni Ceza Adalet Sistemi)**, 2. Baskı, Ankara, 2007, s. 603 in Murat Köksal, **Suç Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumlulukları ve Bu Çocuklara Özgü Suç Soruşturması**, 2014, s. 13, Erişim Adresi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, Erişim Tarihi: 19.10.2021.

⁷⁹ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 571.

karar verilen çocuk” için suça sürüklenen çocuk ibaresinin kullanılmasının suçsuzluk karinesini ihlal etmeyeceğini ayrıca belirtmektedir⁸⁰.

Keza suça sürüklenen çocuk ibaresinin yeniden gözden geçirilmesi gerektiğini savunan diğer bir görüş; suça sürüklenme ifadesinin azmettirme, suça kullanılma, suça itilme durumlarını akla getirdiğini fakat her zaman bunun böyle olmadığını belirtmektedir. Ayrıca bu görüşe göre kullanılan ifade çocuğu işlemiş olduğu fiilin mağduru göstererek çocuğun kendi yanlış davranışlarını “kamufle” etmektedir. Hatta suç teşkil edici fiili işleyen çocuk bakımından zor durumda kalma, hukuka uygunluk nedenlerinin varlığını iddia etme gibi ihtimaller sunabileceğinden suça sürüklenen çocuk teriminin yeniden gözden geçirilmesi gerekmektedir⁸¹.

Suçta sürüklenen çocuk ifadesine yönelik kavramsal tartışmanın yanında diğer bir tartışma konusu, bir çocuğun aynı anda hem Çocuk Koruma Kanunu m. 3/1/(a)/2’de tanımlanan suça sürüklenen çocuk hem de Çocuk Koruma Kanunu m.3/1/(a)/1’de tanımlanan korunma ihtiyacı olan çocuk statüsünde yer alıp alamayacağıdır. Bu durum Çocuk Koruma Kanunu m. 5’de düzenlenen danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık, barınma gibi koruyucu ve destekleyici tedbirlerin suça sürüklenen çocuklara uygulanabilirliğinin belirlenmesinde önem arz etmektedir. Ceza hukukunun ana kaynaklarından Türk Ceza Kanunu m. 31’de suça sürüklenen çocuklar için güvenlik tedbirlerinin ne olacağı, Türk Ceza Kanunu m. 56’da düzenlenen “Çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinin neler olduğu ve ne suretle uygulanacakları ilgili kanunda gösterilir.” hükmü atfıyla Çocuk Koruma Kanunu m. 11’de “*Bu Kanunda düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirler, suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar bakımından, çocuklara özgü güvenlik tedbiri olarak anlaşılır.*” şeklinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde doktrinde ortak görüş; herhangi bir şekilde ceza adalet sistemi içine girmemiş korunma ihtiyacı olan çocuklar ile suç mağduru çocuklara uygulanacak koruyucu ve destekleyici tedbirlerin TCK m. 31 gereği çocuklara özgü güvenlik tedbirleri sıfatıyla, suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklara uygulanabileceğidir⁸².

⁸⁰ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s.572.

⁸¹ Nur Centel, “Çocuk ve Genç Adalet Sistemine Genel Bakış”, Haz. Betül Onursal/Selma Özsoy, **Çocuk ve Genç Adalet Sistemi Sempozyumu “Türk Mevzuatının ve Özellikle Çocukları Koruma Kanunu’nun Değerlendirilmesi” (4-5 Haziran 2005)**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, Mayıs 2006, (ss. 17-37), s. 32; benzer görüş için bkz. Çınar, **Çocukların Ceza Sorumluluğu ve Yargılanmaları**, s. 46.

⁸² Balı, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 201.

Tartışma yaratan husus, suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuklar bakımından koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanıp uygulanamayacağıdır. Yasa koyucu çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinin suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar için uygulanabilirliğini düzenlediğinden suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuklar hakkında kanunda öngörülen cezaların uygulanacağı, Anayasa m. 38/3 ve Türk Ceza Kanunu m. 2’de yasal dayanağını bulan güvenlik tedbirlerinde kanunilik ilkesi gereği kanunda yer almayan güvenlik tedbirlerinin çocuğun yararına dahi olsa suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuklara uygulanamayacağı ortak kabuldür⁸³. Ancak bazı yazarlar uygulamada Yargıtay⁸⁴,dan farklı olarak beden, zihin, ahlak, sosyal, duygusal gelişim ya da kişisel güvenlik yönünden tehlike içinde bulunan suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocukların korunma ihtiyacı olan çocuk statüsü içinde değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır. Bu görüşe göre suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuklar hakkında ceza yaptırımını yanında uygulanabilecek koruyucu ve destekleyici tedbirler suçun karşılığı olarak uygulanan güvenlik tedbirlerinden farklı şekilde sosyal ve medeni tedbirlerdir. Ayrıca bu görüşe göre suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocukların korunma ihtiyacı olan çocuk olabileceğinin kabulü Çocuk Koruma Kanunun bütüncül yaklaşımına ve amacına daha uygundur⁸⁵. Bu görüşe göre Çocuk Koruma Kanununda tanımlanan korunma ihtiyacı olan çocuk; yalnızca mağdur çocuğu ya da suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuğu değil ayrıca suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuğu da kapsamaktadır. Diğer bir görüş şartların varlığı halinde koruyucu ve destekleyici tedbirlerin hem korunma ihtiyacı olan hem suça sürüklenen çocuklara uygulanabileceğini, çocuğun suç işleyip işlememesinin değil korunma ihtiyacı içinde olmasının önemli olduğunu

⁸³ M. Emin Artuk/ Ahmet Gökçen, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019, s. 621-622; Mahmut Koca/ İlhan Üzülmöz, **Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler**, İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 309-312; Feridun Yenisey, “Mukayeseli Hukuk Açısından Ceza Sorumluluğu Yaşı Ceza Sorumluluğu Olmayan Çocuklar ve Gençler İçin Ceza Hukukunda Uygulanan Alternatif Yaptırımlar”, **2007 UNICEF Raporu**, 07.05.2007, s. 23 Erişim Adresi: http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/dokuman/egitimbasvuru_basvuru/mukayeseli hukukta.pdf, Erişim Tarihi: 19.10.2021.

⁸⁴ Suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuklar için koruyucu ve destekleyici tedbir niteliğinde güvenlik tedbirlerinin uygulanamayacağı yönünde bkz. Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2012/18043 E., 2013/3898 K., 27.02.2013 T.; Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 2013/13556 E., 2013/11360 K., 04.07.2013 T.; Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2012/9-1468 E., 2013/101 K., 2010/83142 I., 26.03.2013 tarihli kararında 12-15 yaş arasında olup da ceza sorumluluğu bulunan suça sürüklenen çocuklar hakkında henüz ceza sorumluluğunun belirlenmediği gerek soruşturma gerek kovuşturma aşamasında koruyucu ve destekleyici tedbirlere hükmedilebileceğine, cezai sorumluluk belirlendikten sonra güvenlik tedbirine hükmedilemeyeceğine karar vermiştir.

⁸⁵ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 201-210.

savunmaktadır. Ancak bu görüşe göre hakkında mahkûmiyet kararı olan çocuklar Çocuk Koruma Kanunu kapsamında yer almadığından koruyucu ve destekleyici tedbirler de uygulanamayacaktır⁸⁶. Kanaatimizce Çocuk Koruma Kanunun iki ayrı bendinde yapılan tanımlar birbirinden ayrık iki statü tanımlamak yerine, Çocuk Koruma Kanununu bütüncül yaklaşımla değerlendirildiğinde suça sürüklenen ve fakat henüz hakkında mahkûmiyet hükmü kesinleşmemiş ceza sorumluluğu bulunan çocuklar da korunma ihtiyacı olan çocuk kapsamı içine dahil edilerek haklarında koruyucu ve destekleyici tedbirler uygulanabilecektir.

2. Çocuk Suçluluğu Kavramı

a. Genel Olarak Çocuk Suçluluğu Kavramı

Toplumsal çocuk suçluluğunu yetişkin suçluluğundan daha önemli görerek çocuk suçluluğuna eğilmesinin nedenlerinden biri çocuk suçluluğu konusunda toplumun kendini sorumlu hissetmesi ve bir diğer önemli neden de yetişkin suçluluğunun çoğu kimseler için çocukluk çağında başladığı, zamanla deneyim kazanarak deyim yerindeyse yetişkinlik dönemine kadar mesleki tecrübe edinmesi gösterilmektedir. Bu nedenle genel anlamda suçluluk ve suçlularla mücadele etmenin yolunun çocuk suçluluğunu önlemekten geçtiği savunulmaktadır⁸⁷. Bu çalışmanın çocuk suçluluğunu ortadan kaldırmayı hedeflemek gibi bir iddiası olmasa da suça sürüklenen çocuklara özgü ceza muhakemesinin gelişimi ve gerekliliğini anlamak, hangi, ilke, usul ve yöntemlerin esas alındığını belirlemek için çocuk suçluluğu kavramının ortaya çıkışına, çocuklar tarafından çoğunlukla hangi suçların işlendiğine ve çocukları bu suçları işlemeye yönlendiren sebeplerin ne olduğuna, Türkiye ve diğer ülkelerde çocuk suçluluğunun durumuna, değinmek gerekmektedir.

Suç ve ceza politikası bakımından “çocuk suçluluğu” kavramının ortaya çıkışı on yedinci yüzyılın sonları on sekizinci yüzyılın başlarına denk gelmektedir⁸⁸. Papa

⁸⁶ Mahir Topaloğlu, “Çocuk Koruma Kanundaki Tedbirler Sorunu”, **Terazi Hukuk Dergisi**, Cilt: 2, Sayı: 12, Ağustos 2007, (ss. 71-81), s. 78, Erişim Adresi: <https://www.jurix.com.tr/article/193>, Erişim Tarihi: 19.10.2021.

⁸⁷ Naci Şensoy, "Türkiye'mizde ve Yabancı Memleketlerde Çocuk Suçluluğunun Bugünkü Durumu ve Çocukların Fazla Miktarda İşlediği Suçlarla Bunların İşlendiği Yer ve İşleniş Şekli İtibarı ile Hususiyetleri", **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 1, 1949, (Yayın tarihi 23.02.2015), Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ausbf/issue/3236/45152>, Erişim Tarihi: 20.10.2021, s. 100.

⁸⁸ “Çocuk suçluluğu” konusunun yeni dönemlere ait olmadığı, Eski Çin, Sanskrit kaynaklarında da önemli bir sorun oluşturduğu ancak 19. yüzyıla gelindiğinde çocuk suçluluğundaki ciddi artışlar nedeni ile bu konunun üzerine daha çok eğilindiğine dair bkz. Hicri Fişek, Les Maisons D’Éducation Pour Mineurs Délinquants En Suisse Romande (İsviçre’nin Fransızca Konuşulan Bölgesinde Çocuk Suçlular

XI. Clemens tarafından çocuk suçluluğundaki artışın önlenmesi, çocuğun uslanması, çocukların yetişkinlerden ayrı yerde tutulması ve tekerrürü önleyici tedbirlerin alınmasına yönelik çıkarılan 14 Kasım 1703 tarihli vesika çocuklar tarafından işlenen suçlar için “çocuk suçluluğu” kavramının kullanıldığı ilk yasal belge olarak kabul edilmektedir⁸⁹. Ancak çocuk suçluluğuna yönelik yaptırımlara bakıldığında henüz çocuk suçluluğu kavramının özellikli bir durum oluşturmadığı, çocukların yetişkinlerden ayrı bir kategoride değerlendirilmediği, çocuklara uygulanan ağır yaptırımlardan anlaşılmaktadır. Şöyle ki; 1780li yılların sonuna kadar geçen sürede iki yüzden fazla suçlu çocuğun ölüm cezası ile mahkum edildiği aktarılmaktadır⁹⁰. İngiltere’nin Norwich şehrinde yedi yaşında bir kız çocuğunun elbise çalması nedeniyle ölüm cezasının infazı, yine İngiltere’de dokuz yaşındaki bir çocuğun çok az değerinde hırsızlık suçundan ölüm cezasına mahkum edilmesi 1830lu yılları mahkeme kayıtlarına yansıyan ağır yaptırımlara örnek verilmektedir. Aynı yöndeki başka ağır cezalandırma örneği olarak, 1899 yılında Amerika’nın Pennsylvania eyaletinde itfaiyenin nasıl ateşi söndürdüğünü merak edip yangın çıkartan sekiz yaşındaki kız çocuğunu yetişkinlerle aynı şekilde yargılayıp cezasının infaz edilmesi çocuk suçluluğuna yönelik yaklaşımların ağırlığı konusundaki tartışmaları alevlendirmiştir⁹¹.

Çocuk suçluluğu kavramının ceza hukuku bakımından neyi ifade ettiğine geçmeden önce, “çocuk suçluluğu” kavramının kendisine getirilen bir eleştiriye değinmek gerekecektir. Günümüzde suçluluk kavramını “yetişkin suçluluğu” ve “çocuk suçluluğu” olmak üzere ikiye ayırma eğilimi ve bu ayrımın yaş kriteri esas alınarak yapılması bütün ülkelerin hukuk sistemleri bakımından kabul görmektedir⁹². Ceza kanunlarında kabul edilen çocukluk evreleri çoğunlukla 14-21 yaş aralığına denk gelmekte ve bu dönem gelişim psikolojisinde çocukluk evresinin bitimi, ergenlik evresinin başlangıcına tekabül etmektedir. Bu nedenle, 21 yaşa kadarki sürecin çocuk suçluluğu yerine hem çocukluk hem ergenlik dönemlerini ve ergenlik döneminin

İçin Islah Evleri), Librairie Reymond, Imprimerie A.&W. Seiler-Neuchâtel, 1948 in: Hicri Fişek/ Can Umut Çiner/ Taner Akpınar, “Çocuk Suçluluğu’nda Öncü Çalışmalar ve İki Doktora Tezi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 57, Sayı: 2, 2008, (ss. 6-18), s. 20, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/auhfd/issue/42578/513185>, Erişim Tarihi: 21.01.2022.

⁸⁹ Naci Şensoy, **Çocuk Suçluluğu- Küçüklük- Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri**, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1949, s. 190.

⁹⁰ Postman, **Çocukluğun Yokoluğu**, s. 73.

⁹¹ Aydın Atılğan/Eylem Ümit Atılğan, **Çocuk Hakları Paradigması ve Çocuk Ceza Yargılamasına Hakim Olan İlkeler Açısından Türkiye’deki Düzenleme ve Uygulamaların Değerlendirilmesi (Rapor)**, Ankara, 2009, s. 20.

⁹² Neşe N. Doğan, “Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri”, **Adalet Dergisi**, Yıl: 81, Sayı: 1, Ocak-Şubat 1990, s. 171, Erişim Adresi: <https://adaletdergisi.adalet.gov.tr/arsiv/adaletdergisi/1990/sayil-ocak-subat1990-sene-81-173sayfa-cilt1.pdf>, Erişim Tarihi: 22.10.2021.

karmaşık yapısını içine alacak şekilde “genç suçluluğu” kavramı ile ifade edilmesi gerektiği savunulmaktadır⁹³.

Karşılaştırmalı hukuk açısından bakıldığında bazı ülkelerde özellikle 16-21 yaş arasındaki grupta kalan çocuklar için gelişim psikolojisinin yaklaşımı esas alınarak çocuk suçluluğu yerine “genç suçluluğu” veya “reşit olmayan kimselerin suçluluğu” ifadeleri kullanılmaktadır⁹⁴. Örneğin; Fransa Ceza Hukukunda 13-17 yaş arasında kalan kimseler “genç” olarak kabul edilmekte ve Genç Mahkemelerinde yargılanmaktadır. İngiltere’de 14-17 yaş arasındaki kimseler “genç kimse/*young person*”, 18-20 yaş arasındakiler “genç yetişkin /*juvenile adult*”, Almanya’da 18-24 yaş arasındaki kimseler “genç yetişkin” statüsünde kabul edilmektedir. İspanyol Ceza Kanununa göre 18 yaşın altındakilerin ceza sorumluluğu kabul edilmemekte, 14 yaşından büyük “gençlerin” fiillerinden sorumluluğu “*Ley Organica*” adı verilen yasaya göre belirlenmektedir. Ayrıca diğer Avrupa ülkelerinden İtalya ve Hollanda da genç suçluluğu terimini tercih etmektedir⁹⁵.

Karşılaştırmalı hukukta genel kabul gören ve uluslararası ilkelere uygun olan “çocuk” “genç” ayrımı öğretide Türk ceza muhakemesi sistemi bakımından da önerilmektedir. Karşılaştırmalı hukukta çocuk kavramı genelde ceza sorumluluğu yaşının olmadığı dönemi işaret etmektedir. “Genç ceza hukuku” denildiğinde daima bir suç işlenmiş olma koşulu aranacağından, fiilin, failin ve failin içinde bulunduğu koşul ve kişiliğinin ele alınmasında bu ayrımın daha etkili olacağı önerilmektedir⁹⁶. Ancak ülkemizde hem çocukluk hem de ergenlik döneminin önemli bir kısmını kapsayan ve on sekiz yaşına kadar süren yaş evresi çocukluk olarak kabul edilmektedir. Çocuk ve genç ayrımı yapılmaksızın “çocuk suçluluğu” ya da “suçlu çocuk” tabiri son çocukluk ve gençlik dönemini kapsayacak şekilde hukuki alana yerleşmiştir⁹⁷. Ülkemizdeki kriminolojik araştırmaların “çocuk suçluluğu” kavramı üzerinden “genç suçluluğunu” kapsayacak şekilde yapıldığı görülmektedir⁹⁸.

⁹³ Doğan, **Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri**, s. 171.

⁹⁴ Mustafa Gökpınar, “Sosyal ve Kriminal Boyutlarıyla Çocuk Suçluluğu”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt: 20, Sayı: 72, Eylül 2007, (ss. 206-233), s. 208, Erişim Adresi: <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-72-358>, Erişim Tarihi: 20.10.2021.

⁹⁵ Yenisey, **Çocuklar ve Gençler için Ceza Hukukunda Uygulanan Alternatif Yaptırımlar**.

⁹⁶ Yenisey, **Çocuklar ve Gençler için Ceza Hukukunda Uygulanan Alternatif Yaptırımlar**, s. 36.

⁹⁷ Yokuş-Sevük, **Kurumsal Yaklaşım**, s. 2.

⁹⁸ Türkiye’de 1935-1950li yıllar arasında yapılan bazı kriminolojik çalışmalarda çocuk suçluluğu “küçük suçluluğu” ile ifade edilmektedir ve o dönemde yürürlükte olan kanunlara göre küçükten kasıt 21 yaşını doldurmayan kimselerdir. Sulhi Dönmezer, “Çocuk Suçluluğu, Nev’i Sebep ve Saikleri”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 1, Sayı: 1, Şubat 1943, (ss. 227-244), s. 228, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/38010>, Erişim Tarihi: 20.10.2021,

Kavramsal olarak “çocuk suçluluğu” ifadesi ceza hukuku doktrinde *belirli yaş dönemleri içinde yer alan ve kendisine kusur yüklenebilen küçüklerin işlediği suç orantı*⁹⁹ şeklinde tanımlandığı gibi; *çocuğun yasalarla belirlenen suç teşkil edici fiilleri işlemesi sonucunda yargı organları önüne çıkarılması*¹⁰⁰ şeklinde de tanımlanmaktadır. Diğer taraftan, bazı yazarlar çocuk suçluluğuna yönelik ceza hukuku ile sınırlı, yetişkin suçluluğundan farkları gözetilmeksizin yapılan genel geçer tanımları çocuk suçluluğunu derinlemesine anlamak bakımından yetersiz görmektedir. Bu görüş, çocuklar tarafından çoğunlukla işlenen suç türleri ve nedenlerine bakıldığında yetişkin suçlarından farklılıklar içerdiğini, bu nedenle çocuk suçluluğu bakımından kriminolojinin suça olan “kanunun gösterdiği suç, bu suçu işleyen kişi de suçludur” klasik yaklaşımının kabul edilemeyeceği savunmaktadır¹⁰¹. Çocuk suçluluğunu hem sosyal bir uyumsuzluk hem hukuki sorun görenler çocuk suçluluğunu “*anti-sosyal davranışların yasalar tarafından müdahale edilecek seviyeye ulaştığı ve hakimden başka diğer bilim alanlarının yardımıyla çözüme kavuşturulması gereken sosyal bir bozukluk*” şeklinde tanımlamaktadır¹⁰².

Özellikle ruh biliminin konuya yaklaşımı esas alındığında çocuk ya da gencin kendine ben kimim dediği “geçit evresi” olan “gençlik devresinde”, gerek kendisi gerek ailesinin arzu ve istekleri ile yasakların çatıştığı bir dönemde bir de toplumun baskısı eklendiğinde psiko-sosyal nedenler çocuk suçluluğu tanımının salt hukuki olamayacağı fikrini güçlendirmektedir¹⁰³. Çocuğun biyolojik, fizyolojik, psiko-sosyolojik yapısını inceleyen bilim dallarının gelişimi ile çocukların beden ve zihin yapılarındaki farklılık, olaylara gösterdikleri kendilerine özgü tepki ve sahip bulundukları psikolojik yapı dikkate alındığında çocuk suçluluğunun “sui generis” bir suçluluk olduğu ileri sürülmektedir¹⁰⁴.

⁹⁹ M. Emin Artuk/ M. Emin Alşahin, **Kriminoloji**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2017, s. 29.

¹⁰⁰ Emine Akyüz, **Ulusal ve Uluslararası Hukukta Çocukların Haklarının ve Güvenliğinin Korunması**, Ankara: Milli Eğitim Bakanlığı Yayınları, 2000, s. 593.

¹⁰¹ Haluk Yavuzer, “Çocuk Mahkemeleri Yasa Tasarısının Getireceği Yenilikler ve Ülkemizdeki Çocuk Suçluluğu Sorunu”, **Journal of Istanbul University Law Faculty Ord.Prof. Dr. Charles CROZAT'ya Armağan**, Cilt: 43, Sayı: 1-4, 1997, (ss. 131-137), s. 132, (Yayımlanma Tarihi 15 Temmuz 2011), Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9090/113557>, Erişim Tarihi: 20.10.2021.

¹⁰² Yokuş-Sevük, **Kurumsal Yaklaşım**, s. 13.

¹⁰³ Yavuzer, **Ülkemizdeki Çocuk Suçluluğu Sorunu**, s. 132.

¹⁰⁴ M. Emin Artuk, “Küçüklerin Cezai Sorumluluğu ve Suçlu Çocukların Yargılanmasına Hakim Olan İlkeler”, **Hukuk Kurultayı**, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 2000, (ss. 215-234), s. 215, Erişim Adresi: <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/2012yayin/hukukkurultayi/>, Erişim Tarihi: 22.10.2021.

b. Çocuk Suçluluğunun Temel Nedenleri

i. Genel olarak

Suçluluğun nedenlerini açıklama çabaları on sekizinci yüzyılın sonlarına dayandırılmaktadır. Hedonist/hazcı psikoloji temelli klasik okul öncülerinden Jeremy Bentham ve Cesare Beccaria'ya göre insan davranışları haz ve ıstıraba göre şekillenmektedir. Kişinin eylemlerinden elde ettiği haz ile eyleminin karşılığında gördüğü ıstırap dengede değilse insan kendine zevk veren eylemi önceleyecektir. Kanunlar açısından bakıldığında suç teşkil eden eylemin karşılığında öngörülen cezanın ıstırabı haz veren eylemden daha düşük ise kişi haz veren suç fiilini işlemekten çekinmeyecektir. Bentham'a göre verilen ceza öyle bir ceza olmalı ki kişi tekrardan suç işlememelidir. Beccaria'ya göre cezalar yasalar ile belirlenmeli ve yasaya karşı gelen herkese karşı cezalar yaş, cinsiyet, sosyal düzey, sağlık gibi kişisel koşullar dikkate alınmaksızın eşit şekilde uygulanmalıdır ki suçluluğa neden olacak zevk verici eylemlerin önüne geçilebilsin¹⁰⁵.

İklim ve topografyanın insan davranışına ve suçluluğa etkisini araştıran coğrafi okula göre; toprağın verimliliği, yağmur miktarı, iklim koşulları, doğal kaynak zenginliği bir toplumun yağmacı ve yırtıcı olup olmamasında etkilidir. Kanunların Ruhu'nu kalem alan Montesquieu'ye göre ekvatora gittikçe artan suçluluk kutuplara çıktıkça yerini sarhoşluğa bırakacaktır. Keza istatistik biliminin öncülerinden Adolph Quetelet insan öldürme suçunun güneyde ve sıcak ülkelerde, mala ilişkin suçların kuzeyde ve soğuk iklimlerde fazla olduğunu Suçluluk Hakkındaki Isı Yasası kitabında belirtmiştir¹⁰⁶.

Suçluluğun nedenlerini kalıtım ve bedensel tipolojiyle açıklayan bio-antropolojik yaklaşımın ilk savunucusu pozitif kriminolojik okul kurucularından Cesare Lombroso kalıtımın suçluluk üzerindeki etkisini İtalyan hapisanesinde yaptığı araştırmalara dayandırmış ve “doğuştan suçlu” kavramını geliştirmiştir. Lombroso'ya göre bazı insanlar vücutlarında bir stigma/damga ile dünyaya gelir ve bu anomaliler doğuştan suçlu kişilerin ayırt edilmesine yarar¹⁰⁷. Lombroso'ya benzer şekilde, pozitif okulun öncülerinden Ernst Kretschmer, William Sheldon Glueck ve Eleanor Glueck suçluluğu bedensel tipoloji-mizaç kuramı üzerinden açıklamaya çalışmıştır. Glueck'e

¹⁰⁵ Donald J. Shoemaker, *Juvenile Delinquency*, Third Edition, Rowman & Littlefield, 2018, s. 58.

¹⁰⁶ Yavuzer, **Çocuk ve Suç**, s. 252-253.

¹⁰⁷ Donald J. Shoemaker, **Juvenile Delinquency**, Third Edition, London: Rowman & Littlefield, 2018, s. 62.

göre dış görünüşü kemikli, geniş göğüslü kimseler, dış görünüşü yuvarlak, kısa, küçük kemikli kimselere göre suç işlemeye daha yatkındır¹⁰⁸. Suçun nedenlerini kalıtsal yatkınlıkla açıklayan Callie Burt, kalıtıma dayandırdığı teorisini dört grupta ele almış ve fizyolojik, zihinsel, sinirsel/psikolojik ve ahlaki bozuklukların olduğu ailelerde suçluluk oranının arttığına, kalıtımın suçluluk için kendi başına yeterli sebep olmasa bile kalıtsal yapının suçluluk için en önemli sebep olduğu sonucuna varmıştır¹⁰⁹. Ancak geçmişte insan bedeni, fizyolojisi, beyni ile ilgili bilgiler sınırlı olduğundan bu yöntemler rasyonel açıdan yetersiz kalmış ve özellikle psiko-sosyal yönden artan çalışmalar nedeni ile suçluluğun nedenlerini açıklama konusunda biyolojik unsur etkinliğini kaybetmiştir¹¹⁰.

ii. Bireysel nedenler

Genel anlamda suçluluğu açıklamaya çalışan teoriler üzerinden *sui generis* yapıda kabul edilen çocuk suçluluğunun nedenlerine bakıldığında bu nedenleri tek tek, açıkça ve oransal veriler üzerinden açıklamak pek kolay olmayacaktır. Suç işlemeye yönelten tüm motivasyonlar çocuk suçluluğunun nedenlerini oluşturmakta, bu sebep ve saikler genelde birbirine bağlantılı ilerlemektedir. Konunun uzmanları birbirinden ayrılması mümkün olmayan bu sebepleri inceleme kolaylığı oluşturmaları bakımından iki başlıkta ele almaktadır: bireysel ve toplumsal faktörler¹¹¹.

Çocuk suçluluğunun bireysel nedenleri çocuğun kendinden kaynaklanan biyolojik (kalıtım) ve psikolojik (akıl/zeka ve ruh) nedenlere dayandırılmaktadır. Suçluluğu biyolojik nedenlere dayandıran teori tıpkı bir hastalık gibi suçluluğun da veraset yoluyla çocuğa aktarıldığını, kısırlaştırma, evlenme engelleri gibi yöntemlerle üremeyi önleyici tedbirlerin alınması gerektiğini savunmaktadır. Ancak kısırlaştırma gibi üremeyi önleyici tedbirler ülkemizde kabul edilmemiş aksine bu fiillerin işlenmesi suç olarak düzenlenmiştir. Evlenme yasaklarında belirtilen hastalıklar grubunda da

¹⁰⁸ Shoemaker, **Juvenile Delinquency**, 2018, s. 63; Cliff Roberson/Elena Azaola, **Juvenile Delinquency Why Do Youths Commit Crime?** London: Rowman & Littlefield, 2021, s. 59.

¹⁰⁹ Burt, Callie E., **The Young Delinquent**, New York: Appleton, 1925 in Yavuzer, **Çocuk ve Suç**, s. 86-87.

¹¹⁰ Sema Kaner, "Suçluluğu Açıklayan Yaklaşımlar", **Ankara University Journal of Faculty of Educational Sciences**, Cilt: 25, Sayı: 2, 1992, (Yayınlanma Tarihi 6 Ağustos 2019), (ss. 473-496), s. 474, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/auedfd/issue/47709/602668>, Erişim Tarihi: 23.10.2021.

¹¹¹ Çocuk suçluluğunun nedenleri çeşitli sınıflandırmalar üzerinden, "maddi ve manevi, iç-dış, ferdi (bireysel) ve sosyal (çevresel, toplumsal)" açılardan tasnif edilmeye çalışılmışsa da öğretide genel kabul bireysel ve toplumsal açıdan tasnif metodudur. Şensoy, **Çocuk Suçluluğu-Küçüklük**, s. 30-72; Nusret Hergüner, **Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Suçluluğunun Milli Güvenliğimize Müessir Olan Faktörleri**, İstanbul: Nusrettin Uycan Matbaası, 1964, s. 30 vd.; Yokuş-Sevük, **Kurumsal Yaklaşım**, s. 42 vd.

kişilerin suça yatkınlığı araştırılmadığından bu metotlar Türkiye için geçerli olmayacaktır¹¹². Kaldı ki kalıtım yoluyla açıklanmaya çalışılan biyolojik unsurların (doğuştan suçluluk, dış görünüm, vücut şekli, hastalıklar) suçluluğun temel nedeni olabileceği fikri, özellikle yirminci yüzyıl sonrasında etkisini kaybettiğinden biyolojik faktörler çocuk suçluluğunun ana nedeni olarak incelenmemektedir¹¹³.

Çocuk suçluluğunu psikoanalitik, koşullanma ve toplumsal öğrenme kuramları ile açıklamaya çalışan psikolojik yaklaşım çocuğu suç işlemeye yönlendiren dinamiklerin kendileri için önemli olan kimseler ve çevreleri ile yaşadıkları olumsuz durumlar üzerinden açıklamaktadır. Psikolojik yaklaşıma göre suçlular “mental yönden hasta”, “uyumsuz”, “patolojik” kimselerdir; suçluluk ise normal dışı bir davranıştır¹¹⁴. Çocuğu suça yönlendiren duygusal bozuklukların “tedavi edilmesi” çocuk suçluluğunun da kontrol altına alınmasını sağlayacaktır¹¹⁵. Örneğin; doğuştan ya da sonradan meydana gelsin akli ve ruhi anormallikler bazı çocuklarda iradi ve dikkat bozukluğu, bazı çocuklarda paranoya, bazı çocuklar da ise hayalperestlik ve tembellik sonucunu doğurmaktadır. İradi ve dikkat bozukluğu görülen çocuklar okul gibi sürekli bulunması gereken yerlerden kaçan, kendini serbest hissettiği hırsızlık, dolandırıcılık gibi fiillere yönelirken; ruhen korkak paranoyak çocuklar ile hayalperest ya da tembel çocuklar çalışarak elde etmesi beklenen parayı kazanamadığından anne babasına götürmek için hırsızlığa yönelmektedir. Bu nedenle çocuklar suç işlediğinde yapılması önerilen çocukların ıslah kurumlarından ziyade akıl ve ruh sağlığının iyileştirilebileceği, tedavi amaçlı kurumlara alınmasıdır¹¹⁶.

Psikolojik yaklaşım içinde Sigmund Freud’un öncülük ettiği psikanalitik kuram zihni ve duygusal bozuklukların suçluluğu doğurucu dinamikler olduğunu; zihni çatışmalar, dışa yansımayan içte kalan arzular, çocukluk çağında doyum sağlanmamış isteklerin suçun kaynağını oluşturduğunu, çocuğun da eksik kalan haz duygusunu tamamlamak maksadıyla suça yöneldiğini savunmaktadır¹¹⁷. Koşullanma kuramı ve toplumsal öğrenme kuramı ise daha ziyade çocukluk çağlarında meydana gelen olumsuz davranışlara verilen tepkilerin ileri yaşlarda çocuğun suç işleyip

¹¹² Şensoy, *Çocuk Suçluluğu-Küçüklük-Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri*, s. 33-34.

¹¹³ Doğan, *Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri*, s. 174.

¹¹⁴ Don C. Gibbons, *Delinquent Behaviour*, Englewood Cliffs, New Jersey: Prentice-Hall Inc in KANER, *Suçluluğu Açıklayan Yaklaşımlar*, s. 477.

¹¹⁵ Larry J. Siegel/Brandon C. Welsh, *Juvenile Delinquency, Theory, Practice and Law*, Boston: Cengage Learning, 2017, s. 93.

¹¹⁶ Şensoy, *Çocuk Suçluluğu-Küçüklük-Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri*, ss. 31-33.

¹¹⁷ Siegel/Welsh, *Juvenile Delinquency, Theory, Practice and Law*, s. 108.

işlememesinde belirli olacağını vurgulamaktadır. Taklit veya kopyalama yolu ile davranışları şekillenen çocuk çevresindeki olumsuz davranışları modellemek suretiyle suçluluğu öğrenecektir. Anti-sosyal davranışa çocukken yeterince tepki gösterilmemesi nedeni ile de koşullanma gerçekleşmeyecek ve çocuk suç teşkil eden fiile yöneldiğinde onu engelleyecek koşullanmış bir ceza/acı hissi doğmayacaktır¹¹⁸. İnsan zekası ve ahlaki gelişimini değerlendiren psikolojik yaklaşıma göre insan zihninin gelişimi yaşa bağlı ilerlemekte ve ahlak gelişimi de bu zeka yaşı ile orantılıdır. Ahlaki gelişim ise çocuğun kurallara olan saygısında etkili olmaktadır. Doğrudan çocuk suçluluğu üzerine bir araştırma sonucunda elde edilmiş veriler olmasa da Jean Piaget ve Lawrence Kohlberg suçlu çocukların ahlaki gelişiminin suç işlemeyen çocuklara göre daha alt düzeyde olduğu sonucuna varmıştır¹¹⁹.

iii. Toplumsal nedenler

Çocuk suçluluğunda diğer bir unsur olan toplumsal faktörler aile, arkadaş çevresi, eğitim, sanayileşme-şehirleşme-göç, medya-kitle iletişim araçları gibi sosyal, ekonomik ve kültürel unsurlardan oluşmaktadır¹²⁰.

Çocuğun biyolojik, fizyolojik özelliklerinin belirlendiği kadar ekonomik, sosyo-kültürel, ruhsal ve davranışsal gelişimlerinin de belirlendiği aile ortamı çocuğun tutum ve davranışlarının temellerinin atıldığı yerdir. Erikson'un deyimi ile ilk on sekiz ay çocuğun güven ya da güvensizlik evresidir. Güvenen çocuk başkalarının gözünden kendini değerli gören başkalarıyla rahat ilişki kuran, seven, sevilen bir birey iken; kişilik gelişimi için diğer evreye hazırlanamamış güven duymayan çocuk ise diğer evreye geçemeyecektir. Yabancı ülkelerde 1960-1990lı yıllarda çocuk suçluluğunda aile faktörünün etkisinin araştırıldığı çalışmalarda aileden gelen çocuk suçluluğu içindeki oranının parçalanmayan ailelere oranla daha yüksek olduğu kaydedilmiş, 1000 hükümlü çocukla yapılan çalışmalarda çocukların %46'sının aile kontrolünde olmadığı sonucuna varılmıştır¹²¹. Türkiye'de 1972-1977 yıllarında Ankara, İzmir, Elazığ ıslahevlerinde 15-18 yaş aralığındaki 214 hükümlü çocukla yapılan anketlerde hükümlü çocuklardan %47.6'sı çeşitli nedenlerle anne ve babadan ayrı kalan, %22'si

¹¹⁸ Siegel/Welsh, **Juvenile Delinquency, Theory, Practice and Law**, s. 109, 110.

¹¹⁹ Siegel/Welsh, **Juvenile Delinquency, Theory, Practice and Law**, s. 116.

¹²⁰ Gökpinar, **Sosyal ve Kriminal Boyutlarıyla Çocuk Suçluluğu**.

¹²¹ Yabancı ülke literatüre yansıyan ailenin çocuk suçluluğu üzerindeki etkisine dair önemli çalışmaların detayı için bkz. Müjdat Avcı, "Tutuklu Çocuklar Üzerine Bir Araştırma: Çocukların Suça Yönelmesinde Etkili Olan Toplumsal Nedenler ve Çözüm Önerileri", **Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Cilt: 11, Sayı: 1, 2008, (ss. 49-73), Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/32084>, Erişim Tarihi: 24.10.2021.

parçalanmış ailelerden gelmesi iken; deneklerin %60'ının ortanca çocuk olduğu ve aileden yeterli düzeyde ilgi ve sevgi görmedikleri kaydedilmiştir¹²². Yine aynı anket sonuçlarının değerlendirildiği başka bir çalışmada 214 hükümlü çocuğun ilk derece akrabalarından %53.8'inin, arkadaş çevresinin de %15.9'unun hüküm giydiği ortaya çıkmıştır. Yine aynı anket sonuçlarına göre çocukların %97.6'sının anne ya da babadan ayrı kaldığı, %86.9'unun anne ya da baba tarafından dayakla cezalandırıldığına rastlanılmıştır¹²³.

Çocuğun özellikle oyun çağı ve ergenlik döneminde zamanın çoğunu geçirdiği arkadaş çevresi ve okulun çocuk suçluluğu üzerindeki etkisi araştırıldığında çocuğun ikinci sosyalleşme alanı olarak kabul edilen arkadaş çevresi ve okul içindeki suça eğilimlerle çocuğun suça yönelme riskinin aynı yönde arttığını desteklemektedir. Arkadaş çevresinde suç işleme oranı %16 olan bir grup çocukla yapılan anket sonucunda arkadaş çevresinin mal varlığına yönelik işlenen suçlarda %37, cinsel suçlarda %12 ve şahsa karşı suçlarda %11 oranında belirleyici olduğu ortaya koyulmuştur¹²⁴. Keza suç yoluna giren çocukların eğitim durumuna yönelik yapılan başka bir çalışmada bu çocuklardan %63'ü ilkokul veya daha az eğitilmiş ya da hiç eğitilmiş değilken, %17'si ortaokul mezunu ya da seviyesinde; %17'si lise mezunu, öğrencisi ya da terk; %0.6'sı yüksekokul seviyesindedir¹²⁵. Yerel düzeyde yapılan daha dar ölçekli başka bir ankette de geniş ölçekli yapılan araştırmalar benzer sonuçlar elde edilmiştir. Doğu Anadolu bölgesinde tutuklu çocuklarla yapılan çalışmada çocuklardan %11,1'inin okur-yazar ancak bir okul mezunu olmadığı, %27,8'inin ilkokul terk, %11,1'inin ortaokul terk, %5,6'sının ortaokul mezunu, %44,4'ünün ise liseden terk olduğu belirlenmiştir¹²⁶.

Çocuk suçluluğunun toplumsal ya da sosyal nedenleri içinde sayılabilecek bir diğer neden sanayileşme, şehirleşme ve sonucunda meydana gelen kitlesel göçlerdir. Kimi zaman göç fiilinin kendisi suç teşkil ederken kimi zaman artan yalnızlık, çaresizlik hissi, yoksulluk, göçü suçun nedeni haline getirmektedir¹²⁷. Dünya ülkeleri

¹²² Yavuzer, **Çocuk ve Suç**, s. 108.

¹²³ Yavuzer, **Çocuk Mahkemeleri Yasa Tasarısı**, s. 132.

¹²⁴ Oktay Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, Ankara: Bilge Yayınevi, 2012, s. 54.

¹²⁵ Emine Akyüz/ Sevda Uluğtekin/ Yüksel Baykara Acar/ Özlem Cankurtaran Öntaş, **III. Ulusal Çocuk ve Suç Sempozyumu: "Bakım, Gözetim ve Eğitim"**, Ankara: Yorum Matbaacılık, 2005, s. 24.

¹²⁶ Avcı, **Tutuklu Çocuklar Üzerine Bir Araştırma**, s. 64.

¹²⁷ Mithat Arman Karasu, "Suç Korkusu, Göç ve Suriyeli Sığınmacılar: Şanlıurfa Örneği", **Uluslararası Yönetim Akademisi Dergisi**, Cilt:1, Sayı: 3, 2018, (ss. 332-347), s. 332. Erişim Adresi: <https://jurix.com.tr/article/18619>, Erişim Tarihi: 24.10.2021.

açısından sanayileşme sonucu şehirlere yönelik kitlesel göçler ve sonucunda çocuklar tarafından işlenen hırsızlık ve yağma fiillerindeki artış daha ziyade on sekizinci on dokuzuncu yüzyılda karşımıza çıkarken¹²⁸; yirminci ve yirmi birinci yüzyılda karşımıza çıkan en büyük kitlesel hareketler ekonomik ya da savaşlar nedeni ile gerçekleşen iç ve dış göçlerdir. Dünya Savaşı sonrası yapılan kriminolojik çalışmalar sonucunda savaşın genelde suçluluğu ve özelde çocuk suçluluğunu arttırdığı ve suçluluğun savaş dönemlerinde iki evre gösterdiği, ilk evresinde suçluluğun azaldığı, ikinci evresinde arttığı belirtilmiştir¹²⁹. Kitlesel iç ve dış göçlerin çocuk suçluluğu üzerindeki etkisine bakıldığında suç çocuğun göç sonucu karşılaştıkları zorluklara karşı verdiği tepki şeklinde tanımlanmaktadır¹³⁰. Göç eden aileler ile şehrin yerlisi aileler karşılaştırılarak yapılan bir araştırmada göçmen babaların mala karşı suçlardan mahkûm olma oranı %4 iken yerli olan babaların oranı %15; göçmen çocukların oranı %18 iken yerli çocukların mahkûm olma oranı %23; hafif suçlardan dolayı göçmen baba ve çocukların mahkûm olma oranı sırasıyla %22.5 ve %35.8 iken; bu oran yerli baba ve çocuklarda %27.6 ve %33.7'dir. Bu sonuçlara bakıldığında göç olgusunun da tek başına suçluluğu değerlendirmede yetersiz kaldığı görülmektedir¹³¹. Çocukların uyum kabiliyetlerinin yetişkinlere göre daha iyi olduğu kabul edildiğinde göç nedeni ile ortaya çıkan çocuk suçluluğunun nedeninin toplumsal kurallara karşı koymak değil tersine toplum içinde yaşayabilmek için gerçekleştirildiği, yalnızca göçmüş olmanın suça yönelmenin esaslı unsuru olamayacağı savunulmaktadır¹³².

Günümüzde pek çok çalışmanın konusunu oluşturan medya; radyo, televizyon, sinema, internet, sosyal medya, gazete ve dergi gibi görsel, işitsel, yazılı, sözlü kitle iletişim araçlarından biri ya da birkaçının çocuk suçluluğuna etkisine yönelik yapılan çeşitli çalışmalar mevcuttur. Kitle iletişim araçlarının kişilerin hayatında yaygınlık kazanmaya başladığı yirminci yüzyılın ikinci yarısında çocuğun okul ve mesleki faaliyet dışında kalan zamanlarını değerlendirdiği eğlence yöntemlerinin suçluluğa olan etkisine yönelik yapılan bir çalışmada yabancı ülkelerde basılı yayın, ticari oyunlar gibi eğlence vasıtaları ile bolca ve kontrolsüz zaman geçiren çocukların planlı ve kontrollü şekilde eğlence faaliyetlerine dahil olan çocuklara göre daha fazla suç

¹²⁸ Atılğan/ Atılğan, **Çocuk Hakları Paradigması**, s. 9.

¹²⁹ Dönmezer, **Çocuk Suçluluğu, Nev'i Sebep ve Saikleri**.

¹³⁰ Martin Slaterry, **Sosyolojide Temel Fikirler**, Çev. Ümit Tatlıcan, İstanbul: Sentez Yayınları, 2003, s. 33.

¹³¹ Geoffrey Sayre McCord, **Crime and Family: Selected Essays of Joan McCord**, Philadelphia: Temple University Press, 2007, s. 275 in Avcı, **Tutuklu Çocuklar Üzerine Bir Araştırma**, s. 53.

¹³² Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 61.

işlediğine yönelik çalışmalar bulunmakla beraber¹³³ Türkiye’de yapılan çalışmalarda boşta geçen zamanların eğlenceye kullanıldığı ve suçluluk ile sistematik bir bağının olmadığı saptanmıştır¹³⁴.

Eski tarihli çalışmalardan günümüze geldikçe radyo, televizyon, dergi, gazete gibi unsurların yerini sosyal medya ve internet gibi kitle iletişim araçlarının aldığı görülmektedir. Teknoloji ve internet alanındaki hızlı ve çarpıcı gelişime rağmen denetim konusundaki eksikliklerin internet yoluyla çocuklar tarafından işlenen suçların artmasına neden olacağı ileri sürülmektedir¹³⁵. Henüz çocuk suçluluğu ile arasındaki bağa yönelik çalışmalar yaygınlık kazanmamışsa da internet ve internet oyunlarının çocuktaki fiziki gerçeklik ile sanal gerçeklik arasındaki bağı kopararak oyun ile gerçeğin ayırımında zorlanılacağına ve nihayetinde çocuğu suçluluğa yönlendireceğine dair endişeler mevcuttur¹³⁶. Kanaatimizce, tıpkı diğer bireysel ve toplumsal nedenlerde olduğu gibi medya faktörü çocuk suçluluğunun tek sebebi sayılmasa da saldırganlık ve şiddetin, cinsel eylemlerin, dolandırıcılık, kumar gibi suç oluşturan fillerin kontrolsüzce öğrenilebildiği alanlar olarak çocuk suçluluğunun önemli nedenleri içinde yerini almaktadır.

c. Türk Hukukunda Çocuk Suçluluğu

Çocuk suçluluğunun çok değişkenli yapısı, ülkelerin ekonomik, sosyal ve siyasal durumlarından kaynaklanan farklılıklar, kayda geçmemiş siyah sayılar, benimsedikleri suç ve ceza politikalarındaki farklılıklar nedeni ile her ülkenin çocuk suçluluğunun nedenleri, suç türleri ve suçluluk oranlarının kendi içinde değerlendirilmesini gerektirmektedir¹³⁷.

Çok boyutlu olan çocuk suçluluğu hakkında Türkiye’deki çalışmalar etüt ve tez çalışmalarını kapsayacak şekilde 1930lu yıllara rastlamaktadır¹³⁸. Osmanlı döneminde çocuk suçluluğuna yönelik çalışmalara rastlanmadığı belirtilmekte,

¹³³ Sulhi Dönmezer, “Çocuk ve Gençlik Suçluluğunda Boş Zamanların Rolü”, **Journal of İstanbul University Law Faculty**, Cilt: 30, Sayı: 1-2, 1964 (Yayın Tarihi 15 Ağustos 2011), (ss. 341-359), s. 347, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9107/113900>, Erişim Tarihi: 22.01.2022.

¹³⁴ Dönmezer, **Çocuk ve Gençlik Suçluluğunda Boş Zamanların Rolü**, s. 349; Çocuk suçluluğunda medyanın rolünün ne olduğuna yönelik detaylı bilgi için bkz: Müjdat Avcı, “Media’s Role On Juvenile Delinquency”, **Erzincan Üniversitesi Eğitim Fakültesi Dergisi**, Cilt :12, Sayı: 1, 2010, (ss. 124-146), Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/erziefd/issue/5999/79992>, Erişim Tarihi: 24.10.2021.

¹³⁵ Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 60.

¹³⁶ Avcı, **Media’s Role On Juvenile Delinquency**, s. 134.

¹³⁷ Duygun Yarsuvat, “Toplumsal Gelişim Sürecinde Çocuk Suçluluğuna Kriminolojik Açıdan Bakış”, **Toplumsal Gelişim Sürecinde Çocuk Suçları**, Akbank Yayını, 1979, (ss.75-92), s. 59 in Yokuş-Sevük, **Kurumsal Yaklaşım**, s. 16.

¹³⁸ Fişek/Çiner/Akpınar, **İki Doktora Tezi**, s. 21,

Türkiye’deki çalışmalarında 1930lu yıllarda başlaması tutulmayan suç istatistiklerine dayandırılmaktadır. 1935-1941 yılları arasında 21 yaşından küçük hükümlü çocuk sayısı 10 bin 107’den 19 bin 156’ya yükselmiştir¹³⁹. Genel suçluluk içinde çocuk ve genç suçluluğu bu yıllarda %18 ile %20.7 arasında değişmektedir¹⁴⁰. Belirli sebeplerle rakamlara yansımayan diğer sayılar düşünüldüğünde rakamlardaki artış Türkiye’de de 21 yaşından küçük suçlulara yönelik ilginin ve çalışmaların hız kazanmasına neden olmuştur¹⁴¹.

İlk istatistikler 1935 yılında tutulmaya başlanmıştır. Bu anlamda Türkiye’de yapılan ilk anket ruh hastalıkları uzmanı Hilmi Malik tarafından Adalet Bakanlığı desteği 1.12.1931 tarihli 732 suçlu çocuk üzerinde gerçekleştirilen “Türkiye’de Çocuk Suçluluğu” anketi olmuştur. Bu çalışmayı Sulhi Dönmezer ve öğrencilerinin 1943 yılında İstanbul ve Üsküdar cezaevlerinde 124 küçük hükümlü ile yaptıkları anket; İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kriminoloji Enstitüsü’nün 1946 yılında 9 cezaevi 112 suçlu çocukla yaptığı anket çalışması, aynı yıl Naci Şensoy tarafından o yıllarda Türkiye’deki tek ıslah evi olan Ankara Çocuk İslahevinde 163 hükümlü çocukla yaptığı anket çalışması ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kriminoloji Enstitüsü’nde Tahir Taner ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kriminoloji Enstitüsü’nün yaptığı çalışmalar takip etmiştir. Bu çalışmalarda amaç çocuk suçluluğunun özelliklerini, hangi suç türlerinin çocuklar tarafından işlendiğini ortaya koymaktır¹⁴².

Çocuk suçluluğu oranlarının Türkiye bakımından nasıl ilerlediğine bakmak gerekirse Türkiye Cumhuriyeti’nin kuruluş yıllarında ve öncesinde çocuk suçluluğu oranlarını gösterir istatistiki bilgilerin olmadığı ilk belgenin Başbakanlık İstatistik Umum Müdürlüğü tarafından çıkarılan İstatistik Yıllığı içindeki 1935-1942 Mahkumlar İstatistiği olduğu belirtilmektedir¹⁴³. Bu belgelere göre 1936 yılında 21 yaşından küçüklerin genel suçluluk içindeki oranı %23 iken bu oran sırasıyla 1938’de %24.5, 1940’ta %27.5, ve 1942’de %32.7’ye yükselmiştir¹⁴⁴. Bu yıllarda hangi suçların daha fazla işlendiğine bakıldığında 1935-1942 yılları arasındaki kriminolojik araştırmalara göre sırasıyla adam öldürme, ırza geçme, kız ve kadın kaçırma, hırsızlık,

¹³⁹ Dönmezer, *Çocuk Suçluluğu, Nev'i Sebep ve Saikleri*, s. 229.

¹⁴⁰ Dönmezer, *Çocuk Suçluluğu, Nev'i Sebep ve Saikleri*, s. 230.

¹⁴¹ Dönmezer, *Çocuk Suçluluğu, Nev'i Sebep ve Saikleri*, s. 231.

¹⁴² Fişek/Çiner/Akpınar, *İki Doktora Tezi*, s. 27.

¹⁴³ Şensoy, *Türkiye’imizde ve Yabancı Memleketlerde*, s. 104.

¹⁴⁴ Şensoy, *Türkiye’imizde ve Yabancı Memleketlerde*, s. 108.

yaralama fiilleri şeklindedir¹⁴⁵. Türkiye’de 1940lı yıllarda çocuklar tarafından kişiye karşı suçlardan yaralama, öldürme, evlenme saiki ile cinsel suçlar gibi fiiller daha fazla işlenirken yabancı ülkelerde yapılan araştırmalarda çocukların şahsa karşı işlenen suçlardan ziyade malvarlığına yönelik hırsızlık, serserilik, dilencilik gibi suçları işledikleri görülmektedir¹⁴⁶.

Ancak şehirleşmenin artış gösterdiği 1980 sonrasına bakıldığında yapılan anketlere göre kişiye karşı işlenen suçlardan ziyade mal varlığına karşı işlenen suçlar artış göstermektedir. 1946’da mal varlığına karşı suçlar %19’u oluştururken 50 yıl sonrasına gelindiğinde 1996 yılında bu oran %56’ya yükselmiştir. Aynı yıllarda cinsel suçlardaki oran ise %54’ten %19’a düşmüştür. Çocuklar tarafından çoğunlukla işlenen suç türündeki değişim şehirleşme ile gelen dengesiz gelir dağılımına, işsizliğe, yoğun göçe, sosyal bağlar arasındaki kopmaya bağlanmaktadır¹⁴⁷. 1997 yılına gelindiğinde ise Türkiye’de çocuk suçluluğunun araştırılmasının tez ve saha çalışmaları yanında resmi kurumlarca sistematik şekilde tutulmaya başlanan istatistiklere erişilmeye başlanmaktadır. Şöyle ki; Devlet İstatistik Kurumu¹⁴⁸ 1997 yılında çıkardığı Güvenlik Birimine Gelen/Getirilen Çocuk İstatistikleri yayını ile Türkiye’deki çocuk suçluluğu hakkında önemli bilgiler sunmaktadır¹⁴⁹. Bu veriler 1997-2006 yılları arasında 27 ili¹⁵⁰ kapsarken, 2007 sonrasında çalışma 81 ili kapsayacak şekilde genişletilmiştir¹⁵¹. 1997-2006 yılları arasında adli birimlere sevk edilen çocuk sayısı 21 bin 546’dan 44 bin 685’e %107 oranında bir artışla yükselirken; bu rakamlar 2008-2011 yılları arasında 54 bin 592’den 74 bin 215’e, %36 oranında artış göstermiştir¹⁵². 1990lı yıllar ile 2000li yılların başında çocuklar tarafından sıklıkla işlenen fiiller sırasıyla hırsızlık,

¹⁴⁵ Hadi Tan, Adalet Dergisi, Sayı: 4, 1942, s. 3 in 1942, Şensoy, **Türkiye’imizde ve Yabancı Memleketlerde**, s.113.

¹⁴⁶ Şensoy, **Türkiye’imizde ve Yabancı Memleketlerde**, s.110.

¹⁴⁷ Yakup Coşar, “Kentleşen Türkiye’de Çocuk Suçluluğu”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı: 56, Ocak-Şubat 2005, (ss. 281-327), s. 313-314, Erişim Adresi: <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2005-56-112>, Erişim Tarihi: 24.10.2021.

¹⁴⁸ 2006 yılından sonra Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK) olarak çalışmalarına devam etmiştir.

¹⁴⁹ Bu kayıtlar içinde “karanlık sayı” barındırsa da kriminoloji alanında yapılan çalışmalar ve yıllara göre çocuk suçluluğunun dağılımını ortaya koyması bakımından DİK (TÜİK) verileri oldukça önemli görülmektedir. Tuba Topçuoğlu, “Çocuk Suçluluğu ve Gelişimsel (Risk Odaklı) Suç Önleme”, **KMÜ Sosyal ve Ekonomik Araştırmalar Dergisi** 16 (Özel Sayı 1), 2014, (ss. 217-226), s. 218, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/107222>, Erişim Tarihi: 22.01.2022.

¹⁵⁰ Adana, Ankara, Antalya, Bursa, Çorum, Denizli, Diyarbakır, Elazığ, Erzurum, Gaziantep, Isparta, İçel, İstanbul, İzmir, Kars, Kayseri, Kocaeli, Konya, Malatya, Manisa, Muğla, Sakarya, Tekirdağ, Samsun, Trabzon, Şanlıurfa, Zonguldak. Devlet İstatistik Kurumu, **Güvenlik Birimine Gelen/Getirilen Çocuk İstatistikleri 1997 (Seçilmiş 27 İl)**, Ankara: DİE, 1998; Türkiye İstatistik Kurumu, **Güvenlik Birimine Gelen veya Getirilen Çocuklar 2006 (27 İl)**, Ankara: TÜİK, 2007.

¹⁵¹ Topçuoğlu, **(Risk-odaklı) Suç Önleme**, s. 217.

¹⁵² Devlet İstatistik Kurumu ve Türkiye İstatistik Kurumunun 1997-2011 yılları arasındaki verileri hakkında detaylı bilgi için bkz: Topçuoğlu, **(Risk-odaklı) Suç Önleme, Tablo 1-2**, s. 218.

yaralama, trafik kurallarını ihlal, cinsel suçlar, gasp ve diğer suçlar (öldürme, yangın, su baskını gibi) oluşturmakta, bu dönemdeki çocuk suçluluğu nedenleri ailedeki geçimsizliklere, kalabalık aile yapılarına, çocuğa terbiye maksatlı uygulanan aşırı şiddete, yetersiz eğitime, köyden kente göçle daha da artan ekonomik ve sosyal güçlüklerle dayandırılmaktadır¹⁵³.

Çocuk suçluluğu hakkında resmi kaynaklardan bir diğeri ceza infaz kurumlarına giren tutuklu ya da hükümlü çocukların kayıt altına alındığı Ceza İnfaz Kurumu İstatistikleri¹⁵⁴ yayınıdır. Suç işleyen çocukların cinsiyet dağılımları hakkında bilgileri de içeren Ceza İnfaz Kurumu İstatistiklerine göre 2006-2010 yılları arasında 12-17 yaş gruplarından infaz kurumuna giren hükümlü çocuk sayısı 513'den bin 443'e yükselerek %181 artış gösterirken; bu sayılar içinde erkek çocukların oranı genelde %97 iken kız çocuklarının sayısı %2-3 arasında değişmektedir¹⁵⁵.

Güncel verilere bakıldığında ise 2016-2020 yılları arasındaki verilere göre 2016 yılında yaklaşık 150 bin olan suça sürüklenen çocuk sayısı 2017 yılında 141 bine düşerken 2018 ve 2019 yıllarında bu sayısı sırasıyla 152 bin ve 168 bine kadar yükselmiştir. 2020 yılında suça sürüklenen çocuk sayısında önemli bir azalma görülerek bu sayı 115 binlere kadar düşmüştür. 2020 yılında güvenlik birimlerine gelen/getirilen çocukların karıştığı toplam vakıa sayısı 450 bin 803 iken; bu olaylarda çocukların mağdur olma oranı %37.9 suça sürüklenen çocuk oranı %25.3'tür. Suça sürüklenen çocukların yöneldiği suç niteliğindeki fiillerin oranları ise %31.4 oranıyla yaralama, %30.5 oranıyla hırsızlık, %5'i uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak, satmak veya satın almak, %4.4'ü tehdit, %3.4'ü ise pasaport kanuna muhalefet suçu izlemektedir. Ayrıca güvenlik birimine gelen/getirilen çocuklardan %60.7'sini 15-17 yaş, %20.2'sini 12-14 yaş, %19'unu ise 11 yaş ve altındaki çocuklar oluşturmakta bu çocuklardan /68.7'si erkek iken %31.3'ünün kız çocuğu olduğu istatistiklere yansımaktadır¹⁵⁶.

¹⁵³ Artuk, **Küçüklerin Cezai Sorumluluğu**, s. 215.

¹⁵⁴ Ceza İnfaz Kurumu İstatistikleri 2006 yılından önce, 1951-2005 yılları arasında Adalet İstatistikleri kapsamında tutulmaktadır. Topçuoğlu, **(Risk-odaklı) Suç Önleme**, s. 218.

¹⁵⁵ Türkiye İstatistik Kurumu, **Ceza İnfaz Kurumu İstatistikleri 2006**, Ankara: TÜİK, 2008; Türkiye İstatistik Kurumu, **Ceza İnfaz Kurumu İstatistikleri 2010**, Ankara: TÜİK, 2012.

¹⁵⁶ Türkiye İstatistik Kurumu, **Güvenlik Birimine Gelen veya Getirilen Çocuk İstatistikleri, 2020**, Ankara: TÜİK, 2 Ağustos 2021.

3. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sisteminin Gelişimi

a. Çocuklara Özgü Ceza Sistemine Kuramsal Yaklaşım

Çocuk suçluluğu genel anlamda insan suçluluğu içinde değerlendirildiğinde genelde suç işleyenlere içinde yaşadıkları toplumun düzeninin bozulmaması ve bir daha suç işlememeleri amacıyla cezaların verilmesi kabul edilmiş; bu nedenle çözüm kişileri kurumlarda ıslah etme, hastanelere yatırma, tehlikelilik geçene kadar toplumdan tamamen ya da kısmen uzak tutma gibi yaptırımlarda bulunmuştur. Ancak özellikle çocuk suçluluğu bakımından suçtan ziyade suçlunun incelenmesi gerektiği, toplumun savunulması yaklaşımı yanında suçlunun da korunması, toplumdan uzaklaştırmak yerine topluma yeniden kazandırılması gerektiği fikri yaygınlık kazanmaya başlamıştır. Bu anlamda çocuk suçluluğunu açıklamada önemli yer tutan klasik kuram ve pozitivist kuram çocuklara özgü gerçekleştirilecek ceza adalet sisteminin gelişimini de açıklayan iki temel yaklaşım olmuştur.

Cezaların fenalık verme ve kötülük yapması gerektiği esasına dayanan klasik kurama göre suçlular suçlunun iradesi serbest olduğundan manevi sorumluluk ilkesine dayalı cezalandırılmaktadır¹⁵⁷. Klasik kurama göre suçun önlenmesinde en önemli çare cezanın ağırlığından ziyade kaçınılmaz olduğunun bilinmesidir. Ayrıca faydacı yaklaşımı da esas alan klasik kurama göre cezaların hem failin suç işlemesini önlemek (özel önleme) hem de toplum tarafından fiillerinin taklit edilmesini önlemek (genel önleme) gibi iki amacı vardır. Cezaların bu iki önlemeyi de sağlayabilmesi için cezanın suçtan elde edilecek haz ya da yarardan daha ağır olması gerekmektedir ayrıca bu cezalar her kişinin durumuna göre belirlenmeli yani şahsileştirilmelidir¹⁵⁸. Yüzyıllarca uygulanan bu sistemde çocuğun işlemiş olduğu suç tıpkı yetişkinlerde olduğu gibi sosyal bir gerçeklik yerine dış dünya ile alakası olmayan soyut bir fiil kabul edilip cezalandırılmaktadır¹⁵⁹. Klasik kuramın çocukların ceza muhakemesine yansımaları; çocuk suçluluğunun yasal tanımının genişletilmesi, çocuğun suç teşkil eden davranışlarının bastırılması, polisin/kolluğun çocuk suçluluğundaki rolünün artması,

¹⁵⁷ Nurullah Kunter, “Suçlu Çocuklar ve Çocuk Mahkemeleri Kanunu Nasıl Olmalı?”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 15, Sayı: 1, 1949, (ss. 55-94), s. 57, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/96954>, Erişim Tarihi: 22.01.2021.

¹⁵⁸ Artuk/Gökçen, **Ceza Hukuku**, 13. Baskı, s. 76-77.

¹⁵⁹ Feyyaz Gölcüklü, “Türkiye’de Çocuk Suçluluğu”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 11, Sayı: 3, Mart 1956, (ss. 151-181), s. 152, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/37775>, Erişim Tarihi: 22.01.2022.

yakalama, tutuklama, soruşturmanın genişletilmesi, tutuklamanın suçluluğu önlemek için çocuğa her an uygulanabilir hale gelmesi şeklindedir¹⁶⁰.

Klasik kuramın cezalandırmayı önlemede yetersiz kaldığını savunan görüş, özellikle on dokuzuncu yüzyılın sonlarına doğru etkinliği artan pozitivist kuramın deney ve gözleme dayalı yaklaşımını suç ve ceza politikalarının belirlenmesinde de temel almaya başlamıştır. On dokuzuncu yüzyılın sonları yirminci yüzyılın başlarında çocuk suçluluğuna bakışın yetişkin suçluluğundan farklı olması gerektiği fikrinin iyiden iyiye yaygınlık kazanması pozitivist kuramdaki gelişimle aynı dönemlere denk gelmektedir. Pozitivist kuramın temel yaklaşımı suçun değil suçlunun kendisinin hukuki anlam ifade ettiğidir. Suçluluğu kişinin şahsiyetindeki iç nedenler ile çevresindeki dış nedenlerle birlikte inceleyen pozitivist okula göre serbestlikten değil nedensellikten, cezadan değil yaptırımlardan, suçu cezalandırmaktan değil tehlikeliliği önlemekten bahsedilebilir¹⁶¹. Bir diğer deyişle içinde yaşadığımız zamanda çocuğun suça yönelmesi ve çocuk suçluluğu soyut bir durumdan toplumsal ve sosyal gerçekliği de kapsayan somut bir fenomene dönüşerek uygulanacak tedbir ve yaptırımlar bu anlayışa göre şekillenmeye başlamıştır¹⁶².

Şöyle ki, klasik kuramın irade serbestisi fikrine karşılık pozitivist kuramın yaklaşımı, kişinin içinde bulunduğu toplumsal koşullar ve kendi kişiliğinden kaynaklı suça yönlendiği, suçluluğun bir serbestlik değil toplumsal neden olduğu fikridir. Pozitivist okula göre suçlu içinde bulunduğu koşul ve kişiliğinden sorumlu tutulamayacağına göre suçlunun kusurundan bahsedilemeyecektir. Klasik kuramın geliştirdiği manevi sorumluluk yerine yasal sorumluluğu benimseyen pozitivist kuram ödetici ceza yerine düzeltici tedbirlerin gerekliliğini savunmuştur¹⁶³. Tehlikelilik halinin giderilmesi için güvenlik tedbirleri fikrini ortaya koyan pozitivist okulun bu yaklaşımı özellikle çocukların ve akıl hastalarının cezai sorumlulukları bakımından önemli bir gelişimdir.

Çocuğun temyiz kudretinin varlığı halinde çocuğa hürriyeti bağlayıcı yaptırımların da uygulanabileceğini benimseyen pozitivist okul ile cezaların suç ile orantılı şekilde ve ödetici olması fikrini savunan klasik okulun yaklaşımı birlikte

¹⁶⁰ Bu yaklaşım “suç kontrol modeli” olarak da adlandırılmaktadır. Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 78.

¹⁶¹ Artuk/Gökçen, **Ceza Hukuku, 13. Baskı**, s. 84.

¹⁶² Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 44.

¹⁶³ Zeki Hafızogulları, **Ceza Hukuku Ders Notları**, Ankara, 2007-2008, Erişim Adresi: www.zekihafizogullari.com Erişim Tarihi: 26.10.2021, s. 182-183.

yorumlandığında bu iki kuramsal yaklaşım yirminci yüzyılda gelişimi artan çocuk ceza adalet sisteminin esasını oluşturmaktadır¹⁶⁴. Böylece geliştirilen sistemle hedeflenen suça yönelen ve sorumluluk şartlarını taşıyan çocuğun fiilinden dolayı hapis cezası gibi yaptırımlarla ödetmeyi yani genel önlemeyi gerçekleştirirken, çocukların kişilikleri, psiko-sosyal durumları, içinde bulundukları koşullar dikkate alınarak koruyucu ve düzeltici önlemleri ve güvenlik tedbirleri ile tehlikelilik halini gidermek ve özel önlemeyi sağlamaktır. Bu nedenle dünya ülkelerinde hedeflenen husus çocuklara yönelik ceza sisteminin fenalık ya da kötülük yapmayı amaçlaması değil hem çocuğun hem toplumun faydasına çocuğu koruyucu, ıslah ve terbiye edici tedbirlerin uygulanmasının gerektiğidir¹⁶⁵. Rehabilitasyon modeli ile adlandırılan bu modelle hedeflenen çocuğun suçluluğunu ya da masumiyetini ispatlayarak cezalandırmak yerine psiko-sosyal durumunu ortaya çıkararak çocuğun toplumla bütünleşmesini sağlayıcı tedbirlerin alınmasıdır. Bu kapsamda rehabilitasyon modeli ile işlerlik kazanan adil yargılanma modeli birlikte değerlendirildiğinde çocukların ceza muhakemesi bakımından çocuk suçluluğundaki yasal sınırlarının daraltılması, mahkemelerin diğer kurumlarla işbirliği içinde çalışması, kolluk biriminin soruşturmanın tüm evresinden ziyade kişinin özgürlüklerine müdahaleye yol açmayacak şekilde uzman birimlerce ve sınırlı şekilde yer alması önerilmektedir¹⁶⁶.

Tüm bu kuramlar birlikte değerlendirildiğinde dünya ülkelerinin çocuklara yönelik kabul ettiği uluslararası belgelere yön veren yaklaşımlar kişi özgürlüklerin korunmasını önceleyen adil yargılanma modeli ile birlikte klasik kuram ve pozitivist kuramın ilkelerini benimseyen Toplumsal Savunma Hareketi¹⁶⁷ olmuştur. Toplumsal Savunma Hareketi uluslararası belgeler aracılığıyla daha insancıl bir sistem için yalnızca çocukların ceza ehliyetinin varlığı halinde çocuklara ceza yaptırımının uygulanabileceğini, çocuklara ceza yerine güvenlik tedbirlerinin uygulanmasının öncelikli olduğunu, yaptırımların belirli sürelerle sınırlı tutulmasını, yaptırımın amacının topluma yeniden kazandırma olması gerektiğini vurgulamaktadır¹⁶⁸. Hareket'in öncülerinden Gramatica'nın bugünkü ceza sisteminin aksine ceza, suç, suçluluk, sorumluluk terimlerini reddeden suçluyu toplumun oluşturduğu mağdur

¹⁶⁴ Atılğan/Atılğan, **Çocuk Hakları Paradigması**, s. 19.

¹⁶⁵ Kunter, **Çocuk Mahkemeleri Kanunu Nasıl Olmalı?** s. 57.

¹⁶⁶ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 78.

¹⁶⁷ Flippo Gramatica, **Toplumsal Savunma İlkeleri**, Çev. Sami Selçuk, Ankara, 2005.

¹⁶⁸ Atılğan/Atılğan, **Çocuk Hakları Paradigması**, s. 20.

olarak görüp topluma karşı koruma öğretisi özellikle çocuk kelimesinin suç ve ceza ile yan yana gelemeyeceğini savunan görüşler için bir temel oluşturmaktadır¹⁶⁹.

b. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sisteminin Amacı ve Gerekliliği

Ceza muhakemesi hukuku; toplumsal düzeni koruyan kuralların ihlali durumunda ortaya çıkan suç teşkil edici fiili işleyen failin bulunup, adil bir şekilde yargılanmasını ve nihayetinde hak ettiği yaptırıma hükmedilmesini kapsayan kolektif bir süreçtir¹⁷⁰. Suç fiilinin soruşturulmasını ve kamu davasının açılıp yürütülmesini kapsayan bu süreçle hedeflenen hukuk barışını sağlamak, toplumların ihtiyaç duyduğu düzeni korurken özgürlüğü de ihlal etmemektir. Bu açıdan ceza muhakemesinin genel amacı belirli anlayış değişimleri ile şekillenmiştir. Klasik dönemdeki hakim anlayış suçlunun cezalandırılması iken sonraki dönemlerde sanığın masumiyeti esas alınarak korunması fikri yaygınlık kazanmıştır. Nihayetinde içinde bulunduğumuz dönemde genel anlamda ceza muhakemesi hukukunun amacı; insan haklarını ihlal etmeksizin, muhakeme usulüne uygun şekilde maddi gerçeğe ulaşmaktır¹⁷¹. Genel anlamda çocuk ceza muhakemesinin amacı ise ceza muhakemesinin temel amaçlarını gerçekleştirirken ayrıca çocuğu suça yönlendiren sebeplerin tespitini, çocuğun toplumla bütünleşmesini sağlayacak mekanizmaların harekete geçirilmesini, kamu davasının mecburiliği ilkesi karşısında maslahata uygunluk ilkesini ön plana çıkarmak suretiyle suça yönelen çocuğun yargılama safhasından olabildiğince uzak tutulmasını sağlamaktır¹⁷².

Çocuklara özgü muhakeme sisteminin gerekliği esas olarak çocukların sorumluluklarının daha az olduğu fikrine dayandırılmaktadır. Yetişkinlere göre çocukların sorumluluğunun daha az olmasının birinci gerekçesi belli yaşın altındaki çocukların zihni yönden sınırlı ve gelişmemiş bir kapasiteye sahip olmasıdır. Özellikle 14 yaşın altındaki çocukların yasal süreci anlayamaması, iletişim kurmadaki yetersizlikleri, muhakemesinin maksadını anlayarak sonuç çıkarma kapasitelerinin yeterince gelişmiş olmaması gösterilmektedir. Bu durumdaki çocuklar hakkında özel

¹⁶⁹ Çınar, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 10.

¹⁷⁰ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 67; Cumhur Şahin, **Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt I**, 8. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 25.

¹⁷¹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 67; Veli Özer Özbek/ Koray Doğan/ Pınar Bacaksız, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 13. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020, s. 42.

¹⁷² Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 284.

koruma tedbirlerinin alınması gerekmektedir. Diğer bir neden belli yaş grubundaki çocukların aynı yaşta olsalar dahi bilişsel gelişimlerinin farklı olmasıdır. Genelde çocukların bilişsel süreci 21 ile 24 yaş arasında tamamladığı kabul edilirse özellikle ergenlik dönemindeki on beş on altı yaş grubundaki çocukların bilişsel düzeylerinin çok farklılığı ceza sorumluluğu bakımından da farklılık içerecektir. Üçüncü gerekçe ise çocukların ceza muhakemesi sonucunun uzun vadede yaratabileceği olumsuzlukları anlamada sınırlı yeteneğe sahip olmalarıdır¹⁷³.

Çocuk suçluluğu nedenlerinin çok disiplinliği ve ceza sistemindeki kuramsal yaklaşımlardaki gelişim birlikte değerlendirildiğinde çocuklara özgü oluşturulmak istenen statü ve muhakeme sistemiyle esas elde edilmek istenen; toplum kurallarıyla çatışma haline gelmiş çocuğun uyumsuzluğunun giderici ve topluma uyum sağlaması yönünde algısını geliştirici bir muhakemenin oluşturulmasını sağlayarak suça yönelen çocuğu topluma yeniden kazandırmaktır¹⁷⁴.

Ceza adalet sistemi içinde gerçekleşen kuramsal gelişimler sonucunda topluma yeniden kazandırma anlayışı yalnızca suça yönelen çocuklar için değil yetişkin suçlular bakımından da kabul edilmektedir. Bu anlamda genel suçluluk içinde çocuk suçluluğuna yönelik ceza muhakemesi evrelerinde ne gibi farklılıkların öngörüldüğünü ortaya koymak gerekmektedir. Dünya ülkelerinin ceza politikaları bakımından yetişkin muhakemesinden farklı olarak çocuk suçluluğu konusuna yönelik eğilim üç esaslı unsur üzerinde şekillenmektedir: çocuklara uygulanacak yaptırımın türü ve ağırlığı, çocukları yargılayacak mahkemeler ve çocukların yargılanmasında benimsenecek usullerdeki değişiklikler.

Öncelikle suça yönelen yetişkinin muhakemesi sonucu hükmedilebilecek yaptırımın türü ve amacı ile çocukların ceza muhakemesi sonrası hükmedilebilecek yaptırımın türü ve amacı arasındaki farklılığa değinmek gerekmektedir. Her ne kadar yetişkinlerin de topluma yeniden kazandırılması anlayışı benimsenmiş olsa da yetişkinler için öngörülen cezalarda temel amaç suç teşkil eden eylemin ödetilmesi yani cezaların fenalık verme ve kötülük yapması gerektiği esasına dayanan klasik kuramın etkisinin baskın bir şekilde devam etmesi iken mesele çocuk suçluluğuna

¹⁷³ Victoria Stachon, "The Principles of Punishment Applied to Children Within the Juvenile System", **UCL Jurisprudence Review**, Vol: 13, (ss. 53-74) 2007, s. 58, Erişim Adresi: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ucljurev13&div=11&id=&page=>, Erişim Tarihi: 22.01.2022.

¹⁷⁴Yavuzer, **Çocuk ve Suç**, s. 263

geldiğinde klasik kuramdan uzaklaşarak çocukların topluma yeniden kazandırılması ve güvenlik tedbirlerinin uygulanması gerektiği fikri asıl amaç haline gelmektedir. Bu nedenle dünya ülkelerinde benimsenen husus çocuklara verilen cezaların fenalık ya da kötülük yapma değil hem çocuğun hem toplumun faydasına çocuğu koruyucu, ıslah ve terbiye edici tedbirlerin uygulanması gerektiğidir¹⁷⁵.

Çocuklara özgü ceza muhakemesinin yetişkin suçluluğundan farklı olmasını gerektiren tek husus yaptırımların isminin değiştirilmesi değildir. Ayrıca cezaların; suçun ağırlığına göre belirlenmesi fikrine, çocuğun kişiliği dikkate alınarak verilmesi gerektiği fikri dahil edilmiştir. Cezanın ölçüsünde esas alınacak kıstas suçun ağırlığından ziyade çocuğun beden ve ruh yapısı, aile ve çevresel durumudur çünkü “yolunu şaşırmış küçüğün” iyileştirilmesi, düzeltilmesi, topluma faydalı hale getirilmesi düşüncesi çocukların ceza muhakemesinde hâkim olması gereken anlayıştır¹⁷⁶.

Çocuklara özgü sisteminin gerekliliği konusunda ele alınan bir diğer unsur da mahkeme ve çocuklara uygulanacak usullerin yetişkinlerden farklı olması gerektiği fikridir. Yetişkinleri cezalandırmak maksatlı kurulan genel mahkemeler çocukların korunma ihtiyacını karşılayamayacağı gerekçesi ile yetersiz görülmektedir. Bu yetersizlik hâkimin ihtisasına, ceza mahkemelerinin sıkı şekil ve kaidelerine, yetişkinlerle teması engellenmesi gerektiğine dayandırılmaktadır¹⁷⁷.

Çocuklara yönelik ayrı bir muhakeme sisteminin gerekliliğini “hatalı vicdan” teorisi ile açıklayan Hans Zulliger’e göre, çocuğun iyiyi kötüden ayırmasına yardımcı olan vicdan; çekirdek ve içerikten oluşur. Çekirdek etrafında gelişen içerik, kişisel çabanın ve çevrenin sunduğu bağlanma yeteneği ile gelişir. Kişisel çaba ve çevrenin sunduğu imkanlarla çocuk, sevme yeteneğini ya da ceza korkusunu geliştirir. Severek kurallara uyan çocuk bunu bir sorumluluk içinde yaparken, ceza korkusu ile kurallara uymaya çalışan çocuk ise iyi olmaya gayret etmek yerine korkak olacaktır¹⁷⁸. Örneğin alma eyleminin çalma eylemine dönüştüğü durumda, ceza yaptırımı çocuğu sadece sakıngan davranmaya zorlarken eylemi yapmasını engellemeyecek, hırsızlık ortamında büyüyen çocuk için cezalandırılma korkusu herhangi bir vicdan azabı

¹⁷⁵ Kunter, **Çocuk Mahkemeleri Kanunu Nasıl Olmalı?**, s. 57.

¹⁷⁶ Kunter, **Çocuk Mahkemeleri Kanunu Nasıl Olmalı?**, s. 57.

¹⁷⁷ Kunter, **Çocuk Mahkemeleri Kanunu Nasıl Olmalı?**, s. 58.

¹⁷⁸ Hans Zulliger, **Suçlu Çocuklar ve Çocuk Mahkemeleri**, Çev. Kamuran Şipal, İstanbul: Cem Yayınevi, 1991, s. 64-65.

duymasını sağlamayacak aksine çocukta gözetlenme ve enselenme sonunda da hesap sorulma tehlikesiyle karşılaşma korkusundan ibaret kalacaktır¹⁷⁹.

Zulliger, “hatalı vicdan” teorisi ile hukuk sistemi ve hukukçulara görevlerinin yalnızca suça yönelen çocuğu yakalamak ve adalet sistemi içinde cezalandırılmasını sağlamak değil topluma yeniden dönmesini sağlayıcı nitelikte önlemler alınmasını önermektedir. Bu önerilerin temelini bir adli vakıa üzerine tek bir organın değil birden çok organın eğilmesi oluşturmaktadır. Bir diğer önerisi, suça yönelen çocuğun suçunun ağırlığına göre cezalandırılmak yerine tekrardan suç işlemeye itecek nedenlerin ortadan kaldırılmasına odaklanılması için eğitim danışma bürolarının kurulmasıdır¹⁸⁰.

Ayrıca suça yönelen çocukları yetişkinlerden farklı şekilde topluma kazandırmak getirilen bir diğer öneri “yeniden eğitim” kurumudur. Yeniden eğitim kavramı ile anlatılmak istenen çocuk suçluluğunun yalnızca hukuksal bir mesele değil psiko-pedagojik ve sosyal içerikli sorun olması ve hem muhakeme hem de muhakeme sonrasında çocuğun eğitime tabi tutulmasıdır¹⁸¹. İngiltere’de 1908 yılında kabul edilen Borstal Eğitim sistemi topluma yeniden kazandırılması için diğer ülkelere örnek teşkil etmektedir. Bu uygulama ile eğitim ve mahkûmiyet ayrımı yapılmakta aynı suçu işleyen yetişkin hapis cezasına mahkûm olabilecekken, 15-18 yaş arasındaki çocuk Borstal Eğitimi için kuruma yerleştirilebilmektedir¹⁸².

Çocuk haklarının gelişiminin henüz çok yeni bir yüzyıla tekabül ettiği dikkate alındığında çocuk adalet sisteminin gelişimine bakıldığında ceza muhakemesinin süjesi çocuk olduğunda yetişkinlerden farklı ve çocuk yararını dikkate alan ceza adalet sistemi benimsenmesi gerektiği fikri çocuk hakları bakımından ilerici bir gelişme olsa da kanaatimizce çocuğu ceza adalet sisteminin tamamen dışında tutacak politikaların geliştirilmesi çocuklar için atılacak en büyük adım olacaktır.

c. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Kurumlarının Tarihsel Gelişimi

Çocuk suçluluğunun sebepleri, çocuklara yönelik alınacak önleyici ve koruyucu tedbirler ile muhakeme sonrası uygulanacak yaptırımların çeşitliliği,

¹⁷⁹ Zulliger, **Çocuk Mahkemeleri**, s. 18

¹⁸⁰ Zulliger, **Çocuk Mahkemeleri**, s. 186-191.

¹⁸¹ Yavuzer, **Çocuk ve Suç**, s. 262.

¹⁸² Yavuzer, **Çocuk ve Suç**, s. 270.

muhakemede takip edilecek usul ve muhakemeye dahil olacak süjelerin taşıması gereken uzmanlık, çocuğun yetişkinden farklı bünyeye sahip olması gibi nedenlerle yetişkinlerin ceza muhakemesinde yer alan kurumların çocukların ceza muhakemesinde rol alması ceza muhakemesinden beklenen amacın gerçekleşmesi için yetersiz ve hatta bazen tehlikeli olabilecektir¹⁸³.

Çocuklara özgü muhakeme sisteminin sağlanması için geliştirilen kurumlara bakıldığında yargılama sistemine dahil olan çocuğun haklarını koruyacak, modern ceza adalet sistemi anlayışı ile sosyal adaletin sağlayıcı gücü kabul edilen en önemli kurum ocuk mahkemeleridir¹⁸⁴. Yetişkinlerin muhakemesinin yapıldığı genel mahkemeler ile ocuk mahkemeleri arasındaki temel fark ocuk mahkemeleri sırf faile atfedilen suçun sübuta ermesini ve fiilin karşılığında uygulanacak yaptırımın belirlenmesini sağlayacak yargısal/kazai bir yapının yanında ayrıca çocuğu suçluluğa yönlendiren tıbbi, psikolojik, sosyolojik nedenleri de ortaya çıkararak bir nevi çocuğun içinde bulunduğu koşulları teşhis edici messesel olmasıdır¹⁸⁵. Bu nedenle ocuk mahkemeleri kurulurken dikkate alınması gereken unsurlar ocuk mahkemelerinde ocuk hakkında uzmanlık ve bilgiye sahip hakimlerin yer alması, yargılamanın hızlı ve sadeliği bakımından tek veya çok hakimli mahkemelerin belirlenmesi, gizlilik, sadelik ve basitliğin esas alındığı çocuklara özgü muhakeme usullerinin belirlenmesidir¹⁸⁶.

ocuk mahkemelerinin dünya ülkelerindeki gelişim seyrine bakıldığında, on dokuzuncu yüzyıldaki sinai, teknik, ekonomik gelişmelere dayalı nedenlerle Kuzey Amerika ocuk suçluluğunu en şiddetli şekilde deneyimleyen bölgelerden olmuştur. Bu nedenle çocuklara özgü muhakeme kurumlarının ilk geliştiği yerlerden birisi Amerika'dır¹⁸⁷. Bu anlamda dünyada ilk defa ocuk mahkemeleri 1878'de Massachussets, 1899 yılında İllinois ve Chicago, 1901'de Pensilvanya olmak üzere Amerika Birleşik Devletleri'nde kurulmuřtur¹⁸⁸.

Çocuklara özgü yargılama müesseseleri zamanla İngiltere ve oradan diğer Avrupa ülkelerine ve Latin Amerika'ya yayılmıştır. 1905 yılında İngiltere'nin

¹⁸³ Gölcüklü, **Türkiye'de ocuk Suçluluğu**, s. 152.

¹⁸⁴ Siegel/Welsh, **Juvenile Delinquency**, s. 556.

¹⁸⁵ şensoy, **ocuk Suçluluğu-Küçüklük**, s. 139.

¹⁸⁶ şensoy, **ocuk Suçluluğu-Küçüklük**, s. 140-144.

¹⁸⁷ Gölcüklü, **Türkiye'de ocuk Suçluluğu**, s. 152.

¹⁸⁸ Dönmez, **ocuk Yargılaması**, s. 87. Öğretide, ilk ocuk mahkemesinin 1899 yılında İllinois'te kurulduğu kabul edilse de farklı görüş için bkz. şensoy, **ocuk Suçluluğu-Küçüklük**, s. 153.

Birmingham şehrinde kurulan çocuk/genç mahkemeleri sırasıyla 1905'te Danimarka, 1908'de Kanada, 1911'de Portekiz, 1912'de Belçika ve Fransa, 1913'te Macaristan, 1917-1919 yılları arasında İsviçre, 1918-1925 yılları arasında İspanya, 1919'da Arjantin, Polonya, Avusturya, 1920'de Kolombiya, 1921'de Hollanda, 1923'te Almaya ve Japonya, 1928'de Şili, 1930 Meksika, 1931'de Yunanistan, 1934 yılında İtalya'da ve ilerleyen yıllarda diğer ülkelerde kurulmaya devam etmiştir¹⁸⁹.

Çocuk mahkemelerinin ilk kez Amerika'da ortaya çıkış şekline bakılacak olursa Amerika'da 10 yaşını tamamlamamış çocuklar bazı fiillerinden yargılanmazken bazı fiillerinden dolayı yargılanabilmekte, 10 yaşını tamamlayan çocuklara herhangi hafifletici neden uygulanmaksızın tıpkı yetişkinlerin tabi olduğu usul ve mahkemede yargılanmaktadır. Bu durum çocuk suçluluğundaki oranlarda ciddi artışlara yol açmış ve 1890lı yıllarda suça yönelen çocukların yargılanması yerine hayır kurumlarına gönderilmesi fikri gelişmiş, bu fikri zamanla yetişkinlerden ayrı yargı müesseselerinin oluşturulması takip etmiştir¹⁹⁰. Amerika'da kurulan ilk çocuk mahkemeleri ve yasal düzenlemelerde çocuklara uygulanacak yaptırımların şiddetinin azaltılması, ceza yerine aile ya da kuruma yerleştirme tedbirlerinin uygulanması, basitleştirilmiş muhakeme usulleri, sadeleştirilmiş mahkeme salonları, hakimlere verilen geniş taktir yetkileri, aleniyet yerine gizlilik ilkesinin benimsenmesi gibi daha sonra uluslararası belgelerle belirlenen çocuklara özgü muhakeme sisteminin temel taşlarını oluşturacak örneklerle rastlanılmaktadır.

Diğer ülkelere bakıldığında, 1908'deki yasal düzenleme ile İngiltere'de ilk çocuk mahkemesi çocukları ve gençleri kapsayacak şekilde çoklu hâkim esasıyla kurulmuş, başlarda hakim ve mahkeme çocuk dışındaki davalara da bakarken sonrasında çocuklar için öngörülen mahkeme, bina ve hakimler sadece çocuklar için hasredilmiştir¹⁹¹. Fransa'da 1912 yılında kurulan çocuk mahkemelerinde ilk başta çocuğun yaşı ve işlediği fiilin ağırlığı dikkate alınarak muhakemesi yapılırken, muhakemeye katılan hakimler uzman kişilerden oluşmamaktadır¹⁹². 1912 tarihinde Belçika'da kurulan çocuk mahkemelerinde ise çocukların kişisel özelliklerini ortaya çıkarıcı anket örneklerine rastlanılmaktadır. Ayrıca davaya iştirak eden hâkim, savcı ve avukat iddia, savunma ya da yargılama makamı olarak değil aynı amaçla bir araya

¹⁸⁹ Şensoy, **Çocuk Suçluluğu-Küçüklük**, s. 161; Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 87-88.

¹⁹⁰ Çocuk mahkemelerini fazla mülayim olduğu konusundaki görüşler için bkz. Şensoy, **Çocuk Suçluluğu-Küçüklük**, s. 154 vd.

¹⁹¹ Şensoy, **Çocuk Suçluluğu-Küçüklük**, s. 148.

¹⁹² Şensoy, **Çocuk Suçluluğu-Küçüklük**, s. 144-145.

gelen üç kimse kabul edilmiştir¹⁹³. Basitleştirilmiş ceza muhakemesi usulünün uygulandığı Almanya örneğinde çocuk mahkemelerinde savcıların davaya katılmadığı, yetişkinlerle iştirak halinde işlenen suçlarda dosyaların ayrıldığı, hâkimin çocuğun çevresinde bulunan kimselere ya da uzmanlara başvurarak çocuk hakkında rapor talebi ya da gözlem altına alınması örneklerine rastlanılmaktadır¹⁹⁴. 1934 tarihli İtalyan çocuk mahkemelerinin uygulanmasında günümüz bakımından örnek teşkil eden husus mahkemenin bir hâkim ve meslekten olmayan uzman kimseden oluşması, çocukları savunacak avukatların ancak belirli listelerde konusunda uzmanlaşmış kimseler olmasıdır. 1912 İsviçre örneğinde ise suçtan zarar görenin yargılamaya katılmaması, bilgilerin çocuğun yasal temsilcisine de tebliğ edilmesi, hâkimin usulü belirlemede serbestliği kabul edilmiştir¹⁹⁵. Çocuk mahkemelerinin kuruluşunda kabul edilen yetişkin mahkemelerinde farklı bu düzenlemeler ilerleyen yıllarda oluşturulacak uluslararası kriterlere öncülük etmiştir.

Çocuk mahkemelerinin kurulmasındaki amaçlar “çocukların suçlu davranışını düzeltmek”, bazılarında “toplumun refahını korumak ve çocukların kanun dışı hareketlerini kontrol etmek”, bazılarında kamunun güvenliğini ve korunmasını sağlamak”, bazılarında ise “çocuk suçluluğu oranını azaltmak ve çocuk suçlular için iyileştirme sistemi sağlamak ve kamunun refahını korumak” şeklinde belirtilse de¹⁹⁶ ülkelerin zamana yaygın yasal düzenlemeleri ve uygulamaları ile çocuk mahkemelerinin bazı temel nitelikleri taşıması gerektiği kabul edilmiştir. Şöyle ki; çocuk mahkemelerinin asıl felsefesi iyileştirme olmalıdır, kanuni haklara uygun izlenecek yöntemler belirlenmelidir, yargılama öncesinde çocuklar için kurulmuş sosyal hizmet birimlerinden faydalanılması esası benimsenmelidir, karar ve tedbirlerde sosyal bilimlerden yardım alınarak iyileştirme hedeflenmelidir, özgürlüğü kısıtlayıcı hapis cezaları ile sosyal kontrolü sağlama maksatlı tutuklamalar son çare olmalıdır, yargılama süreci sonrasına ilişkin detaylı program ve hizmetler belirlenmelidir¹⁹⁷.

¹⁹³ Şensoy, *Çocuk Suçluluğu-Küçüklük*, s. 158.

¹⁹⁴ Şensoy, *Çocuk Suçluluğu-Küçüklük*, s. 159.

¹⁹⁵ Şensoy, *Çocuk Suçluluğu-Küçüklük*, s. 159-160.

¹⁹⁶ Barry C. Feld, “The Punitive Juvenile Court and the Quality of Procedural Justice: Disjunctions Between Rhetoric and Reality”, *Crime and Delinquency*, Cilt: 36, Sayı: 4, 1990, ss. 443-461, s. 448.

¹⁹⁷ Siegel/Welsh, *Juvenile Delinquency*, s. 557-569.

B. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesine Hâkim İlkeler, Uluslararası İlkelerin Suça Sürüklenen Çocukların Soruşturma Sürecine Yansıması

Çocuklara özgü ceza muhakemesine dair usul kurallarını, makamları, sùjeleri oluşturmada daha evvel önemli olan çocuklara özgü ceza adalet politikasının hangi ilke ve ölçütlere göre belirlenmesi gerektiğidir. Örneğın, çocuğın olabildiğince kanunlarla karşı karşıya gelmesini önleyici kapsamlı ceza adalet politikaların geliştirilmesi, ceza adalet sistemi içine dahil edilen çocuğın haklarının belirlenmesi, henüz adli işlemler başlatılmaksızın alternatif yöntemlerin belirlenmesi, çocuğın özgürlüğüne müdahalenin son çare olması, yaptırımların infazının asgari standartları taşıması gibi temel ilke ve ölçütler benimsenmelidir. Çalışmanın kapsamı genel itibariyle çocuklara özgü muhakeme süreci ve infazı birlikte içermediğinden bu başlık altında daha ziyade soruşturma ve kovuşturma sürecine hakim olan uluslararası ilkeler ve bu ilkelerin suça sürüklenen çocukların soruşturması bakımından hem ülkemizdeki mevzuata hem uygulamaya yansıması ele alınacaktır.

Çocuklara özgü ceza muhakemesi ilkelerinin temelini oluşturmak için Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi başta olmak üzere Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin sözünü ve özünü somut normlara dönüştürmede kaynak teşkil eden Çocuk Adalet Sisteminin Uygulanması Hakkında Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kuralları (Pekin Kuralları), Özgürlüğünden Yoksun Bırakılmış Çocukların Korunmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Kuralları (Havana Kuralları) Çocuk Suçluluğunun Önlenmesine İlişkin Birleşmiş Milletler Yönlendirici İlkeleri (Riyad İlkeleri) gibi belgelerin birlikte yorumu gerekmektedir¹⁹⁸. Bu kapsamda Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi esas alınarak çocuk ceza adalet sistemi için kabul edilen ayrımcılığın yasaklanması, çocuğın yüksek yararı ilkesi, yaşama, hayatta kalma, gelişme hakkının gözetilmesi ve çocuğın görüşlerinin dinlenilmesi şeklindeki dört temel ilkeyle birlikte Çocuk Hakları Sözleşmesi madde 37 ve madde 40'ta suça

¹⁹⁸ Atılğan/Atılğan, **Çocuk Hakları Paradigması**, s. 24-25. Uluslararası hukuk bakımından “yumuşak hukuk/soft law” olarak adlandırılan bu ilkeler ülkeleri bağlayıcı niteliğe sahip olmayıp bağlayıcı hukuk kurallarının yorumlanmasında rol almaktadır. Detaylı bilgi için bkz. Nagihan Cihangir, “The Role of Soft Law and the Interplay Between Soft Law and Hard Law in the Context of International Human Rights”, **Law and Justice Review**, Cilt: 8, Sayı: 14, 2017, ss. 201-219

sürüklenen çocuklar için ayrıca düzenlenen ilkeler diğer uluslararası belgeler yorumlanarak ve uluslararası mercii kararları dikkate alınarak incelenecektir¹⁹⁹.

1. Uluslararası Düzenlemeler Bakımından Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesine Hâkim İlkeler

a. Her Türlü Ayrımcılığın Yasaklanması İlkesi

Genel itibariyle ayrımcılık yasağı özellikle dünya savaşlarının sonrasında 1950li yıllarda insan haklarını düzenleyen uluslararası metinlerde ilk maddelerde yer alan ilkelerdendir. 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinin 2. maddesi, 1950 tarihli Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 14. maddesi ve AİHS'in 2000 tarihli 12 Numaralı Ek Protokolünde, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 16 Aralık 1966 tarih 2200A (XXI) sayılı kararla kabul edilen 23 Mart 1976'da yürürlüğe giren Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin²⁰⁰ 2. maddesi , yine Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 16 Aralık 1966 tarih 2200A (XXI) sayılı kararı ile kabul edilen, 3 Ocak 1976'da yürürlüğe giren Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 2. maddesi başta olmak üzere diğer pek çok uluslararası, bölgesel ya da ulusal insan hakları metinlerinde ayrımcılık yasağı düzenlenmektedir. Bu durumda değinilmesi gereken hususlar; ayrımcılığın ne olduğu, uluslararası mahkemelerde ayrımcılık yasağının belirlenmesinde esas alınan kriterler, genelde çocuklara özelde suça sürüklenen çocuklara yönelik ayrımcılık yasağını düzenleyen uluslararası metinlere neden ihtiyaç duyulduğudur.

Öncelikle kabul edilmektedir ki insan haklarının düzenlendiği kurallar çocuklar için de uygulama bulacaktır. Bu nedenle, geleneksel anlamda ayrımcılık yasağının ihlalinin nasıl belirlendiğine kısaca değinmek gerekecektir. İnsan haklarına dair genel düzenlemelerde bir muamelenin ayrımcılık teşkil ettiğini belirlemede dört unsur kabul edilmektedir. Bunlar; benzer durumlar içinde farklı bir muamelenin varlığı, farklı muamele için meşru bir amacın bulunmaması, amaç ile araç arasında oranlılığın bulunmaması ve tüm bunların örneklendirilen kategori ve benzeri

¹⁹⁹ Çocuk Hakları Komitesi'nin insan haklarının bölünmezliği ve birbirine bağlılığı ilkesi kapsamında BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne taraf olan ülkelere onaylamasını ısrarla talep ettiği diğer insan hakları belgeleri için bkz. Committee on the Rights of the Child, "Annex I- Ratification of Other Key International Human Rights Instruments", **General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child (Arts. 4, 42 and 44, para. 6), General Comment No: 5 (2003)**, Thirty-fourth session, 19 September-3 October 2003, Erişim Adresi: <https://docstore.ohchr.org/>, Erişim Tarihi: 8.11.2021.

²⁰⁰ Türkiye, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'yi 4 Haziran 2003 tarihli 4868 sayılı Kanun ile uygun bularak 18 Haziran 2003 tarihli 25142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlamıştır, Sözleşme'nin 49. maddesi gereği 23 Aralık 2003'te Sözleşme yürürlüğe girmiştir.

nedenlerden kaynaklanmasındır²⁰¹. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 14'te ve Sözleşme'nin 12. Ek Protokol'ünde düzenlenen ayrımcılık yasağına dair başvurularda bu dört unsura benzer değerlendirme yaparak hak ihlallerini belirlemektedir.

AİHM içtihatlarına göre bir muamelenin ya da tercihin ayrımcılık oluşturup oluşturmadığının tespitinde öncelikle farklı bir davranışın varlığı aranmaktadır. Eğer farklı bir davranış varsa AİHM; davranışın temelini AİHS ve ek protokolünde yer alan ayrımcılık kategorileriyle ilişkisine, farklı davranışın amacına, amaç ile davranış arasındaki oranlılığa ve devletin farklı muamelede bulunmak için taktir yetkisine bakarak ayrımcılığı tespit etmektedir²⁰². Şayet, kişiye yönelik farklı muamele benzer kişi ya da gruplar ile karşılaştırıldığında kişinin lehine değilse ve objektif -meşru amacı taşıyan oranlı bir muamele değilse AİHM ayrımcılık yasağını ihlal kararı vermektedir. AİHM ayrımcılık yasağı incelemesinde yalnızca örnek olarak sayılanların dışındaki kategorileri de “ve benzeri statüler” içine alarak başvuruları değerlendirmektedir²⁰³. Ayrıca AİHM içtihatlarında yalnızca benzer durumda olanlara farklı muameleden kaynaklı doğrudan ayrımcılıkları değil makul gibi görünen bir davranıştan dolayı belli kişi ya da grupların olumsuz etkilenmesine neden olan, diğer bir deyişle farklı durumda olanlara aynı muamele edilmesinden kaynaklı “dolaylı ayrımcılığı”²⁰⁴ da yasaklamak suretiyle şekli eşitlikten ziyade maddi eşitliği öncelemektedir²⁰⁵.

Klasik metinlerin genel korumasının yanında, klasik metinlerin kendi içinde çocukların ayrımcılığın mağduru olmaması için çocuklara özel düzenlenen maddelere rastlanmaktadır. Örneğin; Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 24. maddesinin 1. fıkrasında ayrımcılığa ilişkin belirli kategoriler sayılmak suretiyle çocuğa karşı “reşit olmayan kişi statüsünün” gerektirdiği şekilde aile, toplum ya da devlet tarafından koruma tedbirlerinin alınması gerektiği kabul edilmiştir. Keza

²⁰¹ Anne F. Bayefsky, "The Principle of Equality and Non-Discrimination in International Law", **Human Rights Law Journal**, 1990, Vol: 11, pp. 1-34 in BESSON Samantha, "The Principle of Non-Discrimination in the Convention on the Rights of the Child", **International Journal of Children's Rights**, Vol: 13, No: 4, 2005, (ss. 433-462), s. 435, HeinOnline.

²⁰² ECHR, Engel and Others v. The Netherlands, 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8 June 1976, para. 70-74.

²⁰³ Cinsel yönelim kararları için bkz. ECHR, Niemietz v. Germany, 13710/88, 16 December 1992; ECHR, Dudgeon v. The United Kingdom, 7525/76, 24 February 1983; yaşa ilişkin içtihat için bkz. ECHR, Schwizgebel v. Switzerland, 25762/07, 10 June 2010; engellik hakkındaki mahkeme içtihadı için bkz. ECHR, Glor v. Switzerland, 13444/04, 30 April 2009.

²⁰⁴ ECHR, Thlimmenos v. Greece, 34369/97, 6 April 2000.

²⁰⁵ Ensari Yücel, **Uluslararası ve Avrupa Konseyi Belgelerinde, Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Ayrımcılık Yasağı ve Denetimi**, İstanbul, 2015, s. 31.

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 10. maddesinin 3. fıkrasında bütün çocuk ve gençlere; onların ebeveynleri olma ya da başka bir gerekçe ile ayırım yapılamayacağı, yaşlarına uygun sosyal ve ekonomik anlamda özel koruma ve yardım tedbirlerinin alınması gerektiği düzenlenmiştir. Bunun nedeni çocuğun devlet, aile ve üçüncü kişiler karşısındaki özel durumu ve genelde toplum normları ile çatışma yaşayan çocukların toplum tarafından “cezalandırma” suretiyle uyumlu hale getirilmeye çalışılmasıdır²⁰⁶.

Çocuklara yönelik ayrımcılık yasağının doğrudan ele alındığı ilk metinler 1959 tarihli Çocuk Hakları Bildirgesi ile 1989 tarihli Çocuk Hakları Sözleşmesi olmuştur. 1959 tarihli Çocuk Hakları Bildirgesi'nin herhangi bir yaptırım içermemesi nedeni ile çocuklara yönelik ayrımcılık yasağına dair ilk kapsamlı düzenleme 1989 tarihli Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesinde ele alınmıştır²⁰⁷. Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin somutlaştırılmasında ve yorumlanmasında dikkate alınan ilke kurallardan olan Pekin Kuralları'nın 2.1. maddesi ile Havana Kuralları'nın 4. maddesi çocuklara yönelik ayrımcılık konusunda Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesine benzer düzenlemeler içermektedir.

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesinde ayrımcılık yasağı taraf devletlere hem ayrımcılık yapmama konusunda negatif yükümlülük hem de gerekli önlemleri alma konusunda pozitif yükümlülük getirmektedir. Çocuk Hakları Sözleşmesi madde 2/1'e göre taraf devletler; kendi egemenlikleri altında bulunan yalnızca çocuklara değil ayrıca bütün çocukların ana-babalarına, yasal vasilerine; sahip oldukları “ırk, renk, cinsiyet, dil, siyasal ya da başka düşünceler, ulusal, etnik ve sosyal köken, mülkiyet, sakatlık, doğuş ve diğer statüler nedeniyle” herhangi bir ayırım gözetmeksizin Çocuk Hakları Sözleşmesinde yazılı hakları tanıyıp taahhüt edecektir. Çocuk Hakları Sözleşmesi madde 2/2'ye göre taraf devletler çocuğun ana-babasının, yasal temsilcisi ya da ailesinin diğer üyelerinin içinde bulundukları durum, faaliyetleri, düşünceleri veya inançları gereği ayrıma ya da cezaya tabi tutulmalarına karşı da gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.

Bu bağlamda Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 2/1 Sözleşme kapsamındaki haklar konusunda ayrımcılık yasağı getirmekte ve devletlere hem negatif hem pozitif

²⁰⁶ Besson, **The Principle of Non-Discrimination**, s. 443.

²⁰⁷ Fendoğlu, **Çocuk Hakları Hukuku**, s. 41-42. Ayrıca Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 22'de göçmen çocuklara, m. 23'te engelli çocuklara, m. 30'ta azınlık çocuklara karşı ayrımcılık yasağını özel olarak düzenlemiştir.

yükümlülük yüklemektedir. ÇHS m. 2/2’de ise koruma altına alınan kişiler çocuk değil çocuğun anne-babası ve vasisidir ve devletlere bu kimseler hakkında ayrımcılığın önlenmesine dair pozitif yükümlülük yüklemektedir²⁰⁸. Ayrıca Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 2 yalnızca doğrudan ayrımcılığı değil, aynı konumda olanlara bazen farklı davranılmaması sonucu ortaya çıkacak dolaylı ayrımcılığa karşı da koruma getirmektedir²⁰⁹.

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 2’de yer alan ayrımcılık yasağı ilkesini diğer klasik metinlerde düzenlenen ayrımcılık yasağından ayıran diğer unsurlar şöyle sayılabilir. Örnekleme suretiyle sayılan unsurlarda sınırlamaya gidilmeksizin “ve diğer statüleri” içerecek her alanda “bütün” çocuklara karşı ayrımcılığın yasaklanması benimsenmiştir. “Bütün çocuklar” ibaresi yalnızca taraf devletin vatandaşlarını değil; vatandaşı olmayan yabancı, göçmen ya da vatandaşlığı bulunmayan çocukları da kapsamaktadır. Bir önemli yenilik de çocuğun genelde ailesinden kaynaklı ayrımcılığa maruz kalmasının özel olarak önüne geçilmeye çalışılmasıdır. Ayrıca Çocuk Hakları Sözleşmesi madde 22’de göçmen çocuklara, m. 23’te engelli çocuklara, m. 30’ta azınlık çocuklara karşı ayrımcılık yasağını içeren özellikli maddelerin yer alması Sözleşme’nin pozitif ayrımcılığa olumsuz bakmadığına işaret etmektedir. Pozitif ayrımcılığın Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin amacına uygun şekilde objektif kriterlere dayanarak makul ve olumlu amaçlar için yapılması ayrımcılık olarak değerlendirilmemektedir²¹⁰.

Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin 2. maddesi genel anlamda bütün çocuklar için bir düzenleme içerirken Pekin Kuralları m. 2.1’de özel olarak suça sürüklenen çocukların “*ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi ve diğer görüşler, milli ve sosyal köken, varlık, doğum yeri vs. gibi*” hiçbir nedenle; Havana Kuralları m. 4 ise özgürlüğünden yoksun bırakılmış çocukların “*ırk, renk, cinsiyet, dil, din, milliyet, siyasal veya başka bir fikir, kültürel inanç veya uygulama, mülkiyet, doğum veya aile statüsü, etnik veya toplumsal köken ve özgürlük gibi*” sebeplerle ayrımcılığa tabi tutulamayacağı düzenlenmiştir. Sözleşme ve kurallardaki madde düzenlemelerine bakıldığında örnekleme suretiyle kategorilerin sayıldığı ve bu kategoriler nedeni ile çocuklara farklı

²⁰⁸ Besson, *The Principle of Non-Discrimination*, s. 446.

²⁰⁹ Gerison Lansdown, *Report On the Lives of Disabled Children for the UN General Assembly Special Session on Children*, New York, 2001, p. 21 in Besson, *The Principle of Non-Discrimination*, s. 453.

²¹⁰ Lansdown, *Report On the Lives*, pp. 18-20 in Besson, *The Principle of Non-Discrimination*, s. 452.

muamele edilmesinin yasaklandığı görülmekte fakat ayrımcılığın ne olduğuna dair tanımla yapılmamaktadır²¹¹.

Çocuklara yönelik ayrımcılığın pek çok görünür hali vardır. Kız çocukları ile erkek çocukları, kırsalda yaşayan çocuklar ile şehirde yaşayan çocuklar, yerli çocuklar ile göçmen ya da azınlık çocuklar, engelli çocuklar ile engelli olmayan çocuklar arasındaki muameleler birbirinden oldukça farklıdır²¹². Keza suça yönelen yetişkinler ile suça yönelen çocuklar, suça yönelen çocuklar ile suça yönelmemiş çocuklar, suça yönelen çocukların kendi arasında da çeşitli farklı muamelelere rastlanmaktadır. Ayrımcılığın ne olduğu ve farklı muamelenin hangi andan itibaren ayrımcılık teşkil ettiği uluslararası mevzuatta açıkça tanımlanmamaktadır. Ayrımcılığın hangi andan itibaren tercih olarak değerlendirilemeyeceğinin tanımı öğreti, komite yorumları ve mahkeme kararlarına göre belirlenmektedir.

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağının ceza adalet sistemi içine giren çocuklar bakımından nasıl anlaşılması gerektiği, Çocuk Hakları Komitesi tarafından yorumlanmaktadır. Çocuk Hakları Komitesi sokak çocuklarına, azınlık çocuklarına, tekrar tekrar ceza kanunlarında suç olarak tanımlanan fiilleri işleyerek “kanunla ilişki içine giren çocuklara” yönelik taraf devletlerin tutarlı politika geliştirmemelerinin *defacto* ayrımcılıklar yaratabileceğinin altını çizmektedir. Çocuk Hakları Komitesi ayrımcılığın önlenmesi adına öncelikle kanunla ilişki içine giren çocukla temas halindeki personelin eğitimini vurgulamakta ve taraf devletlere kanunla ilişki içine giren çocukların davranışlarını telafi imkanı sunan normların kabul edilmesini önermektedir²¹³.

Personelin özellikle suç teşkil eden fiilinin niteliğine, çocuğun cinsiyeti ya da yaşına göre suça sürüklenen çocuklara muamelesindeki olumsuzluklar fiili ayrımcılığın ortaya çıkmasında oldukça etkilidir. Devlet organlarında göre alan personelin *defacto* oluşturduğu bazı tutumlar suça sürüklenen çocuklara karşı ayrımcılığın doğrudan devlet organları aracılığıyla yapıldığını göstermektedir. Çocuk Hakları Komitesi'ne göre taraf devletlerin ceza sistemine dahil ettiği çocukların

²¹¹ BM Çocuk Hakları Sözleşmesinde kullanılan dil, ele alınan konular ve üzerinden durulmayan ve özellikle kız çocuklarını ilgilendiren hususlar bakımından Sözleşme'nin kendi içinde ayrımcılık taşıdığını iler süren görüş için bkz. Verda İrtiş, “Hukuk ve Toplum: Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşmesi Üzerinden Toplumsal Cinsiyet Eşitsizliklerini Düşünmek”, **Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 2 Sayı: 1, 2012, ss. 81-93.

²¹² Besson, **The Principle of Non-Discrimination**, s. 433.

²¹³ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 6.

dağılımında azınlıkta kalan çocuklar daha fazla yer tutmaktadır. Örneğin Avustralya’da yerli çocukların, Almanya’da yabancı uyruklu çocukların, Yunanistan’da etnik, kültür, din ya da dil bakımından farklı çocukların, Bulgaristan’da Roman vatandaşların, Latin Amerika’da yoksulluk içinde yaşayan çocukların daha çok ceza sistemine dahil edildiği ve gözaltı, alıkoyma, tutuklama tedbirlerinin uygulandığı raporlara yansımaktadır²¹⁴.

Ayrıca Çocuk Hakları Komitesi ceza kanunları ile ilişki içine giren çocukların özellikle eğitim ve işgücü bakımından “eski suçlu” olarak görülmesini engelleyici, toplumla yeniden bütünleşmesini sağlayıcı destek ve yardımlar ile kamu kampanyaları aracılığıyla kanunla ilişki içindeki çocuğun ayrımcılığa maruz kalmasının önüne geçilmesini vurgulamaktadır²¹⁵.

Çocuk Hakları Komitesi’nin ele aldığı bir diğer ayrımcılık unsuru sokakta yaşayan çocukların genelde suçlu addedilmesi ve yetişkinler için suç oluşturmeyen “serserilik, okuldan kaçma, evden kaçma gibi” fiillerin ceza kanunlarında suç olarak kabul edilmesidir. Öncelikle “sokakta yaşayan, evden kaçmış, sokağa atılmış, evsiz, sokakla bağlantılı, sokakta çalışan” gibi terimlerle ifade edilen sokak ortamındaki çocuklar sistematik şekilde ayrımcılığa uğrayan çocuklardır. Devletlerin “evsizlikle mücadele” politikası kapsamında sokaktaki çocukların fiillerinin suç kapsamına dahil edilmesi, çocukların toplanarak adli birimlere sevki, sokak ortamındaki çocukların çocuk ceza adalet sistem ile daha çok muhatap olmasına neden olmaktadır²¹⁶. Diğer ayrımcılık unsuru ise yetişkinler için suç olmayan bazı fiillerin çocuklar için suç kabul edilmesidir. Çocuk Hakları Komitesi, statü suçu olarak tanımlanan bu fiillerin genelde çocuğun içinde bulunduğu psiko-sosyal ve sosyo-ekonomik durumdan kaynaklandığını belirtmekte, bu fiilleri suç olarak tanımlamak yerine bu tür davranışlara çözüm getirecek tedbirlerin alınmasını tavsiye etmektedir²¹⁷. Çocuk Hakları Komitesi, Çocuk Suçluluğunun Önlenmesine Dair Birleşmiş Milletler

²¹⁴ William Schabas/Helmut Sax, “Article 37. Prohibition of Torture, Death Penalty, Life Imprisonment and Deprivation of Liberty”, **A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child**, Eds. Andre Alen/Johan Vande Lanotte/Eugeen Verhellen/Fiona Ang/Eva Berghmans/Mieke Verheyde, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2006, s. 71.

²¹⁵ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 7.

²¹⁶ UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 21 (2017): Children in Street Situations**, 21 June 2017, Erişim Adresi: <https://digitallibrary.un.org/>, Erişim Tarihi: 18.11.2021, para. 26.

²¹⁷ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 9.

Yönlendirici İlkeleri (Riyad İlkeleri), m. 56'ya atıfla statü suçlarını içeren yasal metinlerin kaldırılmasını önermektedir²¹⁸.

b. Çocuğun Yüksek Yararı İlkesi

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesinde düzenlenen çocuğun yüksek yararı ilkesi hem klasik anlamdaki insan haklarını düzenleyen metinlere göre yeni bir ilke hem de Çocuk Hakları Sözleşmesi içinde yer alan diğer temel ilkeler içinde altı özellikle çizilen ilkelerin başındadır²¹⁹. Çocuğun yüksek yararı ilkesi; velayet, vesayet, evlat edinme, çocuğun ebeveynler arasında kaçırılması gibi uluslararası metinlerde ve bu konuların ele alındığı mahkeme kararlarında daha çok yer almaktadır²²⁰. Çalışmamızın konusu gereği çocuğun yüksek yararı ilkesinin çocuk ceza adalet sistemini nasıl şekillendirdiğine odaklanılacaktır.

Çocuğun yüksek yararı ilkesinin insan haklarını düzenleyen metinler içindeki yerine bakıldığında 1924 tarihli Çocuk Hakları Cenevre Bildirgesi'nin önsözünde insanlığın çocuklara "en iyiyi" sunmaya borçlu olduğu kaleme alınmıştır. 1959 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirgesi'nde bu terim aynen tekrar edilmiştir²²¹. 1966 tarihli Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'de doğrudan çocuğun yüksek yararına ilişkin bir düzenleme yer almamakla birlikte ayrımcılık yasağında olduğu gibi suça sürüklenen çocuğun yararı dikkate alınarak bazı özel hükümler düzenlenmiştir. Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme m. 6'da on sekiz yaşını doldurmamış kimselere ölüm cezasının verilemeyeceği, m. 10/3'te "küçük sanıkların" yetişkinlerden ayrı tutulması ve karar verilebilmesi için en kısa sürede mahkeme önüne çıkarılması, m. 10/4'te "küçük suçluların" yetişkinlerden ayrı infaz kurumlarında tutulması, yaşlarına ve yasal statülerine uygun muamelede bulunulması, m. 14/1'de küçüklerin lehine olarak duruşmaların kapalı yapılabilmesi, m. 14/4'te küçüklerin yargılamasının yaşları ve topluma yeniden kazandırılmaları esas

²¹⁸ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 8.

²¹⁹ Michael Freeman, "Article 3: The Best Interests of the Child", **A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child**, Eds. Andre Alen/Johan Vande Lanotte/ Eugene Verhellen/Fiona Ang/Eva Berghmans/Mieke Verheyde, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2007, s. 1.

²²⁰ The Hague Convention on International Child Abduction, The European Convention on Custody and Restoration of Custody of Children 1980, The African Charter on the Rights and Welfare of the Child 1990, The Hague Convention on Intercountry Adoption 1993, European Convention on the Exercise of Children's Rights 1996 çocuğun yüksek yararı ilkesi esas alınarak düzenlenen medeni hukuka ilişkin kurallar içeren uluslararası metinlerdendir.

²²¹ "Mankind owes to the Child the best that it has to give."

alınarak yürütülmesi gibi çocuğun muhakemesine ve cezalandırılması ilişkin yetişkinlerden ayrı hükümler yer almaktadır.

Çocuğun yüksek yararı ilkesi 1989 tarihli Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesinde temel ilkeler arasında yer almış ve Çocuk Hakları Sözleşmesinin muhtelif hükümlerinde bu ilke yinelenmiştir. Örneğin; çocukla anne-baba arasında velayet ya da ilişki kurulmasını düzenleyen 9. maddede, çocuğun dernek kurma hakkının düzenlendiği 15. maddede, çocuğun yetiştirilmesi ve geliştirilmesini ele alan 18. maddede, evlat edinme hükmünün düzenlendiği 21. maddede, çocuğa yönelik ceza politikası ve muhakeme usulünde farklılıkların düzenlendiği 37. ve 40. maddelerde çocuğun yüksek yararı ilkesi ayrıca vurgulanmaktadır. Pek çok madde metninde geçen bu ilke Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde geçen hiçbir hak arasında hiyerarşi kurmamakta, aksine çocuklar için öngörülen tüm ilke ve hakların çocuğun yüksek yararına olduğu ve aleyhe yorumlanamayacağına işaret etmektedir²²².

Temel ilke olarak düzenlenen Çocuk Hakları Sözleşmesinin 3. maddesinde çocuğun yüksek yararı tanımı yapılmamakta; ister kamu ya da özel yardım kuruluşları, ister mahkemeler veya idari makamlar, isterse de yasama organı tarafından gerçekleştirilsin çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde “çocuğun en yüksek yararının öncelikli düşünce²²³” olacağı düzenlenmiştir. Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 3/2'de taraf devletlere bu ilkenin hayata geçirilmesi için en uygun yasal ve idari önlemlerin alınması yükümlülüğü getirilmekte; ÇHS m. 3/3'te taraf devletlere bu ilkenin yerine getirilmesinde rol alacak kurumların denetimi yüklenmektedir.

Çocuğun yüksek yararı ilkesinin çocukların ceza muhakemesi sürecini nasıl etkilediğine değinmeden bu terimin Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 3/1. maddesinde son halini almadan evvel nasıl değişikliğe uğradığına değinmek gerekecektir. Çocuğun yüksek yararı ilkesine yer veren 1959 tarihli Çocuk Hakları Bildirgesinin 2. ilkesinde çocukların özel olarak korunması gerektiği, yasa ve diğer kurumlar aracılığıyla “fiziksel, zihinsel, ahlaki, ruhsal ve toplumsal” olarak sağlıklı koşullar altında “özgürce ve onuru zedelenmeden” yetişmesinin sağlanması ve bu amaçla çıkacak

²²² UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 14 (2013): The Right of the Child to Have His or Her Best Interests taken as a Primary Consideration (Art. 3, para. 1)**, 29 May 2013, CRC /C/GC/14, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/docid/51a84b5e4.html> Erişim Tarihi: 18.11.2021, para. 4.

²²³ Convention on the Rights of the Child, Article 3(1): “[...] the best interests of the child shall be a primary consideration.”

yasalarda “çocuğun en üstün çıkarının²²⁴” gözetilmesi gerektiği düzenlenmiştir. 1989 tarihli Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin ilk taslağında bu ilke aynen kabul edilse de sonrasında üye devletlerin önerisi üzerine “/üstün düşünce/the paramount consideration” ibaresi “öncelikli bir düşünce/a primary consideration” olarak değiştirilmiştir. Ayrıca “fiziksel, zihinsel, ahlaki, ruhsal ve toplumsal” yönden gelişimine ilişkin ibare de kaldırılmıştır.

Çocuğun yüksek yararının “the paramount consideration /üstün düşünce” mi yoksa “a primary consideration/öncelikli bir düşünce” mi olması gerektiği tartışması “paramount/üstün” kelimesinin “the” ile kullanıldığında çocuk için tek belirli üstün yararın dikkate alınması gerekeceği, hangi yararın üstün olduğunu gösterecek bir listenin olmadığı, çocuğun yararı ile yarışabilecek diğer düşüncelerin dikkate alınmayacağı gerekçesi ile eleştirilmiştir²²⁵. Diğer taraftan “primary/öncelikli” kelimesinin çocuğun yararının diğer tüm yararlardan öncelediği, birinci sıraya koyduğu için “üstün” kelimesi yerine tercih edilmesi gerektiği savunulmuştur. Ayrıca “the primary” yerine “a primary” kelimesinin tercih edilmesinin nedeni de tanımlı olan mutlak iyi yerine, önemli diğer yarışan düşünceler arasından birinci önemlinin tercih edilmesine imkân sunarak, yasa koyucu için daha rahat hareket edilebilir ortamın oluşturulmasıdır²²⁶.

Çocuğun refah hakkının öncelikli olması, çocukların diğerlerine oranla daha kırılgan olması, çocuğa başarılı bir yetişkin olma şansı vermek ya da daha faydacı bir yaklaşımla çocuğun yararına ağırlık verilen toplumlarda aslında toplumun refahının da yükseleceği gibi fikirlerle çocuğun yüksek yararının öncelikli düşünce olması gerektiği savunulmaktadır²²⁷. Fakat neyin çocuğun en yüksek yararı olduğu tanımlanamamaktadır. Bu anlamda öğretide çocuğun yüksek yararı ilkesi; çocuğun fiziksel, duygusal ve zihinsel gelişimi dikkate alınarak mümkün olan en dezavantajsız şekilde yetişkinliğe erişimini içeren temel yararı ile kendisi için yeni bir hayat tarzı seçebilme özgürlüğüne sahip olduğu özerk yararının tamamını kapsayacak şekilde tanımlanmaktadır²²⁸.

²²⁴ 1959 the UN Declaration on the Rights of the Child Principle 2: “[...] the best interests of the child shall be the paramount consideration.”

²²⁵ Freeman, **Article 3: The Best Interests of the Child**, s. 60.

²²⁶ Freeman, **Article 3: The Best Interests of the Child**, s. 61.

²²⁷ Freeman, **Article 3: The Best Interests of the Child**, s. 40-41.

²²⁸ John Eekelaar, “The Importance of Thinking That Children Have Rights”, **International Journal of Law and the Family**, Vol: 6, 1992 p. 230–231 in Freeman, **Article 3: The Best Interests of the Child**, s. 27.

Çocuk Hakları Komitesi'ne göre çocuğun yüksek yararı ilkesi çocuk adaletinin temelini oluşturmaktadır. Çocuğun yüksek yararı ilkesi; çocukların bedensel, psikolojik, duygusal, eğitsel gelişimlerinin yetişkinlerden farklı olması nedeniyle özellikle kanunla ilişki içine giren çocukların “daha az suçlu” olmasının ve ayrı bir çocuk adalet sistemi oluşturma temelidir. Komite'ye göre ceza kanunları ile ilişki içine giren çocuğun yüksek yararını geleneksel cezalandırma araçlarının yerini rehabilitasyon ve onarıcı adaleti sağlayıcı araçların alması oluşturur²²⁹.

Çocuklara özgü ceza muhakemesi sürecinde çocuk için en yüksek yararın ne olacağı tanımlamayan Çocuk Hakları Komitesi çeşitli raporlarında çoğunlukla olumsuz tanımlama üzerinden giderek çocuk için neyin yararlı olmayacağını belirtmektedir. Çocuk Hakları Komitesine göre çocuğun ceza sorumluluğu için düşük yaş sınırı belirlenmesi, güvenli eğitim merkezi oluşturma gerekçesi ile çocuğa karşı cezanın ve hapsedmenin yaygınlaştırılması, çocuklara karşı bedensel ceza uygulanması, çocuğun yeniden toplumsallaşmasını, ruhsal yönden iyileşmesini ve rehabilitasyonunu sağlayacak tedbirlerin alınmaması, çocuğun muhakeme sürecinde süje yerine nesne olarak görülmesi, çocuğun özgürlüğüne müdahale edecek tedbir ve yaptırımların son çare olarak uygulanmaması, çocukların muhakemesinin ve yaptırımlarının infazının yetişkinlerden ayrı yapılmaması çocuklara yönelik uygulanacak ceza muhakemesi süreci bakımından çocuğun yararını oluşturmayacaktır²³⁰.

c. Yaşama, Hayatta Kalma ve Gelişme Hakkının Gözetilmesi

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde iki fıkra halinde düzenlenen yaşama, hayatta kalma ve gelişme hakkının gözetilmesi ilkesi; taraf devletlere her çocuğun temel haklarından olan yaşama hakkını kabul etmesi, çocuğun hayatta kalması ve gelişimi için azami çabanın gösterilmesi sorumluluğunu yüklemektedir. Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde düzenlenen ve Çocuk Hakları Komitesi tarafından Sözleşme'ye yön veren “dört temel ilkeden”²³¹ biri kabul edilen yaşama,

²²⁹ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 10.

²³⁰ LACOMBE Etienne F., "Prioritizing Children's Best Interests in Canadian Youth Justice: Article 3 of the UN Convention on the Rights of the Child and Child-Friendly Alternatives", **Windsor Yearbook of Access to Justice**, Vol: 34, No: 2, 2017, (ss. 209-233), s. 212-213, HeinOnline. Çocuk Hakları Komitesi'nin detaylı rapor örnekleri için bkz. Freeman, **Article 3: The Best Interests of the Child**, s. 42-43.

²³¹ UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 5 (2003): General Measures of Implementation of the Convention on the Rights of the Child**, 27 November 2003, CRC/GC/2003/5, Erişim Adresi: <https://www.unicef-irc.org/portfolios/generalcomments/GC5en.doc.html>, Erişim Tarihi: 11.11.2021, para. 12.

hayatta kalma ve gelişme hakkı Sözleşme'nin muhtelif kısımlarında ayrıca ele alınmaktadır. "Hayatta kalma" hakkının açıkça yer aldığı diğer insan hakları belgesi olmamakla birlikte yaşama hakkı tüm diğer insan hakları sözleşmelerinde yer bulmaktadır. Üçüncü nesil hak olarak tabir edilen gelişme hakkı²³² Çocuk Hakları Komitesi tarafından çocuğun fiziksel, zihinsel, ruhsal, ahlaki, psikolojik ve sosyal gelişimini kapsayacak şekilde bütünsel anlamda yorumlanmakta ve çocuğun maksimum gelişimini sağlamak için taraf devletlere görev yüklemektedir²³³.

Çocuklara yönelik Çocuk Hakları Sözleşmesi çocuğun sağlık hakkının düzenlendiği 24. madde, çocuğun sağlık güvencesini ele alan 26. madde çocuğun her açıdan yeterli hayat seviyesine ulaşmasını düzenleyen 27. madde, çocuğun gelişiminde eğitimin rolünün açıklandığı 28. ve 29. madde, çocuğun dinlenme, boş zaman değerlendirme, oynama ve eğlenme hakkının düzenlendiği 31. madde, çocuklar için ölüm cezasının yasaklandığı madde 37/(a), on beş yaşın altı çocukların silah altına alınmasına engel olan 38. madde ve bu madde kapsamında kabul edilen ek ikinci ihtiyari protokol doğrudan taraf devletlere ve özellikle çocuğun anne babasına çocuğun yaşaması, hayatta kalması ve mümkün olan en iyi şekilde gelişimi için pozitif yükümlülükler getirmektedir. Bu anlamda çocuk öldürme, çocuk düşürme/düşürtme, kürtaj, kadın sünnetleri, şiddet, sömürü, istismar, çocuk satışı, çocuk fahişeliği, çocuk pornografisi Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından çıkarılan gerek Çocuk Hakları Sözleşmesi gerek diğer iki ek protokollerle düzenlenmiş ve devletlere bu haklara saygı gösterme, koruma ve pozitif yükümlülüğü yerine getirme edimi yüklenmiştir²³⁴.

Özel olarak ceza adalet sistemi içine giren çocuklar bakımından Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 6'da düzenlenen yaşama, hayatta kalma ve gelişme hakkının gözetilmesi ilkesi Çocuk Hakları Komitesi tarafından Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde çocuğa karşı hangi muamele ve cezaların yasaklandığını içeren m. 37(a) ve çocuğun özgürlüğünden yoksun bırakılmasının esas unsurlarını içeren m. 37(b) hükümleri ile birlikte değerlendirilmektedir²³⁵.

²³² FEYTER Koen de, "The Right To Development And The Development Of Human Rights", **Studia Diplomatica**, Vol: 39, No: 3, Egmont Institute, 1986, (ss. 269–83), s. 269, Erişim Adresi: <http://www.jstor.org/stable/44832343>, Erişim Tarihi: 11.11.2021.

²³³ CRC, **General Comment No. 5 (2003)**, para. 12/3.

²³⁴ Nowak, **Article 6. The Right to Life**, s. 2-3.

²³⁵ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 11.

Ceza adalet sistemi içine giren çocuklar bakımında yaşama, hayatta kalma ve gelişme hakkının gözetilmesi ilkesi öncelikle karşımıza suça sürüklenen çocuklar için ölüm cezasının kaldırılması olarak çıkmaktadır. Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi ile genel bir ölüm cezası yasağı getirilmese de m. 6/5'te on sekiz yaşını doldurmamış kimselere ölüm cezasının verilemeyeceği düzenlenmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ek olarak 28 Nisan 1983'te kabul edilen Ölüm Cezasının Kaldırılmasına Dair 6 Numaralı Protokol'de savaş ya da savaş tehlikesi dışında ölüm cezasının kaldırıldığı, bu yasağın askıya alınamayacağı ve çekince koyulamayacağı kabul edilmiştir²³⁶. 3 Mayıs 2002 tarihli Ölüm Cezasının Her Durumda Kaldırılmasına Dair 13 Numaralı Protokol ile her durumda geçerli olacak şekilde ölüm cezası ve bu nedenle idam yasaklanmıştır²³⁷. Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37/(a)'da yaşam hakkı başlığı yerine çocuğun özgürlüğü ve güvenlik hakkı kapsamında on sekiz yaşından küçüklere işledikleri suçlar nedeni ile idam cezası verilemeyeceği düzenlenmiş ve böylece her ne koşulda olursa olsun on sekiz yaşını doldurmayan kimseler için ölüm cezası yasaklanmıştır.

Keza Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37(a)'ya göre ceza adalet sistemi içine girdiği andan itibaren suça sürüklenen çocuğun işkence, diğer zalimce, insanlık dışı davranışlar, kötü muamele, her türlü şiddet ve istismardan korunması ve devletin en geniş ölçekte yasal, idari, yargısal ve diğer pozitif önlemleri alması gerekmektedir. Örneğin suça sürüklenen çocuğun polis ya da diğer muhakeme ya da infaz sürecinde görevli kimseler tarafından hukuk dışı şekilde öldürülmesi Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir. Hak ihlali ise Çocuk Hakları Sözleşmesine dayalı uluslararası bir yargı merci olmadığından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurularda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir²³⁸.

Suçta sürüklenen çocukların yaşama, hayatta kalması ve gelişimi ilkesi kapsamında değerlendirilen diğer durum işledikleri suçtan dolayı çocuklar hakkında koşullu salıverilme imkanı bulunmayan ömür boyu hapis cezasının verilemeyeceğidir.

²³⁶ European Court of Human Rights Council of Europe, **Protocol No. 6: To the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms Concerning the Abolition of the Death Penalty**, Strasbourg, 28.IV.1983, Erişim Adresi: https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf, Erişim Tarihi: 11.11.2021.

²³⁷ European Court of Human Rights Council of Europe, **Protocol No. 13 To The Convention For The Protection Of Human Rights And Fundamental Freedoms Concerning The Abolition Of The Death Penalty In All Circumstances**, Vilnius, 3.V.2002, Erişim adresi: https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf, Erişim Tarihi: 11.11.2021.

²³⁸ Nowak, **Article 6. The Right to Life**, s. 23-24.

Bu düzenleme Çocuk Hakları Sözleşmesinin 6. maddesi temel ilke alınarak çocuğun özgürlüğü ve güvenlik hakkı kapsamında Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37/(a)'da düzenlenmekte ve suça sürüklenen çocukların ömür boyu hapis cezasına dair hak ihlalleri uluslararası alanda AİHM tarafından AİHS'nin "özgürlük ve güvenlik hakkı" başlıklı m. 5/4'e göre incelenmekte ve Çocuk Hakları Komitesi de taraf ülkelere sunduğu tavsiye niteliğinde raporlarda AİHM kriterlerini esas almaktadır²³⁹. Müebbet hapis cezası idam cezasının aksine Çocuk Hakları Sözleşmesi tarafından kesin bir şekilde yasaklanmamakta, salıverilme olasılığının varlığı yeterli görülmektedir²⁴⁰. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ömür boyu hapis cezasının ihlal oluşturmaması için cezanın kişinin tehlikelilik durumu, karakteristik özelliklerindeki değişim de dikkate alınarak periyodik olarak gözden geçirilmesini şart koşturmaktadır²⁴¹. Çocuk Hakları Komitesi değerlendirme yaparken AİHM içtihatlarını dikkate almakla birlikte özellikle 16, 17 yaşındaki çocuk mahkumların ömür boyu hapis cezasının yetişkinler gibi değerlendirilmemesi gerektiğini, salıverilme olasılığının gerçekçi ve düzenli periyodlarla yapılması gerektiğini bildirmektedir²⁴². Ayrıca Çocuk Hakları Komitesi salıverilme imkanı olsa dahi çocuk adalet sisteminden beklenen amacın gerçekleştirilmesini çok zorlaştıracığı gerekçesi ile on sekiz yaşını doldurmamış kişiler tarafından işlenen suçlarda ömür boyu hapis cezasının kaldırılmasını ciddi bir şekilde tavsiye etmektedir²⁴³.

Diğer taraftan, özellikle muhakeme sürecinde ve sonrasında özgürlüğü kısıtlanarak gözaltına alınan, tutuklanan ya da hüküm giyen çocuğun diğer tutuklu ya da hükümlü çocuklar ya da görevliler tarafından şiddet ve istismara uğraması, içinde bulunduğu kurumun fiziksel koşulları, tek oda (hücre) uygulamaları ya da kalabalık koşullarda yatırılması hem çocuklara yönelik uygulanacak yeniden topluma kazandırma ve rehabilitasyon amacıyla hem çocuğun yüksek yararı ilkesi ile hem de çocuğun yaşama, hayatta kalma ve gelişme hakkının gözetilmesi ilkesi ile

²³⁹ Schabas/Sax, **Article 37. Prohibition of Torture**, s. 30-31.

²⁴⁰ UN Convention on the Rights of the Child, Article 37(a): "States Parties shall ensure that: [...] Neither capital punishment nor life imprisonment without 'possibility of release' shall be imposed for offences committed by persons below eighteen years of age."

²⁴¹ ECHR, Hussain v. United Kingdom, 21 February 1996, para. 47-48.

²⁴² UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **Concluding Observations: Burkina Faso**, CRC/C/15/Add.193, 2002, para. 60; UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **Concluding Observations: Japan**, CRC/C/15/Add.231, 2004, para. 53.

²⁴³ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 77.

uyuşmamaktadır²⁴⁴. Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37(b)'de düzenlenen suça sürüklenen çocukların özgürlüğüne yasadışı veya keyfi müdahale yasağını Çocuk Hakları Komitesi yalnızca gözaltı, tutuklama, hapis cezası durumlarında değil; çocuğun korunması, eğitimi, denetimi adına uygulanan kuruma yerleştirme, gözetim altına alma uygulamalarında da geçerli kabul etmekte ve özellikle muhakeme süreci kesinleşmeden önceki özgürlüğe müdahalenin son çare olması ve en kısa sürede sona erdirilmesi gerektiğini belirtmektedir²⁴⁵.

d. Doğrudan ya da Temsilci Vasıtasıyla Çocuğun Görüşlerinin Dinlenilmesi

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 12. maddesinde iki fıkra halinde düzenlenen çocuğun görüşlerinin dinlenilmesi hakkı bir diğer tabirle çocuğun "katılım hakkı"²⁴⁶ madde 12/1'de görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğa kendisini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade edebilme hakkı sunarken, taraf devletlere de çocuğun yaşına ve olgunluk derecesine göre bu hakkın gözetilmesini yüklemektedir. Ayrıca Sözleşme'nin 12. maddesinin 2. fıkrasında çocuğu etkileyecek adli ya da idari kovuşturmalarda doğrudan ya da temsilci vasıtasıyla veya uygun makam aracılığıyla çocuğun dinlenilmesine imkan sunulması gerektiği düzenlenmiştir.

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde çocuklar için temel ilkeler arasında sayılan "katılım hakkı" oldukça yeni bir haktır. Ne 1924 tarihli Cenevre Çocuk Hakları Bildirgesi'nde ne 1959 tarihli Çocuk Hakları Bildirgesi'nde çocuğun görüşlerini bildirme hakkına dair düzenlemelere rastlanmaktadır. Hatta 1989 tarihli Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin Polonya'da hazırlanan 1978 tarihli taslağında da çocuğu fikri, düşüncesi ya da görüşüne dair bir ibareden bahsedilmemiştir. Çocuğun görüşlerini bildirme hakkına dair ilk bahis Kolombiya tarafından "çocukların toplumun aktif bireyleri olduğu" ibaresi üzerine açılmış ve daha sonrasında Sözleşme'nin 12. maddesinde münferit bir ilke olarak yer alabilmiştir²⁴⁷.

²⁴⁴ Jennifer D. Tinkler, "Juvenile Justice System in the United States and the United Nations Convention on the Rights of the Child", **The Boston College Third World Law Journal**, Vol: 12, No: 2, Summer 1992, (ss. 469-506), ss. 493-494. HeinOnline.

²⁴⁵ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 11, 28.

²⁴⁶ Katılım hakkı madde metninde geçmemekle birlikte sadece çocuğu dinlemek yerine çocuğu duyan, görüşüne ağırlık veren, çocukla olan diyalogu vurgulayıcı, çocuğa saygıyı esas alan, kendi ile ilgili devam eden süreci ifade etmek dahası sosyal politika belirleme ve yasal süreçlere katılımını anlatmak adına kullanılan bir ifadedir. Lothar Krappmann, "The Weight of the Child's View (Article 12 of the Convention on the Rights of the Child)", **International Journal of Children's Rights**, Vol: 18, No: 4, November 2010, (ss. 501-513), s. 502. EBSCOhost, doi:10.1163/157181810X528021.

²⁴⁷ Krappmann, **The Weight of the Child's View**, s. 503.

Görüşlerini bildirme hakkı; yetişkinler tarafından tam özerkliğe sahip olmadığı düşünülen fakat diğer taraftan haklarının öznesi olması gerektiği savunulan çocukların yasal ve sosyal statüleri bakımından oldukça önemli diğer dört ilke içinde ele alınmakta ve Sözleşme'nin tamamının yorumlanmasında göz önünde tutulmaktadır²⁴⁸. Her ne kadar özellikle küçük yaştaki çocukların, kız çocuklarının erkek çocuklar karşısında, bazı marjinalleşmiş ya da dezavantajlı gruplar içinde yer alan çocukların görüşlerinin dinlenilmesi ve bu hakkın taraf ülkelerin uygulamalarına yansması tam belirginlik kazanmasa da Çocuk Hakları Komitesi bu konuda hükümetler, gönüllü kuruluşlar, kalkınma ajansları, kamu kuruluşları gibi birimlerle çalışmalarını sürdürmektedir²⁴⁹.

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 12. maddesinde geçen “görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuk”, “çocuğun yaşı ve olgunluk derecesi”, “kendini ilgilendiren her konu” gibi kavramların nasıl anlaşılması gerektiği Çocuk Hakları Komitesi'nin yorumundan anlaşılmaktadır. Örneğin; “çocuğun görüşlerini oluşturma yeteneği” ifadesinden sınırlı değil geniş şekilde yorumlanması gerektiği, çocuğun görüşlerini ifade edebilmesinin kural, bu yeteneğe sahip olmamasının ise istisna kabul edilmesi gerektiğini belirtmekte, çocuğun ifade yeteneğini kanıtlamak yerine ifade yeteneğine sahip olmadığının kanıtlanmasını aramaktadır. Bu nedenle görüşlerini ifade etme hakkına yasal bir sınır getirilmemesi, her konuyu tüm yönleri ile bilmesinin beklenmemesi, görüşünü ifade etmede zorlanan çocuklara uygun ortamın sağlanması hatta özellikle cinsel istismar mağduru ve diğer mağdur çocukların görüşlerini ifade etmesi mağduriyet yaratacaksa çocuğun zorlanmaması vurgulanmaktadır²⁵⁰.

Çocuk Hakları Komitesi “çocuğun görüşlerini ‘serbestçe’ ifade etmek” kavramını; çocuğun görüşünü hiçbir baskı ya da yönlendirme olmaksızın, kendi bakış açısıyla açıklanması şeklinde yorumlamaktadır. “Kendini ilgilendiren her konu” ifadesinin kapsamı kanun süreçlerini de kapsayacak şekilde yorumlanmaktadır. “Çocuğun yaşı ve olgunluk derecesine uygun özen gösterilme” ifadesiyle çocuğun yalnızca dinlenilmemesi, bu görüşlerin ciddiye alınması, sadece yaşı değil çocuğun

²⁴⁸ UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 12 (2009): The right of the child to be heard**, 20 July 2009, CRC/C/GC/12, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/docid/4ae562c52.html>, Erişim Tarihi: 11.11.2021, para. 1,2.

²⁴⁹ CRC, **General Comment No. 12 (2009)**, para. 4, 5.

²⁵⁰ CRC, **General Comment No. 12 (2009)**, para. 20, 21.

bilgi, deneyim, sosyal çevre, kültürel beklenti gibi durumları da dikkate alınarak görüşünün değerlendirilmesi gerektiğinin altı çizilmektedir²⁵¹.

Çocuklara özgü ceza muhakemesi sürecinde çocuğun görüşlerini serbestçe ifade edebilmesi sürecin her aşamasında uygulanması gereken bir ilkedir. Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 12. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenleme ceza kanunlarını ihlal ettiği ileri sürülen suça sürüklenen çocuklar bakımından da güvence oluşturmaktadır. Bu hak çocuğun kendisini doğrudan ya da dolaylı temsilci vasıtasıyla ifade edebilmesinden başka ayrıca çocuğun iddialar karşısında sessiz kalmasını da kapsamaktadır. Suça sürüklenen çocuğun kollukla temasa geçtiği andan çocuk hakkında hüküm verilecek ana kadar uygulanacak işlem, tedbir ve kararlarda suça sürüklenen çocuğun yaşı ve olgunluk derecesi de dikkate alınarak görüşlerinin dinlenmesi gerekmektedir. Örneğin, çocuğa uygulanacak arabuluculuk, uzlaşma gibi alternatif yöntemlerde çocuğu sürece rızasının yönlendirmeye uğramaksızın gönüllü olması gerekmektedir. Suça sürüklenen çocuğun danışma ve temsil edilme konusunda yardım almasına imkan sunulması görüşlerinin dinlenilmesi hakkı kapsamında kalmaktadır²⁵².

Ayrıca ceza muhakemesi süresince çocuğun soruşturma ve kovuşturma aşamasında etkin rol alabilmesi için kendine yönlendirilen iddiaların ve kendisine uygulanacak tedbir ve yaptırımların ne olacağını anlaması ve bilmesi için suça sürüklenen çocuğun anlayacağı dilde derhal ve doğrudan bilgilendirilmesi gerekmektedir. Keza suça sürüklenen çocukla ilgili muhakeme süreci çocuğun katılmasına olanak sağlayacak korkutucu, duyarsız, düşmanca olmayan, erişilebilir ortamlarda gerçekleştirilmelidir. Görüşlerini serbestçe ifade edebilmesi için çocuk hakkındaki işlemler gizli, duruşmalar kapalı yapılmalıdır²⁵³.

Suçta sürüklenen çocuğun yüksek yararı ihlal edilmediği sürece çocuk doğrudan kendisi ya da temsilci veya uygun yetkili bir makam aracılığıyla görüşlerini ifade edebilecektir. Bu temsilciler çocuğun anne-babası, avukatı ya da sosyal çalışma görevlileri olabilirken; ayrıca çocuğun yararına olacak şekilde kurum ve organlar da suça sürüklenen çocuğun görüşlerini ifade etmede temsilci atanabilirler²⁵⁴. Bu kapsamda özellikle müvekkil-vekil ilişkisinin iyi kurulması, avukatın suça sürüklenen

²⁵¹ CRC, **General Comment No. 12 (2009)**, para. 22-31.

²⁵² CRC, **General Comment No. 12 (2009)**, para. 58, 59.

²⁵³ CRC, **General Comment No. 12 (2009)**, para. 34, 60, 61.

²⁵⁴ CRC, **General Comment No. 12 (2009)**, para. 32-39.

çocuğun görüşleri hakkında fikir sahibi olması, avukatların suça sürüklenen çocukları adalet sistemi ve hakkında verilebilecek kararlar konusunda eğitmeleri suça sürüklenen çocuğun görüşlerini etkin şekilde sunmasında fayda sağlayacaktır²⁵⁵.

Ayrıca suça sürüklenen çocukların görüşlerini bildirme hakkı kapsamında değerlendirilen Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37(d)'de özgürlüğü kısıtlanan her çocuğa özgürlüğünden yoksun bırakılma kararının yasaya aykırılığını yetkili, bağımsız ve tarafsız makam ya da mahkeme önünde iddia etme ve itiraz işlemi ile ilgili kararın ivedi şekilde verilmesini isteme hakkı düzenlenmiş, bir diğer deyişle görüşlerini karara itiraz suretiyle bildirme olanağı sunulmuştur²⁵⁶. Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(b)(iv)'de yer verilen "suça sürüklenen çocuğun tanıklık etmek ya da suç ikrarında bulunmak için zorlanamaması, çocuğun aleyhine olan tanıkları sorguya çekebilmesi, lehine olan tanıkların sorgulanmasını talep edebilmesi" suça sürüklenen çocuğun görüşlerini bildirme, ceza muhakemesi sürecine katılma hakkı kapsamında değerlendirilen diğer hallerdendir²⁵⁷.

Özetle, çocuk adalet sistemi içinde uygulanması gereken asgari kuralların yer aldığı 1985 tarihli Pekin Kuralları m.7'de suça sürüklenen çocuklar için temel usuli güvenceler olarak kabul edilen ve tek tek sayılan "suçlamanın bildirilmesi, konuşmama hakkı, avukatla temsil edilme hakkı, veli ve vasinin hazır bulunması, tanıkla yüzleştirme ve çapraz sorgu, üst makama temyiz hakkı" 1989 tarihli Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 12. maddesinde daha kapsamlı bir başlık altında derlenerek suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesi sürecine doğrudan ya da dolaylı katılım hakkını somutlaştırmıştır.

e. Çocuğun Saygınlık ve Değer Duygusuna Uygun Muamelede Bulunulması

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin önsözünde kabul edildiği haliyle çocuğun saygınlık ve değer duygusuna uygun muamelede bulunulma ilkesi çocuğun insanlık ailesinin bir üyesi olarak doğuştan sahip olduğu yaşama hakkı gibi temel haklarındandır ve 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin ilk maddesinde

²⁵⁵ Kristin Henning, "Denial of the Child's Right to Counsel, Voice, and Participation in Juvenile Delinquency Proceedings", *Child Welfare*, Vol: 89, No: 5, September 2010, (ss. 121-138), s. 122, EBSCOhost, search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=f6h&AN=56646282&lang=tr&site=eds-live.

²⁵⁶ Krappmann, *The Weight of the Child's View*, s. 504.

²⁵⁷ Krappmann, *The Weight of the Child's View*, s. 504.

yer alan “*Bütün insanlar özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğarlar*” ilkesinin yansımasıdır²⁵⁸. Çocuğun saygınlığı ve değer duygusu, çocuğun her an korunması gereken mağdurlar yerine hak sahibi, kendi ayrı kişiliği olan, ayrı ihtiyaçları, özel hayatı olan ve kendine özgü ve değerli olmasına işaret etmektedir²⁵⁹.

Suçta sürüklenen çocuklar bakımından bu ilkenin önemi sırf ceza kanunlarında suç olarak tanımlanan fiili gerçekleştirmesinden dolayı suça sürüklenen çocuğa, insanlık onurunu ihlal edecek muamelelerde bulunulmasını engellemesidir. Çocuk Hakları Komitesi tarafından “insan haysiyeti” başlığı altında yorumlanan ve Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/1’de ele alınan suça sürüklenen çocuğun saygınlık ve değer duygusuna uygun muamele ilkesi; suça *sürüklenen çocuğa kendi haklarını bilen ve diğer üçüncü kişilerin özgürlüklerine saygı duymasını güçlendirecek şekilde muamele ile çocuğun yaşı da dikkate alınarak topluma yeniden kazandırılmasını ve toplum içinde aktif rol almasını sağlayacak muameleyi içermektedir*²⁶⁰.

Suçta sürüklenen çocuğun başkalarının özgürlüğüne olan saygısını güçlendirecek şekilde muamele edilmesi çocuğun eğitiminden başlayarak her alanda insan hakları ve özgürlüğüne olan saygıyı geliştirecek yönde olmalıdır. Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2’de sayılan adil yargılamanın asgari güvencelerinin hayata geçirilmesi, kolluk, savcı, hakim, denetimli serbestlik çalışanları başta olmak üzere muhakeme sürecinde yer alan sùjelerin bu ilkeyi uygulamaya geçirmesi ilk başta beklenendir. Suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesinde rol alan profesyonellerden beklenen özellikle fiziksel, zihinsel, psikolojik ya da sosyal gelişim yönünden engelli çocuklar ile, yerinden edilerek taraf ùlkelere yerleşmiş çocukların, sokak çocukların, azınlık çocukların, suça sürüklenen çocuklar arasında daha az grubu temsil ettiği için kız çocuklarının saygınlık ve değer duygularına saygı ilkesi özenle dikkate alınması gerekmektedir²⁶¹.

Suçta sürüklenen çocuğun yaşı dikkate alınarak topluma yeniden kazandırılması ve toplumda rol almasını sağlayıcı davranışların başında çocuğa yönelik uygulanan tedbir ve yaptırımdan beklenen amacın ödetme olmaması gelmektedir. Örneğin, çocuğun kuruma kapatılmasından ibaret olan hapis cezasının

²⁵⁸ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 13/1.

²⁵⁹ UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 13 (2011): The right of the child to freedom from all forms of violence**, 18 April 2011, CRC/C/GC/13, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/docid/4e6da4922.html>, Erişim Tarihi: 12 November 2021, para. 3(c).

²⁶⁰ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 13.

²⁶¹ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 40.

suça sürüklenen çocuğun topluma kazandırılması bakımından etkin bir yöntem olmadığı 12 Aralık 1990 tarihli Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 45/110 sayılı kararıyla kabul edilen Hapis Dışı Önlemlerle İlgili Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kuralları (Tokyo Kuralları) ile de kabul edilmiştir²⁶². Tokyo Kuralları, 2010 tarihli Birleşmiş Milletler Kadın Mahpuslara Uygulanacak Standart Kurallar ve Kadın Suçlulara Uygulanacak Hapis Dışı Önlemlere İlişkin Kurallar (Bangkok Kuralları) ile özellikle kız çocukları için özgürlüğe müdahale edici tedbir ve cezaların uygulanmaması gerektiği vurgulanmaktadır²⁶³.

Tokyo Kuralları m. 5/1'e göre kovuşturma öncesinde savcılar suça sürüklenen çocuklar hakkında gerektiği taktirde özgürlüğü kısıtlama dışında tedbirler uygulayabilmelidir. Tokyo Kuralları m. 8/2'ye göre hükmedilen mahkumiyetler toplumun korunması ve mağdurun durumu da dikkate alınarak "Tembih, ihtar ve kınama gibi sözlü yaptırımlar; statü cezaları; para cezası ve günlük para cezası gibi ekonomik yaptırımlar ve mali cezalar; el koyma ve kamulaştırma kararı; mağdura iade ya da tazminat kararı; infazı durdurulmuş ya da ertelenmiş ceza; denetimli gözetim ya da yargısal denetim; kamu hizmetlerinde çalıştırma kararı; kampa gönderme; ev hapsi; kurum dışı muamele yöntemlerinin başka her hangi bir türü şeklinde olabilir.

Çocuklar söz konusu olduğunda hayata geçirilmesi zorunlu olan ilke özgürlüğe müdahalenin en son çare olması ve en kısa sürede yetişkinlerden ayrı yerde gerçekleşmesi iken; gerek sayıca az olmaları gerek ihtiyaçlarının daha çeşitli olması bakımından kız çocuklarının ceza muhakemesinin süjesi olduğu hallerde daha da özel hükümlerin benimsenmesi gerekmektedir. Bangkok Kuralları madde 36 ilâ madde 39 arasında mahpus kız çocuklarına özel getirilen düzenleme ile kız çocuklarının özel nitelikli her türlü ihtiyaçlarının karşılanması, sayıca az olmalarının yetişkinlere aynı yerde tutulmaları için yeterli olmayacağının fark edilmesi, cinsel ve fiziksel istismar başta olmak üzere her türlü istismardan uzak, erkek çocuk mahpusların sağlanan tüm

²⁶² United Nations General Assembly, United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules), 14 December 1990, Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/documents/professionalinterest/tokyorules.pdf>, Erişim Tarihi: 12.11.2021.

²⁶³ United Nations General Assembly, United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders (the Bangkok Rules), 21 December 2010, Erişim Adresi: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/BangkokRulesENG_22032015.Pdf, Erişim Tarihi: 27.06.2022.

imkanlar bakımından eşit şekilde eğitim ve mesleki faaliyetlere erişimlerine imkan tanınması gerektiği vurgulanmaktadır²⁶⁴.

Suçta sürüklenen çocuğun kendisi ve üçüncü kişilerin haklarına saygısını güçlendirecek, çocuğun topluma kazandırılması ve toplumda aktif rol almasını sağlayacak bir diğer unsur çocuğun ceza muhakemesi süresince her türlü şiddetten uzak tutulmasıdır²⁶⁵. Bu bakımdan şiddet; “*her çeşit bedensel veya zihinsel saldırı, yaralanma veya istismar, ihmal veya ihmalkar muamele, ırza geçme dahil her türlü istismar ve kötü muamele*” anlamına gelmektedir²⁶⁶. Çoğunlukla suça sürüklenen çocukların uğradığı şiddetlerde profesyonel ve devletin aktörlerinden oluşan yerlerde örneğin polis karakollarında, adalet ve infaz kurumlarında gerçekleşmektedir²⁶⁷.

Her ne kadar taraf devletler çocuğa karşı her türlü şiddet, kötü muamele, istismar ya da diğer zalimane davranışları kapsayacak şekilde yasal düzenlemeler kabul etse de Çocuk Hakları Komitesi raporlarında bu yasağın hayata geçmediği görülmektedir. Özellikle taraf devletlerin organları eliyle gerçekleştirilen “yasal, ılımlı ve makul ölçüde” “çocuğun yüksek yararı” gözetilerek “disiplin” amacıyla uygulandığı savunulan şiddet içerikli davranışlar Komite tarafından suça sürüklenen çocuğun saygınlığı ve değer duygusu ile bağdaşmayacak geleneksel yaklaşımlar olarak kabul edilmekte ve taraf devletlere bu yaklaşımdan uzaklaşması için tavsiye raporları sunulmaktadır²⁶⁸.

f. Çocuğun Adil Yargılanmasını Sağlayacak Asgari Güvencelerin Benimsenmesi

Suçta sürüklenen çocuklar diğer uluslararası ve ulusal normlarla kabul edilen adil yargılanma ilkelerinden faydalanmakla birlikte Çocuk Hakları Sözleşmesi bazı asgari standartları özellikle ceza muhakemesinin süjesi çocuk olduğunda yeniden değerlendirmeye almıştır. Çocuk Hakları Sözleşmesi madde 40/2(b)’de ceza kanunlarını ihlal ettiği iddiası ve ithamı bulunan ve adli sürece dahil edilen her çocuğun adil yargılanması için kabul edilen asgari güvenceler yedi alt başlıkta

²⁶⁴ Emine Eylem Aksoy Retornaz, “Mahpus Çocukların Hakları”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt : 13, Sayı: 1, 2014, (ss. 127-137), s. 133.

²⁶⁵ CRC, **General Comment No. 13 (2011)**, para. 3(a).

²⁶⁶ CRC, **General Comment No. 13 (2011)**, para. 4.

²⁶⁷ CRC, **General Comment No. 13 (2011)**, para. 36.

²⁶⁸ UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment (Arts. 19; 28, Para. 2; and 37, inter alia)**, 2 March 2007, CRC/C/GC/8, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/docid/460bc7772.html>, Erişim Tarihi: 12.12.2021, para. 30-31.

derlenmektedir. Genel anlamda ceza muhakemesi süresince adil muamele görme ve adil yargılanmanın gerçekleşmesi için gereken asgari güvenceler Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi'nin 14. maddesinde yer almaktadır. İki uluslararası sözleşmede benzer şekilde yer alan asgari güvenceler, ceza muhakemesinin süjesi çocuk olduğunda bazı özellikli durumlar içermektedir.

Her şeyden evvel adil yargılamanın gerçekleşmesi kuralları uygulayacak kişilerin niteliği ile doğrudan ilgilidir. Bu bakımdan kolluk, savcılar, çocuğun yasal ya da diğer temsilcileri, hakimler, denetimli serbestlik görevlileri, sosyal hizmet uzmanlar başta olmak üzere suça sürüklenen çocukla iletişim halindeki tüm birimlerin sistematik ve sürekli şekilde eğitime tabi tutulması gerekmektedir ki minimum seviyede koruma altına alınan asgari standartların uygulanabilmesi ve daha yüksek seviyeye çıkartılabilmesi mümkün olsun²⁶⁹.

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(b)(i)'de yer verilen adil yargılamanın asgari güvencelerinden ilki "hakkındaki suçlama sabit oluncaya kadar suça sürüklenen çocuğun masum sayılmasıdır." Masumiyet karinesinin suça sürüklenen çocuklar bakımından getirdiği bazı sonuçlar şunlardır; suça sürüklenen çocuk hakkındaki iddiaların gerçekliğini kanıtlama yükümü savcılık makamına aittir. Mevcut şüphe suça sürüklenen çocuk lehine yorumlanır. Örneğin; çocuğun yaşı, korkusu, yeterli olgunluğa sahip olmaması nedeniyle gösterebileceği şüpheli durumlar ancak makul şüphenin ötesine geçtiğinde suça sürüklenen çocuk için delil oluşturmalıdır²⁷⁰.

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(b)(ii)'de yer verilen ikinci güvence; suça sürüklenen çocukların hakkındaki iddialar konusunda "hemen ve doğrudan" bilgilendirilmesi, doğrudan bilgilendirmenin mümkün olmadığı hallerde ve anne-baba ya da yasal veya fiili temsilciler aracılığıyla bilgilendirilerek yasal savunma hakkından ve adli yardımdan faydalanmasını sağlamaktır. Madde metninde anne-babanın ya da yasal temsilcinin haberdar edilmesi konusunda "suça sürüklenen çocuğun menfaati ile çatışmadığı sürece" ibaresi yer almasa da bu bildirimin ancak çocuğun yüksek yararı ihlal edilmedikçe yapılabileceği kabul edilmektedir²⁷¹.

²⁶⁹ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 40.

²⁷⁰ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 42.

²⁷¹ Geraldine Van Bueren, "Article 40: Child Criminal Justice", **A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child**, Eds. Andre Alen/Johan Vande Lanotte/Eugeen Verhellen/Fiona Ang/Eva Berghmans/Mieke Verheyde, Leiden: Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2006, s. 14.

Suçta sürüklenen çocuğun iddialar hakkında bilgilendirilmesi güvencesi Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(b)(vi)'de yer alan ücretsiz çevirmenden yararlanma hakkı ile birlikte değerlendirildiğinde; “hemen haberdar edilmek” ifadesi bilgilendirmenin yetkili otoriteler suçta sürüklenen çocuk aleyhine adım attığı ilk anda ve çocuğun anladığı dilde, anlayacağı kelimelerle, çocuğun konuşamaması durumunda anlayacağı yolla, sürecin olası sonuçlarını içerir bir bilgilendirme anlamına gelmektedir. Bu bakımdan suçta sürüklenen çocuğa gerekli bilgileri içerir resmi bir belgenin verilmesi yeterli değildir, sözlü ya da işaretli diğer açıklamanın da yapılması şarttır²⁷².

Çocukların ceza muhakemesi boyunca uygulanması gereken bir diğer adil yargılanma güvencesi Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(b)(iii)'te düzenlenen çocuğun yaşı ve içinde bulunduğu koşullar dikkate alınarak, çocuğun yüksek yararına aykırı düşmedikçe anne-babası veya yasal temsilcilerinin katılımıyla muhakemenin bağımsız ve tarafsız makamlar veya mahkemeler tarafından “gecikmeksizin” karara bağlanmasıdır. Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi m. 14/3(c)'de de yargılamanın “gereksiz gecikme olmaksızın” karara bağlanması düzenlenirken; özgürlüğe müdahaleye ilişkin karara itirazın incelenmesine dair Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37(d)'de “ivedi” karar verilmesi düzenlenmiştir. Çocuk Hakları Komitesi'ne göre “gereksiz gecikme olmadan” ibaresi karşısında “gecikmeksizin” ibaresinin daha güçlü bir standart getirirken; özgürlüğe müdahalenin ciddi bir işlem olması nedeniyle özgürlüğü kısıtlayan kararların itirazın karara bağlanmasında “gecikmeksizin” ifadesinden daha güçlü “ivedilik” standardı getirilmiştir²⁷³.

Ayrıca bazı ülkelerde idari organlar suçta sürüklenen çocuklara ilişkin yargılama yaparken, bazı ülkelerde çocuklar yetişkinlerle aynı mahkemelerde yargılanmakta, bazen de polis birimi suçta sürüklenen çocuk hakkında yargılama sonucu doğuracak karar verme yetkisine sahip olabilmektedir. Özellikle genel mahkemelerin hakimleri çocuk muhakemesi sürecinde “ceza” hakimi tavrını sürdürerek, çocuğun yaşı, içinde bulunduğu durum ve topluma kazandırma gibi maksatlardan uzaklaşabilmekte ya da çocuk mahkemelerinin şekilcilikten uzak olması fikri asgari standartların uygulanması konusunda boşluk oluşturabilmektedir. Bu nedenle Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(b)(iii)'teki “bağımsız ve tarafsız makam ya da mahkeme” ibaresi ile suçta sürüklenen çocuklar hakkında yalnızca çocuk

²⁷² UN Committee on the Rights of the Child, **General Comment No: 10 (2007): Children's Rights In Juvenile Justice**, para. 47, 48, 62, 63.

²⁷³ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 51.

mahkemeleri değil ayrıca yargılama yetkisine sahip adli, idari bütün yargı otoriteleri asgari güvencelerin uygulanması bakımından sorumlu tutulmuştur²⁷⁴.

Suçta sürüklenen çocuğun görüşlerini bildirme ilkesini içeren Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 12 kapsamında da ele alınan Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(b)(iv)’ye göre suça sürüklenen çocuk delil elde edilebilmesi amacıyla tanıklığa, suç ikrarına ya da suçu kabullenmeye zorlanamayacaktır. “Zorlamama” ifadesi yalnızca fiziksel bir durumu değil daha geniş yorumla çocuğa ödül, vaat içerici tüm durumları kapsamaktadır. Örneğin “her şeyi anlattıysan eve gidebilirsin” gibi vaat içerici tavırlar zorlama kabul edilmektedir. Ayrıca Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(b)(iv) gereği suça sürüklenen çocuk aleyhine olan tanıkları sorguya çekme ya da çekmiş sayılması, lehine olan tanıkları hazır bulundurarak sorgulamanın eşit koşullarda yapılmasını talep hakkına sahiptir. Bu durum savunma ile savcılık makamı arasında silahların eşitliği ilkesinin doğal sonucudur²⁷⁵.

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(b)(v)’te suça sürüklenen çocukların adil yargılanması için kaleme alınan diğer güvence suça sürüklenen çocuğun iddia edilen yasayı ihlal ettiğine ilişkin kararı bir üst mercie taşıyabilmesidir. Bazı ülkeler bu maddeye çekince koyarak suça sürüklenen çocuklar hakkındaki her kararda değil yalnızca ciddi suçlar ve hapis cezaları için temyiz hakkı sunmaktadır. Çocuk Hakları Komitesi, Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi m. 14/5’te düzenlenen “bir suçtan hüküm giyen herkesin yüksek yargı merciine başvuru imkanını” hatırlatarak taraf devletlerin ÇHS madde 40/2(b)(v) hakkındaki çekincelerini kaldırması gerektiğini tavsiye etmektedir²⁷⁶.

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(b)(vii) ceza muhakemesinin her aşamasında suça sürüklenen çocukların özel hayatının gizliliğinin tam korunması güvencesini sunmaktadır. Bu güvence Çocuk Hakları Sözleşmesi m.16’da yer alan çocuğun özel yaşantısına, aile, konutuna, iletişimine, onur ve itibarına keyfi ya da haksız müdahaleyi engelleyen genel hükmün suça sürüklenen çocuklar bakımından yansımasıdır. Ayrıca Pekin Kuralları m. 8’de de suça sürüklenen çocuğun özel yaşamının gizliliği ayrı bir madde olarak ele alınmış ve Pekin Kuralları m. 21’de suça sürüklenen çocuklar

²⁷⁴ Bueren, **Article 40: Child Criminal Justice**, s. 15-20.

²⁷⁵ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 57, 59.

²⁷⁶ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 60, 61.

hakkındaki kayıtların gizliliği, kapalılığı, aynı suçla ilgili yetişkinlere ait davalarda kullanılamaması düzenlenmiştir.

Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde suça sürüklenen çocuğun kimlik bilgilerini öğrenmekten, hakkında gözetim, nezaret, özgürlüğün kısıtlanması, salıverilme gibi tüm aşamaları suça sürüklenen çocuğun özel hayatının gizliliğini içermektedir. Damgalamadan kaçınma, basın ifade özgürlüğü karşısında çocuğun özel hayatının gizliliği çatışmasında çocuğun menfaati önceleyerek suça sürüklenen çocuk hakkında afişe edici basın açıklamalarının yasal yollarla engellenmesi, ihlalin yaptırma bağlanması, çocuk hakkındaki mahkemenin kapalı yapılması, mahkeme tarafından alınan kararların uygulanmasında tüm profesyoneller tarafından çocuğun kimliğinin gizli tutulması, suça sürüklenen çocukla ilgili kayıtların daha sonraki dava veya hükümlerde kullanılmaması, suça sürüklenen çocuğun bilgilerinin belli süre sonra tüm kayıtlardan silinmesi çocuğun özel hayatına tam saygı kapsamında ele alınacak hususlardandır²⁷⁷.

g. Yalnızca Çocuklara Uygulanabilir Yasa, Usul, Makam ve Kuruluşların Oluşturulması

Çocuklara özgü ceza adalet sisteminin amacını gerçekleştirebilmesi için Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/3'te kabul edilen bir diğer ilke suça sürüklenen çocuklar bakımından yalnızca onlara uygulanabilir yasa, usul, makam ve kuruluşların oluşturulabilmesidir. Çocuk Hakları Sözleşmesi ile taraf devletlere yüklenen yalnızca suça sürüklenen çocuklara uygulanabilir ceza ve ceza muhakemesi kurumları ilkesi daha önce 1966 tarihli Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 14/4 maddesinde ele alınmıştır. Bu maddeye göre taraf devletler küçüklerin yargılanması bakımından küçüğün yaşını ve topluma yeniden kazandırılması fikrini göz önünde tutacaktır. Fakat Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 14/4 maddesi Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 40/3 maddesi gibi çocuklara özgü ceza adalet sistemi bakımından açıkça ve ayrıca düzenleme şartı yüklememektedir²⁷⁸.

Çocuklara özgü ceza adalet sistemi kurulması gerekliliği ve yükümlülüğü çocuk ceza adalet sisteminin uluslararası insan hakları kurallardan uzaklaşılacağı anlamına gelmemektedir. Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/3 ile taraf devletlere

²⁷⁷ Bueren, **Article 40: Child Criminal Justice**, s. 22-25.

²⁷⁸ Bueren, **Article 40: Child Criminal Justice**, s. 25.

getirilen sorumluluk devletlerin temel insan haklarını koruyacak şekilde şekilcilikten uzak çocuk ceza muhakemesi oluşturmasıdır. Pekin Kuralları m. 10/3’te yer aldığı haliyle çocuklara özgü ceza muhakemesi süreci suça sürüklenen çocuğun zarar görmesini engelleyecek, çocuğun yasal durumunu ve iyiliğini gözetir tarzda olmalıdır. Üstelik Pekin Kuralları m. 10/3’ün açıklamasına bakıldığında çocuğun “zarar” görmemesi esas olarak klasik anlamda işkence, eziyet, kötü muamele gibi fiillerden daha geniş alanı kapsamaktadır²⁷⁹. Örneğin çocukla sert dille konuşmak, fiziksel saldırı, çevreye afişe etme ve hatta uygulanacak adaletin kendisi dahi çocuğa zarar verebilecektir. Bu nedenle kollukla temas anından kuralları uygulayacak makamlara kadar suça sürüklenen çocuğa karşı “merhamet ve tatlı sert davranışı” içerir bir sistem bütünü oluşturulması beklenmektedir²⁸⁰.

Çocuk Hakları Komitesi’ne göre suça sürüklenen çocuklara özgü düzenlenecek usul ve ceza yasaları genel yasalar içinde özel bölümler altında ele alınabileceği gibi doğrudan ayrı bir yasa bünyesinde de düzenlenebilir. Keza polis, savcı, hakim, mahkemeler ve çocuğa yasal yardım sağlayacak bütün birimlerin konu hakkında uzmanlaşması aranmalı; danışmanlık, gözetim ve denetim yapacak birimlerin hem uzmanlaşması hem de sürekliliği sağlanmalıdır. Çocuk mahkemeleri yönünden ise ayrı birimlerin kurulması tavsiye edilse de hayata geçirilmesindeki zorluğu nedeni ile uzmanlaşmış mahkeme ve sulh hakimlerinden oluşan bölge ya da il mahkemelerine bağlı çocuk mahkemeleri de ceza adalet sisteminin amacını gerçekleştirme bakımından yeterli olacaktır²⁸¹.

h. Çocuğun Ceza Ehliyeti Bakımından Asgari Bir Yaş Sınırı Belirlenmesi

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/3(a) taraf devletlere suça sürüklenen çocukların ceza sorumluluğu bakımından asgari ceza ehliyeti yaşı belirleme yükümlülüğü getirmektedir. Ancak bu yükümlülüğün kasıt tüm ülkelerin evrensel belli bir asgari yaşı kabul etmesi değildir. Ceza ehliyeti yaşının belirlenmesinden maksat belli yaşın altında kalan fakat suça sürüklenen çocuklar için ceza hukuku usul kurallarının işletilmemesi, diğer özel önlemlerin alınması; asgari yaşın üstünde kalan

²⁷⁹ Bueren, **Article 40: Child Criminal Justice**, s. 25.

²⁸⁰ **The Beijing Rules**, Initial contact- Commentary of the Rule 10.3

²⁸¹ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 90-94.

suça sürüklenen çocuklar hakkında da çocuk ceza adalet sisteminin amacı, ilkeleri ve hükümleriyle uyumlu muhakemesinin yapılmasıdır.

Çocuk Hakları Komitesi raporlarına yansıyan haliyle bazı ülkelerde kabul edilen asgari ceza ehliyeti yaşı 7-10 yaş²⁸² arası iken bazı ülkelerde 14-16 yaş arasında kadar yükselmektedir. Ülkelerin genelinde rastlanan kabul iki asgari yaştan belirlenmesi; bu iki yaş sınırından ilkinin altında kalan çocuklar için mutlak ceza sorumsuzluğunun kabul edilmesi, asgari yaştan üstünde kalanlar için ceza ehliyetine sahip olup olmadığı yönünden olgunluk değerlendirilmesinin yapılmasıdır. Çocuk Hakları Komitesi'ne göre iki asgari yaş sınırının kabul edilmesi ve bu iki yaş arasında geniş aralığın bulunması, çocuğun olgunluk tespiti için uzmanlardan yardım alınmaksızın hakim tarafından belirlenmesi gibi yaklaşımlar akıl karıştırıcı ve ayrımcı sonuçlara yol açmaktadır²⁸³.

Pekin Kuralları m. 4'te suça sürüklenen çocuklar için ceza sorumluluk yaşının çocuğun "duygusal, zihinsel ve entelektüel" olgunluğa erişmesine ve cezanın psikolojik ve manevi sonuçlarını kaldırabilecek bir diğer deyişle çocuğun kişisel anlama ve isteme yeteneğine göre belirlenmesi, ceza sorumluluk yaşının çok küçük olması ya da hiç olmamasının cezadan beklenenecek amacı gerçekleştirmeyeceği açıklanmaktadır²⁸⁴. Bu kapsamda Çocuk Hakları Komitesi 12 yaş uluslararası alanda kabul edilebilir asgari ceza ehliyet yaşı görmekte, 12 yaşından daha büyük örneğin 14, 16 gibi asgari ceza ehliyeti yaşının kabulünü olumlu karşılamakta; suça sürüklenen çocuğun işlediği fiilin ağırlığına göre asgari ceza ehliyeti yaşını düşüren istisnai yasal uygulamaları oldukça eleştirmektedir²⁸⁵.

Suçta sürüklenen çocukların ceza ehliyeti yaşı bakımından değinilecek bir diğer husus kanunen kabul edilen çocukluk yaşının üst sınırının ceza usulü kuralları bakımından düşürülmesi 16, 17 yaşındaki çocukların yetişkin suçlular gibi muamele görmesi, özgürlüğe müdahale eden kararların yetişkinlerle aynı yerde uygulanması, hatta 18 yaşın altındaki suça sürüklenen çocukların ölüm cezası ile

²⁸² UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **UN Committee on the Rights of the Child: Concluding Observations: Australia, CRC/C/15/Add.79**, 21 October 1997, para. 11, Erişim adresi: <https://www.refworld.org/docid/3ae6af5b38.html>, Erişim Tarihi: 17.11.2021.

²⁸³ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 30.

²⁸⁴ **The Beijing Rules**, Age of criminal responsibility- Commentary of the Rule 4.1.

²⁸⁵ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 32-34.

cezalandırılmasıdır²⁸⁶. Bu açıdan ceza usul kurallarının ayrımcılık gözetmeksizin asgari yaştan üstünde kalan bütün çocuklara uygulanmalı; hatta çocukluk yaşını aşan gençlik yaştındaki (örneğin 21, 24 yaş) kimselere de çocuk adalet sistemi kuralları genişletilmelidir²⁸⁷.

Son olarak, çocuğun fiili işlediği zamandaki yaşının tespiti suça sürüklenen çocuklara özgü ceza adalet sisteminin amacına uygun işletilmesi için önemli diğer durumdur. Yaşa dair kanıtı olanak sunacak bütün hususların çocuklar bakımından kolaylaştırılması, doğum/nüfus kaydı eksikliklerinde yaşın güvenilir bir soruşturma ile tespit edilmeli, ihtilaf ve delil yetersizliği durumunda çocuğun lehine değerlendirme yapılmalı, gerekirse çocuğun ceza ehliyeti yaşının altında olduğu kabul edilmelidir²⁸⁸.

i. Çocuklar Hakkında Adli Kovuşturma Olmaksızın Önlemlerin Alınması

Suçta sürüklenen çocuklara özgü yasa, usul, makam ve kuruluşların oluşturulmasının teşvik edildiği çocuk ceza adalet sisteminde uygulama alanının genişletilmesi istenen bir diğer ilke, Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/3(b)'de yer verilen suça sürüklenen çocuklar hakkında insan haklarına ve yasal güvencelere tam saygı göstermek koşuluyla adli kovuşturma dışı önlemlerin alınmasıdır. Bu önlemler Pekin Kuralları m. 11'de "yargı dışı yol" olarak ele alınmaktadır.

Adli kovuşturmayla başvurmaksızın önlem alınması ilkesi; özellikle zararın sınırlı olduğu malvarlığına karşı suçlar gibi daha az cezayı gerektiren suçlarda ve çocuğun ilk kez suça sürüklendiği hallerde, suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesi sistemine dahil edilmeksizin sosyal hizmetler gibi alternatif önlemlere yönlendirilmesinden ibarettir. Suça sürüklenen çocuk yasal sistem dışına itilmekten ziyade ceza muhakemesi hukukunun sert, şekilci, zarar veren taraflarından uzak tutulmaya çalışılmaktadır. Adli kovuşturmayla başvurmaksızın önlem alınması ilkesi kapsamında çocuğun lekelenmesinin, mahkumiyetin, gözaltına alma, tutuklama, hapis gibi özgürlüğe müdahale edici kararların olumsuz sonuçlarının önüne geçilecektir²⁸⁹. Özel ihtiyaç sahibi suça sürüklenen çocuklar bakımından da kamu düzeni açısından

²⁸⁶ UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **UN Committee on the Rights of the Child: Concluding Observations: India**, CRC/C/15/Add.115, 23 February 2000, para. 79-81, Erişim adresi: <https://www.refworld.org/docid/3ae6afc44.html>, Erişim tarihi: 17.11.2021.

²⁸⁷ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 36-38.

²⁸⁸ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 35, 39.

²⁸⁹ BUEREN, Article 40: Child Criminal Justice, s. 28.

zorunlu görülmedikçe adli muhakeme süreci dışında alternatif önlemlerin uygulamaya geçirilmesi çocuklara özgü ceza adalet sisteminin işleyişi bakımından önemlidir²⁹⁰.

Suçta sürüklenen çocuklar hakkında önerilen adli kovuşturma dışı alternatif yöntemler; sosyal çalışma uzmanları, denetimli serbestlik çalışanları ve diğer özel resmi kurumlar aracılığıyla suça sürüklenen çocuğun denetimi, gözetimi, eğitimi, danışmanlığı ve mağdurun zararını tazmin edici onarıcı önlemleri içerir “yönlendirme” esasından oluşmaktadır²⁹¹. Adli kovuşturma olmaksızın uygulanacak yargı dışı önlemlerde (yönlendirmede) karar süreci polis, savcılık, mahkeme, kurul ya da konseyler aracılığıyla gerçekleştirilebilecektir. Verilen kararlarda suça sürüklenen çocuğun, mümkünse velisi ya da diğer yasal temsilcisinin rızası aranmalıdır. Bu rıza zorlama, korkutma ya da çaresizlik sonucu elde edilmemiş olmalı ve alınan kararların bir üst mercie itirazı mümkün olmalıdır²⁹². Yönlendirme sonucu alınan tedbir kararının tamamlanması ile suça sürüklenen çocuk hakkındaki süreç nihai ve kesin olarak sona ermelidir. Ayrıca çocuklar hakkında tutulan kayıtlarla “sabıka kaydı” gibi suça sürüklenen çocuğun hüküm giydiği sonucu oluşturmamalıdır²⁹³.

j. Karar ve Tedbirlerin Uygulanmasında Çocuğun Durumu ve Suçla Orantılı Şekilde Esenliğine Uygun Muamele Edilmesi

Suç niteliği taşıyan fiilleri tekerrür edenler de dahil olmak üzere suça sürüklenen çocuğun esenliğine uygun ve orantılı muamele görme hakkı vardır ve bu hak geniş, etkili tedbirlerin geliştirilmesini ve uygulanmasını içermektedir. Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/4’te yer verilen orantılılık ve çocuğun esenliğine uygun muamele ilkesi; suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak “koruma tedbiri, yönlendirme ve gözetim kararları, danışmanlık, koşullu salıverilme, bakım için yerleştirme, eğitim ve mesleki programlar ile diğer kurumsal tedbirlerin” uygulanmasında suça sürüklenen çocuğun durumu ve çocuğun esenliği dikkate alınarak işlediği fiille orantılı muamele edilmesini kapsamaktadır²⁹⁴.

²⁹⁰ UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 9 (2006): The rights of children with disabilities**, CRC/C/GC/9, 27 February 2007, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/docid/461b93f72.html>, Erişim Tarihi: 18.11.2021, para. 74(b).

²⁹¹ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 27.

²⁹² **The Beijing Rules**, Diversion- Commentary of the Rule 11.

²⁹³ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 27.

²⁹⁴ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 23.

Bu anlamda, orantılı ve çocuğun esenliğine uygun davranma ilkesi taraf devletlere yasama faaliyetlerinde, adli ve idari süreçlerde pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Keza referans kaynaklardan çocuk suçluluğunu önlemeye yönelik kuralları içeren Riyad İlkeleri'ne göre taraf devletler tüm çocuk ve gençlerin esenliklerine uygun mevzuat hükümleri geliştirmekle yükümlüdür. Bu kapsamda, suça sürüklenen çocuğun istismara ve kötü muameleye, ıslah adı ile sert ve aşağılayıcı tedbirlere maruz kalmasını önleyici, silah temini ve uyuşturucu madde kullanımı ve alışverişini engelleyecek çocuğun esenliğini sağlayıcı yasal düzenlemeler yapılmalıdır²⁹⁵.

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin yorumunda yardımcı bir diğer referans kaynaklardan Pekin Kuralları m. 5 suça sürüklenen çocukların muhakemesi sürecinde görevli olacak aktörlerin tutumuna dair düzenleme getirmektedir. Pekin Kuralları m. 5'te suça sürüklenen çocuklara karşı gösterilecek tepkin yalnızca suçun ağırlığı ile değil, suça sürüklenen çocuğun kişisel koşulları ile de orantılı olmalıdır. Bu anlamda gerek muhakeme sürecinde uygulanacak koruma tedbirlerinde gerek çocuğu koruma maksatlı uygulanacak tedbirlerde ve gerekse muhakeme sonrası hükmedilecek yaptırımlarda ileri gidilmeden, oranlı olunması gerekmektedir. Özellikle korumacı yaklaşımla çocuğun üzerindeki sosyal kontrol abartılarak suça sürüklenen çocuğun temel haklarının ihlal edilmemesi gerekmektedir²⁹⁶.

Örneğin; Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37(b) ve devamında yer alan suça sürüklenen çocuğun özgürlüğüne müdahale edici tedbirlerin son çare olması ve en kısa süre ile sınırlılığı, suça sürüklenen çocuğun esenliğine uygun ve orantılı muamelede bulunulma ilkesinin doğal sonucudur. Muhakeme sürecinde uygulanacak koruma tedbirleri veya muhakeme sonrası verilecek ceza ile suça sürüklenen çocuğun özgürlüğü kısıtlanabilecektir. Hatta bazen muhakeme süresince suça sürüklenen çocuğun "akıllanması" için uygulanan özgürlüğün kısıtlanması tedbiri sosyal bir tepki olarak çocuğa uygulanan orantısız "cezalandırma" aracı olmaktadır. Keza ülkelerin iç hukuk kurallarında belli yaş devresi içindeki suça sürüklenen çocuklara zorunlu tutuklama ya da hapis cezası yaptırımlarının kabul edilmesi ÇHS m. 37(b)'de yer alan oranlılık ilkesi ile örtüşmemektedir²⁹⁷.

²⁹⁵ **The Riyadh Guidelines**, Legislation and juvenile justice administration-Rule 52-59.

²⁹⁶ **The Beijing Rules**, Aims of juvenile justice- Commentary of the Rule 5.

²⁹⁷ Schabas/Sax, **Article 37. Prohibition of Torture**, s. 81-82.

Oranlılık ilkesi ile yarışan bir diğer durumun çocuğun korunması yaklaşımıdır. Özellikle suça sürüklenen çocukların muhakemesi süresince korumacı yaklaşımla çocuğun zorunlu kuruma yerleştirilmesi, tutuklama tedbiri uygulanarak özgürlüğünden yoksun bırakılması ya da akranlarından koruma maksatlı cezaevi hücrelerinde, kapalı merkezlerde tutulması bir koruma yöntemi olarak kabul edilmemekte ve çocuğun durumuyla orantılı ve esenliğine uygun muamele ilkesi ile çelişmektedir²⁹⁸. Örneğin; sokak ortamında kalan ve suça sürüklenen çocukların içinde bulundukları durum dikkate alınmaksızın getirilen kefalet, para cezası ya da uzlaştırma gibi kurumların çocuklara genelde uygulanamaması ya da sokakta yaşayan çocuğa tekrar erişilememe tehlikesi nedeni ile sokak ortamında kalan ve suça sürüklenen çocuklara karşı doğrudan özgürlüğe müdahale edici kararların alınması ya da zorla kuruma yerleştirme tedbirleri taraf devlet raporlarına sıklıkla yansıyan koruyucu yaklaşımla orantılılık ve esenliğe uygun muamele ilkesinin çeliştiği hallerdendir²⁹⁹.

2. Uluslararası İlkelerin Ulusal Hukukta Suça Sürüklenen Çocukların Muhakeme Sürecine Yansıması

Çocuklara ilişkin kabul edilen mülga kanunlardan farklı olarak 2005 tarihli 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu m. 4'te tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmeler dikkate alınarak suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesinin esasını oluşturacak temel ilkeler düzenlenmiştir. Bu ilkeler korunma ihtiyacı olan veya suça sürüklenen çocuklar hakkında Çocuk Koruma Kanununa göre verilecek karar ve hükümlerde göz önünde bulundurulacak, ayrıca bu ÇKK'de yer almayan diğer mevzuat hükümlerinin uygulanmasında da dikkate alınacaktır³⁰⁰. Önceki kanunlarda bu tarz bir düzenleme yer almazken uluslararası temel ilkelerin ulusal hukukta bir çatı altında toplanması hem Çocuk Koruma Kanununu diğer kanunlardan özel bir konuma getirmekte hem de yetişkinlerden farklı şekilde suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesinin yapılmasına imkan sunduğu için olumlu karşılanmaktadır³⁰¹.

Tarafı olduğumuz BM Çocuk Hakları Sözleşmesinde yer alan suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesinde etkili olan uluslararası ilkelere dair önceki başlıklarda yapılan açıklamalar ülkemizdeki çocukların ceza muhakemesi içinde geçerli olmakla

²⁹⁸ CRC, **General Comment No. 21 (2017)**, para. 44.

²⁹⁹ CRC, **General Comment No. 21 (2017)**, para. 60.

³⁰⁰ Yusuf Solmaz Balo, **Uluslararası İlkeler Işığında Çocuk Koruma Kanunu ve Uygulaması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009, s. 191.

³⁰¹ Evik, **Çocuk Koruma Kanunu**, s. 193.

birlikte çalışmanın bu kısmında genel açıklamalarla paralel giden Çocuk Koruma Kanunundaki temel ilkelerin suça sürüklenen çocukların muhakeme sürecine nasıl yansıdığı öğretinin yaklaşımı ve mahkeme içtihatları ile açıklanmaya çalışılacaktır³⁰².

a. Çocuğun Yaşama, Gelişme ve Korunma Hakkının Güvence Altına Alınması

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 6'da düzenlenen çocuğun yaşama, hayatta kalma ve gelişme hakkı taraf olduğumuz uluslararası sözleşmeler ve Çocuk Hakları Komitesi'nin raporları dikkate alınarak 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun "Temel ilkeler" başlıklı m. 4/1(a)'da güvence altına alınan ilk temel ilke olmuştur. Bu ilke suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesinde özellikle suça sürüklenen çocuğun muhakeme sürecine katılımında, suça sürüklenen çocuğa verilecek cezaların belirlenmesinde ve hükmün infazı sırasında suça sürüklenen çocuğa dair muamelenin nasıl olması gerektiği konusunda yol göstericidir.

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37(a) hükmü ile uyumlu olarak Anayasa m. 17/1'de düzenlenen yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı herkes için kabul edilen temel bir haktır. Bu kapsamda Anayasa m. 17/3 gereği kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; insan haysiyeti ile bağdaşmayan ceza ya da muamelelerde bulunulamaz. Anayasa m. 17/4'te hangi durumlarda kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığının sınırlandırılabilmesine dair özel durumlar düzenlenmişken 7/5/2004 tarihli ve 5170 sayılı Kanun'un 3. maddesi ile "mahkemelerce verilen ölüm cezalarının yerine getirilmesi hali" ibaresi madde metninden çıkarılmıştır. Aynı doğrultuda Anayasa m. 38'de 7/5/2004 tarihli ve 5170 sayılı Kanun'un 5. maddesi ile yapılan değişiklikle ölüm cezaları yalnızca suça sürüklenen çocuklar için değil herkes için kaldırılmıştır³⁰³.

Çocuğun hayatta kalmasını ve gelişimini çocuğun diğer bütün hakları için "bütüncül bir kavram" olarak gören Çocuk Hakları Komitesi devletlere "çocuğun hayatta kalması ve gelişimi için azami özenin gösterilmesi gerektiğini" vurgulamaktadır³⁰⁴. Yasal anlamda kaldırılan ölüm cezası devletlerin üzerine yüklenen

³⁰² Çocuk Hakları Bilgi Ağı (CRIN), **Türkiye: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nden İchtihat Kararları**, Yayın No: 837, Londra, Erişim Adresi: https://insanhaklariizleme.org/vt/yayin_view.php?editid1=837, Erişim Tarihi: 25.11.2021.

³⁰³ 7/5/2004 tarihli ve 5170 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun, Erişim adresi: <http://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5170.html>, Erişim Tarihi: 24.11.2021.

³⁰⁴ UNICEF, **Uygulama El Kitabı**, s. 108,

pozitif yükümlülüğü yerine getirmemesi bir diğer deyişle ihmalleri nedeni ile ortaya çıkan ihlallerde yeterli olmamaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bu durumu devletlerin yalnızca kasıtlı ve hukuka aykırı öldürmelerden değil ayrıca kendi yetki alanında bulunan kişilerin yaşamlarının korunması için uygun tedbirleri almasından sorumlu olduğu şeklinde belirtmiştir. Bu anlamda devletin gözetimi altında olan gözaltı, tutukluluk ya da hükümlülük gibi hallerde yaşam hakkına müdahale edici eylemleri açıklama yükümlülüğü taraf devletlere yüklenmiştir³⁰⁵.

Suçta sürüklenen çocukların yaşama gelişme ve korunma hakkının güvence altına alınması ilkesi kapsamında ele alınacak özellikli durum kolluk, infaz personeli gibi güvenlik birimlerinin çocuklara karşı muameleleridir. Çocuk Hakları Komitesi'ne göre güvenlik birimlerinin şiddet içeren davranışları suça sürüklenen çocuğun yaşama hakkı başta olmak üzere diğer pek çok hakkını ihlal etmekte ve “ortadan kaybolmalara” neden olabilmektedir³⁰⁶. Bir suç işlediği iddiası ile kolluk birimlerinin çocuğa müdahale ettiği anda devletin savunmasız durumda bulunan bu kimseleri koruma yükümlülüğü başlar. Yakalama ya da tutuklama sonrası ortadan kaybolmalarda ceset bulunamıyorsa yetkililerin kişiye ne olduğunu kabul edilebilir şekilde açıklaması gerekmektedir. Gerçek ölüm tehlikesinin varlığı durumunda 17 yaşındaki suça sürüklenen çocuğun jandarma tarafından yakalandıktan sonra ortadan kaybolması ve gerçek ölüm tehlikesi içinde kaybolmasına dair ciddi ve etkin bir soruşturmanın yapılmamış olması AİHM tarafından AİHS m. 2’de düzenlenen yaşama hakkının ihlali olarak değerlendirilmektedir³⁰⁷.

Suçta sürüklenen çocuklara karşı şiddetin her türlüşünün yasaklandığı ceza muhakemesi sürecinde çoğunlukla kolluk birimleri tarafından doğrudan veya dolaylı ihlaller gerçekleştirilmekte, bu durum AİHM tarafından işkence, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele ve cezaya tabi tutulmanın yasaklandığı AİHS m. 3’e göre değerlendirilmektedir³⁰⁸. Suç niteliğindeki fiili gerçekleştiği sırada 16 yaşında olan suça sürüklenen çocuğun yetişkinle iştirak halinde işlediği iddia edilen hırsızlık fiilinden gözaltına alınması sonrasında kollukta maruz kaldıkları kötü muamele

³⁰⁵ AİHM, Salman/Türkiye, 21986/93, 20 Haziran 2000, para. 99.

³⁰⁶ United Nations Children’s Fund (UNICEF), **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme El Kitabı**, Haz. Rachel Hodgkin/Peter Newell, Ed. Nazlı Fikirlier, Çev. Şebnem Akipek, 2002, Erişim Adresi: https://www.unicef.org/turkey/media/2321/file/TURmedia_Uygulama%20Elkitabı%20TR.pdf.pdf Erişim Tarihi: 24.11.2021, s. 104.

³⁰⁷ AİHM, Nehyet Günay ve diğerleri/Türkiye, 51210/99, 21 Ekim 2008, para. 62, 82.

³⁰⁸ 17 yaşında suça sürüklenen kız çocuğunun gözaltı ve tutukluk sırasında maruz kaldığı fiziksel, ruhsal, cinsel içerikli şiddet ve bu şiddeti önleyici etkin tedbirlerin alınmaması sonucu AİHS m. 3 ve AİHS m.13’ün ihlali hakkında karar için bkz. AİHM, Aydın/Türkiye, 57/1996/676/866, 25 Eylül 1997.

iddiasını sağlık raporu ile desteklemesine rağmen taraf devletin sağlıklı şekilde gözaltına alınıp çeşitli yaralanmalarla salıverilmesini kötü muamelenin güçlü karinesi gören AİHM, AİHS m. 3'ün ihlaline karar vermiştir³⁰⁹.

Özellikle kolluk personeli tarafından uygulanan kötü muameleler yalnızca doğrudan şiddet sonucu değil dolaylı şekilde yükümlülük ihlali sonucu da ortaya çıkmaktadır. AİHM, uyuşturucu ve ucu madde alan henüz on sekiz yaşını tamamlamamış suça sürüklenen çocuğun “karakolun kapalı bahçesinde ayılması için tutulmasını” başvurusunun özgürlüğüne müdahale olarak kabul etmiş ve polis memurları tarafından sağlığını koruyucu müdahalede bulunulmamasını, aksine sağlık raporlarına yansıyan bedendeki fiziksel morlukların kolluk personelinin kontrolü sırasında gerçekleşmesi ve bu şikayete rağmen etkin bir soruşturmanın yapılmamış olmasını AİHS m. 3'te yer alan işkence, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele ve cezaya tabi tutulma yasağının ihlali olarak değerlendirmektedir³¹⁰.

b. Çocuğun Yarar ve Esenliğinin Gözetilmesi

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesinde temel ilkeler arasında yer verilen ve Sözleşme'nin muhtelif hükümlerinde ayrıca değinilen “çocuğun yüksek yararı ilkesi” Çocuk Koruma Kanununun 4/1(b) maddesine “çocuğun yarar ve esenliğinin gözetilmesi” ilkesi şeklinde yansımıştır. Çocuk Koruma Kanununun “duruşma” başlıklı 22. maddesinin 3. fıkrasında, “kolluğun çocuk birimi” başlıklı 31. maddesinin 5. fıkrasında, “sosyal inceleme ve denetim raporları hakkında bilgi edinme” başlıklı 41. maddesinin 2. fıkrasında da çocuğun yararı ilkesi ayrıca belirtilmektedir.

BM Çocuk Hakları Sözleşmesinin kaleme alınmasından önce özellikle aile hukukunu önemli derecede etkisi altına alan çocuğun yararı ilkesi Çocuk Hakları Sözleşmesinin 3. maddesi ile çocuğu ilgilendiren idari ve adli süreçlere de sirayet etmiştir³¹¹. İngilizce metinden lafzen çevirisi “çocuğun en iyi yararları” olan ilkeyi yasa koyucu Çocuk Koruma Kanununda düzenlerken “çocuğun yararı” şeklinde kaleme almış ve “üstün” mü “öncelikli bir” mi yarar olduğu konusundaki tartışmalara girmemiştir³¹². Yasa koyucunun aksine Yargıtay özellikle aile hukukuna ilişkin

³⁰⁹ AİHM, Yazıcı ve diğerleri/Türkiye (No.2), 45046/05, 23 Nisan 2013, para. 22, 23.

³¹⁰ AİHM, Şafak/Türkiye, 38879/03, 25 Nisan 2011, para. 42, 61. Benzer karar için bkz. AİHM, Volkan Özdemir/Türkiye, 29105/03, 20 Ekim 2009.

³¹¹ Memduh Cemil Şirin, “Çocuğun Yararı Gözüyle Çocuğun Yüksek Yararı İlkesine Bakış”, **Çocuk ve Medeniyet**, Cilt: 4, Sayı: 8, 2019, (s. 219-240), s. 219, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/cm/issue/57214/807917>, Erişim Tarihi: 26.11.2021.

³¹² Şirin, **Çocuğun Yararı Gözüyle**, s. 220.

içtihadında sıklıkla “çocuğun yüksek yararı³¹³” ve “çocuğun üstün yararı³¹⁴” ifadelerini bazen de “çocuğun yararı³¹⁵” ve “çocuğun üstün menfaati³¹⁶” gibi ifadeleri tercih etmiştir.

Öğretide, “çocuk yararı” kavramının soyutluğu ve esnekliği gereği kesin ve belirli bir tanım yapılmamakta, zamanın değişen şartlarına göre, çocuğun içinde bulunduğu koşullarda dikkate alınarak her bir çocuk için yarar değerlendirmesi hakim taktirine bırakılmaktadır. 7/5/2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanun’la “çocuk haklarının” başlığa eklendiği ve “çocuğun yüksek yararı” ilkesini içeren ek maddenin yer aldığı Anayasa’nın 41. maddesi ve sosyal devlet ilkesi gereği çocukla ilgili her konuda çocuğun yararı ilkesi kılavuz olmalı ve çocuk için de pek çok yarar arasından en iyi olanın bulunması gerekmektedir³¹⁷.

Suçta sürüklenen çocukların ceza muhakemesi sürecinde Çocuk Koruma Kanunu m. 4/1(b) gereği benimsenen “çocuğun yararı ve esenliği ilkesi” ceza adaleti süresince geleneksel yöntemler olan cezalandırma, ödetme, baskı kurma maksadı yerini onarıcı adalet, rehabilitasyon ve topluma kazandırma maksadına bırakılmaktadır³¹⁸. Bu maksadın yerine getirilmediği durumlarda tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmeler ve ulusal mevzuat kuralları gereği ihlal kararları oluşmaktadır. Özellikle suçta sürüklenen çocuğa uygulanabilecek en ağır tedbir türü olan tutuklama sırasında çocuğun yararı ilkesinin göz önünde bulundurulması çocuğun esenliği ve geleceği için büyük önem taşımaktadır. Suçta sürüklenen çocukların özgürlüğüne müdahale tedbirleri yasaklanmamakla birlikte kişinin çocuk olduğu ve buna dayalı olarak çocuğun yüksek yararı ilkesi değerlendirilmeksizin karar verilmesi ihlal nedeni sayılmaktadır³¹⁹.

³¹³ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2012/2698 E., 2012/22458 K., 25.09.2012 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2013/370 E., 2013/13002 K., 08.05.2013 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2014/22687 E., 2015/6182 K., 01.04.2015 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2016/14329 E., 2016/13900 K., 20.10.2016 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2021/1738 E., 2021/3339 K., 21.04.2021 T.

³¹⁴ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2015/11361 E., 2016/2715 K., 17.02.2016 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2016/12054 E., 2016/11763 K., 16.06.2016 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2017/2281 E., 2017/14852 K., 19.12.2017 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2016/18282 E., 2018/6427 K., 21.05.2018 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2020/1474 E., 2020/2876 K., 10.06.2020 T.

³¹⁵ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2017/3488 E., 2017/9009 K., 12.07.2017 T., Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2016/20430 E., 2018/7770 K., 20.06.2018 T.

³¹⁶ Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 2015/15163 E., 2015/21071 K., 24.12.2015 T.

³¹⁷ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s. 65-66,

³¹⁸ Yokuş-Sevük, **Kurumsal Yaklaşım**, s. 62.

³¹⁹ Anayasa Mahkemesi, 2014/18179, 25.10.2017, para. 87-89.

Mahkeme içtihatlarında çocuğun yararı kapsamında ele alınan bir diğer husus ise suça sürüklenen çocukların soruşturma, kovuşturma ve infaz aşamalarında reşit olan suçlulardan farklı kurallara tabi tutulmasıdır. Bu bağlamda, suça sürüklenen çocukların yararı ve esenliği bakımından ülkemizde atılan en önemli adımlardan biri 22/7/2010 tarihli 6008 sayılı Kanun ve sonrasında çıkarılan 2/7/2012 tarihli 6352 sayılı Kanun’la 3713 sayılı TMK 5., 9. ve 13. maddelerin değiştirilmesi ile gerçekleştirilmiştir³²⁰.

12/4/1991 tarihli 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun (TMK) 5. maddesinde “cezaların artırılması” başlıklı hüküm 3713 sayılı TMK kapsamına giren suçlarda ceza artırımı öngörmekte ve suça sürüklenen çocuklar için de uygulama bulurken 2010 tarihli 6008 sayılı Kanun’un 4. maddesiyle getirilen değişiklikle çocuklar hakkında uygulaması sonlandırılmıştır. Suça sürüklenen çocukların lehine olan bir diğer düzenleme 3713 sayılı TMK “Görev ve yargı çevresinin belirlenmesi” başlıklı m. 9 gereği 15 yaşını bitiren suça sürüklenen çocukların CMK m. 250’de yer verilen özel yetkili ağır ceza mahkemelerinde yargılanmasıdır. 3713 sayılı TMK’nin 9. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesi 2010 yılında 6008 sayılı Kanun madde 10/A(1) ile yürürlükten kaldırılmış ve böylece suça sürüklenen çocukların özel yetkili ağır ceza mahkemelerinde yargılanmasının önüne geçilmiştir. Sonrasında bu madde 2/7/2012 tarihli 6352 sayılı Kanun’un 105 maddesi ile tamamen yürürlükten kaldırılmıştır³²¹. Son olarak, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu m. 13’te 3713 sayılı TMK kapsamına giren suçlarda “hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, hapis cezalarının seçenek tedbire çevrilmesi, hapis cezalarının ertelenmesi yasağı öngörülmekte ve bu yasak on beş yaşını tamamlamış çocuklar için de uygulanırken, 2010 yılında 6008 sayılı Kanun madde 10/A(2) ile yapılan değişiklikle bu yasak on sekiz yaşını bitirmemiş tüm çocuklar için kaldırılmıştır. 2/7/2012 tarihli 6352 sayılı Kanun’un 105 maddesi ile de “Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmemesi, seçenek yaptırımlara çevirme ve erteleme yasağı” kenar başlıklı 13. madde tamamen yürürlükten kaldırılmıştır³²².

³²⁰ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 549.

³²¹ Suça sürüklenen çocukların Devlet Güvenlik Mahkemelerinde yargılanmaları nedeniyle ortaya çıkan adil yargılanması AİHM içtihatlarına pek çok kez ihlal olarak yansdığından bu durumun düzeltilmesi Türkiye aleyhine çıkan ihlal kararlarının azalmasında oldukça etkili olmuştur. Örnek AİHM içtihatları için bkz. AİHM, Koştı ve diğerleri/Türkiye, 74321/01, 3 Mayıs 2007; AİHM, Seçkin ve diğerleri/Türkiye, 56016/00, 3 Mayıs 2007; AİHM, Tandoğan/Türkiye, 9244/02, 20 Eylül 2007; AİHM, Halil Kaya/Türkiye, 22922/03, 22 Eylül 2009; AİHM, Yeşilyurt/Türkiye, 15649/05, 23 Mayıs 2010; AİHM, Girişen/Türkiye, 53567/07, 13 Mart 2018.

³²² Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 549-550.

Nitekim maddi ceza kuralları içeren kanunlara eklenen “*çocuklar hakkında uygulanmaz*” ibareleri başta olmak üzere çocuklara özgü mahkeme, usul kuralı ve infaz biçiminin Anayasa m.10’da yer verilen eşitlik ilkesine aykırı olduğu iddia edilse de bu iddialar Anayasa Mahkemesi tarafından yerinde görülmemiş, aksine bu düzenlemenin çocuklara özgü ceza sisteminin yetişkinlerle aynı sistemde yargılanacak çocuğun daha fazla riskle karşılaşmasının önüne geçtiği ve yetişkinler gibi kendini savunma ve üçüncü kişilere karşı kendini temsil edebilme olgunluğuna henüz erişmemiş suça sürüklenen çocukların yararına olduğu belirtilmektedir³²³.

c. Çocuk ve Ailesine Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Yasaklanması

Çocuk Koruma Kanunu m. 4/1(c)’de yer verilen “çocuk ve ailesinin herhangi bir nedenle ayrımcılığa tabi tutulmama” ilkesi Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 2, Pekin Kuralları m. 2.1 ve Havana Kuralları m. 4’te yer verilen ayrımcılık yasağı ile paralel bir düzenlemedir. Yalnızca suça sürüklenen çocuklar için değil ayrıca suça sürüklenen çocukların ailelerine ve çocuklara ailelerinden kaynaklı ayrımcılığın engellenmesine dair getirilen bu ilkenin ihlali durumunda uluslararası koruma genelde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne bireysel başvuru yolu ile sağlanmaktadır.

Bu anlamda Anayasa m. 10’da yer verilen kanun önünde eşitlik ilkesine 7/5/2010 tarihli 5982 sayılı Kanun’un 1. maddesi eklenen fıkra m. 10/3’te sayılanlardan başka ayrıca “*çocuklar için alınacak tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırı olmadığı*” düzenlenmiş, çocuklar bakımından pozitif ayrımcılık anayasa tarafından güvence altına alınmıştır. Öğretide; ayrımcılığın yasaklanmasının tek başına eşitliği sağlamayacağı, ayrıca devletin pozitif yükümlülük altına girerek eşitliği fiilen sağlaması gerektiği bu nedenle genelde çocuklara özelde kız çocukları, engelli çocuklar, azınlıkta kalan çocuklar gibi belli özelliklere sahip çocukların haklarının tam olarak sağlanması bakımından olumlu karşılanmaktadır³²⁴.

Suçta sürüklenen çocukların ceza muhakemesi sürecinde çocuğun ve ailesinin ayrımcılığa karşı korunması ilkesi çok farklı şekillerde karşımıza çıkmaktadır. Çocuğun ve ailesinin ırk, etnik köken, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi görüş, mülkiyet, engellilik, doğum statüsü ve diğer statülerden kaynaklanabilecek her türlü ayrımcılığa karşı koruma getiren bu ilkenin özellikle yabancı uyruklu ailelerden çocukların, kız

³²³ Anayasa Mahkemesi, 2011/26 E., 2012/41 K., 15.03.2012 T.

³²⁴ Özdemir/Ruhi, **Çocuk Hukuku**, s. 25.

çocuklarının ve engelli çocukların daha çok ayrımcılığa maruz kalabileceği vurgulanmaktadır³²⁵. Bu anlamda yabancı uyruklu suça sürüklenen çocukların polis sorgusu sırasında tercümandan, akıl hastası suça sürüklenen çocuğun psikolog, psikiyatr gibi gerekli uzmanlardan yararlandırılması, kız çocuklarının kendilerini daha rahat ifade edecekleri ortamlarda bulundurulmasına dair pozitif adımların atılması eşitliği sağlamada kolaylık sunacaktır³²⁶.

Henüz suça sürüklenmediği halde sokakta çalışan ya da sokakla bağı bulunan çocukların “idari çocuk” uygulaması ile kolluk birimlerince tutulması evsizliği önlemeye yönelik çabaların çocuğun damgalanması ile sonuçlanması da bir diğer ayrımcılık şekli olarak karşımıza çıkmaktadır³²⁷. AİHM kararlarına yansıyan haliyle 16 yaşındaki çocuğun sokakta seyyar satıcılık yaparken kolluk birimleri tarafından yakalanmaya çalışıldığı sırada hayatını kaybetmesi, çocuğun sokakta çalışmasını önleyici politikalar en temel hakkı olan yaşama hakkının ihlali meydana getirebilmektedir³²⁸. Yine başka bir AİHM kararında olay anında on sekiz yaşından küçük olan çocuğun çalışma maksatlı bulunduğu sokaktaki gösterilere katıldığı gerekçesi ile polis tarafından şiddet uygulanarak yakalanıp yargılanması ve hakkında tahliye kararı verilmesi sokakla irtibat halindeki çocukların damgalanmaya diğer çocuklardan daha açık olduğunu göstermektedir³²⁹.

Bir diğer ayrımcılığa açık gruplar ise yabancı uyruklu aileler ve çocuklarıdır. Genelde göç hareketinin kendisinin suç teşkil ettiği eylemlerden başka, kendi ülkelerinde terörist ilan edilmeleri ya da Türkiye’ye yasal olmayan yollardan aileleri ile birlikte giren çocukların ayrıca adli makamlara intikal eden suç niteliğindeki fiilleri nedeni ile gerek aileleri gerek kendileri ayrımcılıkla karşı karşıya kalabilmektedir³³⁰. İçlerinde on sekiz yaşından küçüklerin de yer aldığı Özbek asıllı on dokuz kişinin AİHM’ yaptığı başvuruda AİHM yasal olmayan yollarla ülke içine girilmesi durumunda dahi kişilerin insanlık dışı muameleye tabi tutulamayacağını, rencide edilemeyeceğini, küçük düşürülemeyeceğini vurgulamaktadır³³¹.

³²⁵ United Nations Children’s Fund (UNICEF), **Çocuk Dostu Hukuki Yardıma İlişkin Rehber İlkeler**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2018, s. 42, Erişim Adresi: <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/625.pdf>, Erişim Tarihi: 25.11.2021.

³²⁶ UNICEF, **Rehber İlkeler** (2018), s. 42.

³²⁷ Atılğan/Atılğan, **Çocuk Hakları Paradigması**, s. 29.

³²⁸ AİHM, Çadıroğlu/Türkiye, 15762/10, 3 Eylül 2013, para. 35.

³²⁹ AİHM, Oyğur/Türkiye, 6649/10, 5 Mart 2013.

³³⁰ AİHM, Ghorbanov/Türkiye, 28127/09, 3 Aralık 2013, para. 26.

³³¹ AİHM, Ghorbanov/Türkiye, 28127/09, 3 Aralık 2013, para. 30.

AİHM içtihatlarına yansıyan bir diğer ayrımcılık durumu suça sürüklenen çocukların ailelerinin özellikle Kürt orijinli olması nedeni ile kolluk birimi tarafından kötü muameleyle maruz bırakılması ve ailelerin çocukların durumundan haberdar edilmemesidir. AİHM kararına göre suça sürüklenen çocuğun ailesine bilgi verilmemesi, özellikle çocuğun devlet organları elinde iken ortadan kaybolması hakkında bilgi sunulmaması, “kendi başlarının çaresine bırakılması”, ailenin ihbarına rağmen yalnızca bir kez babanın tercüman aracılığıyla dinlenmesi ve sonrasında sürece aktif şekilde dahil edilmemesi AİHS m. 3’te düzenlenen insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağının ihlalini oluşturmaktadır³³².

d. Çocuk ve Ailesinin Bilgilendirilmesi ve Soruşturma Sürecine Katılımlarının Sağlanması

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 12’de düzenlenen çocuğun kendisini ilgilendiren her konuda yaşı ve olgunluğu dikkate alınarak görüşlerini serbestçe bildirme hakkı, ÇHS m. 37(d)’de suça sürüklenen çocukların haklarında verilen özgürlüğü kısıtlayıcı kararlara itiraz hakkı, ÇHS m. 40/2(ii)’de düzenlenen suça sürüklenen çocuğa, anne babasına ya da yasal temsilcisine suçlamaların bildirilmesi, savunmaların hazırlanması için uygun yardım imkanının sunulması, ÇHS m. 40/2(iv)’te düzenlenen lehe tanık dinletme ve sorguya çekme, tanıklık ve suç ikrarı için suça sürüklenen çocuğun zorlanamaması, ÇHS m. 40/2(v)’te düzenlenen kararlara karşı bir üst mercie başvuru hakkı ve ÇHS m. 40/2(vi)’da suça sürüklenen çocuğun ücretsiz tercüman yardımından yararlanma hakkı Çocuk Koruma Kanunu m. 4/1(a)’da çocuğun katılım hakkının güvenceye alınması ilkesi ve Çocuk Koruma Kanunu m. 4/1(d)’de çocuk ve ailesinin bilgilendirilmek suretiyle karar sürecine katılımın sağlanması ilkesi olarak iki bentte derlenmiştir.

Suçta sürüklenen çocukların katılım hakkı bakımından yaşa ilişkin belli bir sınırlama ve hangi makamlar aracılığıyla çocuğun ceza muhakemesi sürecine katılacağına dair uluslararası metinlerde belirli bir kural olmamakla birlikte çocukların katılım hakkının kullanılmasını geliştirmek amacıyla usule ilişkin kuralların belirlendiği 1996 tarihli Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi çocukların katılım hakkına dair bazı kurallar içermektedir. Şöyle ki; Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi m. 3 ve m. 6’da “yeterli idrake sahip” çocukların adli merci önünde kendisini ilgilendiren davalarda bilgi alma, kendine

³³² AİHM, Nehyet Günay ve diğerleri/Türkiye, 51210/99, 21 Ekim 2008, para. 62, 103, 104.

danışılma, kendi görüşünü ifade etme ve görüşlerinin uygulanmasının olası sonuçlarından bilgilendirilmesi gerektiği vurgulanmaktadır. Belli bir yaş yerine “yeterli idrake sahip olma” aranırken, çocuğun görüşlerini dinleyecek yetkili makamın hangisi olacağı kesin bir şekilde belirlenmemiştir³³³.

Ceza Muhakemesi Kanununda düzenlenen kendisi ve yakınları aleyhine tanıklıktan çekinme (m. 48), yakalama sonucunda kişiye yasal haklarının bildirilmesi (m. 90), yakalama veya tutuklama nedenleri ve haklarındaki suçlamanın kendilerine bildirilmemesi durumunda tazminat şartlarının oluşması (m. 141), iddianamenin kendisine tebliği ile hakkındaki iddialar konusunda bilgilendirme ve savunma için imkan sunulma, (m. 176), mahkeme başkanı ya da hakim aracılığıyla tanık, bilirkişi ve duruşmaya çağrılan diğer kimselere soru yöneltme (m. 201), tercümandan yararlanma (m. 202), kanun yollarına başvurma (m. 260 vd.) gibi yetişkinlerin muhakeme sürecine katılımını sağlayan bu haklar ayrıca suça sürüklenen çocuklar için de geçerlidir.

Yetişkinlerden farklı olarak suça sürüklenen çocuğun ceza muhakemesi sürecinde görüşlerini serbestçe ifade edebilmesi için kabul edilen bazı farklılıklar vardır. Örneğin; suça sürüklenen çocuğun avukatının bulunmadığı hallerde soruşturma ve kovuşturma sürecinde rol alacak zorunlu müdafî görevlendirilmesi (m. 150), suça sürüklenen çocuğun velisi ya da diğer yasal temsilcilerinin muhakeme sürecine katılan olarak müdahil olması (m. 239) ve muhakeme sürecinde Cumhuriyet savcısından bağımsız kanun yollarına başvurma (m. 242) ve suça sürüklenen çocukların görüşlerinin dinlenmesinde adli görüşme odalarının uygulamaya geçirilmesi uluslararası ilkeler arasında yer alan çocuğun görüşlerini serbestçe bildirmesinin suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesi sürecine olumlu yansımasıdır.

Mevzuat düzenlemelerindeki olumlu gelişmelere rağmen suça sürüklenen çocuğun ve yasal temsilcilerinin bilgilendirilmesi ve muhakeme sürecine aktif katılımın sağlanması ilkesi uygulamaya tam olarak yerleşmiş değildir. Olayın meydana geldiği tarihte 16 yaşındaki suça sürüklenen çocuğun katılım hakkının en doğal sonucu olan avukattan yararlanmasına olanak sunulmaması AİHM tarafından AİHS m. 6’da yer verilen adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmektedir. AİHM içtihatlarına göre suça sürüklenen çocuğun yaşı gözetilmeksizin polis tarafından ilk kez sorgulanmasından itibaren avukata erişim hakkının sağlanmaması,

³³³ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 91-92.

avukatı olmaksızın savcı ve hakim huzurunda suç ikrarında bulunulması, hükmün bu şekilde elde edilen beyanlara dayalı kurulması savunma hakkının telafi edilemeyecek şekilde ihlalini oluşturmaktadır³³⁴.

Suçta sürüklenen çocukların görüşlerini bildirme hakkı kapsamında özellikle içtihatlarda vurgulanan avukattan yararlanma hakkının etkin şekilde sağlanması, muhakeme sürecinin tamamına yaygın olarak aranmaktadır. AİHM içtihatlarında suça sürüklenen çocuğa kolluk ifadesi sonrasında müdafî görevlendirilmesi, ilk derece mahkemesi ve kanun yollarında aleyhine olan delillere itiraz, kendi lehine olan tanıkları sunma olanağının sağlanması suça sürüklenen çocuğun muhakeme sürecine etkin katılımı için yeterli görülmemekte, içinde bulunduğu yaş da dikkate alındığında reşit olmayan suça sürüklenen çocuğun gözaltı sırasında müdafî yardımından mahrum bırakılması mahkeme tarafından çocuğun yaşı gereği önemle vurgulanmakta ve AİHS m. 6/1’le birlikte değerlendirildiğinde AİHS m. 6/3(c)’nin ihlali kabul edilmektedir³³⁵.

Ayrıca AİHM içtihatlarına göre suça sürüklenen çocuğun muhakeme sürecine “etkili katılımının” sağlanması yalnızca süreç içinde mevcut bulunmayı değil sürecin niteliğini, cezanın önemini ve riskleri kavrayacak şekilde bilgilendirilmesini de içermektedir. Bu anlamda suça sürüklenen çocuğun muhakeme sürecine etkin katılımı yalnızca müdafî yardımını değil gerektiği hallerde çevirmen, sosyal yardım uzmanı, psikolog gibi diğer üçüncü kişilerin yardımını da içermektedir³³⁶. Olay anında 15 yaşındaki suça sürüklenen çocuğun suç niteliğindeki fiile uygulanacak cezai yaptırımın ağırlığı karşısında psikolog yardımının sağlanmaması, aksine özel olarak seçilmiş müdafinin muhakeme sürecine katılmaması karşısında mahkemenin suça sürüklenen çocuğun yaşını, öngörülen cezanın ağırlığını ve çocuğun içinde bulunduğu psikolojik durumun vahametini dikkate almaksızın ve zorunlu müdafî atama yetkisini göz önünde bulundurmaksızın hüküm kurması AİHM içtihatlarına göre AİHS m. 6/1’le birlikte değerlendirildiğinde AİHS m. 6/3(c)’nin ihlalini oluşturmaktadır³³⁷.

Suçta sürüklenen çocuğun görüşlerini bildirmesi kapsamında ele alınacak bir diğer husus Çocuk Koruma Kanunu m. 4/1(d)’de suça sürüklenen çocuktan başka ayrıca çocuğun ailesinin bilgilendirilmesi suretiyle muhakeme sürecine katılımının

³³⁴ AİHM, Soykan/Türkiye, 47368/99, 21 Nisan 2009, para. 51, 52, 57.

³³⁵ AİHM, Salduz/Türkiye, 36391/02, 27 Kasım 2008, para. 57-63; AİHM, Halil Kaya/Türkiye, 22922/03, 22 Eylül 2009, para. 18-20.

³³⁶ AİHM, Güveç/Türkiye, 70337/01, 20 Ocak 2009, para. 119, 123.

³³⁷ AİHM, Güveç/Türkiye, 70337/01, 20 Ocak 2009, para. 131-133.

güvence altına alınmasıdır. Çoğunlukla ceza muhakemesi sürecinde katılan olarak yer alan suça sürüklenen çocuğun ailesinin bilgilendirilmemesi AIHM içtihatlarına adil yargılanma hakkının ihlali şeklinde yansımaktadır. Suça sürüklenen çocuğun yakalandığı anda hemen aileye haber verilmemesi nedeni ile kendi seçebilecekleri avukattan yararlanma hakkının ve çocukları ifade verirken hazır bulunma imkanının ellerinden alınması özellikle yaşı dikkate alındığında suça sürüklenen çocuğun savunmasız kalmasına bu durum da AIHS m. 6/1’le birlikte değerlendirildiğinde AIHS m. 6/3(c)’nin ihlali sonucu doğurmaktadır³³⁸.

e. Çocuk, Çocuğun Ailesi ve Soruşturma Süreci ile İlgili Tüm Kurum ve Kuruluşların Birlikte Çalışması

Çocuk Hakları Komitesi’nin genel yorumlarına da sıklıkla yansıyan eşgüdüm ilkesi suça sürüklenen çocuğun muhakeme sürecinin daha adil ilerlemesi için çocuk, çocuğun ailesi ve diğer ilgili tüm birimlerin arasında eşgüdümü aramaktadır ve bu ilke Çocuk Koruma Kanunu m. 4/1(e)’de “çocuğun, ailesinin, ilgililerin, kamu kurumlarının ve sivil toplum kurumlarının işbirliği içinde çalışması” şeklinde kaleme alınmıştır. Böylece yasama faaliyetinden hükümetin politikalarına, sivil toplum kuruluşlarının çalışmalarından muhakeme sürecindeki görevlilere kadar çocuk ceza adaleti sistemi içinde uyumun sağlanması ve çocuk yararına geliştirilmesi hedeflenmektedir³³⁹.

Bu eşgüdümün artırılmasının ise pek çok farklı yöntemi vardır. Örneğin; çocuk haklarının gelişimine dair merkezi ve illere yaygın birimlerin kurulması, Cumhurbaşkanlığı, bakanlıklar ya da kabineye bağlı dairelerin oluşturulması gibi. Çocuk Hakları Komitesi’ne göre çocuklara yönelik hizmet verecek birimlerin tek elde toplanması pratik bir yol değildir; çocukların devlet nezdinde marjinalleşmesini engellemek, çocuğa olan saygıyı ve çocukları daha görünür kılmak adına kurulacak ara birimleri, şuraları üst mercilere bağlamak daha doğru bir politika olacaktır³⁴⁰. Bu anlamda Türkiye’de soruşturma ve kovuşturma makamlarının dışında suça sürüklenen çocuğa karşı uygulanacak koruyucu ve destekleyici tedbirlerin denetiminden sorumlu bakanlık Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı iken bağlı birim ise Çocuk Hizmetleri

³³⁸ AIHM, Süzer/Türkiye, 13885/05, 23 Nisan 2013, para. 78, 86.

³³⁹ CRC, **General Comment No. 5 (2003)**, para. 27.

³⁴⁰ CRC, **General Comment No. 5 (2003)**, para. 39.

Genel Müdürlüğüdür. Muhakeme sürecinde uygulanacak adli kontrol tedbirleri için sorumlu birim ise Adalet Bakanlığına bağlı Denetimli Serbestlik Müdürlükleridir.

Aile, soruşturma ve kovuşturma makamları ve diğer birimlerin birbiri ile uyumu bu süreçte oldukça önem taşımaktadır. Henüz çocuğun suça sürüklenmediği bir durumda yetkili bakanlığın harekete geçerek çocuğu olası tehlikelerden ve suç işleminde korumak maksadıyla ailesine teslim etmekten kaçındığı yerel mahkemeye yansıyan bir olayda mahkeme, o dönemde çocuklardan sorumlu birim olan Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na bağlı İl Sosyal Hizmetler Müdürlüğü'nün kuruma yerleştirilen çocuğu ailesine teslim etmeyerek kurumda tutması ve evlat edindirmeye çalışılması Anayasa Mahkemesi tarafından aile hayatına saygı hakkının ihlali sayılmıştır³⁴¹. Başka bir başvuruda, suça sürüklenen çocuğun ceza sorumluluğu bulunmaması nedeni ile çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinden sağlık tedbirine hükmedildiği olayda ailenin çocuklarını üç ayda bir hastanede kontrole götürmesi çocuğun yararı ve kronik rahatsızlığı dikkate alındığında hak ihlali sayılmamış aksine soruşturma evresinde tüm birimlerin (okul, savcılık, hastane) koordineli çalışması çocuğun yararı ilkesine uygun bulunmuştur³⁴².

Çocuk Hakları Komitesi raporlarına yansıyan haliyle çocuk, aile ve diğer kurum ve kuruluşların eşgüdüm içinde çalışması teknolojiye de yararlanarak sağlanmalıdır. Ancak dijitalleşmeden yararlanma en başta çocuğun adli sürece dahil olmasını önleyici şekilde olmalıdır. Ancak çocuk adli sürece dahil olduğunda ise teknoloji çocuğun adalete erişimini engelleyici olmamalıdır. Özellikle teknolojinin gelişimiyle çocuklar için iki farklı boyut ortaya çıkmaktadır. İlki teknolojik gelişimin hızı ile artış gösteren siber suçların çocuklar marifetiyle işlenmesindeki olası artışlar; ikincisi teknolojik gelişmelerden yararlanmak maksadıyla adalet sürecinde kullanılan teknik aletlerin suça sürüklenen çocukla teması engelleyerek sürecin çocuğun yararına yürütülmesini zorlaştırmasıdır³⁴³.

İlk durumunda çocuğun siber suçlarla suçlanması önüne geçilmesi durumunda öncelikli görev ailelere düşmektedir. Ebeveyn veya çocukla ilgilenen kimselerin dijital ortamlarla ilgili bilgilendirilmesi, çocuğun özerkliği ve gelişimi

³⁴¹ Anayasa Mahkemesi, 2013/6382, 9.03.2016, para. 161.

³⁴² Anayasa Mahkemesi 2017/32942, 8.06.2021, para. 36-48.

³⁴³ UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 25 (2021): Children's Rights in Relation to the Digital Environment**, 2 March 2021, CRC/C/GC/25, Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/en/hrbodies/crc/pages/crcindex.aspx>, Erişim Tarihi: 30.11.2021, para. 117-120.

dikkate alınarak yasaklama ya da kısıtlama yerine bilme ve saygıya dayalı sürecin işletilerek çocukların olası siber suçlardan uzak tutulması gerekmektedir³⁴⁴. Hızla gelişen teknoloji çağında devletten beklenen ise özellikle cinsel suçlarla ilgili durumlarda çocuğun kendi rızası ile paylaştığı içerikler nedeni ile suçlu muamelesi görmesini engelleyici, çocuk dostu alternatif kanalların oluşturulmasıdır. İkinci durum ise muhakeme sürecinde dijitalleşmenin suça sürüklenen çocukla teması engelleyerek adli sürecin çocuk yararına işlemesinin önüne geçmesidir. Bu nedenle Komite suça sürüklenen çocukların muhakemesinde ve sonrasında verilen kararları uygulayacak birimlerde çocukla anlamlı bir iletişim için bizzat temas kurmanın önemini vurgulamaktadır. Ayrıca özellikle çocuğun özgürlüğünün kısıtlandığı ya da aileden uzaklaştırıldığı durumlarda da teknolojinin çocuğu rehabilite ederek topluma kazandıracak yönde kullanılması vurgulanmaktadır³⁴⁵.

f. İnsan Haklarına Dayalı, Adil, Etkili ve Süratli Bir Usul Belirlenmesi

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(b)'de ceza muhakemesi sürecine dahil edilen her çocuk için asgari güvencelerin teminat altına alınması ilkesi ile Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/3'te vurgulanan yalnızca çocuklara uygulanabilir yasa, usul, makam ve kuruluşların oluşturulması ilkesi Çocuk Koruma Kanunu m. 4/1(f)'de çocuklara uygulanacak usulün insan haklarına dayalı, adil, etkili ve süratli olması şeklinde kaleme alınmıştır³⁴⁶.

Yetişkinlerin ceza muhakemesi bakımından da geçerli olan insan haklarına dayalı, adil, etkili ve süratli bir muhakemenin yapılması ilkesi söz konusu çocuk olduğunda bazı farklılıklar içermektedir. Örneğin; yetişkinlerin ceza muhakemesinde verilecek kararlarda “gereksiz gecikme olmaksızın”³⁴⁷ sürecin karara bağlanması aranırken suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesinde kararların “gecikmeksizin”³⁴⁸ verilmesi aranmaktadır. Diğer taraftan gecikmeksizin standardı

³⁴⁴ CRC, **General Comment No. 25 (2021)**, para. 84-88.

³⁴⁵ CRC, **General Comment No. 25 (2021)**, para. 119-120.

³⁴⁶ Yasa koyucunun “insan haklarına saygılı” ve “insan haklarına dayalı” kavramları arasında tercihte bulunmasının anlam farkı içerip içermediğine dair görüşler için bkz. Murat Yanık, "1982 Anayasası'nın İnsan Hakları Anlayışının Uluslararası Belgeler ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Değerlendirilmesi", **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 12, Sayı: 1, 2008, (ss. 1133-1162), Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ahbvuhfd/issue/48129/608712>, Erişim Tarihi: 27.11.2021.

³⁴⁷ Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi, m. 14/3(c)

³⁴⁸ Çocuk Hakları Sözleşmesi, m. 40/2(b)(iii).

suça sürüklenen çocukların özgürlüğüne müdahale edilen kararlara itirazın değerlendirilmesinde “ivedilikle”³⁴⁹ incelenmesi standardına yükseltilmektedir³⁵⁰.

Suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesinin adil, etkili ve süratli bir usulle sürdürülebilmesinin ilk koşulu yasa koyucu tarafından konulan kuralları uygulayıcıların büyük bir titizlikle yerine getirmesidir. Ulusal hukukta kabul edilen çocuğa özgü ceza muhakemesi kuralları, soruşturmanın bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından ve kolluğun çocuk birimi marifetiyle gerçekleştirileceğine ilişkin normun uygulamada hayata geçmesi gerekmektedir. İşlediği iddia edilen fiilin gerçekleştiği tarihte 15 yaşında olan başvuranın polis tarafından yakalandığı sırada polisin şiddetine maruz kaldığı iddiasının Cumhuriyet savcısı tarafından araştırılmaması, hiçbir polis memurunun başvuran ile yüzleştirilmemesi ve ifadesinin alınmaması, aksine kovuşturmaya yer olmadığı kararının gerekçesinde polisin itibarını zedelemek maksatlı şikayetin gerçekleştiğinin belirtilmesi AİHM içtihadına etkin bir soruşturma yapılmaması nedeniyle AİHS m. 3’ün ihlali şeklinde yansımıştır³⁵¹.

Özellikle suça sürüklenen çocuklar hakkında yürütülen muhakeme sürecinde suç niteliğinin ağırlığı, iştirak edenlerin sayısı dikkate alındığında “karmaşık” kabul edilen davaların adil ve etkin bir şekilde yürütülmemesi AİHM içtihatlarına ihlal olarak yansımaktadır. Yetişkin suçlular bakımından yakalanan ya da tutuklanan kimselerin derhal yetkili makam huzuruna çıkarılma zorunluluğunu azami 4 günle sınırlayan AİHM içtihatları, başvurucunun olay tarihinde reşit olmaması durumunu yetişkinlerden ayrı değerlendirmektedir. Hükümet tarafından her ne kadar muhakeme sürecinin karmaşık olduğu ileri sürülse de olay tarihinde 16 yaşında olan başvurucunun 81 saat (3 gün 9 saat) yetkili makam önüne çıkarılmaksızın gözaltında tutulması, usuli güvencelere önemli ölçüde zarar verdiği gerekçesi ile AİHS m. 5/3’ün ihlalini oluşturmaktadır³⁵². Şöyle ki; yakalandıkları sırada reşit olmayan kişilerin yeterince ivedi olmadan 3 gün 9 saat sonra hakim önüne çıkarılmaları, Cumhuriyet savcısının gözaltı süresinin uzatırken başvuranların çocuk olmasını dikkate almaması, polis tarafından gerçekleştirilen sorgunun ancak yakalamadan iki gün sonra gerçekleşmesi ve gözaltı süresi boyunca başkaca hiçbir soruşturma işleminin yapılmamış olması

³⁴⁹ Çocuk Hakları Sözleşmesi, m. 37(d).

³⁵⁰ CRC, **General Comment No: 10 (2007)**, para. 51.

³⁵¹ AİHM, Ertuğ/Türkiye, 37871/08, 5 Kasım 2013, para. 34-36.

³⁵² AİHM, İpek ve diğerleri/Türkiye, 17019/02 ve 30070/02, 3 Şubat 2009, para. 34, 38.

karşısında mahkeme huzuruna çıkarmada zorluk ve istisnai durumların da bulunmaması nedeniyle AİHS m. 5/3'ün ihlali oluşmuştur³⁵³.

Bir diğer usule ilişkin durum, ceza muhakemesi sürecinde süjesinin çocuk olduğu dikkate alınmaksızın yargılamaya “özel önem vermeden” suça sürüklenen çocuk hakkında tutuklama kararının gözden geçirilmesindeki etkin ve adil kriterdir. Olay anında 16 yaşında olan suça sürüklenen çocuk hakkında verilen tutukluk kararı her ne kadar tutukluluğun nedenleri, kuvvetli suç şüphesi bakımından ihlal teşkil etmese de AİHM, yerel mahkemenin tutukluluğun gözden geçirilmesi duruşmasında kişilerin çocuk olduğunu, kefaletle salıverilme ya da adli kontrol tedbirinin uygulanmasını değerlendirmeksizin, sırf başvurunun duruşmaya katılımını güvence altına almak maksatlı toplamda 1 yıl 2 ay sürecek tutukluluğun devamına karar vermesi AİHS m. 5/3'ün ihlali saymıştır³⁵⁴. Ayrıca AİHM olay anında 15 yaşında olan bir başka bireysel başvuruda; gözaltı ve tutukluluk kararlarının verildiği anda şüphe, sebep ve süre bakımından uygun olmasına karşılık suça sürüklenen çocuğun özgürlüğünü kısıtlayan bu kararlara karşı başvurabileceği etkili bir başvuru hakkının bulunmamasını, itirazın değerlendirilmesinin yetkili makamın taktirine bırakılmasını etkili başvuru hakkı ve silahların eşitliği ilkesine aykırı kabul etmekte ve bu durumda tutulma kararı için mahkemeye başvurma hakkını düzenleyen AİHS m. 5/4 ihlal edilmektedir³⁵⁵.

g. Muhakeme Süresince ve Alınacak Kararlarda Çocuğun Yaşına ve Durumuna Uygun Özel Önem Gösterilmesi

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/1'de yer verilen çocuğa; saygınlığını zedelemeksizin değer duygusuna, yaşına uygun muamele edilmesi ve gerek kendisi gerek diğer kimselerin hak ve özgürlüklerine saygılı şekilde gelişimini sağlayıcı muamelede bulunulması ilkesi ile uyumlu olan Çocuk Koruma Kanunu m. 4/1 (g)'de düzenlenen soruşturma ve kovuşturma sürecinde çocuğun durumuna uygun özel önem gözetilmesi ilkesi ayrıca m. 4/1(h)'de ele alınan kararların alınmasında ve uygulamasında çocuğun yaşına ve gelişimine uygun eğitim, öğretim, kişisel ve toplumsal açıdan gelişimi sağlayacak desteğin verilmesi ilkesi ile desteklenmiştir. Suça sürüklenen çocuğun muhakeme sürecinde ve alınacak kararlarda içinde bulunduğu yaşı, cinsiyeti, bireysel ve çevresel koşulların dikkate alınması çocuğun

³⁵³ AİHM, İpek ve diğerleri/Türkiye, 17019/02 ve 30070/02, 3 Şubat 2009, para. 36-38.

³⁵⁴ AİHM, Dinç ve Çakır/Türkiye, 66066/09, 9 Temmuz 2013, para. 63-66.

³⁵⁵ AİHM, Aytımur/Türkiye, 20259/06, 20 Mayıs 2010, para. 38, 39.

devlete ve üçüncü kişilerin haklarına olan saygısını zedelemeksizin suça sürüklenen çocuğa uygulanacak adaletin yerine ulaşmasında yardımcı olacaktır³⁵⁶.

Kişinin saygınlığı ve değer duygusuna uygun muamele edilmesi ceza muhakemesi sürecinde aranan temel güvencelerdendir. Ancak ceza muhakemesinin süjesi çocuk olduğunda saygınlık ve değer duygusuna uygun muamele ilkesinin sınırları daha da genişletilmekte suça muhakeme süjelerinden suça sürüklenen çocuğunun yaşı, cinsiyeti, özgürlüğüne müdahale edilmesi sonucu travma oluşması gibi durumları göz önünde tutmaları ayrıca beklenmektedir. AİHM içtihatlarına yansıyan haliyle suça sürüklenen çocuklara özgü soruşturma işlemleri yapılırken işlemin mahiyeti, suça sürüklenen çocuk için yaratacağı olumsuzluklar dikkate alınmaksızın yetişkinlerle aynı muameleye tabi tutulması hak ihlalini oluşturabilecektir. Şöyle ki; olay anında 16 yaşında olan suça sürüklenen çocuğa isnat edilen fiille bağlantısı olmadığı halde otomatik jinekolojik muayenenin polis tarafından gerçekleştirilmesi gereksiz olduğu vurgulanmıştır³⁵⁷. Somut olayı AİHS m. 3 kapsamında ele alan AİHM, başvuruçunun olay anındaki yaşı ve cinsiyeti gereği toplumun en savunmasız kişileri kategorisinde yer alması nedeniyle AİHS m. 3'te aranan asgari şiddet düzeyini yetişkinlerden farklı değerlendirmiştir. Çocuk yaştaki başvuruçunun kendisi ya da yasal temsilcisinden rıza almaksızın, muayeneye refakatçi edecek bir yakınına seçme hakkı sunmaksızın, kendisi muayene edecek doktorun kadın mı erkek mi olacağına karar vermesine imkan sağlamaksızın, muayenenin maksadını, nasıl yapılacağını ve sonucunun ne olacağı konusunda bilgilendirilmeksizin çocuğun utanma duygusunun dikkate alınmaması asgari şiddet sınırını aştığı gerekçesi ile AİHS m. 3'te yer verilen aşağılayıcı davranma yasağının ihlali sayılmıştır³⁵⁸.

Her ne kadar başvuru olağan kanun yollarının tüketilmediği gerekçesi ile kabul edilemez bulunsada yerel mahkemelere yansıyan bir kararda suça sürüklenen çocuğun tutukluluğu sırasında kendisine cinsel istismarda bulunan kişiyle ayrı blok ve ünitelerde bulunsalar dahi aynı kuruma yerleştirilmesini maddi ve manevi varlığının ihlali gerekçesi görmüş, Bakanlığın aynı blokta yer almıyorlar gerekçesine karşılık suça sürüklenen çocuğun yaşı ve yaşadığı travmalar ileri sürülerek kendini istismar eden kimseyle aynı cezaevinde tutulmasının çocuğun özel durumunu gözetmeksizin

³⁵⁶ **The Beijing Rules**, Initial Contact- Commentary of the Rule 10.

³⁵⁷ AİHM, Yazgöl Yılmaz/Türkiye, 36369/06, 1 Şubat 2011, para. 48

³⁵⁸ AİHM, Yazgöl Yılmaz/Türkiye, 36369/06, 1 Şubat 2011, para. 40-54.

muamele edildiği ileri gerekçesine dayandırılmış ve nihayetinde suça sürüklenen çocuk bir başka kuruma nakledilmiştir³⁵⁹.

h. Özgürlüğü Kısıtlayıcı Tedbir ve Kararlar ile Kurumda Bakım ve Kurumda Tutmanın Son Çare Olması

Ceza muhakemesi süreci boyunca adli sistem içine dahil olan suça sürüklenen çocukların Çocuk Koruma Kanunu m. 5/1(c)'de yer alan koruyucu ve destekleyici tedbirlerden aile yanından alınarak resmi ya da özel bakım yurduna, koruyucu aile yanına ya da kuruma yerleştirme tedbiri ile ceza muhakemesi süresince muhakeme kurallarına uygun alınacak özgürlüğü kısıtlayıcı koruma tedbirlerine (gözetim, tutuklama, evden ayrılma gibi) en son çare başvurulması ilkesi Çocuk Koruma Kanunu m. 4/1(i) ve m. 4/1(j)'de yasa koyucu tarafından ayrıca ve açıkça kaleme alınmıştır.

Suçta sürüklenen çocukların ceza muhakemesine dair temel ilkelerin benimsendiği ÇKK m. 4'te düzenlenen özgürlüğe müdahalenin son çare olması ilkesi bu anlamda kişi hürriyeti ve güvenliğine dair temel kuralların belirlendiği Anayasa madde 19 ve Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 9 ve m. 37(b) ile de uyumlu bir düzenlemedir. Ancak henüz Havana Kuralları m.11/(a)'de tavsiye edilen çocuğun özgürlüğünden yoksun bırakılması için de asgari bir yaş şartı belirlenmesi ilkesi iç hukukta hayata geçirilmemiş yalnızca Çocuk Koruma Kanunu m. 21'de belirli yaş altındaki suça sürüklenen çocukların belli ağırlığın altında kalan suçlarda tutuklanması yasaklanmıştır³⁶⁰.

Çocuk Hakları Komitesi'nin Türkiye ile ilgili gözlem raporuna yansıyan haliyle norm haline getirilen özgürlüğe müdahalenin son çare olması ilkesi henüz uygulamacılar tarafından bütünüyle benimsenmiş değildir. Ayrıca aile yanından alınarak kuruma yerleştirme koruma tedbirlerinin uygulandığı kurumlarda barınan çocuk sayısının çokluğu, kurumların alt yapısındaki yetersizlikler, personel sayısı ve eğitimindeki eksiklikler Komite raporlarına yansımaktadır³⁶¹.

Çocuk Hakları Komitesi gözlem raporuna yansıyan diğer bir durum ceza muhakemesi süresince suça sürüklenen çocukların alıkonulması, tutulması ya da

³⁵⁹ Anayasa Mahkemesi, 2014/18179, 25.10.2017, para. 42-44.

³⁶⁰ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 281.

³⁶¹ UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **Concluding Observations, Turkey**, CRC/C/TUR/CO/2-3, 30/7/2012, para. 46, Erişim adresi: www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRC/Pages/CRCIndex.aspx, Erişim Tarihi: 27.11.2021.

tutuklanmasının son çare şeklinde değerlendirilmemesidir. Komite tarafından çocuk ceza muhakemesi alanında yapılan reformlarla ceza sorumluluğu yaşının 11’den 12’ye yükseltilmesi, Terörle Mücadele Kanunu dahil olmak üzere ceza hükümleri içeren kanunları ihlal eden 18 yaşın altındaki bütün çocukların çocuk mahkemelerinde yargılanması, suça sürüklenen çocuklara özgü savcı, kolluk, ceza ve eğitim evlerinin kurulması olumlu karşılanırken; yargılama öncesi gözaltında veya tutuklu bulunan çocuk sayısının fazlalığı, gözaltı ve tutukluluk sürelerinin uzunluğu ve yetersiz tutukevi ve cezaevi koşullarının varlığına işaret edilmekte, suça sürüklenen çocukların karıştığı davalardaki soruşturma ve yargılama sürecinin hızlandırılması, tutuklu sayısının azaltılması, özgürlüğe müdahalenin son çare olması ilkesinin ivedilikle hayata geçirilerek alternatif tedbirlerin uygulanması gerektiği vurgulanmaktadır³⁶².

Suçta sürüklenen çocukların özgürlüğe müdahalenin son çare olması ilkesini tutukluluğun ölçülülüğü üzerinden değerlendiren Anayasa Mahkemesi, suça sürüklenen çocuğun tutukluluğunu inceleyen sulh ceza hakimliğinin tutuklama kararında başvurunun çocuk olduğunu değerlendirir herhangi bir ibareye yer vermemesi, uluslararası ilkelere riayet edilmemesi, diğer alternatif koruma tedbirlerinin çocuk için yetersiz kalacağı değerlendirmesinin yapılmaması tutukluluk tedbirinin son çare olarak kullanıldığı izlenimi vermediğinden tutuklama tedbirine hükmedilmesi ölçülü bulunmamıştır³⁶³.

Suçta sürüklenen çocukların mahkeme öncesinde özgürlüğünün kısıtlanması tedbirlerine en son çare olarak başvurmama halini değerlendiren AİHM; olay tarihinde 17 yaşında olan başvurunun yaşı ve uluslararası belgeler dikkate alınmaksızın “delil durumunun” gerektirmesi nedeni ile suça sürüklenen çocuğun mahkemeye çıkarılmak amacıyla gözaltına alınması ya da tutuklanmasının özgürlüğe müdahale edici tedbirlerin son çare olması ve mümkün olan en kısa sürede sona ermesi ilkesinin ve sonucunda da AİHS m. 5/3’ün ihlali saymaktadır³⁶⁴. Başka bir olayda 4 ay boyunca tutuklu kalan ve olay tarihinde 16 yaşında olan başvurunun ÇHS m. 37(b) atfıyla suça sürüklenen çocuğun yaşı ve avukatının garanti verme teklifi değerlendirilmeksizin “*suçun niteliği, delil durumu ve tutukluluk süresinin uzunluğu dikkate alınarak*” şeklindeki kalıplaşmış terimlerle tutukluluğunun devamına karar verilmesini AİHM, AİHS m. 5/3’te düzenlenen yakalanan ya da tutuklanan kimselerin

³⁶² CRC, **Concluding Observations, Turkey**, para. 66, 67.

³⁶³ Anayasa Mahkemesi, 2015/19167, 17.07.2019.

³⁶⁴ AİHM, Nart/Türkiye, Başvuru Numarası: 20817/4, 6 Mayıs 2008, para. 31-35; AİHM,

derhal yetkili makam huzuruna çıkarılma ve makul sürede yargılanma ya da serbest bırakılma hakkının ihlali kabul etmektedir³⁶⁵.

Tüm bu kararlar altında uygulamaya bakıldığında ise hala daha tutuklama tedbirinin son çare değil suça sürüklenen çocukların “korunmasına” dair bir tedbir gibi görülüp uygulanması tutuklu yargılanan çocuk sayısının hükmü kesinleşip infaz kurumlarında yer alan hükümlü çocuklardan daha fazla olmasından anlaşılmaktadır. Bu anlamda mahkeme öncesi tutukluluk yerine alternatif tedbirlerin dikkate alınması, yalnızca tutukluluk süresinin kısaltılması şeklinde değil suça sürüklenen çocuğun hapsedilmesini de genişletmeyecek şekilde ele alınması önerilmektedir³⁶⁶.

i. Tedbir ve Kararların Uygulanmasında Çocuğun Yetişkinlerden Ayrı Tutulması

Çocuk Koruma Kanunu “temel ilkeler” başlıklı m. 4/1(k)’de düzenlenen ve ayrıca Çocuk Koruma Kanunu “çocuğun gözetiminde tutulması” başlıklı m. 16’da yinelenen suça sürüklenen çocuk hakkında uygulanacak koruyucu ve destekleyici tedbirler ile koruma tedbiri ya da kararların uygulanmasında çocuğun yetişkinlerden ayrı tutulması ilkesi uluslararası sözleşme, ilke kurallar ile ulusal hukuktaki düzenlemelerde mutlak kabul edilen bir ilkedir³⁶⁷. Pekin Kuralları m. 13.4’te suça sürüklenen çocuğun yalnızca yetişkinlerden ayrı tutulması değil ayrıca özel ihtiyaçlarının karşılanması maksadıyla kız ve erkek çocuklarının birbirinden ayrı tutulması gibi çocuğun uyuşturucu ve uyarıcı maddeye, alkole düşkünlüğü, akıl hastası olması ya da tutuklanmadan kaynaklı meydana gelen bir hastalığın varlığı durumunda da ayrı bina ya da bölümde tutulması gerektiği açıklanmıştır³⁶⁸. Ülkemiz hukuk sistemi bakımından da bu ilke 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ve bu Kanun’un uygulanmasına ilişkin 29.03.2020 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan 31083 sayılı Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi İle Ceza Ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik’in muhtelif hükümlerinde çocuklarla

³⁶⁵ AİHM, Selçuk/Türkiye, 21768/02, 10 Ocak 2006, para. 32-37; benzer yaklaşım için bkz. AİHM, Koşti ve diğerleri/Türkiye, 74321/01, 3 Mayıs 2007.

³⁶⁶ Alper Yalçın, **Türkiye’de Çocuk Mahpus Olmak**, İstanbul: TCPS Kitaplığı, 2016, s. 26-27.

³⁶⁷ 11 Ocak 2006 tarihli Bakanlar Komitesi Avrupa Cezaevi Kuralları Hakkında (2006) 2 Numaralı Tavsiye Kararı madde 11.1, madde 11.2, madde 35.1 ve madde 35.4; BM Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37(c)’de yetişkinlerden ayrı tutulma ilkesi ayrıca ve açıkça vurgulanmaktadır. Avrupa İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Ceza veya Muamelenin Önlenmesi Komitesi’nin Türkiye hakkındaki raporları için bkz. Avrupa İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Ceza veya Muamelenin Önlenmesi Komitesi (CPT), CPT/Inf (99) 2 EN, Yayımlı Tarihi: 23 Şubat 1999 ve CPT/Inf (2005) 18 in: AİHM, Çoşelav/Türkiye, 1413/07, 9 Ekim 2012, para. 34-35.

³⁶⁸ **The Beijing Rules**, Detention pending trial- Commentary of the Rule 13.4.

yetişkinlerin, çocukların cinsiyetlerine göre ve çocukların fiziki gelişimlerine göre ayrı ayrı bölümlerde barındırılması düzenlenmiştir.

Suçta sürüklenen ya da mahkûm olan çocukların cezalarının ayrı kurumlarda ya da bölümlerde uygulanması gerektiği kuralı norm olarak kanunlarda yer alsa da özellikle kurum sayısı, personel sayısı ve eğitimi, kurumların fiziki şartları bu ilkenin hayata geçirilmesinde oldukça önemlidir ve genelde mahkeme içtihatlarına personelin tutumundan kaynaklı ihlaller yansımaktadır. AİHM; uluslararası mekanizmaları ve çocuğun ihtiyaçlarını dikkate almaksızın çocuğu yetişkinlerle aynı yerde tutması çocuğun psikolojik sorunlarını ve intihara teşebbüsü artırdığı gerekçesi ile devletin yardımcı sùjeleri olarak ceza infaz kurumu personelinin tutumu eleştirmektedir³⁶⁹.

AİHM'e göre çocuğun yetişkinlerden ayrı tutulması taleple yerine getirilecek bir ilke olmayıp taraf devletlerin kendiliğinden uyması gereken bir ilkedir. Somut olayda, hükümetin olay tarihinde 15 yaşında olan suçta sürüklenen çocuğun ya da temsilcisinin yetişkinlerle aynı yerde tutulmasına itiraz etmediği gerekçesini yerinde bulmayan AİHM'e göre çocuğu yetişkinlerle aynı yerde tutulmasına hükmeden hakimin ve kararı uygulayacak yetkili personellerin çocuğun esenliğini ihlal edecek şekilde potansiyel tehlikeleri görmemesi mümkün olmadığından, suçta sürüklenen çocuğun kurumda psikolojisinin bozularak intihara yönelmesi kötü muamele olarak değerlendirilmiş ve AİHS m. 3'ün ihlali sayılmıştır³⁷⁰.

Yine bir başka kararında AİHM, birden fazla kez intihara teşebbüs etmesi, diğer çocuklara kötü örnek teşkil ettiği, aslında nüfus kayıtlarına göre on yedi yaşında gibi gözükse de daha yaşlı olduğu gerekçesi ile çocuklara özgü koğuştan alınarak yetişkinlerin koğuşuna yerleştirilen ve değişim anında 16 yaşında olan çocuğun bu değişimi "kendisi" talep etse dahi taraf devletlerin yetişkinlerden ayrı tutulma ilkesine riayet etmesi gerektiğini vurgulamıştır³⁷¹. Ayrıca AİHM'e göre çocuğun yetişkinlerden ayrı tutulması kendi başına devletin yükümlülüğünü yerine getirmesinde yeterli değildir. Psikolojik sorunların baş gösterdiği andan itibaren çocuğun sürekli denetlenmesi, her intihar girişiminden sonra revire götürmeden daha geniş anlamda tıbbi yardımın da sağlanması devletin sorumluluğundadır³⁷². Üstelik taraf devletin personel yetersizliğini gerekçe göstererek çocuğu başka şehre nakletmesi

³⁶⁹ AİHM, Güveç/Türkiye, 70337/01, 20 Ocak 2009, para. 92.

³⁷⁰ AİHM, Güveç/Türkiye, 70337/01, 20 Ocak 2009, para. 68, 72-99.

³⁷¹ AİHM, Çoşelav/Türkiye, 1413/07, 9 Ekim 2012, para. 59.

³⁷² AİHM, Çoşelav/Türkiye, 1413/07, 9 Ekim 2012, para. 62-65.

ve tek kişilik odada (hücrede) kendi haline bırakması devletin sorumluluktan kaçmasına, yeterli denetimi sağlayamamasına gerekçe sayılmayarak çocuğun yetişkin mahkumlarla bir arada tutulması sonucu durumunun kötüye gitmesi, herhangi bir tıbbi uzmanlık sağlanmaması nedeni ile hayatının sona ermesi AİHS m. 2'nin ihlali sayılmıştır³⁷³.

j. Çocuğa Yönelik İşlemlerde Çocuğun Kimliğinin ve Eylemlerinin Gizliliğine Önem Verilmesi

Genel anlamda ülkemizdeki ceza muhakemesi süreci bakımından soruşturma evresinde gizlilik ilkesi geçerli iken kovuşturma evresinde aleniyet ilkesi geçerlidir. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 157 gereği getirilen soruşturma evresinin gizliliği ilkesini ihlal Türk Ceza Kanunu m. 285'te suç kabul edilmiştir. Gerek muhakeme sürecinde delillerin tehlikeye düşmemesi gerek suçsuzluk karinesi gereği kabul edilen soruşturma evresinin gizliliği ilkesi temelde şüpheliye karşı iken ayrıca üçüncü kişileri de kapsamına almaktadır. Bu anlamda genelde soruşturmanın gizliliği ilkesi özelde çoğunlukla basının haber yapma hakkı ile yarışmaktadır³⁷⁴.

Kovuşturma evresinde ise Anayasa madde 141/2 gereği duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması ilkesi geçerlidir. Kural olarak mahkeme duruşmalarının herkese açık olması yargılamanın adil yapılması ve kapalı salonlar arkasında hüküm kurulmasını önlemek, yargı makamlarının kararlarının halk nezdinde denetimini sağlamak bakımından önemli bir ilkedir ve CMK m. 182 gereği aleniyet ilkesini ihlal mutlak bozma nedenidir³⁷⁵. Diğer taraftan söz konusu ceza muhakemesinin süjesi çocuk olduğunda hem Anayasa m. 141/2 hem CMK m. 186 gereği sanığın on sekiz yaşını doldurmamış olması durumunda duruşmalar zorunlu kapalı yapılmaktadır. Ancak Yargıtay bazı içtihatlarında kapalı yerine açık yapılan ve hükmün de açık oturumda açıklandığı duruşmaların telafisi ve tekrarı mümkün olmadığından bozma nedeni saymazken³⁷⁶ bazı kararlarında duruşmaların bazı oturumlarının açık yapıldığı ve hükmün de açık okunduğu halleri bozma nedeni saymıştır³⁷⁷. Yine Yargıtay suça sürüklenen çocuğun duruşma sırasında on sekiz yaşını doldurmuş olması nedeniyle

³⁷³ AİHM, Çoşelav/Türkiye, 1413/07, 9 Ekim 2012, para. 68-70.

³⁷⁴ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı s. 550.

³⁷⁵ Gökçen/Balcı/Alşahin/Çakır, **Ceza Muhakemesi**, 3. Baskı, s. 127.

³⁷⁶ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 2014/2608 E., 2015/2557 K., 22.04.2015 T.; Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 2011/11336 E., 2012/7199 K., 07.02.2012 T.; Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 2016/6229 E., 2018/2269 K., 27.02.2018 T.

³⁷⁷ Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 2013/7684 E., 2013/12044 K., 27.06.2013 T.

hükmün esasının açıklandığı kısa kararda oturumun gizli yapılmasını ve hükmün de gizli açıklanmamasını CMK m.182'ye aykırı bulmuştur³⁷⁸.

Kural olarak soruşturma evresinin gizliliği herkes için geçerli olsa da söz konusu suça sürüklenen çocuk olduğunda soruşturmanın gizli yapılmasındaki maksadın odağı şüpheliden üçüncü kişilere doğru yaklaşmakta ve delillerin tehlikeye düşmesinden çok suça sürüklenen çocuğun kamuoyunda damgalanma, etiketlenme, lekelenme tehlikelerine karşı önlem alma maksadı yoğunluk kazanmakta, özellikle kitle iletişim araçları ile çocuğun kimliğinin afişe edilmesinin önüne geçilmesi çocuğun özel hayatının ilke düzeyinde korunması hedeflenmektedir³⁷⁹. Uluslararası ve ulusal düzenlemelerle uyumlu olarak Çocuk Koruma Kanunu m. 4/1(1)'de suça sürüklenen çocuklar hakkında yürütülen işlemlerin, yargılama ve kararların uygulanmasında suça sürüklenen çocuğun kimliğinin üçüncü kimseler ve kamuoyunca öğrenilmesinin önüne geçici önlemlerin alınması ilkesi benimsenmiştir. Bu doğrultuda ÇKK m. 41/2'de çocuk ve avukatı hariç olmak üzere suça sürüklenen çocuk hakkında düzenlenecek sosyal inceleme raporlarına ulaşım çocuğun yararını aykırılık teşkil ettiği durumlarda kısmen ya da tamamen sınırlandırılabilir.

Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/2(vii) gereği suça sürüklenen çocuklara dair bütün muhakeme sürecine sirayet eden çocuğun özel hayatının gizliliğini ihlal kolluktaki irtibattan, bilgi ve kimlik bilgisi almaya, nihai karardan kararın infazına, infazdan salıverilme süreci dahil bütün aşamalarda kayıtların üçüncü kişilere gizli tutulmasını içerir. Bu anlamda suça sürüklenen çocuğun kimliği, adresi, fotoğrafları, yaşadığı travmalar, yakınlarına dair bilgiler ve bu bilgiler içerir rapor ve belge diğer her türlü kayıtlar üçüncü kimselere karşı gizlidir³⁸⁰. Pekin Kuralları m. 21 gereği üçüncü kimseler; olayla ilgisi olmayan kimseler olabileceği gibi bazen kolluğun kendisi, bazen hakim, savcılar bazen de çocuğun iştirak ettiği suçlarda yetişkin mahkemesi olabileceğinden kendilerine karşı kayıtların gizli kalacağı üçüncü kimseler somut olayın durumuna göre taktir edilmesi gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvuruda gizlilik talebi olmamasına rağmen Mahkeme çocuğun yüksek yararı esasının yer aldığı Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 3 atfıyla suça sürüklenen çocuklar hakkında yürütülecek yargısal işlemlerde çocuğun kimliğinin diğer kimselerce belirlenmesini engellemek, çocuğun hayatının geri kalanında maddi

³⁷⁸ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2013/14646 E., 2014/16893 K., 10.10.2014 T.

³⁷⁹ **The Beijing Rules**, Protection of privacy, Commentary of the Rule 8.

³⁸⁰ Cengiz Apaydın, **Çocuklar İçin Ceza Hukuku Bilinci**, İstanbul: Ege Basım, 2015, ss. 104-105.

ve manevi bütünlüğünün potansiyel tehlikelerden dahi olumsuz etkilenmemesi adına bireysel başvuruda başvurucuların kimliğini içerir belgelerin gizliliğine resen hükmetmektedir³⁸¹.

II. ÇOCUKLARA ÖZGÜ CEZA MUHALEMESİNİN TEMEL KAYNAKLARI, ULUSLARARASI DÜZENLEMELERİN BAĞLAYICILIĞI VE DENETİM MERCİLERİ

A. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sistemine Esas Teşkil Eden Uluslararası Düzenlemeler

1. Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sistemi Bakımından Uluslararası Düzenlemelerin Tarihsel Gelişimi

Dünya ülkelerinin çoğu yirminci yüzyılın başlarına gelindiğinde çocuklara yönelik yaklaşımın yetişkinlerden farklı olması gerektiği konusunda hemfikirdir³⁸². Bu anlayış çerçevesinde değişik ülkelerde ulusal ölçekte çocuk hareketleri ortaya çıkmıştır. Daha sonrasında uluslararası belgelerin düzenlenmesine etkisi olacak hareketlerden en önemlisi Birinci Dünya Savaşından olumsuz etkilenen çocukları korumak adına İngiliz toplum bilimci Eglantyne Jebb tarafından başlatılan Çocukları Koruma Hareketi'dir³⁸³. Beş maddeden oluşan ve girişinde “İnsanlık çocuklara en iyisini sunmayı borçludur.” ilkesine dayanarak 26 Eylül 1924 yılında Milletler Cemiyeti tarafından kabul edilen Cenevre Çocuk Hakları Bildirgesi Eglantyne Jebb'in öncülük ettiği Çocuk Koruma Hareketinin uluslararası belgelere yansıyan ilk örneği ve çocuklar bakımından “hak” kavramının benimsendiği ilk belgedir³⁸⁴. 1924 tarihli Cenevre Çocuk Hakları Bildirgesi'nde çocuğun beden ve ruhuna uygun şartlarda gelişmesi, beslenme, eğitim sağlık gibi ihtiyaçlarının giderilerek yoldan çıkma terk edilmenin önüne geçilmesi, her türlü istismardan uzak tutularak kendi hayatını devam ettirme olanağının sunulması, zorluk durumunda ilk müdahale edileceklerden olması ve özenle büyütülmesi gerektiği düzenlenmiştir³⁸⁵. Türkiye'nin 1928 yılında kabul

³⁸¹ Anayasa Mahkemesi, 2015/8116, 23.01.2019, para. 25-26.

³⁸² Fendoğlu, **Çocuk Hakları Hukuku**, s. 27.

³⁸³ Çocuk Koruma Hareketi Çocuk Hakları Hareketinden farklı görülmekte, çocuğun maruz kaldığı olumsuzlukların kaynağına odaklanmadığı gerekçesi ile eleştiren görüş için bkz. Ozansoy, **Öznesini Arayan Nesneler**, s. 52.

³⁸⁴ Atılğan/Atılğan, **Çocuk Hakları Paradigması**, s. 7.

³⁸⁵ Fendoğlu, **Çocuk Hakları Hukuku**, s. 40.

ettiği bu belge İkinci Dünya Savaşı'nın sonucunda Milletler Cemiyeti'nin feshedilmesi ile etkisiz hale gelmiştir.

Dünya Savaşları sonrasında kurulan Birleşmiş Milletler tarafından özellikle savaşın çocuklar üzerindeki olumsuz etkilerinin ortadan kaldırılmasına dair 1950li yıllara gelmeden pek çok adım atılmıştır. 1946 yılında Birleşmiş Milletler Uluslararası Çocuklara Acil Yardım Fonu kurulmuştur (UNICEF)³⁸⁶. 1948 yılında Uluslararası Çocuk Esirgeme Kurumları Birliği Çocuk Hakları Bildirgesi kabul edilmiş; bu bildirme ile çocukların ırk, milliyet, din gibi unsurlara dayanarak ayrımcılığa tabi olamayacağı, çocuğun aile içinde korunması ve aile bütünlüğüne saygı duyulmasına yönelik iki madde eklenmek suretiyle 1924 tarihli Cenevre Çocuk Hakları Bildirgesi'nin maddeleri genişletilmiştir.

Ayrıca Birleşmiş Milletler tarafından 10 Aralık 1948 yılında çocukları da kapsayacak şekilde İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi yayınlanmıştır. 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 10. maddesinde “*Herkesin, hak ve yükümlülüklerinin belirlenmesinde ve kendisine herhangi bir suç isnadında bağımsız ve yansız bir mahkeme tarafından tam bir eşitlikle, hakça ve kamuya açık olarak yargılanmaya hakkı vardır.*” Genel suçluluk hali için ilkelerden bahsedilmiş ancak özelde çocuk suçluluğuna özgü düzenleme yapılmamıştır. Bu anlamda çocuk suçluluğuna yönelik uluslararası çalışmalar özellikle 1950 sonrasında artış göstermiştir³⁸⁷.

Yine 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nde olduğu gibi 1950 tarihli Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde kullanılan herkes, insan hakları kavramı çocukları kapsamaktadır³⁸⁸. Bu anlamda özel olarak çocuk suçluluğuna dair düzenlemeler olmamakla birlikte Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yaşam hakkı başlık 2., işkence yasağı başlıklı 3., kölelik ve zorla çalıştırma yasağı başlıklı 4., adil yargılanma hakkı başlıklı 6., düşünce, vicdan ve din özgürlüğü başlıklı 9., ifade özgürlüğü başlıklı 10., toplantı ve dernek kurma özgürlüğü başlıklı 11., ayrımcılık yasağı başlıklı 14. maddeleri sırasıyla Çocuk Hakları Sözleşmesinin çocuk temel

³⁸⁶ 1953 yılı sonrasında UNICEF'in acil yardım gerektiren kısmı kaldırılarak Birleşmiş Milletler içinde sürekli bir yapılanma olarak kalması kabul edilmiştir ve kapsamı çocukların eğitimi ve sağlığını içine alacak şekilde genişletilmiştir. Detaylı bilgi için bkz. Erişim Adresi: https://www.unicefturk.org/yazi/tarihce?gclid=Cj0KCQjw5oiMBhDtARIsAJi0qk19DGGcUCUONoiIHNpwRddTUN0ihfkN5D64qVotJaVa-gPMuCPfScaAkYYEALw_wcB, Erişim Tarihi: 03.11.2021.

³⁸⁷ Polat, **Çocuk ve Hakları**, s. 24.

³⁸⁸ Fendoğlu, **Çocuk Hakları Hukuku**, s. 40.

yaşama hakkının düzenlendiği 6., çocuğa karşı işkence ve her türlü kötü muamelenin yasaklandığı 37., çocukların kaçırılmalarının satılmasının, fuhşa sürüklenmesinin yasaklandığı 35., çocuğun muhakemesine dair ceza ve usul kurallarının belirlendiği 40., çocuğun düşünce, vicdan ve din özgürlüğünün düzenlendiği 14., çocuğun düşüncesini özgürce açıklama hakkının düzenlendiği 13., dernek kurma ve barış hakkının yer aldığı 15., çocuğa, çocuğun anne babasına ve yasal vasisine karşı her türlü ayrımcılığın yasaklandığı 2. maddelerine tekabül etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin tüm hükümleri Çocuk Hakları Sözleşmesine aykırı düşmediği ölçüde çocuklar için uygulama bulacaktır³⁸⁹.

1950li yıllardan sonraki düzenlemelere bakıldığında ise genel insan haklarını düzenleyen belgeler yanında çocuğun haklarının ayrıca düzenlendiği belgelerde artış görülmektedir³⁹⁰. Örneğin; çocuğun sağlıklı gelişimi, eğitimi, korunması, barış ve kardeşlik bilinci içinde yetiştirilmesi ilkelerini içeren 1924 tarihli Cenevre Çocuk Hakları Bildirgesi esas alınarak 20 Kasım 1959 tarihinde yayımlanan Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirgesi yayımlanmıştır. Her ne kadar 1959 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirgesi 1924 tarihli Cenevre Çocuk Hakları Bildirgesi'nin yeniden düzenlenmiş hali olup bir yaptırım içermese de özellikle çocuk suçluluğu bakımından ulusal ve uluslararası düzenlemelere öncülük eden 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin temelini oluşturmaktadır.

14-18 Mayıs 1984 tarihinde Pekin'de yapılan Uluslararası Hazırlık Toplantısı ve 26 Ağustos-6 Eylül 1985 tarihleri arasında Milano'da yapılan Suçların Önlenmesi ve Suçlulara Muamele 7. Birleşmiş Milletler Kongresi'nde kabul edilen kurallar nihai bir metin haline getirilerek 20 Kasım 1985'te Çocuk Adalet Sisteminin Uygulanması Hakkında Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kuralları (Pekin Kuralları) imzalanmıştır³⁹¹. 20 Kasım 1985 tarihli Pekin Kuralları; uluslararası anlamda taraf devletlerin çocuk suçluluğunda esas alacağı adalet sistemi, çocuklara özgü yargılama geliştirilerek benimsenmesi beklenen prensipler ve uygulanacak asgari koşulların belirlenmesi bakımından önemi olan diğer uluslararası belgelerdendir³⁹². Ayrıca 14 Aralık 1990 tarihli Çocuk Suçluluğunun Önlenmesine İlişkin Birleşmiş Milletler Yönlendirici İlkeleri (Riyad ilkeleri) ve Özgürlüğünden Yoksun Bırakılmış

³⁸⁹ Phil Jones/ Sue Welch, **Rethinking Children's Rights Attitudes In Contemporary Society**, Bloomsbury Academic, 2018, s. 43-45.

³⁹⁰ Yokuş-Sevük, **Kurumsal Yaklaşım**, s. 71.

³⁹¹ The Beijing Rules, "Preamble".

³⁹² Yokuş-Sevük, **Kurumsal Yaklaşım**, s. 71.

Çocukların Korunmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Kuralları (Havana Kuralları) ile çocuk ceza adalet sisteminin temellerini oluşturan koruyucu tedbirler, çocuklara özgü yargılama ilkeleri, infaz kurallarının standart ölçülerinin belirlenmesi için önemli adımlar atılmıştır. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nca kabul edilen bu üç İlke-Kural, çocuk ceza adalet sisteminin anlaşılması, yorumlanması, ilke ve ölçütlerin benimsenmesinde yardımcı olan diğer uluslararası belgelerdendir³⁹³. Ancak Birleşmiş Milletler tarafından yayımlanan bildirge, ilke ve kuralların üye ülkeler bakımından tavsiye niteliğinde kalması nedeni ile genelde çocuk hakları özelde çocuk suçluluğunun uluslararası alanda güvence altına alındığı, ülkeleri bağlayan ilk belge 20 Kasım 1989 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulunda oy birliği ile kabul edilen ve 2 Eylül 1990'da Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca yürürlüğe konulan Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'dir³⁹⁴. 25 Ocak 1996'da imzalanan Çocuk Haklarının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin daha etkin şekilde uygulanması adına üye ülkeler tarafından kabul edilmiş, çocuklara özgü muhakeme süresince çocuğun yapısına aykırılık teşkil edecek olumsuzlukların önlenmesi için getirilmiş ve Türkiye'nin de taraf olduğu sözleşmelerdendir³⁹⁵.

Çocuklara yönelik uluslararası düzenlemelerin gelişimine bakıldığında çocuk haklarına yön veren yaklaşımların kısaca üç önemli değişim gösterdiği anlaşılmaktadır. Çocukların korunmasını temel alan paternalist anlayış, çocukların korunması fikrinin karşısında haklarının elinden alındığından yola çıkarak çocuğun self determinasyonunu savunan yaklaşım ve karma yaklaşım.

Çocuğun fiziksel ve zihinsel gelişime erişmediği gerekçesi ile yetişkinlerin çocukları geleceğe hazırlamada sınırsız yetkiye sahip olduğunu savunan paternalist anlayışa göre çocuk bağımsız bir birey yerine yetişkinler tarafından kendi yararına geleceğe taşınması gereken irrasyonel bir varlıktır³⁹⁶. Bu yaklaşımda çocuklar sevilmesi ve korunması gereken hiç kimse ya da nesnelerdir, haklarını onlar için en iyisini bilen aile, toplum ve devleti oluşturan yetişkinlerin koruyucu vicdanından

³⁹³ Atılğan/Atılğan, **Çocuk Hakları Paradigması**, s. 24-25. Türkiye'nin taraf olduğu çocuk haklarına dair uluslararası sözleşme ve kuralların detayları için bkz. Fendoğlu, **Çocuk Hakları Hukuku**, s. 33 vd.

³⁹⁴ Hayrunnisa Özdemir/ Ahmet Cemal Ruhi, **Çocuk Hukuku (Ders Kitabı)**, 2. Baskı, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2017, s. 19.

³⁹⁵ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s. 24.

³⁹⁶ Polat, **Çocuk ve Hakları**, s. 8; Gerald Dworkin, **Paternalism, The Monist**, 1972, s. 64-84 in Atılğan/Atılğan, **Çocuk Hakları Paradigması**, s. 16.

almaktadır³⁹⁷. Yetişkinlerden farklı kategoride değerlendirilen çocukları vesayet algısı içinde kendine yetemeyen, kimin kimden korunduğunun belli olmadığı bir anlayış getirdiği gerekçesi ile bu yaklaşım eleştirilmişse³⁹⁸ de çocuk suçluluğuna yönelik ceza ve ceza muhakemesi ilkelerinin belirlendiği uluslararası düzenlemelerde paternalist anlayışın etkileri görülmektedir.

Çocuğun iyiliği, refahı, mutluluğu, çıkar ya da değerleri için korunması gerektiği temel felsefesini benimseyen paternalist bakış; çocuk suçluluğunun önlenmesi, suç işleyen çocuğun yargılanması, çocuğa uygulanacak infaz şeklinin belirlenmesi gibi konularda uluslararası metinlerin şekillenmesinde öncülük etmiştir. Çocuk haklarının hukuk zeminine yerleştirildiği 1924 tarihli Cenevre Çocuk Hakları Bildirgesi, paternalist anlayış esas alınarak beş temel koruyucu ilkenin düzenlendiği ilk hukuki metindir³⁹⁹. Ayrıca ceza ve ceza muhakemesi hukuku alanında çocuk koruma hareketlerinin yaygınlık kazanmasını sağlayan bu anlayış çocuklara özgü yargılama sistemi taleplerinin artmasına, çocuk eğitim ve ıslah evleri, çocuklara özgü kurumların kurulmasına yönelik talepleri artırmışsa da çocuğun iradesini ortaya koyucu mekanizmalar bakımından yetersiz kalmıştır⁴⁰⁰. Örneğin, 1959 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirgesi incelediğinde çocuğu koruyucu ve gözlem altına alıcı eğitim, sağlık, vatandaşlık, kimlik gibi haklardan bahsedilirken iradesini yansıtabilecek haklar düzenlenmemiştir.

Paternalizmin koruyucu anlayışına karşılık geliştirilen çocuğun self determinasyonunu savunan özgürleştirici hareket çocuğu korumayı hedefleyen yasaların, çocukları korurken çocukların özgürlüklerini önemli ölçüde sınırlandırdığı eleştirisine dayanır. İsmi ilk kez çocuk hakları isimli bir kitabın alt başlığında yer alan özgürleştirici hareket “kendi kaderini kendi tayin edebilme” felsefesi ile 1970lerde güçlenen yaklaşım olmuştur⁴⁰¹. Çocuğun self determinasyonunu savunan yaklaşım yaklaşıma göre paternalizmin savunduğu rasyonel olma hali bireyin seçiminin muhtemel sonuçlarını algılayabilmesidir ve bu artık özellikle ahlaki ve bilişsel gelişimin ilerleme kaydettiği 12-14 yaş sonrasında daha da belirginleşmektedir⁴⁰².

³⁹⁷ Ozansoy, *Öznesini Arayan Nesneler*, s. 51-52.

³⁹⁸ Ozansoy, *Öznesini Arayan Nesneler*, s. 51-52.

³⁹⁹ Atılğan/Atılğan, *Çocuk Hakları Paradigması*, s. 7.

⁴⁰⁰ Atılğan/Atılğan, *Çocuk Hakları Paradigması*, s. 17.

⁴⁰¹ Tom Campbell, “Some Early History, The Children’s Liberation Movement”, *Children’s Rights The International Library of Essays on Rights*, Ed. Michael D.A. Freeman, Vol: 1, Britain, 2003, s. 11-13.

⁴⁰² Jean Piaget, *Çocukta Hüküm ve Muhakeme*, Çev. Sabri Esat Ziyavuşgil, İstanbul, 1939, s. 74, 182, 190 in Atılğan/Atılğan, *Çocuk Hakları Paradigması*, s. 22.

Çocukların rasyonel olmadığı ve bu nedenle rasyonel olan tarafından korunması fikrini savunan paternalizmin dayandığı rasyonellik kavramı çocuk haklarının sınırlandırılmasında meşrulaştırıcı, haklarını örtbas edecek bir belirsizlik halidir⁴⁰³. Örneğin bazı ülkelerde “statü suçu”⁴⁰⁴ ile tanımlanan yetişkinler için suç teşkil etmeyen serserilik, dilencilik, anne babaya karşı gelme, okuldan kaçma gibi bazı fiillerin çocuklar için suç oluşturması korumacı anlayış sonucu gelişen bir ayrımcılıktır. Statü suçları gibi çocuklara yönelik ayrımcılıkların kaldırılması esasını benimseyen 20 Kasım 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi çocuğun self determinasyonunu savunan anlayışın etkisinin açıkça görüldüğü uluslararası belgelerdendir.

Korumacı ve özgürleştirici yaklaşımdan yola çıkarak geliştirilen uzlaştırmacı karma yaklaşım⁴⁰⁵ ile özellikle 1989 sonrasında kabul edilen uluslararası kural, ilke ve sözleşmelerde refah ve gelişimini hedefleyen koruyucu haklar yanında ayrıca kişiliğini, varlığını, özbenliğini ortaya çıkarıcı yetişkinlere ait olduğu düşünülen katılım haklarının sağlandığı görülmektedir. Böylece bir taraftan korunması gereken çocuğun suça yönelmesi durumunda muhakemesi mümkün iken diğer taraftan bu yargılama çocuğun özgürlüğünü ortadan kaldırmaksızın, kendi katılımı ile gerçekleşmelidir⁴⁰⁶. Başka bir deyişle, özellikle 20 Kasım 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi ve sonrasında ülkeler tarafından çocuklara yönelik ceza ve yargılama politikalarında benimsenen karma yaklaşımla, bir taraftan öz-belirlenimci yaklaşımın sonucunda çocuk hakları hukuki anlamda yetişkinlerin haklarına yaklaşıp şekilde artırılmışken diğer taraftan paternalizm ilkesi sonucu ceza adalet sistemine dahil olmuş çocuğun hakları çocuk olması nedeni ile çocuğa özgü ihtiyaç ve çıkarlar doğrultusunda yetişkinden farklı düzenlenmiştir.

2. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi

Çocuk hakları bakımından temel metin kabul edilen 20 Kasım 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi hem çocuğun korunması hem de

⁴⁰³ Ann Palmeri, *Childhood's end: Toward the liberation of children*, *Children Rights*, s. 156 in Atılğan/Atılğan, **Çocuk Hakları Paradigması**, s. 22.

⁴⁰⁴ Bob Flores, “Amerika Birleşik Devletleri Çocuk Ceza Adaleti Sistemi”, Editörler: Emine Akyüz, Sevdâ Uluğtekin, Yüksel Baykara Acar, Özlem Cankurtaran Öntaş, **III. Ulusal Çocuk ve Suç Sempozyumu: “Bakım, Gözetim ve Eğitim”**, Ankara: Yorum Matbaacılık, 2005, (ss. 407-415), s. 412.

⁴⁰⁵ Robert Adams, “Çocuk Hukuku ve Çocukların, Gençlerin Hakları”, Ed. Bob Franklin, **Çocuk Hakları**, Çev. Alev Türker, İstanbul, 1986, (s.114-141), s.131 vd.

⁴⁰⁶ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s. 68.

haklarının kullanılması için çocuğun iradesini önceleyen karma yaklaşım dikkate alınarak oluşturulmuştur. Çocuk suçluluğuna yönelik düzenlemelerin gelişimine bakıldığında 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi dönüm noktası kabul edilmektedir⁴⁰⁷. Çocuk haklarının “Magna Cartası”, “çocuk anayasası”, “çocukların insan hakları kanunu” gibi sıfatlarla⁴⁰⁸ anılan BM Çocuk Hakları Sözleşmesi üye ülkeler tarafından en yaygın şekilde kabul edilen insan hakları sözleşmesidir. En az yirmi ülkenin parlamentosunda onaylanma yürürlük şartının gerçekleşmesi ile 2 Eylül 1990’da yürürlüğe giren Çocuk Hakları Sözleşmesi 1997 yılına gelindiğinde imzacı ülkelere yalnızca altısı dışında geniş çapta onaylama elde etmiş bir sözleşmedir⁴⁰⁹. Çocukların gerek hukuki gerek manevi haklarını düzenleyen Çocuk Hakları Sözleşme’nin ülkelerin iç hukukunda yer edinmesi ise zaman almış, kuruluşların öncülüğünde ayrıca sempozyum, konferans gibi tanıtıcı etkinliklerin yapılması gerekmiştir⁴¹⁰. Bu anlamda 29-30 Eylül 1990 tarihlerinde Amerika’da Çocuklar İçin Dünya Zirvesi yapılarak Çocuk Haklarının Yaşatılması, Korunması ve Geliştirilmesi İçin Dünya Bildirgesi yayınlanmıştır⁴¹¹.

Türkiye tarafından 14 Eylül 1990’da imzalanan Çocuk Hakları Sözleşmesi uzun süre onaylanmamıştır. 19 Aralık 1991 tarihinde UNICEF Türkiye Temsilciliğince yapılan “Dünya Çocuklarının Durumu 1992” raporu Çocuk Hakları Sözleşme’nin Türkiye gündeminde tutulmasını sağlamışsa da onaylanması rapordan ancak 3 yıl sonra mümkün olmuştur. 9 Aralık 1994 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin çıkardığı 4058 sayılı Kanun ile onaylanmış, Bakanlar Kurulunun 23 Aralık 1994 tarihli 94/6423 sayılı kararın 27 Ocak 1995’te Resmi Gazete’de yayımlanması ile yürürlüğe konulmuştur⁴¹². Türkiye Çocuk Hakları Sözleşmesi’ni, Sözleşme’nin çekince konulmasına izin verdiği, içerisinde “etnik azınlık, yerli halktan olan çocukların konuşma dillerini, kitle iletişim araçları ile okulda kullanmasını” öngören 17, 29 ve 30’uncu maddelerini Anayasa ve 1923 tarihli Lozan Anlaşmasının hükümlerine ve ruhuna uygun yorumlama hakkını saklı tutarak imzalamış ve onaylamıştır⁴¹³. Böylece “çocuk hakları” kavramının Türkiye kamuoyunda 26 Eylül 1924 tarihli Çocuk Hakları Cenevre Bildirgesi ile görünür hale gelmesi ve uluslararası

⁴⁰⁷ Fendoğlu, **Çocuk Hakları Hukuku**, s. 39.

⁴⁰⁸ Fendoğlu, **Çocuk Hakları Hukuku**, s. 43.

⁴⁰⁹ Ozansoy, **Öznesini Arayan Nesneler**, s. 53.

⁴¹⁰ Polat, **Çocuk ve Hakları**, s. 25.

⁴¹¹ Ballar, **Çocuk Hakları**, Önsöz.

⁴¹² Ballar, **Çocuk Hakları**, Önsöz.

⁴¹³ 27 Ocak 1995 Tarih ve 22184 Sayılı Resmi Gazete, s. 1-33

alandaki ülkeleri bağlayıcı olmayan, tavsiye niteliğindeki bildirge, kural ve ilkelerin yayımlanmasının ardından Türkiye ilk kez iç hukukta bağlayıcı, yaptırımlar içeren, çocuk haklarını evrensel olarak bütünleyici anlamda kapsayan uluslararası sözleşmenin tarafı olmuştur⁴¹⁴.

Ülkeleri bağlayıcı hukuki niteliği gereği BM Çocuk Hakları Sözleşmesi, imzacı ülkelere iç hukuk düzenlemelerini Sözleşme'ye uygun hale getirme yükümlülüğü getirmektedir. Ancak ülkelerin iç hukuk düzenlemelerinde çocuklar için sağlanan haklar Sözleşme'den daha kapsayıcı ise ülkeler kendi iç hukuk kurallarını uygulamaya devam edecektir⁴¹⁵. Örneğin Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 1. maddesinde çocuk tanımına getirilen on sekiz yaş şartı bazı ülkelerde daha üst yaş belirlenmişse o ülkelerin çocukluk yaşını on sekiz yaşına düşürme zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu açıdan Çocuk Hakları Sözleşmesi ile çocuklara tanınan hakların yetişkinlerin lütfu değil aksine yetişkinlere ve devlete yöneltilmiş birer ödev görülmektedir⁴¹⁶.

Genel anlamda Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin bütününe bakıldığında çocuklar için en kapsamlı beş “şemsiye hakkın” veya “dört temel ilkenin” benimsediği belirtilmektedir. Beş şemsiye hak; Sözleşme madde 2'deki eşitlik, madde 3'teki çocuğun önceliği ve yararı, madde 4'teki taraf devletlerin ulusal ve uluslararası işbirliği içinde eldeki kaynakları en geniş şekilde çocuğa hasretmesi, madde 5'teki temel yaşama, hayatta kalma ve gelişim hakkı ve madde 12'deki görüşlerini açıklama hakkı şeklinde sayılırken⁴¹⁷; dört temel ilke ayrımcılık yasağı, çocuğun yüksek yararı ilkesi, yaşama, hayatta kalma, gelişme hakkı ve çocuğun görüşlerine değer verme/katılım hakkıdır⁴¹⁸.

Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne çocukların ceza muhakemesine yönelik düzenlenen maddeler özelinde bakıldığında daha önce değinildiği üzere Sözleşme'nin 1. maddesi çocuk tanımı bakımından ülkeler için standart getirmeyi hedeflemektedir. Sözleşme'nin 2. maddesiyle getirilen ayrımcılık hakkı kapsamında özellikle ülkelerin statü suçu olarak tanımladıkları fiillerin kaldırılması hedeflenmektedir. Ayrıca genel

⁴¹⁴ Polat, **Çocuk ve Hakları**, s. 39.

⁴¹⁵ Akyüz, **Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması**, s. 40.

⁴¹⁶ Tekin Akıllıoğlu, **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme**, Ankara, 1995, s. 4.

⁴¹⁷ Fendoğlu, **Çocuk Hakları Hukuku**, s. 44.

⁴¹⁸ Manfred Nowak, “Article 6. The Right to Life, Survival and Development”, **A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child**, Eds. Andre Alen/Johan Vande Lanotte/Eugeen Verhellen/Fiona Ang/Eva Berghmans/Mieke Verheyde, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2005, s. 5.

ilkelerin düzenlendiği diğer bir düzenleme olan ÇHS m. 3/1’de idari, yargısal, resmi, özel çocuğu ilgilendiren tüm makamların bütün faaliyetlerinde çocuğun üstün yararını benimsemesi gerektiği vurgulanmaktadır. Özellikle suça yönelen çocuklar bakımından çocuğun üstün yararı; çocuğun yargılama makamlarından yargılanarak cezalandırılmasından ziyade çocuğu suça yönlendiren nedenlerin bulunması, tekrar kanunla ihtilafa düşmekten alıkoyacak ortamın oluşturulmasını gerektirmektedir⁴¹⁹.

Keza çocuğun korunması yanında kendi iradesinin de öncelendiği Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin 12. maddesinde çocuğu etkileyen adli ya da idari bir kovuşturmada çocuğun kendisi, yasal temsilcileri veya ulusal yasanın uygun gördüğü makamlar aracılığıyla dinlenilmesi, kendini ilgilendiren her konuda yaşı ve olgunluk derecesine uygun şekilde görüşlerini ifade etme hakkı düzenlenmiştir. Bu anlamda çocukların muhakeme sürecinde elde ettikleri katılım hakkı çocuğu muhakemenin süjesi haline getirmektedir⁴²⁰.

Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin 37. ve 40. maddeleri çocuklara özgü muhakeme sürecinin esaslarının ve ilkelerinin belirlendiği düzenlemelerdir. Suça yönelen çocuklar için verilecek cezaların ve özgürlüğünden yoksun bırakan tedbir ve yaptırımların sınırlarının belirlendiği Çocuk Hakları Sözleşmesi madde 37/a’da insan haklarının temel kurallarından olan işkence ve diğer zalimane davranışlar, insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele ve cezaların çocuklar için yasak olduğu bir kez daha tekrarlanmış; yetişkinlere yönelik ulusal hukuk mevzuatlarında düzenlenebilecek idam cezasının çocuklara uygulanması bakımından yasak getirilmiştir. On sekiz yaşından küçük çocukların suç teşkil eden fiillerinden dolayı ölüm cezasına mahkûm edilme yasağı yanında ayrıca salıverilme ihtimalinin olmadığı ömür boyu hapis cezasına hükmedilmesi de yasaklanmaktadır.

Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin 37/b ve devamı maddelerinde özgürlüğünden yoksun bırakılacak çocuklara yönelik genel kıstaslar belirlenmiştir. Sözleşmesi’nin 37/b maddesinde özgürlüğünden yoksun bırakma kararının ancak yasal ve keyfiyetten uzak şekilde gerçekleştirilmesi gerektiği, tutuklama, alıkoyma, hapis cezası gibi çocuğu özgürlüğünden yoksun bırakacak tedbir ve yaptırımların kanuniliği, en son çare olması ve en kısa sürede sonlandırılması gerektiği vurgulanmaktadır.

⁴¹⁹ Seda Akço, “Kanunla İhtilafa Düşen Çocuklara Uygulanacak Hukuku Belirleyen Uluslararası İlkelerle İlişkin Bir Sistematiik Önerisi”, **İstanbul Barosu Dergisi**, Sayı: 4-5-6, İstanbul, 1996, s. 252 in Beşir Aslan, **Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü**, 3. Baskı, 2014, s. 40.

⁴²⁰ Akyüz, **Çocuk Hukuku**, s. 40-41.

Sözleşme'nin 37/c maddesinde özgürlüğünden yoksun bırakılan çocuğa gösterilecek muamelenin çocuğun saygınlığı ve yaşı gereği gereksinim duyduğu ihtiyaçlar dikkate alınarak insancıl şekilde olması gerektiği vurgulanmaktadır. Ayrıca çocuğun kendi yüksek yararı aksini gerektirmediği sürece özellikle yetişkinlerden ayrı yerlerde tutulması şartı getirilmekte ve aksi gerektirmedikçe ailesi ile yazışma ve görüşme suretiyle ilişki kurmasının önemine dikkat çekilmektedir. Ayrıca Sözleşme'nin 37/d maddesinde özgürlüğünden yoksun bırakılan çocuk için en kısa zamanda yasal yardımı da içerecek şekilde her türlü yardımdan yararlandırılması, hakkında verilen özgürlüğü bağlayıcı karara karşı bağımsız ve tarafsız yetkili bir makam önünde itiraz etme, kanun yollarına başvuru imkânı ve kararın ivedilikle verilmesini talep hakkı düzenlenmiştir.

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 40. maddesinde ceza yasalarını ihlal ettiği iddiası ile itham edilen ya da ceza yasalarını ihlal ettiği kabul edilen her çocuğun yaşı da dikkate alınarak çocuğun taşıdığı saygınlık ve değer duygusunu geliştirecek, başkalarının da haklarına ve özgürlüklerine saygı duyması gerektiği fikrini pekiştirmek suretiyle topluma yeniden kazandırılması ve toplumda yapıcı rol almasını sağlayıcı düzenlemelerin yapılması taraf devletlere yüklenmektedir. Bu amaçla Sözleşme'nin 40/2 maddesinde taraf devletlerin ceza yasalarını ihlal ettiği iddiası ile itham edilen ya da ihlal ettiği kabul edilen çocuklar için benimsemesi gereken genel kurallar belirtilmektedir. Bu kurallar, kanunilik ilkesi kapsamında geçmişe yürüme yasağını ve adil yargılanma için gereken asgari standartları içermektedir. Bir diğer deyişle Sözleşme'nin 40/2/b maddesinde tıpkı yetişkin yargılamalarında kabul edilen asgari güvenceler düzenlenmektedir. Bu güvenceler; masumiyet karinesi, itham edilen iddiayı öğrenme ve yakınlarına haber verme hakkı, savunma hakkı kapsamında hukuki yardımdan yararlanma, yetkili bağımsız ve tarafsız makam önünde yargılanma, çocuğun yüksek yararına uygun düştüğü ölçüde yargılama sırasında yasal temsilcisi ve vekilinin hazır bulunması, sürecin adil ve uygun sürede karara bağlanması, tanıklık ve suç ikrarı konusunda zorlanmamak, susma hakkı, silahların eşitliği ilkesince lehe olan tanıkların dinlenmesini talep imkanı, ceza kanunlarının ihlaline karar verilmesi durumunda bu karara karşı yüksek mahkemeye başvuru imkanı, tercümandan yararlanma hakkı ve muhakemenin her aşamasında özel hayatın gizliliğine tam saygı duyulmasıdır.

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 40/2 maddesinde suça yönelen çocukların muhakemesinde yetişkinlerin muhakemesinde de aranan asgari güvenceler tekrar

edilirken Sözleşme'nin 40/3 maddesinde taraf devletlere ceza yasalarını ihlal ettiği iddiası ile itham edilen ya da ihlal ettiği kabul edilen çocukların ceza muhakemesinde çocuklara özgü getirilecek birtakım yükümlülükler düzenlenmiştir. Çocuklara özgü ceza muhakemesin bakımından Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 40/3 maddesinde getirilen özellikli haller; yalnızca çocuklara uygulanabilir yasa, usul ve çocukla ilgili makam ve kuruluşların oluşturulması, ceza yasalarının ihlali konusunda asgari bir yaş sınırı belirlenmek suretiyle o yaştan altında kalan çocukların cezai sorumluluğunun olmadığı kabulü, ulusal kuralların izin verdiği ölçüde insan hakları ve yasal güvencelere tam saygı göstermek şartıyla suç ile itham olunan çocuklara yönelik adli kovuşturma geçirmeksizin önlemlerin alınmasıdır. Ayrıca Sözleşme'nin 40/4 maddesinde koruma tedbiri, yönlendirme ve gözetim kararlarının uygulanması ya da koşullu salıverilme, bakım, eğitim, meslek öğrenme gibi diğer nedenlerle kurumlara yerleştirmenin uygulanacağı durumlarda çocuğun içinde bulunduğu koşul ve işlediği iddia edilen ya da kabul edilen suç ile orantılı ve çocuğun esenliğini sağlayacak şekilde muamele edilmesi gerektiği düzenlenmiştir.

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin özellikle 37. ve 40. maddelerinde suça sürüklenen çocuklara özgü ceza ve ceza muhakemesi politikalarının asgari düzeyde nasıl olması gerektiği uluslararası bir sözleşme ile hüküm altına alınmakla beraber Çocuk Hakları Sözleşmesi taraf devletlerin toplumsal, kültürel, siyasal, ekonomik gelişimleri ile ahlaki ve dini yaklaşımlarını dikkate alarak kendi kurallarını hayata geçirmelerine imkân sağlamaktadır⁴²¹. Bu anlamda Sözleşme'de kabul edilen yükümlülüklerin taraf devletlerce asgari düzeyde yerine getirileceği varsayımı ile Sözleşme'nin 41. maddesinde Sözleşme'deki düzenlemelerin çocuk haklarını geliştirme konusunda daha gelişmiş düzenlemeler içeren taraf devletlerin iç hukuk kurallarını veya taraf devletlerce kabul edilen diğer uluslararası düzenlemeleri etkilemeyeceği kabul edilmiştir.

3. Çocuk Suçluluğunun Önlenmesine İlişkin Birleşmiş Milletler Yönlendirici İlkeleri (Riyad İlkeleri)

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 14 Aralık 1990 tarihinde 45/112 sayılı kararla kabul ve ilan edilen Çocuk Suçluluğunun Önlenmesine İlişkin Birleşmiş Milletler Yönlendirici İlkeleri (Riyad İlkeleri) çocukların haklarının ve esenliklerinin

⁴²¹ Gülgün Müftüoğlu, "Çocuk Haklarına Dair Sözleşme", *Facultatis Decima Anniversaria, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 10. Yılı Adliye ve Çocuk Suçluluğu Sempozyumu*, İstanbul, 1993, (ss. 343-353), s. 350.

düzenlendiği diğer uluslararası belgeler dikkate alınarak hazırlanan tavsiye niteliğindeki belgedir. 1956 tarihli Çocuk Hakları Bildirgesi, 1985 tarihli Pekin Kuralları ve 1989 tarihli Çocuk Hakları Sözleşmesi'nden sonra ilan edilen 1990 tarihli Riyad Kuralları çocuk suçluluğunun yetişkin suçluluğundan ayrı değerlendirilmesi gerektiğini bir kez daha vurgulayan uluslararası belgelerdendir. Genel anlamda çocuk suçluluğunun önüne geçmenin formülü suçluluğun tamamen ortadan kaldırılması olmakla birlikte toplumla bitişik yaşayan çocuğun suça yönelmesini önlemek topluma yüklenmekte ve ergenlik dönemindeki çocuğun hoş görülmesi ve desteklenmesinin gerektiği vurgulanmaktadır⁴²².

Riyad İlkeleri'nin ilanı uluslararası ve bölgesel stratejilerin geliştirilmesi, yasalarla sorun yaşasın yaşamasın ihmale uğrayan, istismar edilen, uyuşturucu kullanımına sürüklenen, sosyal risklerle karşı karşıya olan, marjinal ortamlarda yaşayan çocukların başta ücretsiz eğitim olmak üzere diğer toplumsal ve bireysel önlemlerle çocuk suçluluğunun önlenmesi ya da tekrür etmemesi yönünde ülkelerin benimseyeceği temel ilkeleri hatırlatmaktadır⁴²³.

Çocuk suçluluğunun çok disiplinliliğinin tekrar edildiği Riyad Kuralları m. 9'da yerel, bölgesel, resmi, özel, toplumun tüm kesimleri ile işbirliği vurgulanmakta, hukuk mezunları yanında psikolog, psikiyatrist, sosyolog, kriminolog, pedagog gibi uzman kimselerin çocuk suçluluğu için geliştirilecek ceza politikalarında etkinliği, çocuk suçluluğuna yönelik alınacak kararlarda siyasi saiklerin uzak tutulması gerektiği belirtilmektedir⁴²⁴.

Çocuk adalet sistemindeki yönetimin ve yasal düzenlemelerin nasıl olması gerektiğinin düzenlendiği Riyad Kuralları m. 52-59 arasında kötü muamele ve istismardan uzak tutacak önlemlerin alınması, orantısız, sert ve aşağılayıcı ceza ve tedbirlerin önlenmesi gerektiği, her türlü silaha ulaşımın engellenmesi, statü suçlarını düzenleyen hükümlerin kaldırılması, gençlere uygulanacak yaptırım ve tedbirlerin amacına ulaşıp ulaşmadığını denetleyecek organların oluşturulması, kadın erkek ayrımına gitmeksizin çocukları adli sistem içinde yargılamayacak yöntemlerin

⁴²² United Nations General Assembly, **United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency (The Riyadh Guidelines)**, 45/112 Resolution, 14 December 1990, "Fundamental Principles", m. 1-2. Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/en/ProfessionalInterest/Pages/PreventionOfJuvenileDelinquency.aspx>, Erişim Tarihi: 31.10.2021.

⁴²³ **The Riyadh Guidelines**, "Preamble",

⁴²⁴ **The Riyadh Guidelines**, "General prevention", Article 9.

geliştirilmesi, uyuşturucu kullanımından uzak tutacak yasal önlemlerin alınması gibi çocukların esenliklerinin hedeflendiği hükümler düzenlenmektedir⁴²⁵.

Çocuk Hakları Sözleşmesi'ndeki temel kuralları tamamlayacak şekilde devletlerin çocuk suçluluğunu önleme konusunda bazı politikalar geliştirmesinin vurgulandığı Riyad Kuralları m. 56'da çocuklara yönelik ayrımcılık yasağını bir kez daha vurgulamaktadır. Korumacı anlayışın etkisi ile bazı ülkelerde yetişkin tarafından işlendiğinde suç niteliği taşımayan fiillerin çocuklar tarafından işlenmesi durumunda yaptırıma bağlanmasının çocukları ileriki zamanlarda “suça, lekeli ve ezik bir yaşama” yönlendirme ihtimali bir kez daha ortaya konulmaktadır⁴²⁶. Çocuğun lekelenmeme hakkının ihlal edildiği “statü suçları” ya da buna benzer idari yaptırımlarda asıl olması gerekenin çocuğun adli birimlere götürülmek yerine ailesine ya da ilgili kuruma teslimi ve çocuğa yönelik uygulanabilecek bakım, gözetim tedbirlerinin anlatılmasıdır⁴²⁷. Nitekim bu düzenleme, Türkiye’de tek başına sokakta yaşayan çocukların polis tarafından yakalanarak “idari çocuk” adıyla çocuk şubeye götürülmesinin idari tedbir mi adli kolluk tedbiri mi olduğu konusundaki belirsizliği bir kez daha hatırlatmaktadır⁴²⁸.

4. Çocuk Adalet Sisteminin Uygulanması Hakkında Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kuralları (Pekin (Beijing) Kuralları)

1985 yılının Uluslararası Gençlik Yılı ilan edilmesinin verdiği önem dikkate alınarak Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nca 29 Kasım 1985 tarihinde 40/33 sayılı kararla kabul edilen Çocuk Adalet Sisteminin Uygulanması Hakkında Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kuralları (Pekin Kuralları), çocuklara özgü uygulanması gereken ceza muhakemesi kuralları bakımından döneminin en kapsamlı düzenlemelerinin yer aldığı uluslararası bir belgedir. Getirdiği ilke kurallar bakımından 1985 tarihli Pekin Kuralları, 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesine referans kaynak oluşturmuştur.

1985 tarihli Pekin Kuralları; Önsöz hariç Genel İlkeler, İnceleme ve Kovuşturma, Yargılama ve Hüküm, Kurum Dışı Tretman, Kurumsal Tretman ve

⁴²⁵ **The Riyadh Guidelines**, “Legislation and juvenile justice administration”, Article 52-59.

⁴²⁶ **The Riyadh Guidelines**, “Legislation and juvenile justice administration”, Article 56.

⁴²⁷ UN Committee on the Rights of the Child (CRC), “Children’s rights in Juvenile Justice”, **General Comment No: 10 (2007): Children’s Rights In Juvenile Justice**, 25 April 2007, CRC/C/GC/10, Erişim Adresi: <https://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/CRC.C.GC.10.pdf>, Erişim Tarihi: 9.11.2021

⁴²⁸ Atılğan/Atılğan, **Çocuk Hakları Paradigması**, s. 29.

Araştırma, Planlama Politika Üretme ve Değerlendirme başlıklı altı bölüm ve otuz kuraldan ve her kuralın ayrıntılı şekilde ele alındığı açıklamalardan oluşmaktadır.

Genel İlkelerin ele alındığı 9 Kural'dan oluşan Birinci Bölüm'ün ilk kuralı; çocukların içinde bulunduğu yaş sebebiyle yoldan saptırılma ihtimalinin daha fazla olduğu bu nedenle üye ülkelere çocukların ailelerini, gönüllü kuruluş ve okullarla toplumun tüm kurumlarını kapsayacak şekilde suça yönelen çocuklara etkili, adil ve insanca muameleyi içeren hukukun araya girmesini en aza indirecek tedbirlerin alınması konusunda temel görüşü içermektedir. Kuralların uygulama alanı ve tanımların yer aldığı madde 2/1 suça yönelen çocuklar hakkında düzenlenen asgari standart kuralların uygulanmasında çocuğun ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi görüş, milli ve sosyal köken, doğum yeri gibi hiçbir ayrıma tabi tutulamayacağını vurgular.

Pekin Kuralları madde 2/2'de üye devletlerin kendi hukuk sistemleri ile uygun düşeceği ölçüde uygulanmasının talep edildiği tanımlar yer almaktadır. Çocukların ceza muhakemesi bakımından ilk kez en detaylı düzenlemelerin yapıldığı Pekin Kuralları madde 2/2'de çocuk; *“mevcut hukuk sistemi içinde işleyebileceği bir suçtan dolayı kendisine büyük insanlardan farklı davranılması gereken kişi”*, suç; *“mevcut hukuk sistemi içinde ceza verilmesini gerektirecek her türlü eylem ve ihmâl”*, çocuk suçlu; *“suç işlediği iddia edilen ya da suç işlediği ortaya çıkan bir çocuk veya genç bir insan”* şeklinde tanımlanmıştır. Pekin Kuralları madde 2'nin açıklama kısmına bakıldığında genel çocuk tanımından ziyade ceza kuralları dikkate alınarak yapılmış, çocuk suçluluğu ile ilgili her ülke ve sistemin uygulamasının talep edildiği çocuk ve gençleri kapsayacak genel tanımlar görülmektedir. Her ülkenin sosyal, ekonomik, kültürel, siyasal ve hukuki sistemlerine saygı göstererek oluşturulan tanımlarla 7 yaşından 18 yaşına ya da daha fazlasına kadar olacak sınırlar içinde bir çocuk tanımına gidilmiştir⁴²⁹.

Ayrıca Pekin Kuralları madde 3'te asgari standartların yalnızca ülkelerin ceza kanunlarına göre suç işleyen çocuklara değil ayrıca statü suçlarını işleyen çocuklarla, yasal çocukluk yaşını doldurması nedeni ile genç statüsünde değerlendirilen çocuklara, ceza sistemi içine girmemiş fakat hakkında sosyal ve koruma tedbirleri alınmış çocuklara uygulanması önerilmiştir.

⁴²⁹ **The Beijing Rules**, “Scope of the Rules and definitions”, Commentary of Article 2.

Cezai sorumluluk için yaş kriterinin esas alındığı Pekin Kuralları madde 4’te mutlak cezai sorumluluk yaşı belirlenmemekle birlikte üye devletlere çocuğun içinde bulunduğu duygusal, zihinsel ve entelektüel olgunluğa göre ceza sorumluluğu bakımından asgari yaş sınırı belirlemeleri önerilmektedir. Pekin Kuralları madde 4’ün açıklama kısmında; modern ceza hukukunda çocukların cezai sorumluluğunun çocuğun psikolojik ve manevi bakımdan cezanın sonuçlarını kaldırmaya hazır olduğu yaşa göre belirlenmesi gerektiği; genelde evlenme, rüşt gibi sosyal hak ve sorumluluk yaşı ile ceza sorumluluğu bakımından ilişkisinin bulunduğu, çocuğun ceza sorumluluğu bakımından asgari yaştan küçük tutulması ya da hiç konulmamasının “sorumluluk” algısını ortadan kaldıracağı vurgulanmaktadır.

Çocuklara özgü ceza muhakemesinin amacının ne olması gerektiği yönündeki tartışmaların 1900lü yıllarda iyiden iyiye arttığı dikkate alındığında 1985 tarihli Pekin Kuralları öğretinin yaklaşımının uluslararası hukuki metne yansıtılmış halidir. Şöyle ki; Pekin Kuralları madde 5’te çocuk adalet sisteminin amaçları iki temel hedefte toplanmıştır: iyileştirme ve oranlılık. Pekin Kuralları madde 5’in açıklamasına bakıldığında; ceza muhakemesi bakımından ilk hedef çocuğun gerek idari makam gerek çocuk mahkemesi gerekse genel mahkemelerde odak noktayı oluşturacağı ve iyileşmesinin ön planda tutulmasıdır. İkinci hedef ise çocuk suçluluğunun söz konusu olduğu hallerde yalnızca suçun ağırlığının dikkate alınarak cezai hükümlerin uygulanması değil ayrıca çocuğun kişisel durumu göz önüne alınarak oranlılık ilkesine uygun davranılmasıdır. Örneğin çocuğun işlediği fiille ortaya çıkan zararın tazminine yönelik tutumu, tekrardan toplumsal normlarla barışık hale dönme arzusu dikkate alınarak işlediği suça gösterilen tepki ne az ne fazla olmalıdır. Ayrıca Pekin Kuralları m. 5 ile ülkelere suça yönelen çocuklar bakımından yalnızca yetişkinlerden farklı yaptırımların geliştirilmesi değil ayrıca korumacı yaklaşımın hâkim olduğu maksadını aşan koruyucu tedbirlerin de önüne geçici düzenlemeler tavsiye edilmektedir.

Koruyucu yaklaşımla aşırılığın önüne geçilmesinin önerildiği bir diğer nokta çocuğun soruşturulması, yargılanması ve tedbirlerin uygulanması sırasında görevli makamların sahip olduğu taktir yetkisinin kapsamının belirliliğidir. Pekin Kuralları madde 6’nın açıklamasında karar mercilerinin çocuğa yönelik alınacak her kararda durumun şartlarını göz önüne alıcı, her çocuğa özgü kararların alınabilmesi için sahip olduğu taktir yetkisinde keyfiliğin önlemesi için muhakemede görevli sùjelerin meslekten, sorumlu ve eğitimli olması tavsiye edilmektedir. Örneğin; sorumluluk

kapsamında muhakeme süjelerinin verdiği kararların yeniden incelenmesini mümkün kılacak kanun yollarının benimsenmesi olumlu bir yol olacaktır.

Pekin Kuralları madde 7’de İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi m. 11 ve Uluslararası Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi m. 14’te genel insan hakları kapsamında dürüst ve adil yargılama için aranan asgari haklar sıralanırken; Pekin Kuralları madde 14’te çocukların muhakemesine özel hükümler düzenlenmiştir. Sözgelimi Pekin Kuralları madde 7’deki standart haklar; “masumiyet karanesi, suçlamanın bildirilmesi, konuşmama hakkı, avukatla temsil edilme hakkı, veli veya vasinin hazır bulunması hakkı, tanıklarla yüzleştirme ve tanıklara çapraz sorgu hakkı, daha üst makama temyiz hakkı ve temel usul güvenceleridir”.

Ayrıca özel hayatın gizliliğinin korunması bakımından Pekin Kuralları madde 8’de çocukların özellikle adli sürece dahil olduğu durumlarda “damgalanmaması”, “kabahatli” ya da “suçlu” gibi sıfatlarla sosyal olarak yargılanmaması adına çocuğın kimliğı başta olmak üzere gizliliğe azami saygı gösterilmesine yönelik genel ilke belirlenirken; Pekin Kuralları madde 21 özel olarak çocukların muhakemesi süresince tutulacak kayıtların polis, savcılık, mahkeme gibi yetkili organlar dışında gizliliğini, üçüncü kişilere kapalı tutulmasını, çocuklarla ilgili kayıtların çocuğı ilgilendiren yetişkin yargılamalarında kullanılmaması gerektiğini düzenlemektedir.

Pekin Kuralları İnceleme ve Kovuşturma başlıklı İkinci Bölüm’de adli organlarla karşı karşıya kalan çocuğın fiilinin incelenmesi ve kovuşturulması sırasında uygulanması beklenen temel kurallar düzenlenmektedir. Gözaltına alma durumunun düzenlendiğı Pekin Kuralları madde 10.1’de çocuğın gözaltına alınması durumunda derhal ebeveynlerine ya da yasal temsilcisine bildirilmesi, derhal bildirilmeme halinde ise bildirim mümkün olan en kısa sürede yapılması gerekmektedir. Gözaltına alınan çocuğın serbest bırakılması durumu hakim ya da yetkili makam tarafından gecikmeksizin incelenmelidir. Burada bahsi geçen yetkili makamdaki kasıt açıklama kısmında polisi de içerecek şekilde çocuğın salıverilmesine yetkisi olan tüm birimleri kapsamaktadır.

Ayrıca Pekin Kuralları madde 10.2 ve açıklamasında özellikle yasayı uygulamakla görevli polislerin çocuğa yönelik davranışlarının sınırı belirlenmeye çalışılmıştır. Genelde çocukla ilk temasa geçen polis birimi olduğundan yetkili makamların çocuğa davranışı çocuğın devlet ve topluma bakışını etkileyeceğinden çocuğa yönelik ilk tavrın çocuğa uygulanacak müdahalenin başarısını

belirleyeceğinden merhametli ve “tatlı sert” olunması gerekmektedir ki “adaletin bizatihi kendisi çocuğa zarar vermesin”. Bu anlamda Kural 12’de polisler başta olmak üzere çocuk suçlularla temasa geçen tüm birimlerin eğitilmiş olması vurgulanmaktadır.

Tutuklama tedbirinin şartlarının ele alındığı Pekin Kuralları madde 13’te suçun sirayetinin önlenmesi adına tutuklu yargılamanın son çare olması, çocuğu gözetme, aile ya da kuruma yerleştirme gibi alternatif yöntemlerin öncelenmesi, tutukluluğun gerektiği hallerde ise yetişkinlerden ayrı kurum ya da bölümde tutulması ve tutukluluk süresince çocuğun ihtiyaç duyduğu tüm sosyal ve hukuki yardımdan yararlanması gerektiği düzenlenmiştir.

Pekin Kuralları Yargılama ve Hükümlü başlıklı Üçüncü Bölüm madde 14’te çocukların yargı dışı yolla araştırılmadığı durumlarda yargılamada görev alacak makamların mahkeme, heyet komisyon gibi çocuğa özgü makamlar olması, Pekin Kuralları madde 15’te duruşmada hazır bulunma ilkesi kapsamında yargılamaya katılma hakkı olanlar çocuğun yararına genişletilmekte ve çocuğun yarına uygun düştüğü ölçüde yasal temsilcisi, anne babası ve vasilerin hazır bulunmasına imkan sağlanması aranmaktadır. Ayrıca çocukların muhakemesinde yetişkinlerden farklı ve günümüz yargılamalarında oldukça önem verilen Sosyal İnceleme Raporları, Sosyal Araştırma Raporları başlığıyla ilk kez kapsamlı şekilde Pekin Kuralları 16’da düzenlenmiştir. Çocuğun suç niteliği taşıyan fiillerinin araştırılmasında hüküm öncesinde alınması gereken sosyal araştırma raporları çocuğun suçu işlemekten önce içinde bulunduğu sosyal koşulları ve hangi ortamda suç işlediğini gösterir belgelerdir. Pekin Kuralları madde 16’nın açıklamasına göre sosyal araştırma raporları çocuğun aile, eğitim ve okul durumunu kapsayacak şekilde, mahkemeye bağlı uzman personel tarafından gerçekleştirilmelidir.

Çocuklara özgü muhakemede temel ilkelerin formüle dökülmesi hususunda Pekin Kuralları madde 17’nin açıklamasında karşılaşılan çatışmalar; topluma yeniden kazandırma karşısında ceza, yardım etme karşısında baskı ve ceza, çocuğun durumuna özel tepki karşısında genel bir tepki ile toplumun korunması, yıldırma karşısında bireysel savunma şeklinde bahsedilmektedir. Çocuğun muhakemesinde çocuğun özel durumu gereği yetişkin yargılamalarından daha özellikli yaklaşılacak bu ikilemler dikkate alınarak Pekin Kuralları 17’de çocuklara uygulanacak karar ve hükümlerin ilkeleri ortaya konulmaktadır. Çocuk hakkında verilecek kararlar hem suçun ağırlığı hem toplumun gereksinimleri hem de çocuğun durumu ile oranlı olmalıdır. Çocuğun

özgürlüğüne müdahale sınırlı suçlarda, etkin araştırma sonucunda, kısıtlı sürelerle verilmeli ve incelemeye açık olmalıdır. Bu anlamda şartlı salıverilme, hükmünün yürütülmesinin durdurulması gibi geniş alternatif yöntemler uygulanmalıdır. Ayrıca, çocuk hakkında ölüm cezasına hükmedilemeyeceği gibi çocuk herhangi şekilde fiziksel cezaya maruz bırakılmamalıdır. Ayrıca yetişkin yargılamalarında öngörülme-yen diğer bir husus da çocuğun muhakemesinde yetkili makama her daim yargılamaya ara verme yetkisinin getirilmiş olmasıdır.

Keza çocuğun ceza muhakemesi süresince gerek soruşturma gerek kovuşturma aşamasında çocuğun kurumlarda tutulması tedbirlerinin son çare olması ve kurumda tutulmanın gerektiği durumlarda en kısa sürede son verilmesi gerektiği Pekin Kuralları madde 19'da düzenlenmiştir. Çocukların topluma yeniden kazandırılması bakımından bazen kurumlara yerleştirme özgürlüğünden yoksun bırakmayı içermeyip eğitsel nitelik taşısa da çocuğun sosyal izolasyonuna sebep olduğu gerekçesi ile sınırlı tutulması düzenlenmiştir. Bu nedenle Pekin Kuralları madde 20'de düzenlenen hızlılık ilkesi çocuğa yönelik uygulanacak koruyucu veya yaptırım niteliğindeki tedbirlerin tehlikeye düşmemesi açısından önem taşımaktadır.

Pekin Kuralları'nın düzenlemelerinin ilan edildiği zaman ve kuralların ne olduğu birlikte değerlendirildiğinde Pekin Kuralları; henüz ülkeler için bağlayıcı uluslararası bir sözleşmenin kabulünden önce doğrudan çocuk suçluluğunun esaslarını düzenleyen ve çocuklara özgü muhakemenin yetişkinlerden ne yönden farklı olması gerektiği hususunda derli toplu bir metinle üye ülkelere örnek oluşturmaktadır ve çocuğun ceza muhakemesinde henüz yeterli seviyeye ulaşamamış ülkeler bakımından hala geçerliliği olan bir kaynaktır.

5. Özgürlüğünden Yoksun Bırakılmış Çocukların Korunmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Kuralları (ÖYB (Havana) Kuralları)

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 14 Aralık 1990 tarihli 45/113 sayılı kararla kabul edilen Özgürlüğünde Yoksun Bırakılmış Çocukların Korunmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Kuralları (ÖYB (Havana) Kuralları) ceza adalet sistemi süresince bir şekilde özgürlüğü kısıtlanan çocuklarla ilgili benimsenmesi gereken temel ilke ve kuralların detaylı şekilde ele alındığı ilk uluslararası metindir. Tavsiye niteliğinde olması gereği üye ülkeler için doğrudan bağlayıcılığı olmayan Havana Kuralları, gerek Önsöz'ünde referans gösterdiği uluslararası belgeler gerek kendi içinde düzenlediği kurallar gereği çocuklara özgü ceza muhakemesini düzenleyen

devlet politikaları bakımından dikkatle değerlendirilmesi gereken yol gösterici bir kaynaktır⁴³⁰.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Herkesin İşkenceye ve Diğer Zalimce, İnsanlıkdışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Korunmasına Dair Bildirge ve Çocuk Hakları Sözleşmesi başta olmak üzere Mahkumlara Yönelik Tretman Programlarına İlişkin Asgari Standart Kuralları, Herhangi bir Gözaltı ya da Hapislik Durumunda Olanların Korunmasına İlişkin İlkeler Bütünü, Çocuk Adalet Sisteminin Uygulanmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kuralları (Pekin Kuralları) gibi çocukların haklarını ve esenliklerini ilgilendiren diğer uluslararası belgeler referans alınarak düzenlenmiştir.

Havana Kuralları Önsöz Hariç Temel Koşullar, Kuralların Kapsamı ve Uygulanması, Gözaltında Olan veya Tutuklu Bulunan Çocuklar ve Çocukların Tutuldukları Kurumların İdaresi olmak üzere 4 Bölüm 87 Kural'dan oluşmaktadır. Temel Koşullar'ın yer aldığı Birinci Bölüm her nasılsa özgürlüğü kısıtlanan çocuklara yönelik uygulanacak temel prensipleri düzenlerken, İkinci ve Üçüncü Bölüm'de tanımlar, tutulma kararlarının kanuniliği, kuralların uygulama kapsamı ve öze gözaltına alınan ya da tutuklama kararı verilen çocukların durumu ele alınmakta, Dördüncü Bölüm ise daha ziyade ülkelerin infaz hukuku sistemi için öneriler sunmaktadır. Çalışmanın bu başlığı altında henüz hakkında hüküm kesinleşmeden önceki ceza muhakemesi sürecinde özgürlüğünden yoksun bırakılan çocuklara dair Havana Kuralları'nın neler öngördüğüne kısaca değinilecektir.

1990 tarihli Özgürlüğünde Yoksun Bırakılmış Çocukların Korunmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Kuralları'nın (Havana Kuralları) Önsöz'ünde ülkelerde devam eden bazı sistematik problemlerin altı çizilmektedir. Örneğin; ceza muhakemesinin herhangi bir aşamasında özgürlüğü kısıtlanan çocukların istismar, zararlı muamele ve hak ihlallerine açık olmaları, yetişkinlerle aralarındaki fark gözetilmeksizin aynı yerlerde tutulmaları, çocuklara tedbir ya da yaptırım gereği uygulanacak kuruma yerleştirme, tutma, alıkoyma işlemlerinin son çare uygulanmaması, tutulma süresince ihtiyaç duydukları özel bakımın gerçekleşmediği vurgulanmaktadır. Bu anlamda Suçları Önleme ve Kontrol Komitesi ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği Kuralların etkin şekilde uygulanmasını sağlayıcı kontrollerden sorumlu kılınmış ve ülkelere bu Kurallar kapsamında aldıkları mesafeleri Suçları Önleme ve Kontrol

⁴³⁰ Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 45.

Komitesi ve Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği'ne rapor etme yükümlülüğü getirmektedir.

Hava Kuralları'nın uygulanmasına yönelik m.11/(a)'da verilen tanımlarda on sekiz yaşın altındaki herkes çocuk sayılmaktadır. 1985 tarihli Pekin Kuralları m. 4'te çocukların ceza sorumluluğu için asgari yaş sınırının getirilmesi kuralına ek olarak Havana Kuralları m.11/(a) ayrıca çocuğun özgürlüğünden yoksun bırakılması için de asgari bir yaş şartı getirilmesi gerektiğini *“Çocuklar için özgürlükten yoksun bırakma kararı verilmeyecek daha düşük bir yaş sınırı kanunla tespit edilir”* ifadesi ile düzenlemiştir. Böylece çocuklara yönelik ceza muhakemesinde kabul edilen belli yaşın altındaki çocuklar bakımından mutlak sorumsuzluk haline Havana Kuralları ile belli yaşın altındaki çocukların mutlak şekilde özgürlüğünden yoksun bırakılamayacağını düzenlemiştir.

Havana Kuralları m. 11/(b)'ye göre özgürlüğünden yoksun bırakmadan anlaşılması gereken *“bir kimsenin yargısal, idari veya başka bir kamu makamının kararıyla tutulması, hapsedilmesi veya bu kimsenin kendi iradesiyle çıkamadığı resmi veya özel bir nezaret yerine konulması demektir.”* Havana Kuralları m. 15 gereği üçüncü bölümde *“gözetiminde olan veya tutuklu bulunan çocuklar”* başlığı altında düzenlenen 17. ve 18. maddeler hariç tüm kurallar yalnızca gözetim alma ve tutuklama gibi adli koruma tedbirlerinde değil, çocukların özgürlüğünü kısıtlayıcı her türlü kurumsal yerde uygulanması gerekmektedir.

Havana Kuralları m. 17'de tıpkı diğer insan haklarına yönelik düzenlemelerde olduğu gibi muhakemesi süresince hakkında gözetim kararı uygulanan ya da tutuklu bulunan çocukların masum sayıldığı ve buna göre muamele edilmesi gerektiği vurgulanmaktadır. Ülkelere tutuklama tedbiri yerine alternatif tedbirlerin geliştirilmesi yönünde tavsiyede bulunulmakta, tutuklamanın en kısa sürede sona erdirilmesi gereken istisnai bir tedbir olduğu belirtilmektedir. Nihayetinde tutuklama kararı alınmışsa, soruşturma organlar ile çocuk mahkemeleri işlemleri hızlıca yapmalı ve tutuklu çocuklar yalnızca yetişkinlerden değil ayrıca hükümlü çocuklardan da ayrı yerde tutulmalıdır.

Ayrıca Havana Kuralları m. 18'de çocukların hangi şartlar altında tutulabileceği, ücretsiz adli yardımdan yararlanma imkanı, avukatı ile görüşme hakkı, görüşmelerin mahremiyeti ve gizliliği, mümkün olduğu sürece ve zorlanmaksızın tutuklu çocukların ücret alacakları iş veya eğitime devam etme imkanlarının

oluşturulması düzenlenmiştir. Ancak çalışma, eğitim gibi çocuk yararına görünen hiçbir durum çocuğun özgürlüğünden yoksun bırakılması için meşru görülmemektedir.

Devam eden maddelerinde çocukların tutulduğu kurumların idaresini, çocukların giriş, kayıt, hareket, nakil işlemleri ile kurumlarda sınıflandırma ve yerleştirmelerini, kurumların taşıması gereken fiziksel ve sosyal şartlar, çocuğa oluşturulması mümkün çalışma, eğitim ortamları, eğlence, dinsel ritüellerin gerçekleşmesi için ortamlar, çocuğun sağlık durumu hastalık kaza ve ölümlerde yapılması gerekenler, dışarı ile ilişkisi, çocuğa uygulanacak fiziksel kısıtlama, zor kullanmanın sınırları, disiplin uygulamalarında usul, topluma dönüşün nasıl gerçekleşeceği ve tüm bunların yapılmasında denetim ve şikayet ile personelin kimlerden ve hangi şartlar altında oluşmasına yönelik temel kurallar düzenlenmiştir.

6. Çocuk Haklarının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi Avrupa Konseyi Avrupa Anlaşmaları

1989 tarihli Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 4. maddesinde Sözleşme'de çocuklar için tanınan hakların uygulanabilmesi için taraf devletlere her türlü yasal, idari ve diğer tedbirlerin alınması gerektiği dikkate alınarak 25 Ocak 1996 tarihinde Strazburg'ta imzalanan Çocuk Haklarının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi imzalama onay ve yürürlüğe girme hükmünün düzenlendiği 21. maddedeki şartların sağlanması sonucu 1 Temmuz 2000'de yürürlüğe girmiştir. Türkiye, Çocuk Haklarının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi'nin 24. maddesi gereği herhangi bir çekince koymaksızın Sözleşme'yi 9 Haziran 1999 tarihinde imzalamıştır. 18 Ocak 2001 tarihli 4620 sayılı Kanun ile Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından onaylanan Sözleşme 1 Şubat 2001 tarihli 243005 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu tarihten itibaren Anayasa madde 90 gereği Çocuk Haklarının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi tıpkı Çocuk Hakları Sözleşmesi gibi iç hukukta doğrudan uygulanacaktır⁴³¹.

Çocuk Haklarının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi m.1/1'de Çocuk Hakları Sözleşmesi ile uyumlu olarak Sözleşme'nin on sekiz yaşını tamamlamayan çocuklara uygulanacağı düzenlenmiştir. Çocuk Haklarının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi m.1./2'de Sözleşme'nin amacı çocukların kendilerini etkileyen

⁴³¹ İbrahim Ö. Kaboğlu, **Çocuklar ve Anayasa**, İstanbul: Tekin Yayınevi, 2018, s. 54.

kovuşturmalarda çocukların yüksek yararının gözetilmesi, çocukların resmi makamlarca bilgilendirilmesi ve bu makamlar karşısında kovuşturmaya katılmalarına izin verilmesidir. Genel anlamda aileye ilişkin davalarda usulün ne olması gerektiğine değinen Sözleşme m. 1/4'e göre taraf devletler bu Sözleşme'nin uygulanacağı en az üç aile davası belirtmelidir. Bu kapsamda Türkiye boşanma davalarını, ayrılık davalarını, çocukların velayetine ilişkin davaları, çocuklarla ilişki kurulmasına dair davalarla babalığın mahkeme yoluyla kurulmasına dair davaları aile davaları olarak bildirmiştir.

Türkiye uygulamasında da değinileceği üzere çocuk mahkemelerine suça sürüklenen çocuklar hakkında velayet, vesayet, kayyım, nafaka, kişisel ilişki kurulma yetkisinin verildiği düzenlemelerde Çocuk Haklarının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi'nin getirdiği ilkeler ceza muhakemesi süresine de teşmil edilmektedir⁴³². Örneğin çocukların özellikle adli yardımdan yararlanma, görüşlerini bildirme, duruşmaya katılma, yasal temsilcisinin bilgilendirilmesi gibi hakların kapsamlı şekilde ele alındığı Sözleşme'de öncelikle çocuğun kendini ilgilendiren davalarda bir süje olduğu, ilgili tüm konularda bilgilendirilmesi ve adli makamlar önünde görüşlerini beyan etmesi , bu kapsamda avukat ya da resmi kurumlar aracılığıyla adli makamlar huzurunda temsilci bulundurabilmesi, bu temsilcilerin gerek kendisi tarafından gerek yasal temsilciler tarafından atanmasını talep imkanı getirilmektedir⁴³³.

Ayrıca çocuklar hakkında karar verecek makamlara çocuğun yüksek yararı doğrultusunda çocuk hakkında ek bilgi toplama, kovuşturmaların süratli şekilde sona erdirilebilmesi için gerektiğinde adli makamlara aldıkları kararları derhal uygulayabilme yetkisinin verilmesi, çocuğun refahının tehlikede olduğu durumlarda adli makamların diğer süjelerden bağımsız hareket edebilme yetkisi, özellikle çocuk ile ailesi arasında menfaat çatışmasının varlığı durumunda ve diğer gerekli hallerde resen çocuk için yasal temsilci atama yetkisi verilmesi gerektiği düzenlenmiştir⁴³⁴.

⁴³² Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 36.

⁴³³ Council of Europe, **European Convention on the Exercise of Children's Rights**, Strasbourg, 25.1.1996, Chapter II- Procedural measures to promote the exercise of children's rights, Article 3-5, Erişim Adresi: <https://rm.coe.int/european-convention-on-the-exercise-of-children-s-rights/1680a40f72>, Erişim Tarihi: 23.01.2022.

⁴³⁴ **European Convention on the Exercise of Children's Rights**, Article 6 Decision making process, Article 7 Duty to act speedily, Article 8 Acting on own motion, Article 9 Appointment of a representative.

Çocuklara yönelik kabul edilen diğer uluslararası belgelerle birlikte değerlendirildiğinde Çocuk Haklarının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi⁴³⁵ Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/3/b hükmündeki gibi çocukların adli makamlar önünde kovuşturulmaması için arabuluculuk, uzlaştırma gibi alternatif yöntemler geliştirmeleri bakımından ülkelere tekrar bir hatırlatmada bulunmaktadır⁴³⁶.

B. Uluslararası Düzenlemelerin Türk Hukuku Bakımından Bağlayıcılığı ve Uluslararası Denetim Mercileri

Uluslararası hukuk kuralının Türkiye'nin iç hukuk kuralları karşısında nasıl uygulanacağı genelde iki model üzerinden ele alınmaktadır. Kısaca değinmek gerekirse; monist yaklaşım uluslararası hukuk kuralları ile iç hukuk kurallarını bağlayıcılık ve sosyal dayanışma gibi objektif kriterlere göre değerlendirmekte, bazen uluslararası hukuku iç hukuk kurallarına üstün tutarken bazen de iç hukuk kurallarını uluslararası hukuka üstün tutmaktadır. Düalist yaklaşım ise uluslararası normlar ile iç hukuk normlarını birbirine eşit iki ayrı kural görmekte, yani hiyerarşik olarak birini diğerine üstün görmemektedir⁴³⁷.

Türkiye'deki iç hukuk bakımından uluslararası hukuk kurallarının bağlayıcılığı Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrasında "*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmaların kanun hükmünde*" şeklinde düzenlenmiştir. Ayrıca Anayasa m. 90/5'te 7.5.2004 tarihli 5170 sayılı Kanun'un 7. maddesi ile eklenen "*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*" hüküm gereği Türkiye'nin taraf olduğu sözleşmelere uyma yükümlülüğü vardır. Bu durumda Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi başta olmak üzere Türkiye'nin taraf olduğu ve ülkeleri bağlayıcı uluslararası sözleşmelerin iç hukuku nasıl etkileyeceği ve Türkiye'nin alacağı tutum bakımından üç ihtimal ortaya çıkmaktadır. Birincisi uluslararası sözleşmelere aykırı iç hükümlerin değiştirilmesi, ikincisi uluslararası

⁴³⁵ **European Convention on the Exercise of Children's Rights**, Article 15 Relations with other international instruments.

⁴³⁶ **European Convention on the Exercise of Children's Rights**, Article 13 Mediation or other processes to resolve disputes.

⁴³⁷ Ali Naim İnan, "Çocuk Haklarına Dair Sözleşme", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 44, Sayı: 1, Ocak 1995, (ss. 765-778), s. 774, Erişim Adresi: <https://0964014d0ab50e27778abed2b29baac4a1454264.vetisonline.com/article/14156>, Erişim tarihi: 6.11.2021. Uluslararası hukuk kurallarının anayasa denetiminde ölçüt norm olması hakkında bkz. Hans Kelsen, "Anayasanın Yargısal Teminatı (Anayasa Yargısı)", Çev. Yasin Sönmez, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 64, Sayı: 3, 2015, (ss. 857-914), s. 894-899.

sözleşme hükümleri taraf devletlere sözleşme hükümlerini değiştirme önerisi sunma konusu düzenlenmiş ise Türkiye'nin iç hukuk kurallarına aykırı sözleşme hükümlerini değiştirmek için teklifte bulunması, üçüncü ihtimal ise taraf devletin sözleşmeyi feshetmesidir⁴³⁸. Örneğin BM Çocuk Hakları Sözleşmesinin 50. maddesine göre Türkiye Sözleşme hükümlerinde değişiklik teklifini Genel Sekreterliğe iletebilecektir. Üçüncü ihtimal durumunda ise karşımıza Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin (İstanbul Sözleşmesi)⁴³⁹ 80. maddesine dayanarak Türkiye'nin sözleşmeyi feshettiği durum çıkmaktadır⁴⁴⁰.

Anayasanın 90/5 maddesi gereği kanunlarla uluslararası hükümlerin nasıl uygulanacağı yönünden bazı ihtimaller ortaya çıkmaktadır. Örneğin; taraf olunan sözleşmelerin iç hukukta uygulanması konusunda eğer iç hukukta herhangi bir kural yer almıyorsa uluslararası hükümler uygulanmalıdır. İç hukukta düzenlenen konuyu içeren uluslararası bir düzenleme kabul edildiğinde sonradan kabul edilen sözleşme iç hukuk kurallarını ilga edecektir. İç hukuk kuralının sözleşmeden daha iyi düzenlemeye sahip olması durumunda iç hukuk kurallarının uygulanmasına engel bir durum bulunmamaktadır. Taraf olunan sözleşmeye rağmen sonradan sözleşmeye aykırı iç hukuk kurallarının düzenlenmesi durumunda kural olarak temel hak ve hürriyetleri içeren sözleşme metinleri uygulanmaya devam etse de artık bu yaklaşım ülkenin sözleşmeyi feshetme niyeti olarak düşünülebilmektedir⁴⁴¹.

Türkiye'nin 1989 tarihli BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'ni 14 Eylül 1990'da imzaladığı ve 27 Ocak 1995'te yürürlüğü girdiği, 9 Haziran 1995'te imzaladığı Çocuk Haklarının Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi'nin 1 Şubat 2001 ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 3 Temmuz 2005 tarihinde yürürlüğe girdiği düşünüldüğünde Türkiye'nin iç hukuk kurallarını uluslararası sözleşmelere en azından şeklen uygun hale getirmesinin oldukça zaman aldığı anlaşılmaktadır.

Türkiye'deki iç hukuk kurallarının uluslararası sözleşmeler karşısındaki durumundan başka tartışılması gereken diğer husus uluslararası sözleşmelerin

⁴³⁸ İnan, **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme**, s. 776

⁴³⁹ 11 Mayıs 2011 tarihinde imzalanan İstanbul Sözleşmesi 1 Ağustos 2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

⁴⁴⁰ İstanbul Sözleşmesi'nin 20 Mart 2021 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 3718 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile feshedilmesine karar verilmiştir. İstanbul Sözleşmesi'nin 80. maddesi gereği Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne bildirimin ulaştığı tarihten itibaren üç aylık sürenin bitimini izleyen ayın birinci günü yani 1 Temmuz 2021'de fesih bildirimi yürürlüğe girmiştir.

⁴⁴¹ İnan, **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme**, s. 777-778.

uygulanabilirliğinin denetlendiği uluslararası mekanizmaların varlığıdır. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi gerek yaşama, gelişme, beslenme, korunma, katılım hakları ile sömürü, ihmal, kötü muameleden uzak tutma gibi kapsadığı hükümler gerek Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne onay veren taraf devlet sayısına bakıldığında çocuklar bakımından uluslararası yasa gücüne sahip en eksiksiz metin olarak görülmektedir⁴⁴². Ancak bir hukuki metnin gerçek anlamda bağlayıcılığından bahsedebilmek için o hukuki metinde düzenlenen denetim mekanizmasının etkin olması gerekmektedir.

Çocuk Hakları Sözleşmesi kapsamında denetim mekanizmasının nasıl işleyeceği Sözleşme'nin 43. ve devamı maddelerinde ele alınmıştır. Genel anlamda denetimi sağlayacak kurum uluslararası bir yargı merci yerine taraf devletlerin yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini, kaydettikleri ilerlemeyi inceleyecek Çocuk Hakları Komitesi'ne bırakılmıştır⁴⁴³. Taraf devletlere Çocuk Hakları Komitesi'nin denetimi karşısında getirilen yükümlülük Komite'nin istediği her türlü bilginin verilmesi ve Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde belirlenen dönemlerde Komite'ye raporların sunulmasından ibarettir⁴⁴⁴. Bu anlamda taraf devletlerin gösterdikleri adaylardan oluşturulan Komite'nin yaptığı denetim ülkelere sorumluluk yükleyici eylemden ziyade ülkeleri bilgilendirme olarak değerlendirilmekte, somut ve caydırıcı yaptırımlar içermemesi nedeni ile denetim mekanizması eleştirilmektedir⁴⁴⁵. Nitekim Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 45/d maddesinde Çocuk Hakları Komitesi'nin ülkelerden edindiği bilgilere dayanarak taraf devletlere sunduğu raporların telkin ve genel nitelikte olduğu düzenlenmiştir.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin devletlere getirdiği yükümlülüklerin denetimini genel anlamda Çocuk Hakları Komitesi ve UNICEF gibi diğer devlet dışı organizasyonlarla yerine getirme yaklaşımı bazı nedenlerle eleştirilmektedir. Öncelikle Çocuk Hakları Komitesi'nin raporlarının öneri ve telkin mahiyetinde olması taraf devletlerin sorumluluklarını yerine getirme baskısını en düşük düzeyde tutacaktır. Ayrıca Komite'ye sunulacak raporların taraf

⁴⁴² Müftüoğlu, **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme**, s. 345.

⁴⁴³ Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 43-45. maddeleri arasında taraf devletlerin sorumluluk ve yükümlülüklerini denetleyecek Çocuk Hakları Komitesi'nin üye seçimi, çalışma yer ve usuller ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir.

⁴⁴⁴ Bu bağlamda Türkiye'de Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin uygulanmasından sorumlu kuruluş Başbakanlığa bağlı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü iken 2011 yılı sonrasında Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına bağlı Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü olmuştur.

⁴⁴⁵ Ozansoy, **Öznesini Arayan Nesneler**, s. 58.

devletin organlarınca yerine getirilmesi taraf devlet raporları kendi lehine hazırlama ihtimalini doğuracaktır. Nihayetinde, zorlayıcı yargı mekanizmasının oluşturulmaması Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin somut şekilde uluslararası seviyede uygulanabilirliğini zorlaştıracaktır⁴⁴⁶

Türkiye'nin de taraf olduğu diğer bağlayıcı uluslararası düzenlemelerin öngördüğünün aksine Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin kabul edildiği dönemde uluslararası yüksek mahkemenin bulunmaması, taraf devletlere getirilen tek yükümlülüğün raporları kendi ülkesinde yayınlaması görevi denetimin yetersiz kalacağı eleştirisin yanında ayrıca mağdur çocukların başvuru yapmasına imkan tanıyacak bir adalet mekanizması da öngörülmemiştir⁴⁴⁷. Öğretide Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin ihlali durumunda şartların ölçüştüğü oranda bireylerin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvurulabileceği savunulmuştur⁴⁴⁸.

İnsan haklarını düzenleyen uluslararası sözleşmelerin tamamında bireysel hak arama ve adalete erişim imkânı düzenlenmişken Çocuk Hakları Sözleşmesi'ndeki bu eksiklik Birleşmiş Milletler tarafından Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 3. Ek Protokolü görülen Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin Başvuru Usulüne İlişkin İhtiyari Protokol'ün (İhtiyari Protokol) imzalanması ile giderilmeye çalışılmıştır. Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin Başvuru Usulüne İlişkin İhtiyari Protokol 19 Aralık 2011 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 66/138 sayılı kararıyla kabul edilip üye devletlerin imzasına açılmıştır. Protokol'ün yürürlüğe girmesi için on ülkenin onaylaması şartının gerçekleşmesi ile İhtiyari Protokol 14 Nisan 2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir⁴⁴⁹. Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin Başvuru Usulüne İlişkin İhtiyari Protokol'ün kabul edilmesinin en önemli sonucu çocukları hak öznesi haline getirme çabasının tamamlayıcı parçalarından olan Çocuk Hakları Sözleşmesi kapsamında çocukların başvurabileceği adalet mekanizması eksikliğinin Çocuk Hakları Komitesi'ne bireysel başvuru yoluyla kısmen giderilmesidir.

⁴⁴⁶ BALTON David A., "The Convention on the Rights of the Child: Prospects for International Enforcement", Human Rights Quarterly Vol. 12, No. 1, Johns Hopkins University Press, February 1990, (ss. 120-129), s. 128, <https://doi.org/10.2307/762170>.

⁴⁴⁷ Akıllıoğlu, **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme**, s. 16 in Ali Hakan Evik, **Çocuk Suçluların Yargılanması ve Yaptırımlarının Uygulanması Rejimi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Bölümü Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1998, Erişim Adresi: <http://nek.istanbul.edu.tr:4444/ekos/TEZ/32163.pdf>, Erişim Tarihi: 30.10.2021, s. 59.

⁴⁴⁸ Serozan, **Çocuk Hukuku**, s. 50.

⁴⁴⁹ **Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a Communications Procedure**, Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/opicrc.aspx>, Erişim Tarihi: 30.10.2021.

Türkiye, Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin Başvuru Usulüne İlişkin İhtiyari Protokol'ü 24 Eylül 2012 yılında imzalamıştır. Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 9 Mart 2017 tarihli 6976 sayılı Kanunla onaylanmış ve 3 Nisan 2017 tarihli 30027 Sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmış ve Birleşmiş Milletler Genel Kuruluna gönderilmesinden üç ay sonra 26 Mart 2018 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Anayasa'nın 90. maddesi dikkate alındığında Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin Başvuru Usulüne İlişkin İhtiyari Protokol'le getirilen bireysel başvuru hakkı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi dışında çocukların haklarını arayabilmeleri için başvurulabilecek diğer yöntemdir. Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin Başvuru Usulüne İlişkin İhtiyari Protokol Kapsamındaki Usul Kuralları'na göre bireysel başvuru çocuk ya da birden fazla çocuklar (grup) ya da çocuğun bilgilendirilmiş onamı veya çocuğun yüksek yararı çerçevesinde üçüncü kişiler ya da tüzel kişiler tarafından sadece Çocuk Hakları Sözleşmesi ve ek protokollerinde yer alan hakların taraf devletçe ihlali talebi ile iç hukuk yollarının tüketilmesinden itibaren 1 yıl içinde Çocuk Hakları Komitesine yapılabilecektir⁴⁵⁰.

C. Türk Hukukunda Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sürecinde Uygulanacak Temel Düzenlemeler

Suçta sürüklenen çocukların ceza adalet sistemi içine dahil olduğunda karşılaşacağı pek çok yazılı düzenleme dağınık şekilde mevzuatta yer almaktadır. Tez çalışmamızda detaylarına değinilecek temel düzenlemelerin yanında ayrıca muhakeme süresince suça sürüklenen çocuğa uygulanacak soruşturma işlemlerinden, verilen tedbir ve kararların infazına, infazın denetiminde, infaz sonrasına kadar pek çok kurum süreçte rol almaktadır. Bu kurumlar görevlerini diğer kanun, yönetmelik, tüzük, genelge gibi mevzuat hükümlerine göre gerçekleştirilmektedir.

Çocuk Koruma Kanunu, Türk Ceza Kanunu, Çocuk Mahkemeleri Kanunu, Türk Medeni Kanun gibi kanunların ayrıca 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu, 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu, 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun, 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, 5402 sayılı Denetimli Serbestlik

⁴⁵⁰ Detaylı bilgi için bkz. Committee on the Rights of the Child, **Rules of Procedure Under the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a Communications Procedure**, Revised in 13 October 2021, Erişim Adresi: <https://opic.childrightsconnect.org>, Erişim Tarihi: 30.10.2021.

Hizmetleri Kanunu, 5187 sayılı Basın Kanunu, 6112 Radyo Televizyon Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun, 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu, 5393 sayılı Belediye Kanunu, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu gibi düzenlemeler çoğunlukla suça sürüklenen çocukların muhakemesinde olan ve olması gereken bakımından karşımıza çıkan kanunlardır.

Çocuk Koruma Kanunun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, Çocuk Koruma Kanuna Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanuna İlişkin Uygulama Yönetmeliği, Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik, Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğinin Tespiti Hakkında Yönetmelik, Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği, Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü Refakatsiz Çocuklar Yönergesi, Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği başta olmak üzere kanunların uygulanmasını gösteren diğer yönetmelikler suça sürüklenen çocukların muhakeme süresince uygulanma olasılığı olan mevzuatlardandır. Suça sürüklenen çocuklara uygulanacak mevzuat hükümleri dağınık şekilde yer aldığından bu hükümlere yeri geldikçe değinilecektir.

1. Türk Hukukunda Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesi Sürecinde Uygulanacak Düzenlemelerin Tarihsel Gelişimi

Dünya ülkelerinde çocuklar hakkındaki gelişmeler on dokuzuncu yüzyıla dayandırıldığı halde Türkiye’de çocuklara özgü muhakeme kurallarının benimsenmesi fikri yirminci yüzyılın başına tekabül etmektedir ve genelde çocuklara özgü muhakeme rejiminin nasıl olması gerektiği çocuk mahkemeleri özelinde ele alınmıştır. Bu açıdan Türkiye’de “çocuk mahkemesi” fikri ilk kez 1916 yılında Muallim dergisinde ileri sürülmüştür⁴⁵¹. Somut şekilde çocuk mahkemeleri uygulaması ise yasal olarak ilk kez 1979 yılında 2253 sayılı Kanun ile kabul edilmiş, 2253 sayılı Kanun 1982 yılında yürürlüğe girmiş ve ilk çocuk mahkemeleri 1987 yılında Ankara’da kurulmuştur⁴⁵².

⁴⁵¹ Çeçen A., “Çocuk Yargılıkları Tasarısı”, Cumhuriyet, 27 Nisan 1978 in S. Sevda Uluğtekin, **Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal İnceleme Raporları**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2004, s. 44.

⁴⁵² Polat, Çocuk ve Hakları, s. 30.

Türkiye’de çocukların muhakemesine yönelik yasal gelişmelere bakıldığında ilk gelişmeler korunmaya muhtaç çocuk ya da suça sürüklenen çocuk ayrımı belirgin şekilde yapılmaksızın ilerlemektedir. Örneğin; Türkiye’de çocukların korunmasına dair ilk adımlar Osmanlı döneminde Tuna Valisi olduğu dönemde Mithat Paşa tarafından atılmıştır⁴⁵³. Mithat Paşa’nın emri ile 1868 tarihli Çocuk Islahhaneleri Emirnamesi ile çocuk ıslahhaneleri kurulmuştur. Bu ıslahhaneler suça sürüklenen çocukların tutulduğu yerlerden ziyade özellikle 12-13 yaşından küçük, yabancı, Müslüman, gayri Müslüman çocuklardan anasız babasız olanlar ya da ana babasının durumu iyi olmayan, çocuğunu sevk ve idare etmede yersiz kalan ailelerin çocuklarının himaye edildiği, çocuklara terzilik, kunduracılık gibi meslekler öğretilerek çocukların tehlikeden uzak tutulmasının amaçlandığı yerlerdir⁴⁵⁴. Osmanlı döneminde 1895 yılında İstanbul’da kurulan Darülaceze kimsesiz çocukların korunmasına dair bir diğer adımdır⁴⁵⁵. Ayrıca çocukların serserilik ve dilencilikten korunmasının esas alındığı 1909 tarihli Kanun ve 1921 yılında kurulan Türkiye Çocuk Esirgeme Kurumu (Himaye-i Etfal Cemiyeti) Cumhuriyet öncesinde çocuklarla ilgili diğer önemli gelişmelerdendir⁴⁵⁶.

Cumhuriyet döneminden itibaren çocuklara yönelik gelişmelere bakıldığında özellikle çocuk mahkemeleri hakkında doktrinde tartışmalarının arttığı 1950li yıllara kadar çocukların yargılanmasına dair düzenlenmeler ayrı kanunlar yerine genel kuralları düzenleyen kanunlar içinde yer almaktadır. Bu bağlamda, İsviçre’den iktibas edilen 1926 tarihli 743 sayılı Medeni Kanun “korunmaya muhtaç çocuk” tanımına yalnızca beslenme, eğitim, barınma, ekonomik ihtiyacı olan, ağır şartlarda çalıştırılan, aileden uzaklaşan, içki uyuşturucu kullanan çocukları değil ayrıca hırsızlık gibi suçlara yöneltilen, teşvik edilen çocukları da korunması gereken çocuk içinde değerlendirmiştir. Fakat 1889 ve 1990 tarihli İtalya Ceza Kanunundan iktibas edilen 765 sayılı Türk Ceza Kanununda ilk kez “korunması gereken çocuk” ile “suça yönelen, suç işleyen çocuk” ayrımına gidilmiştir. 743 sayılı Medeni Kanun suça yönelen, suç işleyen çocuğu; ailesi tarafından yeterince gözetilmediğinden korunması gereken çocuk şeklinde tanımlarken 765 sayılı Türk Ceza Kanununda suça yönelen çocuk; hür iradesi ile hareket eden ve bu nedenle cezalandırılması gereken yetişkinler gibi kabul

⁴⁵³ Şensoy, *Çocuk Suçluluğu-Küçüklük*, s. 46.

⁴⁵⁴ Şensoy, *Çocuk Suçluluğu-Küçüklük*, s. 56-57, dipnot: 109.

⁴⁵⁵ Uluğtekin, *Sosyal İnceleme Raporları*, s. 45.

⁴⁵⁶ 1921 tarihli Çocuk Esirgeme Kurumu 2011 yılına kadar Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu olarak devam etmiş bugünkü Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü’nün temelidir. Şensoy, *Çocuk Suçluluğu-Küçüklük*, s. 45-46.

edilmiştir⁴⁵⁷. Zihinlerdeki bu ayrım; 1949 tarihli 5387 sayılı Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanun ile daha da belirginlik kazanmıştır. 5387 sayılı Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanun kimsesiz çocukları “korunmaya muhtaç çocuk” kabul ederek bütüncül yaklaşımını, çocuğun esenliği ve refahını amaç edinmek yerine suçlu-suçsuz çocuk ayrımını pekiştirmiştir⁴⁵⁸.

Türkiye’de korunmaya muhtaç çocuklara yönelik yasal çalışmaların yapıldığı 1950li yıllarda aynı anda çocuk mahkemeleri hakkında da yasa tasarıları görüşülmektedir. Çocuk mahkemeleri hakkında ilk tasarısı 1945 yılında hazırlanmış, 1952 yılında ikinci tasarı hazırlanmışsa da her iki tasarı da kanunlaşmamıştır. 1965 yılına gelindiğinde 5 bölüm 49 maddeden oluşan Çocuk Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun Tasarısı hazırlanmışsa da çocukların muhakemesine özgü gerekli adımlar korunmaya muhtaç çocuklar için atılan adımlardan daha yavaş ilerlemiştir⁴⁵⁹. 1949 ve 1957 tarihli Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanunun yapımı sırasında çocuk mahkemelerine ilişkin tasarılarının birlikte değerlendirilmemesi, çocuk mahkemelerine dair kanunun çalışmalardan itibaren otuz yıldan uzun zaman sonra kabul edilmesi genelde korunması gereken çocuklar özelde suça sürüklenen çocuklara dair çağdaş kurumsal gelişmelerin gecikmesine neden olmuştur⁴⁶⁰.

1960lı yıllara gelindiğinde, özellikle “sosyal devlet” yaklaşımın gelişme kaydettiği 1961 Anayasası’nda ailenin, çocuğun ve gencin korunmasına dair hükümler yer almıştır⁴⁶¹. Bu kapsamda sosyal hizmetler kavramı; bakanlık, enstitü, akademi düzeyinde gelişme gösterirken⁴⁶² ayrıca çocuklara özgü muhakeme süreçlerini içeren taslakların kanunlaştırılması başlamıştır. 7 Kasım 1979 tarih ve 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile çocuk mahkemeleri metin üzerinde de olsa kurulmuş, 24 Mayıs 1983 tarih ve 2828 sayılı

⁴⁵⁷ Uluğtekin, **Sosyal İnceleme Raporları**, s. 48-49.

⁴⁵⁸ Çocuk suçluluğu bakımından çocuğun korunmaya muhtaç çocuklardan ayrı değerlendirilmesinin modern düzenlemelere uygun olmadığı konusunda bkz. Faruk Erem, **Ceza Hukuku Önünde Suçlu Çocuklar**, İstanbul: Hukuk İlmini Yayma Kurumu Yayınları, 1940, s. 26 vd.

⁴⁵⁹ Yılmaz Günel, “Yirmi Yıldır Gerçekleşmeyen Bir Tasarı Çocuk Mahkemeleri Kanunu Tasarısı”, **Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 20, Sayı: 1, Ocak 1965, (ss. 337-340), s. 338. Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ausbf/issue/3164/44009>, Erişim Tarihi: 11.03.2021.

⁴⁶⁰ Uluğtekin, **Sosyal İnceleme Raporları**, s. 51.

⁴⁶¹ Erdener Yurtcan, "Child In Turkish Criminal Law And Criminal Procedure Law", **Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul**, Cilt: 43, Sayı: 27, 1980, (ss. 237-242), s. 237. Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iaufdi/issue/701/7279>, Erişim Tarihi: 11.03.2021.

⁴⁶² Uluğtekin, **Sosyal İnceleme Raporları**, s. 51.

Sosyal Hizmetler Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu⁴⁶³ kabul edilerek çocuklara uygulanacak tedbirlerin kurumsallaşma sürecine katkı sunulmuştur⁴⁶⁴.

Bileşmiş Milletler tarafından “Uluslararası Çocuk Yılı” ilan edilen 1979 yılı Türkiye’de çocukların ceza muhakemesi hakkında kabul edilen ilk yasanın da yılı olmuştur. 1979 tarih ve 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun (Çocuk Mahkemeleri Kanunu)⁴⁶⁵, çocuk ceza adalet sistemi bakımından dört farklı alanda yeni düzenlemeler içermektedir: muhakeme usulü, yaptırım ve tedbirler, kurumsal yenilikler, süreçte yer alacak personel⁴⁶⁶.

2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanununun çocukların ceza muhakemesi usulü hakkında getirilen yenilikler; hazırlık soruşturmasının bizzat Cumhuriyet savcı ya da görevlendireceği yardımcılar tarafından bizzat yapılması, çocuk hakkında kovuşturma yapılmasına gerek olmasa dahi tedbir uygulanabilmesi, yukarı sınırı üç yılı aşmayan hallerde küçük için tutuklama yasağının öngörülmesi (m. 19), çocuk hakkında ceza veya tedbir kararı uygulanmadan önce çocuğun fiillerinin hukuki anlam ve sonucunu anlayacak temyiz kudreti yönünden uzman raporu ve aile, okul, terbiye gibi çocuğun içinde bulunduğu şartları inceleyecek sosyal inceleme raporlarının çocuk mahkemesinde görevli uzmanlar tarafından alınması (m. 20), çocukların duruşmalarının gizliliği kapsamında yalnızca çocuğun avukatı, yasal temsilcisi, mahkemede görevli uzmanlar ve izin verildiği ölçüde resmi ve gönüllü kuruluşlar dışında kimsenin duruşmaya katılamaması (m. 25), çocuk hakkında yapılan duruşmalarda yayın yasağı (m. 40), kovuşturma sonucunda cezaya hükmedilmese dahi

⁴⁶³ Bu Kanunun adı “Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu” iken 3/6/2011 tarihli ve 633 sayılı KHK’nin 35 inci maddesi ile Sosyal Hizmetler Kanunu şeklinde değiştirilmiştir.

⁴⁶⁴ 2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanunun ile yürürlükte bulunan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu, 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanun ve bu Kanuna dayalı çıkarılan Tüzük, 4358 sayılı Ceza ve Tevkifevleri Umum Müdürlüğü’nün Teşkilat ve Vazifeleri Hakkında Kanun başta olmak üzere ceza adalet sistemi içine giren çocuklara dair hükümler içeren diğer yasal mevzuatlarda değişikliklere gidilmiştir. Uluğtekin, **Sosyal İnceleme Raporları**, s. 66.

⁴⁶⁵ 2253 sayılı Kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından 7 Kasım 1979’da imzalanmış, 21 Kasım 1979’da Resmi Gazete’de yayımlanmış, 1 Haziran 1982 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 2253 sayılı Kanun’un uygulanmasını gösteren Yönetmelik 31 Mayıs 1982’de Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Çocuk Mahkemeleri fiilen ilk kez 1987 yılında kurulabilmiştir. Balo, **Kanunla İhtilafa Düşen Çocuklar**, s. 214.

2253 sayılı Kanun’da; 12.11.1980 tarihli 2340 sayılı Kanunla, 06.11.1981 tarihli 2552 sayılı Kanunla, 25.02.1988 tarihli 3412 sayılı Kanunla, 02.01.2003 tarihli 4778 sayılı Kanunla, 30.07.2003 tarihli 4963 sayılı Kanunla, 07.01.2004 tarihli 5036 sayılı Kanunla, 17.07.2004 tarihli 5218 sayılı kanunla yürürlüğü süresince çeşitli değişiklikler yapılmıştır. Ali Hakan Evik, “Çocuk Koruma Kanunu Hakkında Düşünceler”, **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 6, Sayı: 1, Haziran 2007, (ss. 181-214), s. 181, Erişim Adresi: <https://www.jurix.com.tr/>, Erişim Tarihi: 5.11.2021.

⁴⁶⁶ Yurtcan, **Criminal Procedure Law**, s. 241

tedbirin uygulanabilirliği (m. 24) ve çocuklar hakkında suçüstüne ilişkin hükümlerin uygulanma yasağı (m. 26).

2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanununun çocukların ceza muhakemesi süresince çocuklara uygulanacak ceza ve tedbirler bakımından getirilen yeniliklerin başında anne babaya teslim tedbirlerinden başka aile yanına yerleştirme, bakım ve yetiştirme için kuruma yerleştirme, meslek edinme için yerleştirme, eğitim için çocuklara özgü kurumlara yerleştirme gibi tedbirler getirilmiştir (m. 10). Bir diğer yenilik çocuk hakkında tedbir kararı uygulanması, çocuğun cezasının ertelenmesi ya da şartlı salıverilme durumlarında çocuğun en az deneme süresi olmak kaydıyla üç yıla kadar “gözetim” yükümlülüğü getirilmiştir (m. 29, m. 39). Ayrıca yasal şartların varlığı halinde çocuk hakkında “cezanın ertelenmesi” kurumu kabul edilmiştir. Erteleme süresince denetim ve bazı tedbirler öngörülebilecektir (m. 38).

2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanunundan önce uygulamada olan hükümlü çocukların cezalarını çekecekleri çocuk ıslahevleri ve çocuk cezaevleri 2253 Sayılı Kanun sonrasında da varlığını sürdürmüştür (m. 36). Tutuklu çocuklar bakımından çocuk tutukevlerine, çocuk tutukevi bulunmayan yerlerde yetişkin tutukevinin ayrı bölümüne yerleştirilmesi düzenlenmiştir (m. 37). Adalet Bakanlığı’na kurulması için görev ve yetki verilen yeni kurumlar; çocuk eğitim evleri, haklarında tedbir uygulanan çocukların yerleştirilmesi için devlet kuruluşları, gözlem merkezleri, kabul merkezleri, çocuk tutukevleri, çocuk mahkemelerine ait binalar, infaz sonrası işe yerleştirme başta olmak üzere çocuğa yardım için özel kurumlardır (m. 44).

2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanunun muhakeme süresince görev alacak personel hakkında getirdiği yenilikler öncelikle mahkeme görevlilerini kapsamaktadır. 2253 sayılı Kanun çok hakimli çocuk mahkemelerini benimsemiş ve mahkeme üyelerine evli olma, farklı cinslerden olma ve otuz yaşın üzerinde olma gibi şartlar öngörmüştür (m. 2). Ayrıca mahkemelerde görev alacak meslekten olmayan sosyal hizmet uzmanı veya yardımcısı, pedagog, psikolog, psikiyatr gibi gözetim delegelerinin yer alması ve çocuk hakkında rapor düzenlemeleri getirilmiştir (m. 30).

Öğretide özellikle 1965 yılındaki taslak halinden 2003 yılına kadar Çocuk Mahkemeleri Kanunu üzerinde pek çok kez değişikliklere gidilerek, asgari yaş haddinin 11’den 12’ye yükseltilmesi, yaş evrelerinin birer yaş yükselterek 12 ve 15 olması, çocuk mahkemelerinin görevlerinin 15 yaşından 18 yaşına çekilmesi, 18 yaşını doldurmamış çocukların Devlet Güvenlik Mahkemesinde yargılanmasının

kaldırılması olumlu karşılanırsa da Türkiye’de 1979 tarihli 2253 sayılı Kanun’a yön veren çocuk ceza politikasının 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanunu modeli üzerine temellendirildiği ve bu modelin çocuklar için savunulmasının güç olduğu gerekçesi ile eleştirilmiştir ve bazı öneriler sunulmuştur⁴⁶⁷. Örneğin 2253 sayılı Kanun’daki 11 yaş sınırı yerine en az 12 yaşını doldurmamış çocuklar hakkında hiçbir ceza soruşturmasının açılmaması, 12-18 yaş arasındaki çocukların kategorileştirildiği yaş devlerinin kaldırılması, çocuk mahkemelerinde 12-18 yaş arasındaki çocuklara Türk Ceza Kanununu uygulamak yerine ayrı bir kanuni sistemin kabul edilmesi, cezaların yetişkinlere uygulananların indirimli hali yerine çocuğun topluma yeniden dönüşünü sağlayıcı yaptırımların benimsenmesi, çocuklar için esas kabul edilmesi gerekenin cezai sorumluluk değil cezai sorumsuzluk olduğu, korunmaya muhtaç çocuk içine suça yönelen çocukların dahil edilmesi, ceza ya da ceza yaptırımı yerine çocuklar için tedbirlerin uygulanması, ıslahhanelerin cezalar için değil eğitim kuruluşu haline gelmesi gibi öneriler sunulmuştur⁴⁶⁸.

Tüm bu yasal gelişmeler ve önerilerle birlikte özellikle 1990lı yıllarda Türkiye’nin 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi başta olmak üzere çocuk ceza adalet sistemine dair uluslararası sözleşmelere taraf olması, çocuk ceza adalet sistemi hakkında asgari standartlar getiren uluslararası ilke-kuralları kabul edip yorumlaması ve gönüllü kuruluşların katkıları 2000li yıllarda Türkiye’de çocuklara özgü ceza muhakemesi sisteminin gelişimine hız kazandırmıştır. Bu gelişimler Anayasa başta olmak üzere kanun, yönetmelik, genelge, bildiri gibi mevzuat değişikliklerini ve mahkeme kararlarını etkilemiştir.

2. 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’na bakıldığında Anayasa’da doğrudan ve özel olarak suça sürüklenen çocukların muhakeme sürecine ilişkin detaylı düzenleme yer almamaktadır. Ancak Anayasa’nın muhtelif maddelerinde öngörülen temel hak ve hürriyetler, özgürlüğe müdahaleye dair genel prensipler, suç ve cezalara ilişkin temel esaslar suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacaktır. Suça sürüklenen çocuklara uygulanabilecek tek açık hüküm Anayasa’nın “Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması” kenar başlıklı 141. maddesidir. Bu madde dışında çocuk ve gençlere yönelik devlete ödevler yükleyen bazı maddeler düzenlenmiştir. Bu maddelerden

⁴⁶⁷ Balo, **Kanunla İhtilafa Düşen Çocuklar**, s. 213; Uluğtekin, **Sosyal İnceleme Raporları**, s. 57.

⁴⁶⁸ Uluğtekin, **Sosyal İnceleme Raporları**, s. 57-59.

bazıları; Ailenin korunması ve çocuk hakları (madde 41), Çalışma şartları ve dinlenme hakkı (madde 50), Gençliğin korunması (madde 58), Sporun geliştirilmesi ve tahkim (madde 59), Sosyal güvenlik bakımından özel olarak korunması gerekenler (madde 61), Yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşları (madde 62)'dir.

Çocuk haklarının anayasallığına bakıldığında Anayasa'da "çocuk hakları" başlığına 7 Mayıs 2010 tarihli 5982 sayılı Kanun ile rastlanılmaktadır. 5982 sayılı Kanun'undan önce çocuklar hakkında yer alan düzenlemelere bakıldığında Anayasa madde 50/2'de küçüklerin çalışma şartları ve dinlenme hakkı özel olarak korunması gerektiği ve Anayasa madde 61'de çocukların sosyal güvenlik bakımından korunması gerektiği düzenlenmiştir. Bu kapsamda Anayasa madde 61/4-5; Devlet'e korunmaya muhtaç çocukların topluma kazandırılması için her türlü tedbiri alma, gerekli teşkilat ve tesisleri kurma/kurdurma yönünde yükümlülük getirmektedir. Böylece çocukların özel olarak korunması gerekenler içinde yer alması ile güçsüzü güçlünün karşısında koruyan toplumsal denge sağlanmış olacaktır⁴⁶⁹.

Suçta sürüklenen çocuklara uygulanması bakımından özellik arz eden Anayasa'nın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 141. maddesi de 5982 sayılı Kanun'undan yer alan düzenlemelerdendir. Anayasa madde 141/1 gereği duruşmalar herkese açıktır ancak "genel ahlakın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hallerde" duruşmalar kısmen ya da tamamen kapalı yapılabilecektir. Anayasa m. 141/2'de "Küçüklerin yargılanması hakkında kanunla özel hükümler konulur." hükmü düzenlenmiştir. Bu iki fıkra birlikte değerlendirildiğinde suça sürüklenen çocuklarla ilgili Anayasa'daki tek özel hüküm gizlilik ilkesi dikkate alınarak gerçekleştirilmiştir. Öğretide bazı görüşler Anayasa m.141'e dayanarak suça sürüklenen çocuklarla ilgili özel kurumlar, soruşturma ve kovuşturma usullerinin oluşturulduğunu belirtmektedir⁴⁷⁰.

2010 tarih ve 5982 sayılı Kanun'la Anayasa'da çocuklar hakkında birtakım değişikliklere gidilmiştir. 5982 sayılı Kanun'un dördüncü maddesi; Anayasa'nın Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler başlıklı Üçüncü Bölüm'de yer alan "Ailenin korunması" kenar başlıklı 41. maddeye "ve çocuk hakları" ibaresi eklenerek madde 41'in kenar başlığı "Ailenin korunması ve çocuk hakları" olmuştur. 5982 sayılı Kanun'un dördüncü maddesinde "çocuk hakları" kapsamında getirilen düzenlemeler;

⁴⁶⁹ Kaboğlu, **Çocuklar ve Anayasa**, s. 50.

⁴⁷⁰ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 65.

Anayasa madde 41/3'te “*Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.*” şeklinde ve Anayasa madde 41/4'te “*Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır.*” şeklindedir. Ayrıca 5982 sayılı Kanun'un birinci maddesiyle Anayasa'nın “Kanun önünde eşitlik” kenar başlıklı 10. maddesinin 3. fıkrasına eklenen hüküm çocuklara yönelik alınacak tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırı olmayacağı kabul eder.

Öğretide 2010 tarihli Anayasa değişikliğiyle Anayasa'nın 41. maddesindeki düzenleme çocuklar için bir “iyileşme” şeklinde yorumlansa da gerek düzenlendiği bölüm gerek madde içinde ya da gerekçesinde Çocuk Hakları Sözleşmesine atıf yapmaması, çocuğu hak öznesi yerine aile içinde ya da diğer kimselere karşı korunması gereken varlık gibi görmesi nedeniyle düzenleme yetersiz görülmüştür. Ayrıca aradan uzun zaman geçmesine rağmen 2005 tarihli 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun yeniden gözden geçirilmemesi bu değişikliğin yeterince düşünülmeyen ve çocuklar sürece katılmadan düzenlenmesine bağlanmıştır⁴⁷¹.

Anayasa'da suça sürüklenen çocuklara yönelik detaylı düzenlemenin yer almaması iç hukuk düzenlemelerinde çocuğa özgü muhakeme kurallarının getirilmesine engel teşkil etmeyecektir. Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin tarafı olan Türkiye; 7 Mayıs 2004 tarih ve 5170 sayılı Kanun'un 7. maddesiyle Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasında gerçekleştirdiği değişiklikle “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas*” alınacağını kabul etmiştir. Her ne kadar Türkiye'de çocuk haklarının anayasallığı taraf olduğumuz uluslararası sözleşmelere göre sınırlı, dar ve yetersiz kalsa da iç hukukta doğrudan uygulanabilirlik kazanan Çocuk Hakları Sözleşmesi ve Çocuk Haklarının Uygulanmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi'ne dayanarak suça sürüklenen çocuklara özgü yasal düzenlemeler yapılabilecektir⁴⁷².

⁴⁷¹ Kaboğlu, **Çocuklar ve Anayasa**, s. 28-29.

⁴⁷² Kaboğlu, **Çocuklar ve Anayasa**, s. 54.

3. 5395 Sayılı Çocuk Koruma Kanunu

Ülkemizde 2000li yılların başında ceza hukuku başta olmak üzere kanunlaşma yönünde reform çalışmaları hız kazanmış ve bu süreçte yürürlüğe giren mevzuatlardan biri 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu (ÇKK) olmuştur. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunun genel gerekçesinde bu durum açıkça ortaya koyulmaktadır. Yürürlük tarihi boyunca altı kez değişikliğe uğrayan 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun ulusal mevzuatta yapılan değişiklikler, taraf olunan uluslararası sözleşme ve bildirgeler karşısında yetersiz kaldığından bahisle tıpkı 1 Nisan 2005'te yürürlüğe girmesi düşünülen 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile 13.12.2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun gibi çocuklara özgü kurallar bakımından da yeni bir kanunlaşma yoluna gidilmiştir⁴⁷³ ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu kabul edilmiştir⁴⁷⁴. Bu açıdan 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu yalnızca suça sürüklenen çocukların muhakemesine ilişkin hükümleri ihtiva etmemiş, aynı zamanda korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında da düzenlemeler içermektedir⁴⁷⁵.

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu suça sürüklenen çocukların muhakemesinde uygulanacak bütün konuları içermemekte; 5395 sayılı ÇKK m. 42 gereği, Çocuk Koruma Kanununda hüküm bulunmayan konularda Ceza Muhakemesi Kanunu başta olmak üzere Türk Medeni Kanunu, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu⁴⁷⁶, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu⁴⁷⁷, Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kuralları Kanunu hükümlerine atıf yapmaktadır. 2004 yılı reformları sonucu yürürlüğe giren Türk Ceza Kanunu ve Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun suça sürüklenen çocukların muhakemesine dair hükümler içermektedir. Ayrıca Çocuk Koruma Kanunun

⁴⁷³ Çocukları Koruma Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/991), Genel Gerekçe.

⁴⁷⁴ “Çocukların Korunmaları ve Yargılanmaları ile Çocuklar Hakkında Verilen Tedbir ve Cezaların Uygulanmasına Dair Kanun” başlığı ile hazırlanan tasarı 3 Temmuz 2005'te Çocuk Koruma Kanunu şeklinde kabul edilmiş, 15 Temmuz 2005 tarih ve 25876 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış, Çocuk Koruma Kanunu m. ÇKK m. 49'da sayılan ayrı durumlarda Kanun yayım tarihi olan 15 Temmuz 2005'te yürürlüğe girmiştir.

⁴⁷⁵ Çocuk Mahkemelerinin suça sürüklenmeyen fakat korunma ihtiyacı olan çocuklarla meşgul etmenin korunma ihtiyacı içinde olan çocukları potansiyel suçlu gibi göstereceği görüşü için bkz. Centel, **Genel Bakış**, s. 32.

⁴⁷⁶ 12 Ocak 2011 tarih ve 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 447/2 gereği 18 Haziran 1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa yapılan yollamalar, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununa yapılmış sayılır.

⁴⁷⁷ 3 Haziran 2011 tarih ve 633 sayılı KHK m. 35 gereği Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu başlığı Sosyal Hizmetler Kanunu olarak değiştirilmiştir.

yürürlüğünden sonra 24 Aralık 2006'da Resmi Gazete'de yürürlüğe giren 26386 sayılı *Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik* ile 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik 5395 sayılı ÇKK'nin uygulanmasına dair usul ve esasları içermektedir.

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 1. maddesine göre Kanun'un amacı "korunma ihtiyacı olan veya suça sürüklenen çocukları korumak, hak ve esenliklerini güvence altına alacak usul ve esasları düzenlemektir. ÇKK 1. maddenin gerekçesine bakıldığında Kanun'un amacının özel korunma ihtiyacı olan çocukların korunması, topluma kazandırılması, toplumsal sorumluluk bilincinin gelişime yardımcı olunması, cezanın son çare olması ve cezanın suçla orantılı olması, adil yargılanma ilkesi kapsamında çocuk adalet sisteminin usullerine dair hükümlerin hayata geçirilmesi olduğu belirtilmektedir⁴⁷⁸. Bu açıdan öğretide Çocuk Koruma Kanunu hükümlerinin bir kısmı Kanun'un amacına ve benimsenen temel ilkelere "şeklen" uygun görülmekte ancak bazı düzenlemelerdeki boşluklar, eksiklikler, benimsenen felsefe gereği eleştirilmekte; şekli uygunluğun 2253 sayılı Kanun döneminde olduğu gibi uygulamaya yansıtılmaması durumunda bir anlam ifade etmeyeceği belirtilmektedir⁴⁷⁹.

2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanununu ilga eden 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunun getirdiği yeniliklere bakılacak olursa öncelikle 2253 sayılı mülga Kanun'da 15-18 yaş grubundaki suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesinde hangi usullerin uygulanacağı açıkça belirtilmezken; 5395 sayılı ÇKK m. 3/1/a gereği Çocuk Koruma Kanunu on sekiz yaşını doldurmamış tüm çocuklarda uygulama bulacaktır. Böylece ilk kez 15-18 yaş grubunda kalan suça sürüklenen çocuklara yönelik ceza muhakemesi usulünün ne olacağı belirginlik kazanmıştır. Ayrıca TCK m. 33'te düzenlenen sağır ve dilsizler ile ÇKK m. 12 gereği akıl hastası çocuklardan on beş yaşına kadar olanlar Çocuk Koruma Kanunu kapsamına alınmıştır⁴⁸⁰.

2253 sayılı mülga Kanun'un benimsediği mahkeme toplu hakimden oluşan çocuk mahkemeleri kabul edilmiş iken 5395 sayılı ÇKK m. 3/2/b'de mahkemeden

⁴⁷⁸ Çocukları Koruma Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/991), Madde Gerekçeleri-Madde 1, 10 Mart 2005, Erişim Adresi: <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss963m.htm>, Erişim Tarihi: 05.11.2021.

⁴⁷⁹ Evik, *Çocuk Koruma Kanunu*, s. 185.

⁴⁸⁰ Evik, *Çocuk Koruma Kanunu*, s. 186.

anlaşılması gerekenin çocuk mahkemeleri ya da çocuk ağır ceza mahkemeleri olduğudur. ÇKK m. 25 gereği çocuk mahkemeleri tek hakimden oluşurken, çocuk ağır ceza mahkemeleri toplu hakimlerden oluşmakta, ÇKK m. 26'ya göre mahkemelerin görevi asliye ceza mahkemeleri ve ağır ceza mahkemelerinin görev alanına göre belirlenmektedir⁴⁸¹.

2253 sayılı mülga Kanun m. 11'den farklı olarak 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu 5237 sayılı TCK m. 31/1 ile birlikte değerlendirildiğinde artık on iki yaşını doldurmamış çocuklar için uygulanacak çocuklara özgü güvenlik tedbiri bakımından fiilin belli bir süre ile hapis cezası gerektirmesi şartı aranmayacaktır. Yani ceza sorumluluğu olmayan suça sürüklenen on iki yaşını doldurmamış çocuğa korunması için güvenlik tedbiri uygulanabilecektir ve hakim bünde taktir hakkı bulunmaktadır⁴⁸². 5395 sayılı ÇKK m. 7/6 gereği tedbirler belli şartlar altında on sekiz yaşın sonrasına kadar uzatılabilecektir.

2253 sayılı mülga Kanun'un 12. maddesinden farklı olarak, TCK m. 31/2 gereği on iki yaşını doldurmuş fakat on beş yaşını doldurmamış suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar için uygulanacak güvenlik tedbirlerinde hakim taktir yetkisi bulunmamakta, tedbire hükmetmesi zorunlu kılınmaktadır. Bu anlamda ilk kez çocuklara özgü uygulanacak güvenlik tedbirleri; ÇKK m. 11'de çocuklara özgü güvenlik tedbirleri başlığı altında düzenlenen "koruyucu ve destekleyici tedbirler, suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar bakımından, çocuklara özgü güvenlik tedbiri olarak anlaşılır." hükmü atfıyla ÇKK m. 5'te koruyucu ve destekleyici tedbirler başlığında detaylıca ele alınmıştır⁴⁸³. Ayrıca ÇKK m. 7/7 gereği koruyucu ve destekleyici tedbirler yanında mahkeme 4721 sayılı Türk Medeni Kanun'da yer alan velayet, vesayet, kayyım, nafaka, kişisel ilişki kurma hükümlerine dair tedbirler de alabilecektir.

Diğer yandan TCK m. 31/2 gereği suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan on iki yaşını doldurmuş fakat on beş yaşını doldurmamış çocuklar ile TCK m. 31/3 gereği on beş yaşını doldurmuş on sekiz yaşını doldurmamış çocuklar için güvenlik

⁴⁸¹ Çocuk mahkemelerinin hem tek hakimli hem de toplu mahkeme olarak kabul edilmesinin önemli olduğu ancak esas olanın bu mahkemelerin yaygınlaştırılarak dosya sınırı getirilmek suretiyle hakimlerin her dosya için yeterince vakit ayırması olduğu yönünde görüş için bkz. Centel, **Genel Bakış**, s. 36.

⁴⁸² Hakkında kovuşturma yapılması yasak olan on iki yaşını doldurmamış çocuklara güvenlik tedbiri uygulamasının masumiyet karinesini ihlal ettiği görüşü için bkz. Evik, **Çocuk Koruma Kanunu**, s. 188.

⁴⁸³ Erdener Yurtcan, **Çocuk Koruma Kanunu ve Yorumu**, İstanbul: Kare Yayınları, 2006, s. 13.

tedbirinin öngörülmemesi, yalnızca indirimli cezanın benimsenmesi cezanın son çare olması ilkesi ile örtüşmediği gerekçesi ile eleştirilmektedir⁴⁸⁴. Güvenlik tedbirinin kanuniliği gereği çocuğun korunması için dahi olsa ceza sorumluluğu olan suça sürüklenen çocuklar için güvenlik tedbiri uygulanamayacaktır.

Ayrıca 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu m. 4'te 2253 sayılı mülga Kanun'dan farklı olarak tıpkı uluslararası sözleşme ve ilkelerde olduğu gibi çocuğun ceza muhakemesi sürecine dair çocuklara özgü on iki temel ilke benimsenmiştir. Çocukların ceza muhakemesinin sadeliği, basitliği, gizliliği ve çabukluğu ilkeleri genel ilkeler iken ayrıca benimsenen temel ilkeler çocuklara özgü muhakeme sürecinin işleyişine olumlu etki etmiştir⁴⁸⁵. Bu ilkenin suça sürüklenen çocukların soruşturmasına yansımaları ikinci bölümde daha detaylı ele alınacaktır.

Keza ilkelerin yanında ÇKK m. 35'te suça sürüklenen çocukların muhakemesi süresince gerek soruşturma gerek kovuşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, çocuk hakimi ya da mahkemelere çocuğun kişisel özellikleri ile sosyal durumunu ortaya koyacak sosyal inceleme raporunun yaptırılması, yaptırılmama durumunda gerekçenin kararda belirtilmesi şartı getirilmiştir. Sosyal inceleme raporunun zorunluluğu 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 20'de açıklanmaktadır. Bu hükme göre “fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş on beş yaşını doldurmamış bulunan çocuklar ile on beş yaşını doldurmuş on sekiz yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz çocuklar” için sosyal inceleme raporu alınması zorunlu iken diğer çocuklar için sosyal inceleme raporu yaptırılması mercilerin taktirine bırakılmıştır⁴⁸⁶.

2253 sayılı mülga Kanun'dan farklı olarak 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu 5237 sayılı TCK ile birlikte incelendiğinde suça sürüklenen çocukların kısa süreli hapis cezalarının seçenek yaptırıma çevrilmesi zorunlu kılınmıştır. TCK m. 51'de düzenlenen hapis cezasının ertelenmesi suça sürüklenen çocuklar içinde uygulama bulurken “şartlı ertelemenin” düzenlendiği 2253 sayılı mülga Kanun'un aksine Çocuk Koruma Kanunu'nda ertelemeye ilişkin hüküm yer almamıştır⁴⁸⁷. Çocukların ceza muhakemesi kuralları açısından kamu davasının açılmasının ertelenmesi, hükmün

⁴⁸⁴ Centel, **Genel Bakış**, s. 31.

⁴⁸⁵ Evik, **Çocuk Koruma Kanunu**, s. 192.

⁴⁸⁶ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 113.

⁴⁸⁷ Evik, **Çocuk Koruma Kanunu**, s. 199-200.

açıklanmasının geri bırakılması, uzlaşma gibi hükümler ilk kez 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu ile gündeme gelmiştir⁴⁸⁸.

Çocuk Koruma Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren gelişmeler, eksiklikler Adalet Bakanlığı ve UNICEF işbirliği ile gerçekleştirilen 4 yıllık rapora yansıtılmıştır. Aralık 2009 tarihli Rapor'a göre çocuk mahkemelerinin sayısı 73, çocuk ağır ceza mahkemelerinin sayısı 20'ye yükselirken; 6 ilde Koruma Bakım Rehabilitasyon Merkezleri, 16 ilde Bakım ve Sosyal Rehabilitasyon Merkezi kurulmuştur. Ancak henüz 2009 yılına gelindiğinde ÇKK m. 29'da belirtilen Cumhuriyet savcılıkları ve çocuk bürolar oluşturulamamıştır. Yargı dışı yolları etkin kılma bakımından kamu davasının açılmasının ertelenmesi uygulanırken, uzlaşmanın taraflarca kabul edilmediği, tutuklama tedbiri yerine adli kontrol tedbirinin uygulanmasının yaygın olmadığı, sosyal inceleme raporlarının matbu ve gerekçesiz adli tıp raporlarından ibaret olduğu, soruşturma aşamasında sosyal inceleme raporlarına başvurulmadığı, yargılamanın sürelerinin çocuğun lehinden daha uzun sürdüğü, hapis cezalarındaki ciddi artışlara rağmen alternatif yaptırımların suça sürüklenen çocuklara uygulanmadığı, mahkeme kararlarında koruyucu ve destekleyici tedbirler ile güvenlik tedbirlerinin açıkça belirtilmemesi nedeniyle uygulamada karışıkların olduğu, çocuğun karışıklıktan kaynaklı sisteme kaydedilmesi sebebiyle lekelenme hakkının ihlal edildiği, kurumlar arası kayıt, takip, denetim gibi koordinasyon eksikliklerinin olduğu belirtilmiştir⁴⁸⁹.

4. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu çocuklar bakımından özellikle iki hal için önem taşımaktadır: suça sürüklenen çocuğun işlediği iddia edilen fiili anlama ve davranışlarını yönlendirmesi bakımından kusurunu azaltan ya da kaldıran yaş küçüklüğü başlıklı 31. maddenin uygulanması ve çocuklara karşı işlenen suçlarda mağdurun yaşına göre faile uygulanacak norm ve yaptırımların belirlenmesidir⁴⁹⁰. Bizim çalışma konumuz suça sürüklenen çocukların muhakemesine yönelik

⁴⁸⁸ Olcay Bağcı, "Çocuk ve Genç Adalet Sistemine Genel Bakış", Haz. Betül Onursal/Selma Özsoy, **Çocuk ve Genç Adalet Sistemi Sempozyumu "Türk Mevzuatının ve Özellikle Çocukları Koruma Kanunu'nun Değerlendirilmesi" (4-5 Haziran 2005)**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, Mayıs 2006, (ss. 17-37), s. 26.

⁴⁸⁹ United Nations Children's Fund (UNICEF), Çocuk Koruma Kanunun 4 Yıllık Değerlendirme Toplantısı, Aralık 2009, Erişim Adresi: <http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/>, Erişim Tarihi: 6.11.2021

⁴⁹⁰ Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 48.

olduğundan çalışmanın bu kısmında 5237 sayılı Türk Ceza Kanunda suça sürüklenen çocukları doğrudan ilgilendiren hükümlere değinilmeye çalışılacaktır.

Suçta sürüklenen çocukların ceza muhakemesinde esas kaynak 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu olmakla birlikte yasa koyucu çocuk ceza adalet sistemi bakımından yalnızca çocuklara uygulanabilir kanunlar yapmadığından 5237 sayılı Türk Ceza Kanunda düzenlenen çocukların ceza ehliyetlerinin belirlenmesi, çocuklara uygulanacak ceza ve güvenlik tedbirlerinin ne ve hangi oranda olduğu, seçenek yaptırım türleri, hapis cezasının ertelenmesi, dava ve ceza zamanaşımı gibi maddi ceza hukukunun genel hükümleri ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunun ikinci kitabı suça sürüklenen çocuklar için uygulanmaya devam etmektedir.

Çocuklara özgü ceza adalet sisteminin gerekliliğinin ceza hukukundaki sonucu genel itibariyle beş başlıkta toplanmaktadır. Birinci sonuç; çocuk ceza hukukunda fiilin değil failin ceza hukukunun dikkate alınması, ikincisi; asgari bir yaş belirleyerek o yaştan altındaki çocuklar için mutlak ceza sorumsuzluğunun kabulü, üçüncüsü; çocuğa uygulanacak yaptırımlarda derecelendirmeye gidilmesi, dördüncüsü; genel ceza kurallarının çocuklara uygulanmaması ve beşincisi; çocuğun fiillerinden dolayı tek sorumluluğun öngörülerek tek bir yaptırıma tabi tutulmasıdır⁴⁹¹. 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda suça sürüklenen çocuklara yönelik uygulamaların neler olduğuna değinilmek suretiyle bu genel kabullerin yasada nasıl yer tuttuğu irdelenecektir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m. 6/1(b)'de tanımına yer verilen çocuk "henüz on sekiz yaşını doldurmamış kişidir." Tıpkı mülga 765 sayılı Türk Ceza Kanunu m.53 ve m. 54'te ve 2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanun'da olduğu gibi 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu çocukların ceza sorumluluğu bakımından yaş devrelerini ve ceza sorumluluğu bakımından asgari yaş sınırı öngörmektedir. 765 sayılı TCK'de yaş devreleri 0-11, 11-14 ve 14-18 olmak üzere üç devreden; 2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanunu 0-11 ve 11-15 ve 2003 değişikliği ile 0-12 ve 12-15 olmak üzere iki devreden oluşurken, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun "yaş küçüklüğü" kenar başlıklı 31. maddesi; suça sürüklenen çocuklar bakımından 0-12, 12-15 ve 15-18 olmak üzere yaş devrelerini üçe ayırmaktadır. 5237 sayılı TCK m.31/1'e göre fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmayan çocuklar ile 5237 sayılı TCK m. 33/1 gereği fiili

⁴⁹¹ Centel, **Genel Bakış**, s. 30-37.

işlediği sırada 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz çocuklar bakımından ceza sorumluluğu yoktur⁴⁹².

Çocukların ceza sorumluluğunun belirlenmesi bakımından 5237 sayılı Türk Ceza Kanunun öngördüğü yeniliklerden bir diğeri 765 sayılı mülga TCK'nin 54. maddesi gereği çocuğun işlediği fiilin suç olduğunu anlayarak hareket edip etmediğinin anlaşılması için yapılan “fark ve mümeyyiz muayenesinin” 5237 sayılı TCK m. 31'in lafzından kaldırılmasıdır. Mülga 765 sayılı TCK m. 54 gereği çocuğun davranışlarının sonucunu anlayıp iradi hareket edip etmediğinin tespiti için aranan farik mümeyyiz raporu zorunluluğu; temyiz kudretinin tespitinin akıl hastalığı gibi marazi bir durum olmadığı, hakim tıp doktoruna başvurmaksızın psikolog gibi uzmanlara ya da çocuğu tanıyan kimselerin bilgisine başvurarak tespit edilebileceği gerekçesi ile eleştirilmiştir⁴⁹³.

5237 sayılı TCK ile çocuğun kusur yeteneğinin tespiti hakim kendisine bırakıldığından çocuğun işlediği suçun anlam ve sonuçlarını kavrayıp kavrayamadığına yani suça sürüklenen çocuğun kusur yeteneğine hakim karar vermelidir. Ancak kanunla lafzen kaldırılan farik mümeyyiz muayenesi uygulamada bilirkişi raporları ile gerçekleştirilmekte ve hakim kusur tespitini bilirkişiye başvurmak suretiyle adli tıp hekimlerine bırakmaktadır. Adli tıp hekimlerinin hazırladığı raporlar incelendiğinde verilen hekim raporlarının akıl hastalığına yönelik olduğu yaş küçüklüğünün kusur üzerindeki etkisine ilişkin olmadığı, matbu bir metin olduğu ortaya çıkmıştır⁴⁹⁴. Çocuğun ceza ehliyetini yalnızca tıbbi açıdan değerlendirmek yerine çocuğun fiilinin sosyal değerini anlama ve hareketlerini bu yönde yönlendirip yönlendiremediğinin araştırılmasında çocuğun içinde bulunduğu hukuki ve sosyal koşulları içerecek sosyal inceleme raporlarının ön plana çıkarılması gerekmektedir.

Fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış olmak kaydıyla suça sürüklenen çocukları doğrudan ilgilendiren 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda düzenlenen diğer müesseseler; 5237 sayılı TCK m. 31'deki koşulları taşıyan suça sürüklenen çocuklar hakkında cezanın indirimli uygulanması, ceza sorumluluğunun

⁴⁹² Çocukların ceza sorumluluğu yaşının yükseltilmesini uygun bulmayan görüş çocukların gelişen teknoloji dikkate alındığında daha erken olgunlaştıkları, suçla eskiye oranla daha çok temas halinde oldukları gerekçesi ile eleştirilmektedir. Yener Ünver, **Çocuk Koruma Kanunu, Güncel Ceza Hukuku ve Kriminoloji Çalışmaları**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayını, 2005, s. 25-41.

⁴⁹³ Şensoy, **Çocuk Suçluluğu-Küçüklük**, s. 100.

⁴⁹⁴ Uluğtekin, **Sosyal İnceleme Raporları**, s. 67.

bulunmadığı hallerde suça sürüklenen çocuklar hakkında güvenlik tedbirinin öngörülmesi, TCK m. 50/3'te fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuk hakkında hükmedilen cezanın bir yıl ve daha az süreli hapis cezası olması durumunda seçenek yaptırıma çevrilme zorunluluğu, TCK m. 51'de diğer şartların sağlanması durumunda yetişkinler bakımından hükmedilen hapis cezasının iki yıl ve daha az olması durumunda ceza ertelenebilirken, çocuklar için bu sınır üç yıl ve daha az hapis cezaları içindir.

Keza TCK m. 53/4 gereği fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış çocuklar için hak yoksunluğu tedbiri uygulanmayacaktır. Nitekim TCK m. 56'da çocuklara özgü güvenlik tedbirleri bakımından 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanuna atıf yapıldığından TCK'de düzenlenen güvenlik tedbirleri suça sürüklenen çocuklar için uygulama bulmayacaktır. Ayrıca failin işlediği iddia edilen fiilin devlet makamları tarafından soruşturulması ve kovuşturulmasının sınırı belirleyen dava zamanaşımı süreleri TCK m. 66/2'de suça sürüklenen çocuklar bakımından yarı ya da üçte iki oranında daha az kabul edilmekte ve bu sürelerin geçmesiyle dava düşmektedir. Aynı yaklaşım ceza zamanaşımı bakımından da kabul edilmekte ve hükmedilen cezaların devlet tarafından infazına imkan veren ceza zamanaşımı TCK m. 68/2 gereği suça sürüklenen çocuklar hakkında yarı ya da üçte iki oranda indirilmekte ve bu sürelerin geçmesiyle ceza infaz edilmemektedir.

5. 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununda suça sürüklenen çocuklara özgü ceza muhakemesi kuralları öngörülmekle birlikte 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunun 42. maddesi “Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde Ceza Muhakemesi Kanunu [...] uygulanır” demek suretiyle suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesi kuralları bakımından 4 Aralık 2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanuna genel bir atıf yapmaktadır.

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu suça sürüklenen çocuklara özgü usul hükümlerinin yer aldığı muhtelif maddelerde 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanuna atıfta bulunmaktadır. Örneğin; 5395 sayılı ÇKK'nin “kanun yolu” başlıklı 14. maddesine göre çocuk hakiminin verdiği tedbir kararlarına karşı yapılacak itiraz 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun itiraza ilişkin hükümlerine göre en yakın çocuk mahkemesine yapılacaktır. Keza 5395 sayılı ÇKK madde 19'da düzenlenen “Kamu davasının açılmasının ertelenmesi” kurumunun suça

sürüklenen çocuklara uygulanabilmesi için “Ceza Muhakemesi Kanunundaki koşulların varlığı” aranmaktadır. ÇKK’nin “adli kontrol” başlıklı 20. maddesi gereği suça sürüklenen çocukların soruşturulması ve kovuşturulması süreçlerinde uygulanacak adli kontrol kararı hem Ceza Muhakemesi Kanununun 109. maddesinde yer alan tedbirlerden hem de ÇKK’nin 20. maddesinde ayrıca çocuklar için öngörülen tedbirlerinden biri ya da birkaçından oluşabilecektir.

Suçta sürüklenen çocuk hakkında verilecek kararlar bakımından da Ceza Muhakemesi Kanununa özel atıf yapılan haller vardır. ÇKK m. 23’te düzenlenen “Hükmün açıklanmasının geri bırakılması” kararı verilebilmesi için Ceza Muhakemesi Kanunundaki genel şartlar dikkate alınacaktır. Tek farklılık yetişkinler için öngörülen beş yıllık denetim süresinin suça sürüklenen çocuklar bakımından 3 yıl olmasıdır. “Uzlaşma” hükümlerinin çocuklara uygulanabileceğini düzenleyen ÇKK’nin 24. maddesi herhangi özel düzenleme yapmaksızın Ceza Muhakemesi Kanununun uzlaşmaya ilişkin hükümlerinin suça sürüklenen çocuklara da uygulanacağını kabul etmiştir.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunda çocuklara özgü düzenlemelere bakıldığında genelde mağdur ya da suçtan zarar gören çocuklar hakkında detaylı düzenlemelere rastlanmaktadır. Örneğin; 5271 sayılı CMK m. 45/2’de yaş küçüklüğünden dolayı tanıklıktan çekinme, CMK m. 50/11/a’da yeminsiz dinlenecekler içinde on beş yaşından küçüklerin sayılması, CMK m. 52’de mağdur çocukların dinlenmesinde kayıt zorunluluğu, CMK m. 76/4’te diğer kişiler olarak çocuğun beden muayenesi ve vücuttan örnek alınması suretiyle tanıklıktan çekinme sebepleri, CMK m. 90/3’te soruşturma ve kovuşturması şikayete bağlı olmakla birlikte, çocuklara karşı işlenen fiillerinin suçüstü halinin şikayete bağlı olmaması, CMK m. 236/2’de işlenen suçun etkisiyle psikolojisi bozulmuş çocuğun kural olarak bir kez dinleneceği, CMK m. 236/3’te mağdur çocukların tanık olarak dinlenmesi sırasında bulunacak uzmanlar, CMK m. 236/4’te Cumhuriyet savcısı ya da hakim tarafından ifade veya beyanı alınacak çocukların sakınca bulunan hallerde özel ortamda ve uzmanlar aracılığıyla dinlenmesi, CMK m. 236/5’te 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m. 103/2’de düzenlenen suçlardan mağdur olan çocukların beyanlarının nasıl alınacağı, çocuk izlem merkezine götürülmesi, CMK m. 239/2 gereği mağdur veya suçtan zarar görenin çocuk olması durumunda istem olmaksızın vekil görevlendirilmesi gibi hükümler yer almaktadır.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunda suça sürüklenen çocuklar bakımından getirilen özel hükümler; CMK m. 102/5'te tutukluluk sürelerinin yetişkinlere göre yarı ya da üçte iki oranında az olması, CMK m. 150/2'de zorunlu müdafilik, CMK m. 185'te duruşmanın kapalılığı, CMK m. 203/3'te disiplin hapsi yasağı, CMK m. 253/1/c'de uzlaştırma hükümlerinin özellikli hallerinde ibarettir. Bu düzenlemeler suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinin inceleneceği ikinci bölümde daha detaylı ele alınacaktır.

Ceza muhakemesi kurallarının hangi zamana göre suça sürüklenen çocuklara uygulanacağı belirlenmesi suça sürüklenen çocuğa dair kabul edilen çocuğun üstün yararı, özel hayatın gizliliği, duruşmaların gizliliği gibi ilkelerin somutluk kazanması bakımından önemlidir. Ceza Muhakemesi Kanunu açısından kişinin ne zamanki yaşı esas alınarak çocuk kabul edileceği ceza muhakemesi kurallarının zaman bakımından uygulanmasının tespiti ile ilgilidir. Ceza muhakemesinde kuralların suça değil işleme uygulandığı gerekçesi ile derhal uygulama ilkesi benimsenmektedir. Yani her muhakeme kuralı işlem tarihinde yürürlükte olan muhakeme kanuna göre yapılmakta, lehe olan daha önceki kanun hükümleri uygulanmamaktadır. Ancak derhal uygulamanın haksızlık yarattığı kanun yolu süreleri, fiilin kovuşturulmasının şikayete tabi kılınması, mahkemelerin görev değişiklikleri gibi bazı istisna durumlarda geçici hükümlerin düzenlenmesi gerektiği ileri sürülmektedir⁴⁹⁵.

Ceza Muhakemesi Kanunda geçen “çocuk” ya da “on beş yaşını doldurmamış”, “on sekiz yaşını doldurmamış” ifadeleri işlemin yapıldığı tarihe göre belirlenecektir. 5271 sayılı CMK'nin bazı maddelerinde bu durum açıkça belirtilmektedir. Şöyle ki; yeminsiz dinlenecekler için on beş yaşını doldurmamış olma “dinleme sırasında” yani işlem anında aranmaktadır. Ancak bazı maddelerinde işlem tarihinin esas alınacağı açıkça belirtilmemekte diğer mevzuat hükümleri ve öğretideki kabule göre yorum yapılmaktadır. Örneğin; suça sürüklenen çocuklar bakımından duruşmanın kapalılığının düzenlendiği CMK m. 185/1'de suça sürüklenen çocuk on sekiz yaşını doldurmamışsa duruşmanın kapalı yapılmak zorundadır. Burada on sekiz yaşının doldurup doldurmadığı diğer mevzuat hükümlerinden anlaşılabilmektedir. Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 13/2'de “Kovuşturma sırasında on sekiz yaşını doldurmuş çocuklar hakkında

⁴⁹⁵Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 96-97; Şahin, **Ceza Muhakemesi Cilt I**, s. 43-46; Ahmet Gökçen/ Murat Balcı/ M. Emin Alşahin/ Kerim Çakır, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2018, s. 65-68.

yargılama açık yapılır, hükümde açık tefhim edilir” demek suretiyle işlem sırasındaki yaşa göre ceza muhakemesi kurallarının uygulanacağı kabul edilmiştir.

Ancak bazı durumlarda işlem anındaki yaşı esas alınması genel anlamda çocuğun üstün yararı ilkesi ile çatışmaktadır. Örneğin kapalı başlayan bir duruşmanın alenileşmesi durumunda özellikle Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40 ve Pekin Kuralları m. 8’de tam önem verilmesi gerektiği vurgulanan çocuğun özel hayatının gizliliği ilkesi ihlal edilecek, çocuk hakkında alınan sosyal inceleme raporları veya uzman raporları gizliliğini yitirecektir⁴⁹⁶. Kanaatimizce, özellikle ülkemizde duruşmaların süresinin uzunluğu dikkate alındığında ceza muhakemesinin genel kurallarının uygulanması yerine suça sürüklenen çocuklara özgü usul kurallarının daha detaylı ve çocuğun üstün yararı ilkesi göz önüne alınarak yeniden düzenlemeye gidilmesi gerekmektedir.

⁴⁹⁶ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 560.

İKİNCİ BÖLÜM

SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARA ÖZGÜ SORUŞTURMA EVRESİ

I. SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLAR HAKKINDA YÜRÜTÜLEN SORUŞTURMA EVRESİNİN İŞLEYİŞİ

A. Suça Sürüklenen Çocuklara Özgü Yetkili Makamların ve Görevlilerin Belirlenmesi

1. Soruşturmanın Bizzat Çocuk Bürosunda Görevli Cumhuriyet Savcısı Tarafından Yapılması

Öncelikle belirtmek gerekir ki suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde başvurulacak ilk yasal mevzuat 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'dur. Ancak ÇKK m. 42/1 gereği Çocuk Koruma Kanununda hüküm bulunmayan hallerde 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu uygulanacaktır. Çalışmanın ikinci bölümü bu anlamda genel bir soruşturma evresi incelemesi olmayıp suça sürüklenen çocukların soruşturmasında başta Çocuk Koruma Kanunu olmak üzere suça sürüklenen çocuklara özgü muhakeme kurallarının yer aldığı yasal mevzuatlara, yargı kararlarına ve öğretideki yaklaşımlara dair bir inceleme olacaktır.

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu İkinci Kısım Birinci Bölüm m. 15/1'de soruşturma evresine dair kaleme alınan ilk düzenleme suça sürüklenen çocuk hakkındaki soruşturmanın bizzat çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından yapılacağıdır. ÇKK madde 15/1'in gerekçesine bakıldığında gerekçede suça sürüklenen çocukların soruşturmasında görevli savcılık biriminin Cumhuriyet Başsavcılığı bünyesinde kurulacak çocuk bürosu içinde yer alacağı ve soruşturma işlemlerine dair de suça sürüklenen çocuğun ifadesinin Cumhuriyet savcısı tarafından alınacağı belirtilmiş, diğer soruşturma işlemleri bakımından hangi işlemlerin çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısının görev ve yetki alanına girdiğine dair örnek

verilmemiştir⁴⁹⁷. Öğretide “*bizzat çocuk büroda yer alan Cumhuriyet savcısı tarafından yapılacak işlemler*” ibaresi çocuğun hazır bulunması ve sürece aktif olarak katılacağı bütün işlemler şeklinde anlaşılmaktadır. Örneğin; ifade alma, suça sürüklenen çocuğa teşhis yaptırma, yüzleştirme gibi soruşturma işlemlerde savcının bizzat bulunması gerekir⁴⁹⁸.

Çocuk Koruma Kanunu m. 15/1 ile getirilen soruşturma işlemlerinin bizzat savcılık eliyle yürütülmesi kuralı öğretide bazı yazarlar tarafından eleştirilirken bazı yazarlar bakımından başta Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 40/3 olmak üzere uluslararası ilkelere uygunluğu nedeniyle yerinde bir uygulama kabul edilmektedir. Bu düzenlemeye olumlu bakan görüşe göre çocuk bürosunda görevli savcının bizzat suça sürüklenen çocuğun ifadesini kendisinin alması ve soruşturma işlemlerine katılması özellikle suça sürüklenen çocuk hakkında uygulanacak tedbirlerin gerekliliğinin tespiti bakımından önem taşımaktadır⁴⁹⁹. Soruşturma işlemlerinin bizzat savcılık marifetiyle yürütülme zorunluluğunu eleştiren görüş ise; bu düzenlemenin Türkiye’ye özgü olduğunu, artan iş yükü nedeniyle her işin savcılık birimine yüklenmesinin doğru olmayacağını belirterek, çocuklar hakkındaki araştırmanın bilgi işi olduğunu, uzman kolluk birimlerinin kurulmasının daha yerinde olacağını ve suça sürüklenen çocuğun ifadesinin dahi uzmanlaşmış kolluk tarafından psikolog, pedagog, müdafî ve yakınlarının nezaretinde alınabileceğini savunmaktadır⁵⁰⁰.

Öğretideki eleştirel yaklaşımların yanında ÇKK m. 15/1 ile getirilen suça sürüklenen çocuk hakkındaki soruşturmanın bizzat kural olarak çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından yürütülmesi zorunluluğu karşısında kolluğun savcılık görev ve yetkisinde kalan işlemleri yürütmesi görev sınırı aşacağından görevsiz ve yetkisiz kolluk tarafından gerçekleştirilen işlemlere dayalı hüküm kurulması hukuka aykırı olacaktır⁵⁰¹. Nitekim yerel ve uluslararası içtihatlarda da bu durumu örnekleyecek kararlara yer verilmektedir.

⁴⁹⁷ “Çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı” ibaresinin büyük merkezlerde ayrı bir örgütlenmesi olabileceği gibi küçük yerlerde büro olmasa bile işbölümü bakımından ayrı bir savcı tarafından görülebileceği, uzmanlaşmanın şart olmadığı öngörülmüştür. Yurtcan, **Çocuk Koruma Kanunu**, s. 41.

⁴⁹⁸ Aslan, **Yaş Küçüklüğü**, s. 225.

⁴⁹⁹ Yokuş-Sevük, **Hazırlık Soruşturması**, s. 202.

⁵⁰⁰ Feridun Yenisey, “Çocuk ve Küçük Sanıkların Muhakemesinde Yeni Eğilimler ve İnsan Hakları Sorunu”, **Facultatis Decima Aniversaria: M. Ü. Hukuk Fakültesi 10. Yılı Adliye ve Çocuk Suçluluğu Sempozyumu**, İstanbul 26-28 Ekim 1992, (ss. 277-282), s. 279, Erişim Adresi: <http://hdl.handle.net/11424/3877>, Erişim Tarihi: 02.12.2021; Feridun Yenisey/Ayşe Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Güncellenmiş 8. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınları, 2020, s. 533.

⁵⁰¹ Aslan, **Yaş Küçüklüğü**, s. 225.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne bireysel başvurular aracılığıyla yansıyan haliyle AİHM, Cumhuriyet savcısının yürütülen soruşturmaya bizzat katılması zorunluluğunu çocuğun iradesini dengelemek ve soruşturma evresinin göz korkutucu atmosferini yenmek için adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirerek polisin savcılık kontrolünde olmaksızın pek çok soruşturma işlemini yürütmesini ve özellikle suça sürüklenen çocuğun polis tarafından alınan ifade ve yüzleştirme tutanağına dayalı hüküm kurulmasını AİHS m. 6'nın ihlali saymıştır⁵⁰². Bir başka kararında ise her ne kadar ihlal kararı verilme de AİHM; polisin suça sürüklenen çocuğun gözaltı sırasında ifadesini almasına karşılık hükümetin “*polisin Cumhuriyet savcısının emri üzerine kanıt toplayabileceği*” savunusunun ÇKK madde 15 ve Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği madde 19'da açıkça düzenlenen “*ceza soruşturmasının bizzat savcı tarafından yürütülmesi*” iç hukuk kuralına aykırı olduğunu tekrarlamıştır⁵⁰³.

Suçta sürüklenen çocuğun işlediği iddia edilen bir suç isnadının varlığı halinde kolluğun kişilerin ve toplumun sağlığını, vücut bütünlüğünü, malvarlığını korumak ve delillerin kaybolmaması ya da bozulmaması için Cumhuriyet savcısına haber vermeden suça sürüklenen çocuk üzerinde arama yapılması Yargıtay tarafından bozma nedeni sayılmazken karşı oyda yer alan bir görüş; kolluğun şüphelinin yaşını gözetmeksizin, gecikmesinde sakınca olacak bir durumu ileri sürerek adli ya da önleyici hangi tür işlem olursa olsun soruşturma evresinin Cumhuriyet savcısına bildirmeksizin başlatılmasını ÇKK m. 15 gereği isabetli bulmamaktadır⁵⁰⁴.

Yargıtay yerleşik içtihadında kolluk tarafından alınan ifadeye dayalı hüküm kurulmasını 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu madde 15/1 ve Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına ilişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmelik madde 5'te yer verilen suça sürüklenen çocuklar hakkındaki soruşturmanın bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yapılmasının zorunluluğu kuralına aykırılı gerekçesi ile bozma nedeni saymıştır⁵⁰⁵. Yargıtay bir başka kararında CMK m. 150 gereği müdafî eşliğinde dahi olsa suça sürüklenen çocuğun kolluktaki beyanlarına dayalı kurulan hükmün savcı huzurunda alınmayan ifadeye dayandığı gerekçesi ile bozma nedeni

⁵⁰² AİHM, Süzer/Türkiye, 13885/05, 23 Nisan 2013, para. 78-79.

⁵⁰³ AİHM, Dinç ve Çakır/Türkiye, 66066/09, 9 Temmuz 2013, para. 49.

⁵⁰⁴ Yargıtay 20. Ceza Dairesi, 2015/13263 E., 2019/213 K., 10.01.2019 T.; Yargıtay 20. Ceza Dairesi, 2018/4051 E., 2020/1501 K., 03.03.2020 T.

⁵⁰⁵ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2016/957 E., 2016/6035 K., 31.03.2016 T.; Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2016/2381 E., 2016/5116 K., 21.03.2016 T.

saymıştır⁵⁰⁶. Keza bir başka Yargıtay kararında Cumhuriyet savcısı ve müdafî olmaksızın kolluk aracılığıyla suça sürüklenen çocuğa yer gösterme işlemi yaptırılmasının soruşturma aşamasında ifade mahiyeti taşıdığı gerekçesi ile ÇKK m.15'e aykırı bulunmuş ve hükmün bozulmasına karar verilmiştir⁵⁰⁷. Ancak Yargıtay suça sürüklenen çocuk hakkındaki soruşturma sürecinin bizzat savcılık tarafından yürütülmediği gerekçesi ile iddianamenin iade edilmesini isabetli bulmamaktadır⁵⁰⁸.

a. Görevli ve Yetkili Cumhuriyet Başsavcılığının Belirlenmesi

Kamu adına faaliyetlerin yürütülmesinden sorumlu iddia makamı Cumhuriyet başsavcılığıdır ve bu makamdaki görevliler de Cumhuriyet savcılarıdır. Kamu adına iddianame düzenleyerek kamu davasını açmakla görevli Cumhuriyet savcıları Başsavcılık makamı tarafından atanır⁵⁰⁹. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 161/1 gereği soruşturma evresinden sorumlu Cumhuriyet savcıları soruşturma sürecini doğrudan ya da adli kolluk marifetiyle yürütür ancak adli görevi gereği bünyesinde görev aldığı mahkemenin yargı çevresi dışında işlem yapamazken ancak işlem yapılacak o yer Cumhuriyet savcısından istemde bulunabilecektir. Bu nedenle suça sürüklenen çocukların soruşturma sürecini bizzat yönetecek makam ve kişiler çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı olduğundan bunların bağlı oldukları Cumhuriyet Başsavcılığının görev ve yetki alanının belirlenmesi özellikle önem taşımaktadır.

Öncelikle çocuk bürosundaki Cumhuriyet savcılarının hangi durumda görevli (madde bakımından yetkili) olacaklarına bakıldığında bu birim ÇKK m. 30/(c) gereği suça sürüklenmiş olsun ya da olmasın mağdur, korunma ihtiyacı içinde olan ya da suça sürüklenen çocuklarla ilgili adli işlemleri yapmada görevlidir⁵¹⁰. Suça sürüklenen çocuklar özelinde bakıldığında çocuk bürodaki Cumhuriyet savcıları çocuk tarafından işlenen ve kanunlarda suç niteliği taşıyan her türlü fiilin soruşturmasında görevlidir. Bu anlamda ÇKK m. 3/(a)'ya göre çocuk *“daha erken yaşta ergin olsa dahi on sekiz yaşını doldurmamış kişi”*, suça sürüklenen çocuk ise ÇKK m. 3/1(a)(2)'ye göre *“kanunlarda suç olarak tanımlanan bir fiili işlediği iddiası ile hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılan ya da işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbirine karar verilen çocuğu”* ifade etmektedir. Diğer bir deyişle fiili işlediği sırada on sekiz

⁵⁰⁶ Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2014/36499 E., 2015/4103 K., 10.03.2015 T.

⁵⁰⁷ Yargıtay 16. Ceza Dairesi, 2016/6720 E., 2017/979 K., 06.03.2017 T.

⁵⁰⁸ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2008/25325 E., 2010/8159 K., 02.06.2010 T.

⁵⁰⁹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 149-150.

⁵¹⁰ Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 77.

yaşını doldurmamış herkes çocuk sayılacağından çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcılarının terör suçları da dahil olmak üzere çocuk kapsamında kalan kimselerle ilgili her türlü suçla ilgili soruşturmada görevlidir⁵¹¹.

Madde bakımından yetkinin yanında bir diğer husus yer bakımından yetkinin belirlenmesidir. Yer bakımından yetki kovuşturma sürecinde yetkili mahkemenin belirlenmesinden başka ayrıca soruşturma evresinde özellikle Cumhuriyet savcılarının da yetkisini belirlemede önem taşımaktadır ancak ne Çocuk Koruma Kanunu ne Ceza Muhakemesi Kanununda çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcılarının yer bakımından yetkisine ilişkin bir düzenleme mevcuttur. Yalnızca CMK m. 167’de yetkisizlik kararının verildiği durumda yetkili savcılığı belirleyecek merci düzenlenmiştir. CMK m. 161/7’ye göre yer bakımından yetkisiz olduğunu düşünen Cumhuriyet savcısı kendisine yetkisizlikle gelen soruşturma dosyasını tekrar yetkisizlik kararı vererek yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesine göndererek yetkili savcılığın belirlenmesini isteyebilecektir.

Kısaca değinilecek bir diğer husus gecikmesinde sakınca bulunan hallerde uygulamada “gönderme kararı” olarak bilinen durumun iddia makamı tarafından uygulanmasıdır. Yer yönünde yetkisizlik kararı verebilecek Cumhuriyet savcısı, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde suç çocuk mahkemesi bulunan bir yerde işlense dahi çocuk mahkemesinin bulunmadığı yer Cumhuriyet savcısı soruşturma işlemlerine başlaması ve daha sonra suça sürüklenen çocukla ilgili dosyayı çocuk mahkemesinin bulunduğu yer Cumhuriyet başsavcılığına göndermesi suça sürüklenen çocuğun sürece özgü haklardan yararlanması bakımından faydalı olacaktır⁵¹².

Suçta sürüklenen çocuklar bakımından görevli mahkemeler Çocuk Koruma Kanunu m. 25’te belirlenen haliyle çocuk mahkemeleri ve çocuk ağır ceza mahkemeleridir. ÇKK m. 26’ya göre çocuk mahkemesi; çocuklar tarafından işlenen ve asliye ceza mahkemelerinin görev alanına giren işlerde, çocuk ağır ceza mahkemesi; çocuklar tarafından işlenen ve ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlarda görevlendirilmiştir. “*Mahkemelerin yargı çevresi*” başlıklı ÇKK m. 27/1’e bakıldığında çocuk mahkemelerinin yargı çevresi kuruldukları il ve ilçenin mülki sınırına göre belirlenmektedir. Çocuk ağır ceza mahkemelerinin yargı çevresi

⁵¹¹ Aslan, **Yaş Küçüklüğü**, s. 225.

⁵¹² Centel, **Ceza Muhakemesi**, s. 86.

ise ÇKK m. 27/2 gereği bulundukları il merkezi ve ilçeler ile bunlara adli yönden bağlanan ilçelerin idari sınırına göre belirlenmektedir⁵¹³.

Cumhuriyet savcılarının yer bakımından yetkisizlik kararını neye göre vereceğine gelindiğinde öğretide savcıların yetkisinin mahkemelerin yer yönünden yetkisini düzenleyen kurala göre belirleneceği düzenlenmiştir⁵¹⁴. CMK m. 12/1 ve ÇKK m. 26 birlikte değerlendirildiğinde çocuk mahkemeleri ve çocuk ağır ceza mahkemelerinin yer bakımından yetkisi “*suçun işlendiği yere*” göre belirlenmektedir. Suçun işlendiği yer belli değilse CMK m. 13’te şüpheli ve sanıklara dair getirilen genel kural gereği sırasıyla; suça sürüklenen çocuğun yakalandığı yer, yakalanmamışsa yerleşim yeri, Türkiye’de yerleşim yeri bulunmuyorsa Türkiye’de en son adresinin bulunduğu yer, bu suretle de belirlenemiyorsa ilk usul işleminin yapıldığı yer mahkemesi yetkili olacaktır⁵¹⁵.

Bütün bu maddeler birlikte değerlendirildiğinde çocuk mahkemesi ve çocuk ağır ceza mahkemeleri il ve ilçe mülki sınırları dikkate alınarak oluşturulduğundan çocuk mahkemesi veya çocuk ağır ceza mahkemelerinin kurulu bulunduğu yer yetki alanında işlenen suçlarda suça sürüklenen çocuğun soruşturmasında bu mahkemelerin kurulduğu il ve ilçelerdeki Cumhuriyet başsavcılığı bünyesinde yer alan çocuk büro Cumhuriyet savcılığı yetkili olacaktır.

Ancak henüz Türkiye’nin her ilinde çocuk mahkemeleri oluşturulmadığından genel ceza mahkemeleri kurallarına göre suçun işlendiği il ya da ilçede çocuk mahkemesi ile çocuk ağır ceza mahkemesi bulunmayan hallerde ÇKK geçici m. 1/3 ve Çocuk Koruma Kanunun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esas Hakkındaki Yönetmelik m. 5/2 birlikte değerlendirilerek yer bakımından yetkili savcılık belirlenmektedir. Buna göre çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemeleri bulunmayan yerlerde bu mahkemeler kurulup göreve başlayıncaya kadar suça sürüklenen çocukların soruşturması Cumhuriyet başsavcılığının iş bölümünde gösterilen Cumhuriyet savcısı tarafından yürütülecektir⁵¹⁶. Örneğin; çocuk mahkemesi

⁵¹³ Çocuk mahkemeleri ve çocuk ağır ceza mahkemelerinin yargı çevreleri coğrafi durum ve iş yoğunluğuna göre Adalet Bakanlığı teklifi Hakim Savcılar Kurulu kararı ile değiştirilebilecektir. Çocuk Koruma Kanunu, m. 27/3.

⁵¹⁴ Yokuş-Sevük, **Hazırlık Soruşturması**, s. 203.

⁵¹⁵ Genel ve özel yetkili ceza mahkemelerinin belirlenmesindeki detaylı kurallar için bkz. “yetkili mahkeme” CMK m. 12, “özel yetki” CMK m. 13, “yabancı ülkede işlenen suçlarda yetki” CMK m. 14, “Deniz, hava ve demiryolu taşıtlarında veya bu taşıtlarla işlenen suçlarda yetki” CMK m. 15 ve “bağlantılı suçlarda yetki” CMK m. 16.

⁵¹⁶ Çocuk Koruma Kanunu, Geçici madde 1/3; Çocuk Koruma Kanunun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esas Hakkındaki Yönetmelik m. 5/2.

ile çocuk ağır ceza mahkemesinin olduğu ile bağlı ilçelerde çocuk mahkemeleri bulunmuyorsa o ilçe Cumhuriyet başsavcılığı suça sürüklenen çocukla ilgili soruşturmayı yaptıktan sonra soruşturma dosyasını bağlı oldukları ilin Cumhuriyet Başsavcılığına gönderecektir⁵¹⁷.

Çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemeleri kurulurken ağır ceza mahkemeleri esas alınmak yerine illerin mülki sınırları dikkate alındığından çocuk mahkemesi veya çocuk ağır ceza mahkemeleri ile ağır ceza mahkemelerinin yetki alanı değişebilmekte; bu da bir ilçenin bağlı olduğu ağır ceza mahkemesi ile bağlı olduğu çocuk mahkemesi veya çocuk ağır ceza mahkemesinin farklı olmasına yol açmaktadır⁵¹⁸. Bu anlamda yer bakımından yetki konusunda karşılaşılan bir diğer husus mahkemelerin yargı çevresi dikkate alındığında suçun işlendiği yerin bağlı olduğu ağır ceza mahkemesi ile suçun işlendiği yerin bağlı olduğu çocuk mahkemesi veya çocuk ağır ceza mahkemesinin farklı yerlerde bulunması durumunda yetkili Cumhuriyet başsavcılığını belirlemektir.

Çocuk Koruma Kanunun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esas Hakkındaki Yönetmelik m. 5/3'e göre Cumhuriyet başsavcılığı suçun işlendiği yerin genel ceza mahkemelerinde (asliye ceza/ağır ceza mahkemesi) davayı açamayacaktır. Aksine çocuk mahkemesi ile çocuk ağır ceza mahkemesi kurulu bulunmayan ilin Cumhuriyet başsavcılığı suça sürüklenen çocukla ilgili soruşturma dosyasını adli yönden bağlı bulunduğu ve mülki sınırlarında çocuk mahkemesi ile çocuk ağır ceza mahkemesi bulunan il veya ilçenin Cumhuriyet başsavcılığına gönderecektir. Ancak bu gönderme suça sürüklenen çocukla ilgili soruşturmanın yapılması için değil kamu davasının açılması içindir. Suça sürüklenen çocuğun soruşturması il ve ilçe sınırları içinde çocuk mahkemesi ile çocuk ağır ceza mahkemesi bulunmayan ancak suçun işlendiği yer Cumhuriyet başsavcılığı bünyesinde kurulu çocuk bürosu ve büroda görevli Cumhuriyet savcıları marifetiyle yürütülecektir⁵¹⁹. Bir başka deyişle, yargı çevresi bakımından suçun işlendiği yerin bağlı olduğu ağır ceza mahkemesine bağlı Cumhuriyet başsavcılığı ile kovuşturmanın yapılacağı yetkili çocuk mahkemelerinin bağlı olduğu Cumhuriyet başsavcılığının farklı yerlerde olması durumunda soruşturma işlemleri suçun işlendiği yer Cumhuriyet başsavcılığı bünyesinde yapılacak ancak

⁵¹⁷ Yokuş-Sevük, **Hazırlık Soruşturması**, s. 203.

⁵¹⁸ Yokuş-Sevük, **Hazırlık Soruşturması**, s. 204.

⁵¹⁹ Çınar, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 97.

soruşturma dosyası dava açılmak üzere çocuk mahkemelerinin bulunduğu yer Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilecektir⁵²⁰.

b. Cumhuriyet Savcılığı ve Çocuk Büro

Suçta sürüklenen çocuklarla ilgili soruşturmanın bizzat Cumhuriyet savcılığı marifetiyle yürütülme zorunluluğu karşısında Cumhuriyet Başsavcılığı bünyesinde kurulacak çocuk büronun ve burada görev alacak Cumhuriyet savcılarının soruşturma sürecindeki önemi artmaktadır. Ülkemizde çocuk savcılığı diyebileceğimiz uzmanlaşmış bir iddia makamı olarak başsavcılık kurumu henüz mevcut değildir. Öğretide; çocuğun yararı esası gereği çocuğu soruşturma sürecinin yaratacağı her türlü zarardan korumak ve soruşturma evresini en kısa sürede sonlandırmak amacıyla uluslararası belgelerde ve ilkeler esas alınarak çocuklarla ilgili her konuda görev alacak kimselerin sosyoloji, psikoloji, pedagoji, kriminoloji gibi alanlarda ve suça sürüklenen çocuklar hakkında eğitilmiş personelden oluşan uzmanlaşmış savcılık birimi kurulması önerilmektedir. Bu anlamda ÇKK m. 15/1 soruşturmanın savcılık tarafından gerçekleştirileceği genel kuralına suça sürüklenen çocuklar bakımından bizzat savcılık eliyle yürütülmesi kuralını koyarak genel soruşturma sürecinden farklı olarak savcının kolluğa yetkisini devretmesinin önüne geçmiştir⁵²¹.

Çocuk Koruma Kanununun “Cumhuriyet Savcılığı ve Kolluk” başlıklı İkinci Bölüm madde 29/1’de Cumhuriyet başsavcılıklarında bir çocuk büronun kurulacağı ve ÇKK m. 28’de sayılı nitelikleri haiz kimselerden yeterli sayıda Cumhuriyet savcısının çocuk büroda görevlendirileceği düzenlenmiştir. Bu maddeye göre her Cumhuriyet başsavcılığının olduğu yerde çocuk büronun kurulması zorunlu kılınmıştır⁵²².

Öğretinin yaklaşımı ile benzer şekilde ele alınan ÇKK m. 28/1’de suça sürüklenen çocuklarla ilgili süreci yürütecek hâkim ve savcılarının nitelikleri belirtilmiş ancak bu nitelikler zorunlu kılınmamıştır. Şöyle ki; ÇKK m. 28/1 gereği Hâkim Savcılar Kurulu tarafından “tercihen” çocuk hukuku alanında uzmanlaşmış, çocuk psikolojisi ve sosyal hizmetler alanında eğitim alan hakim ve Cumhuriyet savcıları arasından atamanın yapılabileceği, ÇKK m. 28/2 gereği istekli ve daha önce bu görevde rol alan deneyimli personelin öncelikle tercih edilebileceği düzenlenmişse de

⁵²⁰ Uygulamada bu gönderilen dosyaya fezleke denilmektedir. Çınar, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 98.

⁵²¹ Yokuş-Sevük, **Hazırlık Soruşturması**, s. 202; Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 292.

⁵²² Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 291.

bu savcılar adli yargıda görev alan savcılar olup uzmanlık şartı mevzuatta düzenlenmemiştir⁵²³. Uygulamaya bakıldığında ise çocuk büroda görevli Cumhuriyet savcılarının sayıca ve nitelik bakımından yetersiz oluşu Cumhuriyet savcılarının yalnızca suça sürüklenen çocuğun ifadesinin alınmasında usulen bulunduğu harici işlemlerin kolluk marifetiyle yürütülmesinden anlaşılmaktadır⁵²⁴.

ÇKK m. 29/1’de her Cumhuriyet başsavcılığının bünyesinde kurulması zorunluluğu getirilen çocuk bürolar; suç mağduru, suça sürüklenen veya korunma ihtiyacı içinde olan çocukların bir merkezden yürütülmesi, merkezler arasındaki işbirliğinin artırılması, suça sürüklenen çocuklarla ilgili uygulanan tedbirlerde uyumun sağlanması maksadıyla bilgi ağı ve veri bankalarının oluşturulması maksadıyla oluşturulmuştur. Bu anlamda adli bir departman olmanın yanında çocuk bürosuna diğer resmî, özeli, sivil toplum kurum ve kuruluşları ile irtibatlı olma misyonu da yüklenmiştir⁵²⁵.

Çocuk Koruma Kanunu m. 30/1’de çocuk bürosunun görevleri sayılmıştır. ÇKK m. 30/1 gereği çocuk bürosu; kural olarak suça sürüklenen çocuklarla ilgili soruşturma işlemlerini yürütmekle, ihtiyacın varlığı taktir edildiği durumda gecikmeksizin koruyucu ve destekleyici tedbirlerin alınmasını sağlamakla, suça sürüklenen çocuğun yardıma, eğitime, barınmaya veya diğer hizmetlere ihtiyaç duyması durumunda ilgili kurum ve kuruluşlar ile işbirliği içinde çalışarak durumu yetki kurum ve kuruluşlara bildirmekle ve diğer sayılı görevleri yerine getirmekle sorumludur. ÇKK m. 15 gereği çocuk bürosuna getirilen bu görevler çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcıları tarafından yerine getirilecek olsa da ÇKK m. 30’’de düzenlenen bir istisna kuralla “*gecikmesinde sakınca bulunan hallerde*” sayılı görevlerin çocuk bürosunda görevli olmayan Cumhuriyet savcıları tarafından yerine getirilmesi düzenlenerek bazı illerde çocuk bürosunun bulunmaması ve bulunan yerlerde de personeldeki yetersizlik gerekçesi ile genel soruşturma sürecinden görevli savcıların suça sürüklenen çocukların soruşturmasında yer almasının önü açılmıştır.

Genel anlamda soruşturma evresinde aktif rol alan iddia makamının kovuşturma sürecindeki rolüne kısaca değinmek gerekirse ÇKK m. 25/1’e göre çocuk mahkemelerinde yapılan duruşmalarda Cumhuriyet savcısının bulunmaması düzenlenmiş, çocuk ağır ceza mahkemeleri için bu yasak öngörülmemiştir. Yerel

⁵²³ Aslan, **Yaş Küçüklüğü**, s. 226.

⁵²⁴ Akarca, **Sözleşme ve Protokoller**, s. 17.

⁵²⁵ Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 77.

mahkeme tarafından Anayasa Mahkemesine yapılan itiraz yolunda yerel mahkeme; Cumhuriyet savcısının iddia makamı olarak çocuk ağır ceza mahkemeleri ile suça sürüklenen çocuğun yetişkinlerle iştirak halinde işlediği suçlarda genel ceza mahkemelerinde bulunması yasaklanmazken Cumhuriyet savcısının çocuk mahkemelerinde bulunmasını yasaklayan hükmün anayasaya aykırılığını ileri sürmüşse de Anayasa Mahkemesi bu durumu uluslararası sözleşmelere yaptığı atıfla çocuk yararına, Anayasa m. 10'daki eşitlik ilkesine ve m. 36'daki adil yargılanma ilkesine aykırı bulmamıştır. AYM kararında savcılığın soruşturma ve dava açılmada, lehe ve aleyhe delil toplama, kanun yollarına başvurma sürecine aktif olarak katılımının devam etmesi karşısında çocuk mahkemesinde iddia makamının bulunmayışını ihlal nedeni görmemiştir⁵²⁶.

2. Soruşturma Sürecinde Uygulanacak Tedbirlere Bağımsız ve Tarafsız Merci Tarafından Karar Verilmesi

Suçta sürüklenen çocukların ceza muhakemesi sürecinde karşımıza çıkan üç tedbir türü vardır: koruyucu ve destekleyici tedbirler, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri ve koruma tedbirleri. Öncelikle, Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamında suça sürüklenen çocuk hakkında delilleri toplamak ya da muhakemeden beklenen amacın gerçekleşmesini sağlamak amacıyla uygulanan koruma tedbirleri başka bir başlık altında detaylı şekilde ele alınacaktır.

Bu başlık altında soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuklar hakkında alınacak tedbirlerden maksat korunma ihtiyacı içindeki suça sürüklenen çocuklar hakkında alınacak koruyucu ve destekleyici tedbirlerdir, güvenlik tedbirleri değildir. Şöyle ki; suça sürüklenen çocuklara özgü uygulanacak güvenlik tedbirleri cezaya alternatif ya da cezayla birlikte hükmedilen suç yaptırımlarından biridir. Koruyucu ve destekleyici tedbirlerin alınmasının ise suç niteliği teşkil eden fiille yani suçla bir ilgisi yoktur. Koruyucu ve destekleyici tedbirler suça sürüklenen çocuğun yaşı ve içinde bulunduğu koşullardan kaynaklı uygulanacak tedbirlerdendir⁵²⁷. Ancak uluslararası ilkeler birlikte değerlendirildiğinde genelde koruyucu ve destekleyici tedbirler suça sürüklenen çocuğun özgürlüğüne müdahaleyi içerdiği için bu tedbirlerin alınması özgürlüğe müdahalenin son çare olması ve yasallığı ilkesi gereği kanun koyucu tarafından hakimlik güvencesine bağlanmış ve Çocuk Koruma Kanunun muhtelif

⁵²⁶ Anayasa Mahkemesi, 2005/124 E., 2009/13 K., 29.01.2009 T.

⁵²⁷ Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 134.

hükümlerinde koruyucu ve destekleyici tedbirlerin alınması mahkeme ya da hakimliğe bırakılmıştır.

a. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Çocuk Hâkiminin Karar Vermesi

Soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuğun korunma ihtiyacı içinde olup olmadığının taktiri kural olarak soruşturmaya yetkili çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcılarına aittir. Ancak kararı verme yetkisi soruşturma evresinin esas sorumlusu Cumhuriyet savcısına değil çocuk mahkemesinde görevli çocuk hakimine aittir. Çocuk Koruma Kanunu m. 25/1'e göre çocuk mahkemeleri tek hâkimden oluşurlar, kural olarak her il merkezinde kurulması gerekir ve iş durumunun gerekli kıldığı hallerde çocuk mahkemesinin birden fazla dairesi olabileceğinden aynı il merkezinde birden fazla çocuk hâkimi de bulunabilir. ÇKK m. 28 gereği çocuk hakimleri tercihen adli yargıda görevli ve çocuk hukukunda uzmanlaşmış, pedagoji, sosyal hizmetler gibi alanlarda eğitim almış hâkim savcılar arasından ve istekli olanlara öncelik tanınacak şekilde Hâkim Savcılar Kurulu tarafından atama yapılır.

Çocuk Koruma Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 3/1(c) maddesinde yer verilen tanıma göre çocuk hâkimi; "hakkında kovuşturma başlatılmış olanlar hariç, suça sürüklenen çocuklar veya korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında uygulanacak tedbir kararlarını veren çocuk mahkemesi hâkimidir". Bir diğer deyişle, çocuk hâkimi; suça sürüklenen çocuklarla korunma ihtiyacı içinde olan çocuklar hakkında alınacak tedbirler bakımından yalnızca soruşturma evresinde yetkili olan hakimdir. Kovuşturma sürecinde alınacak tedbirler bakımından Çocuk Koruma Kanunu m. 26/3 ve 26386 sayılı *Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik* m. 8/3 gereği kural olarak davaya bakmakla yetkili olan çocuk mahkemesi ya da çocuk ağır ceza mahkemesi tedbir kararlarını almakta yetkili ve görevlidir.

Çocuk Koruma Kanunu m. 3/1(c)'de bahsi geçen çocuk hakiminin alacağı "tedbirin" neyi kapsadığına dair doktrinde bir tartışma vardır. Bir görüş Çocuk Koruma Kanunu herhangi bir ayrıma gitmeksizin "tedbir" ifadesini içerdiğinden çocuk hakiminin hem koruyucu ve destekleyici tedbirlere hem de koruma tedbirlerine karar verme yetkisi olduğunu savunurken⁵²⁸ Yargıtay'ın da bu konuda ikili yaklaşımı

⁵²⁸ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, s. 136.

mevcuttur ve uygulamada bu ikilik henüz çözüme kavuşmuş değildir⁵²⁹. Yargıtay bazı kararlarında soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuk hakkındaki koruma tedbirlerinin çocuk mahkemesindeki çocuk hâkimi tarafından verileceğine hükmetmektedir⁵³⁰. Yargıtay'ın bir diğer kararına göre ise ÇKK m. 3/1(c)'de bahsi geçen "tedbir" ifadesi Çocuk Koruma Kanunun hükümet gerekçesi ile birlikte değerlendirildiğinde koruyucu ve destekleyici tedbirlere işaret etmektedir ve soruşturma evresinde görev alan çocuk hakimi ancak suça sürüklenen çocukla ilgili koruyucu destekleyici tedbirlerin alınmasından sorumludur; suça sürüklenen çocuk hakkında soruşturma evresinde koruma tedbiri alınması söz konusu olduğunda sulh ceza hakimliği devreye girecektir⁵³¹.

Çocuk Koruma Kanunu m. 7/1'e göre çocuk hâkimi; çocuklar hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararlarını resen alabileceği gibi çocuğun annesi, babası, vasisi, bakım ve gözetiminden sorumlu diğer kimseler ile sosyal hizmetler kurumu ve Cumhuriyet savcısının istemi üzerine de alabilir. ÇKK m. 15/3'e göre soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı suça sürüklenen çocuklarla ilgili koruyucu ve destekleyici tedbir kararına kendisi alamazken, çocuk hakiminden istemde bulunması gerekmektedir.

Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik'in 8/1 maddesine göre suça sürüklenen çocukla ilgili koruyucu ve destekleyici tedbir kararı almaya yetkili çocuk hâkimi çocuğun menfaati esas alınarak kendisi, annesi, babası, vasisi ya da birlikte yaşadığı kimselerin bulunduğu yer çocuk hakimliğidir. Ancak Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik madde 11/1'e göre acele hallerde tedbir kararının kaldırılması ya da sona ermesi kararı, koruyucu ve destekleyici tedbire hükmeden hakimlikten başka çocuğun bulunduğu yer çocuk hâkimi tarafından da verilebilecektir.

Mahkeme ve hakimliğin görevlerinin sayıldığı ÇKK m. 26/3'te çocuk hakimleri hem Çocuk Koruma Kanununda hem de diğer kanunlarda yer alan tedbirleri almakla görevlendirilmiştir. Suça sürüklenen çocukla ilgili koruyucu ve destekleyici tedbir kararını alacak çocuk hakiminin ÇKK m. 35/3'e göre sosyal inceleme yaptırması gerekmekte, ancak sosyal inceleme raporunun alınması zorunlu

⁵²⁹ UNICEF, 4 Yıllık Değerlendirme Toplantısı, s. 12.

⁵³⁰ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2006/8803 E., 2006/5634 K., 06.06.2006 T.

⁵³¹ Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2007/4265 E., 2007/3641 K., 19.04.2007 T.

kılınmamakta; sosyal inceleme yaptırmaksızın suça sürüklenen çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararı alan çocuk hâkimi bu durumun gerekçesini kararda belirtmesi gerekmektedir.

Ayrıca ÇKK m. 39 kapsamında suça sürüklenen çocuk koruyucu ve destekleyici tedbir olarak denetim altına alınabilir. Bu durumda suça sürüklenen çocukla ilgili yapılan denetim planını soruşturma evresinde onaylayacak yetkili makam ÇKK m. 39/3 gereği çocuk hakimidir. Denetim planı ancak çocuk hâkimi onayladıktan sonra uygulanacaktır; denetim planının uygulanmasını gerektiğinde tedbirlerin değişmesinin gerekip gerekmediği denetim görevlisince hazırlanan raporun her ay çocuk hakimliğine verilmesi gerekmektedir.

Çocuk hakimi tarafından soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuk hakkında verilen koruyucu ve destekleyici tedbir kararının süresinin uzatılması, değiştirilmesi ya da kaldırılması yine çocuğun annesi, babası, vasisi, bakım ve gözetiminden sorumlu kimseler, kararı uygulayan kurum temsilcileri ya da Cumhuriyet savcısının talebi üzerine ya da resen çocuk hakimi tarafından gerçekleştirilecek, Cumhuriyet savcısı resen koruyucu ve destekleyici tedbir kararı üzerinde uzatma, değiştirme ya da kaldırma kararı alamayacaktır.

Son olarak Çocuk Koruma Kanunu m. 14'e göre çocuk hâkimi tarafından alınan tedbir kararlarına karşı itiraz yolu açıktır. Bu itiraz hâkim kararına karşı olduğundan ÇKK m. 14 uyarınca itiraz 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun itiraza ilişkin hükümlerine göre en yakın çocuk mahkemesine yapılacaktır. İtirazın usulüne gelince CMK m. 268/1'e göre ilgililer kararı öğrendikten itibaren 7 gün içinde kararı veren çocuk hakimine bir dilekçe ya da tutanağa geçirmek suretiyle zabıt katibine yapılacak beyan ile itiraz edebilecektir. CMK m. 268/2 gereği kararı veren çocuk hâkimi itirazı yerinde bulursa kararı düzelterek ancak yerinde bulmazsa en çok üç gün içinde kararı CMK m. 268/3(a)'da sayılı silsileyi⁵³² takip etmek suretiyle yetkili mercie gönderir ve bu durumda yetkili merin verdiği karar kesindir.

⁵³²CMK m. 268/3(a) “Sulh ceza hâkimliği kararlarına yapılan itirazların incelenmesi, o yerde birden fazla sulh ceza hâkimliğinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen hâkimliğe; son numaralı hâkimlik için bir numaralı hâkimliğe; ağır ceza mahkemesinin bulunmadığı yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine; ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, en yakın ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine aittir.”

b. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Sulh Ceza Hâkiminin Karar Vermesi

Genel muhakeme kuralı olarak soruşturma evresinin yürütülmesi Cumhuriyet savcılarına aittir. Ancak soruşturma evresindeki bazı işlemlerde hakimlik güvencesinin sağlanması adına kurulan sulh ceza hâkimi suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde iki ayrı sıfatla rol almaktadır. Bunlardan ilki yasa da belirtilen soruşturma işlemlerinin yapılmasında hâkim kararının arandığı hallerde üstlendiği yargılama makamı rolü iken, ikincisi toplumsal iddia makamı rolüdür. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 163 gereği suçüstü hali ile gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısına erişilemiyor ya da olayın genişliği itibarıyla Cumhuriyet savcısının iş yükünü aşan durumlarda sulh ceza hâkimi soruşturma işlemlerini asıl iddia makamı olan savcılık yerine “zorunlu savcı”⁵³³ gibi yapabilecektir. Bu durumda zorunlu savcı rolü gören sulh ceza hakimine yargılama yasağı öngörülmektedir. Zorunlu savcılık rolünü üstlenen sulh ceza hâkimi aynı olayla ilgili kovuşturma evresinde yer alamayacağı gibi soruşturma sürecinde aynı olayla ilgili hakimlik kararının arandığı kararlara bakamayacaktır. Örneğin; bir tutuklama kararı istemi zorunlu savcı görevi üstlenen sulh ceza hâkimi tarafından gerçekleştirilemeyecektir ki kurumla sağlanmak istenen tarafsız ve bağımsız hâkim tarafından tedbir kararlarının alınması ilkesi sağlanmış olsun⁵³⁴.

Sulh ceza hakimliği 18 Haziran 2014 tarihli 6545 sayılı Kanun’un 48. maddesi ile kurulmuş bir makamdır⁵³⁵. Buna göre sulh ceza hakimlikleri kanunların ayrıca görevlendirdiği diğer haller saklı kalmak kaydıyla soruşturma evresinde hâkim tarafından verilmesi gereken kararları almak, işleri yapmak ve bunlara karşı yapılan itirazları incelemek amacıyla kurulmuştur. Coğrafi durum ve iş yoğunluğu dikkate alınarak il merkezi ve ilçelerde Hâkim Savcılar Kurulunun olumlu görüşü alınarak Adalet Bakanlığı tarafından kurulan sulh ceza hakimlikleri iş durumuna göre birden fazla dairesi ve sırayla numaralandırılmaktadır. Adli yargı çevresi il merkezine ya da ilçeye adli yönden bağlanan ilçelerin idari sınırına göre belirlenirken ağır ceza mahkemesi bulunan ve büyükşehir belediyesi olan illerde büyükşehir belediyesi sınırı

⁵³³ Nur Centel/ Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 13. Bası, İstanbul, 2016, s. 146.

⁵³⁴ Şahin, **Ceza Muhakemesi Cilt I**, s. 118-119.

⁵³⁵ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun “sulh ceza mahkemesinin görevi” başlıklı 10. maddesi 28 Haziran 2014 tarihli, 29044 Sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 48. maddesi ile sulh ceza hakimliği şeklinde değişmiştir.

içinde yer alan il ve ilçenin adı ile anılan sulh ceza hakimliklerinin adli yargı çevresi bu il ve ilçe sınırına bakılmaksızın Hâkim Savcılar Kurulu tarafından belirlenir⁵³⁶.

Suçta sürüklenen çocukların soruşturma evresinde görevli organlar içinde yer alan sulh ceza hakimliği özellikle soruşturma sürecinde verilecek bazı koruma tedbiri kararlarını almakla yükümlüdür. Soruşturmada hâkim tarafından verilecek kararlar için uzmanlaşması nedeniyle olumlu karşılanan sulh ceza hakimliği söz konusu suçta sürüklenen çocuk olduğunda alanının uzmanı olmadığı, genel yetkili bir makam olduğu gerekçesi ile eleştirilse de suçta sürüklenen çocuklarla ilgili soruşturma evresinde alınacak koruma tedbirlerine dair kararlar sulh ceza hakimliği tarafından verilecektir⁵³⁷.

Sulh ceza hakimliği kural olarak kendisi resen harekete geçmez, kanunlarda sayılı hallerde yetkili kılınan sulh ceza hakimliği ancak çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı ya da ÇKK m. 30/2 gecikmesinde sakınca bulunan hallerde diğer Cumhuriyet savcıları tarafından istemde bulunulması durumunda araştırma yapabilecektir. Örneğin suçta sürüklenen çocuk hakkında alınacak koruma tedbirleri özgürlüğe müdahale içerdiği için Cumhuriyet savcısı tarafından kendiliğinden uygulanamayacak ya hâkim kararı ya da belli şartların varlığı halinde hâkim onayı aranacaktır⁵³⁸. Değinilecek bir diğer husus yetkili sulh ceza hakimliğinin belirlenmesidir. Soruşturmada Cumhuriyet savcısının hâkim kararı istemi başlıklı CMK m. 162 uyarınca Cumhuriyet savcısı soruşturma sürecinde yalnızca hâkim tarafından yapılabilecek soruşturma işlemleri için “bu işlemin yapılacağı yer” sulh ceza hakimliğinden talepte bulunacaktır⁵³⁹. Bu durumda örneğin; arama kararı, aramanın yapılacağı yer sulh ceza hakimliğinden talep edilmesi gerekmektedir.

Suçta sürüklenen çocuklarla ilgili soruşturma evresinde sulh ceza hakiminin Ceza Muhakemesi Kanunu gereği verebileceği kararlar; CMK m. 74 gereği suçta sürüklenen çocuğun gözlem altına alınması, CMK m. 79 gereği suçta sürüklenen çocuk hakkında moleküler genetik inceleme yapılması, CMK m. 100 gereği suçta sürüklenen

⁵³⁶ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun, Sulh Ceza Hakimliği madde 10; Gökçen/Balcı/Alşahin/Çakır, **Ceza Muhakemesi**, 3. Baskı, s. 135-136.

⁵³⁷ Çınar, **Çocuk Ceza Hukuku**, s.103.

⁵³⁸ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 153.

⁵³⁹ Olağanüstü Hal (OHAL) süresince 668 sayılı KHK ile getirilen bir değişiklikle Cumhuriyet savcılarının soruşturmanın yapıldığı yer sulh ceza hakimliğinden de talepte bulunma imkânı getirilmiş olsa da bu durum OHAL’in sona erdiği 18 Temmuz 2018 tarihinden sonra uygulanması sona ermiştir. Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 153, dipnot: 37.

çocuğun tutuklanması, CMK m. 109 gereği suça sürüklenen çocuk hakkında adli kontrol tedbiri verilmesi, suça sürüklenen çocuğun taşınmaz, hak ve alacağı varsa CMK m. 128 gereği bunlar hakkında el koyma ve kayyım atama kararı, suça sürüklenen çocuğun dijital aletleri için CMK m. 134 gereği bilgisayar ya da diğer dijital aletler için arama, kopyalama, el koyma tedbirleri ile CMK m. 139'da düzenlenen özellikle terör suçlarının varlığında gizli soruşturmacı görevlendirilmesidir. Ceza Muhakemesi Kanununda muhtelif maddelerde sayılı bu tedbirler için açıkça hâkim kararı aranmaktadır⁵⁴⁰.

Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde bazen Cumhuriyet savcısı bazen kolluk koruma tedbirini uygulamakta ve sonrasında bu kararı hâkim onayına sunmaktadır. Örneğin CMK m. 119 gereği arama kararı kural olarak hâkim tarafından verebilirken gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı ya da Cumhuriyet savcısına ulaşılamayan ve diğer şartların sağlandığı hallerde kolluk tarafından arama kararı alınabilecektir. Ayrıca suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresinde CMK m. 75 gereği beden muayenesinin yapılması, CMK m. 83 gereği keşif yapılması, CMK m. 127 gereği elkoyma kararı verilmesi, CMK m. 129 gereği postada el koyma, CMK m. 135 gereği iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesinde ve CMK m. 140 gereği teknik araçla izleme tedbirlerinde gecikmesinde sakınca bulunan hallerde çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı karar verecek ve CMK'de yazılı süreler içinde sulh ceza hakiminden onay alacaktır⁵⁴¹.

Ayrıca sulh ceza hakimi CMK m. 69/3 gereği soruşturma evresinde alınan bilirkişi raporuna itirazı incelemeye, CMK m. 103 gereği sulh ceza hakimi tutuklu suça sürüklenen çocuk hakkında Cumhuriyet savcısının talebi üzerine suça sürüklenen çocuğu adli kontrol tedbiri ile serbest bırakma kararını vermeye, şartların varlığı halinde CMK m. 98 gereği suça sürüklenen çocuk hakkında yakalama emri düzenlemeye, CMK m. 108 gereği soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuğun tutukluluk kararını incelemeye, CMK m. 259 gereği suç konusu olmayan eşyanın müsadere kararını almaya yetkilidir.

Son olarak, sulh ceza hakimlikleri kural olarak soruşturma evresinde gerek Cumhuriyet savcısının kararlarına itirazda gerek kanun yolu olarak düzenlenen ve

⁵⁴⁰ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 154.

⁵⁴¹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 154.

soruşturma evresinde mahkeme ya da hâkim kararlarına itirazı inceleyen mercidir. Öncelikle CMK m. 173'teki kurala göre sulh ceza hakimlikleri CMK m. 158/6 gereği Cumhuriyet savcısı tarafından verilen soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararına itirazı, CMK m. 171/2 gereği Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına itirazı, CMK m. 172/2 gereği Cumhuriyet savcısı tarafından kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verildikten sonra suça sürüklenen çocuk hakkında yeniden kamu davası açılmak istendiğinde sulh ceza hakimliğinden karar alınmaya, CMK m. 173/1 uyarınca savcılık tarafından verilen kovuşturmayaya yer olmadığı kararına itirazı incelemeye yetkilidir.

Ancak söz konusu kanun yolu bakımından itirazları incelemeye geldiğinde yasa koyucu 1 Ocak 2022 itibariyle değişikliğe gitmiştir. Şöyle ki; 14 Temmuz 2021 tarihli 31541 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan ve bazı maddeleri 1 Ocak 2022 tarihinde yürürlüğe giren 7331 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanuna eklenen bazı değişiklikler sulh ceza hakimliğini de içermektedir⁵⁴². Şöyle ki 1 Ocak 2022 tarihi itibariyle 7331 sayılı Kanun’un 16. maddesiyle⁵⁴³ CMK m. 110’da yapılan değişiklikle artık sulh ceza hâkimi suça sürüklenen çocuklar hakkında soruşturma evresinde uygulanan adli kontrol tedbirlerini Cumhuriyet savcısının istemi üzerine en geç dört aylık periyodlarla incelemekle görevlendirilmiştir.

Keza Ceza Muhakemesi Kanunda olağan kanun yolu içinde düzenlenen mahkeme ya da hâkim kararlarına itiraz usulüne ilişkin CMK m. 268/3(b) maddesi 7331 sayılı Kanun’un 24. maddesi sulh ceza hakimleri tarafından verilen adli kontrol kararı ile tutuklama kararlarına itirazların asliye ceza mahkemeleri tarafından incelenmesine dair bir hükümle değiştirilmiştir⁵⁴⁴. Böylece sulh ceza hakimliği

⁵⁴² 14 Temmuz 2021 tarih ve 31541 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 7331 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, madde 27 – Bu Kanunun;

a) 16., 17. ve 24. maddeleri 1/1/2022 tarihinde,

b) 11., 20. ve 21. maddeleri 1/9/2021 tarihinde,

c) Diğer maddeleri ise yayımı tarihinde, yürürlüğe girer.

⁵⁴³ 14 Temmuz 2021 tarih ve 31541 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 7331 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, madde 16 – 5271 sayılı Kanunun 110 uncu [...] maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

“(4) Şüpheli veya sanığın adli kontrol yükümlülüğünün devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda en geç dört aylık aralıklarla; soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde ise resen mahkeme tarafından 109 uncu madde hükümleri göz önünde bulundurularak karar verilir.”

⁵⁴⁴ 14 Temmuz 2021 tarih ve 31541 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan ve 1 Ocak 2022 tarihinde yürürlüğe girecek 7331 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, madde 24 – 5271 sayılı Kanunun 268. maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

kararlarına itiraz CMK m. 268/3(a) uyarınca “o yerde birden fazla sulh ceza hâkimliğinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen hâkimliğe; son numaralı hâkimlik için bir numaralı hâkimliğe; ağır ceza mahkemesinin bulunmadığı yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine; ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, en yakın ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine ait” iken bu durum adli kontrol ve tutuklama kararı söz konusu olduğunda dikey yönde yani bir üst mahkemece incelenecek şekilde değiştirilmiştir.

3. Kolluk İşlemlerinin Kolluğun Çocuk Birimi Tarafından Yerine Getirilmesi

a. Kolluk Birimi ve Savcılıkla İlişkisi

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 160’a göre ihbar ya da başka suretle bir suçun işlendiği şüphesini öğrenen Cumhuriyet savcısı kamu davası açmaya yer olup olmadığını araştırmak üzere şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayıp muhafaza altına alması için adli kolluk görevlilerine sözlü ya da yazılı emir verir. CMK m. 164/1 uyarınca savcısının emrindeki adli kolluk görevlileri kural olarak 4.6.1937 tarihli ve 3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanununun 8, 9 ve 12. maddeleri, 10.3.1983 tarihli ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununun 7. maddesi, 2.7.1993 tarihli ve 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 8. maddesi ve 9.7.1982 tarihli ve 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanununun 4. maddesinde belirtilen soruşturma işlemlerini yapan güvenlik görevlilerinden sırasıyla polis, jandarma, gümrük muhafaza personeli ve sahil güvenlik personelinden oluşmaktadır. Ancak genel kolluğun yanında CMK m. 165 uyarınca Cumhuriyet savcısı soruşturma işlemlerinin yerine getirilmesinde diğer özel kolluğa da başvurabilecektir.

CMK m. 164/2 gereği Cumhuriyet savcısının “öncelikle” başvurması gereken kolluk birimi adli kolluktur. Genel anlamda iç güvenliği ve kamu düzeninin sağlamadan sorumlu olan teşkilat kolluk olarak adlandırılmakta ve ülkemizde adli ve

“b) Sulh ceza hâkimliğinin tutuklama ve adli kontrole ilişkin verdiği kararlara karşı yapılan itirazların incelenmesi, yargı çevresinde bulunduğu asliye ceza mahkemesi hâkimine aittir. İtirazı incelemeye yetkili mercilerin farklı olduğu hâllerde, itirazların gecikmeksizin incelenmesi amacıyla, kararına itiraz edilen sulh ceza hâkimliği tarafından gerekli tedbirler alınır. Sulh ceza hâkimliği işleri, asliye ceza hâkimi tarafından görülüyorsa itirazı inceleme yetkisi ağır ceza mahkemesi başkanına aittir.”

idari kolluk olmak üzere görevleri ve sorumlulukları bakımından farklılar içeren iki kolluk kabul edilmektedir⁵⁴⁵. Aynı birim içinde yer alan ancak görev bakımından farklılık oluşturan kolluk; idari faaliyetler bakımından mülki amire bağlı olan idari kolluk, söz konusu suç olduğunda adli görevi bakımından adli kolluk sıfatıyla Cumhuriyet savcısına bağlanmaktadır⁵⁴⁶ ve CMK m. 165/1 son cümle uyarınca kolluğun idari amiri kolluğa adli görevlerine dair herhangi bir emir verememektedir.

CMK m. 161/2 uyarınca adli kolluk el koydukları olayları, yakaladıkları kimseleri derhal Cumhuriyet savcısına bildirmekle ve Cumhuriyet savcısının CMK m. 161/3 gereği yazılı ya da acele hallerde sonradan yazıya geçirilmek kaydıyla sözlü verdiği soruşturma sürecine dair bütün emirlerini gecikmeksizin yerine getirmekle yükümlüdür. Ayrıca sulh ceza hakiminin savcı gibi soruşturma sürecinde rol aldığı hallerde CMK m.163/2 uyarınca kolluk amir ve memurları sulh ceza hakiminin de emirlerini yerine getirmekle ve tedbirleri almakla yükümlüdür.

Adli kolluk ile Cumhuriyet savcısı arasındaki ilişkiye bakıldığında 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu mülga 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunundan farklı bir usul seyrederek soruşturma evresinde asıl görevli olan makamın savcılık olduğunu vurgulamış, adli kolluk kural olarak savcısının emri üzerine soruşturma işlemlerini başlatıp sürdürebilecektir. Şöyle ki; 1412 sayılı CMUK m. 156'da⁵⁴⁷ adli kolluğa doğrudan araştırma yetkisi verilirken 5271 sayılı CMK m. 164/2'de adli kolluğun Cumhuriyet savcısının adli göreve ilişkin emir ve talimatları doğrultusunda soruşturma işlemi yapabileceği düzenlenerek Cumhuriyet savcısı adli yönden kolluğun amiri konumunda yer almıştır⁵⁴⁸. Bu anlamda adli kolluk görevlileri Cumhuriyet savcısının bilgisi ve talimatlarıyla maddi gerçeği araştırmak ve adil bir yargılanmanın sağlanması için şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplamak, bunları muhafaza etmek ve CMK m. 169 uyarınca soruşturmaya dair bütün işlemleri tutanağa geçirerek soruşturma tutanaklarını savcıya sunmakla görevlidir⁵⁴⁹.

⁵⁴⁵ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 156.

⁵⁴⁶ Bahri Öztürk / Durmuş Tezcan / Mustafa Ruhan Erdem/ Özge Sırma-Gezer / Yasemin F. Saygılar-Kırt / Özdem Özyayın/Esra Alan-Akcan / Efser Erden-Tütüncü /Derya Altınok-Villemin /Mehmet Can Tok, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, ss. 221-222; GÖKCEN/BALCI/ALŞAHİN/ÇAKIR, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, s. 246.

⁵⁴⁷ 1412 sayılı CMUK “Suça karşı zabitanın vazifesi” Madde 156 – “Zabita makam ve memurları suçluları aramakla ve işin tenviri için lazım gelen acele tedbirleri almakla mükelleftir. Bu makam ve memurlar tanzim ettikleri evrakı hemen müddeiumumiliğine gönderirler. Ancak hakim tarafından derhal icrası muktazi tahkik muamelelerine lüzum varsa bu evrakın doğrudan doğruya sulh hakimine gönderilmesi caizdir.”

⁵⁴⁸ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi**, 13. Bası, s. 132.

⁵⁴⁹ Gökçen/Balcı/Alşahin/Çakır, **Ceza Muhakemesi**, 3. Baskı, s. 248.

Soruşturma işlemlerine adli kolluğun kendiliğinden başlamasını önleyici hükümler içeren CMK kuralları karşısında adli kolluğun kendiliğinden suç şüphesi ile karşılaştığı ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu Ek Madde 6 gereği olay yerini korumakla, delillerin tespiti, kaybolmaması ya da bozulmaması için gereken tedbirleri acele aldıktan sonra el koyduğu olayı, yakalanan kimseleri, acele aldığı tedbirleri Cumhuriyet savcısına bildirip, savcının talimatları doğrultusunda gerekli soruşturma işlemlerini, inceleme ve teknik araştırmaları yapacak, delilleri tespit edip muhafaza altına alarak incelenmek üzere yetkili mercie gönderecektir. Bu anlamda 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu Ek Madde 6 adli kolluğa soruşturmayı başlatma değil tedbir alma yetkisi vermektedir; söz konusu şüpheli suça sürüklenen çocuk olduğunda ise kolluğun soruşturma işlemleri üzerindeki yetkisi daha da daraltılmakta ve suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde kolluğun tek başına yapabileceği adli işlemelerin sayısı çok azalmaktadır⁵⁵⁰.

b. Kolluğun Çocuk Birimi

Uluslararası belge ve ilkeler dikkate alındığında suça sürüklenen çocukla sık sık temasa geçen kolluk biriminin hem suça sürüklenen çocuklarla ilgili uzmanlaşmış birimden hem de özel olarak eğitilmiş personelden oluşturulması çabası yaygındır. Genelde suça sürüklenen çocukla ilk temasa geçen kolluk olması özellikle hızlı ve plansız büyümenin gerçekleştiği ve artan şehirleşme ve göçler sonucunda büyük şehirlerde uzmanlaşmış polis birimlerinin oluşturulması ve gerek nitelik gerek nicelik bakımından yeterli seviyeye ulaşması suça sürüklenen çocuklara yönelik ceza muhakemesinden beklenen amaca ulaşmada önemli bir kısmı oluşturacaktır⁵⁵¹. Ayrıca kollukla temas anından sonra “devletin yüzü” ile karşılaşan suça sürüklenen çocuk yapmış olduğu fiiline karşılık ilk tepkiyi de genelde kolluktan ve kolluğun haberdar ettiği yakınlarından almakta ve normal dışında görülen davranışı toplum nezdinde ortaya çıkmaktadır⁵⁵². Bu anlamda Çocuk Koruma Kanunu madde 31/1’de suça sürüklenen çocuklarla ilgili kolluk görevinin “öncelikle” kolluğun çocuk birimi tarafından yerine getirileceği düzenlenmiş böylece var olan çocuk birimleri yeni iç

⁵⁵⁰ Ahmet Tüysüz / Feridun Yenisey / Gökten Koçyıldırım / İrfan Güven /Melek Salih Fırat/ Naim Karakaya / Necla Acar/ Neylan Ziyalar/ Özlem Ejderoğlu / Seda Akço-Bilen, **Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım Eğitimci El Kitabı**, Ankara, 2010, s. 26, Erişim Adresi: <http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/dokuman/egitimbasvuru/egitim/sucasuruklenencocuklara.pdf>, Erişim Tarihi: 06.12.2021.

⁵⁵¹ **The Beijing Rules**, Specialization Within the Police, Commentary of the Rule 12.

⁵⁵² Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 78.

organizasyonla güçlendirilmesi hedeflenmiştir. Ayrıca ÇKK m. 31/1’de geçen “öncelikle” kolluğun çocuk birimince gerçekleştirilme ifadesi ayrı çocuk kolluğu bulunmayan yerlerde veyahut da çocuk kolluğuna ilk etapta ulaşmanın mümkün olmadığı hallerde suça sürüklenen çocukla ilgili işlemlerin genel kolluk aracılığıyla yerine getirilmesi anlamına gelmektedir⁵⁵³.

Suçta sürüklenen çocuklarla ilgili soruşturma evresinde aktif rol alan ve Cumhuriyet başsavcılığı bünyesinde oluşturulan çocuk büro ile koordineli çalışacak çocuk kolluğu; Emniyet Genel Müdürlüğü merkez teşkilatı içindeki Asayiş Dairesi Başkanlığına bağlı Çocuk Şube Müdürlüğü ile merkez teşkilatın tamamlayıcı görülen taşra teşkilatında yer alan il ve ilçe müdürlükleri içindeki çocuk şube müdürlükleridir⁵⁵⁴. Kolluğun çocuk biriminin nasıl teşkilatlandığına bakılacak olursa 24372 sayılı Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği⁵⁵⁵ “Tanımlar” başlıklı 4. maddeye göre çocuk birimi; “Çocuklarla ilgili mevzuatla verilen görevleri yerine getiren, İl Emniyet Müdürlüklerinde Çocuk Şube Müdürlüğü, İlçe Emniyet Müdürlükleri/Amirliklerinde Çocuk Büro Amirliği düzeyinde kurulan polis ihtisas birimi” anlamına gelmektedir. Çocuk polisi ise çocuklara yönelik yürütülecek faaliyetler konusunda 0-18 yaş grubunun gelişimi, davranış biçimi, iletişim becerisi, mülakat tekniği gibi konularda eğitim almış sivil görünümlü emniyet personelleridir. 24372 sayılı Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği madde 6’ya göre kurulan ve çeşitli alanlara hitap eden çocuk birimleri içinde suça sürüklenen çocuklarla ilgili birim 24372 sayılı Yönetmelik m. 6’ya göre İl Emniyet Müdürlüklerindeki Çocuk Şube Müdürlüklerindeki Adli İşlemler Büro Amirliği iken; ilçelerde İlçe Emniyet Müdürlüğü Adli İşlemler Kısım Amirliğinden oluşmaktadır. Ayrıca son yıllarda geliştirilen Avrupa birliği ile geliştirilen proje ile Jandarma Genel Komutanlığı Bünyesindeki Kadın ve Çocuk Kısım Amirlikleri oluşturulmuş ve suça sürüklenen çocukların jandarma ile temas ettiği kırsal bölgelerde oluşturulan ve yaygınlaştırılması hedeflenen Jandarma Komutanlığına bağlı Kadın ve

⁵⁵³ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma-Gezer/Saygılar-Kırıt/Alan-Akcan/Özaydın/Erden-Tütüncü/Altınok-Villemin/Tok, **Nazari ve Uygulamalı**, 14. Baskı, s. 860.

⁵⁵⁴ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 290.

⁵⁵⁵ 13.04.2021 tarihli 24372 sayılı Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği 2005 sonrasında yürürlüğe giren başta ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukuku mevzuatı olmak üzere ilgili diğer mevzuatlara uygun yeniden düzenlenmelidir.

Çocuk Kısım amirlikleri ile çocuklara özgü adalet sisteminin etkin hale getirilmesi hedeflenmektedir⁵⁵⁶.

24372 sayılı Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kurulu, Görev ve Çalışma Yönetmeliği madde 7’de sayılan çocuk biriminin genel görevleri arasında suça sürüklenen çocuklarla ilgili görevlerine değinmek gerekirse bunları üç başlıkta derleyebiliriz: çocuk polisinin bildirim görevi, çocuğun yararına gerekli önlem ve tedbirleri alma görevi ve soruşturma işlemlerini gerçekleştirme görevidir⁵⁵⁷. Bu görevler kural olarak polis tarafından yerine getirilse de ayrıca kırsal kesimde idare kanundaki kurallar gereği jandarma, sahil güvenlik ya da gümrük müsteşarlığı da aynı şekilde görevli ve sorumludur. Örneğin; Anayasa Mahkemesine yansıyan bir kararda olay anında 16 yaşında olan başvurucunun jandarma tarafından işkence suretiyle iddia edilen suçu işlediğine dair ikrar elde edilmesi, tıbbi ihtiyaçların karşılanmasının aksine işkence sonucu oluşan yaralanmalara rağmen “*darp ve cebir izi yoktur*” yazılı sağlık raporunun alınarak soruşturma işlemlerine devam edilmesi ve tüm bu şikayetlerin etkin bir şekilde soruşturulmadığına dair bireysel başvuruda somut olaydaki jandarmanın tutumunun Anayasa madde 17/3’te düzenlenen eşiği aşarak işkence yasağının ihlali oluşturduğuna karar vermiştir⁵⁵⁸.

Öncelikle suça sürüklenen çocukla temasa geçen kolluğun çocuk birimi ÇKK m. 31/2 uyarınca suça sürüklenen çocuğu azmettirdiği ya da istismar ettiğinden şüphelenilen durumlar haricinde suça sürüklenen çocukla ilgili soruşturma işlemlerine başlanıldığını yakınlarına bildirme yükümlüğü altındadır ki böylece 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 16/4 gereği suça sürüklenen çocuğun yakınlarından biri çocuğun yararı aksini gerektirmedikçe kolluktaki süre boyunca devamlı olarak çocuğun yanında kalabilsin. ÇKK m. 31/2 ve 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 16/3’te bu yakınlar; suça sürüklenen çocuğun velisi, vasisi, çocuğun bakımını üstlenen kimseler, baro ve Sosyal Hizmetler Müdürlüğü olarak belirtilmiştir ki böylece suça sürüklenen çocuk kollukta iken

⁵⁵⁶ Dışişleri Bakanlığı Avrupa Birliği Başkanlığı, Jandarma Genel Komutanlığı Bünyesindeki Kadın ve Çocuk Kısım Amirliklerinin Kapasitelerinin Artırılması Projesi, Erişim Adresi: https://ab.gov.tr/jandarma-genel-komutanligi-bunyesindeki-kadin-ve-cocuk-kisim-amirliklerinin-kapasitelerinin-artirilmasi_52221.html, Erişim Tarihi: 6.12.2021. Örnek çalışmalar için bkz. <https://siirt.jandarma.gov.tr/cocuk-ve-kadin-kisim-amirligi>, <https://siirt.jandarma.gov.tr/cocuk-ve-kadin-kisim-amirligi>.

⁵⁵⁷ Çınar, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 99.

⁵⁵⁸ Anayasa Mahkemesi, 2013/293, 17.07.2014, para. 97-107.

yanında yakınlarından birinin ve adli yardım sunacak kimseler yanında bulunsun. Ayrıca kolluğun bildirim görevi kapsamında 24372 sayılı Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği m. 16(1)'ye göre suça sürüklenen çocuktan sorumlu olan kimselerden ana, baba, vasi ya da hukuken sorumlu diğer kimselerin ihmallerini ve velayet hakkını kötüye kullanma durumu varsa bu durumu hazırlanan bir tutanakla Cumhuriyet savcılığına bildirmekle yükümlüdür.

Kolluğun suça sürüklenen çocukların soruşturmasında ikinci görevi çocuğun yararı esası dikkate alınarak gerekli önlem ve tedbirleri alması gerekmektedir. ÇKK m. 31/5 uyarınca kolluğun çocuk birimi suça sürüklenen çocuğun korunma ihtiyacı içinde olduğunu tespit etmesi durumunda mümkün olan en kısa sürede Sosyal Hizmetler Müdürlüğüne durumu bildirmesi gerekmektedir. Ayrıca 24372 sayılı Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği madde 7(c)'ye göre kolluğun çocuk birimi aile, kuruma ya da adli birimlere teslimi gereken suça sürüklenen çocukların teslimine kadar çocuğu korumak, barınma, beslenme, haberleşme, gizlilik, temizlik gibi zorunlu ihtiyaçlarını karşılamak ve hatta gerektiğinde sağlık tedavisini yaptırmakla yükümlüdür.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararına yansıyan haliyle polis yalnızca suça sürüklenen çocuğun kendi gözetimlerinde iken meydana gelen sağlık sorunlarından değil ayrıca polisle temasa geçmeden önce meydana gelen ve çocuk için tehlike yaratacak sağlık sorunlarını gidermekle de yükümlüdür. Şöyle ki; AİHM olay anında henüz 18 yaşını tamamlamayan başvurucunun polis memurları tarafından yakalandıktan sonra başından yaralanmış olduğunun tespit edilmesine rağmen Adli tıp Kurumuna götürmek için uygun araç bulunamadığı gerekçesi ile başvuranın endişe verici yaralanması için yeterli bir gerekçe görmemiştir⁵⁵⁹. AİHM içtihatlarına göre polis gözetiminde olan kişilerin sağlık durumu bakımından özellikle tıbbi tedavinin sağlanması için gerekli önlemlerin alınması devletlerin yükümlülüğünde görülmüş ve özellikle başvuranın yaşı dikkate alındığında tıbbi tedavinin önemini daha da vurgulamakta ve bunu başvuran için insanlık dışı ve onur kırıcı bir durum olarak yorumlayan AİHM, devletin de emniyet personeli aracılığıyla AİHS m. 3'teki pozitif yükümlülüğünün ihlali saymaktadır⁵⁶⁰.

⁵⁵⁹ AİHM, Oyğur/Türkiye, 6649/10, 5 Mart 2013, para. 51.

⁵⁶⁰ AİHM, Oyğur/Türkiye, 6649/10, 5 Mart 2013, para. 52-57.

24372 sayılı Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği madde 7(b)'ye göre Kolluğun çocuk biriminin suça sürüklenen çocukların soruşturma evresindeki bir diğer görevi suça sürüklenen çocukla ilgili Cumhuriyet savcısının emir ve talimatları doğrultusunda işlendiği iddia edilen suçla ilgili iz, eser, emare ve delil toplamakla, ilk işlemleri yapmak ve olayın gidişatına göre diğer birimlerle koordineli ve işbirliği içinde çalışması gerekmektedir. Sayılı görevlerden başka ayrıca 24372 sayılı Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği “adli işlemler büro/kısım amirliği” başlıklı 16. maddeye göre kolluğun çocuk birimi gerekli formları doldurduktan sonra kural olarak suça sürüklenen çocuğun kimliğini tespit etmekle, kuvvetli şüphenin varlığı sonucu yakalanan suça sürüklenen çocuğa yasal haklarını anlatmakla, suça sürüklenen çocukla ilgili soruşturma evresinde yapılacak ilk görüşmenin sosyal çalışma görevlisi eşliğinde gerçekleşmesini sağlamakla, kullanılan dili anlamayan ya da konuşamayan suça sürüklenen çocuk için tercüman yardımını sağlamakla, suça sürüklenen çocukla ilgili suçun tür ve sebeplerini içerir dosya hazırlamakla görevlidir.

Son olarak kolluğun çocuk birimi sayılı görevler ve başka kanunlarda sayılı diğer görevleri yerine getirirken 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 16/2 uyarınca suça sürüklenen çocuğun kollukta soruşturma nedeniyle bulunan diğer yetişkinlerle karşılaşmasını engelleyici tedbirleri alması gerekmektedir. Nihayetinde tüm bu mevzuatta sayılı görevlerin kolluğun çocuk birimince uygulamaya geçirilmesinde asıl ve son unsur ÇKK m. 31/4 gereği kolluğun çocuk birimindeki personelin çocuk hukuku, çocuk suçluluğunu önlenmesi, çocuk gelişimi ve psikolojisi ve sosyal hizmetler gibi alanlarda eğitim almasına, bu eğitimlerin süreklilik kazanmasına ve personelin bu konuda gönüllü olmasına bağlıdır.

4. Suça Sürüklenen Çocuk Hakkında Yapılacak İşlemlerde Soruşturma Sürecinde Çocuğun Yanında Bulunan Søjeler

Suçta sürüklenen çocuklara özgü muhakemenin temel amacına ve geliştirilen ulusal ve uluslararası ilkelere bakıldığında suça sürüklenen çocukların sırf ceza adalet sistemi içinde yargılanması değil ayrıca korunma ihtiyacı içinde de olabileceği fikrinin yaygınlık kazanmasıyla 2005 yılında yürürlüğe giren Çocuk Koruma Kanunu ile yasa koyucu çocuk adalet sistemini çok disiplinli şekilde ele alınarak ÇKK m. 31/2’de suça

sürüklenen çocuğun durumunun kural olarak bildirilmesi zorunlu aktörler çocuğun veli veya vasisi, çocuğun bakımını üstlenen kimseler, baro ve sosyal hizmetler kurumu ile çocuk resmî bir kurumda kalıyorsa kurum temsilcisi şeklinde sayılmıştır. Bu bağlamda gerek yargısal makamlarla gerek idari makamlar ve sivil toplum kuruluşları marifetiyle suça sürüklenen çocuğun ihtiyaçlarını karşılayacak, öncelikle aile yanında bulunmasını destekleyici tedbirleri önceleyen, çocuğun yararını ve esenliğini temel alan çok disiplinli ve çok aktörlü çocuk ceza adalet sistemi belirlenmiştir. Bu sistem içindeki aktörler yerel yönetimlerdeki büyükşehir belediyeleri, ilçe belediyeleri, muhtarlıklarla merkezi yönetimdeki vali ve bakanlıklardan baro, dernek ve vakıflara kadar tüm birimleri kapsayacak şekilde geniş ölçekte düşünülmüştür⁵⁶¹.

a. Çocuğun Yasal Temsilcisi

Türk Medeni Kanunun işleyişine bakıldığında kural olarak gerçek kişiler sağ ve tam doğmakla hak ehliyetine yani usul hukuku uyarınca taraf ehliyetine, ayırt etme gücüne sahip kısıtlı değil ve erginse de fiil ehliyetine bir diğer deyişle dava ehliyetine sahip olmaktadır. Suça sürüklenen çocuklar ise evlilik ya da mahkeme yoluyla ergin kılınsa bile on sekiz yaşını doldurmayan herkes çocuk sayılacağından kural olarak çocuğun yasal temsilcisi velisi olan anne ve/veya babasıdır⁵⁶². Ancak kanuni şartların varlığı durumunda çocuğa vasi ya da kayyım tayini yapıldığında artık yasal temsilcisi mahkeme aracılığıyla görevlendirilen vasi ve/veya kayyım olacaktır. Vasi vesayet altındaki suça sürüklenen çocuğun kişilik ve malvarlığı hakları ile ilgili bütün menfaatlerini korumakla yükümlü iken kayyım ancak mahkemenin görevlendirdiği yetki ile sınırlı kalmaktadır.

Pekin Kuralları m.15.1’de suça sürüklenen çocukların muhakemesinde çocuğun yasal temsilcisi vasıtasıyla temsil edilme ve m. 15.2’de suça sürüklenen çocuğun ebeveynleri ya da yasal temsilcilerine muhakeme sürecine katılma hakkının tanınması, bu kişilerin çocuğun menfaati doğrultusunda sürece katkı sunmalarına imkan verilmesi ve ancak çocuğun çıkarına aykırı bir durumun varlığı halinde

⁵⁶¹ Çocuk adalet sistemine bütüncül bir bakış açısı içinde, yargılama sürecinde rol alan resmi, özel, merkezi, yerel, mesleki, sivil kurum ve kuruluşlar ile birimler hakkında yapılan detaylı çalışma ve okuma önerileri için bkz. **Çocuk Adalet Sistemi Çalışanları Eğitim Programı, Sosyal Çalışma Görevlileri İçin Eğitim Kitabı**, Editörler: Emrah Kırımsoy/ Hakan Acar/Handan Yokuş Sevik/ Hatice Kaynak/Murat Aydın/ Şahin Antakyalıoğlu/ Uğur Özdemir/Yeşim Mutlu/Yüksel Baykara Acar, Ankara, 2013, Erişim Adresi: <https://www.unicef.org/>, Erişim Tarihi. 8.12.2021, ss. 28-59.

⁵⁶² Muhakeme işleminin yapıldığı sırada suça sürüklenen çocuğun on sekiz yaşını doldurması nedeniyle yasal temsilcisi sıfatı ortadan kalkan ...’ın temyiz talebi yerinde görülmeyle oybirliği ile reddedilmiştir. Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 2016/4334 E., 2016/7074 K., 31.05.2016 T.

muhakeme sürecinden vareste tutulmaları düzenlenmiştir. Bu doğrultuda Çocuk Koruma Kanunu m. 4/1(d) ve m. 4/1(e)'de suça sürüklenen çocuğun ailesinin ceza muhakemesi süreci hakkında bilgilendirilerek sürece katkı sunmalarına imkan tanınması ve aile ile işbirliği içinde bulunma ilkesi düzenlenmiş; bu ilke ÇKK m. 31/2 ile desteklenerek suça sürüklenen çocuğu azmettirme, istismar etme gibi çocuğun yararına aykırı bulunan durumlar haricinde suça sürüklenen çocuğun veli veya vasisine soruşturma sürecinin kolluk marifetiyle ilk anda bildirilmesi, alınacak karar ve uygulanacak işlemlerde yasal temsilcinin görüşüne başvurulması gerekmektedir.

Keza ÇKK m. 31/1 uyarınca soruşturma sürecinde kollukta bulunan çocuğun yanında yakınlarından birinin bulunması gerektiği düzenlenmiştir ancak ÇKK m. 15/2'de suça sürüklenen çocuğun ifadesinin alınması ve diğer soruşturma işlemleri yapılırken yanında bulunacak kimseler arasında sosyal çalışma görevlileri sayılırken yasal temsilcilerden veli vasi ya da kayyımdan bahsedilmemektedir. Bu durum öğretilerde soruşturma evresinin gizliliği ve çocuğun yararı dikkate alındığında yerinde bir düzenleme olarak görülmektedir⁵⁶³. Gizlilik ilkesi kapsamında ÇKK m. 22//1'de duruşma sürecinde bulunacak kimseler çocuk, çocuğun velisi, vasisi, yetkili ve görevli sosyal çalışma görevlisi, çocuğun bakımını üstlenen aile ya da kurumda kalıyorsa kurum temsilcisi diyerek sınırlı sayıda saymak suretiyle kimlerin suça sürüklenen çocukla ilgili duruşmalara katılabileceğini belirlemiştir ve bu kimseler genişletilemeyecektir. Çocuğun velisi, vasisi, yetkili ve görevli sosyal çalışma görevlisi, çocuğun bakımını üstlenen aile ya da kurumda kalıyorsa kurum temsilcisi hakim ya da mahkeme izin verdiği müddetçe çocuğa psikolojik ve hukuki destekte bulunabilecek, Ceza Muhakemesi Kanunu m. 262 uyarınca ayrıca suça sürüklenen çocuğun varsa eşi ya da yasal temsilcisi süresi içinde kanun yollarına başvurabilecektir⁵⁶⁴.

Yargıtay kararına yansıyan haliyle yasal temsilcinin suça sürüklenen çocukla ilgili sunduğu devlet hastanesinden alınan rapor dikkate alınmaksızın hüküm kurulması bozma nedeni sayılmıştır⁵⁶⁵. Keza soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuğun annesine uzlaşma isteği sorulduğunda kabul etmesine rağmen uzlaşma prosedürü uygulanmaksızın hazırlanan iddianamenin kabulü sonucunda açılan davada

⁵⁶³ Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 90.

⁵⁶⁴ Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 91.

⁵⁶⁵ Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2017/9 E., 2017/1268 K., 5.02.2017 T.

hüküm kurulması bozma nedeni oluşturduğu⁵⁶⁶ gibi uzlaştırmaya tabi olduğu yasal temsilciye uzlaşma talebi sorulmaksızın hüküm kurulması da Yargıtay tarafından bozma nedeni görülmüştür⁵⁶⁷. Bir başka Yargıtay kararında ise hakların kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilerek soruşturma evresinin sonlandırıldığı kararda suça sürüklenen çocuklara uygulanacak çocuklara özgü güvenlik tedbirine hükmedilmesinde davanın yasal temsilciye yöneltilmeden ve yasal temsilcinin göstereceği deliller dikkate alınmadan hüküm kurulması bozma nedeni sayılmıştır⁵⁶⁸. Yine suça sürüklenen çocuğun menfaatinin dikkate alındığı bir diğer Yargıtay kararında müştekinin şikayetten vazgeçmesini kabul etmeyen yasal temsilcinin suça sürüklenen çocuk hakkında beraat talep etmesine karşılık mahkemenin şikayetten vazgeçme nedeniyle kamu davasının düşmesine karar verdiği hükmü temyiz eden yasal temsilcinin temyiz itirazı kabul edilerek suçun sübuta ermediği gerekçesi ile beraat yerine şikayetten vazgeçmeden dolayı düşme kararı bozmayı gerektirmiştir⁵⁶⁹.

b. Zorunlu Müdafî

i. 5271 sayılı Kanun’da Zorunlu Müdafî Düzenlemesi

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu “Tanımlar” başlıklı ikinci maddenin (c) bendinde yapılan tanımlamaya göre müdafî; “*şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukattır*”. Aynı maddenin (d) bendine göre vekil; “*ceza muhakemesi sürecinde katılan, suçtan zarar gören ya da malen sorumlu kimseleri temsil eden avukattır*”. Yasa koyucunun tanımlarda yer verdiği haliyle ceza muhakemesinde kamusal savunma makamı iki sıfatla karşımıza çıkmaktadır: müdafî ve vekil. Öğretide; müdafî ile şüpheli/sanık arasındaki ilişki yardımcılık ilişkisi olarak görülmekte ve bazen müdafinin görüşlerine üstünlük tanınmaktadır. Vekil ile sayılı kimseler arasındaki ilişki temsil ilişkisi olarak kabul edilmekte ve kural olarak temsil olunan temsilcinin beyanları ile bağlı olmaktadır. Ceza muhakemesinden beklenen maddi gerçeğin ortaya çıkarılması ve kamusal yararın gerçekleştirilmesi için getirilen müdafilik kurumu muhakeme sürecinde şüpheli/sanığa teknik anlamda yardım etmeyi

⁵⁶⁶ Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2015/25469 E., 2016/5253 K., 23.02.2016 T.; Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2015/32951 E., 2016/11029 K., 02.05.2016 T.

⁵⁶⁷ Yargıtay 18. Ceza Dairesi, 2015/27285 E., 2016/6043 K., 28.03.2016 T.

⁵⁶⁸ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2012/17382 E., 2013/9217 K., 03.04.2013 T.

⁵⁶⁹ Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2015/18377 E., 2015/35921 K., 15.12.2015 T.

gerektirmektedir⁵⁷⁰. Nitekim CMK gerekçesinde de müdafî adalete yardımcı olacak kimse olarak görülmektedir.

Ceza adalet sisteminin sağlanması bakımından önemli bir yeri temsil eden kamusal savunma makamı olan müdafinin varlığı nispeten daha az hukuki bilgiye sahip şüpheli/sanığın savunulmasında, ceza muhakemesinin adil ve hukuka uygun gerçekleşmesinde aranan şartlardandır. Bu bağlamda genel anlamda müdafiden soruşturma evresinde şüphelinin suçu işlemediği ve hakkında kamu davasının açılması için gereken yeterli suç şüphesinin bulunmaması yönünde faaliyet göstermesi beklenirken, kovuşturma evresinde ise sanığın hakkında mahkumiyet kararı verilmemesi ya da kanunen mümkün olan en az ceza ya da yaptırıma hükmedilmesini sağlama konusunda faaliyette bulunması beklenmektedir⁵⁷¹.

Ceza Muhakemesi Kanununun muhtelif hükümlerine bakıldığında müdafinin yapmakla yükümlü olduğu görev ve yetkileri: soruşturma ve kovuşturmayla ilişkin dosyaları incelemek, muhakeme sürecinde yapılan işlemlerin şüpheli/sanığa ve kendisine bildirilmesini sağlamak, şüpheli/sanıkla ilgili muhakeme işlemleri sırasında hazır bulunmak, muhakemenin her aşamasında şüpheli/sanıkla görüşebilmek, beyanlarına dayanan kimselere soru sorabilmek ve kanun yollarının öngörüldüğü hallerde şüpheli/sanık lehine kanun yollarına başvurmadır⁵⁷². Hatta yasal olarak zorunlu müdafiliğin söz konusu olduğu hallerde şüpheli/sanık lehine kanun yoluna başvuruda ya da kanun yoluna başvurudan vazgeçmede müdafî ile şüpheli/sanığın beyanları çelişirse CMK m. 266/3 gereği zorunlu müdafinin iradesine üstünlük sağlanarak müdafinin iradesi geçerli sayılmaktadır.

ii. Suça Sürüklenen Çocukların Savunmasında Zorunlu Müdafinin Rolü

Suça sürüklenen çocukların müdafiliğini yapmak söz konusu olduğunda müdafinin sadece fiile ilişkin bir savunma değil ayrıca çocuk adalet sisteminden beklenen amacın yerine getirilmesini sağlayıcı bir savunma yapması gerekmektedir. Şöyle ki; suça sürüklenen çocuğun muhakemesinde esas amaç adil bir

⁵⁷⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, 13. Baskı, s.225; Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma-Gezer/Saygılar-Kırıt/Alan-Akcan/Özaydın/Erden-Tütüncü/Altınok-Villemın/Tok, **Nazari ve Uygulamalı**, 14. Baskı, s. 252.

⁵⁷¹ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, 13. Baskı, s. 225.

⁵⁷²Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/ Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 13-12.

cezalandırmanın sağlanmasından başka ayrıca çocuğun topluma kazandırılmasını sağlayabilmek, içinde bulunduğu yaş ve koşullara dikkat çekerek gerektiğinde çocuğu içinde bulunduğu tehlikelilik ya da ihtiyaç halinden kurtarıcı tedbirlerin alınmasını sağlamaktır. Bu nedenle suça sürüklenen çocuğun müdafisinden fiile yönelik savunma yapmasından daha önce bütüncül bir şekilde çocuğu koruyucu ve haklarını bildirici bir rol üstlenmesi beklenmektedir. Bu da suça sürüklenen çocuğun müdafisinin yalnızca ceza kanunlarını bilmesini değil ayrıca çocuğun yararına koruyucu ve destekleyici tedbirler içeren yasaları bilmesi, uzlaşma, kamu davasının açılmasının ertelenmesi gibi alternatif yollarla süreci yürütmesi, sosyal hizmetlerle işbirliği ve temas halinde olması beklenmektedir⁵⁷³.

Bütün bu beklentilerin temennide kalmayarak uygulamaya dökülmesi için gerekli ilk unsur; suça sürüklenen çocuğun yararını gözetir şekilde onu savunacak müdafinin belirlenmesi ve bu müdafinin suça sürüklenen çocukla uygun ortam ve koşullarda ve yeterli süre ile görüşmesinin sağlanmasıdır. Türk ceza muhakemesi hukuku sistemi açısından esas olan ihtiyari müdafilik ancak kanunen gerekli kılınan hallerde istem üzerine ya da resen müdafinin atanması zorunludur⁵⁷⁴. Ceza Muhakemesi Kanunu müdafinin görevlendirilmesi başlıklı m. 150/1'e göre suça sürüklenen çocuğun kendisi ya da CMK m. 149/' gereği yasal temsilcisi vasıtasıyla müdafî seçme imkanı mevcuttur. Ancak CMK m. 150/2 gereği suça sürüklenen çocuğun müdafisi bulunmazsa istemi aranmaksızın müdafî görevlendirilmesi gerekmekte ve bu durum zorunlu müdafilik olarak tanımlanmaktadır. Yani bu iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde suça sürüklenen çocuğun gerek kendi seçtiği gerek atanan müdafî ile ceza muhakemesinin yapılması bir zorunluluktur ve CMK m. 156/2 uyarınca suça sürüklenen çocuğa zorunlu müdafî soruşturma veya kovuşturmanın yapıldığı yer barosunca görevlendirilecektir. Böylece iddia makamı olan savcılık ya da yargılama makamı olan mahkemenin kendisinin müdafî atamasının önüne geçilmiştir⁵⁷⁵.

Talep olmaksızın zorunlu müdafilik öngörüldüğü halde şüpheli/sanığa müdafî talebinde bulunulmaması ve gerekçesinin de şüpheli/sanığın ekonomik durumunu aşacağı gerekçesi ile istememesine dayandırılması AİHM için yeterli bir gerekçe

⁵⁷³Tüysüz/Yenisay/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/ Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 13-14.

⁵⁷⁴Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma-Gezer/Saygılar-Kırıt/Alan-Akcan/Özaydın/Erden-Tütüncü/Altınok-Villemin/ Tok, **Nazari ve Uygulamalı**, 14. Baskı, s. 252.

⁵⁷⁵ Aslan, **Yaş Küçüklüğü**, s. 203.

olarak görülmemiş, Mahkeme başvurucuya yüklenen cezanın da ağırlığı dikkate alındığında adaletin selameti için başvurucunun ücretsiz olarak müdafî yardımından yararlandırılmaması AİHS m. 6/3 uyarınca m. 6/1'in ihlali saymıştır⁵⁷⁶. Keza Yargıtay müdafî vekalet ücretinin yargılama gideri şeklinde suça sürüklenen çocuğa yükletilmesini de bozma nedeni sayarak suça sürüklenen çocuğun ücretsiz müdafiden yararlanma imkanını uygulamaya yansımaya değinmiştir⁵⁷⁷.

Keza bir diğer AİHM kararında zorunlu müdafiliğin şartlarını taşımasına rağmen suça sürüklenen çocuğun kendi özel müdafisini seçtiği olayda özel müdafinin ceza muhakemesi sürecine katılmaması karşısında mahkemenin bu durumu değerlendirmeksizin ceza muhakemesi sürecini yürüterek karar vermesi adil yargılama hakkı kapsamında savunma hakkının ihlali sayılmıştır. AİHM içtihadına göre normalde devletler müdafinin ihmali davranışından sorumlu tutulmamaktadır çünkü bu durum müvekkil ile avukat arasında bir ilişki olarak değerlendirilmektedir. Somut olayda adli yardım kapsamında atanmadığı, özel olarak seçildiği halde başvuranın olay sırasında 15 yaşında olması, işlediği iddia edilen suçun ağırlığı, mahkemenin adaletin çıkarları gereği adli yardıma başvurmayarak süreci devam ettirmesi nedeniyle oluşan *de facto* avukat eksikliğini AİHS m.6/3(c) uyarınca AİHS m. 6/1'in ihlali kabul etmiştir⁵⁷⁸. Çünkü AİHM kararına göre yalnızca suça sürüklenen çocuğun süreçte bulunması savunmaya etkin katılım için yeterli bir gerekçe değildir, yaşı ve suçun ağırlığı dikkate alındığında seçilmiş müdafinin katılmaması muhakeme sürecinde yaygınlık kazandı ise adli yardımın yetkililerce resen dikkate alınması şarttır⁵⁷⁹.

Suçta sürüklenen çocukla müdafî ilişkisinin ve görüşmenin hangi andan itibaren başlaması gerektiği hususuna gelindiğinde uygulamada genelde karşılaşılan soruşturma sürecinde kolluğun çocuğa yönelik soruşturma işlemlerini yaptıktan sonra barodan atanan müdafîye tutanaklar imzalatılarak soruşturma tutanakları görünürde

⁵⁷⁶ AİHM, Talat Tunç/Türkiye, 32432/96, 27 Mart 2007, para. 62-63.

⁵⁷⁷ Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 2015/11357 E., 2016/4306 K., 30.03.2016 T. kararında

“T.C. Anayasası'nın 90. maddesinin son fıkrası ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/3-c maddesi ışığında, 5271 sayılı CMK'nin 150, 234 ve 239. maddeleri ile 5320 sayılı Yasa'nın 13. maddesine dayanılarak hazırlanan, Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafî ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmeliği'nin 8. maddesi gereğince, suça sürüklenen çocuklar için baro tarafından görevlendirilen zorunlu müdafî ücretinin suça sürüklenen çocuklardan alınmasına hükmedilemeyeceğinin gözetilmemesi bozmayı gerektirmiştir.”

⁵⁷⁸ AİHM, Güveç/Türkiye, 70337/01, 20 Ocak 2009, para. 122-133.

⁵⁷⁹ AİHM, Güveç/Türkiye, 70337/01, 20 Ocak 2009, para. 124.

hukuka uygun hale getirilmektedir⁵⁸⁰. Ülkemiz uygulamasında savcı, hakim, kolluk, sosyal çalışma uzmanı, denetimden sorumlu personelin aksine suça sürüklenen çocukla temasa geçecek müdafinin çocuk hukuku alanında uzman olması aranmamakta ve uygulamada genelde barodaki meslek eğitimi tamamlayan görece meslekte daha yeni avukatlar eliyle suça sürüklenen çocuğun müdafiliğinin yapıldığı görülmekte ve bu savunmaya etkili katılımı sağlamanın önüne geçebilmektedir.

Esasen zorunlu müdafilikten beklenen suça sürüklenen çocuğun kollukla temasa geçtiği andan itibaren müdafinin sürece dahil olması ve henüz suça sürüklenen çocuğun beyanı alınmaksızın çocuğun müdafisi ile görüşmesinin etkin olarak sağlanması gerekmektedir. Bu anlamda örneğin ilk defa çocukla görüşmenin mahkeme salonu dışında yapılmasına müsaade edilmesi etkili hukuki yardımın sağlanması ve savunmanın yapılmasında yeterli görülmemektedir⁵⁸¹. Halbuki zorunlu müdafiyeye; etkili bir savunma için suça sürüklenen çocuğa kendisini nelerin beklediğini açıklayacak, çocuğun ne tür tehlike içinde olduğunu anlatacak, işlediği iddia edilen fiilin cezasının hukuki anlam ve sonuçlarının ne olduğunu suça sürüklenen çocuğun anlayacağı şekilde açıklayacak, gerektiğinde ücretsiz tercüman, sosyal çalışma uzmanı gibi kişilerden yararlanmasını sağlayacak imkan ve ortamın sunulması gerekmektedir⁵⁸².

Yargıtay kararlarında da tartışılan haliyle müdafinin soruşturmanın hangi aşamalarında bulunmasının zorunlu olduğu henüz uygulamada da belirlilik kazanmış değildir. Özellikle suça sürüklenen çocuğun aktif olarak katılacağı olay yeri tespiti, yüzleştirme, keşif gibi soruşturma işlemlerinin yapılmasında müdafinin hazır bulunması zorunluluğu kabul edilmişken iken teşhis işleminin yaptırıldığı kararda teşhis sırasında zorunlu müdafinin bulunmaması bozma nedeni sayılmamıştır⁵⁸³. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yansıyan olayda ise müdafisi yardımı olmaksızın yaptırılan yer gösterme sırasında alınan suça sürüklenen çocuğun itirafı ve ifadelerine

⁵⁸⁰Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma-Gezer/Saygılar-Kırıt/Alan-Akcan/Özaydın/Erden-Tütüncü/Altınok-Villemin/ Tok, **Nazari ve Uygulamalı**, 14. Baskı, s. 253.

⁵⁸¹ ECHR, Case of T. v. The United Kingdom, 24724/94, 16 December 1999, para. 88-89.

⁵⁸² Sibel İnceoğlu, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı, Kamu ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler**, İstanbul. Beta Kitabevi, s. 317-318.

⁵⁸³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2008/6-70 E., 2008/84 K., 15.04.2008 T.; Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 82. Anayasa Mahkemesi de Cumhuriyet savcısı huzurunda müdafisi olmaksızın suça sürüklenen çocuğa teşhis yaptırılmasını Anayasa madde 36'da düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlali olarak görmemektedir bkz. Anayasa Mahkemesi, 2014/8872, 07.03.2018.

dayalı hüküm kurulması müdafî ile savunma hakkının düzenlendiği AİHS m. 6/3(c)'nin ihlali kabul edilmiştir⁵⁸⁴

CMK m. 154/1 uyarınca kural olarak müdafî ve suça sürüklenen çocuk vekaletname olmaksızın her zaman başkalarının kendini duyamayacağı bir ortamda görüşmeleri mümkündür ve müdafî ile yazışmalar da denetime tabi tutulamayacaktır. Ancak istisna getirilen CMK m. 154/2 hükmüyle Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde sırasıyla tanımlanan devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar; Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ile örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçları söz konusu olduğunda soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının istemi üzerine gözaltına alınan şüpheli ile müdafinin görüşmesi hakim kararıyla 24 saat süreyle kısıtlanabilmektedir, kısıtlılık süresince gözaltındaki şüphelinin ifadesi alınması yasaklanmıştır⁵⁸⁵. Öğretide bu düzenlemenin suça sürüklenen çocuklara uygulanmaması gerektiği, bu konuda yasal bir düzenlemeye ihtiyaç duyulduğu belirtilmektedir⁵⁸⁶.

Savunma hakkının etkin ve adil olabilmesi için sağlıklı bir görüşmenin yanında bulunması gereken diğer bir husus müdafinin suça sürüklenen çocukla ilgili başlatılan soruşturma evresindeki bilgi ve belgelere ulaşımının sağlanmasıdır. Müdafinin dosya örneğini inceleyebilmesi ve örneğini alabilmesi soruşturma sürecinin sağlıklı yürütülebilmesi, suça sürüklenen çocuğu bilgilendirebilmesi, çocukla ilgili gerekli tedbir taleplerinde bulunabilmesi ve savunmanın sürece uygun yapılabilmesi için şarttır⁵⁸⁷. Bu bağlamda Ceza Muhakemesi Kanunu m. 153/1 uyarınca müdafî kural olarak soruşturma evresindeki dosya içeriğini inceleyebilecek ve istediği belgeleri harçsız olarak alabilecektir. Ancak CMK m. 153/2'de düzenlenen katalog suçlarda

⁵⁸⁴ AİHM, Ulay/Türkiye, 8626/06, 13 Şubat 2018, para. 51-53.

⁵⁸⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kural olarak soruşturma evresinin ilk anından itibaren avukat yardımının şüpheliye sunulması gerektiğini savunsa da (bkz. ECHR, Berlinski / Poland, 27715/95 ve 30209 / 96, 20 June 2002) özellikle diğer suç şüphesi altındaki kimselerin haberdar edilmesini önlemek adına gözaltına alınan şüphelinin 24 saat boyunca avukata erişiminin engellenmesini makul gerekçe kabul ederek ihlal sebebi saymamıştır (bkz. ECHR, Brennan/the U.K., 39846, 16 October 2001). Savunma hakkı kapsamında detaylı araştırma için bkz. Serkan Cengiz/Fahrettin Demirağ/Teoman Ergül /Jeremy Mc.Bride/Durmuş Tezcan, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2008, Erişim Adresi: <https://www.anayasa.gov.tr/>, Erişim Tarihi: 7.12.2021.

⁵⁸⁶ Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 104.

⁵⁸⁷ Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 13-16.

müdafinin dosya içeriğini inceleme ve belgelerden örnek alması soruşturmanın amacı tehlikeye düşürecekse, örneğin delilleri yok etme, ortadan kaldırma ya da kaçma şüphesi gibi nedenlerle, Cumhuriyet savcısının istemi ve sulh ceza hakiminin vereceği kısıtlama kararıyla sınırlandırılabilir. Ancak kısıtlılık kararı soruşturma dosyasının tamamına sirayet edecek şekilde yapılamayacaktır⁵⁸⁸. Müdafî CMK m. 167 uyarınca hakim kısıtlılık kararına karşı yedi gün içinde itiraz kanun yoluna gidebilecektir. Ayrıca öğretide AİHM içtihatları ile benzer olarak kısıtlılık kararının tutuklu yargılamalar için verilmesinin mümkün olamayacağı, tutuklama kararı verebilecek kuvvetli şüpheyi oluşturan delillerin neler olduğunu müdafinin de görebilmesi gerektiği, kısıtlama kararının tutuklama kararına karşı itiraz imkanını elinden aldığı gerekçesi ile müdafinin dosya inceleme yetkisinin tutuklu yargılamalarda sınırlandırılması ihlal olarak görülmektedir⁵⁸⁹.

Değinmekte fayda olduğunu düşündüğümüz bir diğer durum ise Türkiye’de Devlet Güvenlik Mahkemelerinin uygulamada olduğu ve suça sürüklenen çocukların da bu mahkemelerde yargılanabildiği dönemlerde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne yapılan bireysel başvuruların pek çoğunun adil yargılanma hakkı kapsamında savunma hakkının ihlali ile sonuçlanmasıdır. AİHM o dönemde şüpheli/sanığın yaşına dahi bakmaksızın Devlet Güvenlik Mahkemelerinin yargı yetkisine giren suçların işlendiği iddiası ile gözaltında tutulan kimselerin müdafîye erişiminin sistematik olarak kısıtlandığına hükmettiği kararda bu sistematik yasaklamayı AİHS m. 6/3 uyarınca AİHS m. 6/1’in ihlali saymıştır⁵⁹⁰. Bu nedenle kanunda müdafî ile temasa getirilen kısıtlanmaların olduğu hükümler dar yorumlanarak müdafîye erişimin sistematik olarak engellenmesi ihtimalinden dahi özellikle suça sürüklenen çocuklar özelinde olabildiğince kaçınılması gerekmektedir.

Son olarak, zorunlu müdafiliğin sona erme durumuna bakıldığında kural olarak baro tarafından görevlendirilen müdafî soruşturma evresi süresince yapılacak işlemlerde bütünlüğün sağlanması için devamlı surette sorumlu olmalıdır. CMK m. 156/3 gereği baro tarafından atanan avukatın görevi suça sürüklenen çocuğun kendisi ya da yasal temsilcisi başka bir avukat seçene kadar görevi devam etmektedir. Ancak uygulamada genelde suça sürüklenen çocuğun ifadesinin alınması için görevlendirilen

⁵⁸⁸ Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 13-16.

⁵⁸⁹ ECHR, Schöps v. Germany, 25116/94, 13 February 2001, para. 51-55.

⁵⁹⁰ AİHM, Halil Kaya/Türkiye, 22922/03, 22 Eylül 2009, para. 18-20.

zorunlu müdafî daha sonraki soruşturma işlemlerinde yer alan müdafî ile aynı olmamakta, her işlem için ayrı ayrı talepte bulunulmakta, bu durum da suça sürüklenen çocuğun soruşturmasında savunma hakkının bütüncül olarak sağlanmasının önüne geçmektedir.

c. Sosyal Çalışma Görevlisi

Suçta sürüklenen çocuğun yeniden topluma kazandırılmasında önemli rol üstlenen sosyal çalışma görevlisinin yardımı müdafî yardımında olduğu gibi hukuki yardımı kapsadığı gibi ayrıca sosyal yardımı da kapsamaktadır. Suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresinde savcının çocuğun idrak kabiliyetini haiz olup olmadığını anlaması, çocuk hakiminin hangi tedbirlere hükmedebileceği gibi durumlar bakımından sosyal uzmanlığın gerektirdiği alanda rol alan sosyal çalışma görevlileri çocuk ceza adalet sisteminin adeta sosyal departmanı olarak görülmektedir⁵⁹¹. Sosyal çalışma kapsamında suça sürüklenen çocuğun toplumla yeniden bütünleşmesini sağlayacak rolü üstlenen sosyal çalışma uzmanı ayrıca soruşturma sürecinin yaratacağı olası kaygıları suça sürüklenen çocuktan giderici, ifade alma öncesinde çocuğa güven ortamını hazırlayacak, çocuğun dikkatini toparlaması ve endişeden uzaklaşarak ruhi ve bedensel gelişimine uygun muamele görmesini sağlayacak hukuki yardımcıdır⁵⁹². Böylece çocuğun suçlu olup olmadığına karar vermekten çok içinde bulunduğu psikososyal ve ekonomik durum tespit edilerek ihtiyaçları karşılanmak suretiyle toplumla bütünleşmesinin önü açılın istenmektedir⁵⁹³.

Klasik ceza yargılamasının ötesine geçerek işlenen fiilin değil ayrıca failin de muhakeme sürecine dahil edilmesi maksadını taşıyan suça sürüklenen çocuğun ceza muhakemesinde yetişkin yargılamasından farklı öngörülen bir diğer süje hem soruşturma hem kovuşturma sürecinde suça sürüklenen çocuğun hangi koşullarda yaşadığını, eğitim durumunu, sosyal çevresini, sağlık ve refah koşulunu araştırma maksadıyla görevlendirilen sosyal çalışma görevlileridir. Ceza adalet sistemi içine bir şekilde dahil olan çocuğun tıpkı müdafî yardımından yararlanması gibi Çocuk Koruma Kanunu m. 3/2(e)'ye göre tayin edilecek sosyal çalışma görevlisi; “psikolojik danışmanlık ve rehberlik, psikoloji, sosyoloji, çocuk gelişimi, öğretmenlik, aile ve

⁵⁹¹ Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 91.

⁵⁹² Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 92.

⁵⁹³ Sevdâ Uluğtekin, “Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal Hizmet Kuruluşları”, **Facultatis Decima Anniversaria, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 10. Yılı Adliye ve Çocuk Suçluluğu Sempozyumu**, İstanbul, 1993, (ss. 313-323), s. 314.

tüketici bilimleri ve sosyal hizmetler alanında eğitim veren kurumlardan mezun olan meslek mensuplarını” ifade etmektedir.

Çocuk Koruma Kanunu m. 33/1 uyarınca sosyal çalışma görevlileri çocuk ve aile sorunları, çocuk hukuku ve çocuk suçluluğu gibi alanlarda lisansüstü eğitim yapanlar öncelikle tercih edilmek suretiyle Adalet Bakanlığı tarafından en az lisans mezunu kimseler arasından mahkemede görevlendirilmek üzere adliyelere atanırlar. Kural olarak ÇKK m. 33/4 gereği sosyal incelemesi yapılacak suça sürüklenen çocuğun yetki alanındaki mahkemelerde görevlendirilen sosyal çalışma görevlileri inceleme yapar ancak çocuğun incelemeye tabi tutulacak sosyal çevresi mahkemenin yetki alanı dışında ise davaya bakmakla görevli olan mahkemenin talimatı üzerine suça sürüklenen çocuğun bulunduğu yerdeki mahkemeden de talepte bulunularak çocuğun bulunduğu yerde görevlendirilen sosyal çalışma görevlileri inceleme yapabilecektir.

ÇKK m. 33’te yer verilen sosyal çalışma görevlilerine ilişkin düzenlemenin lafzi yorumuna bakılırsa sosyal çalışma görevlilerinin ilk bakışta kovuşturma evresinde devreye girdiği gibi bir fikir oluşsa da ÇKK m. 35’e bakıldığında soruşturma evresinde görevli Cumhuriyet savcısı ile çocuk hakiminin de sosyal çalışma görevlisine başvurmak suretiyle suça sürüklenen çocuğun bireysel özelliklerini ve sosyal çevresini gösterir inceleme yaptırılmasını talep edebileceği düzenlenmiştir. Ayrıca ÇKK m. 15/4’te suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresinde çocuğun ifade alınması veya çocuk hakkında yapılacak diğer soruşturma işlemleri sırasında sosyal çalışma görevlisinin bulundurulabileceği düzenlenmiştir. Uygulamada genel anlamda suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresinde sosyal çalışma görevlisine başvurulmaması ya da yalnızca suça sürüklenen çocuğun ifadesi sırasında sosyal çalışma görevlisinin çocuğun ifadesini alır tarzda çalışma yapması ve sosyal çalışma görevlisi bulundurmada savcılığa tanınan geniş taktir yetkisi eleştirilmekte suça sürüklenen çocuklarla ilgili soruşturma evresinde her suç özelinde sosyal çalışma görevlisinin görevlendirilmesinin kural olması gerektiği, sosyal inceleme yapılıp yapılmamasına savcı ya da hakimliğin değil sosyal çalışma görevlisinin kendisinin taktir etmesi gerektiği önerilmektedir⁵⁹⁴.

Çocuk Koruma Kanunu m. 34’te düzenlenen haliyle sosyal çalışma görevlisinin görevleri; görevlendirildikleri suça sürüklenen çocukla ilgili derhal sosyal

⁵⁹⁴ Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 103.

inceleme yaparak oluşturdıkları dosyaları yetkili mercie sunmak ve suça sürüklenen çocuğun ifadesi veya sorgusunda hazır bulunmak başta olmak üzere kanunla, çocuk hakimleri veya Cumhuriyet savcıları tarafından verilen diğer görevleri yerine getirmektir. Sosyal çalışma görevlilerinden beklenen ifade alır tarzda suça sürüklenen çocuğun iddia edilen fiili işleyip işlemediğine yönelik görüşme yapması değil, suça sürüklenen çocuğu suça yönlendiren bireysel ve sosyal nedenleri, içinde bulunduğu olası tehlikeleri, koruyucu ve destekleyici tedbirlere ihtiyaç duyup duymadığı gibi suça sürüklenen çocuğun yararı ve esenliği temelinde çalışma yapmasıdır. Ayrıca çocuk merkezli, çocuğun yararını esas alan ve çocuğun eşit muamele görmesini sağlaması açısından sosyal çalışma görevlisinin soruşturma evresinde yer almasının savcılık ya da hakimlik taktirine bırakılmaması yasal olarak zorunlu kılınması önerilmektedir⁵⁹⁵.

Bu bağlamda 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 20/2 uyarınca fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş 15 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklar ile 15 yaşını doldurmuş ancak 18 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar hakkında işledikleri fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneğinin ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin olup olmadığının takdiri bakımından sosyal inceleme yaptırılması zorunlu kılındığından bu haller sosyal çalışma görevlisi görevlendirmenin de zorunlu kılındı hallerdir. Ancak böyle önemli bir düzenlemenin yönetmelik yerine kanunda yapılması ve fiili işlediği sırada 18 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklar ile 21 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocukların soruşturma evresi için zorunlu kılınması daha yerinde bir düzenleme olacaktır. Böylece suça sürüklenen çocuğun işlediği fiille ilgili iddianame hazırlanmadan önce çocuğun cezai sorumluluğa sahip olup olmadığı, hangi yaptırım ve tedbirlerin mahkemeden talep edileceği gibi soruşturma evresinde savcılığa yüklenen yaptırımın türü ve ceza sorumluluğunu belirleyerek iddianamede açıklama görevinin adil şekilde yürütülmesi kolaylaşmış olacaktır⁵⁹⁶.

Sosyal çalışma görevlisi suça sürüklenen çocuğun kişisel ve sosyal özelliklerini savcılık ya da hakimliğe aktaracağından aile danışmanı ya da tedavi hizmeti

⁵⁹⁵ Yüksel Baykara-Acar, “Türkiye’de Kanunla İhtilaf Halindeki Çocuklar: Multidisipliner Yaklaşımın Önemi”, **Kanunla İhtilaf Halindeki Çocuklar Sorunların Çözümünde Çok Disiplinli İşbirliği ve İyi Uygulama Örnekleri**, Editörler: Şener Uludağ/Cemil Doğutaş/Osman Dolu/Hasan Büker, Ankara: TBMM Basımevi, 2009, (ss. 293-314,) s. 307.

⁵⁹⁶ Tüysüz/Yenisay/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s.101-102.

veremeyeceği gibi ayrıca meslek sırrı olduğunu ileri sürerek işlendiği iddia edilen fiille ilgili bilgileri yetkili mercie aktarmaktan çekinemeyecektir. Uygulamada sosyal çalışma görevlilerinin edindiği bilgileri raporlamada karşılaşılan bu tarz eksiklikler sosyal çalışma görevlisinin bildirim yükümlülüğünü ihlal etmektedir. Bu nedenle meslek sırrı kapsamında tutulmaksızın savunma hakkını ihlal etmeyecek şekilde suça sürüklenen çocuktan elde edilen bilgilerin raporlanması gerekmektedir⁵⁹⁷. Değinilecek bir diğer husus suça sürüklenen çocukla ilgili bilgilerin gizliliği ve çocuğun özel hayatının tam korunması ilkesidir. Sosyal inceleme görevlisinin suça sürüklenen çocuktan elde ettiği bilgilerin ve sonucunda düzenlenen raporun üçüncü kişilerle paylaşmaması gerekmektedir. Ancak üçüncü kişilerden kasıt çocuğun yararını ihlal etmediği sürece çocuğun anne babası, bakmakla sorumlu kimseler, müdafî ve diğer resmi ve özel kurumları kapsamamaktadır. Aksine oluşturulacak bir sistemle sosyal çalışma görevlisinin raporlarının tekrarı önleyecek şekilde gizlilik ilkesini de ihlal etmeyecek şekilde ilgili kurumların veri ağlarında paylaşılması önerilmektedir ki suça sürüklenen çocukla ilgili sosyal ve hukuki yardımdan beklenen amaç gerçekleştirilmiş olsun⁵⁹⁸.

Son olarak sosyal çalışma görevlilerinin uygulamada karşılaştıkları bazı problemlere yönelik getirilecek önerilere değinmek gerekirse tutuklu yargılamalar sırasında suça sürüklenen çocukla sosyal çalışma görevlisinin kolluğun bulunduğu ortamlarda görüşmesinin önüne geçici tedbirlerin alınması, mahkemede olduğu gibi Cumhuriyet savcılığı bünyesinde kurulan çocuk büroda görevli savcılık nezdinde de sürekli görevli sosyal çalışma görevlilerinin görevlendirilmesi, sosyal çalışma görevlilerinin adalet teşkilatı içinde statülerinin ve sorumluluğunun belirlenmesi tavsiye edilmektedir⁵⁹⁹.

d. Diğer Resmi ve Özel Kurumlar

Suçta sürüklenen çocukların muhakemesinin çocuklara özgü muhakeme ilkelerine uygun yerine getirilmesinde yalnızca yargı mensupları ya da kamu kurum ve kuruluşlarına değil meslek kuruluşları ve sivil örgütlenmeler dahil toplumun bütün kesimlerine görev düşmekle birlikte yasal olarak sorumluluk yüklenen resmi ve özel

⁵⁹⁷Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 102.

⁵⁹⁸ Baykara-Acar, **Multidisipliner Yaklaşımın Önemi**, s. 307.

⁵⁹⁹ Çoğunlukla CMK m. 236 gereği sosyal çalışma görevlileri bilirkişinin tabi olduğu hukuki statüde değerlendirilse de ücret konusunda Bakanlık görevlisi gibi değerlendirilmektedir. UNICEF, **4 Yıllık Değerlendirme Toplantısı**, s. 23.

kurum ve kuruluşlar ile sivil toplum örgütleri vardır. Nitekim 1899 yılında çocuk suçluluğunun yetişkin suçluluğundan ayırarak ilk çocuk mahkemelerinin kurulmasında baro, gönüllü kuruluşlar gibi yargı dışındaki birliklerin teori ile pratiği birleştiren etkisi oldukça önemlidir⁶⁰⁰. Bu anlamda Pekin Kuralları ilk maddesi de çocukların refahını artırmada aile, gönüllü kuruluşlar, okul ve toplumun diğer kurumlarının adil bir yargılamadaki ve sosyal adaleti sağlamadaki rolünü vurgulamaktadır⁶⁰¹.

Toplumsal anlamda ilk hedeflenen her ne kadar çocukları toplumsal kaynaklara yöneltmek suretiyle suça yönelmelerinden alıkoymak olsa da bu durum her zaman mümkün olmamakta ve toplum çocuk mahkemelerinde yargılanma ihtimali olan suça sürüklenen çocuklarla karşı karşıya kalmaktadır. Bu durumda soruşturma evresinden kovuşturma evresine ve yargılama sonrasındaki infaz sürecinden infaz sonrası aşamada suça sürüklenen çocuğun yeniden toplum kaynaklarına yöneltilmesini sağlayacak kurumlar sosyal hizmet kurumları olarak adlandırılmaktadır. Toplumsallaşma sürecinde yalnızca suça sürüklenen çocuk değil ayrıca ailesinin de bu yardımlardan faydalanması esası benimsenmektedir. Bu anlamda bakanlık bünyesinde çalışan sosyal hizmetler müdürlüğü bu iyileşme sürecinin oldukça büyük bir oranını kapsamaktadır⁶⁰².

2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu ve ilgili yönetmelikler çerçevesinde görev alan resmi kurum olarak benimsenen Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu 3.06.2011 tarihinde 633 sayılı KHK'nin 35. maddesi ile Sosyal Hizmetler Kurumu olarak değişmiştir. Bu tarihten itibaren Çocuk Esirgeme Kurumlarına yapılan atıflar Sosyal Hizmetler Kurumuna yapılmış sayılmaktadır. Çocuk Koruma Kanunu m. 6/1'de esas olarak düzenlenen kuruma bildirim gerek adli ve idari mercilere gerek kolluk görevlileri, sağlık ve eğitim kuruluşları, sivil toplum kuruluşlarına korunma ihtiyacı olan çocuğu Sosyal Hizmetler Kurumuna bildirme yükümlüğü getirmiştir. Buna göre ÇKK m.7/1 de düzenlenen haliyle Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına bağlı Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü bünyesindeki sosyal hizmetler kurumu suça sürüklenen çocuk hakkında soruşturma evresinde çocuk hakiminden koruyucu ve destekleyici tedbir kararı alınmasını talep edebilecektir. Hatta acil korunma ihtiyacının

⁶⁰⁰ Betül Onursal, "Çocuk Suçluluğu Konusunda Baroların ve Gönüllü Kuruluşların Rolü", **Facultatis Decima Anniversaria, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 10. Yılı Adliye ve Çocuk Suçluluğu Sempozyumu**, İstanbul, 1993, ss. 107-114, s. 107.

⁶⁰¹ **The Beijing Rules**, General Principles, Commentary of the 1.3.

⁶⁰² Uluğtekin, **Sosyal Hizmet Kuruluşları**, s. 315.

varlığı durumunda ÇKK m.9/1 uyarınca Sosyal Hizmetler Kurumu çocuk hakimine başvurmaksızın çocuğu bakım ve gözetim altına alabilecek ve acil korunma kararını çocuk kuruma yerleştirildikten en geç beş gün içinde çocuk hakiminden isteyebilecektir. Keza ÇKK m. 31/2 gereği kolluk korunma ihtiyacı içinde olduğunu düşündüğü suça sürüklenen çocuğun durumunu Sosyal Hizmetler Kurumuna bildirmekle yükümlüdür. Ayrıca Sosyal Hizmetler Kurumu denetim altına alınan suça sürüklenen çocuğu denetim süresince ÇKK m. 37 uyarınca denetlemekle sorumlu birimdir ve ÇKK m. 42/1 atfıyla Sosyal Hizmetler Kurumu Çocuk Koruma Kanunda yer almayan ancak suça sürüklenen çocuklarla ilgili kendi yasasında yer alan görevleri de yerine getirmekle yükümlüdür.

Sosyal Hizmetler Kurumundan başka ayrıca Çocuk Koruma Kanunu m. 45'te suça sürüklenen çocuklarla ilgili Adalet Bakanlığı ile koordineli çalışılacak birimler; Milli Eğitim Bakanlığı, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı ve diğer ilgili bakanlıklarla kamu kurum ve kuruluşlarının olarak belirtilmiştir. Ayrıca ÇKK m. 37/1'e göre suça sürüklenen çocuğa denetimli serbestlik tedbiri uygulandığı sırada denetimli serbestlik ve yardım merkezi şube müdürlüğü tarafından görevlendirilen denetim görevlisi de bu süreçte yer alan diğer resmi sùjelerdendir. Keza Denetimli Serbestlik Daire Başkanlığı, Şube Müdürlüğü, Koruma Kurulları, Danışma Kurulları, Çocuk Kapalı Ceza İnfaz Kurumu, Gençlik Kapalı Ceza İnfaz Kurumu, Çocuk Eğitimevi ceza adalet sistemi içinde yer alan diğer resmî kurumlardır⁶⁰³.

Meslek kuruluşu olarak baroların suça sürüklenen çocukların soruşturma evresindeki rolüne bakılacak olursa mülga 1412 sayılı ceza muhakemesi kanundan farklı olarak çocukların soruşturma evresinde zorunlu müdafî kurumu getirildiği için CMK m. 156 uyarınca soruşturma işleminin yapıldığı yer barosu devreye girerek müdafîsi bulunmayan suça sürüklenen çocuğa müdafî görevlendirecektir. Genelde baroların bu konuda verdikleri Ceza Muhakemesi Kanuna dair günü birlik eğitimler yeterli görülme de barolar nezdinde kurulan çocuk merkezleri ile özellikle alanında uzman müdafîlerin görevlendirilmeye çalışılması, çocuk hakları merkezlerinin çocuğu esas alacak şekilde yazılı, basılı, görsel çalışmalar yaptığı gözlenmektedir⁶⁰⁴.

⁶⁰³ Yenisey, **Alternatif Yaptırımlar**, s. 25-26.

⁶⁰⁴ İstanbul Barosu, **Çocuk Hakları Merkezi 23 Nisan Özel Yayını**, İstanbul: Ege Reklam, 2021.

Gönüllü kuruluşlara gelindiğinde ise Türkiye'deki toplumun çocuğa verdiği önem ile bunun organizasyon ve örgütsel bir yapıya dönüşümü arasında bir oransızlık bulunmaktadır. Türkiye'de çocuklara yönelik dernek ve vakıflar şeklinde örgütlenen sivil kuruluşlar korunma ihtiyacı içindeki çocuklara genelde korunma evi, yurt, eğitim merkezleri gibi müesseseler oluşturacak şekilde geniş alanlarda yapılandırılmaktadırlar. Ancak bu birimlerin çocuk mahkemeleri ya da devletin resmî kurumları ile uyumu yeterli seviyede olmadığından suça sürüklenen çocuklar özelinde barınma, eğitim, sağlık, denetim, korunma ya da infaz kurumlarının görevlerini yerine getirecek kurumlar bu vakıf ve dernekler marifetiyle sürdürülememekte yalnızca devlet bütçesine göre yapılanmakta ve toplamda var olan bütçenin dağılımı etkin şekilde gerçekleştirilememektedir.⁶⁰⁵

B. Suça Sürüklenen Çocukların Yaş Gruplarına Göre Tasnifi ve Çocuklara Uygulanacak Soruşturma İşlemleri

1. Soruşturma Evresinde Suça Sürüklenen Çocukların Yaş Gruplarına Göre Tasnifi

İnsanın fiillerinin hukuki sonuçlarını anlama ve davranışlarını buna göre yönlendirme kabiliyeti kural olarak kişinin yaşı ve olgunluğu ile paralel gitmektedir. Kişi fiziksel gelişimiyle aynı doğrultuda toplumun değer yargılarını ve bu değerlerin içeriğini algılama yeteneğini de geliştirmektedir. Fiziksel gelişimle eş gelişen algılama yeteneği yanında ayrıca kişinin toplumdaki ölçü normlara göre de davranışlarını kontrol edebilme ve yönlendirme yani irade yeteneği gelişmektedir. Özetle kişinin hem algılama yeteneği hem irade yeteneği yani kusur yeteneği yaşı ile orantılı gelişmekte ve bu gerekçelerle kanun koyucu kişinin belli bir yaşına kadar ceza sorumsuzluğu ya da ceza sorumluluğunda indirimli hali öngörmektedir. Belli bir yaşa kadar yaşı ceza sorumluluğuna etkisini düzenleyen kanun koyucu o yaştan sonrasını ceza sorumluluğuna etki bakımından yaş kriteri üzerinden değerlendirmemektedir. Şöyle ki 18 yaşına kadar üç evrede incelenen kişinin ceza sorumluluğu kural olarak 18 yaşını tamamladığında yaş kriteri ceza sorumluluğu bakımından göz önünde tutulmamaktadır.⁶⁰⁶

⁶⁰⁵ Onursal, **Gönüllü Kuruluşların Rolü**, s. 112.

⁶⁰⁶ Koca/Üzülmez **Türk Ceza Hukuku**, 9. Baskı, s. 307.

Ancak TCK m. 33’de ayrı bir madde olarak ele alınan sağır ve dilsizlik halindeki ceza sorumluluğu rejimi de suça sürüklenen çocukların ceza sorumluluğuna benzer şekilde kaleme alınmıştır. TCK madde 33’ün gerekçesinde de belirtilen haliyle yasa koyucu işitme yeteneğine doğuştan sahip olmayan ya da çok erken yaşlarda bu yeteneğini tamamen kaybeden kimselerin algılama yeteneğinin de geç gelişeceği kabulü ile fiili işlediği sıradaki yaşı ölçü alarak sağır ve dilsizler için yaş küçüklüğüne paralel bir düzenleme yapmış ve sağır ve dilsizler için ayrı bir yaş kategorisi kabul etmiştir⁶⁰⁷. TCK m. 33’e göre *“fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olan çocuklara ilişkin hükümler, 15 yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler hakkında; 12 yaşını doldurmuş olup da 15 yaşını doldurmamış olanlara ilişkin hükümler, 15 yaşını doldurmuş olup da 18 yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler hakkında; 15 yaşını doldurmuş olup da 18 yaşını doldurmamış olanlara ilişkin hükümleri, 18 yaşını doldurmuş olup da 21 yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler hakkında uygulanacaktır”*. Böylece, yasa koyucu 21 yaşını tamamlamış sağır ve dilsizler açısından artık yaştan ve sağır ve dilsizliğin ceza sorumluluğuna hiçbir etkisinin olmadığını ve 21 yaşından sonrası için eğer sağır ve dilsizlik kusur yeteneğini etkiliyorsa akıl hastalıklarına dair hükümlerin uygulanması gerektiğini kabul etmiştir⁶⁰⁸. Bu nedenle aşağıda 18 yaşına kadar üç dönemde ele alınacak suça sürüklenen çocuklara ilişkin açıklamalar yaş dönemleri denk düştüğü ölçüde 21 yaşına kadar sağır ve dilsizler için de geçerli olacaktır.

a. Suça Sürüklenen Çocukların Yaşının Belirlenmesi

i. Mevzuat Hükümlerine Göre Suça Sürüklenen Çocuğun Yaşının Belirlenmesi

Suçta sürüklenen çocuğun fiili işlediği sıradaki yaşının belirli olması çocuk hakkında yürütülecek soruşturma ve kovuşturma kuralları ile suça sürüklenen çocuk hakkında uygulanacak ceza ve güvenlik tedbirlerinin derecesi, zorunlu olup olmayacağı ve niceliği ile ceza ve güvenlik tedbirlerinin infaz şekli bakımından gereklidir. Çocuklara özgü ceza muhakemesi sistemi belirlenmesinde şüpheli/sanığın yetişkin olup olmadığının önem taşımasından başka ayrıca kişi fiili işlediği sırada on sekiz yaşından küçükse yani çocuksa hangi yaş dilimi içinde bulunduğu kendisine

⁶⁰⁷ M. Emin Artuk/ Ahmet Gökçen/ M. Emin Alşahin/Kerim Çakır, **Gerekçeli Ceza Kanunları**, 21. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2020, s. 56.

⁶⁰⁸ Artuk /Gökçen /Alşahin /Çakır, **Gerekçeli Ceza Kanunları**, s. 58.

uygulanacak ceza muhakemesi kuralları suçun oluşumu ve niteliğini belirleme bakımından önemlidir⁶⁰⁹.

Ceza muhakemesinde yer alan muhakeme sùjeleri bakımından esas olan suçta sürüklenen çocuğun yaşını gösterir resmî belge niteliğindeki nüfus kaydında yer alan bilgilerdir. Bu bilgilere göre bir yaşın tamamlanmış sayılabilmesi için kişinin saat, gün, ay ve yıl olarak yaşını tam olarak yaşamış, o süreyi geçirmiş olması gerekir⁶¹⁰. Örneğin; 24 Aralık 2004 yılında doğan ve nüfus kütüğüne kaydı yapılan kimse ancak 25 Aralık 2022 tarihinden itibaren işlemiş olduğu fiillerden dolayı yetişkinlerin tabi olduğu rejime, bu tarihe kadarki geçen sürede suçta sürüklenen çocuklara özgü muhakeme kurallarına tabi olacaktır.

Her ne kadar kişinin yaşının belirlenmesinde kural 29.04.2006 tarihli 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununa göre tutulan resmî belgede yazan bilgi olsa da uygulamada yaşın belirlenmesi konusunda çeşitli sorunlar ortaya çıkabilmektedir. Örneğin nüfus kayıtlarında doğum yılı yazıldığı halde doğduğu gün ve/veya ay yazılı değilse 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 39/2 gereği kişinin doğduğu yıl belli ancak ay ve günü belli değilse doğduğu yılın temmuz ayının birinci günü doğmuş sayılacak; kişinin doğduğu yıl ve ay belli ancak doğduğu gün belli değilse o ayın birinci günü kişi doğmuş sayılacaktır ve bu eksiklikler Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 39/1’de verilen yetki gereği genel müdürlük tarafından miladi yıla göre tamamlanacaktır⁶¹¹.

Nüfus Hizmetleri Kanuna göre kişinin yaşına ilişkin bazı maddi hatalar ile ay ve güne dair eksiklikler herhangi bir yargısal yola başvurmaksızın 5490 sayılı Kanun’un tamamlayıcı maddelerine göre idari makamlar marifetiyle giderilebilecek olsa da uygulamada yaşa ilişkin sorunlar her zaman bu kadar kolay çözüme kavuşmamaktadır. Suçta sürüklenen çocuğun fiili işlediği sıradaki yasal yaşı ile sağlık raporuna dayalı heyetin verdiği biyolojik yaş farklı olduğu durumlarda hangi yaşın

⁶⁰⁹ Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2009/5448 E., 2009/7297 K., 15.06.2009 T.

⁶¹⁰ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 1995/11549 E., 1995/12347 K., 9.12.1995 T. in Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 180; Suç tarihi 20.09.2010 olan 20.09.1998 doğumlu suçta sürüklenen çocuk henüz 12 yaşını doldurmadığından TCK m. 31/1 maddesi gereği ceza sorumluluğu bulunmamaktadır. Hakan Hakeri, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 22. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019, s. 385, dipnot: 2.

⁶¹¹ Yabancı uyruklu suçta sürüklenen çocuğun kendi beyanına dayalı gün ve ay belirtmeksizin 2001 tarihli kabul edilerek hakkında yetişkinlere özgü ceza muhakemesi sürecinin yürütülmesi, 15-18 yaş grubu içinde yer aldığı kesin olarak belirlenmediği durumda lehe olan 5237 sayılı TCK m.31/3 hükmündeki indirim uygulanmaksızın kurulan hüküm bozmayı gerektirmiştir. Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 2019/10164 E., 2019/11506 K., 01.10.2019 T.

dikkate alınacağı sorunundan başka suça sürüklenen çocuk nüfusa hiç kaydedilmemiş olabileceği gibi nüfustaki kayıtlar ile suça sürüklenen çocuğun doğumuna ilişkin resmî belgelerdeki kayıtlar da birbirinden farklı olabilmektedir. Bu durumda suça sürüklenen çocuğun hangi yaşının esas alınacağı önem taşıdığı gibi ceza muhakemesinin hangi aşamasında bulunduğu da yaşı belirleyecek merciiler bakımından önemlidir.

Yaş tespiti bakımından hangi mercilerin yetkili olduğuna kısaca değinmek gerekirse kural olarak soruşturma evresinde yaş tespiti yapılması gerekiyorsa Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 36/1(a) uyarınca ilgili kimselerin ya da resmî kurumların göstereceği lüzum üzerine Cumhuriyet savcısı tarafından suça sürüklenen çocuğun yerleşim yerinde bulunan asliye hukuk mahkemesinde bağımsız bir kayıt düzeltme davası açılması gerekmektedir. Suça sürüklenen çocukların yanında bulunmaya yetkisi olan veli, vasisi, suça sürüklenen çocuğa bakmakla yükümlü kimseler ile kurumda kalıyorsa kurum temsilcileri ve diğer menfaati olan kimseler de Cumhuriyet savcısından bağımsız olarak soruşturma evresinde hukuk mahkemelerinde çocuğun yararını ihlal etmemek kaydıyla kayıt düzeltme davası açabilecektir⁶¹². Suça sürüklenen çocuğa dair soruşturma evresinde asliye hukuk mahkemelerinde görülecek kayıt düzeltme davalarında 31 Mart 2011 tarihine kadar Cumhuriyet savcısı bulunması gerekirken 31.03.2011 tarihli 6217 sayılı Kanun'un 31. maddesiyle 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 36/1(a)'da yapılan değişiklikle Cumhuriyet savcısı bulunma zorunluluğu kaldırılmış ve kayıt düzeltme davalarının nüfus müdürü veya görevlendireceği nüfus memurunun katılımı ile görüleceği düzenlenmiştir.

Suçta sürüklenen çocuk hakkında Türk Ceza Kanununda kovuşturma yasağı öngörülme hallerde kamu davası açıldığında yaşa ilişkin tespiti yapacak yetkili makam ise CMK m. 218/2 uyarınca asıl ceza davasına bakmakla yetkili çocuk mahkemesi ya da çocuk ağır ceza mahkemesidir. CMK m. 218'de ceza mahkemelerine verilen ek yetki kapsamında ceza mahkemeleri iddia edilen suçun ispatı bakımından ceza mahkemelerinden başka mahkemelerin görev alanına giren bir sorunun varlığı halinde ceza mahkemeleri o soruna ilişkin ilgili Kanun'da belirlenen usullere uygun olarak ceza mahkemesi ile yaşa ilişkin itirazı birleştirerek karar verecektir. Öğretide ve Yargıtay içtihatlarında “nispi muhakeme”⁶¹³ olarak tanımlanan bu durumda ceza mahkemesi yalnızca asıl davanın ispatına dair belirli bir sorunu çözmek için nispi

⁶¹² Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 182.

⁶¹³ Nurullah Kunter/Feridun Yenisey, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Bası, s. 284 in Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2000/5-74 E., 2000/79 K., 18.04.2000 T.

muhakeme yaparak o mahkeme yerine sorunu çözebileceği gibi eğer o sorunla ilgili görevli mahkemede dava açılmasını ya da açılmış bir davanın sonuçlanmasını bekletici sorun da yapabilecektir. Ancak sorun yaşa ilişkin ise CMK m. 218/2’de bekletici sorun kararı verme yasağı getirilerek asıl davaya bakan ceza mahkemesi mağdur ya da suça sürüklenen çocukların yaşının tespit etmekle yetkili ve görevlidir⁶¹⁴.

ii. Uygulamada Suça Sürüklenen Çocuğun Yaşının Belirlenmesi Hususunda Ortaya Çıkan Uyuşmazlıklar

Uygulamada karşılaşılan sorunlardan biri suça sürüklenen çocuğun kimlik belgesi ya da kimliğini gösterir resmî belge olmaksızın yakalandığı hallerde çocuğun beyanına göre soruşturma işlemlerine başlanılıp devam edilmesidir. Özellikle yabancı uyruklu vatandaşların kimliğini gösterir belgelere hukuki ya da fiilî imkânsızlık nedeniyle ulaşamadığı durumda beyanın esas alınması Yargıtay tarafından bozma nedeni sayılmaktadır. Yargıtay’a göre adli merciler Göç İdaresi Genel Müdürlüğü koordinesinde suça sürüklenen çocuğun vatandaşı olduğu ülkenin resmi birimleri ile temasa geçerek kimlik bilgilerine erişmesi bunun imkânsız olduğu hallerde ise Adli Tıp Kurumunun ilgili biriminin yardımı ile yaşının tespit edilmesi sonrası ceza muhakemesi sürecinin sürdürülmesi gerektiğini belirtmektedir⁶¹⁵.

Uygulamada mahkemeler arasında karşılaşılan bir diğer hukuki sorun hukuk mahkemesinde daha önceden çocuğun yaşına ilişkin verilen kesin hükme rağmen ceza mahkemesinin hukuk mahkemelerinde verilen kesin hükümle bağlı olup olmayacağıdır. Türk Borçlar Kanunu m. 74’te hukuk hakimlerinin ceza hukuku mahkemelerince verilen hükümleriyle bağlı olup olmayacağı konusunda hüküm bulunurken tam tersine ilişkin ceza kanunlarında hüküm bulunmamaktadır. Kural olarak TBK m. 74 uyarınca ceza mahkemelerinin kusur, ayırt etme gücü, zarar belirlenmesi gibi kararları hukuk hakimini bağlamamaktadır. Hukuk mahkemelerinde daha önce verilen ve kesinleşen hükümlerin ceza davalarında taraf ve konuları farklı olduğundan ceza davasında kural olarak bağlayıcı olmayacağı benimsenmiştir. Ancak

⁶¹⁴ Nurullah Kunter, **Ceza Mahkemesi Hukuku**, 6. Bası, s. 295 in Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2000/5-74 E., 2000/79 K., 18.04.2000 T.

⁶¹⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2014/10-623 E., 2015/117 K., 21.04.2015 T.

CMK m. 218/1 gereği ceza mahkemesinde bekletici sorun yapılan hallerde hukuk mahkemelerinin kararları bağlayıcı olacaktır⁶¹⁶.

Ceza muhakemesinde maksat hukuka ve insan haklarına uygun olarak maddi gerçeğin ortaya çıkarılması olduğundan kovuşturma evresinde suça sürüklenen çocuğun yaşına ilişkin bir sorun var ise CMK m. 128/2 uyarınca ceza mahkemesi bilimsel delillere dayalı gerçek yaşı ortaya çıkarak nispi muhakeme yapacaktır⁶¹⁷. Özetle; kural olarak ceza mahkemesi nispi muhakeme yaparak zaten mahkeme kararıyla düzeltilmiş bir nüfus kaydını biyolojik yaşı yansıtmadığı gerekçesi ile tekrar düzeltmez⁶¹⁸. Ancak hukuk mahkemelerinde gerçeğe aykırı bir tespit yapıldığı ceza mahkemesince taktir edilmişse bu durumda ceza mahkemesi hukuk mahkemesinin gerçeğe aykırı tespiti ile bağlı değildir. Ceza mahkemesi nispi muhakeme yaparak gerçek yaşı tespit ederek hüküm kuracaktır çünkü ceza mahkemeleri sadece şekli gerçeğe yetinmeyip maddi gerçeği aramaktadır⁶¹⁹.

Genelde hukuk mahkemeleri ile ceza mahkemeleri ve ceza mahkemelerinin kendi arasında suça sürüklenen çocuğun yaşın tespitine ilişkin sorun çıkmasının nedeni mahkemelerce yapılan yaş tespitine rağmen nüfus kayıt belgelerinde değişiklik yapılarak tespit edilen asıl yaşın resmi tutanaklara tescil edilmemesidir. Uygulamada bazen ceza mahkemeleri suça sürüklenen çocuğun esas yaşına dair alınan raporlara göre ceza davasını gördükten sonra süreci sonlandırmakta çocuğun yaşına ilişkin nüfus müdürlüklerine tashihi yapılması için talep göndermemektedir. 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanun m.35/1'e göre nüfus kütükleri kesinleşmiş mahkeme hükmüne göre düzeltilebileceğinden daha sonra işlenebilecek fiiller ve uygulanacak muhakeme kuralları bakımından birliğin sağlanabilmesi için yaşı mahkemece tespit edildikten sonra nüfus kütüklerine asıl yaş da tescil ettirilmelidir⁶²⁰.

⁶¹⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 110-166 K., 21.4.1980 T.; Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2-106 K., 30.3.1981 T.

⁶¹⁷ Balo, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, s. 182.

⁶¹⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2016/73 E., 2020/40 K., 30.01.2020 T. Öğretide yargılamanın yenilenmesi suretiyle hukuk mahkemesinin kesinleşen hükmünün ortadan kaldırılabilmesi ancak hukuk mahkemesinin hükmü kaldırılmaksızın ceza mahkemesinde yaş tashihiyen yeniden ele alınamayacağı kabul edilmektedir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2000/5-74 E., 2000/79 K., 18.04.2000 T.

⁶¹⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2000/5-74 Esas, 2000/79 Karar, 18.04.2000 Tarih.

⁶²⁰ Nüfus kayıtlarına göre fiili işlediği sırada henüz 18 yaşını doldurmadığı anlaşılan suça sürüklenen çocuğun daha önceki bir ceza muhakemesi sırasında çocuk mahkemesince yaşı 3 yaş artırılarak karar verilmesine rağmen çocuk mahkemesinin yaşı ilişkin düzeltimi nüfus kaydına tescil ettirmemesi ikinci bir ceza davasında yaşın gerçek yaşa göre değil nüfus kaydına göre taktir edilmeksizin fazla ceza tayini bozmayı gerektirmiştir. Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2014/15831 E., 2014/34596 K., 30.10.20214 T.

Adli Tıp Kurumu'nun yaş tespiti ve Yargıtay kararlarına da yansıyan haliyle coğrafi etkenler, beslenme tarzı gibi nedenlerle kişinin nüfus kaydı ile görünen yaşı farklı olabileceği gibi çocuğun ölen kardeşleri yerine kaydedilmesi ya da farklı zamanlarda doğan birden fazla çocuk aynı anda kaydedilmesi gibi nedenlerle suça sürüklenen çocuğun nüfus kaydı ile görünen yaşı farklı olabilmektedir. Yargıtay'a göre bir çocuk henüz doğmadan kaydı yapılamayacağına göre suça sürüklenen çocuğun yaşı nüfusa tescil edildiği kayıt tarihine kadar küçültülebilecektir⁶²¹. Doğum il mühaberi, kemik grafikleri çekilerek tam teşekküllü hastaneden içinde radyoloji uzmanı da bulunan sağlık kurulu raporları ve tanık beyanları birlikte değerlendirilerek bilirkişi olarak Adli Tıp Kurumu ilgili ihtisas kurulu hekim raporlarına göre yaş belirlenecektir⁶²².

Suçta sürüklenen çocuğun fiili işlediği sıradaki yasal yaşının küçük olmasına rağmen görünürdeki yaşı daha büyük olabileceği ihtimalinde yasal yaşa göre hüküm kurulması eksik muhakeme olarak değerlendirilmekte ve Yargıtay tarafından bozulmaktadır⁶²³. Örneğin; suça sürüklenen çocuğun fiili işlediği sıradaki yaşı 18'den küçük olmasına rağmen biyolojik yaşı 18'den büyük çıktığı durumda ise Yargıtay biyolojik yaş esas alınmaksızın yasal yaş üzerinden muhakeme sürdürülerek eksik ceza tayinini bozma nedeni yapmakta ancak aleyhe temyiz yasağı gereği ceza miktarının artırımı konusunda fiili işlediği sırada gerçek yaşı 18'den fazla olan sanığın kazanılmış haklarını koruyarak ceza artırımı için dosyayı yerel mahkemeye göndermemektedir⁶²⁴.

Uygulamada suça sürüklenen çocuğun yaşına dair karşılaşılan bir diğer sorun yaşını gösterir herhangi bir kaydın bulunmaması ya da resmî belgelerin gerçeği yansıtmamasıdır. Bu durumda yargılamanın evresine göre soruşturma sürecinde Cumhuriyet savcısının talebi üzerine asliye hukuk mahkemesinde bağımsız bir kayıt düzeltme davası açılarak yaş belirlenecek; kovuşturma evresine geçilmiş ise esasa

⁶²¹ Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 2015/2401 E., 2015/11663 K., 14.12.2015 T.

⁶²² Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2004/5496 E., 2004/6199 K., 29.09.2004 T.; Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 2012/6091 E., 2014/3598 K., 19.03.2014 T. Yalnızca kemik yaşı suça sürüklenen çocuğun yaşının belirlenmesinde yeterli olmayıp coğrafi alan, beslenme, tanık beyanı gibi çevresel faktörler de dikkate alınarak bilimsel bir yaş tespiti yapılmalıdır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2016/73 E., 2020/40 K., 30.01.2020 T.

⁶²³ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2013/9509 E., 2014/648 K., 15.01.2014 T.

⁶²⁴ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 2013/3720 E., 2013/6944 K., 27.11.2013 T.; Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 2021/5384 E., 2021/6508 K., 12.04.2021 T.

bakan ceza mahkemesi nispi muhakeme yapmak suretiyle çocuğun yaşını tespit edecektir⁶²⁵.

TCK m. 31/1 uyarınca fiili işlediği sırada yasal kayıtlara göre 12 yaşını tamamlamamış suça sürüklenen çocuk hakkında kovuşturma yapılamayacağından kamu davasının açılması da mümkün değildir. Ancak bazen bu durum gözden kaçırılarak 12 yaşını doldurmadığı halde görünürde 12 yaşından büyük olan suça sürüklenen çocuk hakkında kamu davası açılabilmekte ve kovuşturma sürecinde çocuğun yasal yaşına dair itiraz edilebilmektedir. Bu durumda karşılaşılan sorun yaşı hangi makamın belirleyeceğidir.

Kural olarak hakkında kamu davası açılan suça sürüklenen çocuğun kovuşturma evresinde yaşına ilişkin bir itiraz var ise çocuğun yaşını belirlemede yetkili mahkeme CMK m. 218 ile ceza mahkemelerine verilen ek yetki kapsamında davasının esasına bakan mahkemedir. Somut olayda suça sürüklenen çocuk fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmadığından TCK m. 31/1 uyarınca hakkında yalnızca soruşturma evresi yürütülecek ve şartları varsa güvenlik tedbiri uygulanabilecektir. Yasal yaşı 12'den küçük olmasına rağmen suça sürüklenen çocuk hakkında kamu davası açılmış ise bu durumda ceza mahkemesi TCK m. 31/1 gereği asıl davayı görmeye de yetkili olmadığından durma kararı vererek dosyayı Nüfus Hizmetleri Kanunu m. 36/1(a) uyarınca suça sürüklenen çocuğun yerleşim yerinin bulunduğu yerdeki asliye hukuk mahkemesinde bağımsız yaş davası açması için yetkili Cumhuriyet savcılığına göndermesi gerekmektedir. Çünkü fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuk hakkında kovuşturma başlatılamayacağı gibi bir şekilde başlatılmışsa da yürütülemeyecektir⁶²⁶.

Suçta sürüklenen çocuğun yasal yaşına göre görünüşte daha büyük olduğu hallerde asıl yapılması gereken soruşturma evresinde örneğin suça sürüklenen çocuğun yasal olarak 12 yaşından küçük olmasına rağmen biyolojik olarak daha büyük olduğu düşünülüyorsa önce soruşturma evresinde Cumhuriyet savcılığı bağımsız dava açarak çocuğun gerçek yaşını belirleyecek ve ilgili kanun hükümlerine göre nüfusa kaydını

⁶²⁵ Suça sürüklenen çocuğun yabancı uyruklu olduğu ve resmî belgelerle yaşının tespit edilemediği olayda, suça sürüklenen çocuğun yaşının küçük olduğu iddiasına karşın mahkemenin gerek yabancı ülke resmî organları aracılığıyla gerek yabancı ülke organlarına fiili ya da hukuki imkânsızlık nedeniyle ulaşamayan durumlarda Adli Tıp Kurumu raporlarına başvurmaksızın ve bilimsel şekilde yaş tespiti yaptırmaksızın hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir. Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 2021/953 E., 2021/3176 K., 08.03.2021 T.; Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 2019/10164 E., 2019/11506 K., 01.10.2019 T.

⁶²⁶ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 181.

gerçek yaş üzerinden tescil ettikten sonra kamu davasını açacaktır⁶²⁷. Nitekim 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 5/11 uyarınca suça sürüklenen çocuk görünüş itibarıyla 12 yaşından büyük gösterirken nüfus kaydına göre 12 yaşından küçükse ya da çocuğun nüfusa kayıtlı yaşının gerçek yaşı olmadığını başka bir şekilde anlaşıyorsa suça sürüklenen çocuğun yaşı hukuk mahkemesi huzurunda dava açılıp düzeltilmeden kamu davası açılmayacaktır.

b. Fiili İşlediği Sırada On İki Yaşını Doldurmamış Çocuklar

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ceza sorumluluğunu kaldıran ya da azaltan nedenler başlıklı ikinci bölüm madde 31/1'de yasa koyucu mutlak ceza sorumsuzluk yaşını 12 yaş olarak belirleyerek fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocukların ceza sorumluluğu olmadığını kabul etmekte ve bu kişiler için ceza kovuşturması yasağı öngörmektedir. Ancak şartların varlığı durumunda bu kimselere çocuklara özgü güvenlik tedbiri uygulanabilecektir⁶²⁸.

Öğretide birinci yaş grubu ya da birinci dönem olarak tanımlanan fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocukların ceza sorumluluğunun bulunmamasının nedeni yasa koyucu bakımından birinci yaş grubu çocukların kusur yeteneğinin olmadığını mutlak olarak kabul edilmesidir⁶²⁹. Bu nedenle birinci yaş grubunda yer alan suça sürüklenen çocuklar için herhangi bir şekilde işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını anlama ve davranışlarını buna göre yönlendirme yeteneğine bir diğer deyişle kusurun varlığına dair bir araştırma yapılmayacaktır çünkü birinci yaş grubu suça sürüklenen çocuklar için normatif olarak ceza sorumsuzluğu kabul edilmiştir⁶³⁰.

⁶²⁷ Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 108.

⁶²⁸ TCK m. 31/1'in gerekçesinde fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmamış çocukların grubunda bulunan suça sürüklenen çocukların kusur yeteneklerinin mutlak olarak bulunmadığı belirtilmiştir.

⁶²⁹ İzzet Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 16. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020, s. 416. Öğretide fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış çocuğun kendi davranışlarının hukuki sonucu anlama ve davranışlarını ona göre yönlendirme konusunun gerçekte öyle olmadığı örneğin on yaşında bir çocuğun mala zarar verme fiilini gerçekleştirirken başkasının malına zarar verdiğinin farkında olduğu ve hatta zarar verici davranıştan kendini alıkoyabilecek yeteneğe sahip olduğu, kanun koyucunun mutlak sorumsuzluğu kabul etmesinin nedeninin birinci yaş grubundaki çocukların gerçekte mutlak kusur yeteneği olmadığından değil cezadan beklenen yeniden topluma kazandırma ve resosyalizasyonu sağlaması beklenemeyeceğinden sorumsuzluğu normatif olarak benimsediği ileri sürülmektedir. Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, 16. Bası, s. 416.

⁶³⁰ Koca/Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku**, 9. Baskı, s. 307.

TCK m. 31/1 uyarınca birinci yaş grubunda yer alan suça sürüklenen çocuklar hakkında ceza kovuşturması yapılamayacağına kabulü uluslararası kurallar gereği ceza sorumluluğu bakımından asgari bir yaş sınırı belirlenmesi ilkesinin yasa koyucunun iradesine yansımalarıdır⁶³¹. Kanun koyucunun ön kabulü 0-12 yaş arasındaki suça sürüklenen çocukların kusur yeteneklerinin bulunmaması olduğundan somut bir olayda bu yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuğun kusur yeteneğine sahip olup olmadığı araştırılmayacaktır⁶³². Ancak fiil suç olmaya devam ettiğinden suça sürüklenen çocuğun fail sıfatına sahip olduğu kusur yeteneği mutlak olarak kabul edilmediğinden cezai yaptırıma tabi olmasa da bunun suça sürüklenen çocuk hakkında ceza yargılaması yapılmayacağı anlamına gelmediği, fiilin bahsedilen yaş aralığındaki çocuk tarafından gerçekleştirildiğinin tespiti için ceza yargılaması yapılması gerektiği CMK m. 223 uyarınca suç işlemedi ise beraat işledi ise ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi gerektiği ve şartları varsa aile durumunu, çocuğun yaşı, işlediği fiil, çocuğun esenliği de göz önüne alarak çocuklara özgü güvenlik tedbiri kararı verilmesi savunulmaktadır⁶³³.

Bu doğrultuda, birinci yaş grubu içinde kalan suça sürüklenen çocuklar için Cumhuriyet savcısının iddianame düzenlememesi gerektiği, her nasılsa haklarında kamu davası açılmışsa bir görüşe göre kusurun bulunmaması nedeniyle CMK m. 223/3 uyarınca ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi gerekirken⁶³⁴ bir başka görüşe göre ise 12 yaşından küçük olmak muhakeme koşuludur ve eğer yanlışlıkla haklarında kamu davası açıldı ise muhakeme koşulu yokluğundan düşme kararı verilecektir⁶³⁵. Ceza sorumsuzluğu mutlak olan birinci dönem yaş grubundaki suça sürüklenen çocukların tedbir sorumluluğu devam ettiği için Cumhuriyet savcısı soruşturma evresinde çocuk hakiminden koruyucu ve destekleyici tedbir talebinde bulunabileceği gibi kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararı verse dahi Cumhuriyet savcısı çocuklara özgü güvenlik tedbiri uygulanabilmesi için yetkili çocuk hakiminden ÇKK m. 13/1 uyarınca tedbir kararı vermesini talep edebilecektir⁶³⁶.

⁶³¹ Berrin Akbulut, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 7. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2020, s. 621.

⁶³² Hakeri, **Ceza Hukuku**, 385; Mustafa Özen, **Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019, s. 448.

⁶³³ Özen, **Genel Hükümler**, s. 449; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, s. 416, Akbulut, **Ceza Hukuku**, s. 622.

⁶³⁴ Hakeri, **Ceza Hukuku**, s. 386.

⁶³⁵ Akbulut, **Ceza Hukuku**, s. 621. Yargıtay'ın düşme kararı verilmesi gerektiği yönündeki kararı için bkz. Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2009/18224 E., 2011/1289 K., 16.02.2011 T.

⁶³⁶ Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, s. 417.

Hakimlik de ÇKK m. 7 uyarınca suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunmayan çocuklar birinci grup yaş dönemindeki çocuklar hakkında duruşma yapmaksızın tedbir kararı verebilecektir. Ancak zaruret görülür ise yeterli idrak gücüne sahip çocuğun görüşü alınarak, ilgililer dinlenerek ve sosyal inceleme raporu düzenletilerek duruşmalı şekilde tedbir kararına hükmedilebilir⁶³⁷.

2005 tarihli Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19 uyarınca 12 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuk yakalanamaz. Bu yaş dönemindeki çocuklar kimlik tespitinden hemen sonra bırakılır ve hiçbir surette suç tespitinde kullanılmazlar. Tespit edilen kimlik ve suçun niteliği ise suça sürüklenen çocuk hakkında uygulanacak güvenlik tedbiri için gerekmektedir⁶³⁸. Tutuklamaya ilişkin açık bir hüküm bulunmaması tutuklamanın evleviyetle mümkün olmayacağı belirtilebilse de öğretide kaçma şüphesi bulunan 12 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuğun güvenlik tedbiri kararının infazı için tutuklanabileceğine engel bir durumun olmadığı ancak yine de mevzuatta tutuklanmasına dair açık hüküm bulunmadığından birinci yaş grubu içindeki çocukların delilleri yok etme ya da kaçma şüphesi nedeniyle tutuklanmaması gerektiği savunulmaktadır⁶³⁹. Aynı yönde bir başka görüş 12 yaşını doldurmayan suça sürüklenen çocukların soruşturmasının yapılmasının da özellik içerdiğini fiillerinden dolayı gözaltı, tutuklama gibi koruma tedbirlerine başvurunun mümkün olmayacağını, yalnızca yaş tespitinin ve mümkünse ifadesinin alınabileceği bunların dışında herhangi bir şekilde soruşturma işlemi ya da muhakeme tedbirine başvurulmaması gerektiği savunulmaktadır⁶⁴⁰. Özetle, birinci dönem yaş grubundaki suça sürüklenen çocuklar için kovuşturma yasağı öngörülmüş olsa da haklarında güvenlik tedbiri uygulanabilmesi için yeterli şüphe gerekeceğinden soruşturma yapılacak ve deliller toplanacak ancak çocuk bu işlemlerde aktif olarak yer alamayacaktır⁶⁴¹.

⁶³⁷ Hakeri, **Ceza Hukuku**, s. 386; Veli Özer Özbek/ Koray Doğan/ Pınar Bacaksız, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 11. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020, s. 361.

⁶³⁸ Hakeri, **Ceza Hukuku**, s. 387.

⁶³⁹ Hakeri, **Ceza Hukuku**, s. 386.

⁶⁴⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Türk Ceza Hukuku**, s. 360.

⁶⁴¹ Akbulut, **Ceza Hukuku**, s. 622.

c. Fiili İşlediği Sırada On İki Yaşını Doldurmuş Olup Da On Beş Yaşını Doldurmamış Çocuklar

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ceza sorumluluğunu kaldıran ya da azaltan nedenler başlıklı ikinci bölüm madde 31/2’de ele alınan ve öğretide ikinci yaş grubu ya da ikinci dönem olarak tanımlanan fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş ancak 15 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocukların işlemiş olduğu iddia edilen fiilden dolayı sorumlu tutulabilmesi için kanun koyucu fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını buna göre yönlendirme yeteneğini haiz olup olmadığına göre bir ayrıma gitmiştir. Buna göre fiili işlediği esnada 12 yaşını doldurmuş ancak 15 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuk eğer fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını buna göre yönlendirme yeteneği yeterince gelişmemişse ceza sorumluluğu bulunmayacak ancak hakkında suça sürüklenen çocuklara özgü güvenlik tedbiri uygulanacaktır ve güvenlik tedbirinin bu halde uygulanması birinci, dönem yaş grubunda olduğu gibi taktire bağlı değil zorunludur. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m. 31/2 uyarınca fiili işlediği esnada 12 yaşını doldurmuş ancak 15 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuk eğer fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını buna göre yönlendirme yeteneğine sahipse hakkında ceza yaptırım uygulanacak ancak madde metninde yazan miktarlarda indirim uygulanacaktır.

Öncelikle ikinci dönem yaş grubu içindeki 12-15 yaş arasındaki suça sürüklenen çocuklardan kusur yeteneğine haiz olmayanlar bakımından kovuşturma yasağı öngörülmediği için bu yaş grubundaki suça sürüklenen çocuklar için hem soruşturma hem kovuşturma işlemleri yapılacaktır ancak kusur yeteneğine sahip olmadıkları için haklarında CMK m. 223/3(a) uyarınca ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecek ve asıl davaya bakan mahkeme tarafından güvenlik tedbirlerine hükmedilecektir. Bir diğer deyişle 12-15 yaş arasında suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar bakımından çocuklara özgü güvenlik tedbirine hükmedilmesinde mahkeme taktir yetkisine sahip olmayıp tedbire hükmedilmesi zorunludur⁶⁴².

TCK m. 31/2 uyarınca ikinci dönem yaş grubu içindeki 12-15 yaş arası suça sürüklenen çocuklardan fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını buna göre yönlendirme yeteneği yeterince gelişmiş olanlar için ise ceza sorumluluğunun varlığı kabul edilmekte ancak cezada indirime gidilmektedir. TCK m.

⁶⁴² Özgenç, *Türk Ceza Hukuku*, s. 420; Koca/Üzülmez, *Türk Ceza Hukuku*, s. 309.

31/2 son cümleye göre ikinci yaş grubu içinde yer alan ve ceza sorumluluğu bulunan suça sürüklenen çocuklar hakkında suç, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde 12 yıldan 15 yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde 9 yıldan 11 yıla kadar hapis cezası; suç süreli hapis cezası gerektiriyorsa yarısı indirilerek ve her fiil için her halde 7 yıldan fazla olmayacak şekilde hüküm kurulması gerektiği kanun koyucu tarafından düzenlenmiştir. Ancak öğretilde kanun koyucunun bu yaklaşımı uluslararası sözleşme ve ilke kuralları ile ÇKK m. 4/1(i) bendinde yer alan temel ilkelerden çocuklar hakkındaki özgürlüğü bağlayıcı tedbirler ile hapis cezalarının en son çare olması ilkesine aykırılığı nedeniyle eleştirilmektedir⁶⁴³. ÇKK ve uluslararası ilkeler suça sürüklenen çocukların özgürlüğünü kısıtlayıcı tedbir ve cezaların en son çare olmasını sürekli ve istikrarlı şekilde vurgulamasına karşın kanun koyucunun indirimli hapis cezasını zorunlu kılması, müebbet ve ağırlaştırılmış müebbet cezasını gerektiren suçlarda hakime takdir yetkisi sunmayarak matbu ceza belirlemesi BM Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37/(b)'ye ve Pekin Kuralları madde 17.1'e aykırı görülmekte, yalnızca cezalandırıcı yaklaşım modern ceza hukuku kurallarına özellikle söz konusu suça sürüklenen çocuklar olduğunda geri bir adım görülmekte ve ceza yerine veya ceza ile birlikte güvenlik tedbirine ya da seçimlik yaptırımlara hükmedilebilmesi için kanunda değişiklik yapılması önerilmektedir⁶⁴⁴.

26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik m. 20/3 de de belirtildiği haliyle fiili işlediği sırada 12-15 yaş arasında yer alan ikinci dönem yaş grubundaki suça sürüklenen çocukların işledikleri fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayarak ve davranışlarını buna göre yönlendirme yeteneğine sahip olup olmadığının tespitinde takdir yetkisi münhasıran mahkemeye aittir. Fiili işlediği sıradaki kusur yeteneği araştırılırken mahkeme her somut olaydaki fiilin niteliğine göre ayrı ayrı kusur değerlendirmesi yapmalıdır⁶⁴⁵. Mahkeme kural olarak görevlendirdiği sosyal çalışma uzmanı ve/veya uzman hekim raporunda yer alan gözlem, fikir ve tespitlerine göre kusur yeteneğini haiz olup olmadığını araştıracaktır⁶⁴⁶. Bir diğer deyişle mahkemece

⁶⁴³ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku**, s. 621; Özbek/Doğan/Bacaksız, **Türk Ceza Hukuku**, s. 363.

⁶⁴⁴ Akbulut, **Ceza Hukuku**, s. 625; Özbek/Doğan/Bacaksız, **Türk Ceza Hukuku**, s. 364.

⁶⁴⁵ Öğretilde genel bir kusur değerlendirmesinin de yeterli olacağını savunan görüşler vardır ancak Yargıtay her fiil için ayrı ayrı kusur değerlendirilmesi yapılması gerektiğini örneğin hırsızlık için davranışlarını yönlendirme kabiliyeti ile cinsel nitelikli bir suçta aynı olmayacağı belirtilmiştir. Özbek/Doğan/Bacaksız, **Türk Ceza Hukuku**, s. 364; Özgenç, **Türk Ceza Hukuku**, s. 418.

⁶⁴⁶ Koca/Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku** ss. 308-309. Uygulamada bazen sosyal çalışma uzmanı tarafından hazırlanan sosyal inceleme raporuna göre mahkemenin kusur yeteneğini tespit etmesi yeterli

12-15 yaş arasındaki suça sürüklenen çocuklara yönelik yapılacak bu araştırma genel anlamda kusur yeteneğinin var olup olmadığına yönelik değil somut fiil bakımından algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğine sahip olup olmadığı yönündendir çünkü 12-15 yaş arasındaki çocukların algılama ve davranışlarını yönlendirme yetenekleri gelişmiş yaptıkları fiillerin bilincindedirler ancak davranıştan kendilerini alıkoymada zorlanmaktadırlar⁶⁴⁷. Bu nedenle Cumhuriyet savcısı birinci yaş dönemi içinde yer alan suça sürüklenen çocuklardan farklı olarak fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş ancak 15 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklar hakkında sırf içinde bulunduğu yaş nedeni ile kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararı veremeyeceği gibi iddianame düzenlememe yoluna gidemeyecek yeterli şüphe ve diğer şartlar oluştuğunda iddianame düzenleyerek kamu davasını açacaktır. Bir diğer deyişle çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı marifetiyle ÇKK m. 15 ve CMK m. 161 uyarınca soruşturma evresi yürütülecek ve şartlarını taşıyorsa kamu davası açılmaya engel bir durum yoktur yalnızca soruşturmanın usulünde yetişkinlere göre farklılıklar vardır⁶⁴⁸.

Bu başlık altında tartışılan bir diğer husus 12-15 yaş arasında yer alan suça sürüklenen çocuklardan ceza sorumluluğu bulunanlar için yasa koyucu indirimli ceza (hapis cezası ya da adli para cezası) öngörmesi karşılığında öğretide bir görüş mahkemenin suça sürüklenen çocuğun korunma ihtiyacı içinde olması halinde koruyucu ve destekleyici tedbir olarak güvenlik tedbirine hükmedilebileceğini savunurken⁶⁴⁹, bir diğer görüş güvenlik tedbirlerinin de kanuniliği gereği mahkemenin suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunan 12-15 yaş arasındaki çocuklara tedbire hükmedilmesini çocuğun yararına dahi olsa kanunilik ilkesinin ihlali görmektedir⁶⁵⁰. Yargıtay bu konuda ceza sorumluluğu bulunan çocuklar hakkında suça sürüklenen çocuk sıfatıyla güvenlik tedbirine hükmedilemeyeceğine, çocuğun yararına dahi olsa kanuni dayanağı olmayan tedbirin uygulanamayacağına, ceza yerine veya ceza ile birlikte güvenlik tedbirinin ancak kanunla öngörülürse uygulanabileceğini, soruşturma ve kovuşturma sırasında ise suça sürüklenen çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararlarının alınabileceğine karar vermiştir. Ayrıca Yargıtay Genel Kurulu'na

görüldürken bazen uzman hekim tarafından alınan sağlık raporuna göre kusurun varlığının tespiti aranmakta, mevzuatta ve uygulamada birlik bulunmamaktadır. Özbek/Doğan/Bacaksız, **Türk Ceza Hukuku**, s. 362.

⁶⁴⁷ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku**, s. 417.

⁶⁴⁸ Hakeri, **Ceza Hukuku**, s. 388.

⁶⁴⁹ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 166.

⁶⁵⁰ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku**, s. 621; Yenisey, **Alternatif Yaptırımlar**, s. 21.

göre ceza sorumluluğu bulunan suça sürüklenen çocuğa bu sıfatla güvenlik tedbiri uygulanamayacak olsa da korunma ihtiyacı içindeki çocuk sıfatıyla tedbir uygulanabilecektir⁶⁵¹.

Son olarak; 12-15 yaş grubu içinde yer alan ve ceza sorumluluğu bulunan suça sürüklenen çocuklar hakkında ceza ve ceza muhakemesi bakımından özellikli durumlara değinilecek olursa; ÇKK m. 21 uyarınca 15 yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezalarından dolayı tutuklama tedbiri uygulanamayacaktır. Yine TCK m. 50/3 uyarınca kısa süreli hapis cezaları zorunlu olarak seçenек yaptırıma çevrilecektir; TCK m. 51/1 gereği üç yıldan fazla olmayan hapis cezaları ertelenecektir. CMK m. 185/5 gereği duruşmalar kapalı yapılacak ve CMK m. 187/2 uyarınca yayın yasağı öngörülmüştür. TCK m. 58/5 gereği tekerrür hükümleri uygulanmayacak CGTİHK m. 106 gereği haklarında verilen adli para cezası infaz edilemediği durumda hapis cezasına çevrilmeyecek ve TCK m. 53/4'te bahsedilen belli haklardan yoksunluk bu yaş grubu çocuklar için uygulanmayacaktır. Haklarında verilen kararlar ise CGTİHK m.15 ve m. 11 uyarınca çocuk eğitim evleri ile çocuk kapalı cezaevlerinde infaz edilecektir⁶⁵².

d. Fiili İşlediği Sırada On Beş Yaşını Doldurmuş Olup Da On Sekiz Yaşını Doldurmamış Çocuklar

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ceza sorumluluğunu kaldıran ya da azaltan nedenler başlıklı ikinci bölüm madde 31/3'te düzenlenen ve öğretide üçüncü yaş grubu olarak kabul edilen fiili işlediği sırada 15 yaşını doldurmuş ancak 18 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklar bakımından kusur yeteneklerinin varlığı kabul edilmiş ve indirimli cezaya hükmedileceği düzenlenmiştir. TCK m. 31/3'e göre fiili işlediği sırada 15 yaşını bitirmiş fakat 18 yaşını bitirmemiş suça sürüklenen çocuklar hakkında suç, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde 18 yıldan 24 yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde 12 yıldan 15 yıla kadar hapis cezasına ve diğer süreli hapis cezalarının öngörüldüğü suçlarda ise cezaların üçte biri indirilerek cezaya hükmedilecektir. Süreli hapis cezalarında her fiil için verilecek ceza her halde 12 yıldan fazla olmayacaktır.

⁶⁵¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2012/9-1468 E., 2013/101 K., 19.03.2013 T. in Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 166-168, dipnot: 285.

⁶⁵² Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku**, s. 310-311; Özbek/Doğan/Bacaksız, **Türk Ceza Hukuku**, s. 364.

TCK m. 31/3'ün madde gerekçesine bakıldığında kanun koyucu, üçüncü yaş grubu içinde yer alan 15-18 yaş arasındaki “gençlerin” normal koşullarda gerçekleştirdikleri davranışların hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneğine sahip olmaları karşısında davranışlarını yönlendirme yeteneklerinin yeterince gelişmediğini ve bu nedenle suç yoluna giren gençlerin irade yeteneklerinin zayıf olduğunu normatif olarak kabul etmiş ve azalmış kusur yeteneğine sahip gençler hakkında indirilmiş cezanın uygulanması gerektiğini belirtmiştir⁶⁵³.

Gerekçeden anlaşılacağı üzere 15-18 yaş arasında yer alan suça sürüklenen çocukların kural olarak kusur yeteneklerinin var olduğu ancak davranışlarını yönlendirme bakımından kusur yeteneklerinin zayıflığı yasal olarak kabul edilmiştir. Bu anlamda 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik'te de Cumhuriyet savcısı, çocuk hakimi ya da çocuk mahkemelerince üçüncü dönem yaş grubu içinde yer alan suça sürüklenen çocuklar hakkında kusur yeteneğinin araştırılması için sosyal inceleme raporu alınması zorunlu kılınmamıştır. ÇKK m. 35/3 ve 6386 sayılı Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik m. 20/7 gereği fiili işlediği sırada 15 yaşını doldurmuş ancak 18 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklar hakkında sosyal inceleme raporu alınmazsa bunun gerekçesi kararda belirtilmek zorundadır. Yargıtay da yerleşik içtihadında üçüncü dönem yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuklar için sosyal inceleme raporunu şart koşmazken alınmama gerekçesinin kararda yazılmasını zorunlu tutmakta aksi yaklaşımı bozma nedeni saymaktadır⁶⁵⁴.

Öğretide TCK m. 31/3'te suça sürüklenen çocuklar hakkında ağırlaştırılmış müebbet ve müebbet hapis cezası öngörülmemesi BM Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37/(a)'da düzenlenen ve 18 yaşından küçükler için koşullu salıverilme ihtimali olmayan ömür boyu hapis cezalarını yasaklayan hüküm karşısında olumlu bir düzenleme görülmekte ve hatta suça sürüklenen çocuklar için iç hukukun ömür boyu hapis cezasını kabul etmemesi daha lehe düzenleme görülmektedir. Ancak süreli hapis cezalarında alt ve üst sınırlar için hakime taktir hakkı sunulmaması eleştirilmiştir⁶⁵⁵. Keza bu yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuklar hakkında doğrudan hapis cezasının

⁶⁵³ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Gerekçeli Ceza Kanunları**, s. 56-57.

⁶⁵⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2017/6-97 E., 2019/626 K., 24.10.2019 T.

⁶⁵⁵ Akbulut, **Ceza Hukuku**, s. 633.

öngörülmesi, güvenlik tedbiri ya da alternatif seçenek tedbirlerin öngörülmeişi ikinci dönem çocuklar için yapılan eleştiri ile benzerdir.

Fiili işlediği sırada 15-18 yaş grubu içinde yer alan suça sürüklenen çocukların ceza soruşturması ve kovuşturması bakımından özellikle ceza politikası yönünden yetişkinlere göre önemli farklılık suça sürüklenen üçüncü dönemde bulunan çocuklar için indirimli cezanın öngörülmesidir. Bunun nedeni de ceza politikası gereği suça sürüklenen çocuğun tekrar toplumla bütünleşmesi ve suç işlemenin önüne geçilmesi olarak belirtilmiştir⁶⁵⁶. Ancak kanun koyucu bu çocuklar için kusur araştırması yapma konusunda gerek görmeyerek kusurlarının varlığını kabul etmiştir. Keza ikinci dönem çocuklarda olduğu gibi kanun koyucu 15-18 yaş arasındaki suça sürüklenen çocuklar bakımından da güvenlik tedbirine hükmetmenin yolunu kapatmıştır. Yargıtay da bu konuda suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunan çocuklar hakkında güvenlik tedbirine hükmedilemeyeceği yönündeki içtihadında kararlıdır. Bu nedenle çocuğun yararına dahi olsa kanunilik ilkesi bertaraf edilerek kanunda yer alamayan güvenlik tedbirine hükmedilemeyecek ancak korunma ihtiyacı içinde ise adli sicilini de etki etmeyecek şekilde 15-18 yaş arasında çocuk için koruyucu ve destekleyici tedbirler alınabilecektir.

Yargıtay üçüncü yaş grubu içinde yer alan suça sürüklenen çocuklar bakımından yaşı on sekize yaklaşması durumunda azami yapılan indirimleri eksik ceza tayini olarak yorumlamıştır. Örneğin; fiili işlediği sırada 18 yaşını doldurmasına 12 gün kalan suça sürüklen çocuk hakkında azami indirimle hüküm kurulmasını tatbiki makul bir indirim yerine eksik ceza tayini olarak görmüştür⁶⁵⁷. Yine benzer bir yaklaşımını 18 yaşından gün alan suça sürüklenen çocuk için makul indirim yerine azami indirim yapılması durumunda da eksik ceza verilmesi olarak değerlendirmiştir⁶⁵⁸.

Fiili işlediği sırada 12-15 yaş arası ikinci dönemde olan suça sürüklenen çocuklar için bahsedilen tutuklama yasağı dışındaki ceza hukukuna ilişkin bazı özellikli haller fiili işlediği sırada 15-18 yaş arasındaki suça sürüklenen çocuklar bakımından da geçerlidir. Şöyle ki; TCK m. 50/3 uyarınca kısa süreli hapis cezaları zorunlu olarak seçenek yaptırıma çevrilecektir; TCK m. 51/1 gereği üç yıldan fazla olmayan hapis cezaları ertelenecektir. CMK m. 185/5 gereği duruşmalar kapalı

⁶⁵⁶ Akbulut, **Ceza Hukuku**, s. 633.

⁶⁵⁷ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 5682, 13.12.2006 in Hakeri, **Ceza Hukuku**, s. 391.

⁶⁵⁸ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 5408, 04.12.2006 in Hakeri, **Ceza Hukuku**, s. 391.

yapılacak ve CMK m. 187/2 uyarınca yayın yasağı öngörülmüştür. TCK m. 58/5 gereği tekerrür hükümleri uygulanmayacak CGTİHK m. 106 gereği haklarında verilen adli para cezası infaz edilemediği durumda hapis cezasına çevrilmeyecek ve TCK m. 53/4'te bahsedilen belli haklardan yoksunluk bu yaş grubu çocuklar için uygulanmayacaktır. Haklarında verilen kararlar ise CGTİHK m.15 ve m. 11 uyarınca çocuk eğitim evleri ile çocuk kapalı cezaevlerinde infaz edilecektir⁶⁵⁹.

e. Suça Sürüklenen Çocuğun Aynı Zamanda Akıl Hastası Olması

Ceza muhakemesi sürecinde failin suça sürüklenen çocuk olmasının yanında aynı zamanda akıl hastası da olması mümkündür. Bu durumda akla gelen soru TCK m. 31'de düzenlenen yaş küçüklüğü hükümlerinin mi TCK m. 32'deki akıl hastalığı hükümlerinin mi uygulanacağıdır. Çocuk Koruma Kanunu m. 12 uyarınca suça sürüklenen çocuk aynı zamanda akıl hastası ise 5237 sayılı TCK m. 31/1 ve TCK m. 31/2 kapsamında kalan suça sürüklenen çocuklar hakkında çocuklara özgü güvenlik tedbiri uygulanırken TCK m.31/3 kapsamında kalan üçüncü dönem suça sürüklenen çocuklar hakkında ise TCK m. 32'de ele alınan akıl hastalarına ilişkin hükümler uygulanacaktır. Başka bir deyişle, fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış ve akıl hastası suça sürüklenen çocuklar ile fiili işlediği sırada 12 yaşını tamamlamış 15 yaşını tamamlamamış ve aynı zamanda akıl hastası suça sürüklenen çocuklara, çocuklara özgü güvenlik tedbiri uygulanacakken; 15 yaşını tamamlamış 18 yaşını tamamlamış aynı zamanda akıl hastası suça sürüklenen çocuklara akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri uygulanacaktır⁶⁶⁰.

Ceza muhakemesi kanunda akıl hastalarının muhakemesine ilişkin ayrı ve özel kurallar öngörülmemiş olsa da işledikleri fiillerin haksızlık teşkil etmesi karşısında kusur yeteneği bulunmayan akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri öngörülme suretiyle suç teşkil eden eylem yaptırımı bırakılmamıştır. 5237 sayılı TCK m. 32 ve m. 57 hükümleri uyarınca akıl hastalarının ceza muhakemesinde Adli Tıp Kurumunun konuyla ilgili uzmanlaşmış birimi ya da tam teşekküllü ruh sağlığı ve hastalıkları hastanesinden heyet raporu alınmak suretiyle hüküm kurulmaktadır⁶⁶¹. Nihayetinde

⁶⁵⁹ Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku**, s. 310-311; Özbek/Doğan/Bacaksız, **Türk Ceza Hukuku**, s. 364.

⁶⁶⁰ Timur Demirbaş, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Güncellenmiş 16. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 373.

⁶⁶¹ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 904.

suça sürüklenen çocuklara özgü tedbirler çocuğun 18 yaşını tamamlaması ile sona ererken akıl hastaları için öngörülen tedbirler toplum açısından tehlikeliliği ortadan kalktığına veya önemli ölçüde azaldığına dair alınan rapor üzerine infaz hakimi kararıyla sona ermektedir⁶⁶².

Yaş küçüklüğü ya da akıl hastalığı nedeniyle fiili işlediği sırada ceza sorumluluğu olmayan kimseye ceza verilemezken suçun karşılığı bir yaptırım olarak güvenlik tedbiri uygulanabilir. Güvenlik tedbiri de bir yaptırım olduğu için suça sürüklenen çocuğa uygulanabilmesi için ceza muhakemesi yapılması gerekmektedir. Fiili işlediği sırada akıl hastası olan ya da 12 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklar ile 12 yaşını doldurmuş ancak 15 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklardan “işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını anlayamayan veya davranışlarını yönlendirme yeteneği yeterince gelişmemiş” suça sürüklenen çocuklara güvenlik tedbiri uygulanabilmesi için suça sürüklenen çocuk resmi bir sağlık kurumunda bu durumunu tespit edilmesi için gözlem altına alınabilir⁶⁶³. CMK m. 74/1 uyarınca fiili işlediği yolunda kuvvetli şüphe bulunan suça sürüklenen çocuğun akıl hastası olup olmadığı, akıl hastası ise ne zamandan beri olduğu ve hastalığın suça sürüklenen çocuğun davranışlarına etkisini saptamak için gözlem altına alınma kararını soruşturma evresinde sulh ceza hakim, karar verecektir. Gözlem altına alınma suça sürüklenen çocuğun özgürlüğünü kısıtlayacağından ön şart fiili işlendiği konusunda kuvvetli şüphenin bulunması ve kararın hakim tarafından verilmesi iken ayrıca muhakeme evresine yardımcı olacak resmi bir sağlık kuruluşu aracılığıyla karar yerine getirilecektir⁶⁶⁴.

2. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Uygulanacak Soruşturma İşlemleri

Suç işlendiğine dair ihbar, şikâyet ya da başka bir şekilde adli makamlarca haber alınmasından itibaren soruşturma evresinde yapılacak araştırma ve incelemelerde Ceza Muhakemesi Kanunu genel sorumlu makamı Cumhuriyet savcılığı ve savcılık emriyle kolluk birimi olarak görevlendirmiştir. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 2 uyarınca soruşturma evresi yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin mahkeme tarafından kabulüne kadar geçen evredir. CMK m. 158 uyarınca soruşturma evresinde esas yetkili makam Cumhuriyet

⁶⁶² Demirbaş, **Ceza Hukuku**, s. 373.

⁶⁶³ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 236.

⁶⁶⁴ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 640.

başsavcılığı ve savcılığın emrini yerine getiren kolluk makamlarıdır. Ancak CMK m. 158 uyarınca mülki amirlere ihbar ya da şikâyetle bulunulabileceği gibi kurum kuruluşlar idareleri, elçilik ve konsolosluklara da suç ihbar veya şikâyetinde bulunulabileceğinden bu makamlar suç isnadını doğrudan Cumhuriyet başsavcılığına bildirmekle yükümlüdür. CMK m.160 ve m. 161 hükümleri uyarınca Cumhuriyet savcıları bir suç isnadını öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek için araştırmalarına başlayacaktır. Bu araştırmalar genelde kolluk marifetiyle yapılsa da araştırma yapma yetkisi esasen savcılığa aittir.

Bazı durumlarda kolluk savcılık makamından önce bir suç şüphesi ile karşılaşabilir ya da öğrenebilir. Bu durumda CMK m. 161/2 gereği adli kolluk olaylara el koyabileceği gibi kişileri yakalayabilir ve gerekli tedbirleri alabilir. Ancak bu durumu derhal Cumhuriyet savcısına bildirmekle ve emir doğrultusunda hareket etmekle yükümlüdür. Söz konusun suç suça sürüklenen çocuk tarafından gerçekleştirildiği iddiasının varlığı durumunda Çocuk Koruma Kanunu m. 15 bir adım daha ileri giderek soruşturma işlemlerinin kural olarak çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcıları tarafından bizzat yerine getirilmesini düzenlemiştir. Soruşturma evresinin genişliği ve yapılacak işlemlerin dağınıklığı nedeniyle suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde hangi işlemlerin bizzat savcılık tarafından hangi işlemlerin kolluk marifetiyle yerine getirileceği konusunda yasal bir düzenleme mevcut değildir. Bu anlamda yasal hükümler, mahkeme içtihatları, öğreti ve uygulamaya bakılarak soruşturma işlemleri üç farklı şekilde yerine getirilmektedir.

Bazı işlemler Cumhuriyet savcısının emri ile doğrudan kolluk tarafından yerine getirilerken, bazı işlemler Cumhuriyet savcısı nezaretinde bazı işlemler ise ancak hakim kararı üzerine gerçekleştirilebilmektedir. Daha önce kolluk-savcılık ilişkisinin ele alındığı başlıkta da değinildiği üzere genel bir kabul vardır ki; mülga 1412 CMUK'tan farklı olarak 5271 sayılı CMK kuralları gereği kolluk soruşturma işlemlerini kendisi doğrudan başlatamayacak ancak adli vakıanın varlığını haber aldı ise delillerin kaybolmaması için önlem alacaktır. 5271 sayılı CMK m. 2/e, m. 161 ve 2559 sayılı PVSK Ek 6. madde uyarınca bir suçun işlendiği şüphesi veren bir hâli öğrenen kolluğun derhal Cumhuriyet savcısına olayı haber verip emri doğrultusunda soruşturma işlemlerine başlaması gerekmektedir⁶⁶⁵.

⁶⁶⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2016/760 E., 2017/138 K., 14.03.2017 T.

a. Kolluk Tarafından Doğrudan Yapılabilecek İşlemler

i. Durdurma ve Kontrol

Uygulamada özellikle okul önlerinde sıkça karşılaşılan çocukların durdurularak kimlik sorma işlemlerinin hukuki niteliğine bakıldığında durdurma ve kimlik sorma 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanununda (PVSK) düzenlenmiştir. 2559 sayılı PVSK m. 4/A uyarınca polis kişileri ve araçları suç ya da kabahatin işlenmesini önlemek, suç işlendikten sonra kaçan failleri yakalama ya da işlenen suç veya kabahat nedeniyle faillerin kimliğini tespit etmek, hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilen kimseleri tespit etmek ya da kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü, malvarlığı ya da topluma yönelik mevcut ya da muhtemel bir tehlike varsa bu tehlikeyi önlemek amacıyla durdurma işlemi yapma yetkisine sahiptir. Ancak durdurma işlemi için PVSK m. 4/A(2) uyarınca “ polisin tecrübesine ve içinde bulunulan durumdan edindiği izlenime dayanan makul bir sebebin” bulunması şarttır. Yine aynı bentte uyarınca “süreklilik arz edecek, fiili durum ve keyfilik oluşturacak şekilde durdurma işlemi yapılması” yasaklanmıştır.

Uygulamada karşılaşılan ve okul önünde okul çıkışlarında keyfi ve rast gele olacak şekilde çocukların durdurularak kimlik tespitlerinin yapılması “troll ağı” şeklinde adlandırılmakta ve bu ağa giren çocuk hukuka aykırı olarak denetlenebilmektedir. Öğretide okuldan çıkan çocuklara yönelik durdurmanın ancak çocuğun tehlikede olduğu örneğin gece yalnızsa, suç bölgesi ya da riskli bir alanda bulunma gibi hallerde yapılması ve dolayısıyla çocuğa yönelik durdurma işleminin suç tespiti için değil çocuğu korumaya yönelik yapılması gerektiği aksi durumda çocuğun “troll ağına takılarak” bir anda adli süreçle karşı karşıya kalabileceği düzenlenmiştir⁶⁶⁶.

Her ne kadar polisin durdurma ve kimlik sorma yetkisi 2559 sayılı PVSK’de aynı maddede düzenlenmiş olsa da durdurma ile kimlik sorma yetkisi arasında farklılıklar vardır. 2559 sayılı PVSK m. 4/A uyarınca durdurma yetkisi belli haller için sınırlandırılmışken kimlik sorma polis tarafından gerçekleştirilecek her işlemde uygulanabilecek yetkidir. Bu nedenle kanun koyucu kimlik sorma işlemi yapacak polise öncelikle polisin kendi kimliğini gösterme yükümlülüğü yüklemiştir. Kimliğini

⁶⁶⁶ Tüysüz/Yenisay/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 25-27.

ispat edemeyen kimse gözaltına alınabileceği gibi ayrıca tutuklanabilecektir. Ayrıca PVSK m. 4/A uyarınca üzerinden kimliği çıkmadığı için kişinin parmak izi alınamayacakken hiç kimliği yoksa geçici kimlik çıkarılması için parmak izi alma işlemi de kolluk tarafından doğrudan yerine getirilecektir.

Kimliğin tespit edilememesi nedeniyle özellikle çocuklar bakımından özgürlüğe müdahale edici tedbirlerin gerçekleştirilmesi BM ÇHS m. 37/b ve ÇKK m.4/1(i)'de düzenlenen özgürlüğe müdahale edici tedbirin en son çare olması ilkesi karşısında oldukça ağır bir tedbirdir. Kaldı ki bir devlette kimliği olmayan bir çocuğun varlığı idarenin yükümlülüğünde kabul edilmez bir durumdur⁶⁶⁷.

Uygulamada “idari çocuk” olarak işlem gören bu çocuklar polis tarafından kolluk birimine götürülmekte, ailesi, çevresi ya da kimliği ispat edilene kadar tutulu kalmaktadır. Öğretide oldukça eleştirilen idari çocuk uygulaması yerine çocuk için ÇKK’de sayılı diğer koruyucu ve destekleyici tedbirlere başvurulması önerilmektedir. Ayrıca çocuğu tutuklamak yerine doğrudan parmak izinin alınması, resminin çekilmesi ve nüfusa giderek kaydının gerçekleştirilmesi sonrasında ihtiyaç halinde korunması için kuruma teslim edilmesi daha yerinde bir işlem olacaktır⁶⁶⁸.

ii. Kimlik Tespiti

Durdurma ve kimlik kontrol işlemlerinden başka ayrıca kolluk tarafından doğrudan yerine getirilecek soruşturma işlemlerinden bir diğeri kimlik tespittir. Kimlik tespiti CMK m. 147 ve Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19 uyarınca kolluk yakalanan ya da gözaltına alınan veya ifadesi alınacak ya da sorguya çekilecek suça sürüklenen çocuğun kimliğini saptanmasıdır. CMK m. 81 ve Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik m. 15 uyarınca kolluk Cumhuriyet savcının emri üzerine kolluk üst sınırı iki yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçun işlendiği iddiası ile suça sürüklenen çocuğun fotoğrafı, beden ölçüleri, iris görüntüsü, diş iz,, parmak ve avuç içi izi, bedeninde yer almış olup teşhisini kolaylaştıracak eşkal bilgileri, kulak dudak gibi organların bıraktığı kimlik tespitine yarayacak vücut izlerini, sesi ve görüntüleri kayda alarak soruşturma dosyasına koymakla yükümlüdür. Bu anlamda bir kişisel veri toplama yöntemi olan kimlik tespitinde suça sürüklenen

⁶⁶⁷ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 574.

⁶⁶⁸ Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 33.

parmak izi, fotoğraflar ile göz retinasının okutulması gibi biyolojik ve genetik bilgileri ile sosyal çevresine dair bilgilerinin toplanmasından oluşur⁶⁶⁹. Anayasa m. 20'ye 7.05.2010 tarihli 5982 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile eklenen fıkra gereği kişisel verilerin korunması özel hayatın gizliliği kapsamında anayasal bir haktır. Anayasa m. 20/3 gereği kişisel verilerin işlenmesi ancak kanunda öngörülen hallerde ya da kişinin açık rızasıyla mümkündür. Bu nedenle kişisel verilerin derlendiği kimlik tespitine dair usul ve esasların kanunda düzenlenmiş olması gerekmektedir.

Kimlik tespiti genelde ifade öncesi kimlik saptama, parmak izi alma ve nüfus kayıt sistemi gibi veri toplama alanlarından gerçekleştirilmektedir. Kimlik tespiti suça sürüklenen çocuğun özellikle yaşının belirlenmesi sonucunda uygulanacak soruşturma usulü ve ceza sorumluluğu bakımından önemli olduğu gibi sosyal çevresinin belirlenmesi bakımından da koruyucu ve destekleyici tedbire ihtiyaç duyulup duyulmadığının saptanması bakımından önem taşıyacaktır⁶⁷⁰.

Uygulamada suça sürüklenen çocuklarla ilgili karşılaşılan en önemli sorunlardan biri GBT kayıtlarının dosya ile ilişkili olsun olmasın dava dosyasına dahil edilmesi sonucu hâkim ya da mahkemenin kanaatini etkilemesidir. Kolluk tarafından dosyaya dahil edilen GBT kayıtları o andaki suça ilgili bağlantısı olmadığı durumlarda suçsuzluk karinesinin ihlali sayılmaktadır çünkü kişisel verilerin kullanılması amaca bağlılıkla sınırlıdır. Örneğin çocuğun daha önce hastanede verdiği kana dair veriler doğrudan hastaneden kolluk marifetiyle alınamayacak ancak hakimlik kararı ile elde edilebilecektir⁶⁷¹.

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nde çocuklarla ilgili özel hükümlerin düzenlendiği m. 19(a)(1) uyarınca fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olanlarla, 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar hiçbir surette suç tespitinde kullanılamayacaktır. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m.19(a)(2)'de ise fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olanlarla, 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocukların kimlik ve suç tespiti için yakalanabileceği ve kimlik tespitinden hemen sonra serbest bırakılacağı

⁶⁶⁹ Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 34.

⁶⁷⁰ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 574.

⁶⁷¹ Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 34.

düzenlenmiştir. Öncelikle aynı madde içinde yer alan iki bent arasındaki bu çelişkinin giderilmesi gerekmektedir.

TCK m. 31/1 ve TCK m. 33 uyarınca fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olanlarla, 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar için kovuşturma yasağı öngörülmesi özellikle bu yaş grubunda yer alan suça sürüklenen çocukların delil elde etmek için kullanılmasının da önüne geçmektedir. Dolayısıyla Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19(a)(1)'de birinci dönem yaş grubu içinde bulunan çocukların “hiçbir şekilde” suç tespitinde kullanılmayacağı düzenlendikten hemen sonra m. 19(a)(2)'de yine bu aralıktaki çocukların kimlik ve suç tespiti için yakalanmasına dair düzenleme öğretide; “yanlış anlaşılmaya imkan veren ifade” olarak tanımlanmış ve fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklarla, 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsizlerin ancak kimlik tespitinin yapılabileceği suç tespitinde ise kullanılamayacağı kabul edilmiştir⁶⁷².

Bu anlamda Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19(a)(2) uyarınca 12 yaşını doldurmamış olanlarla, 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar suç tespiti nedeni ile yakalanamayacak ancak kimlik tespiti için yakalanabilecektir. Bu çocuklar kimlik tespitinden hemen sonra serbest bırakılacak ve tespit edilen kimlik bilgileri adli birimlere; mahkeme başkanı, hakim ya da Cumhuriyet savcısına tedbir kararı alınmasına esas olmak üzere derhal bildirilecektir. Ayrıca yasal olarak TCK m.31/1'de kovuşturma yasağı öngörülen 12 yaşından küçük çocukların kimliğinin saptanamamasından yakalanabilse de gözaltına alınamayacak ya da tutuklanamayacaktır⁶⁷³.

iii. Sağlık Kontrolü

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 9 uyarınca yakalanarak gözaltına alınacak suça sürüklenen çocuklarla zor kullanılarak yakalanan suça sürüklenen çocukların kural olarak yakalanma anındaki sağlık durumunu belirlemek amacıyla hekimler tarafından sağlık kontrolü yapılması gerekmektedir. Bu kontrol kolluğun taktirine bağlı olmayıp hukuken zorunludur. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 9/2 uyarınca gözaltına alınan suça sürüklenen çocuğun herhangi bir nedenle yerinin değiştirilmesi, gözaltı süresinin uzatılması, serbest bırakılması veya adli mercilere sevk edilmesi işlemlerinden önce de sağlık

⁶⁷² Akbulut, *Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması*, s. 574.

⁶⁷³ Akbulut, *Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması*, s. 575.

kontrolünün yaptırılması zorunlu olduğu için ayrıca veli izni ya da suça sürüklenen çocuğun rızasına da ihtiyaç yoktur⁶⁷⁴. Keza Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m.9/3 uyarınca devletin kontrolü altındaki süreçte sağlığı bozulanların derhal hekim kontrolünden geçirilmesi gerekmektedir.

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 9/4 uyarınca suça sürüklenen çocukla ilgili soruşturmayı yürüten kolluk görevlisi ile çocuğu hekime götüren kolluk görevlilerinin birbirinden farklı olması zorunludur. Ancak personel yetersizliği nedeni ile bu durum mümkün değilse bunun belgelendirilmesi gerekmektedir. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 9/10 uyarınca hekim ile suça sürüklenen çocuğun yalnız kalması kolluğun sürece müdahalesi bakımından gereklidir. Ancak kişisel güvenlik endişesi gerekçelendirilerek genelde bu kontrol “*darp cebir izi yoktur*” yazılı bir raporun açık şekilde kolluğa verilmesi suretiyle gerçekleştirilmektedir. Halbuki Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 9/8 gereği hekim raporu üç nüsha halinde düzenleyerek birisi hekimlikte kalacak ikisi Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmek üzere kapalı ve mühürlü bir zarf içerisinde gönderilmesi ve tüm bu işlemler yapılırken CMK m. 157 uyarınca soruşturma evresinin gizliliğine süjesi çocuk olduğu için ayrıca ve tam bir özen gösterilmesi gerekmektedir.

Burada bahsedilen sağlık kontrolü delil elde edilmek amacıyla yapılan beden muayenesinden farklı olarak devletin kontrolü altına alınan herkes için uygulanması zorunlu bir rutin ve ayrıca bir haktır, şüphenin bulunması gerekmemektedir. Bu anlamda hekimin sağlık kontrolü sırasında iz emareye rastlaması, işkence ya da eziyet görüldüğüne dair bir bulguya rastlaması durumunda CMK m. 76 ve Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m.9/9 uyarınca Cumhuriyet savcısına bu keyfiyeti derhal bildirmesi gerekmektedir. Bu durumda Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmeliğin 7 ve 8 inci maddesine göre delil elde etme maksatlı beden muayenesi yapılacak, vücuttan kan veya benzeri biyolojik örneklerle saç, tükürük, tırnak gibi örnekler alınarak oluşan iz ve emarelerin sebebi belirlenmeye çalışılacaktır.

Her ne kadar bu anlatımlara göre suça sürüklenen çocuğun sağlık kontrolü devletin koruması altına girdiği anın tespiti ve sonrasında gerçekleşen tıbbi sorunlar

⁶⁷⁴ Tüysüz/Yenisay/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 39.

için yapılması gerekiyor gibi anlaşılsa da AİHM yakalanmadan önce meydana gelen ve suça sürüklenen çocuğun sağlığı bakımından tehlike oluşturan kafasındaki yaralamanın kolluk tarafından gerçekleştirilmediği gerekçesi ile sağlık kuruluşuna sevkinin yapılmaması devletin pozitif yükümlülüğünü ihlali bu nedenle insanlık dışı ve onur kırıcı bir işlem olarak görülmüş ve AİHS m. 3'ün ihlal nedeni sayılmıştır⁶⁷⁵.

iv. Muhafaza Altına Alma ve Rapor Hazırlama

Kural olarak muhafaza altına alma terimi eşya ya da bir kazanca yönelik zilyedin rızası ile teslim edilen hallerde bu eşya ya da kazancın kolluk ya da adli makamlar aracılığıyla zilyedin elinden alınmasıdır. Bu durum rıza dışında olursa ve kanunen aranan şartlar gerçekleştirilmişse el koyma olarak adlandırılmaktadır⁶⁷⁶. Ancak bu başlık altında bahsedilen bir eşya ya da kazancın zilyedin elinden alınması değil kişinin yani çocukların muhafaza altına alınmasıdır. Suç isnadı ya da suç işleme tehlikesi bulunmadığı halde uluslararası toplantılar öncesinde özellikle sokakta yaşayan çocukların birkaç saat ya da günlüğüne toplantının yapılacağı mekândan uzaklaştırılması ya da sokakla bağlantısı bulunan ancak suça sürüklenmeyen çocukların kolluk marifetiyle kolluk tarafından muhafaza altına alınabilmektedir. Bu işlemin hukuka uygun olup olmadığı muhafazanın amacı ve yöntemi ile doğrudan bağlantılıdır⁶⁷⁷.

Muhafaza altına alınma çocuğun suça yönelmesini önlemek amacıyla yapıldığı söyleniyor fakat Sosyal Hizmetler Kurumu ya da ailesi ile irtibata geçilmedi bir süre tutulup bırakıldı ise bu durumu öğretide hukuka aykırı bir yakalama olarak adlandırılmaktadır. Keza kolluk tarafından muhafaza altına alınan çocuk sokakta çalışmaması için değil hırsızlık yapmaması amacıyla muhafaza altına alındı ise bu da hukuka aykırı bir yakalama olacaktır. Ayrıca çocuğun içinde bulunduğu koşul ile muhafaza işleminin orantılı olması gerekmektedir. Gece muhafaza altına alınan bir çocuk adresini bildiği halde ailesine teslim edilmiyorsa bu tutulma hukuka aykırı bir gözaltı gibi değerlendirilmelidir⁶⁷⁸.

⁶⁷⁵ AİHM, Oyğur/Türkiye, 6649/10, 5 Mart 2013, para. 53-57.

⁶⁷⁶ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 366.

⁶⁷⁷ Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 42.

⁶⁷⁸ Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, 42.

Kolluk tarafından kovalanan ve olay anında 16 yaşında olan seyyar satıcı çocuğun ve malların zabıta tarafından yakalama maksadıyla kovalandığı olayda başvuruçuların seyyar satıcı çocuğun kolluk tarafından gerçekleştirilen tekmeleme sonucunda hayatını kaybetmesi iddiaları karşısında yerel makamların etkili soruşturma yapılmaması AİHM tarafından devletin AİHS m. 2’de düzenlenen yaşama hakkına dair usulü yükümlülüğünü yerine getirmediği gerekçesi ile ihlal kararı vermiştir⁶⁷⁹.

Tüm bu anlatılanların ışığında kolluk Adli Kolluk Yönetmeliği m. 6 kapsamında hukuka uygun olarak maddi gerçeği araştıran ve adil bir yargılama yapılması için soruşturma işlemlerine dair yaptığı işlemleri suça sürüklenen çocuğun lehine ve aleyhine olacak delilleri de toplamak suretiyle bir rapor bir diğer deyişle fezleke hazırlar ve bu raporu Çocuk büroda görevli Cumhuriyet savcısına sunar. Uygulamada kolluk tarafından oluşturulan tutanaklarda suçun niteliğinin yapıldığı ve buna göre delil toplandığı ve beyanların alındığı sıkça rastlanılmaktadır. Halbuki kolluk yalnızca durum tespiti yaparak delilleri toplamak ve hazırladığı raporu savcıya sunmakla yükümlüdür. Suç ve cezanın nitelendirilmesi CMK m.170/6 uyarınca Cumhuriyet savcısına aittir.

b. Cumhuriyet Savcısı Tarafından Bizzat Yapılacak Soruşturma İşlemleri

Çocuk Koruma Kanunu m. 15 uyarınca işlendiği iddia edilen suçun failinin çocuk olduğu hallerde soruşturma işlemlerinin bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yapılması gerektiği düzenlenmiştir. Böylece Ceza Muhakemesi Kanununda kural olarak soruşturma evresinde inceleme ve araştırma yetkisinin münhasıran Cumhuriyet savcısına verilmesi yanında ayrıca bizzat kelimesi kullanılmak suretiyle suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde kolluğun çocuk biriminin yetkileri de sınırlandırılmış olmaktadır. Uygulamadaki işleyişe bakıldığında ise bizzat Cumhuriyet savcısının işlemleri yürütme kuralı suça sürüklenen çocuğun ifade işlemleri sırasında gerçekleştiği ifade dışındaki soruşturma işlemlerinin kolluğun çocuk birimi tarafından yerine getirildiği, tüm işlemler bitip dosya hazırlandıktan sonra çocuk büroda görevli Cumhuriyet savcısının olaydan haberdar edildiğine rastlanılmakta ve bu durum öğretilde oldukça eleştirilmektedir çünkü adli makamlar durumdan ne kadar geç haberdar edilirse o kadar çocukla ilgili alınacak tedbirlerde gecikme yaşanacaktır. Olması gereken müdafinin hazır bulunduğu andan itibaren durumun çocuk bürosunda

⁶⁷⁹ AİHM, Çadıroğlu/Türkiye, 15762/10, 3 Eylül 2013, para. 30-36.

görevli Cumhuriyet savcılarına bildirilmesi, soruşturma aşamasında alınması gereken tedbirlerin ivedilikle alınmasının sağlanması ve suça sürüklenen çocukla ilgili lehe ve aleyhe olan delillerin hukuka uygun şekilde savcılık nezdinde toplanması, müdafinin de mutlaka soruşturma işlemlerinin bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yürütüldüğünü kontrol etmesi gerekmektedir⁶⁸⁰.

i. Suçun Hukuki Nitelendirilmesi ve Cezanın Belirlenmesi

Ceza Muhakemesi Kanununun sistemine göre işlendiği iddia edilen suçun hukuki nitelendirilmesinin yapılmasında taktir yetkisi soruşturma evresinde münhasıran Cumhuriyet savcısına aitken kovuşturma evresinde mahkemeye aittir. Nitekim CMK m. 174/2 uyarınca mahkeme suçun yanlış nitelendirilmesinden dolayı iddianameyi iade edemeyeceği gibi görevsiz mahkemede kamu davasının açıldığını ileri sürerek de iddianameyi iade edemeyecektir⁶⁸¹. Suçun nitelendirmesinin suça sürüklenen çocuğun soruşturulması bakımından önemi ise bu nitelendirmeye dayalı yapılacak usul işlemleri ve alınabilecek tedbirlerin hukuka uygunluğundadır.

Uygulamada kollukta alınan tutanakta kolluk birimlerince suçun vasıflandırılması suretiyle beyanların alınması özellikle suça sürüklenen çocuğun toplum nezdinde damgalanmasına sebep olmakta ve suçsuzluk karinesini ihlal etmektedir. Kolluğun yanlış ya da olduğu halden daha ağır suçun nitelendirilmesi üzerinden soruşturma sürecini ele alması delillerin toplanması sırasında uygulanacak koruma tedbirlerinde de aşırıya kaçmaya özellikle gerekmediği halde suça sürüklenen çocuğun özgürlüğünün kısıtlanmasına sebep olabildiği gibi kolluk makamlarının tanıklığına başvurulduğu hallerde de hukuka aykırı delil toplama yöntemi oluşmaktadır.

Suçun hukuki nitelendirmesinin münhasıran savcılık tarafından yapılması gerekirken kolluğun özellikle yakalama ve gözaltı tutanaklarında suç tasnifi yapması çocuğu damgaladığı gibi ayrıca soruşturma evresinde usul hatalarına yol açmaktadır. Örneğin isnat edilen fiil kamu davasının açılmasının ertelenmesi, uzlaşma gibi yargı dışı yöntemlerle çözülebilecekken suça sürüklenen çocuk adli sürece dahil edilebilmekte; şikâyet tabi olduğu halde resen harekete geçildiğinden şikâyet yokluğu

⁶⁸⁰ Tüysüz/Yenisay/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 47.

⁶⁸¹ Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2007/9641 E., 2007/9382 K., 14.11.2007 T.

nedeni ile takipsiz kalacak dosyaya dair kamu davası açılabilir. Keza 15 yaşını doldurmamış suçta sürüklenen çocuklar bakımından üst sınırı 5 yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda tutuklama yasağı öngörülmüşken gerçekte olduğundan daha ağır suç nitelendirilmesinden dolayı suçta sürüklenen çocuğa tutuklama tedbiri uygulanabilmektedir.

Soruşturma evresinde suçun hukuki niteliğinin belirlenmesi münhasıran savcılığa ait olduğu gibi işlendiği iddia edilen suçun karşılığı olan ceza ve/veya güvenlik tedbirinden hangilerine hükmedilmesi gerektiğinin iddianamede belirlenmesi de CMK m.170/6 uyarınca münhasıran Cumhuriyet savcısına aittir. TCK m. 31’de ele alınan yaş küçüklüğü ve TCK m. 33’te düzenlenen sağır ve dilsizlik durumunda suçta sürüklenen çocuğun ceza sorumluluğunun belirlenmesinde Cumhuriyet savcısı ÇKK m. 35 uyarınca sosyal inceleme yaptırmak suretiyle suçta sürüklenen çocuğun, *“işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğine”* sahip olup olmadığını belirlemesi gerekir ki kamu davası açılıp açılmayacağına, açılacaksa hangi yaptırımın mahkemeden talep edileceğine ve gerekli tedbirlerin uygulanmasına karar verebilsin.

Uygulamada soruşturma evresinde yalnızca adli tabipten alınan akıl hastası ya da zeka geriliği olup olmadığına dair rapora dayalı genel bir kusur değerlendirmesinin yapılarak iddianamenin düzenlendiği, çocuğun psiko-sosyal durumunu, toplumsal çevresini ele alarak inceleyen sosyal inceleme raporlarında suçta sürüklenen çocuğun işlediği iddia edilen suçta dair hukuki analizlerin yer aldığı ve savcılığın da hukuki sonuca göre iddianame düzenlendiğine rastlanılmakta ve bu durum hukuki değerlendirme yapma yetkisi soruşturma evresinde savcılığa ait olduğu gerekçesi ile eleştirilmektedir⁶⁸².

ii. Çağrı Üzerine veya Zorla Getirme

Anayasa m. 19 ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 5’te güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ceza soruşturmasının süjesi çocuk olduğunda soruşturma evresinin başlangıcından sonuna kadar adil bir muhakeme süreci ve suçta sürüklenen çocuğun damgalanması ve örselenmesinin önüne geçmek bakımından oldukça önemli bir temel hak ve hürriyettir. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı başta Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37(b) olmak üzere uluslararası ilkeler ve ulusal hukukta

⁶⁸²Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 106.

koruma altına alınarak suça sürüklenen çocuğun özgürlüğe müdahalesinin son çare olması ilkesi ile birleştiğinde suça sürüklenen çocuğun soruşturma sürecine dahil edileceği ilk andan itibaren uyulması gereken bir ilkedir. Bu nedenle CMK m. 145 uyarınca suça sürüklenen çocukların soruşturma sürecine katılımları öncelikle davetiye ile çağrı üzerine yapılmalı, çağrılma nedeni isnat edilen suça da değinmek suretiyle açıkça belirtilmeli ve çağrıya uymaması durumunda zorla getirme uygulanacağı da ihtar edilmelidir.

Ceza muhakemesi sisteminde kural davet ile çağrı iken istisna hallerde zorla getirme kararı uygulanabilmektedir. Kural olarak zorla getirme CMK m. 146 uyarınca suça sürüklenen çocuk hakkında tutuklama kararı verme ya da yakalama emri düzenleme için yeterli nedenlerin olması ya da çağrı usulüne uyulmaması durumunda mümkün olacaktır. Uygulamada suça sürüklenen çocuğun okul önünden, kaldığı kurumdan, çalıştığı işyerinden, evinden, okuldan, aslında çağrı ile davet edilmesi gereken hallerde yaşı ve yaşadığı çevre dikkate alınmaksızın kolluk tarafından yakalanarak kolluğun çocuk birimine götürülmesine oldukça sık rastlanılmakta ve bu durum gerek suçsuzluk karinesi ihlal ettiği gerek suça sürüklenen çocuğu lekeleyerek örselemektedir. Kanunda belirlenen haller dışında işin önemi, yoğunluğu, zaman darlığı, pul eksikliği gibi gerekçelerle zorla getirme kararı uygulanması kişi hürriyeti kısıtlandığı için anayasal bir hakkın ihlalini oluşturmaktadır. Kural olarak temel hak ve hürriyetler kanunda belirlenen hallerde ve kural olarak hakim ya da mahkeme kararı ile sınırlandırılabilirken Ceza Muhakemesi Kanununda Cumhuriyet savcısına belli durumlarda zorla getirme kararı verebilmenin önü açılmıştır. Ancak bu yetki münhasıran Cumhuriyet savcısına ait olduğu için çağrı ile davet yolu uygulanmadan suça sürüklenen çocuğun ya da henüz suça yönelmediği halde potansiyel olarak, ihtimale dayalı çocuğun kolluk birimlerince şubeye götürülmesi Anayasa m. 19, AİHS m. 5'te yer alan temel bir insan hakkın ve ÇHS m.37(b)'de düzenlenen temel bir ilkenin ihlalini oluşturmaktadır⁶⁸³.

⁶⁸³ Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, Zorla Getirme Kararları 162 Numaralı Genelge, Sayı: 19120602-010-06-02-0117-2015-407, 20.02.2015, Erişim Adresi: https://cigm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDo_kuman/1822020142913162nolu.pdf, Erişim Tarihi: 16.12.2021.

iii. Teşhis, Yüzleştirme, Yer Gösterme ve Keşif Gibi Soruşturma İşlemleri Sonucu Delil Toplama

Suçta sürüklenen çocukların soruşturma evresinde CMK m. 160/2 hükmü gereği Cumhuriyet savcısı suça sürüklenen çocuğun lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almak ya da kolluğa aldirmekle yükümlü olduğu gibi ÇHS m. 40/4 uyarınca suça sürüklenen çocuk da kendi lehine olan delillerin toplanmasını, tanıkların dinlenmesini ya da dinlenmiş sayılmasını da Cumhuriyet savcısından talep edebilecek, kendi topladığı delilleri savcılığa sunabilecektir. Burada üzerinde durulması gereken esas husus delil toplama işlemlerinin CMK m. 160/2’de kolluk marifetiyle yapılacağı düzenlemesi karşısında ÇKK m. 15’te düzenlenen ve soruşturma işlemlerini bizzat savcılığın yapacağı hükmünün nasıl değerlendirileceğidir. Uygulamada genelde savcılık makamı ifade alma sırasında hazır bulunmakta ve diğer işlemler kolluk marifetiyle yerine getirilmektedir.

Uygulama ve öğretide tartışılan husus ise hangi soruşturma işlemlerinin savcılık huzurunda yapılması gerektiğidir. Benzer bir tartışma müdafinin hangi hallerde hazır bulunması gerektiği konusunda da yapıldığından ve belirlilik kazanmadığından kanaatimizce aynı kural Cumhuriyet savcıları içinde geçerli olmalıdır ve kanunda Cumhuriyet savcısı tarafından yapılması zorunlu kılınan soruşturma işlemlerinden başka soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuğun aktif olarak yer aldığı her işlemin Cumhuriyet savcısı huzurunda yapılması gerekmektedir. Özellikle suça sürüklenen çocuğun aktif olarak katılacağı teşhis, yüzleştirme, yer gösterme, keşif gibi soruşturma işlemlerinin yapılmasında müdafinin hazır bulunması zorunluluğu kabul edildiği gibi⁶⁸⁴ çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısının da hazır bulunması kabul edilmelidir.

2559 sayılı PVSK Ek madde 6/9’da düzenlenen hüküm uyarınca teşhis; kural olarak Cumhuriyet savcısının talimatı ile kolluk birimlerine yaptırılan ve gerçekteki failin gözüne alınan şüpheli ile aynı kişi olup olmadığının belirlenmesi bakımından zorunlu olan beyana dayalı delil elde etmek için uygulanan bir soruşturma işlemidir. Beyana dayalı bir delil elde etme yöntemi olduğundan teşhisin gelişi güzel yapılmaması ve bütün şüphelerden uzak olacak kesin kanaat oluşturacak şekilde

⁶⁸⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2008/6-70 E, 2008/84 K., 15.04.2008 Tarih; Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 82. Anayasa Mahkemesi de Cumhuriyet savcısı huzurunda müdafinin suça sürüklenen çocuğa teşhis yaptırılmasını Anayasa madde 36’da düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlali olarak görmemektedir bkz. Anayasa Mahkemesi, 2014/8872, 07.03.2018.

gerçekleştirilmesi gerekmektedir⁶⁸⁵. Söz konusu suça sürüklenen çocuğun teşhisi olduğunda öğretide ÇKK m. 15 uyarınca teşhis işleminin hem zorunlu müdafî huzurunda hem de savcılık tarafından yapılması gerektiği vurgulanmaktadır⁶⁸⁶. Teşhiste amaç suçu tespit etmek olduğundan Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m.19(a) uyarınca 12 yaşını doldurmamış olanlarla, 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar teşhiste ya da yer göstermede kullanılamayacaktır. Keza bu yaş grubundaki suça sürüklenen çocuklar ne teşhis eden ne de edilen olarak da kullanılamayacağından bu işlemlerin savcı tarafından yapılması soruşturma işleminin hukuka uygunluğu bakımından zorunludur. Teşhiste suça sürüklenen çocuk da gösterilenler arasında yer alacağından başta çocuğun damgalanması olmak üzere ceza adaleti sürecine dahil edilmesi son çare olan suça sürüklenen çocuğun teşhis işlemi ile doğrudan soruşturma sürecine dahil edilmesi, teşhis edecek ile karşı karşıya bırakılarak lekelenmesi, kimlik ve fotoğraf bilgisi dosyaya gireceğinden gizliliğin ihlal edilmesi gibi pek çok hukuka aykırı sonuca neden olabilecektir⁶⁸⁷.

Esas yapılması gereken evre kovuşturma aşaması olan yüzleştirme ise gecikmesinde sakınca bulunan hallerde veya kimliğin saptanması için soruşturma evresinde de yapılabilen bir başka soruşturma işlemidir. Yüzleştirme tanıklar arasında yapılabileceği gibi CMK m.52/2 uyarınca suça sürüklenen çocuk ile tanıklar arasında da yapılabilecektir⁶⁸⁸. Soruşturma evresinde yüzleştirmenin hâkim tarafından yapılması kabul edilmekte kollağa böyle bir yetki verilmemektedir ancak kolluk özellikle mağdur ya da şikayetçi ile suça sürüklenen çocuğu karşı karşıya getirmek suretiyle hukuka aykırı yüzleştirme yapabilmektedir. Beyan elde etmek maksadıyla yapılan yüzleştirme bazen de teşhis işleminde kullanılabilmekte; teşhis yüzleştirme gibi gerçekleştirilebilmektedir. Böylece suça sürüklenen çocuk doğrudan kötü muameleye, aşağılayıcı sözlere ve kimliğinin açığa çıkması gibi hukuka aykırılıklara

⁶⁸⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2017/922 E., 2020/186 K., 17.03.2020 T.

⁶⁸⁶ Anayasa Mahkemesi müdafî olmaksızın Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan teşhis sırasında suça sürüklenen çocuğun beyanının alınmasını ve bu beyanın da yer aldığı delillerle hüküm kurulmasını Anayasa m. 36'da düzenlenen adil yargılanma hakkı bakımından açık ve keyfi bir hukuka aykırılık olarak değerlendirmedeğinden bu yönden yapılan talebi kabul edilemez bulduğu karar için bkz. Anayasa Mahkemesi, 2014/8872, 07.03.2018, para. 64-67.

⁶⁸⁷ Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 57-59.

⁶⁸⁸ Suça sürüklenen çocukla ilgili açılan kamu davasının tek tanığı olan kimsenin suça sürüklenen çocukla yüzleştirilerek hukuki durum tayin edilmeksizin hüküm kurulması Yargıtay tarafından eksik araştırma kabul edilmiştir. Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2015/2326 E., 2016/695298 K., 19.04.2016 T.; Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2014/223 E., 2014/22308 K., 24.06.2014 T.

maruz kalabilmekte, travmatik sonuçlar ortaya çıkabilmektedir. Bu nedenle müdafî huzurunda ve delillerin doğrudanlığı ilkesi gereği yüzleştirmenin savcılıkça değil hâkim huzurunda yapılması gerekmektedir⁶⁸⁹.

Suçta sürüklenen çocukların soruşturma evresinde sıklıkla karşılaşılan bir diğer işlem yer göstermedir. CMK m. 85 ve Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 28 uyarınca kural olarak yer gösterme; Cumhuriyet savcısı tarafından bizzat yaptırılması gereken bir işlemdir. Cumhuriyet savcısı, kendisine yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmuş olan suçta sürüklenen çocuğa soruşturmanın gizliliği ilkesi esas alınarak yer gösterme işlemi yaptırabilir. AİHM içtihatlarında⁶⁹⁰ da vurguladığı üzere yer gösterme bir delil elde etme yöntemi olduğundan hem zorunlu müdafî bulunmalı hem de ifade almada olduğu gibi mutlaka yetkili çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilmelidir.

Gizlilik kuralı ve suçta sürüklenen çocuğun özel hayatına tam saygı ilkesine işlerlik kazandırma bakımından CMK m. 183, Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 27 ve Basın Kanunu m. 21 uyarınca yer gösterme sırasında suçta sürüklenen çocuğun fotoğrafı çekilemeyecek ve yayını yapılamayacaktır. Ancak uygulamada suçta sürüklenen çocuğu teşhir edecek şekilde yapılabilen hatta bazen yakalanan çocuğa kolluk tarafından inceleme adı altında hukuken yer gösterme işlemlerinin yaptırılması hukuka aykırılık iddiasını gündeme getirmektedir fakat uygulamada bu durum pek dikkate alınmamaktadır⁶⁹¹. Keza yayın yasağına rağmen bu yasağın ihlali TCK m. 286 ve Basın Kanunu m. 21 uyarınca özellikle suçta sürüklenen çocuğun müdafisine bu duruma itiraz etme ve ihbarda bulunma ihtimalini ortaya çıkarmaktadır.

Yer gösterme işleminde suçta sürüklenen çocuktan kendi aleyhine delil elde edileceğinden birinci yaş grubu içinde yer alan çocuklar suç tespitinde

⁶⁸⁹Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 60-61.

⁶⁹⁰ Müdafî yardımı olmaksızın yaptırılan yer gösterme sırasında alınan suçta sürüklenen çocuğun itirafı ve ifadelerine dayalı hüküm kurulması, yer göstermenin bir ifade alma niteliği taşıdığı, ifadenin zorunlu müdafilik şartını gerektirmesi nedeni ile mevcut eksikliğin müdafî ile savunma hakkının düzenlendiği AİHS m. 6/3(c)'nin ihlalini oluşturduğu hakkında bkz. AİHM, Ulay/Türkiye, 8626/06, 13 Şubat 2018, para. 51-53.

⁶⁹¹ Yakalama tutanağında suçta sürüklenen çocuk yakalandıktan sonra polise hırsızlığı ikrar ederek yeri gösterdiğinde mi polisin kendi araştırması sonucunda mı yerin tespit edildiği anlaşılmadığından suçta sürüklenen çocuğun yer göstermesi kabul edilerek etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmaması bozma nedeni sayılsa da Yargıtay suçta sürüklenen çocuğa kolluk tarafından Cumhuriyet savcısı olmaksızın yer gösterme işlemi yapılmasının hukuka aykırılığını tartışmamaktadır. Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2018/13309 E., 2019/6776 K., 17.04.2019 T.

kullanılamayacağından yer gösterme işlemi de uygulanamayacaktır. İkinci yaş grubu içinde yer alan çocuklardan ise algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneği gelişmiş suça sürüklenen çocukların aksi durumda ise kanuni temsilcisi, çocuğun menfaati ile kanuni temsilcinin menfaati çatıştığı durumunda ise hakim rızası gerekmekte; üçüncü yaş grubu çocukların ise kendilerinin rızası aranmaktadır. Yer gösterme aleyhe delil sunma yöntemi olduğundan öğretide yer göstermeden elde edilecek fayda ile suça sürüklenen çocuğun uğradığı zararın orantılı olmadığı gerekçesi ile 18 yaşına kadarki süreçte suça sürüklenen çocuklara yer gösterme işlemi yaptırılmaması gerektiği savunulmaktadır⁶⁹².

CMK m. 83 uyarınca gecikmesinde sakınca bulunan hallerde soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabilen istisnai işlemlerden biri de keşiftir. CMK m. 209/1 uyarınca soruşturma evresinde yapılan keşif sonucundaki tutanak kovuşturma evresinde okunabilen belgelerden olduğu için keşif sırasında soru-cevap yapılabilen ve de CMK m. 147 uyarınca keşif bir ifade alma şekli değildir. Dava konusu nesne ya da olaya hakkında duyu organları aracılığıyla bir bilgi edinme yöntemidir. Keşif suça sürüklenen çocuğun aktif yer aldığı bir işlem olduğundan suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresinde bizzat Cumhuriyet savcısının ve ayrıca zorunlu müdafî, sosyal çalışma uzmanı veya çocuğun bir yakının da hazır bulunması gerekmektedir. Keşif bir yüzleştirme olmadığından keşif sırasında mağdur ya da suçtan zarar gören ya da basının bulunmaması gerekmektedir ki soruşturmanın gizliliği ve suça sürüklenen çocuğun üstün menfaati korunabilsin; aksi halde keşif işleminin ertelenmesi gerekmektedir⁶⁹³.

iv. İfade Alma ve Sorgulama İşlemleri

CMK m. 2’de yer alan tanımlara göre ifade alma; “*şüphelinin kolluk görevlileri veya Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenmesi*” iken, sorgu; “*şüpheli veya sanığın hâkim veya mahkeme tarafından soruşturma veya kovuşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenmesi*” işlemidir. Suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde yapılacak işlemlerin bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yapılacağına düzenlendiği ÇKK m. 15/1’in madde gerekçesinde bu düzenleme ile suça sürüklenen çocukların ifadesinin Cumhuriyet savcısı tarafından

⁶⁹²Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 64.

⁶⁹³Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 180.

alınmasının amaçlandığı belirtilmiştir. CMK m. 2 ve ÇKK m. 15 birlikte değerlendirildiğinde suça sürüklenen çocuklar bakımından ifade alma yalnızca Cumhuriyet savcısı tarafından gerçekleştirilen dinleme işlemleri bakımından geçerli olacaktır. Suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresinde sulh ceza hakimliği ya da çocuk hakimliği tarafından dinlenmesi ise sorgu anlamına gelmektedir.

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19(b)(3)'te hangi çocukların ifadesinin alınacağı düzenlenmiştir. Buna göre, 12 yaşını doldurmuş ancak 18 yaşını doldurmamış çocukların müdafî hazır bulundurmak şartıyla ifadelerinin alınabilecektir. Burada dikkate alınması gereken husus hangi andaki yaşın dikkate alınacağıdır. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19(a)(1)'de fiili işlediği zaman 12 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklarla fiili işlediği sırada 15 yaşını doldurmamış çocukların hiçbir şekilde suç tespitinde kullanılamayacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre muhakeme hukukunda esas kural olan işlem anı yerine maddi ceza hukukunda geçerli kural belirlenerek fiilin işlendiği an dikkate alınmıştır. Böylece fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olanlarla, 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocukların ifadeleri işlem anında yaşları kaç olursa olsun alınamayacaktır⁶⁹⁴.

CMK m. 91/7 uyarınca suça sürüklenen çocuğun sorgusunda ve Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19/(b)(3) uyarınca ifade sırasında müdafî bulunması zorunludur. Suça sürüklenen çocukların ifade alınması ya da sorgusu sırasında ayrıca ÇKK m. 15/2 uyarınca sosyal çalışma görevlisi ile Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19/(b)(4) uyarınca suça sürüklenen çocuğun yararına aykırı olmadığı ya da kanuni bir engel bulunmadığı sürece anne-babası ya da vasisi de ifade alınırken hazır bulunabilir. Usule ilişkin tüm bu işlemlerde suça sürüklenen çocuğun işlem anındaki yaşı dikkate alınacak ve buna göre ifade alınırken yanında kimlerin bulunabileceği belirlenecektir. Yargıtay'ın da aynı yönde içtihat geliştirdiği haliyle⁶⁹⁵ fiili işlediği sırada kişi 18 yaşını doldurmamış olsa dahi muhakeme işleminin yapıldığı anda artık kişi 18 yaşını doldurmuşsa CMK m. 147 ve devamındaki genel kurala göre suça sürüklenen çocuğun ifadesi alınacaktır. Örneğin ifade anında suça sürüklenen çocuk 18 yaşını doldurmuşsa; kanunda yazılı diğer zorunlu müdafilik halleri bulunmuyorsa ve suça sürüklenen çocuğun talebi de yoksa

⁶⁹⁴ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 561.

⁶⁹⁵ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2017/653 E., 2019/5643 K., 21.03.2019 T.

müdafî bulunmaksızın alınan ifade hukuka uygun hale gelecektir, sosyal çalışma görevlisi ya da suça sürüklenen çocuğun yakınlarından biri de ifade sürecine dahil olamayacaktır⁶⁹⁶.

CMK m. 150/2 ve CMK m. 91/7'e göre suça sürüklenen çocukların ifade ya da sorgusunun zorunlu müdafî huzurunda Cumhuriyet savcısı ya da hâkim tarafından yürütülmesi gerekmektedir. Müdafinin suça sürüklenen çocuğun ifadesi alınmadan önce görüşme yapması oldukça önemlidir. Müdafî öncelikle kendisini tanıttıktan sonra suça sürüklenen çocuğa haklarını anlatmalı, işlediği iddia edilen suçla ilgili suça sürüklenen çocuğun anlayacağı dilde suçun ne olduğunu, muhakeme sürecinin işleyişini, muhtemel sonuçları, lehine ve aleyhine olan delilleri açıklayıcı bir konuşma yapması ve bu konuşmanın yeterli süre içinde başkalarının duymayacağı şekilde yapılması gerekmektedir⁶⁹⁷.

ÇKK m. 15/1 uyarınca suça sürüklenen çocukların ifadesini almaya yetkili çocuk büroda görevli Cumhuriyet savcısı olsa da ÇKK m. 30/2'de düzenlenen istisna hüküm gereği gecikmesinde sakınca bulunan hallerde çocuk bürosunda görevli olmayan Cumhuriyet savcısı da suça sürüklenen çocuğun ifadesini alabilecektir. Ceza muhakemesi sistemindeki genel uygulamadan farklı olarak kolluğun Cumhuriyet savcısının emri ile dahi olsa ifade alma yetkisi bulunmamaktadır⁶⁹⁸.

Uygulamada ifade alma olarak tanımlanmayan ve “*bilgi toplama*” denilen bir işlemle kolluğun yakaladığı çocuğa sorular sorduğu, olayın gelişini çocuğa anlattırdığı sıklıkla karşılaşılan bir durumdur. Bilgi toplama kişinin temel hakkını sınırlandırmadığı için bazı görüşlere göre kolluk genel yetkisi kapsamında henüz şüphelenmediği kimselerden bilgi toplayabilir ve buradan elde ettiği bilgilerle soruşturma sürecinin akıbetini belirleyebilir. Kolluğun genel mesleki tecrübesine dayalı, tahmin ve basit şüphe üzerine yaptığı bilgi toplama sonucu elde edilen delillerin hukuka uygun olacağı savunulmaktadır⁶⁹⁹. Ancak bilgi toplama çocuğu yönlendirecek seviyeye ulaştığında elde edilen şüphe başlangıç seviyesinden uzaklaşarak çocuğu

⁶⁹⁶ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 579.

⁶⁹⁷ Suça sürüklenen çocukla müdafinin görüşmesi sırasında dikkat edilecek aşamalar hakkında detaylı bilgi için bkz. Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/Akço-Bilen, **El Kitabı**.

⁶⁹⁸ Öğretide suça sürüklenen çocukların ifadesinin psikolog, pedagog, müdafî ve suça sürüklenen çocuğun yakınları eşliğinde uzman polisler tarafından alınması ve bu yönde yasal düzenlemenin yapılması; savcılığa tüm iş yükünü yüklemek yerine uzmanlaşmış çocuk polisine güvenilmesi ve kanuni güvencelere dayalı yetki verilmesi önerilmektedir. Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 533.

⁶⁹⁹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 564.

şüpheli yani suça sürüklenen çocuk statüsüne getirecekse artık bu andan itibaren kolluğun bilgi toplamayı bırakması gerekmektedir ki yapılan işlem hukuka aykırı ifade almaya girmesin. Ancak uygulamada kolluğun özellikle zor kullanarak ikrar elde etmeye çalıştığı örnekler de yok değildir⁷⁰⁰.

ÇKK m. 15/2 ve bu madde esas alınarak düzenlenen Çocuk Koruma Kanunun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esas Hakkındaki Yönetmelik m. 5/4'e göre suça sürüklenen çocuğun ifadesinin alınması sırasında sosyal çalışma görevlisi bulundurulabilir. Ancak bu durum zorunlu kılınmamıştır. Çocuk Koruma Kanunun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esas Hakkındaki Yönetmelik m. 19/(1)(b)'de belirtilen haliyle ifade alımı sırasında sosyal çalışma görevlisi bulundurulmasının nedeni; adalet mekanizmasının işleyişindeki olumsuz etkilerinden çocuğu korumak, suça sürüklenen çocuğun haklarını onun anlayacağı dilde açıklayacak ve çocuğa yöneltilen suçları da kapsayacak şekilde yargılama süreci hakkında çocuğu bilgilendirmektir.

Çocuğun üstün yararı ilkesi kapsamında sosyal çalışma görevlilerinin suça sürüklenen çocuğun ifadesinin ve beyanlarının alınmasındaki rolüne detaylı bakmak gerekirse bu anlamda 24.02.2017 tarihinde yürürlüğe girerek 03.04.2017 tarihi itibarıyla uygulamaya sokulan adli görüşme odalarının rolüne değinmek gerekmektedir⁷⁰¹. Adli Görüşme Odaları (AGO) Yönetmeliği (AGO Yönetmeliği) madde 1'de çocuğun üstün yararı ilkesi kapsamında çocuk dostu adli sürecin devamını sağlamak maksatlı başta “*mağdur, tanık ve suça sürüklenen çocuklar ile cinsel suç, aile içi şiddet mağdurları ve diğer kırılğan gruba dahil mağdurlarla uygun ortam ve yöntemlerle*” adli görüşmenin sağlanması amacıyla oluşturulan adli görüşme odalarının suça sürüklenen çocukların soruşturma evresindeki rolüne bakılacak olursa öncelikle adli görüşme odalarındaki görüşmeler AGO Yönetmeliği m. 5'te yer verilen temel ilkeler kapsamında ve mahkemeler bünyesinde görevli psikolog, pedagog ve sosyal çalışma konusunda uzman kimseler aracılığıyla yapılacaktır. Soruşturma aşamasındaki işlemler bakımından adli görüşme odalarından faydalanılıp

⁷⁰⁰ Anayasa Mahkemesi; suça sürüklenen çocuklara polis tarafından uygulanan kötü muamele iddialarını bazen Anayasa m. 17'de koruma altına alınan kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı hakkın esasına girerek incelerken (bkz. Anayasa Mahkemesi, 2016/78468, 18.06.2020) bazen de usul yönünden bir inceleme yaparak iddia edilen kötü muamelenin devletin resmi organları tarafından etkili bir şekilde soruşturulup soruşturulmadığına göre Anayasa m. 17 kapsamında inceleme yapmaktadır (bkz. Anayasa Mahkemesi, 2016/4084, 15.01.2020).

⁷⁰¹ Adalet Bakanlığı 04.03.2020 verilerine göre Türkiye genelinde adli görüşme odalarının sayısı 67 iken bu sayı 20.07.2021 itibarıyla 105'e yükselmiştir ve 2021 yılı sonu itibarıyla sayının 140'a yükseltilmesi hedeflenmektedir. Erişim adresi: <https://basin.adalet.gov.tr/adli-gorusme-oda-sayisi-artiyor>, Erişim Tarihi: 17.12.2021.

faaydalanılmayacağına AGO Yönetmeliğı m. 17 gereğı soruşturmayı yürüten Cumhuriyet savcısı ya da sulh ceza hâkimi karar verecektir. AGO Yönetmeliğı m. 21 uyarınca suçta sürüklenen çocuğun ifadesinin ya da beyanının alınmasına ilişkin adli görüşme uzman tarafından yapılacaktır. Adli görüşme odasında uzmandan başka kimseler yer alamayacaktır. AGO Yönetmeliğı m. 21/2 uyarınca adli makamlar yani hâkim, Cumhuriyet savcısı, müdafî, vekil ya da diğeri ilgililer suçta sürüklenen çocuğa soru sormak istediğinde sesli ve görüntülü teknik cihazlar yardımı ile sorunlarını uzmana iletecek uzman kendine sorulan soruyu suçta sürüklenen çocuğun anlayacağı dilde çocuğa aktaracaktır. Suçta sürüklenen çocuğun uzman eşliğinde alınan ifadesi yani adli görüşme ilgili mahkeme ya da Cumhuriyet başsavcılığı zabıt katipleri tarafından kayda geçirilmek suretiyle ifade tutanağı oluşturulacaktır. Uzmanın kendi görüşleri adli görüşme raporu adı altında ayrı bir rapor olarak hazırlanacak bu raporda uzmanın görüşleri, yargılama sürecine etki edecek görüşleri yer alacaktır. Böylece suçta sürüklenen çocuğa sorulması gereken soruları çocuğun yaşı ve gelişimine uygun düzeyde aktarılması, örseleyici sorulardan uzak, sağlıklı ve ayrıntılı beyan delillerinin elde edilmesi hedeflenmektedir⁷⁰².

C. Suçta Sürüklenen Çocuklar Hakkında Yürütülecek Soruşturma Evresinde Diğeri Durumlar

Suçta sürüklenen çocukların soruşturma evresi yetişkinlerin soruşturma sürecinden gerek görevli makam ve bulunması gereken süjeler gerekse de benimsenecek usul ve yöntemler bakımından farklılıklar içermektedir. Ancak özellikle yetişkinlerle iştirak halinde işlenen suçlarda, kamu davasının açılmasına olanak bulunmayan hallerde ve soruşturma sürecinin yürütülmesi sırasında başvurulması çoğunlukla zorunlu kabul edilen sosyal inceleme raporunun alınması bakımından önemli farklılıklar içermektedir. Kural olarak yetişkin suçlarında iştirak halinde işlenen suçlarda soruşturma sürecinin birlikte yürütülmesidir. Ancak suçta iştirak edenin çocuk olması durumunda usul ekonomisi, delillerin ortak değerlendirilmesi gibi ilkeler çocuğun üstün yararı ilkesinin gerisinde kalmakta ve soruşturma konusu suç aynı olsa dahi suçta sürüklenen çocuğun soruşturması yetişkinlerden ayrı yürütülmektedir. Keza, kamu davasının açılmasına olanak bulunmayan hallerde kural kovuşturmayla yer olmadığı kararı verilmek suretiyle dosyanın sona erdirilmesi iken;

⁷⁰² Adalet Bakanlığı Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Dairesi Başkanlığı, Adli Görüşme Odaları 176 Numaralı Genelge, Sayı: E -27239794-010-06-0002-2021-1 8/385, 01.04.2021.

suça sürüklenen çocuğun içinde bulunduğu kişisel ve sosyal koşullar dikkate alınarak yalnızca kovuşturmaya yer olmadığı kararı vermek suretiyle adli makamların süreçten elini çekmesinin önüne geçecek, soruşturma süreci sona erse dahi adli makamların korunma ihtiyacı içindeki çocuk hakkında ayrıca koruyucu ve destekleyici tedbirlerin alınmasını sağlama yükümlülüğü devam edecektir. Bu yükümlülüğün alınması ve devamlılığının gerekliliği ise sosyal inceleme raporunun soruşturma evresinde aktif şekilde kullanılmasına bağlıdır.

Çocuk ceza adalet sisteminin amacına ulaşması ve çocuğun yüksek yararına uygun bir soruşturma süreci geçirilmesi için gerekli olan sosyal inceleme raporu nihayetinde bir bilirkişi raporu özelliği taşımaktadır. Ceza muhakemesi sürecinde bilirkişiye başvuru çoğunlukla adli makamların taktirine bırakılmışken, suça sürüklenen çocuklar hakkında sosyal inceleme raporunun alınması gerekmektedir. Yetişkin ve çocuklar bakımından ceza ehliyetinin bulunup bulunmadığının tespitinde başvurulmuş uzman hekim raporundan farklı olarak sosyal inceleme raporları marifetiyle suça sürüklenen çocuğun kişisel, sosyal ve ekonomik durumu tespit edilmek suretiyle soruşturma evresinde hangi tedbirlere başvurulup başvurulamayacağına karar verilecek, soruşturma evresi takipsizlikle sonuçlansa dahi sosyal inceleme raporları marifetiyle kamunun çocuk üzerindeki etkinliği devam edecektir. Biz de çalışmamızın bu kısmında yetişkinlerden farklı olarak çocuğun üstün yararı esas alınmak suretiyle suça sürüklenen çocuğun soruşturma sürecinde rol alacak makam, süje, suça sürüklenen çocuğa karşı yapılabilecek soruşturma işlemlerinden başka diğer bir durum olan iştirak halinde işlenen suçlarda ve kamu davasının açılmasına imkan bulunmayan hallerde adli makamlara ne tür yükümlülüklerin yüklendiği, bu bağlamda sosyal inceleme raporunun rolü, uzman hekim raporundan farklı, hangi hallerde başvurulacağı, zorunlu olup olmadığı, soruşturma sürecinde alınacak tedbirlere etkisi değineceğiz.

1. Suça Sürüklenen Çocukların İştirak Halinde İşledikleri Suçlarda Ortaya Çıkan Özel Durumlar

Çocuk Koruma Kanununun Soruşturma ve Kovuşturma başlıklı İkinci Kısım “Soruşturma” başlıklı Birinci Bölüm madde 17/1’de düzenlenen haliyle suça sürüklenen çocukların yetişkinlerle birlikte suç işlemesi durumunda kanun koyucu soruşturma ve kovuşturmanın ayrı ayrı yürütülmesi kuralını getirmiştir. ÇKK m. 17/2 uyarınca suça sürüklenen çocuk hakkında gerekli tedbirler uygulanmakla birlikte

mahkeme lüzum gördüğü taktirde suça sürüklenen çocuk hakkındaki yargılamayı genel mahkemede yetişkinlere ilişkin dava sonuçlanıncaya kadar bekletici sorun yapabilecektir. ÇKK m.17/3'te m. 17/1'deki kurala bir istisna öngörülerek suça sürüklenen çocuklarla yetişkinlerin davalarının birlikte yürütülmesi zorunlu görüldüğü hallerde yargılamanın her aşamasında her iki mahkemenin de uygun bulması koşuluyla genel mahkemede görülmek şartıyla davalar birleştirilebilecektir. Bu anlamda yetişkinlerle çocukların iştirak halinde işledikleri suçlarda soruşturma ve kovuşturmanın ayrı ayrı yürütüleceği kuralına yalnızca kovuşturma aşamasında olmak şartıyla istisna hallerde birleştirme imkanı öngörüldüğünden soruşturma aşaması her halde ayrı yürütülecektir.

Öncelikle ÇKK m. 17'deki yasal düzenlemenin kabulüne dair itirazlar ve Anayasa Mahkemesinde itiraz yoluyla iptaline ilişkin talebe bakılacak olursa yerel mahkemenin ÇKK m. 17'nin Anayasa'nın 10., 37., ve 138. maddelerine aykırı olduğuna dair iptal isteminde Anayasa Mahkemesi talebi 37. ve 138. maddeler üzerinden inceleyerek Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliği ile karar vermiştir⁷⁰³. Yerel mahkemenin itiraz kanun yoluna başvurmasındaki gerekçesine bakıldığında *“küçük ve yetişkin sanıkların iştirak halinde suç işlemeleri durumunda yargılamanın tek bir mahkemede ve tek bir hakim önünde yapılmasının adaletin tecellisi yönünden en doğru sonuca yol açacağı, mahkemelerin taktirine bırakılan birleştirme talebinin genel mahkemelerce genelde reddedildiği, aynı fiile ilişkin yargılama yapan iki ayrı mahkemeden iki ayrı kararın çıkmasının kamu vicdanını rahatsız ettiği, adalete gölge düşürdüğü, çocuk mahkemelerinin genel mahkemelerdeki sonucu bekletici mesele yapabileceğine dair kuralın da hakim yalnızca vicdanına ve kanaatine uygun hüküm kuracağı kuralıyla çeliştiği, bir hakimin karar vermek için başka hakimi beklemesinin mahkemenin bağımsızlığı ilkesini zedelediği”* ve bu nedenle ÇKK m. 17'nin Anayasa kanun önünde eşitliğin düzenlendiği m. 10, kanuni hakim güvencesinin düzenlendiği m. 37 ve mahkemelerin bağımsızlığının düzenlendiği m. 138'e aykırı olduğu yönündedir⁷⁰⁴. Anayasa Mahkemesi ise bu talebi Anayasa m. 37 ve m. 138 üzerinden inceleyerek *“ÇKK m. 17'nin ÇKK m. 1'de düzenlenen ve suça sürüklenen çocukların korunmasını, haklarını ve esenliklerini güvence altına almayı amaç edinen çocuk mahkemelerinin ve bu mahkemelerde uygulanacak usul hükümlerinin suça sürüklenen çocuğa özgü olması ilkesinin sonucu olduğu, çocukların yetişkinlerle birlikte suç*

⁷⁰³ Anayasa Mahkemesi, 2008/25 E., 2010/20 K., 28.01.2010 T.

⁷⁰⁴ Anayasa Mahkemesi, 2008/25 E., 2010/20 K., 28.01.2010 T.

işlemesi durumunda her failin eyleminden dolayı ayrı ayrı yargılanması gerektiği ancak bağlantının varlığı durumunda uyumsuzluğun çözümü için diğer yargılamanın bekletici sorun yapılabileceği gibi bağlantı nedeniyle davaların birleştirilebileceğini, mahkemeler suçun işlenmesinden sonra özel olarak kurulmadığından ve birleştirme sonrası suça sürüklenen çocukların olaydan sonra kurulmuş olağanüstü mahkemelerde değil olaydan önce kurulmuş genel mahkemede yargılanacağı için kanuni hakim güvencesinin ihlal edilmediği, çocuk mahkemelerinin genel mahkemeyi bekletici sorun yapması emir talimat tavsiye ya da telkin şeklinde anlaşılmayacağından ve genel mahkeme kararının çocuk mahkemeleri açısından bağlayıcı olmadığı ve bekletici sorun yapmanın tamamen hakim taktirinde olması” gerekçeleriyle itiraz isteminin reddine oybirliği ile karar vermiştir⁷⁰⁵.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne konu olan bir başvuruda da başvuru çocuk mahkemesinde yargılanmamasını adil yargılanma hakkının ve dolayısıyla AİHS m. 6/1’in ihlali olduğunu ileri sürmüş, AİHM gerekçeli kararında AİHS m. 6’nın ceza yargılamalarına etkin katılım hakkını güvenceye aldığı, somut olayda suçla itham edilen çocuğun yaşı, olgunluk seviyesi, zihinsel ve duygusal kapasitesi dikkate alındığında 17 buçuk yaşındaki başvuruçunun genel mahkemelerde avukat yardımından faydalanarak yargılandığı ve adli para cezasına hükmedildiği yargılamanın yalnızca çocuk mahkemelerinde yapılmaması nedeniyle AİHS m.6/1’in ihlali saymamıştır⁷⁰⁶

Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına ilişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmelik m. 7’ye bakıldığında suça sürüklenen çocukların yetişkinlerle birlikte suç işlemesi durumunda adli kolluğun çocuk hakkındaki evrakı ayrı düzenleyeceği, soruşturma ve kovuşturmanın ayrı yapılacağı düzenlenmiştir. ÇKK m. 17/3’te kovuşturma sürecine getirilen istisna nedeniyle suça sürüklenen çocukların yetişkinlerle iştirak halinde işledikleri suçlarda soruşturma evresinde birleştirme kararı verilemeyecek ÇKK m. 15 uyarınca soruşturma çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcıları tarafından bizzat yürütülecek ve adli kolluk görevini de kolluğun çocuk birimi üstlenecektir. Ancak uygulamaya bakıldığında 2253 sayılı mülga Kanunun etkisi devam etmektedir. Şöyle ki 2253 sayılı Kanun m. 9/1’de küçüklerle büyüklerin birlikte suç işlemesi halinde dosyanın hazırlık soruşturması tamamlandıktan sonra

⁷⁰⁵ Anayasa Mahkemesi, 2008/25 E., 2010/20 K., 28.01.2010 T.

⁷⁰⁶ AİHM, Uzunget ve Diğerleri/Türkiye, 21831/03, 13 Ekim 2009, para. 35-37.

tefrik edileceği düzenlenmiştir. ÇKK m.17'ye bu hüküm alınmadığı halde uygulamada soruşturmanın yetişkinlerle birlikte sürdürülerek soruşturma sonucunda evrakın tefrik edildiğine rastlanmaktadır⁷⁰⁷. Kovuşturma aşamasında da yeniden soruşturma aşamasına dönülemeyeceği gerekçesi ile Yargıtay soruşturmanın ayrı yürütülmemesi durumunu hukuka aykırılık olarak saymakta ancak bozmadan önceki aşamaya yani ancak yerel mahkemedeki kovuşturma sürecinde düzeltilebilecek diğer nedenler varsa bozma kararı vermektedir⁷⁰⁸.

Uygulamada karşılaşılan bir diğer durum fiili işlediği sırada 18 yaşını tamamlamış olmasına karşın kamu davası açılacağı sırada 18 yaşını dolduracak suça sürüklenen çocuğun soruşturma dosyasının tefrik edilip edilmeyeceğine yöneliktir. Her ne kadar uygulamada genel mahkemelerde bu durum birleştirileceğinden kamu davasının birlikte açılacağı ileri sürülse de⁷⁰⁹ kanaatimizce usul işlemlerinde işlem anı esas alınacağından henüz 18 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuğun kovuşturma aşamasında 18 yaşını tamamlayacağı farazisi ve hukuki yarar olduğu gerekçesiyle suça sürüklenen çocuğa özgü kuralların arkasının dolaşılması hukuka uygun olmayacaktır. Kaldı ki davaların birleştirilmesinde aranan zorunluluk usul ekonomisinden beklenen faydadan, davalar arasında fiili ya da hukuki bağlantının arandığı genel muhakeme kurallarından daha ötede bir faydayı içermeli ki suça sürüklenen çocuklar bakımından davaların birleştirilmesi bağlantının varlığı nedeniyle davaların birleştirmesinden beklenen faydayı aşacak bir fayda olsun⁷¹⁰. Ancak Yargıtay yalnızca delillerin birlikte değerlendirilmesi durumunda dahi dosyanın birleştirilmesini yeterli görmekte, aynı olay nedeniyle yargılanan sanıkların hukuki durumunu taktiri ve tayini yönünden dosyanın genel mahkemede birleştirilmemesini eksik inceleme kabul edip bozmaktadır⁷¹¹. Her ne kadar Yargıtay için delillerin birlikte değerlendirilmesi suça sürüklenen çocukla yetişkinlerin dosyasının genel mahkemede birleştirilmesinde aranan zorunluluk bakımından yeterli olsa da kanaatimizce gerek ÇKK m. 17 gerek ÇKK Uygulama Yönetmeliği m.7 uyarınca suça sürüklenen çocuğun yetişkinlerle birlikte suç işlemesi durumunda soruşturma evresinde dosyanın ayrı yürütülmemesi, mülga kanun dönemindeki uygulama devam ettirilerek soruşturma evresi sonucunda evrakın tefrik edilmesi usulü bozma nedeni sayılmalıdır.

⁷⁰⁷ Aslan, **Yaş Küçüklüğü**, s. 229.

⁷⁰⁸ Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 1997/247 E., 1997/960 K., 17.02.1997 T.

⁷⁰⁹ Aslan, **Yaş Küçüklüğü**, s. 229.

⁷¹⁰ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 299.

⁷¹¹ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 2014/5842 E., 2015/1877 K., 30.03.2015 T.

2. Kamu Davasının Açılmasına Olanak Bulunmayan Hallerde Ortaya Çıkan Özel Durumlar

Belli hallerde öğretide olmazsa olmaz şart olarak bahsedilen bazı şartların muhakeme faaliyetinin başlatılması ya da devamı için soruşturma ya da kovuşturma makamları tarafından resen araştırılması gerekir. Bu şartlar “muhakeme şartı”, “soruşturma ya da kovuşturma şartı” veya “takip şartı”, gibi kavramlarla ifade edilebilmektedir⁷¹². Muhakeme faaliyetinin başlaması, devamı veya sona ermesi bakımından kabul edilen bu şartların bazen varlığı bazen de gerçekleşmemiş olması muhakeme engelidir. Muhakeme şartları gerçekleşmedikçe soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tutuklama talebi ile kişiyi sulh ceza hakimliğine tayin edemeyeceği gibi, sorgulamasını da talep edemeyecek meğer ki bazı durumlarda istisna haller kabul edilmiş olsun⁷¹³.

Bu anlamda TCK m. 31/1 ve TCK m. 33 birlikte değerlendirildiğinde fiili işlediği sırada 12 yaşını tamamlamamış olanlarla 15 yaşını tamamlamamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklarla; TCK m. 31/2 ve TCK m. 33 birlikte değerlendirildiğinde fiili işlediği sırada 12 yaşını tamamlamış 15 yaşını tamamlamamış olanlarla ya da 15 yaşını tamamlamış 18 yaşını tamamlamamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklardan işlediği fiilin hukuki sonuçlarını anlama ve davranışlarını buna göre yönlendirme yeteneği gelişmemiş çocuklar bakımından yaş küçüklüğü birer ceza muhakemesi engelidir. Ceza ehliyeti bulunmayan birinci yaş aralığındaki çocuklar hakkında ceza soruşturması açılmayacağı gibi kovuşturma da yapılamayacaktır. İkinci yaş aralığındaki çocuklar hakkında kovuşturma yapılırsa dahi CMK m. 223/3(a) uyarınca kusurun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir. Ancak bu yaş aralığındaki çocukların tedbir sorumluluğu saklıdır⁷¹⁴.

⁷¹² Soruşturma evresinde dava açılmasını sağlamak için aranan şartlara dava şartı, kovuşturma için aranan şartlara yargılama şartı, şartların hepsine birden muhakeme şartı diyen başka bir görüşe göre şikayet, yargı bulunmaması, ön ödemenin yerine getirilmemesi, açık dava bulunması, uzlaşma olmaması talep, izin, dava süresi dava şartı iken; sanığın hazır bulunması, sanığın akıl hastası olmaması, bekletici meselenin çözümü, yasama dokunulmazlığının bulunması yargılama şartıdır. Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma-Gezer/Saygılar-Kırıt/Alan-Akcan/Özaydın/ Erden-Tütüncü/Altınok-Villemin/Tok, **Nazari ve Uygulamalı**, s. 45; Gökçen/Balcı/Alşahin/Çakır, **Ceza Muhakemesi**, s. 70-105.

⁷¹³ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 584-585; Yener Ünver/Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 16. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi: 2019, s. 121.

⁷¹⁴ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 604.

Genel muhakeme kuralları bakımından muhakeme şartının gerçekleşmediği ya da bir diğer deyişle muhakeme engelinin varlığı durumunda o fiile ilişkin ceza davasının açılmayacağından Cumhuriyet savcısından o fiil hakkında soruşturmayı yapmaması ve kovuşturmaya yer olmadığı kararı vererek fiili ilişkin muhakemeyi sonlandırması beklenmektedir⁷¹⁵. Ancak söz konusu muhakeme engeli yaş küçüklüğünden kaynaklandığında Cumhuriyet savcısı ve kolluktan soruşturma işlemlerini yapmamalarını, soruşturmayı sona erdirmelerini beklemek bazı hallerde çocuğun yararı veya tedbir sorumluluğundan beklenen amaçla örtüşmeyecektir.

Yaş küçüklüğünden kaynaklı muhakeme engelinin varlığı durumlarında suça sürüklenen çocuk TCK m. 31/1 gereği fiili işlendiği sırada 12 yaşını doldurmamış ya da 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsizse bu durum kovuşturma yapılmasına engel olacağından birinci dönem yaş aralığı içindeki suça sürüklenen çocuklar hakkında kamu davası açılmayacaktır. Ancak birinci yaş grubundaki çocuklar bakımından tedbir sorumluluğu devam etmektedir. Kural olarak güvenlik tedbiri hukuka aykırı ve suç teşkil eden fiiller hakkında ve mahkeme kararı sonucu uygulanırken söz konusu suça sürüklenen çocuk olduğunda fiilin suç teşkil edip etmediği araştırmasına girmeksizin özellikle birinci yaş grubunda yer alan suça sürüklenen çocuklar bakımından Cumhuriyet savcısı çocuk hakiminden ÇKK m. 5'te yer verilen tedbirlerden koruyucu ve eğitici olanlara karar vermesi talep edilebilecektir⁷¹⁶.

Yargıtay içtihatlarına göre hakkında kovuşturma yapılmayacağı kesin olarak hükme bağlanan birinci yaş grubu içindeki çocuklar hakkında ceza yargılaması yapmak mümkün olmadığından kamu davası açmak da mümkün olmayacaktır. Bu yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuklar hakkında CMK anlamında hüküm niteliği taşımayan tedbire karar vermek maksadıyla soruşturma yapılabilecektir⁷¹⁷. Yasal zorunluluk gereği birinci yaş grubu çocuklar hakkında suçun sübutu yönünden soruşturma yapılmayacak ve ancak fiil ile failin tehlikelilik durumunu belirlemeye ve hangi güvenlik tedbirinin uygulanacağına karar verme bakımından soruşturma işlemlerinin yapılabilecektir. Suçun sübutu bakımından kovuşturma yasağı

⁷¹⁵ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 108.

⁷¹⁶ Kanun koyucu 12 yaşına kadar ceza sorumluluğunu kabul etmese de tedbir sorumluluğunu kabul etmiş ancak tedbir sorumluluğu bakımından asgari bir yaş sınırı öngörmemiştir. Özellikle 6-7 yaşına kadarki süreçte suça sürüklenen çocuklara tedbir sorumluluğunun dahi öngörülmemesi çocuğun yararına olacaktır. Nitekim İsviçre, Finlandiya gibi bazı ülkeler yalnızca ceza sorumluluğu değil tedbir sorumluluğu bakımından da yaş sınırı öngörmektedir. Aslan, **Yaş Küçüklüğü**, s. 153.

⁷¹⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 6/121-251 4.5.1987 tarihli kararı in Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 2002/20889 E., 2002/23102 K., 30.09.2002 T.

kapsamındaki suça sürüklenen çocuğun ifadesi alınmaksızın nasıl karar verileceği uygulamanın çıkmazdır⁷¹⁸.

TCK m. 31/2’de düzenlenen ve ikinci yaş grubu içinde yer alan fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş fakat 15 yaşını doldurmamış olanlarla 15 yaşını doldurmuş fakat 18 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklardan işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan ve davranışlarını yönlendirme yeteneği yeterince gelişmeyenler bakımından kovuşturma yasağı öngörülmediğinden bu yaş grubundaki çocuklar hakkında soruşturma yapılabilecek ve kovuşturma sonucunda CMK m. 223/3-a uyarınca kusurun bulunmaması nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir ancak işlediği suç sabit ise hakkında güvenlik tedbirine hükmolunacaktır⁷¹⁹.

3. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Karar Verilmeden Önce Sosyal İnceleme Raporunun Düzenlenmesi

a. Sosyal İnceleme Raporlarının Suça Sürüklenen Çocukların Ceza Muhakemesinde Rolü

Suçta sürüklenen çocuklar bakımından sosyal inceleme; çocuğun kişisel özelliklerinin ve içinde yaşadığı sosyal çevresinin yetkilendirilmiş uzman tarafından incelenmesi ve inceleme sonucunda çocuğu suça sürükleyen nedenlerin tespit edilmesi ve çocuk hakkında verilecek kararlardan hangisinin çocuğun daha yararına olacağını belirleme konusunda yapılan araştırma ve raporlama faaliyetidir⁷²⁰. Sosyal inceleme raporları çocuk ceza adalet sisteminin hedeflediği amaca ulaşmada ve çocuğun yüksek yararına öncelik tanımada etkisi büyüktür. Çocuk adalet sistemi içinde toplumu suçlulardan korumak (suç kontrol modeli) ya da çocuğun suç davranışını cezalandırmaktan (adalet modeli) bir adım ileri giderek çocuğun gereksinimlerini ve rehabilitasyonunu bu nedenle de toplumun ve psikolojik ve sosyal nedenlerin çocuk üzerindeki etkilerinin araştırılması gerektiğini savunan refah modelin bir sonucu olan sosyal inceleme raporlarının alınması eğitmeyi ve iyileştirmeyi hedef alan bir ceza adalet sisteminin olmazsa olmazıdır⁷²¹. Bu anlamda suça sürüklenen çocuk hakkında

⁷¹⁸ Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 101. Soruşturma evresinin, muhakeme engeli bulunması nedeniyle sona erdirilmesine dair verilen kararın da aslında bir yargılama olduğu yönünde görüş için bkz. Ünver/Hakeri, **Ceza Muhakemesi**, s. 121.

⁷¹⁹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 604.

⁷²⁰ Tüysüz/Yenisey/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/ Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 101.

⁷²¹ Baykara- Acar, **Multidisipliner Yaklaşımın Önemi**, s. 296.

yapılacak sosyal inceleme ve sonucunda hazırlanacak raporda çocuğun cinsiyeti-doğum tarihi-kayıtlı olduğu il veya ilçeyi kapsayacak şekilde kimlik bilgilerinin, kolluktan bilgi-aile mülakatı-işyeri ziyareti gibi hangi yollardan çocuk hakkında bilgi edinildiğine dair bilgi kaynaklarının, işlendiği iddia edilen suçla ilgili bilgilerin, çocukla, çocuğun ailesi ve sosyal çevresi ile ilgili bilgilerin, okul, çalışmaktaysa iş gibi ortamlardaki akranları ve boş zamanları ile ilgili değerlendirme bilgilerinin, suçun ortaya çıkışı ve denetlenmesine dair bilgilerin yanında geçmiş değerlendirmesi ile geleceğe müdahaleyi içerir bölümlerin de bulunması gerekmektedir ki suça sürüklenen çocuğun davranışı bireysel bir hata yerine toplumsal bir bağlamda bütünsel olarak anlaşılabilsin⁷²².

Çocuk Koruma Kanununda iki farklı yerde ele alınan sosyal inceleme raporu gerek ÇKK m. 7 gerek ÇKK m. 35 uyarınca yaptırılabilir. Şöyle ki; soruşturma evresinde çocuk hakimi ya da Cumhuriyet savcısı tarafından suça sürüklenen çocuk hakkında ÇKK m. 5'teki koruyucu ve destekleyici tedbirlerin alınmasına dair karar verilecekse ÇKK m. 7/2 uyarınca sosyal inceleme yaptırılabilir gibi ÇKK m. 35 uyarınca çocuk hakimi ya da Cumhuriyet savcısı tarafından da yaptırılabilir. Çocuk Koruma Kanununun üçüncü bölümünde ayrı bir başlık olarak ele alınan sosyal inceleme, suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde ve kovuşturma evresinde yetkili sosyal çalışma görevlileri marifetiyle gerçekleştirilebilir. ÇKK m. 35 uyarınca suça sürüklenen çocuklar hakkında kovuşturma evresinde mahkemeler soruşturma evresinde çocuk hakimleri veya Cumhuriyet savcıları gerektiğinde çocuğun bireysel özelliklerini ve sosyal çevresini gösteren incelemeyi yaptırabileceklerdir. Sosyal inceleme raporu yalnızca çocuğu suça sürükleyen nedenlerin anlaşılmasında değil ÇKK m. 35/1 son cümle gereği çocuğun işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişip gelişmediğinin taktirinde de göz önünde tutulacaktır⁷²³.

Her ne kadar uygulamada soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuk hakkında sosyal inceleme ve uzman raporu alınması yaygınlık kazanmamış ve genelde davanın açılmasından sonra mahkemeler tarafından sosyal, ekonomik ve kişisel araştırmalar yapılıyor olsa da olması gereken bu raporların çocuk hakkında özgürlüğe müdahale edici tedbirlerin dahi uygulanabildiği soruşturma aşamasından itibaren

⁷²² Uluğtekin, **Sosyal İnceleme Raporları**, s. 115-118.

⁷²³ Akbulut, **Ceza Hukuku**, s. 626.

alınmasının sağlanmasıdır ki çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı gerek suça sürüklenen çocuğun ceza sorumluluğunun varlığı gerek cezanın ya da güvenlik tedbirinin türü bakımından adil ve çocuğun yararına bir değerlendirmede bulunarak soruşturma evresini sonuçlandırabilsin. Bu bağlamda suça sürüklenen çocuğun müdafisine özellikle soruşturma evresinde sosyal inceleme raporu alınması ve gereği gibi yapıldığı konusunda ısrarcı olması önemlidir⁷²⁴.

b. Suça Sürüklenen Çocukların Yaş Dönemine Göre Sosyal İnceleme Raporlarının Düzenlenme Zorunluluğu

Kanun koyucu TCK m. 31 uyarınca 0-12 yaş aralığındaki birinci dönem yaş evresindeki çocuklar bakımından ceza sorumsuzluğunu kabul etmektedir. Bu nedenle ÇKK m. 35 gereği 0-12 yaşındaki suça sürüklenen çocuklar ile 0-15 yaş aralığındaki sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar bakımından sosyal inceleme raporu ancak haklarında koruyucu ve destekleyici tedbir ya da güvenlik tedbiri uygulanması bakımından soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı ya da çocuk hakiminin talebi üzerine alınacaktır; kovuşturma evresine geçilmeyeceği için bu yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuklar hakkında çocuk mahkemeleri sosyal inceleme raporu alıramayacaktır. ÇKK m. 35/2 uyarınca derhal tedbir alınması gerekiyorsa önce tedbir kararları alınacak ardından sosyal inceleme yaptırılacaktır. TCK m. 31/3 hükmü uyarınca kanun koyucu fiili işlediği tarihte 15-18 yaş arasındaki çocuklar ile 18-21 yaş arasındaki sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar bakımından kural olarak kusur yeteneklerinin var olduğunu ancak iradelerini yönlendirme yetenekleri yeterince gelişmemiş olması nedeniyle indirimli ceza uygulanması gerektiğini kabul etmektedir. Bu nedenle ÇKK m. 35/1 son cümlede yer alan “filin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin” varlığına dair araştırma TCK m. 31/2’de yer verilen fiili işlediği sırada ikinci dönem yaş evresinde kalan 12-15 yaş ile 15-18 yaş arasındaki sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar bakımından geçerli olacaktır.

Nitekim Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 20/2’de fiili işlediği sırada 12 yaşını tamamlamış 15 yaşını tamamlamış bulunan çocuklar ile 15 yaşını tamamlamış ancak 18 yaşını tamamlamamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar bakımından sosyal

⁷²⁴ Tüysüz/Yenisay/Koçyıldırım/Güven/Fırat/Karakaya/Acar/Ziyalar/Ejderoğlu/ Akço-Bilen, **El Kitabı**, s. 103.

incelemenin yaptırılmasının zorunlu olduğunu düzenlemiştir. Ayrıca Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 20/4'te sosyal inceleme raporu ile birlikte çocuğun işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin belirlenebilmesi amacıyla adli tıp uzmanı, psikiyatrist ya da zorunluluk hâlinde uzman hekimden görüş alınabileceği düzenlenmiştir. Bu durumda karşımıza iki farklı rapor çıkmaktadır: çocuğu suça yönelten nedenleri ve sosyal çevresini anlamak maksadıyla alınacak sosyal inceleme raporu ve çocuğun kusur yeteneğini tespit etmek için alınacak uzman hekim raporu.

Genel anlamda Yargıtay içtihatlarına yansıyan haliyle suç tarihinde 12-15 yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuklar bakımından sosyal inceleme raporunun alınmaması bozma nedenidir⁷²⁵. Suç tarihinde 15-18 yaş arasındaki grupta yer alan suça sürüklenen çocuklar bakımından ise sosyal inceleme yaptırılması kural⁷²⁶ olduğu halde sosyal incelemenin yaptırılmadığı durumlarda raporun alınmama nedeninin gerekçeli kararda tartışılmaması bozmayı gerektirmektedir⁷²⁷. Fiili işlediği sırada 18 yaşını doldurmamasına karşın temyiz incelemesi sırasında 18 yaşını doldurmuş kimseler hakkında ise sosyal inceleme yaptırılmaması ve bunun gerekçeli kararda tartışılmaması sonuca etki etmeyeceği gerekçesi ile Yargıtay tarafından bozma nedeni sayılmamaktadır⁷²⁸.

Ancak Yargıtay'ın bazı kararlarına bakıldığında yasada sosyal inceleme raporu gibi açıkça yer almadığı halde özellikle suç tarihinde 12-15 yaşında olan çocuklarla ile 15-18 yaş arasındaki sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar hakkında uzman hekim raporu alınıp alınmadığının da araştırıldığı ve ikinci yaş evresi içinde yer alan suça sürüklenen çocuklar hakkında uzman hekim raporu alınmaksızın sosyal inceleme yapılması ile yetinilmesinin bozma nedeni sayıldığı görülmektedir⁷²⁹. Şöyle ki; Yargıtay'ın bazı kararlarına göre suça sürüklenen çocuğun suç tarihindeki yaş aralığına uygun olarak ÇKK m. 35 ve Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmelik m. 20/1-7 hükümleri uyarınca suça

⁷²⁵ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2012/18046 E., 2015/37385 K., 26.02.2015 T.; Yargıtay 22. Ceza Dairesi, 2015/19286 E., 2015/9574 K., 22.12.2015 T.

⁷²⁶ Yargıtay 23. Ceza Dairesi, 2015/16021 E., 2016/602 K., 02.02.2016 T.

⁷²⁷ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2013/29752 E., 2016/1149 K., 23.02.2016 T.; Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2016/457 E., 2016/4725 K., 05.05.2016 T.

⁷²⁸ Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 2012/11275 E., 2014/8325 K., 18.06.2014 T.; Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 2020/9309 E., 2021/5726 K., 18.05.2021 T.

⁷²⁹ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2013/13570 E., 2014/3175 K., 10.02.2014 T.

sürüklenen çocuk hakkında işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin taktiri bakımından sosyal yönden incelemeyi gerektirir sosyal incelemenin yaptırılıp yaptırılmadığı ve bunun gerekçeli kararda tartışılıp tartışılmaması bozma nedeni olabileceği gibi ayrıca TCK m. 31/2 kapsamında suç tarihinde 12-15 yaş aralığında bulunan çocuk hakkında işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayıp algılamadığı veya davranışlarını buna göre yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişip gelişmediği hususunda uzman hekim raporu alınmaması da bozma nedeni sayılmaktadır⁷³⁰. Ayrıca Yargıtay’a göre uzman hekim raporunun matbu şekilde alınması yeterli olmamakta suça sürüklenen çocuğun işlediği fiilleri ayrı ayrı belirtir şekilde uzman hekim raporun düzenlenmesi gerekmektedir. Yargıtay’a göre “...günü işlemiş olduğu suçun fiilinin anlam ve sonuçlarını algıladığını bildirir rapordur.” ifadelerini içerir uzman hekim raporuna dayalı kurulan hüküm yetersiz rapora dayandığından bozma nedeni sayılmaktadır⁷³¹. Öğretide de ikinci yaş grubunda yer alan suça sürüklenen çocuklar hakkında sosyal inceleme yapılmasının zorunluluğu yanında uzman görüşünün yer aldığı uzman raporunun alınmasının da zorunlu olduğu ancak bunun yönetmelik yerine kanunla yapılması gerektiği belirtilmektedir⁷³².

Suçta sürüklenen çocuklar hakkında karar vermeden önce alınması gereken sosyal inceleme raporu ve uzman raporu hakkında değinilecek bir diğer husus raporların kendi içlerinde ya da raporlar arasında çelişki olması durumunda hangi raporun esas alınacağıdır. Sosyal inceleme raporunun aldırılacağı sosyal çalışma görevlileri ÇKK m. 3/1(e)’de belirtilen haliyle psikolojik danışmanlık ve rehberlik, psikoloji, sosyoloji çocuk gelişimi, öğretmenlik, aile ve tüketici bilimleri, sosyal hizmet alanında eğitim veren kurumlardan mezun meslek mensuplarından oluşurken; uzman hekim raporu Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmelik m. 20/4 uyarınca adli tıp uzmanı, psikiyatrist ya da

⁷³⁰ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2013/13570 E., 2014/3175 K., 10.02.2014 T.

765 sayılı mülga TCK’nin 54. maddesinde çocuğun işlediği fiilin suç olduğunu anlayarak hareket edip etmediğinin anlaşılması için yapılan “fark ve mümeyyiz muayenesi” ifadesi 5237 sayılı TCK m. 31’in lafzından kaldırıldığı halde bazı Yargıtay kararlarında 12-15 yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuklar hakkında işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişip gelişmediğine dair uzman hekimlerden alınacak uzman raporu “farik mümeyyiz raporu” olarak adlandırılmakta ve ikinci dönem yaş aralığında olan suça sürüklenen çocukların ceza sorumluluğu bulunmadığı durumlarda güvenlik tedbiri uygulanacağından “farik mümeyyiz raporu” aldırılmaması cezanın tayini bakımından bozma nedeni sayılmaktadır. Yargıtay 7. Ceza Dairesi, 2014/728 E., 2014/20967 K., 08.12.2014 T.

⁷³¹ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2017/6235 E., 2018/8674 K., 09.07.2018 T.

⁷³² Bu görüş Pekin Kuralları m. 5, m. 16.1 ve m. 17’de yer aldığı haliyle yalnızca ikinci yaş grubu çocukların kusur yeteneği bakımından değil suça sürüklenen çocuklarla ilgili her türlü kararın suçla ve çocuğun içinde bulunduğu koşulla oranlı olacak şekilde her suç türü ve her yaş için sosyal inceleme yapılmasının zorunlu tutulmasını savunmaktadır. Akbulut, **Ceza Hukuku**, s. 627.

zorunlu halde uzman hekim gibi tıp alanındaki uzmanlar tarafından oluşturulmaktadır. Raporları hazırlayan kişilerin de ilgi alanlarına bakıldığında birisi sosyal çevreye ilişkin bir değerlendirme yaparken diğeri ruhsal özelliklere ilişkin bir değerlendirme yaptığından çalışma alanlarındaki bu farklılık nedeniyle sosyal inceleme raporları ile uzman raporları arasında çelişkiden bahsedilemeyeceği, adli makamların ancak bu iki raporu birlikte değerlendirerek münhasıran kendilerinin bir sonuca varacağı belirtilse de⁷³³ Yargıtay bazı kararlarında uzman hekim raporu ile sosyal inceleme raporu arasındaki çelişkiden ve bu çelişkinin Adli Tıp Kurumunun ihtisas biriminden alınacak rapor üzerine giderilmesinden bahsetmektedir⁷³⁴.

Nihayetinde Yargıtay Ceza Genel Kurulu ikinci yaş grubu içinde yer alan suça sürüklenen çocuklar bakımından hem sosyal inceleme yapılmasını hem de uzman hekim raporu alınmasının zorunlu olduğuna, Yargıtay tarafından bazen sosyal inceleme raporu terimi yerine adli tıp kurumu raporu ifadesi kullanılmasının aksine adli tıptan alınan raporun sosyal inceleme raporu olmayıp uzman hekim raporu olduğuna karar vermiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun bu kararına göre; sosyal inceleme raporu suça sürüklenen çocuğun *“içinde bulunduğu aile ortamı sosyal çevre koşulları, gördüğü eğitim, fiziksel ve ruhsal gelişimi dikkate alınarak kural olarak sosyal çalışma görevlilerince”* yapılırken; adli rapor ya da uzman hekim raporu *“klinik ortamda, sanığın psikolojik testler ile bilişsel ve zeka düzeyinin ölçümünü, psikiyatrik ve fizyolojik bir takım bulguların değerlendirmeye tabi tutularak adli tıp uzmanı, psikiyatrist ya da zorunluluk hâlinde uzman hekim tarafından”* yapılmaktadır. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun bu kararına göre; *“suça sürüklenen çocuğun yargılamaya konu fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayıp algılayamadığı ya da bu fiille ilgili davranışlarını yönlendirme yeteneğine sahip olup olmadığına dair değerlendirme özel ve teknik bilgiyi gerektirdiğinden, hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgi ile çözümlenemeyeceğinden, böyle bir değerlendirmenin ancak bilimsel verilere dayanan ve istikrar kazanmış adli tıp uygulamaları doğrultusunda yapılacak muayene sonucu düzenlenecek olan uzman raporuna göre yapılabileceğinden, adli tıp uzmanı, psikiyatrist ya da zorunluluk bulunması hâlinde*

⁷³³ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 361.

⁷³⁴ Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2016/5889 E., 2016/10925 K., 13.06.2016 T. Soruşturma evresinde alınan tek hekim raporuna göre suça sürüklenen çocuk hakkında ÇKK m. 5 uyarınca koruyucu ve destekleyici tedbire hükmedilmesine gerek görülmezken pedagog bilirkişi tarafından hazırlanan sosyal inceleme raporundaki gözlemlerin uzman hekim raporu içeriklerindeki çelişki giderilmeksizin hüküm kurulması eksik inceleme nedeniyle hukuka aykırılık teşkil ettiğine ilişkin karar için bkz. Yargıtay 12. Ceza Dairesi, 2016/2522 E., 2016/6768 K., 19.04.2016 T.

uzman hekimden görüş sorulduktan sonra sosyal inceleme raporuyla birlikte yapılan değerlendirme sonucu ceza sorumluluğunun takdir edilmesi gerekmektedir.”⁷³⁵

II. SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARA UYGULANACAK TEDBİRLER VE SORUŞTURMA EVRESİNİN SONA ERMESİ

A. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Uygulanacak Koruyucu Tedbirler

1. Suça Sürüklenen Çocuklara Uygulanacak Koruyucu Tedbirlerin Hukuki Niteliği

Çocuk Koruma Kanunu m. 11’de düzenlenen haliyle Çocuk Koruma Kanunu m. 5’te düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirler suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar bakımından çocuklara özgü güvenlik tedbiri olarak uygulanacaktır. Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik m. 8/5’e göre fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olanlar ile 15 yaşını doldurmuş sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar hakkında TCK m. 31/1 ve TCK m. 33 gereği çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanabilecektir. Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik m. 8/6 uyarınca fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş 15 yaşını doldurmamış çocuklar ile 15 yaşını doldurmuş 18 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz çocuklardan fiilin hukuki anlam ve sonucunu algılayamayan veya davranışlarını yönlendirme yeteneği yeterince gelişmemiş olan çocuklar hakkında TCK m.31/2 ve TCK m. 33 uyarınca çocuklara özgü güvenlik tedbirine hükmolunması zorunludur.

Bu durumda öğretide ve Yargıtay içtihatlarında farklı uygulamalara yol açan bir tartışmaya değinmek gerekecektir. TCK m. 31 ve TCK m. 33 uyarınca suça sürüklenen çocuklardan TCK m. 31/1’de yer verilen birinci dönem yaş evresindeki suça sürüklenen çocuklarla TCK m. 31/2’de yer verilen ikinci dönem yaş evresindeki suça sürüklenen çocuklardan ceza sorumluluğu olmayanlar hakkında ÇKK m. 11 uyarınca güvenlik tedbiri adı ile koruyucu ve destekleyici tedbirlere hükmolunabilecektir. Söz konusu suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunan çocuklar olduğunda Yargıtay kararları ve öğretide iki farklı yaklaşım ortaya

⁷³⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2018/154 E., 2019/345 K., 18.04.2019 T.

çıkılmaktadır. Birinci yaklaşım ve Yargıtay'ın da genelde benimsediği görüş; suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuklara güvenlik tedbirlerinin kanuniliği gereği koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanamayacağı yönünde iken ikinci yaklaşım ve Yargıtay kararlarında karşı oy yazısında yer alan görüş; suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuklara güvenlik tedbiri uygulanamayacak olsa da koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanacağı yönündedir.

Görüşlere geçmeden önce Çocuk Koruma Kanununda yer verilen çocuklara özgü güvenlik tedbiri ile koruyucu ve destekleyici tedbirlerin hukuki açıdan benzerlik ve farklılıklarına değinmek yerinde olacaktır. Öncelikle ÇKK m. 11 atfı gereği çocuklara özgü güvenlik tedbirleri ile çocuklara uygulanacak koruyucu ve destekleyici tedbirlerin türleri ÇKK m. 5'te düzenlenen aynı tedbirlerdir. Bu nedenle öğretilen çocuklara özgü uygulanan güvenlik tedbirlerinin yetişkinlere uygulanan güvenlik tedbirlerinden farklı olarak ceza yerine ya da cezayla birlikte öngörülen suç yaptırımından ziyade medeni, sosyal yönü ağır basan idari tedbirler olarak yorumlanmaktadır ki Türk Medeni Kanunu ve Sosyal Hizmetler Kanununda yer verilen çocuklara özgü tedbirlere de bu anlamda hükmedilebilecektir⁷³⁶. Koruyucu ve destekleyici tedbirlerle çocuklara özgü güvenlik tedbir türleri içerik bakımından aynı olsa da hukuki sonuçları bakımından farklılıklar taşımaktadır. Şöyle ki; koruyucu ve destekleyici tedbirler ÇKK m. 3'teki tanıma göre bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişim ve kişisel güvenlik yönünden ihmal ya da istismar edilen korunma ihtiyacı içindeki çocuklara uygulanacakken çocuklara özgü güvenlik tedbiri sosyal sapma gösteren bir davranış nedeniyle suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunan çocuklar hakkında uygulama bulacaktır. Koruyucu ve destekleyici tedbirlere hükmedilebilmesi için koruyucu ve destekleyici tedbirlerin medeni ve sosyal yönü ağır bastığından sosyal sapma içeren bir davranışın varlığına ihtiyaç duyulmayacakken çocuklara özgü güvenlik tedbiri karar verilebilmesi için suçun işlendiğinin sübuta ermesi gerekmektedir. Koruyucu ve destekleyici tedbirler çocuk bakımından hak mahrumiyeti oluşturmayacak ve adli sicil veya adli arşiv kaydına geçirilmeyecekken; güvenlik tedbirleri suçun karşılığı olarak uygulandığından adli sicil ya da arşiv kaydında yer alacak ve özellikle ileriki yaşlarda toplumda rol alacak suça sürüklenen çocuk bakımından başta önyargı olmak üzere pek çok hak kaybına yol açacaktır⁷³⁷.

⁷³⁶ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 191.

⁷³⁷ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 202.

Uygulamada koruyucu ve destekleyici tedbirlerin hangi çocuklar hakkında uygulanabileceği tartışmasına geçildiğinde ise esasında Çocuk Koruma Kanunun amacını belirten ÇKK m. 1 ve ÇKK’de geçen ifadelerinin tanımını yapan ÇKK m. 3 birlikte değerlendirildiğinde bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişim ve kişisel güvenlik yönünden ihmal ya da istismar edilen çocuklarla suç mağduru çocuklar korunma ihtiyacı olan çocuk olarak tanımlanmakta ve bu çocuklar hakkında ÇKK m. 5 uyarınca koruyucu ve destekleyici tedbirler uygulanabilecektir. ÇKK m. 11 düzenlemesi gereği suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklara da ÇKK m. 5’te düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirler çocuklara özgü güvenlik tedbiri olarak yaş aralığına uygun olarak taktire göre ya da zorunlu olarak uygulanacaktır. Bu kısma kadar öğreti ve yargı içtihatlarında koruyucu ve destekleyici tedbirlerin kime uygulanacağı konusunda bir tartışma bulunmamaktadır⁷³⁸.

Ancak Çocuk Koruma Kanunundaki düzenlemeyi TCK m. 31’i esas alarak yorumlayan görüşle Çocuk Koruma Kanununu kendi bütünsel yaklaşımı içinde yorumlayarak koruyucu ve destekleyici tedbirlerin suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuklara uygulanabileceğini düşünen görüş arasında bir birlik sağlanabilmiş değildir⁷³⁹. TCK sistemine göre ikinci dönem yaş evresi içinde yer alan ve ceza sorumluluğu bulunan suça sürüklenen çocuklarla üçüncü dönem yaş evresindeki suça sürüklenen çocukların yetişkinlerle benzer olarak cezaya hükmedileceği ancak bu cezanın indirimli olacağı kabul edilmiş ve güvenlik tedbiri öngörülmemiştir. Öğretide, ceza sorumluluğu olan suça sürüklenen çocuklara güvenlik tedbiri uygulanamayacağı kabul edilmektedir⁷⁴⁰. Yargıtay da içtihatlarında 5395 sayılı Kanun’un 11. maddesi ve Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkındaki

⁷³⁸ Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 2015/3294 E., 2015/2129 K., 12.05.2015 T.; Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 2015/1701 E., 2015/2817 K., 26.05.2015 T.

⁷³⁹ TCK m. 31 düzenlemesinin çocuğu olabildiğince ceza adalet sistemi dışında tutmanın hedeflendiği fikirle örtüşmediği, 12 yaşın altındaki çocuklar bakımından kovuşturma yasağı öngörülmüşken haklarında bir yargılama yapılmaksızın soruşturma evresinde suç yaptırımı olan güvenlik tedbirine nasıl hükmedileceğinin bir çıkmaz olduğu, suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklara uygulanacak tedbirin güvenlik tedbiri değil ancak “koruma, eğitim ve tedavi” amaçlı tedbir olabileceği, TCK m. 31/2’de yer alan 12-15 yaş evresindeki çocukların kusur yeteneğinin var olup olmadığının çocuk hakimince taktir edildikten sonra zorunlu olarak değil taktire dayalı tedbirlerin uygulanması gerektiği yönünde detaylı açıklamalar için bkz. Handan Yokuş Sevik, “Adalet Komisyonu’nda Kabul Edilen Türk Ceza Kanunu Tasarısı’nın Yaş Küçüklüğüne İlişkin 31. Maddesi’nin Değerlendirilmesi”, **Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap Makaleler, Görüşler, Raporlar**, Editör: Teoman Ergül, Ankara: Şen Matbaa, 2004, ss. 185-197, Erişim Adresi: http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/tck_reformu2.pdf, Erişim Tarihi: 23.12.2021.

⁷⁴⁰ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Ceza Hukuku**, s. 621; Koca/Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku**, s. 310; Yenisey, **Alternatif Yaptırımlar**, s. 21.

Yönetmeliğin 8. maddesini birlikte değerlendirerek ceza sorumluluğu bulunan ve hakkında ceza öngörülen suça sürüklenen çocuklara ÇKK m. 5'te öngörülen tedbirlerden biri ya da birkaçına karar verilmesini isabetli bulmamakta, bozma nedeni saymaktadır⁷⁴¹.

Yargıtay Genel Kurulunun bu istikrarlı yaklaşımı yanında karşı görüşlerin sunulduğu karşı oy yazısında 5395 sayılı Kanunun gerekçesi, komisyon raporları ve uluslararası sözleşmelerde yer verilen temel ilkeler birlikte değerlendirildiğinde ceza sorumluluğu olan çocuklar hakkında koruyucu ve destekleyici tedbirlere hükmedilmeyeceğine dair kuralın yer almadığı, suça sürüklenen çocuklardan ceza sorumluluğu olanların yetişkinler gibi yargılanarak yalnızca indirimli cezaya hükmedilmesinin çocuğu korumak yerine daha fazla riske atacağı, bu yaklaşımın uluslararası belgelerde yer verilen çocuklara özgü kanun, usul ve makamların oluşturulması kuralına aykırılık taşıdığı, ÇKK m. 11'de suça sürüklenen çocuklara güvenlik tedbiri adı ile koruyucu tedbir uygulanacağını ayrıca belirtilmesinin nedeninin makam bakımından özellik arz edeceği, aksi düşünceyle koruyucu tedbirlerin yalnızca suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunmayan çocuklar bakımından mümkün olacağı fikrinin eşitsizlik doğuracağı ve kanun koyucunun 5395 sayılı Kanun'u yapmadaki amaç ile uyuşmayacağı gerekçeleriyle suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunan çocuklara da koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanabileceği belirtilmiştir. Bu karşı oy yazısında ceza sorumluluğu bulunan çocuklara suça sürüklenen çocuk sıfatıyla güvenlik tedbirine hükmedilemese de henüz ceza sorumluluğunun belli olmadığı soruşturma ve kovuşturma evresinde koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanabileceği; ceza sorumluluğu olan çocuğa "suça sürüklenen çocuk" sıfatıyla güvenlik tedbirine hükmedilememesinin "korunmaya ihtiyaç duyan çocuk" sıfatıyla güvenlik tedbirine hükmedilmeyeceği anlamına gelmediği belirtilmiştir⁷⁴².

2. Suça Sürüklenen Çocuklara Uygulanacak Koruyucu Tedbirlerin Türleri

Çocuk Koruma Kanunu m. 26/3'te düzenlenen haliyle çocuk mahkemeleri, çocuk ağır ceza mahkemeleri ile çocuk hakimleri Çocuk Koruma Kanunda ve diğer

⁷⁴¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2012/1468 E., 2013/101 K., 26.03.2013 T.; Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2012/1232 E., 2013/106 K., 26.03.2013 T.

⁷⁴² Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2012/1468 E., 2013/101 K., 26.03.2013 T., Karşı oy yazısı; Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2012/1232 E., 2013/106 K., 26.03.2013 T., Karşı oy yazısı.

kanunlarda düzenlenen tedbirleri almaya yetkilidirler. Çocuk Koruma Kanunu m. 5'te düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirler; ÇKK m. 11 uyarınca suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar hakkında güvenlik tedbiri olarak uygulanacakken, soruşturma evresinde korunma ihtiyacı içinde olan suça sürüklenen çocuklar hakkında ise koruyucu ve destekleyici tedbir adı ile uygulama bulabilecektir. Bu anlamda ÇKK m. 5'te düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirler beş temel tedbir olarak ele alınmıştır: danışmanlık tedbiri, eğitim tedbiri, bakım tedbiri, sağlık tedbiri, barınma tedbiri.

ÇKK m. 5/1(a) uyarınca danışmanlık tedbiri, hem çocuğun bakımından sorumlu kimselere hem de çocuğun kendisi hakkında uygulanabilecek tedbirdir. Çocuğun bakımından sorumlu kimselere çocuk yetiştirme konusunda, çocuğun kendisine ise eğitimi ve gelişimi ile ilgili sorunların çözümünde yol göstermeyi hedefleyen danışmanlık tedbiri ile asıl amaçlanan çocuğun bedensel, zihinsel, ruhsal, sosyal, duygusal gelişimini desteklemek; okul, aile, sosyal çevre ile uyumunu güçlendirerek, yeteneklerine uygun meslek sahibi olacak şekilde hayata hazırlanmasını sağlamak; okul başarısını artırmak; madde kullanımı, davranış bozukluğu, ergenlik sorunu, aile iletişimi gibi konularda anne baba ve çocuğu yönlendirmektir⁷⁴³. Bu maksatla uygulanacak tedbirlerde Millî Eğitim Bakanlığı, Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü ve yerel yönetimlerle işbirliği halinde çalışılmaktadır⁷⁴⁴.

ÇKK m. 5/1(b)'de düzenlenen ikinci tedbir eğitim tedbiridir. Eğitim tedbiri ile hedeflenen çocuğun gündüzlü ya da yatılı olarak bir eğitim kurumunda devamlılığının sağlanması, bu mümkün değilse çocuğun evde eğitimi devam edecek, gerektiğinde özel eğitim almasını sağlayacak şekilde çocuğun eğitsel ihtiyaçlarının karşılanmasıdır. Bu maksatla eğitim tedbiri yalnızca çocuğun kendisi, ailesi, öğretmenleri, okul personeli, uzman personel ve diğer araç gereçlerin sağlanmasını değil ayrıca çocuğun bir meslek, sanat ya da iş edinmesini sağlayacak şekilde kamu ya da özel sektör kurumlarına yerleştirilmesini de kapsar. Bu anlamda çocuk hakimliği Türkiye İş Kurumu il müdürlükleri, Millî Eğim Bakanlığı ve Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı

⁷⁴³ 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 12/3.

⁷⁴⁴ 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 12/7. Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 12/7'de geçen "Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı" 21 Nisan 2021 Tarihli 31461 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 73 Numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile "Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı" olarak değiştirilmiştir.

ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile koordineli olacak şekilde kamu ve özel kurumları bilgilendirecektir. Bu anlamda özellikle 15 yaşın altındaki çocuklar bakımından uluslararası sözleşmelerde yer alan eğitim hakları da dikkate alınarak zorunlu eğitimlerinin tamamlanması yönünde tedbirler alınacaktır⁷⁴⁵.

Suçta sürüklenen çocuk hakkında soruşturma evresinde çocuk hâkimi tarafından alınabilecek bir diğer koruyucu ve destekleyici tedbir ÇKK m. 5/1(c) uyarınca bakım tedbiridir. Her ne kadar ÇKK m. 5/1 uyarınca suça sürüklenen çocuk hakkında uygulanacak tedbirlerin öncelikle kendi aile ortamında alınmasına gayret gösterilse de bazen bu mümkün olmamaktadır. Bu durumda çocuk hâkimi çocuk hakkında çocuğun resmi ya da özel bakım yurdunda, koruyucu aile yanında ya da bir kuruma yerleştirilmek suretiyle bakım tedbirine hükmedebilecektir. Bakım tedbirinde özellikle suça sürüklenen çocuğun tedavisi gereken ağır ruhsal hastalığı veya madde bağımlılığı var ise rehabilitasyonunu sağlayacak kuruma yerleştirme kararı verilecektir. Bulaşıcı hastalığı olan çocukların ilk tedavisi Sağlık Bakanlığınca koordineli yapıldıktan sonra bakım tedbiri kararını yerine getirmek üzere kolluğun çocuk birimi tarafından suça sürüklenen çocuğun Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının ilgili müdürlüğüne çocuğun teslimi sağlanacaktır⁷⁴⁶.

ÇKK m. 5/1(d)'de düzenlenen dördüncü tedbir sağlık tedbiridir. Bu hükme göre çocuk hâkimi suça sürüklenen çocuk hakkında çocuğun ruhsal ve fiziksel sağlığının korunması ve tedavisinin gerektirdiği hallerde geçici ya da sürekli olarak tıbbi bakım ve tedavinin yapılması için sağlık birimleri ile koordineli şekilde çalışabilecek gerektiğinde suça sürüklenen çocuk hakkında alkol, uyarıcı ya da uyuşturucu madde bağımlılığının varlığına dair sağlık raporu istenebilecektir. Kural olarak suça sürüklenen çocuğun rızasına uygun tedbir kararları alınacakken alkol, uyuşturucu ve uyarıcı madde bağımlılığının tedavisine dair kararda çocuğun rızası aranmaz. Sağlık tedbirinin uygulanmasında öncelikle yetkili merci gerektiğinde kolluktan yardım almak suretiyle Sağlık Bakanlığdır⁷⁴⁷.

ÇKK m. 5/1(e)'de yer verilen diğer bir tedbir de barınma tedbiridir. Barınma tedbiri yalnızca suça sürüklenen ya da korunma ihtiyacı içindeki çocuklar hakkında

⁷⁴⁵ 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 13.

⁷⁴⁶ 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 14.

⁷⁴⁷ 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 16.

değil ayrıca yaşamını devam ettirebilmek için yeterli ve sağlıklı bir barınma yeri olmayan hamile kadınlar hakkında da verilebilecek bir tedbirdir. Talebi halinde kimlik ve adresleri de gizli tutulacak şekilde barınma tedbiri Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı'nın il ve ilçe müdürlükleri ile yerel yönetimler marifetiyle yerine getirilecek ve özellikle yabancı uyruklu çocuklar hakkında konsoloslukla irtibat kurulacaktır⁷⁴⁸.

Ayrıca ÇKK m. 26/3 uyarınca suça sürüklenen çocuklar hakkında çocuk hâkimi 4721 sayılı Türk Medeni Kanununda “çocuğun korunması” başlığı ile m. 346-351 arasında yer verilen tedbirlere de hükmedebilecektir. Şöyle ki 4721 sayılı TMK m. 346 uyarınca çocuk hâkimi çocuğun menfaati ve gelişiminin tehlikeye düştüğü durumlarda anne babanın duruma çare bulamadığı hallerde çocuk hakkında her türlü koruma önlemlerini alabilecektir. Keza 4721 sayılı TMK m. 347 uyarınca çocuk hâkimi çocuğun bedensel ya da zihinsel gelişimini tehlikede görür ya da çocuğun manen terk edildiğini düşünürse çocuğu anne babadan alarak aile yanına ya da kuruma yerleştirme kararı verebilecek ve ödeme gücü yoksa önlemler sonucu ortaya çıkan giderler Devletçe karşılanacaktır. Çocuğun korunması dair alınacak tüm bu önlemlere rağmen tedbirler yetersiz kalırsa ya da yetersiz kalacağı önceden anlaşılırsa bu durumda 4721 sayılı TMK m. 348 hükmüne dayanarak çocuk hâkimi suça sürüklenen çocuğun anne babasının velayetini kaldırarak çocuğa vasi atanmasına karar verebilecektir.

2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanununa göre alınabilecek koruyucu tedbirler; kural olarak korunma ihtiyacı içindeki suça sürüklenen çocuğun on sekiz yaşını tamamlayıncaya kadar sosyal hizmet kurumlarında bakılması için yerleştirilmesi ve meslek sahibi edinmeleri hususunda alınacak korunma kararlarından ibarettir. Bu anlamda korunma ihtiyacı içindeki çocuk kuruma ya da bir aile yanına yerleştirilerek bakımı sağlanacaktır⁷⁴⁹. Bu tedbirler reşit olduktan sonra yükseköğrenime devam eden çocuklar bakımından 25 yaşına kadar, öğrenime devam etmeyip bir iş ya da meslek edinerek kendine yeterli olabilecek hale gelmesi bakımından 20 yaşına kadar, bedensel, zihinsel ya da ruhsal engellilik durumunda ise yaş sınırı olmaksızın bakım kararı uzatılabilecektir⁷⁵⁰.

⁷⁴⁸ 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 15.

⁷⁴⁹ 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu, m. 22.

⁷⁵⁰ 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu, m. 24.

Son olarak çocuklar hakkında alınabilecek koruma tedbirleri 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun m. 6/2 uyarınca çocuklar hakkında bakım, gözetim, nafaka yükümlülüğü, kuruma yerleştirme, malların korunmasına dair önlemler alınabileceği gibi 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun kapsamında koruyucu ve önleyici tedbirler de uygulanabilecektir.

3. Suça Sürüklenen Çocuklara Uygulanacak Koruyucu Tedbir Kararının Alınmasında ve Kaldırılmasında Yetkili Makam

Çocuk Koruma Kanunu m. 26/3 uyarınca Çocuk Koruma Kanunu ve diğer kanunlarda yer alan “tedbir” kararını almakla yetkili makam; mahkemeler ve çocuk hâkimidir. Çocuk Koruma Kanunu m. 3/1(b)’de “mahkeme” ifadesinin “*çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemeleri*”; ÇKK m. 3/1(c)’de “çocuk hâkimi” ifadesinin “*hakkında kovuşturma başlatılmış olanlar hariç suça sürüklenen çocuklarla korunma ihtiyacı içinde olan çocuklar hakkında uygulanacak tedbir kararlarını veren çocuk mahkemesi hâkimi*” olduğu belirtilmiştir. Öğretide ÇKK m. 26’da herhangi bir şekilde tedbir ayırımına gidilmeksizin tedbir teriminin kullanıldığı bu nedenle çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemelerinin bulunduğu yerlerde ÇKK ve diğer kanunlarda belirlenen hangi tedbir kararı alınacak olursa olsun yetkili makamın çocuk hakimi, çocuk mahkemesi ya da çocuk ağır ceza mahkemesi olduğu; suça sürüklenen çocuklar hakkında kovuşturma evresine geçmeden evvel soruşturma sürecinde alınacak koruyucu ve destekleyici tedbirler bakımından yetkili makamın ÇKK m.8/1 uyarınca çocuğun menfaati bakımından kendisi, ana, babası, vasisi veya birlikte yaşadığı kimselerin bulunduğu yerdeki çocuk hakimince alınacağı belirtilmekte bu anlamda fiilin işlendiği yer koruyucu ve destekleyici tedbirler bakımından dikkate alınmamaktadır⁷⁵¹.

Koruyucu ve destekleyici tedbir kararının alınabilmesinde yetkili makamın belirlenmesi konusunda uygulamada karşılaşılan tartışmalardan biri suça sürüklenen çocuk sıfatıyla alınacak koruyucu tedbirlerde görevli ve yetkili makam ile korunma ihtiyacı içinde olan çocuk sıfatıyla alınacak tedbirlerde görevli ve yetkili makam ayırımının yapılmasıdır. Yargıtay uygulamasında gidilen bu ikili ayrıma göre; suça sürüklenen çocuk sıfatıyla tedbir kararı alınması gerektiğinde yetkili makam asıl

⁷⁵¹ Ali İhsan İpek, **Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 57.

davaya bakmaya yetkili çocuk hakimliği, çocuk mahkemesi ya da çocuk ağır ceza mahkemesi iken tedbir korunma ihtiyacı içinde olan çocuk sıfatıyla alınacaksa yetkili makamın aile mahkemesi ya da aile mahkemesi sıfatıyla asliye hukuk mahkemesi olacaktır⁷⁵². Ancak 06.02.2014 tarihli 6518 sayılı Kanun'un 17. maddesi ile 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanununun 22. maddesine yapılan değişiklikle artık korunma ihtiyacı içinde olan çocuklar hakkında da tedbir kararı verileceğinde yetkili ve görevli mahkeme Çocuk Koruma Kanuna göre belirleneceğinden korunma ihtiyacı içinde olan çocuklar hakkında alınacak tedbir kararlarını vermeye yetkili makam çocuk hakimi, eğer korunma ihtiyacı içindeki çocuk ayrıca suça sürüklenen çocuksa soruşturma evresinde tedbir almaya yetkili makam çocuk hakimi, kovuşturma evresinde ise yargılamayı yürüten mahkemedir⁷⁵³. Bir diğer deyişle, çocuklar hakkında alınacak koruyucu ve destekleyici tedbirler eğer aile mahkemelerinde görülen örneğin boşanma davası, nafaka davası gibi esas dava ile bağlantılı olduğu hallerde aile mahkemesi ya da aile mahkemesi sıfatıyla asliye hukuk mahkemelerinde alınabilecekken; esas dava ile bağlı olmayan hallerde korunma ihtiyacı içindeki çocuklarla suça sürüklenen çocuk hakkında alınacak koruyucu ve destekleyici tedbirlerde görevli makam suç isnadı olmayan hallerde ya da soruşturma evresinde çocuk hakimi, kovuşturma evresinde ise asıl ceza davasına bakan mahkeme olacaktır⁷⁵⁴.

Koruyucu ve destekleyici tedbirlerin alınması konusunda bir diğer tartışma çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemelerinin bulunmadığı yerler bakımından ortaya çıkmaktadır. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu geçici madde 1

⁷⁵² İpek, **Çocukların Muhakemesi**, s. 57. Korunma ihtiyacı olan çocuk sıfatıyla 5395 sayılı Kanun'a göre hakkında bakım tedbiri alınmasına ilişkin kararda Yargıtay; "Çocuk Mahkemesi, Asliye Ceza Mahkemesi [...] görev alanına giren suçlar bakımından, suça sürüklenen çocuklar hakkında açılacak davalara bakar (5395 s. ÇKK m. 26/1). Vezirköprü'de Çocuk Mahkemesi bulunmadığına göre, Samsun Çocuk Mahkemesinin yargı çevresi, suça sürüklenen çocuklar hakkında tedbir isteği söz konusu ise Vezirköprü'yü de kapsar. Ancak, olayda suça sürüklenen bir çocukla ilgili bir tedbir isteği değil, korunmaya ihtiyacı olan çocuk hakkında bakım tedbirinin uygulanması talep edildiğine göre, bu çocuklar hakkında tedbir kararı alma görevi, Aile Mahkemesi sıfatıyla Vezirköprü Asliye Hukuk Mahkemesine aittir (5395 s. ÇKK m. 48/4). O halde, işin esasının incelenmesi gerekirken, Samsun Çocuk Mahkemesinin görevli ve yetkili olduğunun kabulü ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru" görmeyerek hükmün bozulmasına oybirliği ile karar vermiştir. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2009/5705 E., 2009/18674 K., 02.11.2009 T.

⁷⁵³ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 210.

⁷⁵⁴ **Çocukları Koruma Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/991)**, Sayı: B.02.0.KKG.0.10/101-1066/1082, S. Sayısı. 963, 10.03.2005, Erişim Adresi: <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss963.m.htm>, Erişim Tarihi: 24.12.2021. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da çocuk mahkemesi ve aile mahkemesinin aynı anda bulunduğu yerlerde korunma ihtiyacı içinde olan çocuklar hakkında 5395 sayılı Kanun'un 5. maddesi ve 2828 sayılı Kanun'un 22. maddesine göre çocuk hakkında koruma tedbiri almaya yetkili makamın çocuk mahkemeleri olduğu yönünde içtihat geliştirmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2021/563 E., 2013/69 K., 16.01.2013 T.

fıkra 4'te çocuk mahkemesi bulunmayan yerlerde bu mahkeme kurulup göreve başlayıncaya kadar korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında tedbir kararını almaya yetkili makamın görevli aile ya da asliye hukuk mahkemesi olduğu düzenlenmiştir. Bu maddede suça sürüklenen çocuktan ayrıca bahsedilmemiş; korunma ihtiyacı olan çocuk terimi kullanılmıştır. Ancak ÇKK m. 26'da düzenlendiği haliyle bilinmektedir ki çocuk mahkemeleri suça sürüklenen çocuklar hakkında açılacak davaları bakmakla görevli mahkemelerdir; mahkemeler ve çocuk hâkimi ÇKK ve diğer kanunlarda yazan tedbirleri almaya yetkilidir. ÇKK geçici madde 1 fıkra 3 uyarınca çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemeleri kuruluncaya kadar suça sürüklenen çocuklar hakkında soruşturma ve kovuşturma Cumhuriyet başsavcılığı ve görevli mahkemelerce ÇKK hükümlerine göre yapılacaktır. Tüm bu yasal düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde Yargıtay kendisine kanun yararına bozma talepli gelen bir dosyada, 0-12 yaş arasındaki suça sürüklenen çocuk hakkında kovuşturmayaya yer olmadığı kararının verildiği somut olayda suça sürüklenen çocuk hakkında tedbire hükmetmeye yetkili makamın çocuk mahkemesi bulunmayan bir yerde suça sürüklenen çocuğun işlediği iddia olunan suça hangi mahkeme bakacaktı ise o mahkemenin çocuk mahkemesi sıfatıyla bakarak suça sürüklenen çocuk hakkında tedbire hükmedeceğine karar vermiştir⁷⁵⁵. Keza Yargıtay kararına göre; Cumhuriyet savcılığı tarafından hakkında kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilen fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş 15 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklardan ceza sorumluluğu bulunmayanlar hakkında güvenlik tedbiri olarak anlaşılabilecek koruyucu ve destekleyici tedbiri vermeye yetkili makam; çocuk mahkemeleri bulunmayan yerlerde aile mahkemesi ya da asliye hukuk mahkemesi değil asıl davaya bakmaya yetkili ceza mahkemeleridir ve bu durumu suça sürüklenen çocuk hakkında kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilmesi nedeniyle ceza davasının açılmamış olması değiştirmeyecektir⁷⁵⁶. Ayrıca çocuk mahkemeleri bulunmayan yerde hakkında tedbir kararı alınacak çocuk suça sürüklenen çocuk sıfatı taşııyorsa yalnızca korunma ihtiyacı içinde çocuk tanımında yer alıyorsa bu durumda yetkili makam 5395 sayılı

⁷⁵⁵ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 2007/11001 E., 2007/13415 K., 19.11.2007 T. Fiili işlediği sırada 12 yaşın altında olan ve hakkında kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilen suça sürüklenen çocuk hakkında güvenlik tedbiri olarak koruyucu ve destekleyici tedbir kararı almaya yetkili makamın çocuk mahkemesi sıfatıyla genel ceza mahkemeleri olduğuna dair aynı yönde karar için bkz. Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, 2010/2499 E., 2010/6297 K., 02.07.2010 T. Fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış çocukların ceza sorumluluğu olmadığı bu nedenle suça sürüklenen çocuk sıfatını taşıyamayacağı, 12 yaş altındaki çocukların ister suç şüphesi altında olan ister mağdur olan çocuklar olsun haklarında tedbir kararı vermeye yetkili makamın çocuk mahkemeleri bulunmayan yerlerde aile mahkemesi olduğu yönünde karşı görüş için bkz. İpek, **Çocukların Muhakemesi**, s. 60.

⁷⁵⁶ Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 2011/8130 E., 2011/30619 K., 22.12.2011 T.

Kanun Geçici madde 1 fıkra 4 uyarınca aile mahkemesi ya da aile mahkemesi bulunmayan yerlerde aile mahkemesi sıfatıyla bakacak asliye hukuk mahkemesidir⁷⁵⁷.

Son olarak değinilecek bir diğer durum alınacak koruma tedbirinin kaldırılmasında yetkili makamın belirlenmesidir. Özellikle aile mahkemesi koruyucu ve destekleyici tedbir kararının kaldırılmasında talebi 2828 sayılı sosyal Hizmetler Kanunu 22. maddesi kapsamında değerlendirerek çocuk mahkemesinin görev kapsamında değerlendirirken çocuk mahkemesi de talebin 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanunun 6. maddesi uyarınca Aile Mahkemesi'nin görevinde olduğunu belirtmektedir. Bu durumda Yargıtay'ın geliştirmiş olduğu içtihat gereği talebin kaldırılmasında yetkili mahkeme hakkında tedbir uygulanan çocuk ÇKK m. 3 kapsamında tanımlanan korunma ihtiyacı olan çocuk olduğunda çocuk mahkemeleridir. Bu durumda tedbir kararının kaldırılmasına dair duruşmanın çocuk mahkemesinde görülmesi gerekmektedir⁷⁵⁸. Yargıtay'a göre hakkında tedbir uygulanan çocuk ÇKK m. 3'te tanımlanan korunma ihtiyacı içinde olan çocuk değilse bu durumda kararı kaldırmaya yetkili makam aile mahkemesidir⁷⁵⁹.

4. Suça Sürüklenen Çocuklara Uygulanacak Koruyucu Tedbir Kararının Alınmasında, Değiştirilmesinde ve Kaldırılmasında Usul

Koruyucu ve destekleyici tedbir kararı alınmasında usulün düzenlendiği ÇKK m. 7/1'e göre suça sürüklenen çocuk hakkında tedbir talep edecek kimseler; çocuğun anası, babası, vasisi, bakım ve gözetimden sorumlu kimseler, Sosyal Hizmetler Genel Müdürlüğü ve Cumhuriyet savcısıdır. Ayrıca çocuk hâkimi kendisi de resen tedbir kararı alabilecektir. 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik m. 8/1 uyarınca soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararı almaya yetkili makam “*suça sürüklenen çocuğun menfaati bakımından kendisinin, ana, baba, vasisi veya birlikte yaşadığı kimselerin bulunduğu yerdeki çocuk hakimidir*”. ÇKK m. 13/1 uyarınca suça sürüklenen çocuk hakkında alınacak soruşturma evresinde çocuk hâkimi duruşmasız karar verebilir. Ancak çocuk hâkimi

⁷⁵⁷ Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 2020/223 E., 2020/692 K., 13.02.2020 T.

⁷⁵⁸ Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 2015/1235 E., 2015/4286 K., 15.05.2015 T.; Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 2015/10660 E., 2015/9017 K., 13.10.2015 T.

⁷⁵⁹ Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 2019/5203 E., 2019/6386 K., 07.11.2019 T.

zaruret gördüğü durumlarda duruşma yaparak karar verecektir. Keza ÇKK m. 7/2 uyarınca koruyucu ve destekleyici tedbir kararı alınacak suça sürüklenen çocuklar hakkında sosyal inceleme yaptırılabilir. Ancak fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş 15 yaşını doldurmamış bulunanlar ile 15 yaşını doldurmuş ancak 18 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar hakkında sosyal inceleme yaptırılması zorunludur⁷⁶⁰. ÇKK m. 13/3 uyarınca tedbir kararı alınmadan önce yeterli idrak kabiliyetini haiz çocuğun yazılı veya sözlü görüşü alınarak çocuğun ana, babası, bakmakla yükümlü kimeler ve Sosyal Hizmetler Kurumu temsilcileri dinlenebilecektir⁷⁶¹. Ayrıca ÇKK m. 7/7 hükmü gereği görevli mahkeme ÇKK ve diğer kanunlarda bahsedilen tedbirler yanında 4721 sayılı Türk Medeni Kanununda yer verilen velayet, vesayet, kayyım, nafaka ve kişisel ilişki kurulması hususlarında da karar vermeye yetkilidir ancak bu durumda duruşma yapılması zorunludur⁷⁶².

ÇKK m. 4'te yer verilen kurumda bakım ve kurumda tutmanın son çare olması ilkesi göz önünde tutularak çocuk hâkimi soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuk hakkında bir ya da birden fazla tedbire hükmedilebilir. Keza toplumun tüm kesimleri ile işbirliği içinde olunması ilkesine dayanarak çocuk hakimi tedbir kararlarının uygulanmasında uzmanların desteğinden faydalanacak, çocuğa tedbirlerin uygulanmasında rol alacak kimselerin sosyal, ekonomik, kültürel durumu, örf ve adetleri de dikkate alınarak, çocuğun yaşama, gelişme, korunma katılım hakları ile yarar ve esenliğini tehlikeye düşürmeyecek tedbirlere hükmedilecektir⁷⁶³. Çocuk hâkiminin verdiği kararda tedbirin türü, uygulayacak kişi ve kurumların adları, süresi belirterek, kararı uygulayacak birime gönderecektir⁷⁶⁴.

Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik m. 8 uyarınca suça sürüklenen çocuk hakkında soruşturma sırasında koruyucu ve destekleyici tedbir kararı alınmışsa bu durumun soruşturma dosyasına eklenmesi gerekir. Ayrıca bu karar çocuk hâkimi tarafından koruyucu ve destekleyici tedbir kararları defterine kaydedilecek ve karar

⁷⁶⁰ Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 8/11.

⁷⁶¹ Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 8/8

⁷⁶² Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 8/9.

⁷⁶³ Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 8/12.

⁷⁶⁴ Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 8/13, 9.

kartonuna tarih ve karar sırasına göre konulacaktır. Çocuğun bulunmaması durumunda tedbirin uygulanabilmesi açısından çocuğun kolluk birimi çocuğu bularak ilgili kuruma teslimini gerçekleştirmekle görevlidir⁷⁶⁵. Suça sürüklenen çocuk hakkında alınacak koruyucu ve destekleyici tedbir kararlarının alınması ve uygulanmasında gizlilik ilkesi geçerli olmakta ve çocuğun müdafisi hariç çocuğun “kimliği, adresi, fotoğrafları, yaşadığı travmalar gibi çocuğa ve yakınlarına ait her türlü bilgi ve bu bilgilerin yer aldığı rapor ve belgeler ile kayıtlar gizli tutulmalı, yazışmalar gizlilik ilkesine uygun gerçekleştirilmelidir⁷⁶⁶.

Kural olarak suça sürüklenen çocuk hakkında uygulanacak tedbir kararı ÇKK m. 7/6 gereği çocuğun 18 yaşını tamamlaması ile sona erecek olsa da eğitim ve öğrenim durumlarında çocuk hâkimi çocuğun da rızasını alarak bu süreyi uzatabilecektir⁷⁶⁷. Ayrıca koruyucu ve destekleyici tedbir kararı talep üzerine ya da resen değiştirilebilecek ya da sona erdirilebilecektir. Tedbir kararının değiştirilmesi, süresinin uzatılmasını ya da kaldırılmasını denetim görevlileri, çocuğun velisi, vasisi, bakım ve gözetimini üstlenen kimseler, tedbir kararını yerine getiren kişi ya da kuruluş temsilcileri ile Cumhuriyet savcısıdır⁷⁶⁸. ÇKK m. 7/5 uyarınca çocuğun gelişimi ve tedbirlerin etkisi göz önünde tutularak kararı alan çocuk hakiminden tedbirin değiştirilmesi ya da kaldırılması talep edilebilir. Ancak acele hallerin varlığında kararın değiştirilmesi ya da kaldırılması çocuğun bulunduğu yer çocuk hakiminden de talep edilebilecektir. Bu durumda alınan kararın önceki çocuk hakimine bildirmesi gerekir.

B. Suça Sürüklenen Çocuk Hakkında Uygulanacak Koruma Tedbirleri

Ceza muhakemesinin yapılmasını, yapılan muhakemeye dair delil toplanması veya ceza muhakemesi sonunda verilecek kararın uygulanması ve muhakeme masraflarının karşılanmasını sağlamak maksadıyla kanunen yetkili kılınmış makamlar tarafından hükümden önce bazı temel hak ve hürriyetleri sınırlayacak şekilde geçici başvurulmuş ve gerektiğinde zor kullanılabilen kanuni çareler koruma tedbirleri olarak

⁷⁶⁵ Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 22-24.

⁷⁶⁶ Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 26.

⁷⁶⁷ Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 11/3.

⁷⁶⁸ Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik, m. 10/1, m. 11/2.

adlandırılmaktadır⁷⁶⁹. Çocuk Koruma Kanunu m. 42 atfı gereği suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak koruma tedbirlerinde Çocuk Koruma Kanununda belirtilen ayırık durumlar yanında esas alınacak kaynak Ceza Muhakemesi Kanunudur. Bu anlamda Ceza Muhakemesi Kanununda düzenlenen ve mahiyeti uygun düştüğü ölçüde suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde uygulanabilecek koruma tedbirleri; yakalama, gözaltına alma, adli kontrol tedbirleri, tutuklama, arama, el koyma, beden muayenesi ve bedenden örnek alınması, moleküler genetik inceleme, fizik kimliğin tespiti, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi, teknik araçlarla izleme gibi tedbirlerdir⁷⁷⁰. Bu başlık altında suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde uygulanacak koruma tedbirlerinden yetişkinlerden farklı olan noktaları üzerinde durulacaktır. Ancak koruma tedbirlerinin uygulanması ve CMK m. 141 ve devamında düzenlenen şartların gerçekleşmesi durumunda suça sürüklenen çocukların koruma tedbirleri nedeniyle tazminat istemi ve temel hak ve özgürlüklerin hukuka aykırı olarak sınırlandırılması nedeniyle Anayasa Mahkemesi'ne ve şartların sağlanması durumunda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne bireysel başvuru hakkı saklıdır⁷⁷¹.

1. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Yakalama ve Gözaltı Tedbiri

a. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Yakalama Tedbiri

Yakalama emri düzenlenmesi mümkün olmayan gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda savcı, kolluk ya da özel kişiler tarafından kişinin geçici olarak özgürlüğünden yoksun bırakılmasını gerektiren ve kaçmayı engellemesi bakımından içinde zor kullanmayı barındıran adli yakalama tedbiri, kişinin Cumhuriyet savcısı tarafından gözaltına alınması ya da serbest bırakılmasına kadar geçen sürede hâkim kararı olmaksızın özgürlüğünün geçici olarak sınırlandırılmasıdır⁷⁷². Yakalama

⁷⁶⁹ Bahri Öztürk/Behiye Eker-Kazancı/Sesim Soyer-Güleç, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri**, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 4. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 27. Aynı yönde tanımlar için bkz. Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 275; Cumhur Şahin/Neslihan Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Güncellenmiş 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 116.

⁷⁷⁰ Öztürk/Eker-Kazancı/Soyer-Güleç, **Koruma Tedbirleri**.

⁷⁷¹ Koruma tedbirinden dolayı etkin itiraz imkanının sunulmaması AİHS m. 5/4'ün, koruma tedbirinden kaynaklı zararın tazmin imkanının sunulmaması ise AİHS m. 5/5'in ihlali sayılmaktadır. AİHM, Aytimur/Türkiye, 2025/9/06, 20 Mayıs 2010; AİHM, Araz/Türkiye, 44319/04, 20 Mayıs 2010.

⁷⁷² Öztürk/Tezcan/Erden/Sırma-Gezer/Saygılar-Kırıt/Alan-Akcan/Özaydın/Erden-Tütüncü/Altınok-Villemin/Tok, **Nazari ve Uygulamalı**, s. 450. Benzer yöndeki tanımlar için bkz. Yenisey/Nuhoğlu,

tedbirinin uygulanması bakımından herhangi bir şekil öngörülmemiş olup kişinin hareket özgürlüğünün kaldırılmış olması yakalama tedbiri bakımından yeterli olup önceden kişiye yakalanacağını da bildirilmesi gerekmemektedir⁷⁷³. Yakalama tedbirinin uygulanabilmesi için ortada bir suç şüphesinin bulunması gerekir. Kabahat teşkil eden fiilin varlığı adli yakalama tedbiri için yeterli olmayıp kabahat durumunda kolluğun PYSK m. 4A’da düzenlenen durdurma ya da tutma yetkisi mevcuttur⁷⁷⁴.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 90’da düzenlenen yakalama tedbiri Anayasa’nın 19. maddesinde yer alan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 5’te koruma altına alınan özgürlük ve güvenlik hakkı kapsamında sınırlandırılabilir. Bu anlamda küçüğün korunması, toplum için tehlike oluşturan akıl hastasının tedavisi ve toplumun korunması, suçluluğu hakkında kuvvetli belirtinin bulunan kişilerden kaçma ya da delilleri ortadan kaldırma şüphesi bulunması, mahkeme kararının varlığı durumları ile sınır dışı etme ya da geri verme kararı verilen kimseler ile tutuklamayı zorunlu kılan ya da kanunda gösterilen diğer hallerde kişiler hakkında yakalama tedbiri uygulanarak kişi hürriyetinden yoksun bırakılabilecektir. Ancak Anayasa m. 19’da ve CMK m. 94’te belirtilen haliyle yakalama tedbiri sınırsız bir süre ile geçerli olmayacaktır. Anayasal olarak yakalanan kimse tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi gereken süre hariç en geç 48 saat ve toplu suçlarda en geç 4 gün içinde hâkim önüne çıkarılması düzenlenmişken; CMK m. 94’te bu süre hâkim veya mahkeme tarafından verilen yakalama emri üzerine soruşturma ve kovuşturma evresinde yakalanan kimselerin en geç 24 saat içinde hâkim ya da mahkeme önüne çıkarılması şeklinde sınırlandırılmıştır⁷⁷⁵.

CMK m. 90/1 uyarınca yakalama yetkisi bazı hallerde herkes bakımından geçerlidir. Bu durumda kolluğun da yakalama yetkisi mevcuttur. Herkes tarafından geçici olarak uygulanabilecek yakalama tedbiri için kişiye “suç işlerken rastlanması, suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçma olasılığı bulunması veya hemen kimliğinin belirlenme olanağının bulunmaması” gibi iki halden biri ya da birkaçı mevcut olmalıdır. Bazı hallerde ise yalnızca kolluk yakalama tedbirini uygulayabilecektir. CMK m. 90/2’de kolluk görevlilerinin “tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde

Ceza Muhakemesi, 8. Baskı, s. 321; Şahin/Göktürk, **Ceza Muhakemesi**, s. 118; Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 259.

⁷⁷³ Şahin/Göktürk, **Ceza Muhakemesi**, s. 119.

⁷⁷⁴ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 321.

⁷⁷⁵ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 322.

Cumhuriyet savcısına veya amirlerine derhal başvurma olanağı bulunmayan hallerde” yakalama yetkisine sahip olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre kolluğun yakalama tedbirine başvurabilmesi için tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektirir halin varlığını kolluğun taktir etmesi gerekecektir. Ayrıca Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 4’te yer verilen tanıma göre derhal işlem yapılmadığı taktirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması ya da kimliğinin saptanamaması ihtimalinin ortaya çıkma halinin varlığı durumunda gecikmesinde sakınca bulunan hal oluşacağından kolluğun bu durumu da kendisi taktir edecek ve Cumhuriyet savcısı ya da amirinden emir ya da karar alma imkanı bulunmayan halde kolluk yakalama tedbirine başvurabilecek ve yakalanan kimseye yakalanma nedeni, hakkındaki iddialar, susma hakkı, müdafî yardımından yararlanma hakkı, yakınlarına haber verme hakkı ve yakalanmaya itiraz etme hakkı başta olmak üzere Anayasa m. 19/5 başta olmak üzere CMK m. 97 ve Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 6/4 kapsamında yakalanan kimseye yasal hakları tam olarak anlatılması gerekmektedir⁷⁷⁶.

Yakalama tedbiri fiili bir durum oluştursa da CMK m. 90’da belirtilen herkes tarafından ya da yalnızca kolluk tarafından gerçekleştirilen yakalama tedbiri dışında ayrıca bir karar ya da emre dayalı yakalama tedbirine başvurmak da mümkündür. Uygulamada müzekkereli yakalama olarak adlandırılan yakalama soruşturma evresinde çağrı üzerine gelmeyen ya da bulunduğu yer belli olmadığından çağrı yapılamayan şüpheli hakkında Cumhuriyet savcısının talebi ve sulh ceza hakimi kararı ile yakalama emri düzenlenebildiği gibi CMK m. 98/1 ve CMK m. 271/4 uyarınca Cumhuriyet savcısı tarafından tutuklama isteminin reddi kararına yapılan itiraz üzerine itiraz merci şüphelinin tutuklanması gerektiği yönünde görüşe sahip ise hazır bulunmayan şüpheli hakkında itiraz merci yakalama emri çıkarmak sureti ile hazır bulunan şüpheli hakkında tutuklama kararı verebilecektir. Keza soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı ve kolluk da sınırlı olarak yakalama emri çıkarabilecektir. CMK m. 98/2 uyarınca yakalandığı halde kolluğun elinden kaçan şüpheli, sanık ya da tutukevi veya infaz kurumundan kaçan tutuklu veya hükümlü hakkında Cumhuriyet savcısı ve kolluk kuvvetleri yakalama emri çıkarabileceği gibi CMK m. 91/6 ve Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 18/1 uyarınca Cumhuriyet savcısı gözaltı süresi dolması veya sulh ceza hakiminin kararı üzerine serbest bırakılan

⁷⁷⁶ Şahin/Göktürk, **Ceza Muhakemesi**, s. 121-122.

kişi hakkında yakalamaya sebep olan fiille bağlantılı yeterli delil elde edilmesi durumunda Cumhuriyet savcısının kararı ile serbest kalan kimse hakkında yakalama emri çıkarılarak kişi yeniden yakalanabilecektir⁷⁷⁷.

Suçta sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak yakalama tedbirindeki usulün nasıl olacağına değinmek gerekirse, Çocuk Koruma Kanunu ya da Ceza Muhakemesi Kanunda suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak yakalama tedbiri hakkında özel bir düzenleme yer almamaktadır. Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 5/9'da çocuklar hakkında uygulanacak yakalama, gözaltına alma ve ifade almaya ilişkin 1.06.2005 tarihli 25832 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliğinin çocuklar hakkında düzenlenen hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Öğretide suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak özgürlüğe müdahale edici tedbirlerden yakalama tedbirine dair esasların kanun yerine yönetmelikte düzenlenmesi Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37(b) başta olmak üzere Anayasa m. 13 ve AİHS m. 5 ile diğer uluslararası ilke kurallarda suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak özgürlüğe müdahale edici tedbirlerin keyfilikten uzak, kanunen belirlenen sınırlara uygun yapılması gerektiği ilkesine aykırılık taşıdığı gerekçesi ile eleştirilmektedir⁷⁷⁸.

TCK m. 31/1 ve Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19(a)(1) birlikte değerlendirildiğinde birinci yaş grubu içinde yer alan fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olanlar ile 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocukların suç nedeni ile yakalanamayacağı düzenlenmiştir⁷⁷⁹. Ceza sorumsuzluğu bulunan bu yaş grubu için tedbir sorumluluğu devam ettiğinden kimlik tespiti bakımından yakalama tedbirine başvurulabilecek, kimlik tespiti sonrasında birinci yaş grubu içinde yer alan suça sürüklenen çocuk derhal serbest bırakılacaktır. Tespit edilen kimlik ve suç Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19(a)(2) kapsamında derhal Cumhuriyet başsavcılığına bildirilecek ve Cumhuriyet başsavcılığı da yakalanma sonucu tespit edilen kimlik ve suç tedbir kararı alınmasını

⁷⁷⁷ Şahin/Göktürk, **Ceza Muhakemesi**, s. 121.

⁷⁷⁸ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 573.

⁷⁷⁹ Yakalama tedbiri bir ceza muhakemesi kurumu olduğu ve Ceza Muhakemesi Kanununda yer aldığı halde Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliğinde yakalama koruma tedbirinin uygulanacağı sırada yaştan tespiti bakımından dikkate alınan zaman diliminin “işlemin yapıldığı an” yerine “fiilin işlendiği tarih” kabul edilmektedir. Bu suretle işlem anında hangi yaşta olursa olsun fiili işlediği sırada 12 yaşını tamamlamamış suça sürüklenen çocukların ceza adalet sistemi dışında tutulması sağlandığı yönündeki görüş için bkz. Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 574.

gerektiren hallerde mahkeme başkanı ya da hâkime bildirecektir. Bununla birlikte fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş ancak 18 yaşını doldurmamış olanlarla 15 yaşını doldurmuş 21 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar hakkında yakalama tedbirine başvurulabilecektir. Yakalanan bu çocukların yakınları ile zorunlu müdafîye derhal haber verilmesi gerekmekte ve soruşturma işlemlerinin kural olarak çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından bizzat yerine getirilmesi gerekmektedir⁷⁸⁰. Öğretide ikinci ve üçüncü yaş grubu içinde yer alan suça sürüklenen çocuklar hakkında herhangi bir sınırlama getirmeksizin yakalama tedbirinin yetişkinlerdeki gibi uygulanması çocuğun yararına aykırı olacağı yakalama tedbirinin genelde gözaltına alma tedbiri ile sonuçlanması nedeniyle çocukların yakalanmasında suç açısından ya da suçun kanuni tanımında yer alan cezası bakımından sınırlamanın ayrıca suça sürüklenen çocuğun kişilik özelliğinin göz önünde tutulmasına yönelik hükmün de yakalama tedbiri için öngörülmesinin daha yerinde olacağı savunulmaktadır⁷⁸¹.

Tüm bu anlatılanlar kapsamında fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş 18 yaşını doldurmamış olanlarla 15 yaşını doldurmuş 21 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar hakkında CMK m. 90/1’de belirtilen hallerin varlığında herkes ve kolluk tarafından yakalama tedbirine başvurulabileceği gibi, CMK m. 90/2 kapsamında tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısına ya da amirlerine derhal ulaşma imkanı olmayan kolluk görevlileri de yakalama tedbirini yerine getirebilecektir. Ancak bu durumda öğretide özellikle vurgulanan husus 15 yaşını doldurmamış olan suça sürüklenen çocuklar hakkında üst sınırı 5 yılı aşmayan suçlar bakımından öngörülen tutuklama yasağının varlığı durumunda kolluk tarafından yakalama yapılmasının da söz konusu olmayacağıdır⁷⁸². Ancak bu durumda tartışılmaya sebebiyet verecek bir diğer husus da suç niteliğindeki fiilin hangi suç ve ceza kapsamında kalacağının kolluk tarafından nasıl taktir edileceği yönündedir. Bu nedenle kanaatimizce kanun koyucunun tutuklama yasağındaki yaş ile uyumlu olacak şekilde yakalama tedbiri bakımından belirli bir yaş sınırını öngörmesi daha yerinde olacaktır. Keza suça sürüklenen çocuk hakkında soruşturma sürecinde yakalama emrinin çıkarılması özgürlüğe müdahalenin son çare olması ilkesi

⁷⁸⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 265.

⁷⁸¹ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 575.

⁷⁸² Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 576.

kapsamında değerlendirilerek en son başvurulması gereken bir yol olmalı ve öncelikle çağrı üzerine davet usulüne uyulmaması ya da çağrı yapılmasının mümkün olmadığı hallerde suça sürüklenen çocuk hakkında yetkili Cumhuriyet savcısının istemi ve sulh ceza hâkimi kararı ile yakalama emri çıkarılmalıdır. Cumhuriyet savcısının tutuklama talebinin sulh ceza hâkimi tarafından reddine dair itirazında, itiraz merci tarafından verilecek yakalama emri bakımından ise özellikle tutuklama yasağı kapsamında kalmayan hallerde suça sürüklenen çocuk hakkında yakalama emri verilebileceği savunulmaktadır⁷⁸³.

b. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Gözaltı Tedbiri

Yakalama tedbirinde olduğu gibi gözaltına alma koruma tedbirinde de suça sürüklenen çocuklar bakımından Ceza Muhakemesi Kanununda özel bir düzenleme yer almamaktadır. Çocuk Koruma Kanunu m. 16/1’de gözaltına alınan çocukların kolluğun çocuk biriminde tutulacağı düzenlenmiş ve ÇKK m. 16/2’de kolluğun çocuk birimi olmayan yerlerde gözaltına alınan çocukların yetişkinlerden ayrı yerlerde tutulacağı hükmüne yer verilmiştir. Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 5/9 atfı gereği suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak gözaltı tedbirinde Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19’da yer verilen çocuklara ilişkin özel hükümler uygulanacaktır. Ayrıca PYSK m. 4/A’da yer verilen gözaltına ilişkin hükümler ile ÇKK m. 42 atfıyla 5271 sayılı CMK’nin gözaltına ilişkin hükümleri suça sürüklenen çocukların gözaltına alınmasında mahiyeti uygun düştüğü ölçüde uygulama bulacaktır⁷⁸⁴.

CMK m. 91 uyarınca soruşturma yönünden zorunlu olması ve bir suç işlendiği şüphesini gösteren somut delillerin varlığı durumunda yakalanmış olan kimsenin kural olarak Cumhuriyet savcısının sözlü ya da yazılı emri ile kişinin bir süreliğine özgürlüğünün kısıtlanması anlamına gelen gözaltına alma tedbiri; Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 4’e göre yakalanan kişinin hakkındaki soruşturma işlemlerinin tamamlanması amacıyla yetkili hakim önüne çıkarılması ya da serbest bırakılmasına kadar geçen yasal sürede ve kanunun verdiği yetki kapsamında kişinin sağlığına zarar vermeyecek şekilde özgürlüğünün geçici kısıtlanması ve nezarethanede alıkonulması olarak tanımlanmaktadır⁷⁸⁵. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma

⁷⁸³ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 576.

⁷⁸⁴ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 577-578.

⁷⁸⁵ Şahin/Göktürk, **Ceza Muhakemesi**, s. 124. Gözaltı tedbiri için 21.02.2014 tarihli 6526 sayılı Kanun’un 6. maddesi ile CMK m. 91/2’deki “kişinin bir suçu işlediğini düşündürebilecek emarelerin”

Yönetmeliği m. 19'a göre fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olanlarla 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz çocukların suç nedeni ile yakalanamayacağı düzenlenmiş ancak gözaltına dair bir ifadeye yer verilmemiştir. Öğretide bu durum işlediği suç nedeniyle yakalanamayacak çocuğun dolayısıyla da gözaltına alınmayacağı hatta kolluğa kimliği açık şekilde belirlenene kadar kişiyi gözaltına alma yetkisi tanıyan PVSK m. 4/A(9)'un da birinci yaş grubu içinde yer alan çocuklar hakkında uygulanamayacağı, gözaltına alma tedbirinin fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş 18 yaşını doldurmamış olanlarla 15 yaşını doldurmuş 21 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanabileceği ancak en son çare olarak başvurulması gerektiği belirtilmektedir⁷⁸⁶.

1412 sayılı CMUK'tan farklı olarak 5271 sayılı CMK sisteminde yakalama tedbiri ile gözaltı tedbiri birbirinden farklı iki koruma tedbiri olarak düzenlendiğinden kural olarak kolluğun doğrudan gözaltı kararı verme yetkisi olmadığı gibi yakalanan kişinin de doğrudan gözaltına alınması söz konusu olmayacaktır. CMK m. 168 uyarınca kolluğun olay yerinde görevine ait soruşturma işlemlerini gerçekleştirmesine engel olacak şekilde davranan kimseler hakkında işlemler tamamlanıncaya kadar ve gerektiğinde zor kullanma yetkisi kolluğun kişiyi gözaltına almasını kapsamamaktadır⁷⁸⁷. Yakalanan kimsenin gözaltına alınması için CMK m. 91/1 gereği Cumhuriyet savcısının yazılı ya da sözlü emri gerekmektedir⁷⁸⁸. Ancak 6638 sayılı Kanun'un 13. maddesi ile CMK m. 91'e eklenen 4. fıkra uyarınca katalog halinde belirtilen suçlarda suçüstü haliyle sınırlı olmak üzere bireysel suçlarda 24 saate kadar, şiddet olaylarının yaygınlaşarak kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına yol açabilecek toplumsal olaylar sırasında ve aralarında iştirak iradesi bulunmasa dahi en az 3 kişinin birlikte gerçekleştirdiği toplu olarak işlenen suçlarda 48 saate kadar mülki amirlerce belirlenecek kolluk amirine gözaltına alma yetkisi verilmiştir⁷⁸⁹. Suça

ibaresinin "kişinin bir suçu işlediği şüphesini gösteren somut delillerin varlığı" şeklinde değiştirilmesinin kişi özgürlüğüne getirilen sınırlandırmadaki güvenceyi artırmayı hedeflese de gözaltı tedbirinin mahiyeti ve getirilen süreler bakımından somut delil şartını oluşturacak delillerin elde edilmesinin pek mümkün olmayacağı, gözaltı tedbiri bakımından başlangıç şüphesinin yeterli olması gerektiği, AİHM'in de gözaltı tedbiri bakımından "kişinin suçu işlemiş olabileceği konusunda objektif bir gözlemciyi ikna edebilecek yeterlilikte olgu ve bilginin varlığını gerektiren" "makul şüpheyi" yeterli gördüğü yönündeki görüş için bkz. Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 270.

⁷⁸⁶ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 578.

⁷⁸⁷ Şahin/Göktürk, **Ceza Muhakemesi**, s. 124.

⁷⁸⁸ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma-Gezer/Saygılar-Kırıt/Alan-Akcan/Özaydın/Erden-Tütüncü/Altınok-Villemin/ Tok, **Nazari ve Uygulamalı**, s. 462.

⁷⁸⁹ "İç Güvenlik Kanunu" olarak bilinen 6638 sayılı Kanun'la getirilen bu değişikliğin ceza muhakemesi sistemi bakımından kabul edilebilir olmadığı yönündeki görüş için bkz. Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 342; 6638 sayılı Kanun'un 13. maddesi ile getirilen bu değişikliğin yürütmenin ceza muhakemesine müdahale etmesine zemin hazırladığı ve gözaltı tedbirine dair kolluğa

sürüklenen çocuk hakkında gözaltı tedbiri uygulandığında bu durum Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19/(2)(b) kapsamında çocuğun ana babası veya vasisine bildirilmesi gerekmektedir. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19’da işlem anındaki yaş yerine fiili işlediği sıradaki yaşın esas alındığı durumlar ayrıca belirtildiğinden öğretide çocuğun gözaltına alındığının ana babasına ya da vasisine bildirilmesinde fiilin işlendiği andaki yaşın değil gözaltı işlemi sırasındaki yaşın dikkate alınması gerektiği savunulmaktadır. Bu durumda gözaltı sırada 18 yaşını tamamlamış kişi bakımından CMK m. 95 hükmü geçerli olacak ve bir yakınına ya da belirlediği bir kişiye gecikmesizin haber verilmesi, yabancı ise ve yazılı olarak karşı çıkmadığı sürece vatandaşı olduğu devletin konsolosluğuna bildirilmesi yeterli olacaktır⁷⁹⁰.

Gözaltına alma süresi bakımından suça sürüklenen çocuklara özgü kanunda ayrıca yasal bir süre belirlenmediğinden yetişkinlere ilişkin getirilen kural geçerli olacaktır. CMK m. 91/1 uyarınca bireysel suçlarda yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu süre olan 12 saate kadarki süre hariç yakalama anından itibaren 24 saat iken; toplu olarak işlenen suçlarda CMK m. 91/3 gereği delillerin toplanmasındaki güçlük veya şüpheli sayısının çokluğu nedeniyle her defasında 1 günü geçmemek kaydıyla Cumhuriyet savcısı tarafından 3 gün uzatılabilecektir. Bir diğer deyişle, bireysel suçlardaki en fazla 24 saatlik gözaltı süresi toplu suçlarda 4 güne kadar uzayabilmektedir. Ancak azami getirilen bu süreler sonuna kadar kullanılmak yerine soruşturma işlemleri hızlı bir şekilde yapılarak en hızlı sürede suça sürüklenen çocuğun serbest bırakılması ya da hâkim önüne çıkarılması gerekmektedir⁷⁹¹. AİHM’e göre yargı denetimi olmadan kişinin gözaltında tutulma süresi 4 gün ile sınırlı olsa da 3 gün dokuz saat sonra hâkim önüne çıkarılan gözaltındaki suça sürüklenen çocuğun yaşı dikkate alınmaksızın yeterince ivedi olmadan soruşturma işlemlerinin yapılmaması ve suça sürüklenen çocuğun hâkim önüne gecikmeli çıkarılması AİHS m. 5/3’ün ihlalini oluşturmaktadır⁷⁹². Ayrıca CMK

verilen yetki ile Cumhuriyet savcısının ve dolayısıyla hukuksal açıdan denetimin fiilen ortadan kaldırıldığına dair görüş için bkz. Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma-Gezer/Saygılar-Kırıt/Alan-Akcan/Özaydın/Erden-Tütüncü/Altınok-Villemin/Tok, **Nazari ve Uygulamalı**, s. 463.

⁷⁹⁰ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 579.

⁷⁹¹ BM Çocuk Hakları Sözleşmesi m. 37(b)’de düzenlenen ilke göz önüne alındığında suça sürüklenen çocuklar bakımından azami gözaltı sürelerinin yetişkinlere göre daha az olması gerektiği yönünde görüş için bkz. Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 580.

⁷⁹² AİHM, İpek ve Diğerleri/Türkiye, 17019/02 ve 30070/02, 3 Mayıs 2009, para. 36-38.

m. 91/5 uyarınca gözaltı süresine getirilen itiraz mekanizmasının etkin şekilde işletilmemesi AİHS m. 5/4'ün ihlalini oluşturmaktadır⁷⁹³.

c. Suça Sürüklenen Çocuğun Nakli

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 93/1 uyarınca yakalanan veya tutuklanarak bir yerden başka bir yere nakledilecek kimselere kaçacakları ya da kendisi veya başkalarının hayat ve beden bütünlükleri bakımından tehlike arz ettiğine ilişkin belirtilerin varlığı durumunda kelepçe takılabileceği düzenlenmiştir. Ancak söz konusu suça sürüklenen çocuğun nakli olduğunda Çocuk Koruma Kanunu çocuğun nakli bakımından CMK m. 93'te düzenlenen hükümden ayrı özel bir düzenleme getirmektedir. Çocuk Koruma Kanunu çocuğun nakli başlıklı 18. madde başta olmak üzere, Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 8 ve Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği m. 19(b)(10)'de yer verilen hüküm uyarınca suça sürüklenen çocukların nakli sırasında çocuklara zincir, kelepçe ve benzeri aletlerin takılması yasaktır. Ancak zorunlu hallerde suça sürüklenen çocuğun kaçmasını, çocuğun kendisi ya da başkalarının hayatı ve beden bütünlüğü bakımından tehlike doğurmasını önlemek maksadıyla kolluğun gerekli önlemleri alabileceği düzenlenmiştir⁷⁹⁴. Bu durumda değinilecek husus kolluğun gerekli önlemi alması içine kelepçe ve benzeri aletin takılıp takılmayacağı yönünde olsa da öğretide kabul edilen görüş nakil sırasında 18 yaşını doldurmamış olanlarla 21 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklara her ne şart altında olursa olsun zincir, kelepçe ve benzeri aletin takılmasının yasak olduğudur⁷⁹⁵. AİHM içtihatlarına bakıldığında suça sürüklenen çocuğa zincir, kelepçe ve benzeri aletlerin takılması hakkındaki başvurular AİHS m. 3'te yer verilen insanlık dışı muamele hükmü çerçevesinde yapılmaktadır⁷⁹⁶.

⁷⁹³ AİHM, İpek ve Diğerleri/Türkiye, 17019/02 ve 30070/02, 3 Mayıs 2009, para. 39-42.

⁷⁹⁴ Zincir, kelepçe ve benzeri aletlerin takılması her ne kadar çocuğun nakli başlığı altında ele alınsa da infaz kurumu içerisinde tutuklu ya da mahkûm olan çocuklara karşı özellikle çocuğu disiplin etme maksatlı zor kullanma yetkisi kapsamında çocuğa kelepçe takılması 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun kapsamında Anayasa Mahkemesinde bireysel başvuru nedeni oluşturabilmektedir. Anayasa Mahkemesi, 2014/15586, 23.01.2019.

⁷⁹⁵ Akbulut, **Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması**, s. 580; Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 295; Çınar, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 107.

⁷⁹⁶ AİHM, Dinç ve Çakır/Türkiye, 66066/09, 9 Temmuz 2013.

2. Suça Sürüklenen Çocuk Hakkında Uygulanabilecek Adli Kontrol Tedbirleri

a. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Uygulanabilecek Adli Kontrol Tedbir Türleri

Soruşturma ya da kovuşturma evresinde kişi özgürlüğüne müdahale bakımından ağır bir tedbir olan tutuklama tedbiri ile ulaşılmak istenen amacı adil yargılanma ilkesinin doğal sonucu olan suçsuzluk karinesine de daha uygun alternatif bir tedbirle ulaşma imkânı sunan adli kontrol tedbiri CMK m. 109 uyarınca soruşturma ya da kovuşturma evresinde tutuklama nedenlerinin varlığı halinde kişinin tutuklanması yerine kişiye belli yükümlülükler yükleyen adli kontrol altına alınması anlamına gelmektedir⁷⁹⁷. 02.07.2012 tarihli 6352 sayılı Kanun'la CMK m.109'da yapılan değişiklikle adli kontrol tedbiri için öngörülen 3 yıl ve daha az hapis cezasını gerektirir bir suç olması şartının kaldırılması ve başvurulabilecek tedbirlerin çeşidinin artırılması ile adli kontrol tedbirinin kapsamı ve çeşidi genişletilmiştir. Mevzuat bakımından getirilen bu değişikliklere rağmen uygulamada adli kontrol tedbiri uygulanma imkanını karşısında gerekçe dahi göstermeksizin tutuklama tedbirine neden başvurulduğunu anlamlandırmakta güçlük doğurmaktadır⁷⁹⁸.

Fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş 18 yaşını doldurmamış olanlar ile 15 yaşını doldurmuş 21 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklar hakkında soruşturma veya kovuşturma evresinde uygulanacak adli kontrol tedbirleri ÇKK m. 20/1 atfıyla CMK m. 109'da yer verilen tedbirler ile ÇKK m. 20/1'de sayılan tedbirlerden oluşmaktadır⁷⁹⁹. ÇKK m. 20/1 ile CMK m. 109'da sayılan adli kontrol tedbirlerine yeni tedbir türleri eklenmiş olsa da CMK m. 109'da 6352 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle yetişkinler için uygulanan adli kontrol tedbirlerinin çeşidi ile suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulananların çeşidi birbirine yaklaşmış arada belirgin bir fark kalmamıştır⁸⁰⁰.

⁷⁹⁷ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma-Gezer/Saygılar-Kırıt/Alan-Akcan/Özaydın/Erden-Tütüncü/Altınok-Villemin/ Tok, **Nazari ve Uygulamalı**, s. 495; Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 354. Adli kontrol tedbiri ile yalnızca tutuklama tedbirinden beklenen şüpheli ya da sanığın kaçması delillerin yok edilmesinin önlenmesi, muhakemenin sağlıklı ilerlemesi ve muhakeme sonucunda verilen kararın infaz edilmesi gibi amaçların gerçekleştirilmesi değil ayrıca mağdurun korunması, yeniden suç işlenmesinin önüne geçilmesi gibi güvenlik tedbirlerinden beklenen amacın da gerçekleştirilmeye çalışıldığı yönündeki görüş için bkz. Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 299, dipnot: 260.

⁷⁹⁸ Öztürk/Tezcan/Erdem/Sırma-Gezer/Saygılar-Kırıt/Alan-Akcan/Özaydın/Erden-Tütüncü/Altınok-Villemin/ Tok, **Nazari ve Uygulamalı**, s. 495;

⁷⁹⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 309.

⁸⁰⁰ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 355.

CMK m. 109’da düzenlenen ve hem yetişkinler hem de çocuklar için uygulama bulan adli kontrol tedbirleri: “yurt dışına çıkamamak, hakim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli başvurmak, hakim tarafından belirtildiği merci veya kişilerin çağrılarına ve gerektiğinde mesleki uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak, her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanamamak ve gerektiğinde kaleme, makbuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek, özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tabi olmak ve bunları kabul etmek, şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hakimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak, silah bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silahları makbuz karşılığında adli emanete teslim etmek, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hakim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere ayni veya kişisel güvenceye bağlamak, aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adli kararlar gereğince ödemeye mahkum edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek, konutunu terk etmemek, belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek belirlenen yer veya bölgelere gitmemektir”. ÇKK m. 20/1’de ayrıca suça sürüklenen çocuklar hakkında getirilen adli kontrol tedbir çeşitleri ise “belirlenen çevre sınırları dışına çıkmamak, belirlenen bazı yerlere gidememek veya ancak bazı yerlere gidebilmek, belirlenen kişi ve kuruluşlarla ilişki kurmamaktır”. Çocuklar hakkında uygulanacak adli kontrol tedbirleri daha çeşitli gibi görünse de CMK ve ÇKK’de düzenlenen tedbirlerin birbirine yakın olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca CMK m. 109’da sayılan adli kontrol tedbirlerinden suça sürüklenen çocuklar hakkında ancak infaz kabiliyeti mümkün olan yükümlülüklerden biri ya da birkaçına hükmedilmesi aranmaktadır⁸⁰¹.

b. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Adli Kontrol Tedbir Kararı Alınması, Değiştirilmesi, Kaldırılması ve Uygulanmasında Usul

Adli kontrol kararı özgürlüğe müdahale eden tutuklama kararı kadar önemli bir karar olduğundan tali bir ceza muhakemesi yapılarak ancak hâkim kararı ile uygulanabilecek bir kontrol tedbiridir. Ancak söz konusu suça sürüklenen çocuklar

⁸⁰¹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 355.

olduğunda soruşturma evresinde kimin karar vereceği hususuna değinmek gerekmektedir. Kural olarak suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak tedbir kararlarında soruşturma evresinde yetkili çocuk hakimliği olsa da adli kontrol tedbiri ile tutuklama tedbiri bakımından Yargıtay ÇKK m. 42 atfı gereği genel hükümlere göre yetkili makamın belirlenmesi gerektiği ve soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuklar hakkında adli kontrol tedbiri kararı vermeye sulh ceza hakimliğinin yetkili olduğuna hükmetmektedir⁸⁰². Buna göre CMK m. 110 uyarınca hakkında tutuklama talep edilen suça sürüklenen çocuk ya da Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi adli kontrol tedbirlerinden biri ya da birkaçına karar verecektir. 8.07.2021 tarihli 7331 sayılı Kanun'un 16. maddesi ile CMK m. 110/4'e eklenen hüküm gereği hükmedilen adli kontrol tedbirinin devamına gerek olup olmadığı soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hakimi tarafından; kovuşturma evresinde ise davaya bakan mahkeme tarafından resen en geç dört aylık sürelerle incelenecektir.

Adli kontrol kararı tutuklama koşullarının oluştuğu hallerde ölçülülük ilkesine uygun olarak verileceğinden tutuklama kararı verebilen makamların adli kontrol kararı da vereceği kabul edilmektedir. Bu durumda suça sürüklenen çocukların soruşturma evresinde adli kontrol tedbirine hükmedecek makam çocuk hâkimi değil sulh ceza hâkimi olacaktır. Cumhuriyet savcısının tutuklama kararı verilmesi talebi karşısında sulh ceza hâkimi adli kontrol kararına hükmedebilecekken adli kontrol tedbiri talebinin varlığı durumunda sulh ceza hâkimi daha ağır bir tedbir olan tutuklama tedbirine hükmedemeyecektir. Gıyapta tutuklama kararına hükmedilemediği halde öğretide adli kontrol tedbirinin tutuklamaya alternatif bir tedbir olması nedeni ile kişinin hazır bulunmadığı oturumda adli kontrol kararının gıyaben de verilebileceği savunulmaktadır⁸⁰³. Hâkim ya da mahkeme tarafından verilen adli kontrol tedbiri kararına CMK m. 111/2 uyarınca itiraz edilebilir. Ayrıca CMK m. 271/4'te yer verilen itiraz üzerine ilk defa merci tarafından verilen tutuklama tedbiri kararına itiraz imkanı adli kontrol tedbiri bakımından da kıyasen uygulama bulacağı ve itiraz üzerine merci tarafından ilk kez verilen adli kontrol tedbiri kararına itiraz edilebileceği kabul edilmektedir⁸⁰⁴. CMK m. 110/2 uyarınca sulh ceza hakimi tarafından verilen adli kontrol tedbiri suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının

⁸⁰² Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2007/4265 E., 2007/3641 K., 19.04.2007 T.

⁸⁰³ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 361.

⁸⁰⁴ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 362.

istemi üzerine sulh ceza hakimi tarafından bütünüyle ya da kısmen değiştirilip kaldırılabileceği gibi suça sürüklenen çocuk bu yükümlülüklerden bazılarını uymaktan geçici olarak muaf tutulabilecektir.

Adli kontrol tedbirlerinin uygulanmasında görev alan birim ise; 03.07.2005 tarihli 5402 sayılı Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanunu 12. maddesi kapsamında Denetimli Serbestlik Müdürlüğüdür. 14.04.2020 tarihli 7242 sayılı Kanun'un 54. maddesi ile ÇKK'nin 20. maddesine eklenen 3. fıkra uyarınca adli kontrol tedbiri altına alınan suça sürüklenen çocuklara adli kontrol süresince rehberlik edecek bir uzman görevlendirilecektir ve suça sürüklenen çocuk hakkında ihtiyaç değerlendirmesi yapılarak iyileştirme çalışmaları yürütülecektir. 10 Kasım 2021 tarihli 31655 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği m. 57/7 uyarınca suça sürüklenen çocuğun denetimli serbestlik müdürlüğünce ihtiyaç değerlendirilmesi sonucu oluşturulan denetim planı ve rehberlik çalışmaları ile eğitim ve iyileştirme çalışmalarına katılması beklense de bu çalışmalara katılmayan suça sürüklenen çocuğun adli kontrol tedbiri devam eder ancak rehberlik ve denetim planına uymamasından dolayı uyarı veya ihlal işlemi gerçekleştirilmez.

Müdürlüğün soruşturma evresindeki görevlerinden bir diğeri 5271 sayılı CMK'nin 109. maddesi 3. fıkrasındaki (b), (c), (e), (j), (k) ve (l) bentleri ile 3/7/2005 tarihli ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 20. maddesinin 1. fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerine göre adli kontrol altına alınan suça sürüklenen çocuklar hakkındaki yükümlülüklerin yerine getirilmesidir. 5402 sayılı Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanununa 05.04.2012 tarihli 6291 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile eklenen m. 15/A'da düzenlenen elektronik cihazların kullanılması suretiyle takip kenar başlıklı maddesine göre denetim altına alınan suça sürüklenen çocukların toplum içinde izlenmesi, gözetimi ve denetimi elektronik cihazlar aracılığıyla yerine getirilecektir. 14.04.2020 tarihli 7242 sayılı Kanun'un 59. maddesi ile 5402 sayılı Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanunu m. 15A(1)'e getirilen değişikliğe göre bu izleme rızası alınmak suretiyle suça sürüklenen çocuğa ait elektronik cihazla da yapılabilecektir. 5402 sayılı Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanunu m. 15/A(2) uyarınca izleme, gözetim ve denetime ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenecektir. Bu kapsamda 31655 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği m. 46/5 uyarınca yükümlü suça sürüklenen çocuklardan topluma veya mağdura zarar verme durumu ile tekrar suç işleme riski yoğun olanların yükümlülüğünün denetimi ve takibinde elektronik cihaz kullanılabilecektir. Ayrıca 31655 sayılı Resmî Gazete'de

yayımlanan Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği m. 57/5 uyarınca Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliğinin 56. maddesinin 1. fıkrasında sayılan adli kontrol tedbirlerinden “*hakim tarafından belirlenene yerlere belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak, konutu terk etmemek, belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek, belirlenen yer veya bölgelere gitmemek ya da ancak bazı yerlere gidebilmek*” başlıklı adli kontrol tedbirleri uygulanacak suça sürüklenen çocukların toplum içinde izlenmesi, denetimi ve takibi elektronik kelepçe aracılığıyla gerçekleştirilebilecektir⁸⁰⁵.

c. Adli Kontrol Tedbirinin Süresi ve Yükümlülüğün İhlali Durumunda Suça Sürüklenen Çocukların Tutuklanması

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 110/A’ya 08.07.2021 tarih, 7331 sayılı Kanun’un 17. maddesi ile eklenen hüküm gereği adli kontrol tedbiri sürelerine sınırlama getirilmiştir. Bu düzenlemeye göre ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerde adli kontrol süresi en çok 2 yıl iken bu süre zorunlu hallerde gerekçe gösterilerek 1 yıl daha uzatılabilecektir. Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde ise bu süre 3 yıl ile sınırlıdır ancak zorunlu hallerde gerekçe gösterilerek uzatma süresi üç yılı geçmeyecek şekilde adli kontrol tedbiri süresi uzatılabilecektir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımındaki Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar için uzatma süresi 4 yılı geçemeyecektir. CMK m. 110/A(3) uyarınca adli kontrol tedbiri bakımından getirilen bu süreler suça sürüklenen çocuklar bakımından yarı oranında uygulanacaktır. Bir diğer deyişle suça sürüklenen çocuklar bakımından adli kontrol tedbir süresi çocuk mahkemesinin görevine giren suçlarda en çok 1 yıl iken bu süre en fazla 6 ay daha uzatılabilecekken; çocuk ağır ceza mahkemelerinin görevine giren suçlarda adli kontrol süresi en çok 1 yıl 6 ay olacak bu süreler en fazla 1 yıl 6 ay daha uzatılabilecektir. Ancak devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı

⁸⁰⁵ Adli kontrol tedbiri altına alınan çocukların elektronik kelepçe takılmak suretiyle izlenmesi ve denetim altında tutulması Anayasa m. 19’da düzenlenen kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile Anayasa m. 13’te yer verilen temel hakların sınırlandırılmasındaki unsurlara göre incelendiğinde suça sürüklenen çocukların elektronik kelepçe ile izlenmesi kanunilik, ölçülülük ve meşru amaç unsurları bakımından Anayasa’ya aykırı bulunmamıştır. Anayasa Mahkemesi, 2018/25505, 25.02.2021.

suçlar, devletin sırlarına karşı suçlar ve casusluk ile Terörle Mücadele Kapsamında kalan suçlarda 1 yıl 6 aylık süre en fazla 2 yıl daha uzatılabilecektir.

Adli kontrol tedbiri bakımından getirilen bu süreler azami süreler olduğundan CMK m. 111 uyarınca suça sürüklenen çocuğun istemi üzerine Cumhuriyet savcısının görüşü alındıktan sonra soruşturma evresinde sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde çocuk mahkemesi ya da çocuk ağır ceza mahkemesi adli kontrol tedbirinin kaldırılmasına 5 gün içinde karar verebilecektir. Her ne kadar kanunda Cumhuriyet savcısının görüşünün alınacağı belirtilmiş fakat suça sürüklenen çocuğa bu görüşün bildirileceğine dair ibare yer verilmemişse de silahların eşitliği ve savunma hakkı kapsamında da iddia makamının görüşünün savunma makamına iletilmesi gerektiği açıktır⁸⁰⁶. Ayrıca CMK m. 109/6 uyarınca kural olarak adli kontrol tedbiri altında geçen süreler şahsi hürriyeti sınırlayan sebep sayılmadığından cezadan mahsup edilemeyecek olsa da uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak için hastaneye yatmak dahil tedavi ve muayene tedbirleri ile konutu terk etmeme tedbirine hükmedildiği durumda geçen süreler cezadan mahsup edilecektir. Ancak konutu terk etmeme tedbiri bakımından konutta geçen 2 gün 1 gün olarak cezadan mahsup edilecektir.

Adli kontrol tedbiri kararına isteyerek uymamanın yaptırımının ne olduğuna değinmek gerekirse, CMK m. 112 uyarınca hükmedilecek hapis cezasının süresi ne olursa olsun suça sürüklenen çocuk hakkında yetkili merciin hemen tutuklama kararı vermesidir. 14.04.2020 tarihli 7242 sayılı Kanun'un 16. maddesi ile getirilen ek fıkra uyarınca suça sürüklenen çocuk hakkında mahkûmiyet hükmü verilmiş ve bu karar istinaf ya da temyiz kanun yolunda ise UYAP kayıtları incelenmek suretiyle ilk derece mahkemesi de tutuklama kararına hükmedebilecektir.

3. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Tutuklama Tedbiri

a. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Uygulanacak Tutuklama Tedbirinin Nedenleri

Anayasa m. 19'da koruma altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını en çok kısıtlayan tedbir olan tutuklama; suç işlediği iddia edilen kimsenin özgürlüğünün suç işlediğine dair hakkında kuvvetli şüphe bulunması durumunda kesin hükümden önce hâkim kararıyla geçici olarak sınırlandırılarak devlet eli altında tutulması

⁸⁰⁶ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 362.

anlamına gelmektedir⁸⁰⁷. Tutuklama tedbiri ile ulaşılmak istenen maksat; ceza muhakemesinin hukuka uygun ve sağlıklı bir şekilde yürüterek muhtemel mahkûmiyet durumunda hükmün infazını sağlamaktır⁸⁰⁸. Anayasa m. 19/4'e göre suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunana kimseler ancak kaçmalarını, delilleri yok etmelerini veya değiştirmelerini önlemek ya da tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda yazan diğer hallerin varlığı durumunda ve hâkim kararıyla tutuklanabilecektir. Bu anlamda CMK m. 100'de yer verilen hüküm uyarınca tutuklamanın gerçekleştirilebilmesi için öncelikle kişinin suçu işlediğine dair kuvvetli suç şüphesi bir diğer deyişle kişinin suçu işlediğine dair “yüksek bir ihtimalin” bulunmasıdır. Kuvvetli suç şüphesinin, tutuklama talep edildiği anda ve tutuklama tedbiri uygulandığı sırada devam ediyor olması ve bu kuvvetli suç şüphesinin de somut delillerle desteklenmesi gerekmektedir⁸⁰⁹. Ayrıca CMK m. 100/1 uyarınca kuvvetli suç şüphesi yanında tutuklama nedenlerinin de bulunması gerekmektedir. Tutuklama nedenlerinin var sayıldığı haller ise saklanma ya da kaçma şüphesi ile delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme ve tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapma girişiminin bulunması durumlarıdır. Ayrıca CMK m. 100/3'te sayılan katalog suçlardan biri ya da birkaçının işlendiği iddiasının varlığı durumunda tutuklama nedenlerinin var olduğu kabul edilmekte bu durumda suç işlediğine dair kuvvetli şüpheyi destekleyen somut delillerin varlığı tutuklama kararı vermek için yeterli olacaktır. Ancak CMK m. 100/3'teki katalog suçların işlendiği iddiasında tutuklama nedeninin varlığı tutuklamanın zorunlu olduğu anlamına gelmemektedir⁸¹⁰.

Söz konusu suça sürüklenen çocuklar hakkında tutuklama tedbirine hükmedilmesi olduğunda genel hükümlerde sayılan tutuklama nedenlerine ayrıca çocuğun içinde bulunduğu yaş ve işlediği iddia edilen suçun ağırlığı da dahil edilerek ayrıca bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Yalnızca kuvvetli suç şüphesini gösterir somut deliller ile kaçacağını gösterir tutukluluk nedeninin varlığına ve adli kontrol tedbiri uygulanmasının da mevcut delil durumuna bakıldığında yetersiz kalacağına ilişkin matbu bir değerlendirme sonucu suça sürüklenen çocuğun yaşının dikkate alınmaksızın tutuklama kararı verilmesi Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa m. 19'da yer verilen kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlali sayılmıştır⁸¹¹.

⁸⁰⁷ Şahin/Göktürk, **Ceza Muhakemesi**, s. 127.

⁸⁰⁸ Şahin/Göktürk, **Ceza Muhakemesi**, s. 127.

⁸⁰⁹ Şahin/Göktürk, **Ceza Muhakemesi**, s. 127.

⁸¹⁰ Şahin/Göktürk, **Ceza Muhakemesi**, s. 128.

⁸¹¹ Anayasa Mahkemesi, 2014/18179, 25 Ekim 2017.

İçtihat niteliği taşıyan 2014/18179 numaralı bireysel başvuru kararında Anayasa Mahkemesi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvuruları da dikkate alarak⁸¹² tarafı olduğumuz uluslararası sözleşme, ilke kurallar ve BM Çocuk Hakları Komitesi'nin Sonuç Gözlem Raporuna da atıf yaparak suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak tutuklama tedbirinin son çare olması ve tutukluluk süresinin mümkün olduğunca kısa tutulmasını gerektiği vurgulanmıştır⁸¹³. Avrupa Konseyi'nin tavsiye kararlarında da belirttiği üzere Anayasa Mahkemesi'ne göre kısmen daha büyük yaştaki çocuklar tarafından işlenen ve çok ciddi suçlarda tutuklama tedbirinin istisnai olarak uygulanması gerekmektedir⁸¹⁴. Bu bağlamda hırsızlığa teşebbüs suçunu işlediği iddiası ile hakkında CMK m. 100 uyarınca tutuklama tedbirinin her ne kadar kanuni temeli ve kaçma şüphesinden dolayı tutuklama nedeni bulunsa da tutuklama kararı verilirken başvurusunun çocuk olduğuna dair herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın, diğer koruma tedbirlerinin yetersizliğinden bahsedilirken başvurusunun yaşının dikkate alınmaması ve çocuklar bakımından çok ciddi suçlarda ancak istisna olarak uygulanabilecek tutuklama tedbirinin hırsızlığa teşebbüs suçu bakımından ne denli ağır bir suç olduğu ortaya konulmadan verilmiş olması ölçülülük ilkesi ile bağdaşır bulunmadığından Anayasa m. 19'un ihlali sayılmıştır⁸¹⁵.

b. Suça Sürüklenen Çocukların Tutuklanmasında Usul ve Tutuklama Süresi

Suçta sürüklenen çocukların soruşturma evresinde koruyucu ve destekleyici tedbir kararını vermeye yetkili makam çocuk hakimliği iken Yargıtay içtihatlarına göre soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuklar hakkında tutuklama kararı verecek makam genel hükümlere göre belirlenecektir⁸¹⁶. Yargıtay'ın bu içtihadına göre CMK m. 101 uyarınca soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuk hakkında tutuklama tedbiri Cumhuriyet savcısının talebi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından

⁸¹² AİHM Nart/Türkiye, 20817/04, 6 Mayıs 2008, para. 28-35; AİHM, Selçuk/Türkiye, 21768/02, 10 Ocak 2006, para. 26-37; AİHM, Güveç/Türkiye, 70337/01, 29 Ocak 2009, para. 106-110; AİHM, Koşti ve diğerleri/Türkiye, 74321/01, 3 Ağustos 2007, para. 27-31.

⁸¹³ Anayasa Mahkemesi, 2014/18179, 25.10.2017, para. 29.

⁸¹⁴ Anayasa Mahkemesi, 2014/18179, 25.10.2017, para. 82.

⁸¹⁵ Anayasa Mahkemesi, 2014/18179, 25. 10. 2017, para. 83-89. "Furkan Omurtag" başvurusu olarak bilinen AİHM, 2014/18179 numaralı bireysel başvurusunun suça sürüklenen çocuklar hakkında verilecek tutuklama tedbiri bakımından içtihat niteliği taşıdığı kararlar için bkz. Anayasa Mahkemesi, 2020/1376, 03.11.2020; Anayasa Mahkemesi, 2018/25505, 25.02.2021; Anayasa Mahkemesi, 2017/36232, 10.12.2019; Anayasa Mahkemesi, 2016/15355, 9.10.2019; Anayasa Mahkemesi, 2015/19167, 17.07.2019.

⁸¹⁶ Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2007/4265 Esas, 2007/3641 Karar, 19.04.2007 Tarih.

verilecek ve sulh ceza hâkimi tutuklama kararının gerekçesini, adli kontrol uygulamasının neden yetersiz kalacağına dair hukuki ve fiili nedenleri belirtmesi gerekir. 08.07.2021 tarihli 7331 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile CMK 101/2(d)'de yapılan değişiklik uyarınca sulh ceza hâkimi tutukluluk, tutukluluğun devamı ya da bu husustaki tahliye talebinin reddi halinde kuvvetli suç şüphesinin, tutuklama nedenlerinin varlığının, tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu ve adli kontrol uygulamasının neden yetersiz kalacağını gösteren delilleri somut olgularla gerekçelendirerek açıkça belirtmesi gerekmektedir. Bu bağlamda söz konusu suça sürüklenen çocuk olduğunda değinilecek husus ÇKK m. 20/2 ile getirilen hüküm uyarınca adli kontrol tedbirinin uygulanmasının tutuklama kararı bakımından ön şart kabul edilip edilmeyeceğidir.

Çocuk Koruma Kanunu m. 20/2'de getirilen hüküm uyarınca adli kontrol tedbirinden “*sonuç alınamaması, sonuç alınamayacağının anlaşılması veya tedbirlere uyulmaması durumunda tutuklama kararı*” verilebilecektir. Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvurularda Mahkeme'nin değerlendirmesine bakıldığında bir açıklık olmadığı görülecektir. Anayasa Mahkemesi bir kararında ÇKK m. 20/2 ile getirilen hüküm uyarınca somut olayda suça sürüklenen çocuk hakkında “öncelikle adli kontrol tedbirinin uygulanması gerektiği” ancak adli kontrol tedbirinden sonuç alınamaması, sonuç alınamayacağının anlaşılması veya bu tedbire uyulmaması durumunda tutuklama tedbirine başvurulması gerektiği, tutuklama tedbirinden başka tedbirlerin öngörülmezsizin verilen tutuklama kararının ölçüsüz olduğu belirtilirken⁸¹⁷ başka bir kararında suça sürüklenen çocuk hakkında adli kontrol tedbiri uygulamaksızın tutuklama kararı verilmesinin keyfi ve temelsiz olmadığı sonucuna varmıştır⁸¹⁸. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ise bu yönde verdiği kararlarda tutukluluğa dair tüm koşullar bir araya gelse dahi iç hukukta öngörülen ve tutukluluktan daha az katı olabilecek tedbirlerin çocuğun yaşı da dikkate alınarak göz önünde tutulmamasını tutukluluğun son çare olarak düşünülmediği gerekçesi ile AİHS m. 5/1'in ihlali saymaktadır⁸¹⁹. Sonuç olarak gerek ulusal gerek uluslararası mahkeme kararlarına bakıldığında adli kontrol tedbirinin tutukluluktan önce mutlaka uygulanması gerektiği gibi bir ön şart kabul edilmemiş olsa da mahkeme içtihatlarında

⁸¹⁷ Anayasa Mahkemesi, Başvuru Numarası: 2015/19167, Karar Tarihi: 17.07.2019

⁸¹⁸ Anayasa Mahkemesi, Başvuru Numarası: 2020/1376, Karar Tarihi: 03.11.2020

⁸¹⁹ AİHM, Agit Demir/Türkiye, 36475/10, 27 Şubat 2018.

suça sürüklenen çocuğun yaşı da göz önüne alınarak tutukluluğa en son çarede karar verildiği konusunda gerekçenin arandığı anlaşılmaktadır.

Suça sürüklenen çocuklardan hangi yaş aralığındaki çocuklar hakkında tutuklama tedbirinin uygulanabileceğine gelindiğinde ise öncelikle TCK m. 31/1 kapsamında kalan fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış çocuklar ile fiili işlediği sırada 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsizler hakkında tutuklama tedbiri uygulanamayacaktır⁸²⁰. Ayrıca ÇKK m. 21 uyarınca 15 yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerden dolayı tutuklama kararı verilemeyecektir. Burada değinilecek hususlardan ilki yaş şartının işlem anında mı yoksa fiilin işlendiği zamana göre mi belirleneceğidir. Genel görüş çocuğun yüksek yararı da dikkate alındığında tutuklama yasağındaki 15 yaş şartının fiilin işlendiği andaki yaşa göre belirleneceğidir⁸²¹. Bir diğer husus ÇKK m. 21’de lafzen 15 yaş şartı öngörülse de TCK m. 33 uyarınca sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar bakımından bu sınırın 18 yaş olarak anlaşılması gerektiği kanaatindeyiz. Fiilin işlendiği tarihte 15 yaşını doldurmuş 18 yaşını doldurmamış olanlarla 18 yaşını doldurmuş 21 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklar hakkında tutuklama tedbirine başvurulması konusunda yasal herhangi bir sınır bulunmaması öğretide eleştirilmekte ve suçsuzluk karinesi dikkate alındığında henüz hüküm kesinleşmeden çocuğun özgürlüğünün kısıtlanmasının çocuğun yararına aykırı olduğu bu nedenle çocuklar bakımından tutuklama yasağının getirilmesi gerektiği savunulmaktadır⁸²².

Öğretide bütün yaş evresindeki suça sürüklenen çocuklar bakımından tutukluk yasağı getirilmesi talebi 17.10.2019 tarihli 7188 sayılı Kanun’un 18. maddesi ile kısmen de olsa cevap bulmuş ve CMK m. 102’de düzenlenen tutukluk süresinde geçecek sürelerin fiili işlediği sırada 15 yaşını doldurmamış çocuklar bakımından yarı oranında, 18 yaşını doldurmamış çocuklar bakımından ise dörtte üç oranında uygulanacağı düzenlenmiştir. Her ne kadar suça sürüklenen çocuklar bakımından azami tutukluluk süresi öngörülmüş ve bu yetişkinlerden daha az süre ile sınırlı olsa da BM Çocuk Hakları Komitesi tarafından suça sürüklenen çocuklar hakkındaki

⁸²⁰ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 316.

⁸²¹ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 316. Öğreti ve uygulamada tutukluk yasağı uygulanırken suça sürüklenen çocuğun fiili işlediği sıradaki yaşının esas alınması çocuk yararına uygun görünse de konuya dair belirsizliğin yasal olarak giderilmesi gerektiği hususunda görüş için bkz. Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 185.

⁸²² Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 181.

suçlamaların en fazla 6 ay içinde nihai karara vardırılmasının konusunda yasal önlemlerin alınmasına dair öngörülen tavsiyenin hayli gerisinde kaldığı açıktır⁸²³.

CMK m. 101/5 uyarınca sulh ceza hâkimi tarafından suça sürüklenen çocuk hakkında soruşturma evresinde verilen tutukluluk kararına itiraz edilebilecektir. CMK m. 268/3(b) hükmüne 08.07.2021 tarihli 7331 sayılı Kanun'un 24. maddesi ile getirilen değişiklik uyarınca sulh ceza hâkimi tarafından verilen tutuklama ve adli kontrole ilişkin kararlar hakkında yapılan itirazlar yargı çevresinde bulunan asliye ceza mahkemesi hakimine aittir. Ancak sulh ceza hakimliğinin işleri asliye ceza mahkemesi tarafından görülüyorsa itirazı inceleme yetkisi ağır ceza mahkemesi başkanına ait olacaktır. Böylece daha önce özellikle Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru konusu yapılan suça sürüklenen çocukların soruşturma evresindeki tutukluluk kararlarına itirazın aynı derecedeki başka numaralı sulh ceza hakimliği tarafından inceleniyor olmasının Anayasa m. 19/9'da düzenlenen "*hürriyeti kısıtlanan kimselerin kısıtlama kanuna aykırı ise hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili merciine başvurma hakkının ihlal edildiği*" itirazları karşısında bu düzenlemenin yerinde olduğu kanaatindeyiz.

c. Tutuklama Yasağı Karşısında Adli Kontrol Tedbirlerinin İhlali Durumunda Tutuklama Tedbirinin Uygulanabilirliği

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 100/4'te sadece adli para cezasını gerektiren suçlarda ve vücut dokunulmazlığına karşı kasten işlenenler hariç hapis cezasının üst sınırı 2 yıldan fazla olmayan suçlar bakımından tutuklama kararı verilemeyeceği düzenlenmiştir. Bu durumda adli kontrol tedbirine hükmetme yasağı bulunmamaktadır⁸²⁴. Ayrıca suça sürüklenen çocuklar bakımından ÇKK m. 21/1 uyarınca 15 yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerden dolayı tutuklama kararı verilemeyecektir. Her ne kadar kanunda açıkça belirtilmemiş olsa da 5237 sayılı Kanun'un 50/3 maddesi ile getirilen hüküm uyarınca 18 yaşını doldurmamış çocukların 1 yıl ve daha az süreli hürriyeti bağlayıcı cezaları seçenek yaptırıma çevrilme zorunluluğu bulunduğundan bu kapsama giren fiillerinden dolayı suça sürüklenen çocuklar hakkında tutuklama tedbirine hükmedilemeyeceği belirtilmektedir⁸²⁵. Bir diğer deyişle 1 yıl ve altı hapis

⁸²³ Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 182.

⁸²⁴ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 353.

⁸²⁵ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 317.

cezasını gerektiren suçlarda çocuklar bakımından suçun vücut dokunulmazlığına karşı olup olmadığına bakılmaksızın tutuklama yasağı kapsamında kaldığı savunulmaktadır⁸²⁶. Bu durumda değinilecek bir diğer husus suça sürüklenen çocuk bakımından birden fazla fiilin işlendiği hallerde cezaların süresinin hesaplanmasıdır. Genel görüş ve uygulamada benimsenen bütün suçların ceza yaptırımları toplanmak yerine her bir fiil için ayrı ayrı ceza sürelerine göre tutuklama yasağının sınırının belirlendiğidir⁸²⁷.

CMK m. 109/2 uyarınca kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde adli kontrole ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiş; ÇKK m. 20/2’de ise adli kontrol tedbirlerine uyulmaması durumunda suça sürüklenen çocuk hakkında tutuklama kararı verilebileceği düzenlenmiştir. Bu durumda tartışılan konu tutuklama yasağının ÇKK m. 20/2 hükmü ile arkasını dolanarak adli kontrol tedbirini ihlal eden suça sürüklenen ve tutuklama yasağı yaşı kapsamında kalan suça sürüklenen çocuklar hakkında tutuklama kararı verilip verilemeyeceğidir. Çocuk Koruma Kanunu m. 21’de getirilen tutuklama yasağı yaş merkezli bir sınırlama olduğundan adli kontrol kararını ihlal nedeni ile tutuklama isteminin incelendiği tarih itibarı ile 15 yaşını doldurmuş suça sürüklenen çocuk hakkında tutuklama kararı verilebileceği belirtilmektedir⁸²⁸. Kanaatimizce daha önce ÇKK m. 21’de öngörülen 15 yaş sınırı tespitinde fiil tarihin esas alınması gerektiği yaklaşımı ile adli kontrolün ihlali durumunda tutukluluk inceleme anındaki yaşı esas alınması gerektiği yaklaşımı çelişki yaratmaktadır. Bu nedenle bu çelişkinin yasal olarak giderilmesi gerekmektedir.

C. Soruşturma Evresini Sona Erdiren Usul ve Kararlarda Suça Sürüklenen Çocuklar Bakımından Özel Durumlar

Gerek suça sürüklenen çocukların gerek yetişkinlerin ceza adalet sistemine dahil olması durumunda kural ceza yargılamasının yapılabilmesi için kovuşturma evresinin bir diğer deyişle kamu davasının mecburiliğidir. İsnat edilen suçun işlenip işlenmediği, işlendi ise cezalandırma ya da diğer yaptırımlara bağlanması gibi kamu yararının amaç edinildiği ceza muhakemesinde kamu davasının açılması kural kamu davası açmak için yeterli şüpheyi oluşturacak delillerin varlığına rağmen kovuşturma

⁸²⁶ Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 183.

⁸²⁷ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 316.

⁸²⁸ Balo, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 306.

evresine geçmeksizin soruşturma evresinde sona erdirilmesi istisnadır⁸²⁹. Örneğin CMK m. 171/2 ve ÇKK 19'da düzenlenen kamu davasının açılmasının ertelenmesi, CMK m. 171/1'de düzenlenen Cumhuriyet savcısının kamu davası açmada taktir yetkisinin olduğu cezanın kaldırılmasını gerektiren şahsi sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren haller ile şahsi cezasızlık sebebinin varlığı hallerin varlığı durumlar Cumhuriyet savcısına kamu davası açma konusunda taktir yetkisinin verildiği hallerdir. Ayrıca suçun TCK m. 75'te düzenlenen önödeme, CMK m. 253'te düzenlenen uzlaşma, CMK m. 250'de düzenlenen seri muhakeme usulü kapsamında olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılıyorsa bu kurumlara başvurmaksızın iddianame düzenlenmesi CMK m. m. 174/1(c) uyarınca iddianamenin iade nedenini oluşturmaktadır. Ceza muhakemesinin süjesi suça sürüklenen çocuk olduğunda ise kovuşturma evresinin mecburiliği ilkesi bakımından aranan kamu yararı kavramının yanına ayrıca çocuğun üstün yararı başta olmak üzere ÇKK m. 4 ve uluslararası düzenlemelerde yer alan ilkeler eklenerek bahsi geçen istisna kurumlarda bazı farklılıklar oluşmakta, hatta bazı kurumların önce suça sürüklenen çocuklar için kabul edildiği sonradan yetişkin muhakemesine de uygulanmaya başladığı görülmektedir. Bu anlamda bu başlık altında soruşturma evresini sona erdiren karar ve kurumların söz konusu muhakeme öznesi çocuk olduğunda yetişkinlerden farklılaştığı kurumlara değinilerek suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresinin sona erdiği haller kaleme alınacaktır.

1. Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararının Verilmesi Halinde Ortaya Çıkabilecek Özel Durumlar

Suçta sürüklenen çocukların soruşturma süreci suç şüphesinin adli merciler tarafından öğrenilmesi ile başlayan kural olarak kovuşturmaya yer olmadığı kararının Cumhuriyet savcısı tarafından verilmesi ya da hazırlanan iddianamenin mahkeme tarafından kabul edilmesi ile sona eren bir süreçtir⁸³⁰. Öncelikle CMK m. 158/6 uyarınca 15.08.2017 tarihli 694 sayılı KHK'nın 145. maddesi ile düzenlenen ve 01.02.2018 tarihli 7078 sayılı Kanun'un 140. maddesi ile aynen kabul edilerek CMK m. 158/6'ya eklenen soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararı da suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulama bulacaktır. CMK m. 158/6 gereği yapılan ihbar veya şikâyet konusu fiilin herhangi bir araştırma yapılmadan suç oluşturmadığı açıkça

⁸²⁹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı s. 666-667; Şahin/Göktürk, **Ceza Muhakemesi**, s. 63.

⁸³⁰ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 659.

anlaşıyor ya da ihbar veya şikâyet soyut ve genel nitelikte ise soruşturmaya yer olmadığı kararı Cumhuriyet savcısı tarafından verilecektir. Soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararı kişilerin lekelenmeme hakkı kapsamında kabul edildiğinden bu durumda hakkında ihbar ya da şikâyetle bulunulan kişi şüpheli sıfatını taşımayacağı bu kimseler için ilgili, muhatap gibi terimlerin tercih edilebileceği belirtildiğine göre çocuklar bakımından da suça sürüklenen çocuk ibaresinin kullanılamayacağı anlaşılabacaktır⁸³¹.

CMK m. 172’de düzenlenen kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın verilebilmesi için 5271 sayılı Kanun’da iki durum ele alınmıştır: madde mesele bakımından ve hukuki mesele bakımından kovuşturmayaya yer olmadığı kararının verilmesi. Maddi mesele bakımından Cumhuriyet savcısı yeterli şüpheyi oluşturacak delil elde edememesi gösterilebilecekken, hukuki mesele bakımından kovuşturma olanağı bulunmayan hallerde de örneğin ceza şartlarının yerine getirilmemesi, fiilin suç olmaktan çıkması ya da düşme sebeplerinin varlığı durumunda Cumhuriyet savcısı kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verebilecektir⁸³². Ayrıca CMK m. 171/1 gereği Cumhuriyet savcısına kamu davası açmada taktir yetkisinin tanındığı hallerle, CMK m. 171/2 gereği kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararında verilen deneme süresinin sona ermesi durumunda, CMK m. 253 uyarınca uzlaştırma hükümlerinin defaten yerine getirilmesi durumunda ve TCK m. 75/1 uyarınca önödemenin yerine getirildiği hallerde de kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararı verilerek soruşturma evresi sona erdirilebilecektir.

Soruşturma evresinin süjesi suça sürüklenen çocuk olduğundan ilk akla gelen kovuşturmayaya yer olmadığı kararının verileceği hal, hukuki mesele olarak yaş küçüklüğünün varlığı durumudur. Bu durumda Cumhuriyet savcısı fiilin işlendiği tarihte 12 yaşını doldurmayan ya da 15 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuk hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararı TCK m. 31/1’de düzenlenen kovuşturma yasağından dolayı mutlak şekilde vermesi gerekmekte ve bu

⁸³¹ Yenisey/Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 581.

⁸³² Yenisey/Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 659-660; “Kovuşturma olanağı bulunmaması” durumu CMUK’ta yer almayıp CMK sistemi ile dahil edilen bir ifade olduğu, kovuşturma olanağının bulunmaması durumunun esasında dava şartının bulunmaması şeklinde anlaşılması gerektiği ve dava şartlarının şikâyet, dava süresi, izin talep yargı bulunmaması açık dava bulunmaması, yeni delil bulunmaması, önödeme ve uzlaşmanın varlığı durumları olduğu akıl hastalığı durumunda kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararı verilemeyeceği, akıl hastalığının varlığı durumunda güvenlik tedbirine hükmedilebilmesi için suçun sübuta erdiğinin tespiti bakımından kovuşturmanın yapılması gerektiği yönündeki görüş için bkz. Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 519-520.

yaş aralığında suça sürüklenen çocuklar hakkında güvenlik tedbirine hükmedilmesi Cumhuriyet savcısının taktirine bırakılmıştır.

Ancak fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş 15 yaşını doldurmamış ya da 15 yaşını doldurmuş 18 yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz suça sürüklenen çocuklardan işlediği fiilin hukuki sonuçlarını anlama ve davranışlarını buna göre yönlendirme yeteneği gelişmemiş suça sürüklenen çocuklar söz konusu olduğunda öğretide bazı görüşler Cumhuriyet savcısının yaş küçüklüğüne dayanarak kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararı veremeyeceğini, kusur değerlendirmesinin mahkemelerce yapılarak kovuşturma sonucunda kusur yeteneği yeterince gelişmemişse CMK m. 223/3(a) dayanarak yaş küçüklüğünden kaynaklı kusurun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararına hükmedilebileceğini savunurken⁸³³ bir kısım görüş ise TCK m.31/2’de düzenlenen bu durumun da bir ceza muhakemesi şartı olduğunu bu nedenle bu şart gerçekleşmiyorsa kovuşturmaya yer olmadığı kararının Cumhuriyet savcısı tarafından verilebileceğini ancak suçun sabit olması durumunda hükmedilecek güvenlik tedbirinin soruşturma evresinde hakim kararı ile verilebileceğini savunmaktadır⁸³⁴.

Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 20/3’te belirtilen “münhasıran mahkemeye aittir” ifadesinin sosyal inceleme raporunu hazırlayacak kimselerin suça sürüklenen çocuğun kusur yeteneğine karar verme konusunda yetkisi olmadığını vurgulamak için getirildiği, Cumhuriyet savcıları ve çocuk hakimliklerinin de soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuk hakkında fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneğinin ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin olup olmadığının takdiri bakımından sosyal inceleme raporu alabilme hakkına sahip olduğu birlikte değerlendirildiğinde kanaatimizce Cumhuriyet savcısı ikinci yaş dönemi içinde yer alan ve kusur yeteneği yeterince gelişmeyen suça sürüklenen çocuklar hakkında kovuşturma imkanı bulunmaması nedeniyle kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararını verebilecek ve

⁸³³ Erdoğan, **Çocuk Ceza Hukuku**, s. 104.

⁸³⁴ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 583. Ancak bu durumda kovuşturmaya engel olan yaş küçüklüğü haline rağmen suçun sübuta erip ermediği konusunun nasıl belirleneceği sistemin bir çıkmazdır çünkü ceza koşullarının varlığı durumunda kovuşturmaya engel olmasının bir diğer sonucu iddia edilen fiil hakkında muhakemenin de yapılamayacak olması yani fiilin yargılanamayacak olmasıdır. YURTCAN Erdener, **Ceza Yargılaması Hukuku**, 16. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 288.

bu durumda kanuni bir zorunluluk olarak çocuk hakimi ikinci yaş dönemi içindeki suça sürüklenen çocuklara özgü güvenlik tedbirine hükmedecektir.

2. Uzlaştırma Şartlarının Gerçekleşmesi Halinde Ortaya Çıkabilecek Özel Durumlar

Çocuk Koruma Kanunu mülga 24. maddede düzenlenen ilk haliyle uzlaşma kurumu suça sürüklenen çocuklar bakımından “*soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olan veya kasten işlenen ve alt sınırı 2 yılı aşmayan hapis veya adli para cezasını gerektiren ya da taksirle işlenen suçlarda*” uygulama bulmakta ve “*suç tarihinde 15 yaşını doldurmayan suça sürüklenen çocuklar bakımından birinci fıkrafta belirtilen hapis cezasının sınırı 3 yıl olarak*” uygulanmakta idi⁸³⁵. Ayrıca TCK mülga 73/8 maddesi uyarınca “*suçtan zarar göreni gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olup, soruşturması ve kovuşturması şikâyeteye bağlı suçlarda failin suçu kabullenmesi ve doğmuş olan zararın tümünü veya büyük bir kısmını ödemesi veya gidermesi koşuluyla mağdur ile fail özgür iradeleri ile uzlaştıklarında, bu durum Cumhuriyet savcısı veya hakim tarafından saptandığında kamu davası açılmaz veya davanın düşmesine karar*” verilebilmekte idi. Ancak 6.12.2006 tarihli 5560 sayılı Kanun’un 41. maddesi ile ÇKK m. 24 ilga edilmiş ve yerine ÇKK m. 24’teki yeni düzenleme olan “*Ceza Muhakemesi Kanununun uzlaşmaya ilişkin hükümleri suça sürüklenen çocuklar bakımından da uygulanır.*” hükmü kabul edilmiştir. Ayrıca 6.12.2006 tarihli 5560 sayılı Kanun’un 45. maddesi ile 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Kanun’un 73/8 maddesi yürürlükten kaldırılmıştır ve 5560 sayılı Kanun’un 2. maddesi uyarınca 5237 sayılı Kanun’un 73. maddesinin başlığından uzlaşma ibaresi çıkarılmış, 5560 sayılı Kanun’un 24. maddesi ile 5271 sayılı Kanun’un 253. maddesinde yapılan ve daha sonraki yıllarda da çeşitli kanunlarla değişiklikler yapılarak uzlaştırma⁸³⁶ hükümleri 5271 sayılı CMK’nin 253., 254. ve 255. maddelerinde bir başlık altında derlenmiştir. Böylece CMK m. 253/3(c)’de düzenlenen hüküm dışında genel uzlaştırma kuralları ile suça sürüklenen çocuklara uygulanacak uzlaştırma kuralları arasında belirgin bir farklılık kalmamıştır⁸³⁷.

⁸³⁵ İstanbul Barosu, **Çocuk Koruma Kanunu (T.C. Anayasası, İlgili Sözleşmeler ve Kanunlar) Gerekçeli ve İctihatlı**, 3. Baskı, Hazırlayan Harika Selici/Seda Akço, İstanbul: İstanbul Barosu Yayını, 2006, s. 156

⁸³⁶ CMK m. 253’ün başlığı “Uzlaşma” iken, 24.11.2016 tarihli 6763 sayılı Kanunun 34. maddesiyle Uzlaştırma olarak değiştirilmiştir.

⁸³⁷ 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun, Erişim Adresi: <https://www.lexpera.com.tr/mevzuat/kanunlar/cesitli-kanunlarda-degisiklik-yapilmasina-iliskin-kanun-5560-1>, Erişim Tarihi: 28.12.2021; Erdoğan, Çocuk Ceza Hukuku, s. 141.

CMK m. 253'te düzenlenen haliyle uzlaştırma kapsamına giren suçlar soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olan suçlarla, şikayete bağlı olup olmadığına bakılmaksızın CMK m. 253/1(b)'de katalog halinde sayılan kasten yaralama (üçüncü fıkra hariç, madde 86; madde 88), taksirle yaralama (madde 89), tehdit (madde 106, birinci fıkra), konut dokunulmazlığının ihlali (madde 116), iş ve çalışma hürriyetinin ihlali (madde 117, birinci fıkra; madde 119, birinci fıkra (c) bendi), hırsızlık (madde 141), güveni kötüye kullanma (madde 155), dolandırıcılık (madde 157), suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi (madde 165), çocuğun kaçırılması ve alıkonulması (madde 234), ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması (dördüncü fıkra hariç, madde 239) suçlarıdır. Ayrıca CMK m. 253/1(c) hükmü gereği mağdurun veya suçtan zarar görenin gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olması koşuluyla suça sürüklenen çocuklar bakımından üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis veya adli para cezası gerektiren suçlar da uzlaştırma kapsamında kalmaktadır. Ancak CMK m. 253/3'te düzenlenen istisna olarak sayılan soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olsa bile cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda, uzlaştırma kapsamında kalan bir suçun bu kapsama girmeyen başka bir suçla aynı mağdura karşı işlenmiş olsa dahi uzlaştırma hükümleri uygulanmayacaktır.

Her ne kadar uzlaştırma hükümleri ceza muhakemesi kapsamında yer alsada madde hükümleri gerek maddi ceza hukukunu gerekse de infaz hukukunu içermesinden dolayı ÇKK mülga 24. maddede düzenlenin aksine 5271 sayılı CMK m. 253'te yer verilen uzlaştırma kapsamına giren suçların sayısı daha az olduğundan özellikle suça sürüklenen çocuklar bakımından 15. 07.2005 tarihinden önce işlenen suçlar bakımından lehe olan kanun maddesinin uygulanması değerlendirilmesi yapılarak ÇKK mülga 24 ya da CMK m. 253'ün uygulanmasına karar verilmekte idi⁸³⁸. Keza 6763 sayılı kararla 2016 yılında tehdit, hırsızlık ve dolandırıcılık, 2019 yılında 7188 sayılı Kanun ile güveni kötüye kullanma, suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi fiillerinin de uzlaştırma kapsamına dahil edilmesi ile lehe olan kanun hükümlerinin uygulanması tekrar gündeme gelmiştir⁸³⁹.

⁸³⁸İstanbul Barosu, **Çocuk Koruma Kanunu**, s. 156-157.

⁸³⁹Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 795; Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2018/425 E., 2018/625 K., 11.12.2018 T. “Suça sürüklenen çocuk hakkında mağdur ...'e yönelik tehdit suçundan kurulan hüküm yönünden yapılan incelemede, hükümden sonra 02.12.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6763 sayılı Kanunun 34. maddesi ile 5271 sayılı CMK'nın 253. maddesinde yapılan değişiklikle tehdit suçunun uzlaşma kapsamına alındığı ve 5237 sayılı TCK'nın 7/2. maddesi dikkate alınarak kovuşturma şartı olan uzlaşma hükümlerinin uygulanması gerektiği gözetilerek suça sürüklenen çocuk hakkında

Çocuk ceza adalet sistemi bakımından suça sürüklenen çocuk hakkındaki adli sürecin kural olarak kovuşturma sürecine geçmeden soruşturma evresinde sona ermesini sağlayan uzlaştırma; uzlaştırma kapsamına giren bir suçun nedeniyle suça sürüklenen çocuk ile mağdur ya da suçtan zarar gören veya kanuni temsilcinin yasal usul ve esaslara uygun olarak uzlaştırmacı adı verilen kişi tarafından anlaştırmaları suretiyle ceza uyumsuzluğunun giderilmesi süreci anlamına gelmektedir⁸⁴⁰. Ceza yargılaması yolundan çıkarma ya da *diversion* olarak da ifade edilen yöntemle ceza yerine ceza niteliği taşımayan yaptırım benzeri edimlerin öngörüldüğü uzlaştırma süreci suça sürüklenen çocuğun ceza adalet mekanizması içine girmeden sosyal, politik, kültürel, ekonomik, yasal ve geleneksel kurallara uygun olarak suç niteliği taşıyan fiilinin karşılığını alması bunun karşılığında da mağdurun tatmin edilmesi anlamına gelmektedir⁸⁴¹.

Yetişkin suçlarından farklı olarak ceza muhakemesinin süjesi çocuk olduğunda uzlaştırmadan beklenen temel amaç mağdurun zararının giderilmesinden ziyade çocuğun gerçekleştiği eylemin farkına vararak yeniden suç niteliği taşıyacak fiilleri işlemenin önüne geçilmesidir. Bu maksatla ceza yerine uygulanacak alternatif tedbirler olarak uzlaştırma kapsamında çocuğun kamusal hizmetlere katılımını, sosyal ve mesleki gelişimini sağlayıcı eğitim tedbirlerinin çocuk yönünden ön plana çıkarılması yerinde olacaktır⁸⁴². Ayrıca çocuklar bakımından uygulanacak uzlaştırma bakımından yapılması beklenen bir diğer husus yetişkin suçlarında özel kişiler tarafından yerine getirilen uzlaştırmacının, çocuklar bakımından uzmanlığa sahip kişilerce ve adli makamlar bünyesinde oluşturulacak uzman birimlerin koordinesinde gerçekleştirmesidir⁸⁴³. Keza uzlaştırma sürecine yasal temsilcilerin dahil edilmesi mümkünse de cezaların şahsiliği ilkesi gereği uzlaştırmacının maddi edim yükleyen bir tedbir gibi algılanarak yalnızca suçtan doğan zararı giderici tedbir yerine çocuk bakımından özel önlemeyi de sağlayacak şekilde çocuğa yöneldiği fiilin sonuçlarını

tehdit eylemi nedeniyle öncelikle CMK'nın 253 ve 254. maddeleri gereğince uzlaşma girişiminde bulunulması zorunluluğu” bozmayı gerektirmektedir. Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 2017/49 E., 2017/2043 K., 13.04.2017 T.

⁸⁴⁰ 05.08.2017 Tarihli 30145 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği m. 4/1(k), m. 4/1(l).

⁸⁴¹ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 794; Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2007/189 E., 2007/188 K., 25.09.2007 T.

⁸⁴² Mualla Buket Soygüt, Türk Ceza ve Ceza Usul Hukukunda Uzlaşma Kurumu, Yüksek Lisans Tezi, 2006, s. 30.

⁸⁴³ Soygüt, **Uzlaşma Kurumu**, s. 31.

farkına vardırarak, toplumla yeniden barışını sağlayacak ve eğitimi vurgulayan edimlerin uygulanması yerinde olacaktır⁸⁴⁴.

CMK m. 174'te uzlaştırma yoluna başvurulmaması iddianamenin iade nedenleri içinde sayıldığından uzlaştırma kurumu dava açılmasını engelleyen muhakeme şartı olarak kabul edilmektedir⁸⁴⁵. Bu nedenle suça sürüklenen çocuk hakkında soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının uzlaştırma hükümlerine başvurmaması iddianamenin iade nedenini oluşturmakta; uzlaştırmanın hiç teklif ya da usulüne uygun teklif edilmemesi ya da uzlaştırma kabul edilmesine rağmen uzlaştırmaya başvurmaksızın kovuşturma evresine geçilmesi ve kamu davasının sonlandırılması hukuka aykırılık nedeniyle bozma nedeni sayılmaktadır⁸⁴⁶.

Ayrıca uzlaştırma kurumu kapsamında suça sürüklenen çocuğun yaşı gereği uzlaştırma teklifi kanuni temsilcisine yapılmalıdır. Fakat burada değinilecek bir husus da CMK m. 253/19 uyarınca uzlaşma kurumu hem suç niteliği taşıyan fiile yaptırım benzeri bir edim yüklerken hem de tazminat davası açılmasının önüne geçmektedir. Bu durumda akla gelen husus suça sürüklenen çocukların maddi borç altına girmesi ve bu edimin nasıl yerine getireceğidir. Medeni Kanun hükümleri uyarınca suça sürüklenen çocuğa karşı maddi sorumluluk yükleyen uzlaşma ancak yasal temsilcinin rızası ile olacaktır⁸⁴⁷. Öğretide özel olarak uzlaştırma ile yüklenen maddi edimlerin suça sürüklenen çocuk tarafından yerine getirilmesinin mümkün olmayacağı, yasal temsilcisine yükletileceği bu nedenle fiilin karşılığı olarak suça sürüklenen çocuklar hakkında psikolojik destek alma, kamu hizmeti yerine getirme gibi kamusal edimlerin daha yerinde olacağı savunulmakta⁸⁴⁸ alternatif bir yaptırım olarak ele alınan uzlaştırma kurumunun suça sürüklenen çocuk zararına doğacak sonuçları ortadan kaldıracı, toplumla yeniden bütünleşmesini sağlayıcı ve tekrar topluma dönmesine yönelik edimleri içerecek şekilde yeniden düzenlenmesi gerektiği vurgulanmaktadır⁸⁴⁹.

⁸⁴⁴ Soygüt, **Uzlaşma Kurumu**, ss. 31-32.

⁸⁴⁵ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı, s. 795.

⁸⁴⁶ Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2019/3487 E., 2019/13620 K., 12.09.2019 T.

⁸⁴⁷ Yenisey, **Alternatif Yaptırımlar**, s. 32.

⁸⁴⁸ Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 205.

⁸⁴⁹ Yenisey, **Alternatif Yaptırımlar**, s. 36.

3. Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi Halinde Ortaya Çıkabilecek Özel Durumlar

Ceza muhakemesi hukuku sistemine ilk kez 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu ile dahil olan kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumu 6.12.2006 tarihli 5560 sayılı Kanun'un 39. maddesi ile Ceza Muhakemesi Kanunu m. 171/2 ve devamına eklenen fıkralarla genel ceza muhakemesi sistemi içinde yerini almıştır⁸⁵⁰. 17.10.2019 tarihli 7188 sayılı Kanun'un 33 ve devamı maddeleri ile Çocuk Koruma Kanunu m. 19/2'de ve 17.10.2019 tarihli 7188 sayılı Kanun'un 19. maddesi ile CMK m. 171/2'de öngörülen değişikliklerle kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumu son halini almıştır. Böylece ceza adalet sistemine dahil olan suça sürüklenen çocukların tedbir sorumluluğu yerine indirimli ceza sorumluluğunun benimsendiği Türk Ceza Hukuku sistemi ceza muhakemesi sistemi aracılığıyla yumuşatılmakta ve her suçtan dolayı çocuğun yargılanmasının ve ceza almasının önüne geçilmeye çalışılmaktadır⁸⁵¹.

Çocuk Koruma Kanunu m. 19/1'deki hüküm gereği suça sürüklenen çocuk hakkında CMK m. 171'deki koşulların varlığı durumunda kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilebilecektir. Ancak CMK m.171/2'de 5 yıl olarak belirlenen erteleme süresi ÇKK m. 19/1 uyarınca suça sürüklenen çocukla bakımından 3 yıl olarak uygulanacaktır. Ayrıca ÇKK m. 19/2'de düzenlenen haliyle CMK m. 171/2'de erteleme kapsamında kalan suçun yaptırım sınırı yetişkinler bakımından üst sınırı 3 yıl veya daha az süreli hapis cezaları iken fiili işlediği sırada 15 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklar bakımından bu sınır 5 yıl olarak uygulanacaktır. Bir diğer deyişle ÇKK m. 19 ve CMK m. 171 hükümleri birlikte değerlendirildiğinde 15 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklar bakımından üst sınırı 5 yıl veya daha az hapis cezasını gerektiren suçlar ile 15 yaşını doldurmuş 18 yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklar hakkında üst sınırı 3 yıl veya daha az hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı kamu davasının açılması diğer şartların birlikte gerçekleşmesi durumunda 3 yıl süre ile ertelenebilecektir.

CMK m. 171/2 ve devamında düzenlenen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun uygulanabilmesi için öncelikle suçun uzlaştırma ve önödeme kapsamında bulunmaması gerekmektedir. Suç uzlaşma ya da önödeme kapsamında

⁸⁵⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 511.

⁸⁵¹ Akbulut, **Ceza Hukuku**, s. 625.

kalıyor buna rağmen bu kurumlar uygulanamamışsa bu durumda Cumhuriyet savcısı kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunu sıraya uygun olarak uygulayabilecektir⁸⁵². Ayrıca kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verme yetkisini haiz olan Cumhuriyet savcısının işlendiği iddia edilen suç hakkında kamu davasını açmak bakımından CMK m. 170’de iddianame düzenlenmesi için aranan yeterli şüpheyi oluşturacak delilleri elde etmiş olması gerekmekte buna rağmen kamu davasını açmama yönünde taktir hakkını kullanmış olmalıdır⁸⁵³.

Uzlaştırma ve önödeme şartı ile yeterli şüphenin varlığı sağlandığı durumda kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun uygulanabilmesi için suçun niteliği bakımından getirilen objektif koşullarla suça sürüklenen çocuk bakımından öngörülen objektif koşulların birlikte gerçekleşmiş olması gerekmektedir⁸⁵⁴. CMK m. 171/2 uyarınca suçun üst sınırının üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan olması ve CMK m. 171/6 uyarınca “suç işlemek için örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçları ile örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar, kamu görevlisi tarafından görevi sebebiyle veya kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen suçlar ile asker kişiler tarafından işlenen askeri suçlar ile cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlar kapsamında olmaması gerekmektedir. Suça ilişkin objektif koşulların yanında suça sürüklenen çocuğa dair birlikte bulunması gereken subjektif koşullar CMK m. 171/3’te düzenlenmiştir. Buna göre suça sürüklenen çocuğun daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı mahkum olmaması, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumu uygulandığında şüphelinin suç işlemekten çekineceği kanaatini vermesi, kamu davasının açılmasının ertelenmesinin suça sürüklenen çocuk ve toplum bakımından kamu davasının açılmasından daha yararlı olması ve son olarak suça sürüklenen çocuğun suçun işlenmesiyle ortaya çıkan mağdurun veya kamunun uğradığı ve Cumhuriyet savcısı tarafından tespit edilen zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen gidermesi gerekmektedir.

Sübjektif koşul içinde sayılan şartlardan zararın giderilmesi, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya zararın tazmininin düzenlendiği CMK m. 171/3(d)’de yer alan koşul söz konusu suça sürüklenen çocuklar olduğunda öğretide eleştirilmekte ve bu hükmün özellikle ekonomik durumu olanak vermeyen suça sürüklenen çocuklar bakımından hem eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmakta hem de mali durumun çocuğun

⁸⁵² Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı s. 669.

⁸⁵³ Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 6. Baskı s. 668.

⁸⁵⁴ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 511-512.

yüksek yararına üstün tutulduğu bu nedenle kamu davasının ertelenmesi kurumunun suça sürüklenen çocuklar bakımından özellikle bu bent kapsamında yeniden değerlendirilmesi gerektiği savunulmaktadır⁸⁵⁵.

Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı sayılan objektif ve sübjektif şartların varlığı durumunda zorunlu olarak değil Cumhuriyet savcısının taktiri üzerine verilebilir. Cumhuriyet savcısının bu kararına CMK m. 173'te düzenlenen itiraz hükümleri uyarınca kararın kendine tebliğinden itibaren 15 gün içinde suçtan zarar gören bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edebilecektir. CMK m. 171/4'te belirtilen haliyle erteleme süresi içinde kasıtlı olarak suç işlenmediği durumda kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilecektir. Bu durumda erteleme süresi içinde taksirli bir suçun işlenmesi kamu davasının ertelenmesi kararını ortadan kaldırmayacaktır. Ancak kasıtlı bir suç işlenmişse ya da erteleme süresi içinde verilen denetim tedbirleri ihlal edilmişse bu durumda kamu davası açılacaktır⁸⁵⁶.

CMK m. 171/2 ve devamı fıkralarında düzenlenen Cumhuriyet savcısının taktir yetkisi kapsamında kalan kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun yanında ayrıca CMK m. 253/19 uyarınca uzlaşmada belirlenen edimin yerine getirilmesi ileri bir tarihe bırakılmış, süreklilik arz ediyor veyahut da takside bağlanmışsa bu durumda Cumhuriyet savcısı CMK m. 171'de belirtilen şartları aramaksızın kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verecek; keza edim yerine getirilmezse CMK m. 171'de belirtilen şartlar aranmaksızın kamu davası açılacaktır.

Zorunlu olarak kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının uygulanacağı bir diğer durum TCK m. 191'de düzenlenen kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak suçlarının işlendiği iddia edilen hallerdir. TCK m. 191/2 uyarınca bu suçtan dolayı soruşturma süreci başlatılan suça sürüklenen çocuk hakkında CMK m. 171'deki koşullar aranmaksızın kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilecektir. Hakkında erteleme kararı verilen suça sürüklenen çocuk TCK m. 191/3 uyarınca asgari 1 yıl süre ile denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak tedaviye tabi tutulacaktır. Bu durumda CMK m. 171'de belirlenen koşullardan farklı olarak suça sürüklenen çocuk TCK m. 191/4 uyarınca erteleme süresi içinde kendisine yüklenen

⁸⁵⁵ Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 208.

⁸⁵⁶ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 512.

yükümlülüklerine veya uygulanan tedavinin gereklerine uygun davranmamakta ısrar eder, tekrar kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alır, kabul eder veya bulundurur, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanır ise ertelenen kamu davası açılacaktır. TCK m. 191/5 gereği erteleme süresin içinde kullanmak için tekrar uyuşturucu ve uyarıcı madde satın almak, kabul etmek, bulundurmak ya da kullanmak TCK m. 191/4'ün ihlali sayılmakta ve ayrı bir soruşturma ve kovuşturma konusu yapılmayacaktır. Ancak ihlal nedeni ile TCK m.191/4 uyarınca kamu davası açıldıktan sonra tekrar aynı suç işlendiği iddiası ile suça sürüklenen çocuk hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilemeyecektir⁸⁵⁷.

4. Seri Muhakeme Usulü Kapsamında Kalan Suçlarda Çıkabilecek Özel Durumlar

2012 yılında 6352 sayılı Kanun'la yürürlükten kaldırılan terör ve örgütlü suçlar bakımından özel mahkemelerin düzenlendiği 5271 sayılı CMK'nin 250. maddesine 17.10. 2019 tarihli 7188 sayılı Kanun'un 23. maddesi ile yerleştirilen seri muhakeme usulü 01.01.2020 tarihinde yürürlüğe girmiş ve 08.07.2021 tarihli 7331 sayılı Kanun'un 22 maddesi ile yapılan değişiklik sonrasında bugünkü uygulanan son haline kavuşmuştur⁸⁵⁸. Sırasıyla kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilmeyen hallerde uygulanacak olan seri muhakeme usulü kapsamında kalan suçlar CMK m. 250/1'de katalog halinde sayılmış ancak suçların neye göre belirlendiğine dair kural öngörülmemiştir. Seri muhakeme usulü bakımından süreç CMK m. 250 uyarınca soruşturmanın başlatılması, delillerin toplanması sonrasında şartları sağlıyorsa şüphelinin bilgilendirilmesi ve seri muhakeme usulünün şüpheliye teklif edilmesi, şüphelinin müdafî huzurunda bu usulü kabul etmesi durumunda Cumhuriyet savcısının talepname yazarak talep yazısını yetkili asliye ceza mahkemesine göndermesi ve mahkemenin şartları taşıdığına dair incelemeden sonra talepnameyi hükme bağlaması ile süreç sonlandırılacaktır. CMK m. 250/14 uyarınca mahkemenin kurmuş olduğu hükme karşı istinaf değil itiraz yolu açıktır⁸⁵⁹.

⁸⁵⁷ Akbulut, **Ceza Hukuku**, s. 1030. TCK m. 191/4(a)'ya 18.06.2014 tarihli 6545 sayılı Kanun ile eklenen "ısrar" şartı bir kereliğine yükümlülüğün ihlal edildiği, tedavinin gereklerine uygun davranılmadığı durumlarda kamu davasının açılma nedeni oluşturmayacaktır. Aksine ısrar şartı gerçekleşmeksizin kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı kaldırılarak suça sürüklenen çocuk hakkında kamu davasının açılması ve davanın genel ceza mahkemelerinde görülmesi usule aykırılık gereği istinaf mahkemelerinde hukuka kesin aykırılık olarak görülerek ilk derece mahkemelerine dosya gönderilmektedir. Ankara BAM 18. Ceza Dairesi, 2017/59 E., 2017/81 K., 11.05.2017 T.

⁸⁵⁸ Seri muhakeme usulü ile yürürlükten kaldırılan sulh hakiminin ceza kararnamesi kurumunun başka bir adla tekrar canlandırıldığı görüşü için bkz. Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 841.

⁸⁵⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 513.

Söz konusu suça sürüklenen çocukların soruşturma evresi olduğunda CMK m. 250/12 uyarınca seri muhakeme usulünün yaş küçüklüğü hallerinde uygulanmayacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin suça sürüklenen çocuklar bakımından lehe olduğunu ileri süren görüşler olduğu gibi kurumun getirdiği kolaylığın çocuklar bakımından uygulanmamasının çocuğun aleyhine olduğunu ileri süren görüşler de mevcuttur. Öğretide seri muhakeme usulüne getirilen eleştirilerden biri CMK m. 250’de uzlaştırma ya da kamu davasının açılmasının ertelenmesinde aranan “yeterli şüphe” şartının yazılmamış olmasıdır. Bu anlamda seri muhakeme usulünün genel soruşturma ve kovuşturma usulünden en önemli farkı maddi gerçeğin ortaya çıkmasında aranan şüpheden uzak kesin bir kanaatle değil 31.12.2019 tarihli 30995 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme Yönetmeliği m. 5 uyarınca yeterli şüpheye dayalı hükmün kurulmasıdır. CMK m. 250 gereği Cumhuriyet savcısının maddi gerçeği araştırma yükümlülüğü ortadan kalkmasa da bu durum maddi gerçeği araştırma yükümlülüğünden feragat olarak tanımlanmakta ve öğreti tarafından eleştirilmektedir⁸⁶⁰. Bu durumda suça sürüklenen çocuklar hakkında kesin kanaat oluşturmaksızın yeterli şüpheye dayalı hüküm kurulmasının çocuğun lehine olmayacağı düşünülecektir. Nitekim seri muhakeme usulünün getirilmesine ilişkin gerekçede yer verilmese de basit yargılama usulünün yaş küçüklüğü hallerinde uygulanmama nedeni “*faillerin özel durumları sebebiyle elde edilen delillerin duruşmada tartışılması ve taraf beyanlarının bizzat hakim tarafından alınmasının gerekli olması*” şeklinde açıklanmaktadır⁸⁶¹.

Yaş küçüklüğü durumlarında seri muhakemenin uygulanmamasının aleyhe sonuçlar doğuracağını, seri muhakeme usulü kapsamında kalan suçların genelde yaptırımının güvenlik tedbiri olduğu, suça sürüklenen çocuklar bakımından Cumhuriyet savcılarının da güvenlik tedbirine hükmedebileceği bu nedenle suça sürüklenen çocukların seri muhakeme kapsamına alınmamasının yerinde bir düzenleme olmadığı, hiç değilse seri muhakeme usulü kapsamında kalan suçlar bakımından kovuşturma sonrasında verilecek cezanın seri muhakeme usulünde kabul

⁸⁶⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, **Ceza Muhakemesi**, s. 514. Anayasa Mahkemesi; Yerel Mahkeme’nin, Cumhuriyet savcısı tarafından kesin kanaate erişmeksizin yeterli şüphe doğrultusunda oluşturduğu talep yazısındaki yaptırım doğrultusunda hüküm kurmasını düzenleyen CMK m. 250/9’da “...talepte belirlenen yaptırım doğrultusunda...” ibaresinin Anayasa m. 9, m. 38, m. 138 ve m. 140’a aykırı olduğu bu nedenle iptaline oybirliği ile karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi, 2020/35 E., 2021/26 K., 31.03.2021 T.

⁸⁶¹ Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (2/2215) ve Adalet Komisyonu Raporu, madde 24/12, Erişim Adresi: <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem27/yil01/ss105.pdf>, Erişim Tarihi: 27.12.2021.

edilen oranda indirim öngörülmesinin yerinde olacağı savunulsa da⁸⁶² seri muhakeme usulünün genel kurallarına getirilen eleştiriler ve kurumdaki belirsizlikler nedeniyle suça sürüklenen çocuklar bakımından uygulanmaması yerinde olacaktır⁸⁶³. Ayrıca yaş küçüklüğü nedeni ile uygulanmadığından suça sürüklenen çocukların iştirak halinde işledikleri suçlar bakımından da seri muhakeme usulünün uygulanmaması yerinde olacaktır⁸⁶⁴.



⁸⁶² Ercan Yaşar, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Seri Muhakeme Usulü”, **Adalet Dergisi**, Sayı: 65, (ss. 255-299), s. 261, 14.12.2020, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/adaletdergisi/issue/58576/846788>, Erişim Tarihi: 27.12.2021.

⁸⁶³ Özellikle uygulamada sıklıkla rastlanan basit suçlarda verim elde edilmesi noktasında olumlu karşılanan seri muhakeme usulü kapsamına giren suçlarda belirlilik bulunmaması, kamu davası açma konusunda Cumhuriyet savcısının taktir yetkisinin dağınık şekilde düzenlenmesinin aksine mehz kanundaki sisteme uygun olarak soruşturma evresini sonlandıracak alternatif yöntemlerin düzenli bir şekilde ayrı bir başlıkta yer alması gerektiği, yeterli şüphenin varlığı durumunda mahkeme onayı şüphelinin karşı gelmemesi ve mağdurun onay vermesi durumunda dava açmama yoluna gidilmesi gerektiği, sistemi işler hale getirmek için öngörülen uzlaştırma, önödeme, seri muhakeme, basit yargılama, hükmün açıklanmasının geri bırakılması gibi kararların aynı sistem içinde basitleştirilerek düzenlenmesi gerektiği, yeterli şüphe olmaksızın seri muhakeme usulüne başvurulmasının adeta indirimli ceza avantajından faydalanmak için kişiyi ikrara yönlendirerek muhakeme usulünün şüpheden sanık yararlanır ilkesini içeriğini boşalttığı yönündeki görüş için bkz. Yenisey/Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi**, 8. Baskı, s. 846-847.

⁸⁶⁴ Dönmez, **Çocuk Yargılaması**, s. 210.

SONUÇ

Suçta sürüklenen çocuklar hakkında yapılacak ceza muhakemesine esas olan temel ilkelerin benimsendiği tarafı olduğumuz en kapsamlı ve bağlayıcı olan uluslararası belge Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'dir. Çocuğun üstün yararının temel ilke kabul edildiği BM Çocuk Hakları Sözleşmesi ile Çocuk Koruma Kanununda özellikle suçta sürüklenen çocuklar hakkında geliştirilen ve geleneksel anlamda kabul edilen temel güvencelerin yanında çocuklara özgü ceza muhakemesi güvencelerinin kabul edilmiş olması suçta sürüklenen çocuğun yararına bir gelişmedir. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin uygulanabilirliğinin denetlendiği uluslararası denetim mekanizmasının varlığına dair kabul edilen sistem Çocuk Hakları Komitesi'nin kurulmasıdır. Çocuk Hakları Komitesi'nin görevi uluslararası bir yargılama yapmak yerine taraf devletlerin kaydettikleri ilerlemeyi incelemek ve taraf devletlerin belirli dönemlerde hazırladıkları raporlar üzerinden telkin ve yorum belirtmektir. Taraf devletlerin temel ilkelere uygunluğu konusundaki görevi ise belirli aralıklarla hükümet tarafından hazırlanan uygunluk raporunun ülke içinde ilanı ve raporun Komite'ye gönderilmesinden ibarettir. Her ne kadar 26 Mart 2018 tarihinde yürürlüğe giren Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin Başvuru Usulüne İlişkin İhtiyari Protokol ile getirilen imkanla çocuk ya da grup halinde çocuklar Sözleşme'de belirtilen temel hakların ihlali nedeniyle iç hukuk yollarını tükettikten sonra 1 yıl içinde Çocuk Hakları Komitesi'ne bireysel başvuru yapabilecek olsa da BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile kurulan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gibi uluslararası bir yargı merciinin olmayışı önemli bir eksiklik olarak hâlâ daha varlığını sürdürmektedir.

Çocuğun birey olarak yetişkinden ayrı bir varlık kazanması her ne kadar yirminci yüzyılın sonlarına denk gelse de nihayetinde suçta sürüklenen çocuğun yetişkin suçlulardan ayrıca değerlendirilmesi gerektiği yirmi birinci yüzyılda tartışmasız benimsenmiş bir fikirdir. “Çocuklar için iyi olanın başkaları için de iyi olandan farkının ne olduğunu” bulabilme maksadıyla yapılan bu tez çalışmasında en temel ilke olan ayrımcılık yasağına çocukların kendi içinde dahi uyulmadığı

görülmüştür. BM Çocuk Hakları Sözleşmesi ile getirilen ve çocuklara özgü temel ilkeler kapsamında kabul edilen Çocuk Koruma Kanununda çocuğa bütüncül bir anlayışla yaklaşmaksızın suça sürüklenen çocuk ile suça sürüklenmeyen çocuğun birbirinden ayrı tutulduğu izlenimi pek çok kurumun yorumlanmasında ayrımcılığa neden olmaktadır. Özellikle suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuklar hakkında ceza muhakemesi süresince koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanamayacağı genel görüşü suça sürüklenen çocuğun korunma ihtiyacı içinde olan çocuktan ayrı konumlandırıldığı fikri oluşturmakta ve çocuğa karşı bütüncül bir yaklaşım anlayışının çok uzağında kalmaktadır. Bu anlamda çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinin suç yaptırımı niteliği ile koruyucu ve destekleyici tedbirlerin suçtan bağımsız olarak medeni ve sosyal nitelikli tedbir olduğunun belirginlik kazanması yerinde olacaktır. Bu hususta özellikle soruşturma sürecinde aktif olarak yer alması beklenen ilgili Bakanlıkların derhal harekete geçerek gerekli tedbirleri suça sürüklenen çocuğun adli sürece dahil olduğu ilk andan itibaren alınmasını sağlaması gerekmektedir.

Çocuk Hakları Komitesi'nin yorumlarına bakıldığında özellikle Avrupa ülkelerinde suça sürüklenen çocukların ceza sorumluluğu yaşının ülkemizdeki yaş sınırından daha yüksek olduğu anlaşılmaktadır. Kanaatimizce çocukların hiçbir şekilde ceza adalet sistemi içine dahil edilmediği bir sistemin bir an evvel hayata geçirilmesi yerinde olacaksa da mevcut sistem bakımından ceza sorumsuzluk yaşının 11 yaşından 12 yaşına çekilmesi olumlu bir yaklaşım olsa da kanaatimizce suça sürüklenen çocuklar bakımından iki ayrı yaş dönemi belirlemek yerine 15 yaş ile 21 yaş arasındaki suça sürüklenen çocukların genç ceza adalet sistemi içerisinde çocuklara özgü düzenlenmiş ayrı bir kanuna göre değerlendirilmesi yerinde olacaktır. Kaldı ki bugünkü kabul edilen sistemde suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu bulunan çocuklar hakkında iki ayrı yaş dönemi içinde yetişkinlere göre indirimli ve zorunlu hapis cezasının öngörülmesi çocuklar hakkında özgürlüğe müdahale edici yaptırımların son çare olması ilkesinin açık ihlalini oluşturmaktadır. Uygulamada ise tutukluluk tedbiri uygulanan çocukların çocuk eğitim evleri yerine doğrudan cezaevlerine gönderilmesi telafisi imkansız sonuçlara sebep olmaktadır. Bu sebeplerle mevcut ceza kanuna göre azaltılmış ceza yerine söz konusu suça sürüklenen çocuklar olduğunda tedbir ve seçenek yaptırımların ön plana çıkarılması çocuğun yararına bir yaklaşım olacaktır.

Ceza sorumsuzluk yaşı yanında ayrıca söz konusu suça sürüklenen çocuklar olduğunda özgürlüğü bağlayıcı ceza olan hapis cezasına hükmetme konusunda da genel bir yaş sınırı getirilerek suçun niteliği ne olursa olsun belli yaştan altında kalan çocuklar bakımından hapis cezası yasağının öngörülmesi yerinde olacaktır. Bu da Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi başta olmak üzere uluslararası ilke kurallar ile uygulamadaki aksaklıkları da dikkate alan genel ceza hukuku sisteminden ayrı yeni bir gençlik ceza hukuku sistemi oluşturulmasını gerektirmektedir. Bu sistemde esas olan 21 yaşına kadarki süreçte gencin özgürlüğünün kısıtlanması son çare olmalı, topluma yeniden kazandırma maksatlı denetim ve gözetim altında tedbirlerin uygulanması öncelikli olmalı ve ancak suç işlemede süreklilik ve tedbirlere uymama durumunda özgürlüğü bağlayıcı tedbirlere başvurulmalıdır. Bir diğer deyişle mevcut ÇKK'de yer verilmeyen *diversion* yani ceza adalet sisteminin dışında tutan sisteminin öncelikli olması cezanın ise son çare olması esas olmalıdır.

Mevcut sistem içinde öngörülen olumlu gelişmelerden olan sosyal inceleme raporlarına suça sürüklenen çocuğun soruşturma evresinde Cumhuriyet savcıları tarafından faal olarak başvurulmalı hatta 26386 sayılı Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ile öngörülen ikinci yaş evresindeki suça sürüklenen çocuklardan başka bütün suça sürüklenen çocuklar hakkında sosyal inceleme raporunun alınması zorunlu olmalıdır. Bu raporlar ise adli hekim raporlarından ayrı olarak çocuğun sosyal ve kişisel durumunu ortaya koyan, matbu düzenlemeden uzak gerçeği yansıtan raporlar olmalıdır. Ayrıca mevzuat bakımından bir yasaklama olmadığı halde uygulama bakımından Cumhuriyet savcısının kusur durumu hakkında yorum yapamayacağı yaklaşımından uzaklaşılmalıdır. Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı da sosyal inceleme raporlarına dayanarak suça sürüklenen çocuk hakkında ceza sorumluluğu bulunup bulunmadığı konusunda yasal olarak düzenlenen taktir yetkisini uygulamada kullanarak kovuşturmaya yer olmadığı kararı verebilmelidir. Ayrıca mevcut sistemde ceza sorumluluğu olmayan suça sürüklenen çocuklar hakkında güvenlik tedbirine hükmedileceği düzenlemesi, yargılama yapılamayacak çocuk hakkında işlediği fiilin sübuta erip ermediğinin nasıl tespit edileceği konusunda bir çelişki yaratmaktadır. Esas olanın suça sürüklenen çocuğu ceza adalet sistemi dışında tutmak olduğu fikrine uygun olarak bu çelişki yeni bir düzenleme ile giderilmeli, soruşturma evresinde hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilen çocuk için suç yaptırımı olan ve suça sürüklenen çocuğun adli sicil kaydına işlenecek güvenlik tedbiri yerine eğer korunma

ihtiyacı içinde ise medeni ve sosyal bir tedbir olan ve ayrı bir sistemde kaydedilen, adli sicil kaydına işlemeyen koruyucu ve destekleyici tedbire başvuru esas olmalıdır.

Adalet Bakanlığı bünyesinde geliştirilen “Türkiye’de Çocuk Dostu Adliyeler” çalışma rehberinde çocuk ceza adalet sistemi bakımından adliyelerin yetişkinlerden ayrı yapılandırılması ya da adliyelere girişte farklı kapıların kullanılması, çocuk ceza adalet sistemi içinde yer alacak personelin eğitimi, suça sürüklenen çocuğa muhakeme süresince anlaşılır bir dille koşulların anlatılması, duruşma salonlarının fiziki yapısının çocuğun yararı esas alınarak düzenlenip, hakim, savcı ve avukatların cübbe giymeksizin duruşmaya gireceği, UNICEF işbirliği ile Erzurum’da Haziran 2021’de açılışı yapılan Çocuk Adalet Merkezlerinin (ÇAM) Türkiye genelinde yaygınlık kazandırılmasının hedeflendiği açıklansa da bu açıklamaların daha önce bahsi geçen ve yasal mevzuatla şeklen kaleme alınan temel ilkeler gibi kağıt üzerinde kalmaması yine uygulayıcılara bağlı bir durumdur.

Suçta sürüklenen çocukların soruşturma ve kovuşturması sırasında her ne kadar ayrı ve bağımsız binaların kurulması çocuğun yararı bakımından yerinde olacak olsa da realiteye bakıldığında henüz her il merkezinde çocuk büroların mevcut olmaması ve çocuğun soruşturma işlemlerinin genel görevli Cumhuriyet savcılarınca yapıldıktan sonra dosyanın görevli ve yetkili yer çocuk bürosuna gönderildiği mevcut sistemde ivedilikle gerçekleştirilecek olan her il merkezine en az bir tane çocuk mahkemesi ve çocuk bürosunun kurulması olacaktır. Kaldı ki taraf devletlerin tüm ekonomik imkanlarını çocuğun yararına kullanarak alt yapı ve personel konusunda yeterliliği sağlama sözü BM Çocuk Hakları Sözleşmesi kapsamında benimsenmiş temel ilkelerdendir. Suçta sürüklenen çocuğun genel savcılık ve kolluk birimleri ile muhatap tutulmasında, soruşturma sürecinde çocuk kolluğundan, çocuk büroda görevli Cumhuriyet savcılarından, adli görüşme odalarından, sosyal çalışma görevlilerinden faydalanılamayacak olmasında ileri sürülen personel yetersizliği gerekçesi kabul edilebilir bir neden olmayacaktır.

Suçta sürüklenen çocuğun görüşlerinin dinlenmesi kapsamında özellikle soruşturma sürecinde suçta sürüklenen çocuğa adli yönden yardımcı olacak zorunlu müdafinin konusunda uzman, yeterli eğitimi almış avukatlardan oluşması ve baroların bu konuda üzerine düşeni yapması yerinde olacaktır. Uygulamada soruşturma işlemleri sırasında her defasında farklı müdafinin görevlendirilmesi hem suçta sürüklenen çocuk hakkındaki sürecin avukat tarafından bilinir olmasında hem de

çocuğun müdafîye güven duyarak katılım hakkını kullanmasında yetersiz kalmaktadır. Zorunlu müdafinin yalnızca suça ilişkin savunma yapmak yerine suça sürüklenen çocuğun ayrıca korunma ihtiyacı içinde olup olmadığını tespit etmek, soruşturma işlemlerinin bizzat çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilmesini sağlamak ve suça sürüklenen çocuk hakkında sosyal inceleme raporu alınması konusunda ısrarcı olmak gibi çocuk yararına diğer görevlerinin bilincinde olması gerekmektedir.

Bu kapsamda değinilecek bir diğer husus suça sürüklenen çocuğun soruşturma işlemlerinin bizzat çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından yapılmasının kabulüdür. Uygulamada suça sürüklenen çocukla ilk temasa geçen kolluk birimi olmakta ve zaten Cumhuriyet savcısına yönlendirilecek yaklaşımı ile suça sürüklenen çocuk uzun süre kollukta ve müdafî olmaksızın tutulabilmektedir. Kolluğun çocukla temasından savcılığa kadarki süreçte suça sürüklenen çocuğa olayın kolluk tarafından defaten anlatıldığına ve müdafîye ancak savcılığa gönderilirken haber verildiğine sıklıkla rastlanılmaktadır. Bu da suça sürüklenen çocuğun henüz sürecin başında örselenmesine, damgalanmasına neden olmakta, bilgi alma kapsamında aslında ifadesine başvurulmakta ve bu beyanlar kolluk tarafından savcılığa bildirilebilmekte, bu da hukuka aykırı elde edilmiş delille soruşturma sürecinin başlatılmasına ve devamına neden olmaktadır. Tüm birimler için geçerli olan ve özellikle bu hususta değinilecek unsur ise eğitimidir. Özellikle çocuk ceza adalet sistemi içine dahil olan birimlerin sürekli ve donanımlı eğitime tabi tutulması şu an için ihtiyaç duyulan ve hızla yerine getirilebilecek mevcut kanunlarda yer aldığı halde uygulamaya geçirilmeyen çok önemli bir eksikliklerdir.

Son olarak soruşturma evresini kovuşturma sürecine geçmeksizin sona erdiren uzlaştırma, önödeme, kamu davasının açılmasının ertelenmesi, seri muhakeme usulü gibi alternatif yöntemler suça sürüklenen çocuklar bakımından tekrar gözden geçirilmelidir. Özellikle diversion ilkesinin etkinlik kazanması bakımından çocuklara yönelik uygulanacak uzlaştırmaların kapsamı genişletilmeli, özel ve genel önlemeyi sağlayıcı cezalardan ziyade onarma fikri ön plana çıkarılarak alternatif tedbir sorumlulukları genişletilmelidir. Bu anlamda çocuklara yönelik uygulanacak uzlaştırmada özel kişiler yerine resmî organlar aracılığıyla uzman birimlerin kurulması, uzlaştırma ile birlikte diğer onarıcı tedbirlerin uygulanmasını mümkün kılacak düzenlemeler ile uzlaştırma tedbirlerinin yasal temsilciye yüklenen maddi edimden ziyade suça sürüklenen çocuğun sosyal ve mesleki yönden gelişimini

sağlayıcı eğitsel ve topluma kazandırılması ve yeniden suça yönelmesini önleyici yükümlülüklerin getirilmesi yerinde olacaktır. Keza seri muhakeme usulünün suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanmaması yerinde gibi görünüyor olsa da yetişkinler tarafından işlenen ve seri muhakeme kapsamında kalan suçlarda yarı oranında indirim öngörmesi karşısında söz konusu fiillerin suça sürüklenen çocuklar tarafından işlendiğinde çocuk aleyhine bir durum yarattığı ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle genelde soruşturma evresini sonlandıracak alternatif yöntemlerin özelde suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak ve çocuğu ceza adalet sistemi dışına çıkaracak yöntemlerin bir sistem altında ve basitleştirilerek düzenlenmesi yerinde olacaktır.



KAYNAKÇA

Kitaplar

- ADAMS Robert, “Çocuk Hukuku ve Çocukların, Gençlerin Hakları”, Ed. Bob Franklin, **Çocuk Hakları**, Çev. Alev Türker, İstanbul, 1986, s.114-141.
- AKBULUT Berrin, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 7. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2020. (“Ceza Hukuku”)
- AKILLIOĞLU Tekin, **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme**, Ankara, 1995.
- AKYÜZ Emine, **Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması**, Güncellenmiş 2. Baskı, Ankara: Pegem Akademi, 2012. (“Çocuk Hukuku”)
- AKYÜZ Emine, **Ulusal ve Uluslararası Hukukta Çocukların Haklarının ve Güvenliğinin Korunması**, Ankara: Millî Eğitim Bakanlığı Yayınları, 2000.
- AKYÜZ Emine/ ULUĞTEKİN Sevda/ ACAR Yüksel Baykara/ CANKURTARAN ÖNTAŞ Özlem, **III. Ulusal Çocuk ve Suç Sempozyumu: “Bakım, Gözetim ve Eğitim”**, Ankara: Yorum Matbaacılık, 2005.
- APAYDIN Cengiz, **Çocuklar İçin Ceza Hukuku Bilinci**, İstanbul: Ege Basım, 2015.
- ARTUK M. Emin/ALŞAHİN M. Emin, **Kriminoloji**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2017.
- ARTUK M. Emin/GÖKCEN Ahmet, ALŞAHİN M. Emin/ÇAKIR Kerim **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 13. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019. (“Ceza Hukuku”)
- ARTUK M. Emin/GÖKCEN Ahmet/ALŞAHİN M. Emin/ÇAKIR Kerim, **Gerekçeli Ceza Kanunları**, 21. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2020.
- ASLAN Beşir, **Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü**, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014. (“Yaş Küçüklüğü”)
- BALLAR Suat, **Çocuk Hakları**, İstanbul: Beta Yayınevi, 1998.
- BALO Yusuf Solmaz, **Çocuk Ceza Hukuku**, 2. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015.
- BALO Yusuf Solmaz, **Uluslararası İlkeler Işığında Çocuk Koruma Kanunu ve Uygulaması**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009.

BAYKARA-ACAR Yüksel, “Türkiye’de Kanunla İhtilaf Halindeki Çocuklar: Multidisipliner Yaklaşımın Önemi”, **Kanunla İhtilaf Halindeki Çocuklar Sorunların Çözümünde Çok Disiplinli İşbirliği ve İyi Uygulama Örnekleri**, Editörler: Şener Uludağ/Cemil Doğutaş/Osman Dolu/Hasan Büker, Ankara: TBMM Basımevi, 2009, ss. 293-314. (“Multidisipliner Yaklaşımın Önemi”)

BUEREN Geraldine Van, “Article 40: Child Criminal Justice”, **A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child**, Eds. Andre Alen/Johan Vande Lanotte/Eugeen Verhellen/Fiona Ang/Eva Berghmans/Mieke Verheyde, Leiden: Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

CENGİZ Serkan / DEMİRAĞ Fahrettin / ERGÜL Teoman / MCBRIDE Jeremy / TEZCAN Durmuş, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2008, Erişim Adresi: <https://www.anayasa.gov.tr/>, Erişim Tarihi: 7.12.2021.

CENTEL Nur / ZAFER Hamide, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 13. Bası, İstanbul, 2016.

ÇINAR Ali Rıza, **Çocuk Ceza Hukuku Suça Sürüklenen Çocukların Ceza Sorumluluğu ve Yargılanmaları**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2020. (“Çocuk Ceza Hukuku”)

DEMİRBAŞ Timur, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Güncellenmiş 16. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021. (“Ceza Hukuku”)

DÖNMEZ Burcu, **Çocuk Yargılaması Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuklara Özel Soruşturma ve Kovuşturma Kuralları**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020. (“Çocuk Yargılaması”)

DURAL Mustafa/ÖĞÜZ Tufan, **Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2015.

ERDOĞAN İhsan/KESKİN Dilşad, **Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku**, Ankara: Gazi Kitabevi, 2019.

ERDOĞAN Oktay, **Çocuk Ceza Hukuku**, Ankara: Bilge Yayınevi, 2012.

EREM Faruk, **Ceza Hukuku Önünde Suçlu Çocuklar**, İstanbul: Hukuk İlmini Yayma Kurumu Yayınları, 1940.

FENDOĞLU Hasan Tahsin, **Çocuk Hakları Hukuku**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2014.

FLORES Bob, “Amerika Birleşik Devletleri Çocuk Ceza Adaleti Sistemi”, Eds. Emine Akyüz/Sevda Uluğtekin/Yüksel Baykara Acar/Özlem Cankurtaran Öntaş,

III. Ulusal Çocuk ve Suç Sempozyumu: “Bakım, Gözetim ve Eğitim”,
Ankara: Yorum Matbaacılık, 2005, ss. 407-415.

FRANKLIN Bob, **Çocuk Hakları**, Çev. Alev Türker, İstanbul, 1993.

FREEMAN Michael, "Article 3: The Best Interests of the Child", **A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child**, Eds. Andre Alen/Johan Vande Lanotte/ Eugene Verhellen/Fiona Ang/Eva Berghmans/Mieke Verheyde, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2007.

FREIRE Paulo, **Ezilenlerin Pedagojisi**, Çev. Erol Özbek, İstanbul, 1995.

GÖKCEN Ahmet / BALCI Murat / ALŞAHİN M. Emin / ÇAKIR Kerim, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2018. (“Ceza Muhakemesi”)

GRAMATICA Flippo, **Toplumsal Savunma İlkeleri**, Çev. Sami Selçuk, Ankara, 2005.

HAKERİ Hakan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 22. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019. (“Ceza Hukuku”)

HERGÜNER Nusret, **Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Suçluluğunun Milli Güvenliğimize Müessir Olan Faktörleri**, İstanbul: Nusrettin Uycan Matbaası, 1964.

HOLT John Caldwell, **Escape From Childhood: the Needs and Rights of Children**, New York: E.P. Dutton, 1974.

İNAN Ali Naim, **Çocuk Hukuku**, Ankara: Ankara Üniversitesi Eğitim Fakültesi Yayınları, 1968.

İNCEOĞLU Sibel, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı, Kamu ve Özel Hukuk Alanlarında Ortak Yargısal Hak ve İlkeler**, İstanbul: Beta Kitabevi.

İPEK Ali İhsan, **Suç Sürüklenen Çocukların Muhakemesi**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015. (“Çocukların Muhakemesi”)

İstanbul Barosu, **Çocuk Hakları Merkezi 23 Nisan Özel Yayını**, İstanbul: Ege Reklam, 2021.

İstanbul Barosu, **Çocuk Koruma Kanunu (T.C. Anayasası, İlgili Sözleşmeler ve Kanunlar) Gerekçeli ve İçtihatlı**, 3. Baskı, Haz. Harika Selici/Seda Akço, İstanbul: İstanbul Barosu Yayını, 2006. (“Çocuk Koruma Kanunu”)

JONES Phil/WELCH Sue, **Rethinking Children’s Rights Attitudes In Contemporary Society**, Bloomsbury Academic, 2018.

KABOĞLU İbrahim Ö., **Çocuklar ve Anayasa**, İstanbul: Tekin Yayınevi, 2018.

- KOCA Mahmut / ÜZÜLMEZ İlhan, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 9. Baskı, İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2016. (“Türk Ceza Hukuku”)
- MÜFTÜOĞLU Gülgün, “Çocuk Haklarına Dair Sözleşme”, **Facultatis Decima Anniversaria, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 10. Yılı Adliye ve Çocuk Suçluluğu Sempozyumu**, İstanbul, 1993, ss. 343-353.
- NOWAK Manfred, “Article 6. The Right to Life, Survival and Development”, **A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child**, Eds. Andre Alen/Johan Vande Lanotte/Eugeen Verhellen/Fiona Ang/Eva Berghmans/Mieke Verheyde, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2005. (“Article 6. The Right to Life”)
- ONURSAL Betül, “Çocuk Suçluluğu Konusunda Baroların ve Gönüllü Kuruluşların Rolü”, **Facultatis Decima Anniversaria, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 10. Yılı Adliye ve Çocuk Suçluluğu Sempozyumu**, İstanbul, 1993, ss. 107-114. (“Gönüllü Kuruluşların Rolü”)
- ÖZBEK Veli Özer / DOĞAN Koray / BACAKSIZ Pınar, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 13. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020. (“Ceza Muhakemesi”)
- ÖZBEK Veli Özer/DOĞAN Koray/BACAKSIZ Pınar, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 11.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020. (“Türk Ceza Hukuku”)
- ÖZDEMİR Hayrunnisa/RUHİ Ahmet Cemal, **Çocuk Hukuku (Ders Kitabı)**, 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017. (“Çocuk Hukuku”)
- ÖZEN Mustafa, **Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019. (“Genel Hükümler”)
- ÖZGENÇ İzzet, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 16. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020. (“Türk Ceza Hukuku”)
- ÖZTÜRK Bahri / TEZCAN Durmuş / ERDEM Mustafa Ruhan / SIRMA-GEZER Özge/ SAYGILAR-KIRIT Yasemin F. / ÖZAYDIN Özdem/ALAN-AKCAN Esra/ERDEN-TÜTÜNCÜ Efser / ALTINOK-VILLEMIN Derya / TOK Mehmet Can, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021. (“Nazari ve Uygulamalı”)
- ÖZTÜRK Bahri / EKER-KAZANCI Behiye / SOYER-GÜLEÇ Sesim, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri**, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 4. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021. (“Koruma Tedbirleri”)
- PLUMB John Harold, “The Great Change in Children”, **Horizon**, Vol: 13, No: 1, 1973.
- POLAT Oğuz, **Çocuk ve Hakları**, İstanbul: Analiz Yayınları, 1997.

POSTMAN Neil, **Çocukluğun Yokoluşu**, Çev. Kemal İnal, Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 1995.

ROBERSON Cliff / AZAOLA Elena, **Juvenile Delinquency Why do Youths Commit Crime?** Rowman & Littlefield, 2021.

SCHABAS William/SAX Helmut, “Article 37. Prohibition of Torture, Death Penalty, Life Imprisonment and Deprivation of Liberty”, **A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child**, Eds. Andre Alen/Johan Vande Lanotte/Eugeen Verhellen/Fiona Ang/Eva Berghmans/Mieke Verheyde, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2006. (“Article 37. Prohibition of Torture”)

SEROZAN Rona, **Çocuk Hukuku**, Genişletilmiş İkinci Bası’dan Tıpkı Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017.

SHOEMAKER Donald J., **Juvenile Delinquency**, Third Edition, Rowman & Littlefield, 2018.

SIEGEL Larry J. / WELSH Brandon C., **Juvenile Delinquency, Theory, Practice and Law**, Boston: Cengage Learning, 2017. (“Juvenile Delinquency”)

SLATTERY Martin, **Sosyolojide Temel Fikirler**, Çev. Ümit Tatlıcan, İstanbul: Sentez Yayınları, 2003.

ŞAHİN Cumhur, **Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt I**, 8. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017. (“Ceza Muhakemesi Cilt I”)

ŞAHİN Cumhur/GÖKTÜRK Neslihan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Güncellenmiş 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021. (“Ceza Muhakemesi”)

ŞENSOY Naci, **Çocuk Suçluluğu-Küçüklük-Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri**, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1949. (“Çocuk Suçluluğu-Küçüklük”)

ULUĞTEKİN S. Sevdâ, **Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal İnceleme Raporları**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2004. (“Sosyal İnceleme Raporları”)

ULUĞTEKİN Sevdâ, “Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal Hizmet Kuruluşları”, Facultatis Decima Anniversaria, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 10. Yılı Adliye ve Çocuk Suçluluğu Sempozyumu**, İstanbul, 1993, ss. 313-323. (“Sosyal Hizmet Kuruluşları”)

ÜNVER Yener, **Çocuk Koruma Kanunu, Güncel Ceza Hukuku ve Kriminoloji Çalışmaları**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayını, 2005.

ÜNVER Yener/HAKERİ Hakan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 16. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi: 2019. (“Ceza Muhakemesi”)

YALÇIN Alper, **Türkiye’de Çocuk Mahpus Olmak**, İstanbul: TCPS Kitaplığı, 2016.

YAVUZER Haluk, **Çocuk ve Suç**, 10. Basım, İstanbul: Remzi Kitabevi, 2001.

YENİSEY Feridun, “Çocuk ve Küçük Sanıkların Muhakemesinde Yeni Eğilimler ve İnsan Hakları Sorunu”, **Facultatis Decima Aniversaria: M. Ü. Hukuk Fakültesi 10. Yılı Adliye ve Çocuk Suçluluğu Sempozyumu**, İstanbul 26-28 Ekim 1992, ss. 277-282.

YENİSEY Feridun/NUHOĞLU Ayşe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018. (“Ceza Muhakemesi”)

YENİSEY Feridun/NUHOĞLU Ayşe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Güncellenmiş 8. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınları, 2020. (“Ceza Muhakemesi”)

YOKUŞ-SEVÜK Handan, **Uluslararası Sözleşmelerdeki İlkeler Açısından Çocuk Suçluluğu ile Mücadelede Kurumsal Yaklaşım**, İstanbul: Beta Yayınevi, 1998. (“Kurumsal Yaklaşım”)

YURTCAN Erdener, **Ceza Yargılaması Hukuku**, 16. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019,

YURTCAN Erdener, **Çocuk Koruma Kanunu ve Yorumu**, İstanbul: Kare Yayınları, 2006.

YÜCEL Ensari, **Uluslararası ve Avrupa Konseyi Belgelerinde, Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Ayrımcılık Yasağı ve Denetimi**, İstanbul, 2015.

ZULLIGER Hans, **Suçlu Çocuklar ve Çocuk Mahkemeleri**, Çev. Kamuran Şipal, İstanbul: Cem Yayınevi, 1991. (“Çocuk Mahkemeleri”)

Makaleler

AKARCA Mehmet, **Çocukların Ceza Hukukundaki Yeri ve Korunması Uluslararası Sözleşme ve Protokoller**, Erişim Adresi: <https://www.anayasa.gov.tr/media/3626/akarca.pdf>, Erişim Tarihi:14.10.2021. (“Sözleşme ve Protokoller”)

AKBULUT Berrin, “Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Prof. Dr. Nur Centel’ e Armağan Özel Sayısı, Cilt: 19, Sayı: 2, 2013, ss. 541-586, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/maruhad/issue/48280/621934>, Erişim Tarihi: 14.10.2021. (“Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması”)

AKSOY RETORNAZ E. Eylem, “Mahpus Çocukların Hakları”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 13, Sayı: 1, 2014, ss. 127-137.

- ARTUK M. Emin, “Küçüklerin Cezai Sorumluluğu ve Suçlu Çocukların Yargılanmasına Hâkim Olan İlkeler”, **Hukuk Kurultayı**, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 2000, ss. 215-234, Erişim Adresi: <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/2012yayin/hukukkurultayi/>, Erişim Tarihi: 22.10.2021.
- ATILGAN Aydın / ATILGAN Eylem Ümit, **Çocuk Hakları Paradigması ve Çocuk Ceza Yargılamasına Hâkim Olan İlkeler Açısından Türkiye’deki Düzenleme ve Uygulamaların Değerlendirilmesi (Rapor)**, Ankara, 2009. (“Çocuk Hakları Paradigması”)
- AVCI Müjdat, “Tutuklu Çocuklar Üzerine Bir Araştırma: Çocukların Suça Yönelmesinde Etkili Olan Toplumsal Nedenler ve Çözüm Önerileri”, **Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Cilt: 11, Sayı: 1, 2008, ss. 49-73, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/32084>, Erişim Tarihi: 24.10.2021.
- AVCI Müjdat, “Media’s Role On Juvenile Delinquency”, **Erzincan Üniversitesi Eğitim Fakültesi Dergisi**, Cilt :12, Sayı: 1, 2010, ss. 124-146, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/erziefd/issue/5999/79992>, Erişim Tarihi: 24.10.2021.
- BAĞCI Olcay, “Çocuk ve Genç Adalet Sistemine Genel Bakış”, Haz. Betül Onursal/Selma Özsoy, **Çocuk ve Genç Adalet Sistemi Sempozyumu “Türk Mevzuatının ve Özellikle Çocukları Koruma Kanunu’nun Değerlendirilmesi” (4-5 Haziran 2005)**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, Mayıs 2006, ss. 17-37.
- BALO Yusuf Solmaz, “Kanunla İhtilafa Düşen Çocuklar İle Korunmaya Muhtaç Çocuklar Bakımından Görev ve Yetki Kuralları”, **TBB Dergisi**, Sayı: 51, 2004, ss. 213-238, Erişim Adresi: <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2004-51-11>, Erişim Tarihi: 15.10.2021. (“Kanunla İhtilafa Düşen Çocuklar”)
- BALTON David A., “The Convention on the Rights of the Child: Prospects for International Enforcement”, **Human Rights Quarterly**, Vol: 12, No: 1, Johns Hopkins University Press, February 1990, ss. 120-129, <https://doi.org/10.2307/762170>.
- BESSON Samantha, "The Principle of Non-Discrimination in the Convention on the Rights of the Child", **International Journal of Children's Rights**, Vol: 13, No: 4, 2005, ss. 433-462, HeinOnline.
- CAMPBELL Tom, “Some Early History, The Children’s Liberation Movement”, **Children’s Rights The International Library of Essays on Rights**, Ed. Michael D.A. Freeman, Vol: 1, Britain, 2003.
- CENTEL Nur, “Çocuk ve Genç Adalet Sistemine Genel Bakış”, Haz. Betül Onursal/Selma Özsoy, **Çocuk ve Genç Adalet Sistemi Sempozyumu “Türk Mevzuatının ve Özellikle Çocukları Koruma Kanunu’nun**

Değerlendirilmesi” (4-5 Haziran 2005), İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, Mayıs 2006, ss. 17-37. (“Genel Bakış”)

COŞAR Yakup, “Kentleşen Türkiye’de Çocuk Suçluluğu”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı: 56, Ocak-Şubat 2005, ss. 281-327, Erişim Adresi: <http://tbddergisi.barobirlik.org.tr/m2005-56-112>, Erişim Tarihi: 24.10.2021.

ÇAĞLAR Doğan, “Atatürk ve Cumhuriyet Devrinde Korunmaya Muhtaç Çocuklara Sağlanan Bakım ve Öğretim Olanakları”, **Ankara University Journal of Faculty of Educational Sciences (JFES)**, Cilt: 15, Sayı: 2, ss. 1-21, Erişim Adresi: <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/40/512/6278.pdf>, Erişim Tarihi: 15.10.2021.

DOĞAN Neşe N., “Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri”, **Adalet Dergisi**, Yıl: 81, Sayı: 1, Ocak-Şubat 1990, Erişim Adresi: <https://adaletdergisi.adalet.gov.tr/arsiv/adaletdergisi/1990/sayi1-ocak-subat1990-sene-81-173sayfa-cilt1.pdf>, Erişim Tarihi: 22.10.2021.

DÖNMEZER Sulhi, “Çocuk Suçluluğu, Nev’i Sebep ve Saikleri”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 1, Sayı: 1, Şubat 1943, ss. 227-244, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/38010>, Erişim Tarihi: 20.10.2021.

DÖNMEZER Sulhi, “Çocuk ve Gençlik Suçluluğunda Boş Zamanların Rolü”, **Journal of İstanbul University Law Faculty**, Cilt: 30, Sayı: 1-2, 1964 (Yayın Tarihi 15 Ağustos 2011), ss. 341-359, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9107/113900>, Erişim Tarihi: 22.01.2022.

EVİK Ali Hakan, “Çocuk Koruma Kanunu Hakkında Düşünceler”, **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 6, Sayı: 1, Haziran 2007, ss. 181-214, Erişim Adresi: <https://www.jurix.com.tr/>, Erişim Tarihi: 5.11.2021.

FELD Barry C., “The Punitive Juvenile Court and the Quality of Procedural Justice: Disjunctions Between Rhetoric and Reality”, **Crime and Delinquency**, Cilt: 36, Sayı: 4, 1990, ss. 443-461.

FEYTER Koen de, “The Right To Development And The Development Of Human Rights”, **Studia Diplomatica**, Vol: 39, No: 3, Egmont Institute, 1986, ss. 269-83, Erişim Adresi: <http://www.jstor.org/stable/44832343>, Erişim Tarihi: 11.11.2021.

FİŞEK Hicri / ÇİNER Can Umut/ AKPINAR Taner, “Çocuk Suçluluğu’nda Öncü Çalışmalar ve İki Doktora Tezi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 57, Sayı: 2, 2008, ss. 6-29, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/auhfd/issue/42578/513185>, Erişim Tarihi: 21.01.2022. (“İki Doktora Tezi”)

- GENÇCAN Ömer Uğur, “Çocuğun Çocuk Koruma Kanununa Göre Korunması”, **Terazi Hukuk Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 100, Aralık 2014, ss. 486-498, Erişim Adresi: <https://www.jurix.com.tr/article/2725>, Erişim Tarihi: 22.10.2021.
- GÖKPINAR Mustafa, “Sosyal ve Kriminal Boyutlarıyla Çocuk Suçluluğu”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt: 20, Sayı: 72, Eylül 2007, ss. 206-233, Erişim Adresi: <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-72-358>, Erişim Tarihi: 20.10.2021.
- GÖLCÜKLÜ Feyyaz, “Türkiye’de Çocuk Suçluluğu”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 11, Sayı: 3, Mart 1956, ss. 151-181, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/37775>, Erişim Tarihi: 22.01.2022.
- GÜÇLÜ Sevinç, “Çocukluk ve Çocukluğun Sosyolojisi Bağlamında Çocuk Hakları”, **Sosyoloji Dergisi**, Armağan Sayısı: 1-22, 2016, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/>, Erişim Tarihi: 13.10.2021.
- GÜNAL Yılmaz, “Yirmi Yıldır Gerçekleşmiyen Bir Tasarı Çocuk Mahkemeleri Kanunu Tasarısı”, **Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 20, Sayı: 1, Ocak 1965, ss. 337-340, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ausbf/issue/3164/44009>, Erişim Tarihi: 11.03.2021.
- HAFIZOĞULLARI Zeki, **Ceza Hukuku Ders Notları**, Ankara, 2007-2008, Erişim Adresi: www.zekihafizogullari.com Erişim Tarihi: 26.10.2021.
- HENNING Kristin, “Denial of the Child’s Right to Counsel, Voice, and Participation in Juvenile Delinquency Proceedings”, **Child Welfare**, Vol: 89, No: 5, September 2010, ss. 121–138, EBSCOhost.
- İNAN Ali Naim, “Çocuk Haklarına Dair Sözleşme”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 44, Sayı: 1, Ocak 1995, ss. 765-778, Erişim Adresi: <https://0964014d0ab50e27778abed2b29baac4a1454264.vetisonline.com/article/14156>, Erişim tarihi: 6.11.2021.
- İRTİŞ Verda, “Hukuk ve Toplum: Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşmesi Üzerinden Toplumsal Cinsiyet Eşitsizliklerini Düşünmek”, **Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 2 Sayı: 1, 2012, ss. 81-93.
- KANER Sema, “Suçluluğu Açıklayan Yaklaşımlar”, **Ankara University Journal of Faculty of Educational Sciences**, Cilt: 25, Sayı: 2, 1992, (Yayınlanma Tarihi 6 Ağustos 2019), ss. 473-496, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/auebfd/issue/47709/602668>, Erişim Tarihi: 23.10.2021.
- KARASU Mithat Arman, “Suç Korkusu, Göç ve Suriyeli Sığınmacılar: Şanlıurfa Örneği”, **Uluslararası Yönetim Akademisi Dergisi**, Cilt:1, Sayı: 3, ss.

332-347, 2018, Erişim Adresi: <https://jurix.com.tr/article/18619>, Erişim Tarihi: 24.10.2021.

KELSEN Hans, “Anayasanın Yargısal Teminatı (Anayasa Yargısı)”, Çev. Yasin Sönmez, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 64, Sayı: 3, 2015, ss. 857-914.

KRAPPMANN Lothar, “The Weight of the Child’s View (Article 12 of the Convention on the Rights of the Child)”, **International Journal of Children’s Rights**, Vol: 18, No: 4, November 2010, ss. 501–513, EBSCOhost, doi:10.1163/157181810X528021.

KUNTER Nurullah, “Suçlu Çocuklar ve Çocuk Mahkemeleri Kanunu Nasıl Olmalı?”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 15, Sayı: 1, 1949, ss. 55-94, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/96954>, Erişim Tarihi: 22.01.2021. (“Çocuk Mahkemeleri Kanunu Nasıl Olmalı?”)

LACOMBE Etienne F., "Prioritizing Children's Best Interests in Canadian Youth Justice: Article 3 of the UN Convention on the Rights of the Child and Child-Friendly Alternatives", **Windsor Yearbook of Access to Justice**, Vol: 34, No: 2, 2017, ss. 209-233, HeinOnline.

CİHANGİR Nagihan, “The Role of Soft Law and the Interplay Between Soft Law and Hard Law in the Context of International Human Rights”, **Law and Justice Review**, Cilt: 8, Sayı: 14, 2017, ss. 201-219.

OZANSOY Cüneyt, “Öznesini Arayan Nesneler: Çocuk ve Çocuk Hakları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt: 11, Sayı: 1, Ocak 1999, ss. 39-62, Erişim Adresi: <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1999-19991-876>, Erişim Tarihi: 12.10.2021. (“Öznesini Arayan Nesneler”)

STACHON Victoria, “The Principles of Punishment Applied to Children Within the Juvenile System”, **UCL Jurisprudence Review**, Vol. 53, 2007, Erişim Adresi: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ucljurev13&div=11&id=&page=>, Erişim Tarihi: 22.01.2022.

ŞENSOY Naci, "Türkiye'mizde ve Yabancı Memleketlerde Çocuk Suçluluğunun Bugünkü Durumu ve Çocukların Fazla Miktarda İşlediği Suçlarla Bunların İşlendiği Yer ve İşleniş Şekli İtibarı ile Hususiyetleri", **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 1, 1949, (Yayın Tarihi 23.02.2015), Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ausbf/issue/3236/45152>, Erişim Tarihi: 20.10.2021. ("Türkiye'mizde ve Yabancı Memleketlerde")

ŞİRİN Memduh Cemil, “Çocuğun Yararı Gözüyle Çocuğun Yüksek Yararı İlkesine Bakış”, **Çocuk ve Medeniyet**, Cilt: 4, Sayı: 8, 2019, ss. 219-240, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/cm/issue/57214/807917>, Erişim Tarihi: 26.11.2021. (“Çocuğun Yararı Gözüyle”)

- TAN Mine, “Çağlar Boyunca Çocukluk”, **Ankara University Journal of Faculty of Educational Sciences (JFES)**, Cilt: 22, Sayı: 1, Ağustos 2019, (Yazım Tarihi 1989), ss. 71-88, DOI: 10.1501/Egifak_0000000859.
- TINKLER Jennifer D. "Juvenile Justice System in the United States and the United Nations Convention on the Rights of the Child", **The Boston College Third World Law Journal**, Vol: 12, No: 2, Summer 1992, ss. 469-506, HeinOnline.
- TOPALOĞLU Mahir, “Çocuk Koruma Kanundaki Tedbirler Sorunu”, **Terazi Hukuk Dergisi**, Cilt: 2, Sayı: 12, Ağustos 2007, ss. 71-81, Erişim Adresi: <https://www.jurix.com.tr/article/193>, Erişim Tarihi: 19.10.2021.
- YANIK Murat, "1982 Anayasası'nın İnsan Hakları Anlayışının Uluslararası Belgeler ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Değerlendirilmesi", **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 12, Sayı: 1, 2008, ss. 1133-1162, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ahbvuhfd/issue/48129/608712>, Erişim Tarihi: 27.11.2021.
- YAVUZER Haluk, “Çocuk Mahkemeleri Yasa Tasarısının Getireceği Yenilikler ve Ülkemizdeki Çocuk Suçluluğu Sorunu”, **Journal of Istanbul University Law Faculty Ord.Prof. Dr. Charles CROZAT'ya Armağan**, Cilt: 43, Sayı: 1-4, 1997 (Yayınlanma Tarihi 15 Temmuz 2011), ss. 131-137, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9090/113557>, Erişim Tarihi: 20.10.2021.
- YAŞAR Ercan, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Seri Muhakeme Usulü”, **Adalet Dergisi**, Sayı: 65, ss. 255-299, 14.12.2020, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/adaletdergisi/issue/58576/846788>, Erişim Tarihi: 27.12.2021.
- YENİSEY Feridun, “Mukayeseli Hukuk Açısından Ceza Sorumluluğu Yaşı Ceza Sorumluluğu Olmayan Çocuklar ve Gençler İçin Ceza Hukukunda Uygulanan Alternatif Yaptırımlar”, **2007 UNICEF Raporu**, 07.05.2007, Erişim Adresi: http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/dokuman/egitimbasvuru_basvuru/mukayeseli hukukta.pdf, Erişim Tarihi: 19.10.2021. (“Alternatif Yaptırımlar”)
- YOKUŞ-SEVÜK Handan, “Adalet Komisyonu’nda Kabul Edilen Türk Ceza Kanunu Tasarısı’nın Yaş Küçüklüğüne İlişkin 31. Maddesi’nin Değerlendirilmesi”, **Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap Makaleler, Görüşler, Raporlar**, Ed. Teoman Ergül, Ankara: Şen Matbaa, 2004, ss. 185-197, Erişim Adresi: http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/tck_reformu2.pdf, Erişim Tarihi: 23.12.2021.
- YOKUŞ-SEVÜK Handan, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, **AÜEHFD**, Cilt: 8, Sayı: 1-2 2004, ss. 199-232, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1878945>, Erişim Tarihi: 19.10.2021. (“Hazırlık Soruşturması”)

YURTCAN Erdener, "Child In Turkish Criminal Law And Criminal Procedure Law", **Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul**, Cilt: 43, Sayı: 27, 1980, ss. 237-242, Erişim Adresi: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iaafdi/issue/701/7279>, Erişim Tarihi: 11.03.2021.

ZEVKLİLER Aydın, "Türk Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocuklar", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 25, Sayı: 1, 1968, (ss. 173-236), s. 175, Erişim Adresi: <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/335/3405.pdf>, Erişim Tarihi: 15.10.2021.

Tezler

BALO Yusuf Solmaz, **Suç Mağduru ve Suç Faili Olan Çocuklar Açısından Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri**, 1995, İstanbul, Erişim Adresi: <http://nek.istanbul.edu.tr:4444/ekos/TEZ/45089.pdf>, Erişim Tarihi: 15.10.2021.

EVİK Ali Hakan, **Çocuk Suçlarının Yargılanması ve Yaptırımlarının Uygulanması Rejimi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Bölümü Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1998, Erişim Adresi: <http://nek.istanbul.edu.tr:4444/ekos/TEZ/32163.pdf>, Erişim Tarihi: 30.10.2021.

KÖKSAL Murat, **Suç Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumlulukları ve Bu Çocuklara Özgü Suç Soruşturması**, 2014, Erişim Adresi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, Erişim Tarihi: 19.10.2021.

SOYGÜT Mualla Buket, **Türk Ceza ve Ceza Usul Hukukunda Uzlaşma Kurumu**, Yüksek Lisans Tezi, 2006, ("Uzlaşma Kurumu").

İnternet Kaynakları

Adalet Bakanlığı, **Adli Görüşme Odaları Sayısı**, Erişim adresi: <https://basin.adalet.gov.tr/adli-gorusme-oda-sayisi-artiyor>, Erişim Tarihi: 17.12.2021.

Adalet Bakanlığı Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Dairesi Başkanlığı, **Adli Görüşme Odaları 176 Numaralı Genelge**, Sayı: E -27239794-010-06-0002-2021-1 8/385, 01.04.2021.

Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, **Zorla Getirme Kararları 162 Numaralı Genelge**, Sayı: 19120602-010-06-02-0117-2015-407, 20.02.2015, Erişim Adresi: <https://cigm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1822020142913162nolu.pdf>, Erişim Tarihi: 16.12.2021.

Avrupa Konseyi, **Çocuk Haklarıyla İlgili Avrupa Hukuku El Kitabı**, 2015, Erişim Adresi: <http://www.cocukgozlemevi.org/storage/app/uploads/public/5ca1aa042/5ca1aa0428189711249469.pdf>, Erişim Tarihi: 14.10.2021.

Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (2/2215) ve Adalet Komisyonu Raporu, Erişim Adresi: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem27/yil01/ss105.pdf>, Erişim Tarihi: 27.12.2021.

Çocuk Adalet Sistemi Çalışanları Eğitim Programı, Sosyal Çalışma Görevlileri İçin Eğitim Kitabı, Eds: Emrah Kırımsoy / Hakan Acar / Handan Yokuş Sevik / Hatice Kaynak/Murat Aydın/ Şahin Antakyalıoğlu / Uğur Özdemir / Yeşim Mutlu / Yüksel Baykara Acar, Ankara, 2013, Erişim Adresi: <https://www.unicef.org/>, Erişim Tarihi: 8.12.2021.

Çocuk Hakları Bilgi Ağı (CRIN), **Türkiye: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nden İçtihat Kararları**, Yayın No: 837, Londra, Erişim Adresi: https://insanhaklariizleme.org/vt/yayin_view.php?editid1=837, Erişim Tarihi: 25.11.2021.

Çocukları Koruma Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/991), Sayı: B.02.0.KKG.0.10/101-1066/1082, S. Sayısı: 963, 10.03.2005, Erişim Adresi: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss963m.htm>, Erişim Tarihi: 24.12.2021.

Dışişleri Bakanlığı Avrupa Birliği Başkanlığı, **Jandarma Genel Komutanlığı Bünyesindeki Kadın ve Çocuk Kısım Amirliklerinin Kapasitelerinin Artırılması Projesi**, Erişim Adresi: https://ab.gov.tr/jandarma-genel-komutanligi-bunyesindeki-kadin-ve-cocuk-kisim-amirliklerinin-kapasitelerinin-artirilmasi_52221.html, Erişim Tarihi: 6.12.2021.

TÜYSÜZ Ahmet / YENİSEY Feridun / KOÇYILDIRIM Gökten / GÜVEN İrfan / FIRAT Melek Salih/KARAKAYA Naim/ACAR Necla / ZİYALAR Neylan / EJDEROĞLU Özlem / AKÇO-BİLEN Seda, **Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım Eğitimci El Kitabı**, Ankara, 2010, Erişim Adresi: http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/dokuman/egitimbasvuru_egitim/sucasuruklenencocuklara.pdf, Erişim Tarihi: 06.12.2021. ("El Kitabı")

United Nations Children's Fund (UNICEF), **Çocuk Koruma Kanunun 4 Yıllık Değerlendirme Toplantısı Raporu**, s. 12, Erişim Adresi: http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/dokuman/egitimbasvuru_raporlar/cocukkoruma.pdf, Erişim Tarihi: 25.01.2022. ("4 Yıllık Değerlendirme Toplantısı")

United Nations Children's Fund (UNICEF), **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama El Kitabı**, Haz. Rachel Hodgkin/Peter Newell, Ed. Nazlı Fikirlier, Çev. Şebnem Akipek, 2002, Erişim Adresi: https://www.unicef.org/turkey/media/2321/file/TURmedia_Uygulama%20Elkitabı%20TR.pdf, Erişim Tarihi: 24.11.2021, s. 104

United Nations Children's Fund (UNICEF), **Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama El Kitabı**, 2007, Erişim Adresi: <https://www.unicef.org/turkey/media/2321/file/TURmediaUygulama%20Elkitabi%20TR.pdf>, Erişim Tarihi: 14.10.2021.

United Nations Children's Fund (UNICEF), **Çocuk Dostu Hukuki Yardıma İlişkin Rehber İlkeler**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2018, Erişim Adresi: <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/625.pdf>, Erişim Tarihi: 25.11.2021.

Uluslararası Belgeler

Committee on the Rights of the Child, **Rules of Procedure Under the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a Communications Procedure**, Revised in 13 October 2021, Erişim Adresi: <https://opic.childrightsconnect.org>, Erişim Tarihi: 30.10.2021.

Council of Europe, **European Convention on the Exercise of Children's Rights**, Strasbourg, 25.1.1996, Erişim Adresi: <https://rm.coe.int/european-convention-on-the-exercise-of-children-s-rights/1680a40f72>, Erişim Tarihi: 23.01.2022.

European Court of Human Rights Council of Europe, **Protocol No. 6: To the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms Concerning the Abolition of the Death Penalty**, Strasbourg, 28.IV.1983, Erişim Adresi: https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf, Erişim Tarihi: 11.11.2021.

European Court of Human Rights Council of Europe, **Protocol No. 13 To The Convention For The Protection Of Human Rights And Fundamental Freedoms Concerning The Abolition Of The Death Penalty In All Circumstances**, Vilnius, 3.V.2002, Erişim Adresi: https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf, Erişim Tarihi: 11.11.2021.

Geneva Declaration on the Rights of the Child, Erişim Adresi: <http://www.un-documents.net/gdrc1924.htm>, Erişim Tarihi: 13.10.2021.

Massachusetts Body of Liberties, Erişim Adresi: <https://oll.libertyfund.org/page/1641-massachusetts-body-of-liberties>, Erişim Tarihi: 13.10.2021.

Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a Communications Procedure, Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/opicccrc.aspx>, Erişim Tarihi: 30.10.2021.

United Nations General Assembly, **United Nations Convention on the Rights of the Child (1989)**, Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx>, Erişim Tarihi: 13.10.2021.

United Nations General Assembly, **United Nations Declaration on the Rights of the Child (1959)**, Erişim Adresi: [https://www.ohchr.org/EN/Issues/Education/Training/Compilation/Pages/1DeclarationoftheRightsoftheChild\(1959\).aspx](https://www.ohchr.org/EN/Issues/Education/Training/Compilation/Pages/1DeclarationoftheRightsoftheChild(1959).aspx), Erişim Tarihi: 13.10.2021.

United Nations General Assembly, **United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of Their Liberty ("The Havana Rules")**, Erişim Adresi: <https://www.unodc.org/pdf/criminaljustice/UnitedNationsRulesfortheProtectionofJuvenilesDeprivedoftheirLiberty.pdf>, Erişim Tarihi: 13.10.2021.

United Nations General Assembly, **United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders (the Bangkok Rules)**, 21 December 2010, Erişim Adresi: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/BangkokRulesENG_22032015.Pdf, Erişim Tarihi: 27.06.2022.

United Nations General Assembly, **United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures ("The Tokyo Rules")**, 14 December 1990, Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/documents/professionalinterest/tokyorules.pdf>, Erişim Tarihi: 12.11.2021.

United Nations General Assembly, **United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice ("The Beijing Rules")**, Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/documents/professionalinterest/beijingrules.pdf>, Erişim Tarihi: 13.10.2021.

United Nations General Assembly, **United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency ("The Riyadh Guidelines")**, 45/112 Resolution, 14 December 1990, Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/en/ProfessionalInterest/Pages/PreventionOfJuvenileDelinquency.aspx>, Erişim Tarihi: 31.20.2021.

İstatistik Bilgileri, Raporlar, Yorumlar

Devlet İstatistik Enstitüsü, **Güvenlik Birimine Gelen/Getirilen Çocuk İstatistikleri 1997 (Seçilmiş 27 İl)**, Ankara: DİE, 1998.

Türkiye İstatistik Kurumu, **Ceza İnfaz Kurumu İstatistikleri 2006**, Ankara: TÜİK, 2008.

Türkiye İstatistik Kurumu, **Ceza İnfaz Kurumu İstatistikleri 2010**, Ankara: TÜİK, 2012.

Türkiye İstatistik Kurumu, **Güvenlik Birimine Gelen veya Getirilen Çocuklar 2006 (27 İl)**, Ankara: TÜİK, 2007.

Türkiye İstatistik Kurumu, **Güvenlik Birimine Gelen veya Getirilen Çocuk İstatistikleri, 2020**, Ankara: TÜİK, 2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 5 (2003): General Measures of Implementation of the Convention on the Rights of the Child**, 27 November 2003, CRC/GC/2003/5, Erişim Adresi: https://www.unicefirc.org/portfolios/general_comments/GC5_en.doc.html, Erişim Tarihi: 11.11.2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 8 (2006): The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment (Arts. 19; 28, Para. 2; and 37, inter alia)**, 2 March 2007, CRC/C/GC/8, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/docid/460bc7772.html>, Erişim Tarihi: 12.12.2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 9 (2006): The rights of children with disabilities**, CRC/C/GC/9, 27 February 2007, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/docid/461b93f72.html>, Erişim Tarihi: 18.11.2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No: 10 (2007): Children's Rights In Juvenile Justice**, 25 April 2007, CRC/C/GC/10, Erişim Adresi: <https://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/CRC.C.GC.10.pdf>, Erişim Tarihi: 9.11.2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 12 (2009): The right of the child to be heard**, 20 July 2009, CRC/C/GC/12, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/docid/4ae562c52.html>, Erişim Tarihi: 11.11.2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 13 (2011): The right of the child to freedom from all forms of violence**, 18 April 2011, CRC/C/GC/13, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/docid/4e6da4922.html>, Erişim Tarihi: 12 November 2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 14 (2013): The Right of the Child to Have His or Her Best Interests taken as a Primary Consideration**, 29 May 2013, CRC/C/GC/14, Erişim Adresi:

<https://www.refworld.org/docid/51a84b5e4.html>, Erişim Tarihi: 18.11.2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **General Comment No. 21 (2017): Children in Street Situations**, 21 June 2017, Erişim Adresi: <https://digitallibrary.un.org/>, Erişim Tarihi: 18.11.2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), General Comment No. 25 (2021): Children's Rights in Relation to the Digital Environment, 2 March 2021, CRC/C/GC/25, Erişim Adresi: <https://www.ohchr.org/en/hrbodies/crc/pages/crcindex.aspx>, Erişim Tarihi: 30.11.2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **Concluding Observations: Australia**, CRC/C/15/Add.79, 21 October 1997, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/docid/3ae6af5b38.html>, Erişim Tarihi: 17.11.2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **Concluding Observations: Burkina Faso**, CRC/C/15/Add.193, 2002, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/publisher>, Erişim Tarihi: 25.01.2022.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **Concluding Observations: India**, CRC/C/15/Add.115, 23 February 2000, Erişim adresi: <https://www.refworld.org/docid/3ae6afc44.html>, Erişim tarihi: 17.11.2021.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **Concluding Observations: Japan**, CRC/C/15/Add.231, 2004, Erişim Adresi: <https://www.refworld.org/publisher>, Erişim Tarihi: 25.01.2022.

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), **Concluding Observations, Turkey**, CRC/C/TUR/CO/2-3, 30/7/2012, Erişim Adresi: www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRC/Pages/CRCIndex.aspx, Erişim Tarihi: 27.11.2021.

Uluslararası ve Ulusal Mahkeme Kararları

AIHM, Agit Demir/Türkiye, 36475/10, 27.02.2018.
 AIHM, Araz/Türkiye, 44319/04, 20.05.2010.
 AIHM, Aydın/Türkiye, 57/1996/676/866, 25.09.1997.
 AIHM, Aytımur/Türkiye, 20259/06, 20.05.2010.
 AIHM, Berlinski/Polonya, 27715/95 ve 30209 / 96, 20.06.2002
 AIHM, Brennan/İngiltere, 39846, 16.10.2001.
 AIHM, Çoşelav/Türkiye, 1413/07, 9.10.2012.
 AIHM, Çadıroğlu/Türkiye, 15762/10, 3.09.2013.
 AIHM, Dinç ve Çakır/Türkiye, 66066/09, 9.07.2013,
 AIHM, Dudgeon /The United Kingdom, 7525/76, 24.02.1983.
 AIHM, Engel and Others /The Netherlands, 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, 8.06.1976.

- AİHM, Ertuğ/Türkiye, 37871/08, 5.11.2013.
 AİHM, Ghorbanov/Türkiye, 28127/09, 3.12.2013
 AİHM, Girişen/Türkiye, 53567/07, 13.03.2018.
 AİHM, Glor/Switzerland, 13444/04, 30.04.2009.
 AİHM, Güveç/Türkiye, 70337/01, 20.01.2009
 AİHM, Halil Kaya/Türkiye, 22922/03, 22.09.2009.
 AİHM, Hussain/United Kingdom, 21928/93, 21.02.1996.
 AİHM, İpek ve diğerleri/Türkiye, 17019/02 ve 30070/02, 3.02.2009
 AİHM, Koştı ve diğerleri/Türkiye, 74321/01, 3.05.2007.
 AİHM Nart/Türkiye, 20817/04, 6.05.2008.
 AİHM, Nehyet Günay ve diğerleri/Türkiye, 51210/99, 21.10.2008.
 AİHM, Niemietz/ Germany, 13710/88, 16.12.1992.
 AİHM, Oyğur/Türkiye, 6649/10, 5.03.2013.
 AİHM, Salduz/Türkiye, 36391/02, 27.11.2008.
 AİHM, Salman/Türkiye, 21986/93, 20.06.2000.
 AİHM, Schöps/Germany, 25116/94, 13.02.2001.
 AİHM, Schwizgebel/Switzerland, 25762/07, 10.06.2010.
 AİHM, Seçkin ve diğerleri/Türkiye, 56016/00, 3.05.2007.
 AİHM, Selçuk/Türkiye, 21768/02, 10.01.2006.
 AİHM, Soykan/Türkiye, 47368/99, 21.04.2009.
 AİHM, Süzer/Türkiye, 13885/05, 23.04.2013
 AİHM, Şafak/Türkiye, 38879/03, 25.04.2011.
 AİHM, T./The United Kingdom, 24724/94, 16.12.1999.
 AİHM, Talat Tunç/Türkiye, 32432/96, 27.03.2007
 AİHM, Tandoğan/Türkiye, 9244/02, 20.09.2007.
 AİHM, Thlimmenos/Greece, 34369/97, 6.04.2000.
 AİHM, Ulay/Türkiye, 8626/06, 13.02.2018.
 AİHM, Uzunet ve Diğerleri/Türkiye, 21831/03, 13.10.2009.
 AİHM, Volkan Özdemir/Türkiye, 29105/03, 20.10.2009.
 AİHM, Yazgül Yılmaz/Türkiye, 36369/06, 1.02.2011
 AİHM, Yazıcı ve diğerleri/Türkiye (No.2), 45046/05, 23.04.2013.
 AİHM, Yeşilyurt/Türkiye, 15649/05, 23.05.2010.
 Anayasa Mahkemesi, 2008/25 E., 2010/20 K., 28.01.2010 T.
 Anayasa Mahkemesi, 2011/26 E., 2012/41 K., 15.03.2012 T.
 Anayasa Mahkemesi, 2013/293, 17.07.2014
 Anayasa Mahkemesi, 2013/6382, 9.03.2016.
 Anayasa Mahkemesi, 2014/15586, 23.01.2019.
 Anayasa Mahkemesi, 2014/8872, 07.03.2018.
 Anayasa Mahkemesi, 2014/18179, 25.10.2017.
 Anayasa Mahkemesi, 2005/124 E., 2009/13 K., 29.01.2009 T.
 Anayasa Mahkemesi, 2015/8116, 23.01.2019,
 Anayasa Mahkemesi, 2015/19167, 17.07.2019.
 Anayasa Mahkemesi, 2016/4084, 15.01.2020.
 Anayasa Mahkemesi, 2016/15355, 9.10.2019.
 Anayasa Mahkemesi, 2016/78468, 18.06.2020.
 Anayasa Mahkemesi 2017/32942, 8.06.2021.
 Anayasa Mahkemesi, 2017/36232, 10.12.2019.
 Anayasa Mahkemesi, 2018/25505, 25.02.2021.
 Anayasa Mahkemesi, 2020/1376, 03.11.2020.
 Anayasa Mahkemesi, 2020/35 E., 2021/26 K., 31.03.2021 T.
 Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 110-166 K., 21.4.1980 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2-106 K., 30.3.1981 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2000/5-74 E., 2000/79 K., 18.04.2000 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2007/189 E., 2007/188 K., 25.09.2007 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2008/6-70 E., 2008/84 K., 15.04.2008 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2012/1232 E., 2013/106 K., 26.03.2013 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2012/1468 E., 2013/101 K., 26.03.2013 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2014/10-623 E., 2015/117 K., 21.04.2015 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2016/73 E., 2020/40 K., 30.01.2020 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2016/760 E., 2017/138 K., 14.03.2017 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2017/6-97 E., 2019/626 K., 24.10.2019 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2017/922 E., 2020/186 K., 17.03.2020 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2018/154 E., 2019/345 K., 18.04.2019 T.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2018/425 E., 2018/625 K., 11.12.2018 T.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2021/563 E., 2013/69 K., 16.01.2013 T.

Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 2013/3720 E., 2013/6944 K., 27.11.2013 T.

Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 2013/3720 E., 2013/6944 K., 27.11.2013 T.

Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 2014/5842 E., 2015/1877 K., 30.03.2015 T.

Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 2021/5384 E., 2021/6508 K., 12.04.2021 T.

Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2012/18043 E., 2013/3898 K., 27.02.2013 T.

Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2013/9509 E., 2014/648 K., 15.01.2014 T.

Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2013/13570 E., 2014/3175 K., 10.02.2014 T.

Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2016/957 E., 2016/6035 K., 31.03.2016 T.

Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2016/2381 E., 2016/5116 K., 21.03.2016 T.

Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2017/653 E., 2019/5643 K., 21.03.2019 T.

Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2017/6235 E., 2018/8674 K., 09.07.2018 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2009/5705 E., 2009/18674 K., 02.11.2009 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2012/2698 E., 2012/22458 K., 25.09.2012 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2012/17382 E., 2013/9217 K., 03.04.2013 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2013/370 E., 2013/13002 K., 08.05.2013 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2014/22687 E., 2015/6182 K., 01.04.2015 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2016/14329 E., 2016/13900 K., 20.10.2016 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2021/1738 E., 2021/3339 K., 21.04.2021 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2015/11361 E., 2016/2715 K., 17.02.2016 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2016/12054 E., 2016/11763 K., 16.06.2016 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2017/2281 E., 2017/14852 K., 19.12.2017 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2016/18282 E., 2018/6427 K., 21.05.2018 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2020/1474 E., 2020/2876 K., 10.06.2020 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2017/3488 E., 2017/9009 K., 12.07.2017 T.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2016/20430 E., 2018/7770 K., 20.06.2018 T.

Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2007/4265 E., 2007/3641 K., 19.04.2007 T.

Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2014/15831 E., 2014/34596 K., 30.10.2014 T.

Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2015/18377 E., 2015/35921 K., 15.12.2015 T.

Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2015/25469 E., 2016/5253 K., 23.02.2016 T.

Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 2015/32951 E., 2016/11029 K., 02.05.2016 T.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 2015/15163 E., 2015/21071 K., 24.12.2015 T.

Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 1997/247 E., 1997/960 K., 17.02.1997 T.

Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2007/9641 E., 2007/9382 K., 14.11.2007 T.

Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2019/3487 E., 2019/13620 K., 12.09.2019 T.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2004/5496 E., 2004/6199 K., 29.09.2004 T.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2009/13575 E., 2010/247 K., 09.02.2010 T.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2009/7972 E., 2010/3572 K., 17.05.2010 T.

Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2009/5448 E., 2009/7297 K., 15.06.2009 T.
 Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2006/8803 E., 2006/5634 K., 06.06.2006 T.
 Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2008/25325 E., 2010/8159 K., 02.06.2010 T.
 Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2009/18224 E., 2011/1289 K., 16.02.2011 T.
 Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2012/18046 E., 2015/37385 K., 26.02.2015 T.
 Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2013/14646 E., 2014/16893 K., 10.10.2014 T.
 Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2013/29752 E., 2016/1149 K., 23.02.2016 T.
 Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 2016/457 E., 2016/4725 K., 05.05.2016 T.
 Yargıtay 7. Ceza Dairesi, 2014/728 E., 2014/20967 K., 08.12.2014 T.
 Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 2016/4334 E., 2016/7074 K., 31.05.2016 T.
 Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 2011/8130 E., 2011/30619 K., 22.12.2011 T.
 Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 1995/11549 E., 1995/12347 K., 9.12.1995 T.
 Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 2002/20889 E., 2002/23102 K., 30.09.2002 T.
 Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 2007/11001 E., 2007/13415 K., 19.11.2007 T.
 Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 2021/953 E., 2021/3176 K., 08.03.2021 T.
 Yargıtay 10. Ceza Dairesi, 2020/9309 E., 2021/5726 K., 18.05.2021 T.
 Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 2013/13556 E., 2013/11360 K., 04.07.2013 T.
 Yargıtay 12. Ceza Dairesi, 2016/2522 E., 2016/6768 K., 19.04.2016 T.
 Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2014/223 E., 2014/22308 K., 24.06.2014 T.
 Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2014/36499 E., 2015/4103 K., 10.03.2015 T.
 Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2015/2326 E., 2016/695298 K., 19.04.2016 T.
 Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2016/5889 E., 2016/10925 K., 13.06.2016 T.
 Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2017/9 E., 2017/1268 K., 5.02.2017 T.
 Yargıtay 13. Ceza Dairesi, 2018/13309 E., 2019/6776 K., 17.04.2019 T.
 Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 2012/6091 E., 2014/3598 K., 19.03.2014 T.
 Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 2012/11275 E., 2014/8325 K., 18.06.2014 T.
 Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 2015/2401 E., 2015/11663 K., 14.12.2015 T.
 Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 2017/49 E., 2017/2043 K., 13.04.2017 T.
 Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 2011/11336 E., 2012/7199 K., 07.02.2012 T.
 Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 2013/2171 E., 2013/7403 K., 22.04.2013 T.
 Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 2013/4880 E., 2013/7977 K., 30.04.2013 T.
 Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 2013/7684 E., 2013/12044 K., 27.06.2013 T.
 Yargıtay 16. Ceza Dairesi, 2016/6720 E., 2017/979 K., 06.03.2017 T.
 Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, 2010/2499 E., 2010/6297 K., 02.07.2010 T.
 Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 2015/1701 E., 2015/2817 K., 26.05.2015 T.
 Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 2015/3294 E., 2015/2129 K., 12.05.2015 T.
 Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 2015/11357 E., 2016/4306 K., 30.03.2016 T.
 Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 2016/6229 E., 2018/2269 K., 27.02.2018 T.
 Yargıtay 17. Ceza Dairesi, 2019/10164 E., 2019/11506 K., 01.10.2019 T.
 Yargıtay 18. Ceza Dairesi, 2015/27285 E., 2016/6043 K., 28.03.2016 T.
 Yargıtay 20. Ceza Dairesi, 2015/13263 E., 2019/213 K., 10.01.2019 T.
 Yargıtay 20. Ceza Dairesi, 2018/4051 E., 2020/1501 K., 03.03.2020 T.
 Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 2020/223 E., 2020/692 K., 13.02.2020 T.
 Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 2015/1235 E., 2015/4286 K., 15.05.2015 T.
 Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 2019/5203 E., 2019/6386 K., 07.11.2019 T.
 Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 2015/10660 E., 2015/9017 K., 13.10.2015 T.
 Yargıtay 22. Ceza Dairesi, 2015/19286 E., 2015/9574 K., 22.12.2015 T.
 Yargıtay 23. Ceza Dairesi, 2015/16021 E., 2016/602 K., 02.02.2016 T.
 Ankara BAM 18. Ceza Dairesi, 2017/59 E., 2017/81 K., 11.05.2017 T.



TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı : Fatimatüzzehra TULA KOTAN
Tez Başlığı : Çocuklara Özgü Ceza Muhakemesine Hâkim İlkeler
Kapsamında Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Soruşturma Evresi
Savunma Tarihi : 22/06/2022
Danışman : Prof. Dr. Pınar MEMİŞ KARTAL

JÜRİ ÜYELERİ

Prof. Dr. Pınar MEMİŞ KARTAL
Doç. Dr. E. Eylem AKSOY RETORNAZ
Dr. Öğr. Üyesi Mualla Buket SOYGÜT ARSLAN

Prof. Dr. M. Yaman ÖZTEK
Enstitü Müdürü