

## CEZA KANUNLARINDA SUÇ MAĞDURU OLARAK ÇOCUĞUN KORUNMASI

Doç.Dr.Recep GÜLŞEN\*<sup>1</sup>

### I-GENEL OLARAK

Ülkemizde çocuklara karşı suçlarda bir artış olduğu gözlemlenmektedir. Gerçekten internette yayınlanan bir habere göre, Hayat Boyu Eğitim Gelişim Derneği'nin 81 ildeki Cumhuriyet Başsavcılığı verilerine dayanarak yapılan çalışmada, Türkiye'de 2008–2010 yıllarında yaklaşık 750 bin çocuğun suç mağduru olduğu ortaya çıkmış ve bu çalışma ile, Türkiye'nin mağdur çocuk haritası çıkarılmıştır. Türkiye genelinde 0- 18 yaş çocuklara yönelik adliye kayıtlarından, Cumhuriyet Başsavcılığı, hazırlık ve yargılama aşamasındaki ceza dava dosyaları kapsamından elde edilen istatistiki verilerin değerlendirildiği, Türkiye'nin Çocuk Mağduriyeti Haritası çalışması, Hayat Boyu Eğitim Gelişim Derneği (HEGEM) Genel Başkanı ve Üsküdar Üniversitesi Şiddet Araştırmaları Merkezi Müdürü Adem Solak tarafından yayımlanmıştır. Bu çalışmada, 2008'de 243 bin 953 çocuğun 145 bin 196 olayda, 2009'da 288 bin 457 çocuğun 172 bin 069 olayda, 2010'da da 328 bin 385 çocuğun 201 bin 710 olayda mağdur olduğu belirlenmiştir. Çocuk mağduriyetinin en yüksek olduğu iller arasında ilk sırayı Isparta almış; Isparta'yı, Edirne ve Çankırı izlemiş olup, bu alanda ilk 10'a giren diğer iller ise Balıkesir, Karabük, Uşak, Kırıkkale, Bartın, Sivas ve Bolu olmuştur. Adem Solak, ülke düzeyinde toplam 58 ilin, 'Çocuk Mağduriyet Düzeyi' yönünden Türkiye ortalamasının üzerinde olduğunu söylemiş ve bazı illerde **adalet talebinin az olmasının rakamlarda farklılıklar yaratabileceğine** dikkat çekmiştir. Türkiye genelinde yıllara göre, mağdur çocuk sayılarındaki artış oranları 2008-2009 döneminde yüzde 18.24, 2009-2010 döneminde yüzde 13.84 ve 2008-2010 döneminde ise rekor bir artışla yüzde 34.61 olarak gerçekleşmiş ve çocuk mağduriyeti bazı illerde Türkiye ortalamasının üzerinde çıkmıştır. Son iki yılda mağdur çocuk sayısı artışı sıralamasında Bitlis yüzde 79.93'le ilk sırada yer almış, Bitlis'i Kayseri, Batman, Konya ve Artvin takip etmiştir.

---

\*1 Zirve Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilimdalı Öğretim Üyesi.

Bu çalışmada, çocuğun hayatına, vücut bütünlüğüne, psikolojisine yönelik olan ve zarar görebileceği suç olayları 'şahsa karşı suçlarda çocuk mağduriyeti, ekonomik yönden zarara uğrama konulu suç olayları 'mala karşı suçlarda çocuk mağduriyeti, cinsel yönden taciz ve, tecavüz gibi eylemler karşısında zarar görebileceği suç olayları da, 'cinsel suçlarda çocuk mağduriyeti' olarak üç ana kategoriye ayrılmıştır. 'Cinsel Nitelikli Suçlarda Mağduriyet Düzeyi En Yüksek İller' sıralamasında, diğer suçlara oran açısından İzmir ilk sırada yer almış, bu ilde çocuklara karşı işlenen toplam 39 bin suçun 5 bin 613'ü cinsel nitelikli suç olarak kayda geçmiş olup, diğer suçlara oranı ise yüzde 14.43 olmuştur. Cinsel yönden mağdur edilen çocuk rakamı İstanbul'da 8 bin 293, Kilis'te bin 403'e ulaştı. Muğla'da bin 021, Aydın'da bin 306, Manisa'da bin 962, Bursa'da 2 bin 579, Antalya'da 2 bin 177, Ankara'da 3 bin 539, Adana'da 2 bin 130 çocuk bu sapkın hareketlerin kurbanı haline gelmiştir. Nüfusu düşük illerden Iğdır'da da bin 797 çocuk cinsel mağdur olmuştur. 2008 – 2010 periyodunda Türkiye genelinde, 'Cinsel Nitelikli Suçlarda Çocuk Mağduriyeti' artış oranı yüzde 63,33 olarak belirlenmiştir. 3 yıllık periyotta değerlendirildiğinde artış oranları en yüksek olan iller sıralamasında Şırnak, yüzde 392,59 oranla ilk sırayı alırken, Batman'da artış oranı yüzde 298,08, Kars'ta yüzde 292,09, Bitlis'te yüzde 197,67, Kayseri'de yüzde 172,14, Mardin'de yüzde 171, 58, Edirne'de yüzde 166,67, Gaziantep'te de yüzde 152, 56 olarak saptanmıştır<sup>2</sup>.

Her şeyden önce belirtelim ki, Türk Ceza Kanunu açısından çocuk, henüz onsekiz yaşını doldurmamış kişiyi ifade etmektedir (m.6/1, b bendi). Bu düzenleme, çocuğun suçta hem fail hem de mağdur olduğu durumlar açısından geçerli bir tanımlamayı oluşturmaktadır.

Suç mağduru olarak çocuğa ilişkin olarak ceza kanunumuzda bir çok hükümler yer almaktadır. Örneğin, soykırım suçunda<sup>3</sup> özellikle çocuklar belirtilmek suretiyle bu durum

<sup>2</sup> Bkz.<http://www.memurlar.net/haber/218908/> Erişim Tarihi:28.02.2012

<sup>3</sup> **TCK Madde 76-(1)**Bir plânın icrası suretiyle, millî, etnik, ırkî veya dinî bir grubun tamamen veya kısmen yok edilmesi maksadıyla, bu grupların üyelerine karşı aşağıdaki fiillerden birinin işlenmesi, soykırım suçunu oluşturur: a) Kasten öldürme. b) Kişilerin bedensel veya ruhsal bütünlüklerine ağır zarar verme. c) Grubun, tamamen veya kısmen yok edilmesi sonucunu doğuracak koşullarda yaşamaya zorlanması. d) Grup içinde doğumlara engel olmaya yönelik tedbirlerin alınması. **e) Gruba ait çocukların bir başka gruba zorla nakledilmesi.**

(2) Soykırım suçu failine ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası verilir.

(3) Bu suçlardan dolayı tüzel kişiler hakkında da güvenlik tedbirine hükmolunur.

(4) Bu suçlardan dolayı zamanaşımı işlemez.

vurgulanmıştır. Yine, insan ticareti suçunda da<sup>4</sup> mağdur çocuğa yönelik düzenlemeler bulunmaktadır.

Aynı şekilde, çocuğu korumak üzere sağlık için tehlike oluşturabilecek maddelerin çocuklara verilmesi (TCK m.194), çocukların terkedilmesi (TCK m.97), zor durumda oldukları halde kendilerine yardım edilmemesi veya durumlarının bildirilmemesi (TCK m.98) gibi durumlar suç sayılmaktadır. Ancak biz aşağıda çocukların yetişkinlere göre, ceza kanunlarında daha fazla korunduğu hususları açıklayacağız.

## II- CEZA KANUNU AÇISINDAN MAĞDUR ÇOCUĞUN KORUNMASI

### 1. Çocukların Suçta Araç Olarak Kullanılması veya Azmettirilmesi Açısından

Türk Ceza Kanununun 37/2.maddesine göre, kusur yeteneği olmayanları suçun işlenmesinde araç olarak kullanan kişinin, yani dolaylı failin cezası, üçte birden yarısına kadar artırılır. Örneğin, 12 yaşındaki çocuğun hırsızlıkta kullanılması halinde durum böyledir.

Diğer yandan, Türk Ceza Kanununun 38.maddesi uyarınca, başkasını suç işlemeye azmettiren kişi, işlenen suçun cezası ile cezalandırılır. Üstsoy ve altsoy ilişkisinden doğan nüfuz kullanılmak suretiyle suça azmettirme hâlinde, azmettirenin cezası üçte birden yarısına kadar artırılır. Çocukların suça azmettirilmesi hâlinde, bu fıkra hükmüne göre cezanın artırılabilmesi için üstsoy ve altsoy ilişkisinin varlığı aranmaz. Bu durumlarda, cezanın arttırılmasının nedeni,

---

<sup>4</sup> **TCK Madde 80** -(1) (Değişik fıkra: 06/12/2006 - 5560 S.K. 3.md) Zorla çalıştırmak, hizmet ettirmek, fuhuş yaptırmak veya esarete tâbi kılmak ya da vücut organlarının verilmesini sağlamak maksadıyla tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak, nüfuzu kötüye kullanmak, kandırmak veya kişiler üzerindeki denetim olanaklarından veya çaresizliklerinden yararlanarak rızalarını elde etmek suretiyle kişileri ülkeye sokan, ülke dışına çıkaran, tedarik eden, kaçıran, bir yerden başka bir yere götüren veya sevk eden ya da barındıran kimseye sekiz yıldan oniki yıla kadar hapis ve onbin güne kadar adli para cezası verilir.

(2) Birinci fıkrada belirtilen amaçlarla girişilen ve suçu oluşturan fiiller var olduğu takdirde, mağdurun rızası geçersizdir.

**(3) Onsekiz yaşını doldurmamış olanların birinci fıkrada belirtilen maksatlarla tedarik edilmeleri, kaçırılmaları, bir yerden diğer bir yere götürülmeleri veya sevk edilmeleri veya barındırılmaları hâllerinde suça ait araç fiillerden hiçbirine başvurulmuş olmasa da faile birinci fıkrada belirtilen cezalar verilir.**

(4) Bu suçlardan dolayı tüzel kişiler hakkında da güvenlik tedbirine hükmolunur.

ayrıca azmettirme olgusunun tek başına bir haksızlık ifade etmesinden kaynaklanmaktadır<sup>5</sup>. Örneğin, herhangi bir kişi tarafından, 16 yaşındaki bir çocuğun hırsızlık suçunda veya uyuşturucu madde satışı suçunda kullanılması böyledir.

## **2. Çocuklara Karşı Üst Soy veya Bunlar Üzerinde Hüküm ve Nüfuzu Olan Kimseler Tarafından İşlenen Suçlar Açısından Dava Zamanaşımının Uzaması Açısından**

TCK'nın 66.maddesinin 6.fikrasına göre, zamanaşımı, tamamlanmış suçlarda suçun işlendiği günden, teşebbüs hâlinde kalan suçlarda son hareketin yapıldığı günden, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği günden, **çocuklara karşı üstsoy veya bunlar üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenen suçlarda çocuğun onsekiz yaşını bitirdiği günden itibaren işlemeye başlar.**

Bu hüküm, suç mağduru çocuğu korumaya yönelik olarak düzenlenmiştir<sup>6</sup>. Bu suretle, çocuğun gerek ana-baba, dedesi-ninesi gibi üst soy veya abisi, ablası, dayısı, amcası, dadısı gibi hüküm ve nüfuzu altında bulunduğu kimseler tarafından kendisine karşı işlenen suçlardan dolayı bunların zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle cezai takibattan veya cezadan kurtulmaları önlenmek istenmiştir<sup>7</sup>.

## **3. Çocuklara Karşı İşlenen Suçlara Yetişkinlere Göre Daha Ağır Cezaların Verilmesi Açısından**

### **a) Kasten Öldürme Suçu Açısından**

Türk Ceza Kanununun 81.maddesine göre, bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır. Buna karşılık, kasten öldürme suçunun çocuğa karşı işlenmesinin cezası

<sup>5</sup> M.Emin Artuk/Ahmet Gökçen/A.Caner Yenidünya: Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, Turhan Kitabevi, 2011, s.644.

<sup>6</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.991.

<sup>7</sup> Hakan Hakeri: Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012, s.621.

ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasıdır (TCK m.82/1, e bendi). Bir yandan faildeki ahlaki kötülük diğer yandan suçun işlenmesindeki kolaylık dolayısıyla bu nitelikli hal kabul edilmiştir<sup>8</sup>.

Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile müebbet hapis cezası arasında önemli farklılıklar bulunmaktadır. Her şeyden önce, yaş küçüklüğü, teşebbüs veya haksız tahrik gibi kanuni veya hakimnin takdirine bağlı cezayı indiren nedenlerin varlığı halinde indirim, esas tutulan ceza üzerinden yapılmaktadır. Ayrıca bu iki ceza arasında koşullu salıverilme süresi açısından önemli fark olduğundan hükümlünün daha geç veya erken cezaevinden şartla salıverilmesi mümkün olmaktadır. 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanununun 107. maddesi gereğince, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiş olanlar otuz yılını, müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiş olanlar yirmidört yılını, diğer süreli hapis cezalarına mahkûm edilmiş olanlar cezalarının üçte ikisini infaz kurumunda çektikleri takdirde, koşullu salıverilmeden yararlanabilirler. Koşullu salıverilme için infaz kurumunda geçirilmesi gereken süre; a) Birden fazla ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına veya ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile müebbet hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde otuzaltı b) Birden fazla müebbet hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde otuz c) Bir ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile süreli hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde en fazla otuzaltı, d) Bir müebbet hapis cezası ile süreli hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde en fazla otuz e) Birden fazla süreli hapis cezasına mahkûmiyet hâlinde en fazla yirmisekiz yıldır.

### **b) Kasten Yaralama Suçu Açısından**

Kasten yaralama suçu açısından, bu suçun beden veya ruh bakımından kendini savunmayacak kişilere karşı işlenmesi, cezayı arttıran bir neden olarak kabul edilmiştir (TCK m.86/3, b). Her ne kadar her çocuğun beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda olacağı kabul edilemezse de<sup>9</sup>, bu düzenleme, bu durumdaki mağdur çocuklar açısından uygulama alanına sahiptir<sup>10</sup>. Nitekim ülkemizde, öz anne babanın kendi çocuğuna aşırı şiddet

---

<sup>8</sup> Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/R.Murat Önok: Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 8.Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2012, s.156.

<sup>9</sup> Türkan Sancar: “Mağdur Olarak Çocuk ve TCK”, Esin Konanç Sempozyumları, Çocuk İstismarı ve Çocuk Suçluluğu, Ankara Üniversitesi Yayınları No:301, 20 Aralık 2010, s.168.

<sup>10</sup> Handan Yokuş Sevik: “Yeni Ceza Mevzuatında Çocuğa İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, Hukuki Perspektifler Dergisi(HPD), Temmuz 2006, Sayı:7, s.94.

uygulanmasına sıkça rastlanmaktadır<sup>11</sup>. Ev içi şiddet, sadece yetişkinlere değil, çocuklara da yönelik olarak gerçekleştirilmekte ve bu durumda çocuklar, şiddetin sessiz mağdurlarını oluşturmaktadırlar<sup>12</sup>.

TCK'nın 86/3, a bendi gereğince, kasten yaralamanın altsoya karşı işlenmesi dolayısıyla basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek yaralanma söz konusu olsun veya olmasın, bu suçun takibi, şikayete bağlı olmaktan çıkar, re'sen olur ve faile verilecek ceza yarı oranında arttırılır.

### **c) İşkence Suçu Açısından**

Bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışları gerçekleştiren kamu görevlisi hakkında üç yıldan oniki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur (TCK m.94/1). Buna karşılık işkence suçunun çocuğa karşı işlenmesi halinde ise, sekiz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası söz konusu olmaktadır (TCK m.94/2, a bendi).

### **d) Eziyet Suçu Açısından**

Bir kimsenin eziyet çekmesine yol açacak davranışları gerçekleştiren kişi hakkında iki yıldan beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur (TCK m.96/1). Oysa, bu suçun çocuğa karşı gerçekleştirilmesi halinde verilecek ceza, üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası olarak belirlenmiştir (TCK m.96/2 a bendi).

### **e) Cinsel Amaçla İşlenen Suçlar Açısından**

Cinsel davranışlarla bir kimsenin vücut dokunulmazlığını ihlâl eden kişi, mağdurun şikâyeti üzerine, iki yıldan yedi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Fiilin vücuda organ

---

<sup>11</sup> Bengi Semerci: “**Kanunlar Çocukları Korur mu?**”, Hukuki Perspektifler Dergisi(HPD), 2004, Sayı:2, s.131.

<sup>12</sup> Gülriz Uygur: “**Ev-İçi Şiddet Bağlamında Koruma Tedbirleriyle İlgili Çocuğun Yüksek Yararı İlkesi**”, Esin Konanç Sempozyumları, Çocuk İstismarı ve Çocuk Suçluluğu, Ankara Üniversitesi Yayınları No:301, 20 Aralık 2010, s.141,142.

veya sair bir cisim sokulması suretiyle işlenmesi durumunda, yedi yıldan oniki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur (TCK m.102/1,2).

Halbuki çocuklara karşı işlenen suçlar “**Çocukların cinsel istismarı**” başlığı altında TCK’nın 103.maddesinde bağımsız bir suç şeklinde düzenlenmiş ve yetişkinlere nazaran daha ağır cezalar öngörülmüştür. Bu maddeye göre, çocuğu cinsel yönden istismar eden kişi, üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Cinsel istismar deyiminden; a) Onbeş yaşını tamamlamamış veya tamamlamış olmakla birlikte fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama yeteneği gelişmemiş olan çocuklara karşı gerçekleştirilen her türlü cinsel davranış, b) Diğer çocuklara karşı sadece cebir, tehdit, hile veya iradeyi etkileyen başka bir nedene dayalı olarak gerçekleştirilen cinsel davranışlar, anlaşılır. Cinsel istismarın vücuda organ veya sair bir cisim sokulması suretiyle gerçekleştirilmesi durumunda, sekiz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Bu düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere, kanun koyucu cinsel suçlar açısından da mağdur çocuğu korumak için yetişkin mağdurlara nazaran daha fazla ceza öngörmüştür<sup>13</sup>. Hatta 15 yaşından küçük bir çocuğu dini nikahla evlendiren anne-babalar da bu suça yardımdan dolayı cezalandırılmaktadırlar<sup>14</sup>.

Öte yandan, TCK’nın 104.maddesi gereğince, cebir, tehdit ve hile olmaksızın, onbeş yaşını bitirmiş olan çocukla cinsel ilişkide bulunan kişi, şikâyet üzerine, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Böylece, 15-18 yaş arasındaki çocuklar, sınırlı bir şekilde cinsel özgürlüğe sahip kılınmıştır<sup>15</sup>.

#### **f) Hürriyeti Tahdit Suçu Açısından**

Bir kimseyi hukuka aykırı olarak bir yere gitmek veya bir yerde kalmak hürriyetinden yoksun bırakan kişiye, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir. Bu fiili işlemek için veya işlediği sırada cebir, tehdit veya hile kullanırsa, iki yıldan yedi yıla kadar hapis cezasına hükmolunur (TCK m.109/1,2). Bu suçun çocuğa karşı işlenmesi durumunda, verilecek ceza bir

---

<sup>13</sup> Sevük, s.94.

<sup>14</sup> Abdulkadir İlhan: “**Çocukların Cinsel İstismarı**”, in:Çocuk ve Hukuk, Uluslararası Kollokum Yargıtay Özel Sayısı, Fasikül CEHAMER Aylık Hukuk Dergisi, Sayı:6, Mayıs 2010, s.31.

<sup>15</sup> Sancar, s.170.

kat artırılır (TCK m.109/3, f bendi). Ancak uygulamada, 15 yaşını bitirmiş bir çocuğun rızasıyla kaçırılması veya alıkonulması halinde hürriyeti tahdit suçunun oluşmadığı kabul edilmektedir. Bu takdirde, bu çocukların rızası, hürriyeti tahdit suçu açısından TCK'nın 26/2.maddesi çerçevesinde geçerli sayılmaktadır<sup>16</sup>.

### **g) Fuhuşa Yönlendirme Suçu Açısından**

TCK'nın 227.maddesi uyarınca, bir kimseyi fuhşa teşvik eden, bunun yolunu kolaylaştıran ya da fuhuş için aracılık eden veya yer temin eden kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis ve üçbin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır. Oysa, çocuğu fuhşa teşvik eden, bunun yolunu kolaylaştıran, bu maksatla tedarik eden veya barındıran ya da çocuğun fuhşuna aracılık eden kişi, dört yıldan on yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun işlenişine yönelik hazırlık hareketleri de tamamlanmış suç gibi cezalandırılır. Bu düzenleme ile çocukların fuhuş kötü durumlardan daha çok korunması amaçlanarak daha ağır cezalar kabul edilmiştir.

### **h) Kumar Oynanması İçin Yer ve İmkân Sağlama Suçu Açısından**

TCK'nın 228.maddesine göre, kumar oynanması için yer ve imkân sağlayan kişi, bir yıla kadar hapis ve adlî para cezası ile cezalandırılır. Buna karşılık, çocukların kumar oynanması için yer ve imkân sağlanması hâlinde, verilecek ceza bir katı oranında artırılır. Bu düzenleme ile çocukların kumar gibi kötü alışkanlıklardan daha çok korunması amaçlanmaktadır.

---

16 Bkz.Y.5.C.D.8.11.2006,9873/8703; Y.5.C.D.19.9.2006, 8214/7015; Y.5.C.D.24.4.2006, 3632/3411; Y.5.C.D.21.9.2005, 2003/6820, 2005/20109 (Necati Meran: Açıklamalı-İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanunu, 2.Bası, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2007, s.586-589).



### III- CEZA MUHALEMESİ KANUNU AÇISINDAN MAĞDUR ÇOCUĞUN KORUNMASI

#### 1. Çocuğun Beden Muayenesi Açısından

Ceza Muhakemesi Kanununun 76.maddesine göre, tanıklıktan çekinme sebepleri ile muayeneden veya vücuttan örnek alınmasından kaçınılabılır. Çocuk ve akıl hastasının çekinmesi konusunda kanunî temsilcisi karar verir. Çocuk veya akıl hastasının, tanıklığın hukukî anlam ve sonuçlarını algılayabilecek durumda olması hâlinde, görüşü de alınır. Kanunî temsilci de şüpheli veya sanık ise bu konuda hâkim tarafından karar verilir. Ancak, bu hâlde elde edilen deliller davanın ileri aşamalarında şüpheli veya sanık olmayan kanunî temsilcinin izni olmadıkça kullanılamaz.

#### 2. Takibi Şikayete Bağlı Suçun Çocuğa Karşı İşlenmesinde Yakalama Açısından

Kural olarak soruşturma ve kovuşturması şikâyete bağlı suçlar açısından suçüstü halinde dahi olsa, şüphelinin yakalanabilmesi için mağdurun şikayetine ihtiyaç vardır. Aksi takdirde yakalama işlemi yapılamaz. Buna karşılık, Ceza Muhakemesi Kanununun 90.maddesinin 3.fıkrasına göre, soruşturma ve kovuşturması şikâyete bağlı olmakla birlikte, **çocuklara**, beden veya akıl hastalığı, malûllük veya güçsüzlükleri nedeniyle kendilerini idareden aciz bulunanlara karşı işlenen suçüstü hallerinde kişinin yakalanması şikâyete bağlı değildir. Bunun için suçüstü halinin varlığı gerekir. Bu takdirde, şikâyetten önce şüpheli yakalanmış olduğundan, şikâyete yetkili olan kimseye ve bunlar birden fazla ise hiç olmazsa birine yakalama bildirilir (CMK m.96/1)<sup>17</sup>. Buna göre örneğin, bir çocuğa hakaret edilmesi halinde durum böyledir.

---

<sup>17</sup> Bahri Öztürk/Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Özge Sırma/Yasemin F.Saygılar Kırıt/Özdem Özyayın/Esra Alan Akcan/Efser Erdem: Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 4.Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2012, s.429.

### 3. Suç Mağduru Çocuklara, İstemleri Aranmaksızın Baro Tarafından Vekil Avukat Atanması Açısından

Soruşturma ve kovuşturma evresinde kural olarak şikayetçi veya mağdurun, vekili bulunmaması halinde, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme hakkı bulunmaktadır (CMK m.234/1, a 3, b 5). Oysa, CMK'nın 234.maddesinin 2.fıkrasına göre, **mağdur, onsekiz yaşını doldurmamış**, sağır veya dilsiz ya da meramını ifade edemeyecek derecede malûl olur ve bir vekili de bulunmazsa, istemi aranmaksızın bir vekil görevlendirilir.

Bu düzenleme ile onsekiz yaşını doldurmamış çocuklara vekilleri yoksa talepleri olmaksızın bir vekil görevlendirilmesi mecburi olmaktadır. Bu takdirde, çocuk veya onun veli/vasisi istemese dahi, zorunlu vekillik söz konusudur. Bu mağdurlara vekil atanmaksızın haklarında esaslı muhakeme işlemleri yapılamaz<sup>18</sup>. Eğer, baronun görevlendirdiği avukat, mağdur çocuğun menfaatleri açısından uygun görülüyorsa barodan başka bir vekil avukat atanmasını ilgili kişi, kolluk/savcılık/mahkemeden isteyebilir, ilgili merci, bu talebi kabul ederse, yeni bir vekil atanmasını barodan talep edebilir. Kuşkusuz, bu durumda maddi durumu müsait olan mağdur veya veli/vasinin, daha ehil olduğunu düşündükleri bir avukatın hukuki yardımından yararlanma hakkı da bulunmaktadır<sup>19</sup>.

### 4. Mağdur Çocukların Dinlenmelerine İlişkin Özel Usuller Açısından

Her şeyden önce çocuklar da tanıklıktan çekinme hakkına sahiptirler. Nitekim CMK'nın 45.maddesine göre, a) Şüpheli veya sanığın nişanlısı. b) Evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi. c) Şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyu. d) Şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları. e) Şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlar. Yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı nedeniyle tanıklıktan çekinmenin önemini anlayabilecek durumda

<sup>18</sup> Mahmut Koca/İlhan Üzülmez: "Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdurun Korunması ve Mağdura Tanınan Haklar", Hukuki Perspektifler Dergisi(HPD), Temmuz 2006, Sayı:7, s.147.

<sup>19</sup> Recep Gülşen: "Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Mağdurun Hakları", 3.Yılında Yeni Ceza Adaleti Sistemi, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2009, s.687.

olmayanlar, kanunî temsilcilerinin rızalarıyla tanık olarak dinlenebilirler. Kanunî temsilci şüpheli veya sanık ise, bu kişilerin çekinmeleri konusunda karar veremez. Tanıklıktan çekinebilecek olan kimselere, dinlenmeden önce tanıklıktan çekinebilecekleri bildirilir. Bu kimseler, dinlenirken de her zaman tanıklıktan çekinebilirler.

Bu hükümlerin tersinden anlaşılacağı üzere, eğer çocuk tanıklığın anlam ve sonuçlarını algılayabilecek durumda ise, tanıklıktan çekinebileceği hususundaki bildirim çocuğa yapılacak ve kendisi, dinlenirken tanıklıktan çekinme hakkını kullanabilecektir<sup>20</sup>.

Yine CMK'nın 236.maddesinin 1.fikrası gereğince, mağdur çocuklar da, tanık olarak dinlenildikleri takdirde, diğer mağdur tanıklar gibi yeminsiz dinlenirler. Yine çocuğu korumak için, mağdur çocukların tanıklık yaptıkları sırada görüntü ve seslerinin kayda alınması zorunlu tutulmuştur (CMK m.52/3, a).

Ayrıca mağdur çocukların, daha fazla psikolojik travma yaşamamaları açısından kural olarak bir kez olarak dinlenmeleri gerekmektedir. Nitekim CMK'nın 236.maddesinin 2.fikrasına göre, **işlenen suçun etkisiyle psikolojisi bozulmuş çocuk** veya mağdur, bu suça ilişkin soruşturma veya kovuşturmada tanık olarak bir defa dinlenebilir. Maddî gerçeğin ortaya çıkarılması açısından zorunluluk arz eden haller saklıdır. Kanatımızca, her ne kadar bu düzenlemede "**işlenen suçun etkisiyle psikolojisi bozulmuş çocuk veya mağdur**" denilmişse de, herhalukarda suça maruz kalan çocukların zorunlu olmadıkça birden fazla dinlenmemesi, çocuğun psikolojisinin yeniden bozulmaması açısından gerekmektedir.

Diğer yandan, CMK'nın 236.maddesinin 3.fikrasında, mağdur çocukların veya işlenen suçun etkisiyle psikolojisi bozulmuş olan diğer mağdurun tanık olarak dinlenmesi sırasında psikoloji, psikiyatri, tıp veya eğitim alanında uzman bir kişi bulundurulacağı açıkça ifade edilmektedir. Bu düzenleme de, mağdur çocukların psikolojisinin yeniden bozulmaması amacına yönelik olarak konulmuştur.

---

<sup>20</sup> Sevük(s.94)'e göre ise, çocuğun tanık olarak dinlenmesi, kural olarak kanuni temsilcisinin rızasına bağlı olduğundan bu bildirim, ona yapılacaktır. Ancak çocuğun tanıklığın anlam ve sonuçlarını algılayabilecek durumda ise, bu doğrultudaki CMK'nın 76/4.maddesi kıyasen uygulanarak tanıklıktan çekinebileceği hususundaki bildirim, çocuğa da yapılmalıdır.