

**MUKAYESELİ HUKUK AÇISINDAN
CEZA SORUMLULUĞU YAŞI
ve
CEZA SORUMLULUĞU OLMAYAN
ÇOCUKLAR VE GENÇLER İÇİN CEZA
HUKUKUNDA UYGULANAN
ALTERNATİF YAPTIRIMLAR**

Prof. Dr. Feridun Yenisey

2007

GİRİŞ	2
BİRİNCİ BÖLÜM: MUKAYESELİ GENÇ HUKUKU	3
1. § - CEZA SORUMLULUĞU YAŞI VE İYİLEŞTİRİCİ ADALET UYGULAMALARI.	3
I. CEZA SORUMLULUĞU YAŞI	3
2. § - İYİLEŞTİRİCİ ADALET YAKLAŞIMI	4
I. İYİLEŞTİRİCİ ADALET (RESTORATİVE JUSTİCE)	4
II. İYİLEŞTİRİCİ ADALET SİSTEMİNİN TEMEL ÖĞELERİ	4
III. AVRUPA KONSEYİ'NİN İYİLEŞTİRİCİ ADALET İLKELERİ	4
IV. İYİLEŞTİRİCİ ADALET MODELLERİ	5
V. 'RESMİ' İYİLEŞTİRİCİ ADALET SİSTEMİNİN UYGULAMALARININ AŞAMALARI	6
3. § - KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA GENÇ ADALET SİSTEMİ	7
I. FRANSA	7
II. İTALYA	7
1) <i>Yasal çerçeve</i>	7
2) <i>İtalya'da gençler tarafından işlenen suçlarda uygulanan uzlaşma</i>	8
III. HOLLANDA	8
IV. İSPANYA	9
V. İNGİLTERE.....	9
4. § - ALMAN GENÇ CEZA HUKUKU	10
I. ALMAN GENÇ CEZA HUKUKUNUN GELİŞİMİ.....	10
1) <i>Ceza sorumluluğu bulunmayan suç işleyen çocuklar hakkında 'madde bakımından' ve 'yer bakımından yetki':</i>	10
2) <i>Ceza sorumluluğu olan gençler:</i>	12
3) <i>Genç yetişkinler:</i>	12
II. GENÇLER HAKKINDA YAPILAN SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMANIN ÖZELLİKLERİ	12
III. GENÇ CEZA MUHAKEMESİNİN SÜJELERİ	13
1) <i>Genç polisi:</i>	13
2) <i>Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilat:</i>	13
3) <i>Genç Savcılığı:</i>	14
4) <i>Genç Mahkemeleri:</i>	15
5) <i>Müdafî:</i>	15
6) <i>Kanuni temsilci:</i>	15
IV. GENÇLER HAKKINDA YAPILAN SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMADA MAHKEME DIŞI YÖNTEMLER UYGULANMASI (DIVERSION).....	16
1) <i>Adalet sistemi dışına çıkarma (Diversion):</i>	16
2) <i>Genç hukukunda uygulanan fail-mağdur uzlaşması (Täter-Opfer Ausgleich):</i>	16
V. TUTUKLAMA	17
VI. ADLİ SİCİL VE EĞİTİM SİCİLİ KAYITLARI.....	17
1) <i>Adli Sicil:</i>	17
2) <i>Eğitim Sicili:</i>	17

VII. GENÇ CEZA HUKUKUNA İLİŞKİN YAPTIRIMLAR	18
1) Eğitime yönelik güvenlik tedbirleri:	18
2) Disiplin amaçlı güvenlik tedbirleri:	18
3) İyileştirici ve koruyucu güvenlik tedbirleri:	19
4) ‘Genç için hapis cezası’:	19
VIII. GENÇLER HAKKINDA UYGULANAN YAPTIRIMLARDAKİ BAZI ÖZELLİKLER	21
1) Yaptırımların birleştirilmesi:	21
2) Tek yaptırım uygulanması ilkesi:	21
3) Tekerrür:	21
4) Aynı sanığın farklı yaş gruplarında işlediği suçlar:	22
5) Tutukluluk süresinin mahsubu:	22
6) Muhakeme masrafları:.....	22
7) Yaptırımların sonradan düzeltilmesi ve tedbirlere uymama tutuklaması:..	22
İKİNCİ BÖLÜM: TÜRK ÇOCUK ADALET SİSTEMİNİN YAPISI VE DEĞERLENDİRMELER.....	23
5. § - YENİ TÜRK CEZA KANUNUNDAKİ CEZA SORUMLULUĞU YAŞI	23
I. CEZA SORUMLULUĞU YAŞI	23
II. ÇOCUK ADALET SİSTEMİNİN AKTÖRLERİ	24
1) Mahkeme:	24
2) Savcılık / Cumhuriyet başsavcılığı çocuk bürosu:	25
3) Kolluk / Kolluğun çocuk birimi:	25
4) Diğer sùjeler:	25
III. ÇOCUKLAR HAKKINDAKİ TEDBİRLER	26
1) Çocuk Koruma Kanununda öngörülen tedbirler:	26
2) ÇKK 5 maddesinde öngörülen ‘koruyucu ve destekleyici tedbir kararı’nın alınması ve uygulanması (ÇKK 7):	27
3) Koruyucu ve destekleyici tedbir kararının kaldırılması veya değiştirilmesi (ÇKK 7/5):	28
4) Tedbirin sona ermesi:	28
5) Velayet, vesayet, kayyım, nafaka, kişisel ilişki kurulması kararlarının verilmesi:	28
6) “Çocuklara özgü güvenlik tedbiri” kararı verilmesi:	28
7) Diğer Kanunlarda öngörülen tedbirler:	28
8) Diğer Kanunlarda öngörülen tedbirlere hükmedilmesi:	29
9) Tedbirlere uymamanın neticesi:	30
IV. SOSYAL İNCELEME	30
V. TUTUKLAMA VE ADLİ KONTROL	31
1) Tutuklama:	31
2) Adli Kontrol:.....	31
VI. KAMU DAVASININ AÇILMASININ ERTELENMESİ VE UZLAŞMA	32
1) Uzlaşma:	32
2) Kamu davasının açılmasının ertelenmesi:	33
VII. ÇOCUKLAR HAKKINDA UYGULANABİLEN YAPTIRIMLAR	34

1) Çocuklara özgü güvenlik tedbirleri:	34
2) Cezalar:	34
VIII. DURUŞMADAN SONUÇ ÇIKARTILMASI, HÜKÜM VE HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI	34
IX. HAPİS CEZASININ ERTELENMESİ	35
X. ONSEKİZ YAŞINI DOLDURMAMIŞ OLAN MAHKUM HAKKINDAKİ KISA SÜRELİ HAPİS CEZASININ SEÇENEK YAPTIRIMLARA ÇEVİRİLMESİ	35
CEZA SORUMLULUĞU VE ALTERNATİF TEDBİRLER KONUSUNDA TÜRK HUKUKUNDA YAPILMASI GEREKENLERE DAİR ÖNERİLER	36
TARTIŞMA BAŞLIKLARI	39
EK.1 - ÜLKELERE GÖRE KARŞILAŞTIRMA ÇİZELGESİ	40
EK.2 - KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA ÇOCUK / GENÇ ADALET SİSTEMİNE İLİŞKİN BENİMSENEN İYİ UYGULAMA ÖRNEĞİ KABUL EDİLEBİLECEK ÖZEL USULLER	42

Mukayeseli Hukuk Açısından Ceza Sorumluluğu Yaşı Ceza Sorumluluğu Olmayan Çocuklar ve Gençler için Ceza Hukukunda Uygulanan Alternatif Yaptırımlar

Bu rapor, Prof. Dr. Feridun Yenisey tarafından hazırlanan Mayıs 2007 tarihli rapor esas alınarak hazırlanmış bir özettir.

Giriş

“Mukayeseli Hukuk Açısından Ceza Sorumluluğu Yaşı, Ceza Sorumluluğu Olmayan Çocuklar ve Gençler için Ceza Hukukunda Uygulanan Alternatif Yaptırımlar” hakkındaki inceleme iki bölümden oluşmaktadır.

Raporun **birinci bölümünde**, ceza sorumluluğu yaşı, ceza sorumluluğu bulunmayan çocuklar ve ceza sorumluluğu olanlar bakımından uyumsuzluğun çözülmesinde kullanılan alternatif yöntemler, ele alınmış; Fransa, İtalya ve Hollanda Kanunlarından da bahsedilmiş ve örnekler verilmiştir. Alman Hukuku ayrıntılı olarak incelenmiştir.

Raporun **ikinci bölümünde** 1 Mayıs 2007 tarihi itibarıyla yürürlükte olan Türk Pozitif Çocuk Adalet Sisteminin yapısına ilişkin kurallar, sayma yöntemi ile, ‘olan hukuku’ ortaya koyar biçimde ele alınmış ve mukayeseli hukuktan alınan örneklere dayanan bazı öneriler sunulmuştur.

BİRİNCİ BÖLÜM: MUKAYESELİ GENÇ HUKUKU

1. § - CEZA SORUMLULUĞU YAŞI VE İYİLEŞTİRİCİ ADALET UYGULAMALARI

I. Ceza sorumluluğu yaşı:

Ceza sorumluluğunun başlangıç yaşı konusunda mukayeseli hukukta uluslararası bir standart tespit edilmiş değildir. Çocuk Hakları Sözleşmesi (m. 40.3.a) taraf devletlere bu konuda bir mükellefiyet yüklemeyip sadece ceza sorumluluğu için asgari bir yaş tayin edilmesi yükümünü yüklemiştir.

Pekin kurallarının (m. 4.1) bu konuda koyduğu kriterde, ceza sorumluluğa yaşının çok düşük bir yaş olarak kabul edilmemesi gerektiği, fakat yaşı belirlerken duyuların, akli melekelerin ve zihinsel olgunluğun nazara alınması gerektiği belirtilmiştir. Bu düzenleme tıbbi ve psikososyal verilerin ön plana çıktığını göstermesi açısından önemlidir.

Fransız Ceza Hukukunda 13 yaşını doldurmayan çocukların ceza sorumluluğu yoktur. Bunlar hakkında Çocuk Koruma Kurumunda veya Genç Mahkemesinde gayri resmi bir oturum yapılır. Çocuğun korunması için hukuk mahkemesinde dava açılması da mümkündür (Terrill, 1999, 267). Fransa'da ceza sorumluluğunun başladığı yaş 13 iken, 10 ve 12 yaş arasındaki çocuklar da, sadece güvenlik tedbiri uygulanmak üzere ve çocuğun kendisinin risk altında olması koşulu ile çocuk hakimi önüne gelebilmektedirler (Unicef Innocenti Digest 3, Juvenile Justice, s. 4). Buna göre, ağır suçlar dışında asgari bir yaş uygulaması yapılabilmektedir. 13 yaşını dolduran, fakat 17 yaşını doldurmuş olmayan gençler hakkında ceza verilmesi istisnadır, kural olarak "eğitici güvenlik tedbiri" uygulanır .

Kanunlar 'kanuni bir karine' olarak, çocuğun ceza sorumluluğunun mutlak olarak kabul edilmediği yaş limitleri gösterirler. Bu limitler mukayeseli hukukta 7 ile 18 yaş arasında değişmektedir.

Mesela, **Sudan, Ürdün ve Pakistan**'da ceza sorumluluğu 7 yaş ile başlarken **Belçika, Panama ve Peru**'da 18 yaş ile başlamaktadır (Unicef Innocenti Digest 3, Juvenile Justice, s.4).

İngiltere'de 10 – 13 yaş arasında olan çocukların, yaptığı hareketin hukuka aykırı olduğunu bilebilecek durumda ise, ceza sorumluluğu vardır. 14 – 17 yaş arasında (young person) tam sorumluluk vardır (Terrill, Richard, World Criminal Justice Systems, Fourth Edition 1999, sh. 96). 18 – 20 yaş arasında ise, "genç yetişkin" (juvenile adult) statüsü benimsenmiştir .

Almanya'da 14 yaşını doldurmuş olmayan çocukların ceza sorumluluğu yoktur. 14 yaşını doldurmuş olan çocuğun, gerçekleştirdiği fiilin haksızlık içeriğini algılama yeteneği yoksa, ceza sorumluluğu yoktur. 18 – 24 yaş arasında ise, "genç yetişkin" statüsü kabul edilmiştir.

İspanyol Ceza Kanunu ise, 18 yaşın altındakilerin ceza sorumluluğunu kabul etmemiştir. Bu yaşa kadar olan kişilerin işledikleri suçlarda 'Ley Organica' adlı Kanun hükümleri uygulanır. 2000 yılında yapılan diğer bir değişiklikle suç işleyen gençlerin, işledikleri bu fiillerden dolayı sorumlu olmaları ilkesi vurgulanmıştır. Ancak, topluma yeniden kazandırma ve tedavi temel amaç olarak korundu ve ceza sorumluluğunun 14 yaştan başlaması kabul edildi. Bunun yanısıra her sosyal inceleme raporunda o somut olaya ilişkin bir eylem planı bulunması mecburiyeti getirildi ve mahkemelerin de buna uyması öngörülmüştür.

2. § - İYİLEŞTİRİCİ ADALET YAKLAŞIMI

I. İyileştirici Adalet (Restorative Justice)

İyileştirici adalet sisteminde toplum, suç olayının kontrol ve denetiminden sorumlu birincil organ sayılır. Klasik yaklaşımda ise suçun önlenmesi ve kovuşturulmasında birincil olarak adalet sistemi sorumlu gösterilmiştir. İyileştirici adalet mağdur ve failerle yakından ilgilenerak onların ortaya çıkan çatışmalarına neden olan problemleri araştırır. Bu problemler iyi yetiştirilmiş, teori ve uygulamayı bilen bir kadro tarafından çözülebilir (Marshall 1985, 1; Restorative justice 1995, 6).

II. İyileştirici adalet sisteminin temel öğeleri

İyileştirici adalet sistemi üç yarara dayanır: Suç mağdura, failin bizzat kendisine ve topluma zarar veren bir fiildir. Mağdur, fail ve toplum, bu nedenle ceza adaleti sistemi içerisinde, devletin yanında aktif olarak katkıda bulunmalı ve çözümü onlar sağlamalıdır. Bu düşünce toplumun bizzat kendisinin de suç dolayısıyla bozulan barışı sağlamak ve korumak yönünde bir sorumluluğu olduğunu gösterir (Van Ness 1990).

Ceza adaletinin temel amacı, iyileştirici adalette farklıdır. Buradaki amaç işlenen suç nedeniyle acı çektirmek, ceza vermek olmayıp, daha ziyade hatalı, yanlış yapılan bazı şeyleri düzelterek ilerde tekrarlanmasını önlemektir.

İyileştirici adalet uygulamalarında failin bu sorumluluğu üstlenmesi önerilir ve teşvik edilir ve yaşamını toplumun standartlarına uygun bir hale getirmesi için ona yardımda bulunulur.

III. Avrupa Konseyi'nin İyileştirici Adalet ilkeleri

Avrupa Konseyinin, Avrupa Birliğinin 'hukuk birikimi' arasında yer alan tavsiye kararları da, özellikle çocuk hukukunda iyileştirici adalet uygulamalarının yerleşmesini öngörmektedir.

R (2003) 20 sayılı tavsiye kararı 24 Eylül 2003 tarihinde kabul edilmiş olup, Avrupa Konseyi Sözleşmesinin 15b maddesine dayanılarak ve daha evvel kabul edilmiş olan R(87) 20, R(88) 6, Rec (2000) 20 tavsiye kararlarına da atıf yaparak genç suçluluğuna karşı uygulanan yaptırımlarda çok disiplinli yaklaşım sergilenmesi ve yaptırımların tayin ve uygulanmasında da, toplumun, bireyin, ailenin, okulun aktif bir rol oynaması istenmiştir. Rec (2003) 20 sayılı bu tavsiye kararının tanımlar kısmında, genç tanımı olarak, ceza sorumluluğu yaşına girmiş, fakat henüz reşit olmamış herkesin, bu yaşın biraz altında veya biraz üstünde olduğu hallerde de genç kapsamına gireceği benimsenmiştir.

Tavsiye kararının önemli bir maddesi de "genç ceza adalet sistemini" tanımlayan hükmüdür. Buna göre, çocuk mahkemesinin yanı sıra polis, savcılık, müdafî, denetimli serbestlik merkezleri ve ceza infaz kurumları da bu sistemin içerisinde kabul edilmiş ve ayrıca sağlık, eğitim, sosyal hizmet kurumları ve sivil toplum örgütlerinin de genç adalet sistemi içerisinde yer aldıkları vurgulanmıştır.

Gençler tarafından işlenen suçlara karşı kamu davası açma yerine uygun alternatif yöntemlerin yaygınlaştırılması da, bir Avrupa Birliği standardı haline gelmiştir (III, 7). Ölçülü olmak koşuluyla, ağır, şiddete dayanan ve ısrarlı bir şekilde suç işleyen gençler hakkında üye devletlerin failin ana-babasını veya kanuni temsilcisini de yanlarına alarak, mağdurla uzlaşma, iyileştirme ve verilen zararı giderme yolunda çalışmaları da öngörülmektedir

(III, 8).

Avrupa Konseyinin Rec (2005) 5 sayılı ve 16 Mart 2005 tarihinde kabul edilen tavsiye kararında da, suç işleyen bir gencin prensip olarak ailesinin içinde iyileştirilmesi fakat bazı hallerde aile dışında bir yere yerleştirilebileceği vurgulanmaktadır. Tavsiye kararına ek olarak verilen listede aile içinde iyileştirmenin temel ilkeleri açıklanmakta, kuruma yerleştirilen çocukların temel hakları vurgulanmakta ve bu gibi kurumlardaki temel kalite standartları belirtilmektedir. Türkiye açısından dikkatle ele alınması gereken “özgürlüğü kısıtlayan çocuklara özgü güvenlik tedbirleri” yapılandırılırken, Rec (2005) 5’te yer alan bu haklar ve kalite standartları arka arkaya suç işleyen çocuklar hakkında önemli bir yardımcı olacaktır.

IV. İyileştirici adalet modelleri:

İyileştirici adalet esnek bir yapıya sahip olduğu için mukayeseli hukukta değişik adlar altında görülmekte ve düzenlenmektedir.

Barıştırma (conciliation): Barıştırma taraflar arasındaki uyuşmazlığın karşılıklı anlaşma ve kabul ile ortadan kaldırılması demektir (Restorative Justice, A discussion paper, ministry of Justice, New Zealand, Wellington, 1995).

Diversiyon, sistem dışına çıkarma (diversion): Diversiyon şüpheliyi muhakemenin herhangi bir aşamasında verilen bir karar ile (kovuşturmaya yer olmadığı kararı, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı, hükmün açıklanmasının ertelenmesi kararı gibi) ceza muhakemesi sistemi dışına çıkartmaktır.

Uzlaşma (mediation): Uzlaşma, taraflar arasındaki uyuşmazlığın “tarafsız bir üçüncü kişi tarafından” kolaylaştırılan görüşmelerle çözülmesi demektir.

Genişletme (netwidining): Bu terim ceza adalet sistemi tarafından uygulanan yaptırımların uygulanma alanını genişletmek için kullanılmaktadır.

Ara bulma (reconciliation): Bu sistemde belli bir uyuşmazlık yaşadıktan sonra barışan taraflar arasında tekrar dostane ilişkiler kurmayı amaçlamaktadır. İlk defa 1974 yılında Kanada’da kiliseler tarafından ortaya atılan bir girişimdir. Mahkemeler bu yöntemin uygulanması yönünde zorlayıcı kararlar verince, kurum olarak yerleşmiştir. Gönüllü bir kişi fail ve mağdur ile ayrı ayrı görüşerek ihtiyaçlarını saptar ve bir buluşma yapmalarını mümkün kılar. Tarafsız bir yerde yapılan buluşmada taraflar kendi ihtiyaçlarını ortaya koyan konuşmalar yapabilirler. Bu aşamada uzlaşma uygulamaları devreye girer ve tarafsız uzlaştırmacı varılan anlaşmanın neticelerini kendisini görevlendiren adli makama bir rapor olarak sunar (Stutzman Amstutz and Zehr 1990; Restorative Justice 1995, 11).

Tazmin (reparation): Mağdurun uğradığı zararın veya mahrum kaldığı eşyanın fail tarafından edim şeklinde giderilmesidir.

Mağdur – fail uzlaşması (victim-offender mediation): Bu terim, sadece mağdur ve failin tarafsız bir uzlaştırmacı önünde, aralarındaki sorunu halletmek üzere toplanmalarını ifade etmek için kullanılmaktadır. Aile üyeleri de bu toplantıya katıldığında, onlara sadece izleyicilik rolü verilmiş olup, onların da sorunun içerisine girmeleri kabul edilmemiştir. Bu yöntem konferans modelinden farklıdır. Konferans modelinde, aile üyeleri de aktif olarak katkıda bulunurlar.

Mağdur – fail uzlaşmasının iki tipi vardır: Birinci şekilde henüz dava açılmamıştır ve fail hakkında açılacak olan dava kendisine iltarda bulunularak ertelenmiştir. İkinci tip ise, mahkeme önünde görülmekte olan davalar sırasında mahkemenin failin suçu kabul etmesinden sonra (admission of guilt) hükmün verilmesinin ertelenmesi veya hükmedilen cezanın infaz edilmesinin ertelenmesi şeklinde olabilmektedir (Restorative Justice 1995, 11).

Aileler arası toplantı (family or community group conferencing): Bu tür ailelerarası veya toplumdaki gruplar arası toplantılar polis tarafından tertiplenir ve failin gerçekleştirdiği fiilin ağırlığını ve önemini daha iyi anlayarak sorumluluk kabul etmesini sağlamaya yönelik olur. Bu tür toplantılarda mağdur ve onun ailesi veya grubu ile failin mensup olduğu grup veya ailesi uyuşmazlığın çözümlmesine görüş bildirerek katkıda bulunurlar.

Bazı iyileştirici adalet uygulamalarında bu tür toplantılar ceza adalet sisteminin içine alınmış ve kanunla düzenlenmiştir. Bazı sistemler ise, örf ve adetten kaynaklanan bu tür aileler arası toplantıyı hoşgörü ile karşılamaktadır.

Bizce, iyileştirici adalet uygulamaları yasal bir alt yapı içinde ele alınmalı ve hakim, avukat, denetim görevlisi, sosyal hizmet görevlisi tarafından belli yetki ve görevler çerçevesinde işlemelidir.

V. 'Resmi' iyileştirici adalet sisteminin uygulamalarının aşamaları:

Kanunlarla düzenlenen resmi iyileştirici adalet uygulamalarının üç aşaması vardır: (a) Mahkumiyet öncesi uygulamalar, (b) Hüküm öncesi uygulamalar, (c) Mahkumiyet hükmü sonrası uygulamalar.

(a) Mahkumiyet öncesi uygulamalar: Eğer savcı yeterli delil bulunduğu için kamu davası açabilecek hale gelmişse ve fail suçu reddetmiyorsa, bu gibi hallerde uyuşmazlık fail ile mağdur arasında bir uzlaşma ile sonuçlandırılabilir ve savcı davayı açmaz (Restoratif Justice 1995, 10).

(b) Hüküm öncesi uygulamalar: Bu halde mahkeme önce sanığın fiili işleyip işlemediğini ve işlediği fiilin kast veya taksire dayanan veya taksire dayanan kusurlu bir fiil olduğunu sabit gördükten sonra veya sanığın suçunu ikrar etmesinin arkasından davayı sonuçlandırmayarak fail-mağdur uzlaşmasına yönlendirebilir.

(c) Bazı iyileştirici adalet uygulamaları hapis cezasına mahkum olmuş failer hakkında uygulanır. Buradaki uzlaşma hükümlü ve toplum arasında bir barışmayı sağlamak için uygulanır.

İlk defa suç işleyen çocuğun genel veya çocuk adalet sisteminin içerisine girmesinin önlenmesi gerekir. Bunun araçlarından biri, diversiyon denilen, sistem dışına çıkarmadır.

Sistem dışına çıkarma amacıyla kullanılan ilk yöntem, polis tarafından uygulanan adli tevbih yöntemidir. Basit suçlar işleyen bir genç hakkında ailesi ve sosyal hizmetli ile temasta bulunduktan sonra, kamu davası açmak yerine polis tarafından yaptığı işin kötülüğünü anlatan bir konuşma yapılması ve davanın açılmaması kabul edilmiştir. Fakat bu yöntemin etkin olmadığı yönünde tenkitler vardır (Unicef Innocenti Digest 3, Juvenile Justice, s.10).

Diğer bir yöntem, Fransa'da bazı şehirlerde denenmiş olan ve mahkemeden bir hakimin genç ve onun ailesi ile buluşarak işlenen suçun niteliğini ve hükmedebilmesi mümkün yaptırımları açıklaması yöntemidir. Deneme aşamasında olan bu uygulamadan başarılı sonuçlar alındığı belirtilmektedir. Fakat asıl önemli olan başarılı sonuçlar sosyal hizmetliler tarafından gence mahkeme öncesi yapılan sosyal yardım ile sağlanabilmektedir. Gencin mahkeme önüne çıkmasını önleyecek şekilde kamu davasının açılmasının ertelenmesi ve hükmün açıklanmasının ertelenmesi gibi yöntemler sosyal hizmetlilerin olumlu katkıları ile başarılı olabilmektedir.

Mahkeme dışı yöntemlerin uygulanmasının yararı kadar, sanık hakları açısından içinde barındırdığı tehlikeler de vardır. Buradaki en önemli tehlike suçsuzluk karinesinin ihlal edilebilmesidir. Adil yargılanma hakkını ortadan kaldıracak şekilde sanığın suçu kabul etmesi şeklinde bir baskı oluşturabilecek yöntemler hukuka aykırı olur.

3. § - KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA GENÇ ADALET SİSTEMİ

I. Fransa

Fransa'da ilk genç mahkemeleri 1907 yılında kurulmuştur. Daha sonra, 1912 yılında mahkeme kuruluşu, ceza mahkemesi yanında bir genç dairesi şekline dönüştürüldü ve Sen Nehri yanında kuruldu (Losseff-Tillmanns/Steindorf/Borricand 1992, 92). Paris'deki tek genç mahkemesi, 1945 yılında çıkarılan bir kararname (Ordonnance) ile ülke çapındaki ihtisas mahkemeleri şeklinde yeniden yapılandırıldı ve 1992 yılı itibarıyla 99 bölgede, toplam 268 hakimi olan genç mahkemeleri kuruldu. Paris Genç Mahkemesi diğer mahkemelere oranla (3 hakim), önemini daima korudu (13 hakim). Almanya'daki Genç Mahkemelerinin adliye binalarının dışında, Gençlere Yardım Teşkilatının (Jugendamt) binaları içinde görev yapmalarına karşın, Fransa'da, Gençlere Yardım Teşkilatı ve Genç Mahkemesine Yardımcı Teşkilat, Adliye binası içindedir. Böylece, sosyal hizmetlilerle adliyenin daha yakın işbirliği içinde çalışmaları mümkün olmaktadır (Losseff-Tillmanns/Steindorf/Borricand 1992, 93). Fransız Genç Mahkemeleri, sadece suç işleyen çocuk ve gençlerle ilgilenmez, aynı zamanda 18 yaşından küçük çocukların korunması, bakılması ve eğitimi ile ilgili bütün kararları (velayet, vesayet ve çocuğun korunması ile diğer kararlar gibi) vermekle yetkili tek mahkemedir.

Suç işleyen gençler hakkında, Genç Mahkemeleri sadece koruyucu ve eğitici tedbir kararları verebilirler; ancak, 13 yaşından itibaren, "gencin kişilik yapısı cezalandırılmayı gerektiriyorsa", ceza da verebilirler.

Fransız Ceza Hukuku 13 yaşını doldurmayan çocukların ceza sorumluluğunu kabul etmez. 13 yaşını dolduran, fakat henüz 17 yaşını doldurmuş olmayan gençler hakkında yaptırım olarak kural olarak eğitici güvenlik tedbirleri öngörülmüştür; ceza verilmesi istisnadır. 1980 li yıllardaki Fransız genç hukuku, 1945 ve 1958 tarihli Kararnamelerle düzenlenmişti (Herz 1982, 11). Gençler hakkında karar verme yetkisi tek hakime verilmiştir. Bu hakim hem velayet ve vesayet işlerine bakar, hem de suç işlediği hallerde, genç hakkında ceza davası hakkında karar verir (Herz 1982, 12). Suç işleyen genç hakkında önce deliller araştırılır; yeterli delil olduğu anlaşılırsa, araştırmaların sona ermesinden sonra, sosyal çalışmacılar tarafından bir sosyal çevre araştırması yapılır. Genç hakimi kararını duruşma açmadan da verebilir. Suçun ağırlığı nedeniyle duruşma açılması gerekiyorsa, karar genç mahkemesi tarafından verilir. Genç mahkemesi suçu sabit görürse, genci bir islah evine yatırabilir veya para cezası ve istisnai hallerde de hapis cezasına mahkum edebilir (Herz 1982, 12).

II. İtalya:

1) Yasal çerçeve

İtalya'da kamu davasının açılması mecburiyeti vardır ve bu nedenle de çocuk hukuku alanında kamu davası açmadan muhakemeye son verebilmek için yasal düzenleme yapılmıştır. Bunlardan birincisi 448/88 no'lu Cumhurbaşkanı Kararnamesinin 9uncu maddesi olup, çocuk fail hakkında delil toplanması ve kişilik yapısının incelenmesini düzenlemektedir.

Aynı kararnamenin 27nci maddesi kamu davası açmama başlığı altında aileye teslim şeklinde dava açılmaması imkanı verilmektedir. 28inci madde ise kamu davası açılmasının ertelenmesi ve gencin denetim altına alınmasını düzenlemektedir. Bu karar hakim tarafından verilebilmekte ve mağdur fail ile barışma girişiminde bulunduğu saptandığı takdirde gündeme gelmektedir. Neticede hakimini verdiği karar yerine getirilirse düşme kararı verilmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanununun 564üncü maddesi ise, savcıya kamu davası açmadan evvel uzlaşma teklifi yolu ile şikayetçi ile şikayet edilen kişi arasında bir şikayete bağlı suç hakkında barışma teklifi öngörülmektedir.

Bunlara ek, olarak duruşma sırasında da uzlaşma yolu ve hatta seçenek yaptırımların uygulandığı sırada uzlaşma yolu kanunla kabul edilmiştir (354/75 no'lu Kanun m. 47).

Uzlaşma ceza adalet sistemine dahil bir kurum olduğu için, gencin bunun cezalandıran bir sistem olmayıp, aksine kişi özgürlüğünün takviye eden sosyal bir kurum olduğunu anlaması gereklidir. Uzlaşma ile ulaşılan olumlu sonuçlar ve olumsuz biten uzlaşma girişimleri adalet sistemi içerisinde duyurulmuş ve bundan bazı sonuçlar çıkartılmıştır. 1995 yılında Turin, Milano ve bazı diğer şehirlerde bilimsel araştırmalar yapılmıştır. Elde edilen sonuçlara göre İtalya'daki uzlaştırmacılar tarafsız bir konumda olup, mağdura ve faile güven vermektedirler. Bu şekilde taraflar arasındaki görüşmeleri kolaylaştırma imkanına da sahip olabilmektedirler.

2) İtalya'da gençler tarafından işlenen suçlarda uygulanan uzlaşma

Gençlerle ilgili işlerde uygulanan uzlaşmanın ilkeleri. 1970'li yıllardan itibaren diversiyon uygulamaları çerçevesinde uzlaşma kabul edildi. Hakim her olayda genci özel olarak inceleyerek, onun eğitimi açısından daha yararlı olacağı kanaatine varırsa, muhakemeye ara verip, uzlaşma usulünü uygulayabilmektedir.

Bu yöntem 1988 yılında kabul edilen bir kanun kuvvetinde kararname ile gerçekleşmiş ve iç hukuk ve uluslararası hukuktaki gelişmelerle özellikle Çocuk Hakları Sözleşmesi göz önünde tutularak hazırlanmıştır.

Uzlaşmanın uygulanması hakkında Adalet Bakanlığı'nda bulunan Genç Hukuku Genel Müdürlüğü tarafından hazırlanan bir yönetmelik bulunmaktadır¹.

Uzlaştırmacının tarafsız olmasına önem verilmiş olup, hiçbir tarafa yakın olmaması gerektiği, kendisinin bir hakim gibi karar vermeyeceği, sadece tarafların çözüm önerilerini ortaya çıkartması gerektiği vurgulanmaktadır.

Cezada uzlaştırmacının amacı olarak, failin işlediği fiilin sonuçları ile karşı karşıya getirilmesi, mağdurun haklarının daha iyi korunması ve taraflar arasında bir diyalog oluşması suretiyle toplum açısından uyuşmazlığın ortadan kalkması ve barışma sağlanması şeklinde bir yararı bulunduğu vurgulanmaktadır. Suçun işlendiği yerdeki toplum mensuplarının da katkıda bulunması istenmektedir.

III. Hollanda

Hollanda Genç Ceza Hukuku muhakemenin her aşamasında sistem dışına çıkarma uygulamaları yapılmasını kabul etmektedir. Mesela, polis genç hakkında adli tevbih uygulayabilir ve onu bir diversiyon programına tabi tutabilir, veya durumu savcıya resmi bir rapor ile bildirebilir. Savcılar kendilerine duyurulan çocuk suçlarının üçte ikisinde değişik uzlaşma yöntemleri tatbik etmektedirler (Junger-Tas 2003, 382). Savcı genci ve ailesini savcılığa çağırarak, onlara kamu davası açmamak için öngördüğü koşulları açıklar ve davanın açılmasını erteler.

Sadece çok ağır suçlarda savcı doğrudan dava açar. Bu gibi hallerde gencin tutuklanması da gündeme gelebilir. Dava sonunda mahkeme; para cezası, topluma yararlı bir işte çalışma (hükmedilen yaptırımların yarısından fazlası topluma yararlı işte çalışmadır), veya en fazla iki yıl süreli olabilen 'genç hapis cezasına' hükmedebilir. Genç tehlikeli ise, en fazla 6 yıl süreli olmak ve 18 yaşını geçmemek üzere, bir tedavi kurumuna yerleştirme kararı da verilebilir.

¹ Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Vienna, 10-17 april 2000 Ministry of Justice, Italy; <http://www.giustizia.it/minori/area penale>; downloaded at January 2007.

Hollanda Hukuku savcı ve hakime, gençlerle ilgili kararlarını alırlarken, çok geniş bir takdir yetkisi vermiştir.

Ancak, Hollanda Hukuku da “suç korkusu” ve toplumun baskısı altında, kısıtlayıcı yönde değişmektedir.

IV. İspanya

İspanya’da ilk genç mahkemeleri 1920 yıllarında kurulmuştu. Fakat daha sonra 1980 ve 1987 yıllarında çocuk mahkemeleri ve aile mahkemeleri ayrıldı. Aile mahkemeleri çocuk ihmali ve velayet, vesayet konularında yetkilendirildiler.

1992 tarihli geçici Kanun, çocuğun yüksek menfaati kavramı ile ceza hukuku yolu ile yapılacak müdahalenin en aza indirilmesi prensiplerini temel ilke olarak benimsedi. Ayrıca sosyal inceleme raporu düzenlenmesi mecburiyetini de getirerek, savcı ve hakim tarafından yapılan işlemlerde bu raporun göz önünde tutulması mecburiyetini öngördü. Sosyal güvenlik kurumlarına çocuklarla ilgilenmek ve uzlaşma gibi sistem dışına çıkartıcı yaptırımlarda bu yöntemleri uygulama mecburiyeti getirildi. Yapılan bu değişikliklerle İspanyol hukuku Avrupa Birliği tavsiye kararlarına, Birleşmiş Milletler’in Pekin kurallarına ve Çocuk Hakları Sözleşmesine uygun hale getirildi.

2000 yılında yapılan diğer bir değişiklikte suç işleyen gençlerin, işledikleri bu fiillerden dolayı sorumlu olmaları ilkesi vurgulandı. Ancak, topluma yeniden kazandırma ve tedavi temel amaç olarak korundu ve ceza sorumluluğunun 14 yaştan başlaması kabul edildi. Bunun yanı sıra her sosyal inceleme raporunda o somut olaya ilişkin bir eylem planı bulunması mecburiyeti getirildi ve mahkemelerin de buna uyması öngörüldü.

Ancak bu Kanun yürürlüğe girmeden önce, 2001 yılında tekrar değişiklikler yapıldı. Suçun ağırlığına göre, cezaya geri dönüş kabul edildi ve genç mükerrirler ile ağır suçlar işleyen gençler hakkında uzun süreli özgürlük kısıtlaması kabul edildi. Özellikle Madrid’te kurulan merkezi çocuk mahkemesi terör suçlarından şüpheli olan gençleri yargılamakla yetkilendirildi (Junger-Tass 2003, 383).

V. İngiltere

İngiltere’de 10 - 13 yaş arasında olan çocuklar yaptığı hareketin hukuka aykırı olduğunu bilebilecek durumda ise, cezai sorumluluğunun bulunduğu kabul edilmektedir. 14-17 yaş arasında tam sorumluluk ve 18-20 yaş arasında da genç yetişkin statüsü benimsenmiştir.

Gençler hakkında yapılan duruşmalar gizlidir. Yapılan yargılamada sanık haklarının tam olarak uygulanması ve bir gence suçlama yöneltmek için, bunun uygun yetişkin adı verilen (appropriate adult) bir kimsenin huzurunda yapılması ilkesi bulunmaktadır.

İngiliz hukukunda yapılan değişiklikler ile gençler hakkında yürütülen muhakemenin ileri aşamalara geçmesini engelleyen, genci ceza adalet sistemi dışına çıkartan dava açmama yöntemleri benimsendi. Fakat, kurumda muhafaza altında tutularak koruma altına alınmasını sağlayan karar tipleri ortaya çıktı. Burada özellikle dikkati çeken gencin muhafaza altına alınması (youth custody) denilen ve 15-20 yaşları arasındaki gençlere en az 6 ay, en fazla 24 ay uygulanabilen eğitim ve öğretim sağlayan yöntemdir.

Diğer önemli bir özgürlüğü kısıtlayan tedbir “secure training orders” adı verilen ve 2 veya daha çok hapis cezası gerektiren ve ısrarla suç işleyen 12-14 yaş arasındaki failere uygulanan tedbirdir.

Bir diğer özgürlüğü kısıtlayan tedbir 21 gün ile 4 ay arasında sürebilen “detention center” da tutma tedbidir.

Özgürlüğü kısıtlamayan fakat denetim altına alan tedbirler de vardır: “Care orders” tedbirinde, genç yerel yönetimlerin idaresi altına verilir ve ana-babanın velayeti kaldırılır. Bir de ‘attendance centers’ denilen ve 10 yaş üzeri çocuklara uygulanan hafta sonlarında el işi öğretilen merkezlere gitme mecburiyeti kabul edilmiştir.

4. § - ALMAN GENÇ CEZA HUKUKU

I. Alman Genç Ceza Hukukunun Gelişimi

Almanya’da 1923 öncesinde ayrı bir ‘Genç Ceza Hukuku’ yoktu. Gençlerin ceza sorumluluğu 12 yaş olarak belirlenmişti. Genel ceza kanununda yer alan bazı hükümlerle yetinen bir yaklaşım mevcuttu.

İlk Alman Genç Mahkemeleri Kanunu 1923 yılında hazırlandı. Modern Alman ceza hukuku doktrininin, ‘faili topluma yeniden kazandırma düşüncelerini’ mükemmel bir şekilde yansıtan bu Kanun, ceza sorumluluğu yaşını 14 yaşın tamamlanmasına kadar ertelemiştir (Albrecht 2004, 444).

Genç Ceza Hukuku bir “eğitim ceza hukuku” (Erziehungsstrafrecht) olarak şekillendirilmiş ve gençler tarafından işlenen suçlara karşı gösterilen toplumsal reaksiyona ise, ‘terbiye tedbirleri’ (Erziehungsmassregeln) adı verilmişti. 1923 tarihli Kanunun eğitime dayanan bu bakış açısı halen geçerlidir (JGG 71) ve gençler için infaz kurumlarında da uygulanmaktadır.

Bu yasa ile Gençler Ceza Hukukunun, faili öne çıkartan bir ceza hukuku olup (Täter-Strafrecht), genç faile karşı yöneltilen yaptırımların, onu topluma yeniden kazandırıcı nitelikte olması ilkesi benimsenmiştir (Ostendorf 2001, 6).

Gençler hakkında hükmedilen hapis cezasının bir gözetim delegesinin denetimi altında serbest kalacak şekilde cezanın ve hükmün açıklanmasının ertelenmesi, 1953 tarihli Kanun değişikliği ile kabul edilmiştir.

30.8.1990 tarihinde yapılan değişiklikler kapsamında, suç işleyen gençlerin belli bir yere yatırılmadan, “ayakta tedavi edilmeleri” için, hakim tarafından verilebilecek emirler genişletildi. Bu arada fail-mağdur uzlaşması, sosyal eğitim kursuna katılma ve belli bir kişinin gözetimi altında tutulma tedbirleri kabul edildi, iki yıla kadar süreli olan gençler için hapis cezasının kural olarak tecil edilmesi sistemi benimsendi. Savcının genci adalet sistemi dışına çıkartma yetkisi (Diversion) genişletildi. 14 ve 15 yaşlarındaki gençler hakkında, tutuklama kararı verilmesini zorlaştırıcı düzenlemeler yapıldı. Tutuklama ile ilgili hallerde zorunlu müdafilik kabul edildi.

1) Ceza sorumluluğu bulunmayan suç işleyen çocuklar hakkında ‘madde bakımından’ ve ‘yer bakımından yetki’:

Alman Hukukunda 14 yaşını doldurmamış olan çocukların ceza sorumluluğu yoktur. 14 yaşını doldurmuş olsa bile, “fiili işlediği sıradaki ahlaki ve ruhi gelişmesi açısından, gerçekleştirdiği fiilin haksızlık içeriğini (Unrecht) algılayamayan ve bu algılamaya göre hareket etme yeteneği bulunmayan gençlerin”, ceza sorumluluğu yoktur (JGG 3, cümle 1).

Cezai sorumluluk bir ‘ceza muhakemesi şartıdır’. Ceza sorumluluğu bulunmama ise, bir ‘ceza muhakemesi engelidir’ (Ostendorf 2001, 3). Bu gibi hallerde mutlak bir cezasızlık söz konusudur (StGB 19).

Alman Genç Ceza Hukukunda ceza sorumluluğu yaşı, ‘genç mahkemelerinin madde bakımından yetkisi’ sorunu olarak ele alınmaktadır: fiili işlediği sırada 14 yaşında olup,

18 yaşını doldurmamış olanlar 'genç' (Jugendlicher); 18 yaşını doldurmuş, fakat 24 yaşını doldurmamış olanlar ise 'genç yetişkin' (Heranwachsende) olarak isimlendirilmektedir (Böhm/Feuerhelm 2004, 32). Kanun bazı yaş sınırlarını 'hukuki güvenlik' (Rechtssicherheit) sağlamak için kabul etmiştir. Mesela, medeni hukuk açısından sınırlı fiil ehliyetinin başlangıç yaşı 7, din özgürlüğü açısından 14, tam ehliyet için 18 ve Cumhurbaşkanı seçilmek için 40 yaş sınırları kabul edilmiştir (Böhm/Feuerhelm 2004, 35). Ceza sorumluluğu için de, 14 yaş kesin bir sınırdır. Fakat, 18-24 yaş grubunda, failin sorumluluğu olgunluk derecesine göre belirlenir. Failin 'olgunluk derecesi' (Verantwortungsreife), işlediği fiilin haksızlık içeriğini kavrayabilecek kadar olgun (Unrechtseinsicht) olması demektir. Mesela, bisiklet çalmanın suç olduğunu her genç bilir, fakat bu bisikleti iyi nitetli bir alıcıya satmanın 'dolandırıcılık' suçunu oluşturabileceğini, aynı yaştaki bütün gençler bilmeyebilir (Böhm/Feuerhelm 2004, 38). Yabancıların ikinci nesil çocuklarında, bu olgunluk daha geç meydana gelebilir (Böhm/Feuerhelm 2004, 39). Gençler arasındaki itişmenin, "yaralama" suçunu oluşturabileceğini bazı gençler erken yaşlarda kavrayamayabilirler. Yaptığı fiilin haksızlık içeriğini anlayabilme yeteneği ile, hareketlerini yönlendirebilme yeteneği (Steuerungsfähigkeit) ayrı kavramlardır. Bu kavram, gencin suç olduğunu bildiği bir davranışı gerçekleştirmemek için direnme kabiliyetidir. Mesela, ana-babası tarafından veya arkadaşları tarafından işlenen suçlar sırasında, onların yanında bulunan genç, bu suç fiilinin yapılmasını engelleyecek şekilde direnebilecek kadar olgunlaşmışsa, 'hareketlerini yönlendirebilme yeteneği' vardır (Böhm/Feuerhelm 2004, 40). Gencin iki yönlü olan 'ceza sorumluluğu olgunluğuna' (Verantwortungsreife) sahip olup olmadığı, JGG 3 uyarınca uzmanları tarafından belirlenir (Böhm/Feuerhelm 2004, 41).

Suçta itilen bu çocukların Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri uyarınca (StPO 127) yakalanmaları ve haklarında StPO 81b uyarınca fiziki kimliğin tespiti işlemlerinin yapılması yasaktır (Roxin 22 Aufl. 215).

Eğer çocuğun ceza sorumluluğuna sahip olmadığı açıkça belli ise, savcı soruşturma açamaz. Bu gibi hallerde bir 'başlangıç şüphesi' (Anfangsverdacht) mevcut bulunmadığı için, savcının soruşturma evresine başlamayı reddeden bir karar vermesi gerekir; kovuşturmaya yer olmadığı kararı değil (nicht das Ermittlungsverfahren gem StPO 170/2 einzustellen).

Gencin gerekli olgunluğa sahip bulunmadığı sonradan anlaşılırsa, soruşturma başlamış olduğu için, savcı kovuşturmayı son verir (StPO 170/2). Yeterli olgunluğun mevcut olmadığı ileride, ancak duruşma sırasında anlaşılırsa, mahkeme davanın düşmesi veya beraat kararı verir (JGG 47/1, Nr.5).

Ceza sorumluluğu olmayan çocukların mahkemede tanık olarak dinlenmesi mümkündür. Savcı soruşturma açmama veya kovuşturmaya yer olmadığına dair bir karar verir, veya mahkemece beraat kararı verilirse, bu kararlar özel bir 'eğitim siciline' (Erziehungsregister) (BZRG 60/1, Nr.6) kaydedilir.

Ancak, ceza sorumluluğu olmayan bu çocuklar hakkında, geniş kapsamlı tedbirler vardır. Bu tedbirler, aile mahkemesi tarafından, Alman Medeni Kanunu ve Gençlerin Korunması Hakkındaki Kanun hükümlerine dayanarak (KJHG), uygulanabilmektedir.

Ceza sorumluluğu olmayan çocuklar hakkında ceza muhakemesine ilişkin herhangi bir işlem yapılamamasına mukabil, polis bunlar hakkında "önleyici kolluk yetkileri" kullanabilir. Çocukların Korunması Hakkındaki Kanun da (KJGH), bu çocuklar hakkında 'yardım tedbiri' uygulanmasını öngörmektedir. Genç Mahkemelerinin Yardımcısı Teşkilatı (Jugendgerichtshilfe), suçta itilen fakat ceza sorumluluğu bulunmayan bu çocuk hakkında tedbir uygulamakla yetkilidir.

Yer itibarıyla yetki bakımından ise, suçun işlendiği yer değil, çocuğun devamlı ve fiilen bulunduğu yerdeki teşkilat yetkilidir.

2) Ceza sorumluluğu olan gençler:

Ceza sorumluluğu bulunan gençler, Genç Mahkemelerinde yargılanırlar. Eğer genç yaptığı hareketin yasaklanmış bir fiil olduğunun bilincinde ise ve bu fiili işleme konusundaki istemini yenebilme yeteneğine de sahip iken, fiili buna rağmen gerçekleştirmişse, bu gencin ceza sorumluluğu vardır (Ostendorf 2001, 1).

3) Genç yetişkinler:

Alman Genç Ceza Hukuku, 18-24 yaş grubunu 'genç yetişkin' (Heranwachsende) olarak tanımlamış ve bu yaş grubundakilerin prensip olarak yetişkinler için ceza hukukuna tabi olmasını ve ceza sorumluluğunun karine olarak varlığını kabul etmiştir.

Ancak, StGB 20, 21 uyarınca gelişme durumuna bakılarak, işlediği suçun ağırlığının genç ceza hukukuna ilişkin olduğu durumlarda, bu hukuka tabi olmaları da benimsenmiştir. Bunlar hakkında Alman Ceza Kanununun 63 ve 64üncü maddelerinde düzenlenen güvenlik tedbirleri uygulanabilmektedir.

II. Gençler hakkında yapılan soruşturma ve kovuşturmanın özellikleri

Genç ceza hukuku açısından gösterilecek olan sosyal tepki bakımından, daima bir suç işlenmiş olma koşulu aranır. Bu açıdan bakıldığında, genç ceza hukuku, yetişkinler ceza hukukunda olduğu gibi, fiili ön plana çıkartan, fakat faili ve onun kişilik yapısını da birinci derecede ele alan bir yapıya sahiptir.

Genç hakkında yürütülen soruşturma ve kovuşturmanın "adil" olması ve işlediği fiilin sabit olması gerekir. Fakat, gençler hakkında yürütülen soruşturma ve kovuşturma, ayrıca, failin yeni suçlar işlemesini önleyecek şekilde yapılandırılmıştır.

Bu açıdan bakıldığında, gençler ceza muhakemesinin amaçları şöyle sıralanabilir: (a) failin kusurlu bir fiil işlediğinin tespiti (StPO 263), (b) Fail hakkında bir yaptırım uygulanması ve güvenlik tedbiri belirlenmesi (JGG 7), (c) Özel önleme ve genel önleme amaçlarının sağlanması: aynı failin tekrar suç işlemesinin önlenmesi ve halkın, suç işleyen bir faili hakkında yaptırım uygulandığını görmesi ile, tatmin edilmesi.

Gençler genellikle grup haline gelerek suç işlerler. Cebir fiillerinin işlenmesinin sebebi ise, genellikle, gençlerin sorunlarını konuşarak ve barışçı yollardan çözme yeteneğine sahip olmamalarıdır. Gelişme döneminde işlenen bu suçlar normaldir (Ostendorf 2001, 9). Çocukların işledikleri suçların büyük bir çoğunluğu, spor, oyun ve macera gibi, 'normal çocuk davranışlarından' oluşur, fakat çocuk farkında olmadan 'ceza hukuku ile yasaklanan alana girer'. Böyle bir davranışa ceza vermek, çocuğu iyice yabancılaştırır; ceza vermek yerine, fail-mağdur uzlaşması gibi, alternatif yaptırımların uygulanması, daha faydalıdır (Kaiser 1996, 1059).

Basit suç (Bagatell) niteliğindeki bu fiiller, ekonomik açıdan topluma önemli ölçüde zarar verirlerse de, yetişkinler tarafından işlenen ekonomik suçlar yanında, bu suçların verdiği mali zarar çok daha azdır. Suç işleyen çocukların büyük bir kısmı, poliste kaydı bulunmayan çocuklar olup, işledikleri bir suç nedeni ile polis kayıtlarına geçerler ve bir daha suç işlemezler. Fakat, suç işleyen çocuklar içinde küçük bir grup (% 2,5 kadarı), çocuklar tarafından işlenen suçların % 28 kadarını işlerler (Kaiser 1996, 491).

Gençler hakkında yürütülen ceza muhakemesinde temel amaç, gence 'hayatının ileriki aşamaları için, bir ders vermek'tir. Hakim duruşmayı yönetirken sergilediği davranışları ve yaptığı açıklamalarla, genç sanığa işlediği suçun toplumsal açıdan meydana getirdiği zararları açıklayarak, ona fiilinin kötülüğünü öğretmelidir. Şüpheli, böylece, yaptığı hareketin haksız olduğunu ve adil davranmış olmadığını öğrenmelidir (Eisenberg Kriminologie, 4. Aufl. S. 381).

Gençler hakkında yapılan ceza muhakemesinin, kendisinden beklenen bu eğitici rolü gerçekleştirebilmesi için, gençle “iletişim” kurabilecek bir ortamda yürütülmesi gerekir. Hakimin gençle iletişime girebilmesi için ise, duruşmanın kapalı yapılması, tanıklara resmi bir şekilde yemin verilmesinden sarfınazar edilmesi, duruşmada ana baba ve Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilatın hazır bulunmasının sağlanması yolları ile, bu gerçekleştirilmesi istenilmiştir.

Hakim duruşma sırasında sanığın ve mağdurun sorunlarını anlamaya gayret göstermeli, fakat sahip bulunduğu yargı erkini de ortaya koymalıdır. Genç sanık baş aktör değildir. Hakim genç sanığa “sen” diye hitap edebilir. İletişim kurulmasını engellememesi için cübbe giymeyebilir. Özellikle basit usulde yürütülen genç muhakemesinde (JGG 76-78) cübbe giyilmemesi, benimsenmiş bir uygulamadır. Hatta, yetişkinler için yapılan ceza muhakemesinde, çocuk tanık dinlenirken hakimin cübbesini çıkarttığı da görülmektedir.

Genç hakkında yürütülen ceza muhakemesi, suçun işlenmesinden uzun bir süre sonra yapıldığı durumlarda, eğitici etkisini tamamen kaybeder. Bu nedenle, “hızlı yargılama” yapılması gerekir.

Almanya’da, işin mahkemeye geldiği tarihten, nihai kararın verilmesine kadar geçen süre; 1995 yılında, tek hakimli mahkemelerde 3,7 ay, toplu genç mahkemelerinde 4,1 ay ve çocuk ağır ceza mahkemelerinde (Jugendkammer) 5,5 ay olarak tespit edilmiştir (Ostendorf 2001, 12).

III. Genç ceza muhakemesinin sùjeleri

1) Genç polisi:

Polis suç ile ilgili araştırma işlemleri yaparken, savcının bu konuda vereceği emirlere riayet etmek mecburiyetindedir (StPO 161/2).

Ancak, Almanya’da gençler tarafından işlenen suçların adedinin çokluğu karşısında, polisin genellikle araştırmalara kendiliğinden başladığı görülmektedir. Gençler tarafından işlenen suçların, bu konuda özel eğitim almış polis memurları tarafından yürütülmesi esası benimsenmiş (PDV 382, Nr. 1.2) ve Türkiye’de olduğu gibi özel bir çocuk polisi oluşturulmamıştır.

Eyalet Adalet Bakanları ve İçişleri Bakanları arasında yapılan anlaşmalarla, gençler tarafından işlenen suçlarda, suçun hafif olduğu hallerde, savcının hiç devreye sokulmaması ilkesi kabul edilmiştir. Gençler tarafından işlenen bu gibi suçlarda usul ekonomisine riayet etmek amacıyla polis suçu doğrudan doğruya Genç Dairesine (Jugendamt) bildirmektedir.

2) Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilat:

Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilat (Jugendgerichtshilfe) bizdeki Çocuk Esirgeme Kurumu’nun bir başka türü olan, Gençlere Yardım Teşkilatının (Jugendhilfe), müstakil bir kuruluşudur.

Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilat, bir genç hakkında yürütülen soruşturma ve kovuşturma sırasında, bütün aşamalarda katkıda bulunur (JGG 38/2). Bu yardım genç yetişkinler açısından da kabul edilmiştir (JGG 107).

Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilat, ‘iki tarafa da bilgi veren bir casus’ gibidir: En önemli görevi genç şüpheliye destek ve yardım etmek olmakla birlikte, aynı zamanda mahkemenin isnat konusunda doğru bir karar vermesini sağlamak üzere, mahkemeye yardımcı olmak yükümü de vardır. Ters menfaatleri ilgilendiren bu iki önemli görevi yerine getirirken, Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilat’ın bazı hallerde çelişki içine düşmesi kaçınılmazdır. Ancak, gencin menfaatlerini korumanın öncelikli görev olduğu vurgulanmalıdır.

Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilatın diğer bir görevi de, fail-mağdur uzlaşması sırasında “uzlaştırıcılık görevi” üstlenmesidir, uzlaşma sırasında sosyal hizmet alanında mesleki yapısı bulunan bu teşkilatın öncelikli görevi gencin menfaatlerinin korunmasıdır.

Saniğin ailesi, kanuni temsilcileri veya müdafii saniğe yardımcı olmadıkları hallerde, Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilat, adeta bir ‘toplumsal avukat’ görevini de üstlenmektedir.

Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilatın soruşturma ve kovuşturma sırasındaki hakları şunlardır:

- Soruşturma ve kovuşturmanın tümünde usuli işlemlere katkıda bulunmak hakkı (JGG 38/3, cümle 1, cümle 2);
- Duruşmada hazır bulunmak hakkı (JGG 50/3 cümle 1, JGG 48/2);
- Açıklama yapma hakkı (JGG 38/2 cümle 2, fıkra 3, cümle 3), özellikle duruşmada söz alma hakkı (JGG 50/3 cümle 2);
- Tutuklu genç sanıkla görüşme hakkı (JGG 93/3, StPO 148);
- İnfaz kurumundaki genç ile görüşme hakkı (JGG 389/2 cümle 9);
- Soruşturma ve kovuşturma sırasında alınan, soruşturma açma veya usule son veren herhangi bir karardan bilgi edinme hakkı (JGG 70 cümle 1);
- Adli sicilden sabıkanın silinmesi konusunda talepte bulunma hakkı (JGG 97/1 cümle 2).

Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilatın “görevleri” şunlardır. (Ostendorf 2001, 17):

- Genç Mahkemesinin genç hakkındaki çeşitli kararlarını verirken kullanacağı bir rapor (Jugendgerichtshilfebericht) hazırlamak (JGG 38/2);
- Gencin tutuklanması söz konusu olduğu durumlarda derhal bir görüş hazırlayarak, hakim tutuklama kararı verirken buna dayanmasını sağlamak (JGG 38/2, cümle 3, JGG 72a);
- Mahkemenin uygulayabileceği yaptırımlar konusunda bir teklifte bulunmak (Santionenvorschlag) (JGG 38/2, cümle 2);
- Genç hakkında hükmolunan yaptırımların yerine getirilmesi sırasında gence yardımcı olmak (JGG 38/2, cümle 5, 6);
- Hakim tarafından başka bir kişi görevlendirilmeyip, kendisine görev verildiği takdirde, gence verilen emirlerin yerine getirilmesi sırasında ona gözkulak olmak (JGG 38/2, cümle 7);
- Özellikle gençler için hapis cezasına mahkum olduğu hallerde, gence yardımcı olmak (betreuen) (JGG 38/2, cümle 8, 9).

3) Genç Savcılığı:

Almanya'da Savcılık makamlarında, özel ‘Genç Savcılığı Bürolarının’ kurulması öngörülmüştür (JGG 36).

Genç savcılığının görevleri, temel olarak yetişkin savcılarınıninki gibidir. Sadece infaz görevleri yoktur. Gençler hakkındaki kararları yerine getirme görevi, Almanya’da Genç Hakimine verilmiştir (JGG 82).

Genç hakkındaki araştırma işlemlerini yapan savcının, duruşmada da savcılık görevi yapması ilkesi benimsenmiştir (Richtlinie zu JGG 36).

Yetkili genç savcılığının, 'gencin yaşadığı yerdeki savcılık' olması, önemli bir ayrıcalıktır. Böylece, sanığın sosyal çevresi hakkında mahkemenin bilgilendirilmesi mümkün olmaktadır.

Genç savcılığı makamı, özel bilgilere sahip olmayı gerektirir. Bu nedenle, genç hakimleri ve genç savcılar için özel eğitim seminerleri yapılmaktadır (Ostendorf 2001, 14).

4) Genç Mahkemeleri:

Alman Hukuku genç mahkemelerini her konuda yetkili kılmıştır (Allzuständigkeit). Bu nedenle, soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmesi gereken hallerde, genel yetkili hakimler değil, Genç Hakimi karar vermektedir (Ostendorf 2001, 14).

5) Müdafî:

Alman Hukuku mahkeme, hakim, savcı ve polis açısından özel statüler ve bilgi sahibi olma koşulları aramışken, müdafî bakımından böyle özellik öngörmemiştir.

Sadece zorunlu müdafîlik halleri genişletilmiştir (JGG 68): genç sanığın tutuklanması veya StPO 126a uyarınca gözlem altına alınması sözkonusu olduğu hallerde, 18 yaşını doldurmamış ise, zorunlu müdafîlik mecburiyeti vardır.

Müdafîin genç sanığı savunmak ve cezalandırılmaktan kurtarmak için, usulün kendisine verdiği bütün imkanları kullanması gerekir. Hukuki konularda tecrübesi bulunmayan gencin, müdafîin hukuki yardımına muhtaç olduğu açıktır.

Müdafîin diğer bir görevi de, Genç Hukukunun kabul ettiği alternatif yaptırımlar hakkında onu bilgilendirmek, gence fail-mağdur uzlaşmasının önemini açıklamak ve onun bu yolu kabul etmesini kolaylaştırmaktır.

6) Kanuni temsilci:

Ana-babasının velayeti altında olan gencin kanuni temsilcisinin, muakeme sırasında yerine getirmesi gereken önemli görevleri vardır. Bu görevler aşağıda sıralanmıştır:

Kanuni temsilcinin hakim tarafından dinlenmek (bir nevi sorgu!), usul işlemleri yapılırken soru sormak, telaplerde bulunmak ve genç şüpheli veya sanığın hazır bulunduğu bir usul işlemi yapılırken (mesela StPO 115 uyarınca tutuklama kararı verilirken veya duruşma sırasında) hazır bulunmak hakkı vardır.

Kanuni temsilcinin kolluk tarafından genç şüphelinin ifadesi alınırken hazır bulunma hakkı vardır. Polis, gence, bu hakkını bildirmek mecburiyetindedir (StPO 163a/4, 161/1). Genç şüphelinin kanuni temsilcisi ile görüşmesinin engellenmesi, alınan ifadenin hukuka aykırı olmasına ve delil olarak kullanılamamasına yol açar (BGH, MDR 1993, S. 257; Ostendorf 2001, 19).

Kanuni temsilcinin duruşmaya çağırılmaması, mahkemenin maddi gerçeği araştırma yükümünün (StPO 244/2) ihlali olarak kabul edilmekte ve hükmün bozulmasını sonuçlamaktadır. Sanığın yabancı olması ve kanuni temsilcisinin yurt dışında bulunması durumunda, mahkemenin davet için gayret göstermiş olması yeterli kabul edilmekte veya 50/2 madde uyarınca davetten vazgeçme nedeni olarak görülmektedir (Ostendorf 2001, 19).

Sanık gibi, kanuni temsilcinin de 'son söz' hakkı (StPO 258/2) olduğu kabul edilmektedir (BGH, StV, S. 155).

IV. Gençler hakkında yapılan soruşturma ve kovuşturmada mahkeme dışı yöntemler uygulanması (diversion)

1) Adalet sistemi dışına çıkarma (Diversiön):

'Diversiön', bir suçun mahkeme önünde yargılanabilecek şekilde ilerleyen gidişatını, alternatif uyuşmazlık halletme yöntemlerine yönlendirerek, şekli bir cezalandırmanın yerini alan yaptırımlar uygulamak, demektir.

Genç Hukukunda uygululanan diversiyonda üç amaç vardır: (1) Genç şüphelinin aşırı bir yük altına sokulmasının önlenmesi, (2) Cezalar sisteminin dışında kalan etkileme yöntemlerine öncelik tanınması, (3) Ceza Adalet Sisteminin aşırı yükünün azaltılması.

Diversiön yoluna gidebilmek için, öncelikle bir suç fiilinin işlenmiş olması ve bu fiilin gerçekten mevcut bulunduğunun saptanmış olması gerekir. Bu tespit yapıldıktan sonra, savcılık Alman Hukukunda kabul edilmiş bulunan genel hükümlerde yer alan 'kamu davasının açılmasındaki takdir yetkisini' kullanarak, dava açmayabilir (Einstellung aus den Gründen der Opportunität, StPO 170/2).

Genç hakkında, işi mahkeme dışı yöntemlere yönlendirmek, yani diversiön uygulamak, savcının takdir yetkisi dahilinde olmakla birlikte, tarafların savcıya bu konuda öneride bulunmaları, arzu edilen bir şeydir.

Gencin suç işlediği konusunda yeterli şüphe sebepleri oluşmadığı hallerde, kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilmektedir. Verilen takipsizlik kararları ayrı bir 'eğitim siciline' (Erziehungsregister) kaydedildiği için, lekeleyici etki de önlenmiş olmaktadır.

Takipsizlik kararının seçenek yaptırımlarla birlikte ve seçenek yaptırım olmadan verilmesi olanağı bulunmaktadır. Ancak, yaptırım uygulanmadan verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın önceliği bulunduğu kabul edilmiştir.

Savcı genç şüpheli ile, onu ikaz edeceği bir konuşma yapabilir. Fakat bu konuşmayı yapmak üzere, genci zorla getirtmesi kabul edilmemiştir.

Gençleri Koruma Dairesi (Jugendamt), genç hakkında yapabileceği bir yardım konusu bulunup bulunmadığını önceden araştırır ve varsa, bu konuda savcıyı veya genç hakimini bilgilendirir. Genç de uyumlu davranır ve istenilen edimleri yerine getirirse, savcı tarafından genç hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararı (JGG 45), veya açılmış bir kovuşturma varsa, düşme kararı verilir (JGG 47) (Osterdorf 2001, 26).

Ancak, savcı eğitim tedbirini (Erziehungsmassnahmen), kendisi yükleyemez; Alman Hukukunda bu husus, Genç Hakiminin yetkisi içindedir. Fail ile mağdur arasında "uzlaşma" usulünün (Täter-Opfer Ausgleich) başlayabilmesi için ise, ilk hareketin failden gelmesi gerekir.

2) Genç hukukunda uygulanan fail-mağdur uzlaşması (Täter-Opfer Ausgleich):

Fail-mağdur uzlaşması için ilk olasılık savcının kamu davası açmadan önce deneyebileceği alternatifler arasında yer alır (JGG 45/2). Diğer bir olasılık ise, muhakemenin sonunda eğitici nitelikteki güvenlik tedbiri şeklinde mahkeme tarafından hükmedilen uzlaşma girişimi şeklindedir.

Uzlaşma failin yapıcı bir edimde bulunmak suretiyle duyduğu suçluluk hislerinden kurtulmasını ve böylece işlediği bir fiilden dolayı üzerine sorumluluk almasını sağladığı için, faydalıdır.

Fail mağdur ile suç sonrasında yüz yüze ve karşı karşıya geldiği için, mağdur üzerinde gerçekleştirdiği olumsuz sonuçları görerek öğrendiği için, aynı suçu tekrar işleme olasılığı azalır.

Mağdur açısından ise, uzlaşma ile zararının giderilmesi sonucu doğar. Mağdur fail ile tanışarak onu suça iten sebepleri öğrendiğinde, kendisine karşı suç işlemiş olan bu kişinin belki de korkulacak bir insan olmadığını görerek suç korkusunu yenebilir.

Günümüzde insanların suç mağduru olma korkusu ile birçok sosyal aktivitelerden uzak kaldıkları ve izole bir şekilde yaşamaya başladıkları bilinmektedir. Uzlaşma, bu yönü ile de faydalıdır.

Fakat esas yararı fail ile mağdur arasında “barışma” sağlaması olasılığıdır ki, bu da ilerde açılacak başka davaları önleyebilir.

V. Tutuklama

Genç Hukukundaki tutuklamada ‘ölçülülük ilkesi’ özel bir önem taşır: Genç hakkında tutuklama kararı veren hakim, kararının gerekçesinde; “Gençleri Koruma Teşkilatının yurdunda geçici olarak konaklatılma veya benzeri, daha az hak kısıtlayıcı nitelikteki tedbirlerin uygulanması yollarının neden uygulanmadığını” ve “ tutuklama kararı verilmesinin o somut olayda neden ölçülü olarak kabul edildiğini” açıklamak zorundadır (JGG 72/1, cümle 3).

Yaşı 14-16 arasında olan gençler hakkında, sadece “kaçma şüphesine” dayanılarak tutuklama kararı verilebilir. Ayrıca, gencin çağırılmış olmasına rağmen, usuli bir işleme gelmemesi veya kaçma hazırlığı yapmış olması veya sabit bir ikametgahının bulunmaması da gereklidir (JGG 72/2).

Tutuklamanın doğurabileceği olumsuz etkileri azaltmak üzere, Genç Mahkemesine Yardımcı Teşkilatın (Jugendgerichtshilfe) geciktirilmeden, hatta tutuklama kararının yerine getirilmesinin başlamasından önce devreye sokulması, kanun gereğidir (JGG 72a).

Tutuklanan gençlerin devam eden muhakemesinde ertelemez genç hapis cezası (%36,2), ertelenmiş genç hapis cezası (%34) ve ‘yatırmadan tedavi’ şeklindeki yaptırım (%29,8) kararları verildiği belirlenmiştir (Ostendorf 2001, 27). Ancak, tutuklama, genç üzerinde daima olumsuz sonuçlar doğran bir yöntemdir. Tutuklanmadan önce sabit bir iş yeri bulunan gençlerin yüzde ellisinin serbest kaldıktan sonra işten çıkarıldığı belirlenmiştir.

Bununla birlikte, sürekli suç işlemeye devam eden gençlerin bundan engellenebilmesi için, kısa bir süre içinde davalarının açılması ve duruşma gününün yakın bir tarihe verilmesi önerilmektedir (Ostendorf 2001, 28).

VI. Adli sicil ve eğitim sicili kayıtları

1) Adli Sicil:

Mahkumiyet hükümleri genel kurallar uyarınca adli sicile kayıt edilir (BZRG 4) ve burada belirli bir süre (BZRG 46) kalırlar. Talep eden mahkeme ve savcılıklara adli kayıt örnekleri verilir (BZRG 41).

Gençlerin ve genç yetişkinlerin işledikleri suçlarda, sadece iki yıl ve daha fazla süreli gençler için hapis cezası ‘iyi hal kaydına’ işlenir. Bunun dışında, eğer mahkeme kusurluluğu tespit etmiş, fakat cezanın belirlenmesini JGG 27 uyarınca ertelemişse, bu karar da iyi hal kaydına alınır (BZRG 32/2, Nr. 2, 3).

Genç hakkında soruşturma başlatılır veya yapılan soruşturmada herhangi bir karar verilirse, bu durum Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilata, gerekli hallerde aile hakimine ve okul idaresine bildirilir.

2) Eğitim Sicili :

Gençler için ceza hukukunun hükümleri uyarınca gereken yaptırımlara mahkum edilen gençlerin bu mahkumiyet kararları ayrı bir sicile kaydedilir. Bu sicile ‘eğitim sicili’ (Erziehungsregister) adı verilir.

Bu sicile genç hakkında verilen bütün mahkumiyet hükümleri, JGG 45 uyarınca verilen dava açmama kararları ile JGG 47 uyarınca hakim tarafından verilen düşme kararları kayıt edilir (BZRG 60). Yetişkinler hakkında verilen düşme kararları ile takipsizlik kararları federal adli sicile kaydedilmez; bunlar Ceza Muhakemesi Kanununa yeni eklenen kitapta yer alan “eyaletler arası savcılık soruşturma siciline” kaydedilir (StPO 474).

VII. Genç ceza hukukuna ilişkin yaptırımlar

Gençler hakkında hükmedilebilecek üç tip yaptırım vardır: (1) ‘Eğitime ilişkin güvenlik tedbirleri’ (Erziehungsmassregeln) (JGG 10), (2) ‘disipline ilişkin güvenlik tedbirleri’ (Zuchtmitteln) (JGG 13) ve (3) ‘gençler için hapis cezası’ (Jugendstrafe) (JGG 17). Bir de bunlara ek olarak iyileştirici ve koruyucu güvenlik tedbirinden bahsedilebilir.

Bu üç tip yaptırım arasından, somut olayda suç işleyen somut genç hakkında uygulanacak yaptırım belirlenirken, öncelikli olarak o gencin eğitilmesi amacı ön planda tutulur (Albrecht 2004, 473) (JGG 5).

Güvenlik tedbiri uygulanarak gencin bir psikiyatri kliniğinde veya bağımlılıktan kurtulma kurumunda yatırılması gerekli ise, bu takdirde disiplin tedbirleri ve gençler için hapis cezasından sarfınazar edilir (JGG 5/3).

1) Eğitime yönelik güvenlik tedbirleri:

Genç hakkında hükmolunan eğitime yönelik güvenlik tedbirleri (Erziehungsmassregeln) failin aynı suçu tekrar işlemesini önlemeyi sağlamak üzere, fiil ve bu fiilin sebebi ile doğrudan bağlantılı olmalıdır.

Mahkeme bu güvenlik tedbirini uygularken, sanığın kişiliğini iyice öğrenip, onun kişiliğine uygun bir yaptırım tayin etmek mecburiyetindedir. 15 yaşındaki bir genç hakkında uygulandığında başarı vaadeden bir eğitime yönelik güvenlik tedbiri, 17 yaşındaki fail hakkında uygulandığında, hiçbir anlam ifade etmeyebilir (Ostendorf 2001, 30).

Eğitime yönelik güvenlik tedbirleri daima denetlenebilir nitelikte olmalı ve böyle bir eğitime yönelik güvenlik tedbirine tabi olma emri (Weisungen), failin emredilen konuya alışmasını sağlamaya elverişli olacak kadar uzun süreli olmalıdır.

Eğitime yönelik güvenlik tedbirleri JGG 10’da düzenlenmiş olup, hakimın vereceği bir emirle (Weisung) failin topluma yararlı bir hizmette bulunması, sosyal içerikli bir eğitim kursuna katılması, mağdur-fail uzlaşmasına tabi olması (Taeter-Opfer Ausgleich), bir trafik kursuna katılmaya mecbur olması, sosyal hizmetlinin denetimi altına girmesi ve bir çıraklık kursuna katılma şeklinde emirlerden oluşur. Gençlere yardım teşkilatının çatısı altında oluşturulan bir yurda yerleştirme veya koruyucu aile yanında kalma emirleri de verilebilir. Hakim tarafından verilen bu eğitime yönelik güvenlik tedbirlerine uymama kısa süreli olmak üzere gencin hürriyetinin kısıtlanmasına yol açabilir Albrecht 2004, 472).

1990 yılından beri uygulanan eğitime yönelik güvenlik tedbirleri şunlardır:

- Gencin kendisini belli bir kişinin gözetim ve denetimine tabi tutması (Betreuungshelfer),
- Sosyal içerikli bir eğitim kursuna devam etme emri
- Gencin suç işleyerek zarar verdiği mağdur ile uzlaşma teşebbüsünde bulunmak üzere gayret göstermesi emri (Taeter-Opfer Ausgleich) (JGG 10/1, cümle 3, Nr.5-7).

2) Disiplin amaçlı güvenlik tedbirleri:

Disiplin amaçlı güvenlik tedbirleri (die Zuchtmitteln) üç kategoriye ayrılır:

Birinci kategori bizde yürürlükten kaldırılmış olan *adli tevbihtir*. Genç hakimi genci ikaz ederek, ona yaptığı fiilin kötülüğünü anlatır (Verwahnungen). Adli tevbih şeklen bir mahkumiyet hükmüdür ve adli sicile (gençler için eğitim siciline) kaydedilir.

İkinci tür disiplin amaçlı güvenlik tedbiri, gencin *hakimin vereceği bir emirle belli yükümlülüklerle tabi kılınmasıdır* (Auflagen). Bunlar para yaptırımı (Geldbusse) ödeme, topluma yararlı bir işte çalışma, suç mağdurunun suçtan uğradığı zararı giderme ve mağdurdan resmen özür dileme şeklinde olabilir.

Üçüncü tip disiplin amaçlı güvenlik tedbiri ise, “*gençlere özgü disiplin hapsi*”, yani gencin kısa süreli olarak özgürlüğünün kısıtlanmasıdır. Bunun için alman hukukunda ayrı bir terim kullanılmış ve “Jugendarrest” adı verilmiştir (Albrecht 2004, 473). Bu çalışma açısından geçici bir terim olarak, jugend arrest karşılığı olarak “gençlere özgü disiplin hapsi” terimini teklif ediyoruz.

Gençlere özgü disiplin hapsi (JGG 16), çok kısa süreli bir özgürlük kısıtlamasıdır. Jugendarrest adı altında uygulandığını belirttiğimiz bu müessesenin *üç tipi vardır*:

Birincisi, bir veya iki haftasonu olmak üzere tatil zamanında uygulanan disiplin hapsidir (JGG 16/1).

Gençlere özgü disiplin hapsinin *ikinci türü* “kısa süreli disiplin hapsi” (kurzarrest) adı altında en çok dört gün olarak belirlenmiştir (JGG 16/2).

Üçüncü tipi ise, sürekli disiplin hapsi (Dauerarrest) adı altında en fazla dört haftaya kadar uzayabilen türüdür (JGG 16/3).

Gençlere özgü disiplin hapsinin yerine getirildiği süre zarfında, onu suça iten zorluklar araştırılmalı ve bertaraf edilmeye çalışılmalıdır.

Gençlere özgü disiplin hapsi sırf bu amaçla oluşturulmuş binalarda (Jugendarrestanstaltan) veya adliye binalarının sosyal lokallerinde yerine getirilir. Gençlere özgü disiplin hapsinin yerine getirilmesinin yönetimi, yerine getirme yerindeki genç hakimine verilmiş bir görevdir (JGG 90/2).

3) İyileştirici ve koruyucu güvenlik tedbirleri:

İyileştirici ve koruyucu güvenlik tedbirleri gençler için ceza hukukunda sınırlandırılmıştır. Genel ceza hukukunun diğer güvenlik tedbirleri gençler hakkında uygulanamaz.

Gençler hakkında uygulanabilen güvenlik tedbirleri şunlardır: (a) bir psikiyatri kliniğine veya bağımlılıktan kurtulma kurumuna yatırılma, (b) hal ve gidişin denetim altında tutulması, (c) sürücü belgesinin iptali (JGG 7).

Mahkemenin disiplin amaçlı güvenlik tedbiri ve genç için hapis cezası veya psikiyatri kliniğine yatırma güvenlik tedbirini uygulayabileceği hallerde, psikiyatri kliniğine yatırma güvenlik tedbirinin önceliği vardır (JGG 5/1).

Gencin bir psikiyatri kliniğine yatırılması, onun üzerinde özel bir baskı tesiri yapacağından çok dikkatli ve seçici davranılmalı ve somut olayda bütün ayrıntılar özenle incelendikten sonra bu karar verilmelidir. Psikiyatri kliniğinde yatma süresi uzadıkça, bu tür bir özgürlük kısıtlamasının somut olayda ölçülü olduğunun dikkatle incelenmesi gerekir.

4) ‘Genç için hapis cezası’

Alman genç ceza hukukunun kabul ettiği asıl hapis cezası “gençler için hapis cezası”dır (Jugendstrafe, JGG 17/1).

Mahkeme ancak aşağıdaki hallerden birisi varsa bir genç hakkında hapis cezasına hükmedebilir:

(a) fiili işlediği sırada ortaya çıkmış bulunan zararlı eğilimleri nedeniyle eğitimi açısından,, eğitime veya disipline yönelik güvenlik tedbirlerinin yeterli olmadığına anlaşılmış bulunması,,
(b) failin kusurunun ağırlığı nedeniyle cezalandırılmasının gerekmesi.

Mahkeme bir genç hakkında hapis cezasının süresini belirlerken genel Ceza Kanunundaki ceza süreleri ve alt-üst hadler ile bağlı değildir. Gençler için ceza hukuku açısından kanunda alt ve üst hadler ayrıca belirlenmiş ve hapis cezasının alt sınırı 6 ay, üst sınırı 5 yıl ve istisnai hallerde de 10 yıl olarak gösterilmiştir (JGG 18/1).

Mahkeme hapis cezasını belirlerken, genç üzerinde gerçekleşmesi istenilen eğitici etkiyi mümkün kılacak şekilde süre tayin eder (JGG 18/2). Gençler için oluşturulan ceza infaz kurumlarında uygulanan eğitim programlarının süresi, hapis cezasının süresinin belirlenmesinde göz önünde tutulmaktadır. Bununla birlikte sonuçta tayin edilen hapis cezasının süresinin sanığın işlediği suç ile orantılı olması da şarttır.

Gençlere özgü hapis cezası hükmünün ertelenmesi. Gençlere özgü hapis cezasına hükmetme açısından bütün koşulların oluşması durumunda, mahkeme cezanın belirlenmesi aşamasını gerçekleştirilmeden hükmün verilmesini erteleyebilir. Bu karar ile hükmedilen genç için hapis cezasının yerine getirilmesinin ertelenmesi (JGG 21) ayrı ayrı hukuki kurumlardır.

Genç için hapis cezası hükmünün verilmesinin JGG 27 uyarınca ertelenmesinde mahkeme önce sanığın suçlu olduğunu belirler (Schuldspruch) ve bu belirlemeyi yaptığı sırada da sanığa bazı emirler vererek ve yükümlülükler yükleyerek bir deneme süresi tayin eder ve genç için hapis cezasının belirlenmesini erteleyebilir.

Genç için hapis cezası belirlenmesinin ertelenmesi kararı verilirken, aynı zamanda “gençlere özgü disiplin hapsi (Jugendarrest) kararı da verilemez (BGHSt 18, 207) (Ostendorf 2001, 42).

Mahkemenin JGG 27’yi uygulayarak genç için hapis cezasının belirlenmesini erteleyebilmesi için, aşağıdaki koşulların gerçekleşmiş olması gerekir:

- Failin fiili işlemiş olduğu ve kast veya taksir şeklinde kusurunun bulunduğu ispat edilmiş olmalıdır.
- Failin olaydaki kusuru ağır olmamalıdır.
- Failin zararlı eğilimleri bulunduğu emareler bulunmalıdır; ancak zararlı eğilimlerin kapsamı hakkında henüz nihai bir hüküm verilmemiş olmalıdır.
- Mahkeme bu kararı vermeden önce, temel alacağı ceza genç için hapis cezası olduğundan, daha az etkili alternatif yaptırımların yeterli olup olmayacağını denetlemiş olmalı ve alternatif yaptırımların yeterli olmadığı anlaşılmış olmalıdır.

Mahkeme genç hapis cezasının belirlenmesini erteleme kararı alırsa, sanığa onun anlayabileceği bir şekilde, bu kararın bir seçenek yaptırım olduğunu ve önemini anlatır. Neticede bir erteleme sözkonusu olduğu için, ulaşılmak istenilen başarının elde edilebilmesi için, sanığa deneme süresi içinde yerine getirebileceği bazı yükümlülükler yüklenmesi büyük önem taşır (Ostendorf 2001, 43).

Genç için hapis cezasının yerine getirilmesinin ertelenmesi. Mahkeme genç için hapis cezasını belirleyip buna hükmettikten sonra, hapis cezasının yerine getirilmesini erteleyebilir (JGG 21-24). Erteleme kararının kendisi bir “alternatif yaptırım” sayılır.

Genç hapis cezasının yerine getirilmesinin ertelenmesinde önemli olan, ertelemedeki deneme süresi sırasında yerine getirmesi gereken emirler, yükümlülükler ve zorunlu olarak denetim görevlisinin yardımından istifade etme mükellefiyeti kurumlarının uygulanmasıdır.

Mahkeme genç için hapis cezasının yerine getirilmesinin ertelenmesini, “hüküm” şeklinde verir; istisnai olarak bu kararın daha sonra da verilmesi mümkündür (JGG 57).

VIII. Gençler hakkında uygulanan yaptırımlardaki bazı özellikler

1) Yaptırımların birleştirilmesi:

Gençler için ceza hukukunda sanık hakkında uygulanabilecek olan yaptırımların birkaçının birarada uygulanması ve bu şekilde yaptırımların birleştirilmesi mümkündür. Ancak, böyle bir birleştirmenin yapılabilmesi için kanunda açık bir düzenleme bulunması gerekir.

Kanun aşağıdaki hallerde yaptırımların birleştirilebilmesini açıkça kabul etmiştir: (a) Eğitim amaçlı güvenlik tedbirleri ile disiplin amaçlı güvenlik tedbirleri birleştirilebilir (JGG 8/1, cümle 1); (b) Genç için hapis cezası, emirler ve eğitim yardımcılığı için kabul edilmiştir (JGG 862, cümle 2).

Buna karşılık, bazı hallerde kanunla açıkça yaptırımların birleştirilmesi yasaklanmıştır: eğitim için yardım tedbiri ile gençlere özgü disiplin hapsi bir araya gelemmez. Bunun gibi genç hakkında hapis cezası belirlenmesinin ertelenmesi ile gençlere özgü disiplin hapsinin biraraya gelmesi yasaklanmıştır.

Uygulamada genellikle dikkat edilen husus, bir kurumda yatırmayı gerektiren tedbirlerle “ayakta tedavi” şeklindeki tedbirleri bir araya getirmemek şeklindedir. Aynı fiilden dolayı çok sayıda yaptırım uygulanması istenilen eğitici etkinin tersini ortaya koyabilir. Ölçülülük ilkesine burada da riayet edilmelidir.

2) Tek yaptırım uygulanması ilkesi

Bir genç veya genç yetişkin birden fazla suç işlemiş olsa dahi, hakkında sadece yeknesak olarak eğitim amaçlı güvenlik tedbirleri, disiplin amaçlı güvenlik tedbirleri veya bir genç için hapis cezası belirlenebilir. Genç hakimî yaptırım uygulama yetkisini aşmamak suretiyle bu konuda yetkili kılınmıştır (JGG 39).

Sanığın işlediği suçların gerçek içtima mı, yoksa fikri içtima halinde mi olduğu konusunda ceza kanununun genel hükümlerine göre karar verilir, fakat genç ceza hukuku sadece bir tek yaptırım kabul eder.

Alman genç ceza hukukunun diğer bir özelliği de, gencin daha evvel işleyerek mahkum edilmiş olduğu hükümlerin yeni hüküm verilirken nazara alınması, göz önünde tutulması özelliğidir (JGG 31/2).

3) Tekerrür:

Eski mahkumiyet kararlarının yeni hükümde nazara alınması için şu koşulların gerçekleşmesi gerekir:

- Daha önce verilmiş bulunan kararın kesinleşmiş olması gerekir.
- Eski karar ile belirlenmiş bulunan tedbirlerin henüz tamamen yerine getirilmemiş olması şarttır.

Önceki kesin hükümle gençler için hapis cezasına hükmedilmiş ve bunun yerine getirilmesi ertelenmişse, eski hükmün yeni hükümde göz önünde tutulabilmesi için ertelemenin kaldırılmasına gerek yoktur.

Önceki kesin hükümde failin kusurlu olduğu tespit edilmiş ve genç cezasının belirlenmesi ertelenmişse, bu kişinin sonradan yeni bir suç işlemesi üzerine verilecek ikinci hükümde belirlenmesi ertelenmiş olan eski ceza da tayin edilir.

Gencin eğitimi açısından daha yararlı olacağı anlaşılıyorsa, daha önce hükme bağlanmış olan cezaların yeni hükümde göz önünde tutulmasından sarfinazar edilebilir.

4) Aynı sanığın farklı yaş gruplarında işlediği suçlar:

Sanık bazıları genç ceza hukukuna göre ve bazıları da yetişkin iken işlediği için genel ceza hukukuna tabi olan müteaddit suçlar işlemiş ise, bu takdirde işlediği suçların ağırlık noktasına bakılır. Eğer yetişkinken işlediği suçların ağırlık noktası genç suçu özelliği taşıyorsa, bu takdirde sadece genç ceza hukukunun yaptırımları tatbik edilir (JGG 32).

5) Tutukluluk süresinin mahsubu:

Genç hakkında hükmedilen tutukluluk kararının infazı sırasında geçen süreler prensip itibarıyla sonuçta verilen genç cezası süresinden indirilir. Ancak bunun için daha önce gerçekleşmiş olan özgürlük kısıtlamasının işlenmiş olan bir suç fiili dolayısıyla veya bu vesile ile gerçekleşmiş olması gereklidir. Birden çok suçun birleştirilerek tek yaptırıma bağlanması halinde de (JGG 31/1, 2) bu suçlardan biri dolayısıyla tutuklama süresi diğerleri açısından da mahsuba tabidir.

Ancak, genel kural olan mahsubun istisnası vardır: Eğer tutukluluk süresinin indirilmesi neticesinde geri kalan genç hapis cezasının süresi, cezadan beklenen eğitim için yeterli olmayacak ise, bu takdirde tutukluluk süresi mahsup edilmez. Görüldüğü gibi, Alman hukukunda tutukluluk süresi bir “ceza” olarak görülmemektedir.

6) Muhakeme masrafları:

Yetişkinler ceza hukukundan farklı olarak, gençler için ceza hukukunda muhakeme masraflarının sanığa yüklenmesinden tamamen sarfinazar edilebilir.

7) Yaptırımların sonradan düzeltilmesi ve tedbirlere uymama tutuklaması:

Genç Mahkemeleri Kanununun 10uncu maddesi uyarınca verilen emirler ve 15inci maddesi uyarınca yüklenen yükümlülükler, kesin hüküm halini aldıktan sonra da değiştirilebilir. Eğer gencin eğitimi için gerekli ise, kesin olarak hükme bağlanmış olan eğitim tedbiri ve disiplin tedbiri tamamen dahi kaldırılabilir.

Genç hakkında hükmedilen eğitim tedbirlerine tabi olma emri ve ona yüklenen yükümlülükler ifa edilmezse, itaat etmeme tutuklaması” kararı verilebilir (Ostendorf 2001, 58). Ancak bu kararın verilebilmesi için, gencin emir veya yükümlülüğe kusuru ile itaat etmemiş olması şarttır (JGG 11/3, 15/3).

İKİNCİ BÖLÜM: TÜRK ÇOCUK ADALET SİSTEMİNİN YAPISI VE DEĞERLENDİRMELER

5. § - YENİ TÜRK CEZA KANUNUNDAKİ CEZA SORUMLULUĞU YAŞI

I. Ceza sorumluluğu yaşı

YTCK'nun 31. maddesi, yaş küçüklüğünü, 'ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler arasında' düzenlemiştir. Bu madde 5377 numaralı Kanun ile değiştirilmiş ve ceza sorumluluğu bulunan çocuklara verilen cezalar ağırlaştırılmıştır.

Ancak, çocuğun bazı hallerde cezalandırılmaması, bazı hallerde de daha az ceza ile cezalandırılmasından dolayı, onun suç işlemede alet olarak kullanılmasından korkulmaktadır. Bunu önlemek üzere, kusur yeteneği olmayanların suçun işlenmesinde araç olarak kullanan kişinin cezası üçte birden yarısına kadar artırılır (YTCK 37/2).

Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmamış olan (sağır ve dilsiz ise, 15 yaşını doldurmamış olan) çocukların ceza sorumluluğu yoktur (YTCK 31/1). Bu yaş grubundaki çocuklar hakkında ceza kovuşturması yapılamaz; ancak, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanmak üzere "güvenlik tedbiri muhakemesi" yapılabilir.

Suç tarihinde on iki yaşını bitirmemiş suça sürüklenen çocuklar hakkında denetim görevi, denetim esaslarına göre SHÇEK tarafından yerine getirilir (ÇKK 37/1). Ancak, bunun için önce çocuğun denetim altına alınması kararı verilmelidir (ÇKK 36).

Suç tarihinde on iki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olan ve hakkında suç isnadı bulunan çocuğa uygulanacak usul belirlenmeden önce, bir "incelemeye" tabi tutulması gerekecektir. Yapılan inceleme sonunda "işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş" olduğu anlaşılırsa ceza sorumluluğunun olmadığı kabul edilerek, hakkında cezaya hükmedilemeyecek, ancak güvenlik tedbirine hükmedilecektir.

Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar (on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış sağır ve dilsizler) bakımından, 'işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayabilme' veya 'davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmiş olması' ölçütleri kabul edilmiştir (YTCK 31/2). Bu yaş grubunda olanlar bakımından ise, sadece indirimli ceza öngörülmüş, güvenlik tedbirine hükmetme yolu kapatılmıştır.

'İşlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayabilme', 'anlama ve isteme yeteneğinin' karşılığıdır. Bunu, 'işlenen fiilin haksızlık oluşturduğunun bilincinde olmak' şeklinde anlamak gerekir. İncelenmesi gereken nokta, hukuka aykırılıktır: Yani çocuğun gerçekleştirdiği fiilin ortak hayatın kurallarına aykırı bulunduğunu anlamış olması, fiilini hukuka aykırı hale getirecektir. Çocuğun bu hususu anlayabilme yeteneği gelişmemişse, ceza sorumluluğu da bulunmayacaktır.

Çocuğun "ceza sorumluluğu" olup olmadığı konusundaki tespit, soruşturma evresinde, mahkeme tarafından yapılır. Mahkeme bu belirlemeyi yaparken, Sosyal İnceleme Raporunu göz önünde tutabilir. Fakat, Sosyal İnceleme Raporunda kanaat belirlemesi yapılamaz, zira "ceza sorumluluğunu" takdir etmek yetkisi, mahkemenindir. Mahkeme Sosyal İnceleme Raporundaki görüş ile yetinmiyorsa, adli tıp uzmanı, çocuk psikiyatristi veya uzman hekimden de rapor alabilir (ÇÇKYön 17/2, TKYön 6).

Kanun ve Yönetmelikte yapılan bu düzenleme yerindedir. Genel olarak Sosyal İnceleme Raporu çocuğun sosyal ilişkileri hakkında yeterli bir fikir verebilir. Fakat, zor hallerde, çocuğun özel koşulları varsa, bu gibi durumlarda, ilgili konularda bilirkişi incelemesi yaptırılması yolunun açık tutulması yerinde olmuştur.

Çocukluktan gençlik aşamasına doğru geçmekte olan bu yaşlardaki insanlar, genellikle işledikleri fiilin bir 'haksızlık' oluşturduğunu bilincindedirler, fakat bazı durumlarda fiili işlemek açısından kendilerini engelleyemezler. Kanun bu nedenle 'davranışlarını yönlendirebilme yeteneği' kavramı altında bir inceleme yapılmasını ön görmüştür (Özgenç 2005, 437).

Fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmuş olup da, on sekiz yaşını doldurmamış olanlar hakkında, sadece indirimli cezaya hükmedilebilmektedir. Kanunkoyucu, bu yaş grubundaki çocukların gerçekleştirdikleri davranışların hukuki anlam ve sonuçlarını kavrama yeteneğine sahip olduklarını, fakat, davranışlarını yönlendirme yeteneğine yeterince sahip bulunmadıklarını, irade yeteneklerinin zayıf olduğunu 'normatif olarak' kabul etmiştir (Özgenç 2005, 437). Azalmış kusur yeteneğine sahip bulunan bu gençler hakkında, kişilik yapısı ve sosyal faktörler saptanmadan yargılanabilirler ve eylemlerinin sabit olduğunun anlaşılması halinde, haklarında cezanın belirlenmesi sırasında YTCK 61/5 uyarınca cezada indirim yapılması için sosyal inceleme raporu kullanılabilir ve indirimli cezaya hükmedilir.

Her ne kadar ÇKK 35. madde öngörülen sosyal inceleme raporu bu kanun kapsamındaki tüm çocuklar için alınabilecek ise de "...gerektiğinde..." denilerek soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısına, kovuşturmada da mahkeme başkanı ya da hakime bir takdir yetkisi tanıyarak, bu grupta yer alan çocuklar için kişisel ve çevresel bir saptamayı zorunlu kılmamıştır. Fakat, mahkeme veya çocuk hakimi tarafından, çocuk hakkında sosyal inceleme yaptırılmaması halinde, gerekçesi kararda gösterilir (ÇKK 35/3).

II. Çocuk adalet sisteminin aktörleri

Yeni Türk Ceza Kanunu, Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ve Çocuk Koruma Kanunu ile, diğer temel yasalardan oluşan Yeni Ceza Adalet Sistemi Çocuk Ceza Adalet Sistemini ve bu alanda görev alan sùjeleri yeniden yapılandırdı (Alman Hukuku hakkındaki açıklamalar için bakınız § 4).

Çocuk Koruma Kanunu kapsamına giren görevlerle bağlantılı olarak görev yapan kamu görevlisi sùjeler hakkında, 4483 sayılı Memur Yargılama Kanunu uygulanmaz (ÇKK 44).

1) Mahkeme:

Çocuk mahkemeleri de yeniden yapılandırılmış ve, "çocuk mahkemesi" ve "çocuk ağır ceza mahkemesi" olarak kurulmuştur (ÇKK 25 - 28).

Çocuk mahkemesi. Çocuk Mahkemesi tek hakimden oluşur (ÇKK 25/1). Cumhuriyet savcısı bu mahkemelerde yapılan duruşmalarda bulunmaz. Ancak, çocuk mahkemesinin bulunduğu yerdeki Cumhuriyet savcısı mahkeme kararlarına karşı kanun yoluna başvurabilir.

Çocuk mahkemelerine hem hukuki, hem de cezai görevler verilmiştir. Korunmaya muhtaç çocuklar ile, suça sürüklenmiş, ancak cezai sorumluluğu olmayan çocuklar için uygulanacak tedbir kararlarını vermek ve suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olan çocuklar için, asliye ceza ve sulh ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçlar bakımından görevlidir (ÇKK 26/1).

Çocuk ağır ceza mahkemesi. Bir diğer mahkeme olan çocuk ağır ceza mahkemeleri ise, ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren çocuklara özgü ceza davalarına bakmakla görevlidir (ÇKK 26/2). Bu mahkemeler heyet halinde kurulmuş olup, bir başkan ve iki üyeden oluşur (ÇKK 25/2).

Suça sürüklenen çocuk on beş yaşın üzerinde ise, CMK 250/1 de belirtilen suçlardan açılan dava, bu madde ile kurulan ağır ceza mahkemelerinde görülür (TMK '2006.5532' 9):

“Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlarla ilgili davalara, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 250nci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen ağır ceza mahkemelerinde bakılır. Bu suçlardan dolayı onbeş yaşın üzerindeki çocuklar hakkında açılan davalar da bu mahkemelerde görülür.”

Ancak Terörle Mücadele Kanununda 5532 numaralı Kanunla 2006 yılında yapılan değişiklikle (TMK 9), Terörle Mücadele Kanunun kapsamına giren suçlarla ilgili davalara CMK 250/1’de belirtilen ağır ceza mahkemelerinde bakılması kabul edilmiştir. 15 yaşın üzerindeki çocuklar hakkında açılan davalar bu mahkemede görülür. Kanunun yaptığı bu düzenleme Çocuk Hakları Sözleşmesinin 1 ve 6ncı maddeleri ile 40ıncı maddeleri ile çelişmektedir. Ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin öngördüğü ayrımcılık yasağı da gündeme gelebilmektedir. Anayasanın 37nci maddesi küçüklere özgü yargılama usulüne ilişkin özel hükümler öngörmüş ve 141inci maddesinde de tabii hakim ilkesi kabul edilmiştir. Terörle Mücadele Kanununda yapılan değişikliğin, Anayasanın bu ilkeleri ile de çeliştiği söylenebilir.

2) Savcılık / Cumhuriyet başsavcılığı çocuk bürosu:

ÇKK’nın 29 - 30 maddelerinde Cumhuriyet Başsavcılıklarında bir çocuk bürosu kurulması öngörülmüştür. ÇKK 28. madde de belirttiği üzere, tercihan çocuk hukuku alanında uzmanlaşmış, çocuk psikolojisi ve sosyal hizmetler alanında eğitim almış olan Cumhuriyet savcıları bu bürolara atanır. Soruşturmayı bizzat çocuk savcısı yapar (ÇKK 15/1).

3) Kolluk / Kolluğun çocuk birimi:

Çocuklarla ilgili kolluk görevi, öncelikle kolluğun çocuk birimi tarafından yerine getirilir(ÇKK 31-32).

Kolluğun çocuk birimi, korunmaya ihtiyacı olan ve suça sürüklenen çocuklar hakkında işleme başladığında, durumu çocuğun veli veya vasisine veya bakımını üstlenmiş olan kimseye, Baroya ve SHÇEK’e, eğer çocuk zaten resmi bir kurumda kalıyorsa o kurumun temsilcisine bildirir. Eğer çocuğun yakınının suça azmettirdiğinden veya istismar durumunda şüphe duyulursa, yakınına haber ve bilgi verilmez (ÇKK 31/2).

Çocuk hakkında görev yapacak kolluk biriminin; çocuk hukuku, çocuk suçluluğunun önlenmesi, çocuk gelişimi ve psikolojisi, sosyal hizmet gibi konularda eğitim alması sağlanır.

Yasa çocuk için kolluk biriminin, çocuğun kollukta kalmasının çocuğun yararına aykırı olacağını gösteren nedenlerin varlığı halinde, ÇKK 9uncu madde uyarınca acil korunma kararını beklemeden, kolluğa gerekli önlemleri alarak, çocuğu en yakın ve en kısa sürede olmak üzere, Sosyal Hizmetler Çocuk Esirgeme Kurumuna teslim etme yetkisini de vermiştir (ÇKK 31/5).

4) Diğer süjeler:

Çocuk Koruma Kanunu, çocuk adalet sisteminde çocuk mahkemeleri ile birlikte adalet sistminde rolü bulunan diğer süjelere ilişkin düzenlemeler de yapmıştır.

a. *Sosyal çalışma görevlileri* (ÇKK 33 - 35). Adalet Bakanlığınca mahkemelere kadrolu olarak sosyal çalışma görevlileri atanır. Atamada özellikle çocuk hukuku veya çocuk suçluluğunun önlenmesi alanlarında yüksek lisans yapmış olan kişiler bu görevler için tercih edilir.

b. *Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu*. Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir alınması isteminde bulunabilir (ÇKK 7), derhal koruma altına alınması gereken çocuk Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu tarafından bakım ve gözetim altına alındıktan sonra acil koruma kararı alınması için,

kurum tarafından çocuk hakimine başvurulur (ÇKK 9), Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumunda görevli sosyal çalışma görevlileri ÇKK ile verilen görevleri yaparlar (ÇKK 33), Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu, ÇKK 5 inci maddesinde yer alan koruyucu ve destekleyici tedbirleri yerine getirir (ÇKK 45).

c. *Bakanlıklar. Milli Eğitim Bakanlığı, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı* (ÇKK 45) ve yerel yönetimler destekleyici tedbir alır (ÇKK 45).

d. *Kurumlararası koordinasyon.* Adalet Bakanlığı, tedbirlerin yerine getirilmesinde, kurumlar arasında koordinasyonu sağlar (ÇKK 45/3)

e. *Denetim Görevlisi,* çocuğun eğitimi ve haklarını kullanması konusunda rehberlik eder, ailesi ve çevresiyle kuracağı iletişimi sağlar (ÇKK 37, 38).

Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları Kanunu ile yaratılan aktörler de vardır. Bunlar; Denetimli Serbestlik Daire Başkanlığı (DSYMKK 8), Şube Müdürlüğü (DSYMKK 10), Koruma Kurulları (DSYMKK 16), Danışma Kurulu'dur (DSYMKK 19).

f. *Çocuk Kapalı Ceza İnfaz Kurumu* (CGİK 11) ve Gençlik Kapalı Ceza İnfaz Kurumunun da (GGİK 12) Çocuk Adalet Sistemi içinde görevleri vardır.

III. Çocuklar hakkındaki tedbirler

Çocuklar hakkında verilebilecek tedbirler çeşitli Kanunlarda dağınık vaziyette düzenlenmekte, uygulama usul ve esasları da farklılıklar içermektedir.

1) Çocuk Koruma Kanununda öngörülen tedbirler:

Çocuk Koruma Kanunu, Türk Ceza Kanununun 56ncı maddesi tarafından emredilen (a) "çocuklara özgü güvenlik tedbirleri" ile, 'korunma ihtiyacı olan çocuklar' ve 'suça sürüklenen çocuklar' hakkında uygulanacak olan (b) 'koruyucu ve destekleyici tedbirleri' düzenlemiştir (ÇKK 5).

a. *Danışmanlık tedbiri.* Danışmanlık tedbiri, çocuğun bakımından sorumlu olan kimselere çocuk yetiştirme konusunda; çocuklara da eğitim ve gelişimleri ile ilgili sorunlarının çözümünde yol göstermeye yönelik bir tedbirdir (ÇKK 5/1-a).

b. *Eğitim tedbiri.* Çocuğun bir eğitim kurumuna gündüzlü veya yatılı olarak devamına; iş ve meslek edinmesi amacı ile bir meslek veya sanat edinme kursuna gitmesine veya meslek sahibi bir ustanın yanına yahut kamuya ya da özel sektöre ait işyerlerine yerleştirilmesine yönelik bir tedbirdir (ÇKK 5/1-b).

c. *Bakım tedbiri.* Çocuğun bakımından sorumlu olan kimsenin herhangi bir nedenle görevini yerine getirememesi halinde, çocuğun resmi veya özel bakım yurdu ya da koruyucu aile hizmetlerinden yararlandırılması veya bu kurumlara yerleştirilmesine, yönelik bir tedbirdir (ÇKK 5/1-c).

Bakım kararı verilirse SHÇEK derhal gerekli önlemleri alır ve çocuğu resmi veya özel kuruluşlara yerleştirir (ÇKK 10).

d. *Sağlık tedbiri.* Çocuğun fiziksel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbi bakım ve rehabilitasyonuna, bağımlılık yapan maddeleri kullananların tedavilerinin yapılmasına yönelik bir tedbirdir (ÇKK 5/1-d).

e. *Barınma tedbiri.* Barınma yeri olmayan çocuklu kimselere veya hayatı tehlikede olan hamile kadınlara uygun barınma yeri sağlamaya yönelik tedbirdir. (ÇKK 5(1)e). Hakkında barınma tedbiri uygulanan kimsenin talebi halinde, kimlik ve adresi gizli tutulur (ÇKK 5(2)). Barınma (veya bakım) tedbiri kararı verilen hallerde, SHÇEK çocuğu derhal resmi veya özel kuruluşlara yerleştirir (ÇKK 10).

f. Veli, vasi, bakım ve gözetimden sorumlu kişiye teslim tedbiri. Çocuk açısından tehlike bulunmadığı tespit edilirse, çocuk veliye teslim edilir (ÇKK 5/3). Diğer tedbirler bir yana bırakılıp, genellikle sadece bu tedbir uygulanmadığı için, tedbir değil, “tedbirsizlik” yapıldığı söylenebilir.

Veliye teslim tedbiri, “tehlike altında bulunmayan çocuk” hakkında uygulanır. Tehlike altında bulunmakla birlikte, velinin desteklenmesi yolu ile tehlike bertaraf edilebiliyorsa, veliye teslim mecburidir.

Tehlikede olmayan çocuğun veliye teslimi ile birlikte, diğer koruyucu ve destekleyici tedbirlerden birisine de karar verilebilir (ÇKK 5/3).

g. Acil koruma tedbiri. Çocuğun derhal korunma altına alınmasını gerektiren bir durum varsa, çocuk derhal SHÇEK tarafından “bakım ve gözetim altına alınır.” Kurum en geç 5 gün içinde çocuk hakimine başvurur ve “acil koruma kararı” verilmesini talep eder (ÇKK 9/1). Hakim kararını üç gün içinde verir. Çocuğun bulunduğu yerin gizli tutulmasına ve gerektiğinde kişisel ilişkisinin tesisine karar verebilir. Acil koruma kararını üst sınırı 30 gündür. (ÇKK 9/2).

Kurum acil koruma tedbiri sırasında sosyal inceleme yapar. Neticede KDT kararı alınmasına gerekmediği anlaşılırsa, SHÇEK bu yöndeki görüşünü ve sağlayacağı hizmeti hakime bildirir (ÇKK 9/2). Hakim buna dayanarak, çocuğun “ailesine” teslim edilmesine veya KD Tedbire hükmeder (ÇKK 9/2). Kurum hakimin KDT kararı vermesini de talep edebilir (ÇKK 9/3).

2) ÇKK 5 maddesinde öngörülen ‘koruyucu ve destekleyici tedbir kararı’nın alınması ve uygulanması (ÇKK 7):

Koruyucu ve destekleyici tedbir kararı, çocuğun yaşadığı yerdeki çocuk hakimi tarafından (ÇKK 8/1), istem üzerine, re’sen veya acil koruma kararı sonrasında verilir (ÇKK 7/1).

İstem yetkisi, çocuğun anası, babası, vasisi, bakım ve gözetiminden sorumlu kimse, ÇHSEK ve Cumhuriyet savcısı tarafından kullanılabilir (ÇKK 15/3). Tedbir kararı verilmeden önce SİR yaptırılabilir (ÇKK 7/2).

Tedbir kararında “türü” gösterilir; birden fazla tedbire hükmedilebilir (ÇKK 7/3).

Tedbir kararı ile birlikte, “çocuğun denetim altına alınması kararı” da verilebilir (ÇKK 7/4).

Tedbir kararı yanında, Medeni Kanun uyarınca velayet, vesayet, kayyım, nafaka ve kişisel ilişki kurma kararları da verilebilir (ÇKK 7/7).

Tedbir kararları duruşma yapılmaksızın verilir, fakat çocuğun görüşü alınabilir, ilgililer dinlenebilir, SİR düzenlenmesi istenebilir (ÇKK 13/1).

Tedbir kararını uygulayacak olan görevli kişi, kurum veya kuruluş, bir “yerine getirmeyi uygulama planı” hazırlar (TKYön 18/1) ve 10 gün içinde yargılama makamının onayına sunar.

Yargılama makamı bu planın değiştirilmesini isteyebilir.

Bu planda; kararın uygulanmasından sorumlu olan kişi belirtilir. Tedbirin türü, süresi, uygulanırken hangi kurumlarla işbirliği yapılacağı ve hangi hizmetlerin sağlanacağı ve nelerin amaçlandığı ve ilerlemenin nasıl ölçüleceği açıklanır.

Hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararı verilen çocuğun gelişimi, en geç üçer aylık sürelerle, yargılama makamı kararı ile incelettilir (ÇKK 8/2, TKYön 18/4).

İncelemeyi mahkemede çalışan sosyal çalışma görevlisi yapar (KTYön 18/9). Böyle bir uzman yoksa, yargılama makamı bilirkişi sıfatıyla görevlendirme yapar ve ücretini suçüstü ödeneğinden ödetir (TKYön 18/11).

3) *Koruyucu ve destekleyici tedbir kararının kaldırılması veya değiştirilmesi (ÇKK 7/5):* Tedbirin kaldırılması veya değiştirilmesi kararı, önceki kararı alan yargılama makamı tarafından, re'sen veya talep üzerine verilir.

Acele hallerde çocuğun bulunduğu yer yargılama makamı da yetkilidir (ÇKK 7/5).

Kaldırma talebi, denetim memuru, veli, vasi, bakım ve gözetimi üstlenen kimse, tedbir kararını yerine getiren kuruluş temsilcisi ve C.Savcısı tarafından yapılabilir (ÇKK/3).

Koruyucu ve destekleyici tedbir kararının kendiliğinden sona ermesi ÇKK 7/6 ile düzenlenmiştir.

4) *Tedbirin sona ermesi:*

Çocuğun 18 yaşını doldurması ile, tedbir kendiliğinden sona erer. Ancak yetişkin olan bu kişinin rızası ile belli bir süre daha sürdürülebilir (ÇKK 7/6).

5) *Velayet, vesayet, kayyım, nafaka, kişisel ilişki kurulması kararlarının verilmesi:*

Mahkeme, korunma ihtiyacı olan çocuk hakkında (suça itilen çocuk hariç), koruyucu ve destekleyici tedbir kararı yanısıra (çocuklara özgü güvenlik tedbiri kararı hariç), Medeni Kanuna göre verilmesi gereken kararları da verebilir (ÇKK 7/7).

6) *“Çocuklara özgü güvenlik tedbiri” kararı verilmesi:*

YTCK 56'da öngörülen ve ÇKK 11'in yaptığı atıf ile, ÇKK 5 deki koruyucu ve destekleyici tedbirlerin, 'çocuklara özgü güvenlik tedbiri' kararı olarak alınması kabul edilmiş, ancak usulü kanunda ayrıca gösterilmemiştir.

ÇKK madde 11, 'çocuklara özgü güvenlik tedbiri' kavramından aynı yasanın 5. maddesinde 'koruyucu ve destekleyici tedbir' olarak gösterilmiş olan ve yukarıda ayrıntıları ile açıklanan tedbirlerin anlaşılması gerektiğini ve alınacak tedbir kararının bunlardan oluşacağını hükme bağlamıştır.

7) *Diğer Kanunlarda öngörülen tedbirler:*

Çocuklar hakkında tedbir uygulanmasını öngören iki ayrı Kanun daha bulunmaktadır. Bunlardan biri 2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu (SHÇEK) diğeri de Medeni Kanun'dur. Çocukları korumaya yönelik hükümler içeren başka kanunlar da vardır.

Medeni Kanun: Medeni Kanunun (2002.4721) 346ncı maddesi, çocuğun menfaati ve gelişmesi tehlikeye düştüğü takdirde, ana ve baba duruma çare bulamaz veya buna güçleri yetmezse hâkimin, çocuğun korunması için uygun önlemleri almasını öngörmektedir. Eğer, 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 da yerleştirebilir. Çocuğun aile içinde kalması ailenin huzurunu onlardan katlanmaları beklenemeyecek derecede bozuyorsa ve durumun gereklerine göre başka çare de kalmamışsa, ana ve baba veya çocuğun istemi üzerine hâkim aynı önlemleri alabilir (MK 347).

Çocuğun korunması ve şiddet uygulanması durumunda uygulayana karşı tedbirler Ailenin Korunmasına Dair Kanunda düzenlenmiştir. 4320 sayılı yasa MK hükümlerinden ayrı olarak, aile bireylerinden her birinin aile içi şiddete maruz kaldığı hallerde durumun Cumhuriyet savcılığına bildirilmesi durumunda sulh hukuk hakimi tarafından res'en kanunda sayılan tedbirlerden bir veya birkaçının alınabileceği belirtilmektedir.

Hakim bu tedbir kararı yanında ayrıca mağdurların yoksulluğa düşmesini engellemek için yaşam düzeylerini göz önünde bulundurarak nafakaya hükmedebilecektir. Mahkeme kararında 6 ayı geçmemek üzere tedbirin uygulanma süresi ve tedbire aykırılık halinde kusurlu eşin tutuklanacağı ve hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkum edileceği ihtar olunacaktır².

²Sayita, Sevgi Usta Sayita, “Mağdur Çocuklar Hakkında Koruma Önlemleri”, Mağdur Çocukların Hukuksal Konumu, İstanbul Barosu Yayını, İstanbul

Velayetin kaldırılmasına esas teşkil eden haller ise MK'da düzenlenerek örneklendirilmiştir (MK 348/1).

Bu haller ana ve babanın kusurunun aranmadığı haller olarak sayılmaktadır. Madde devamında ise hakkın kötüye kullanılması veya yükümlülüklerin ağır biçimde savsaklanması ihmali durumlar olarak sayılmaktadır(MK 348/2). Çocuğun güvenliği veya menfaatini zedeleyen haller ile tehlikeye düşüren durumlar koruma tedbiri alınması ve velayetin kaldırılması işlemlerinin gerekçesini oluşturmaktadır.

Umumi Hıfzısıhha Kanunu: Çocuk hakkında korunma kararı alınamaması halinde 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanununun 161inci maddesi ile tedbir alınması öngörülmüştür.

Belediye Kanunu: 1580 sayılı Belediye Kanununun 15 inci maddesinin ilgili hükümlerine göre gerekli önlemler alınmasını öngörmektedir.

Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kanunu: Bu Kanunun 3. maddesinin (b) bendinde korunmaya muhtaç çocuk tanımını şöyle yapmaktadır: "Beden, ruh ve ahlak gelişimleri veya şahsi güvenlikleri tehlikede olup; 1. Ana veya babasız, 2. Ana veya babası veya her ikisi de belli olmayan, 3. Ana ve babası veya her ikisi tarafından terk edilen, 4. 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". Aynı Kanunun 3. maddesinin (e) bendinde de korunmaya muhtaç çocukların da yararlanacakları sosyal hizmet kuruluşları sayılmaktadır: çocuk yuvaları, yetiştirme yurtları, kreş ve gündüz bakımevleri, çocuk ve gençlik merkezleri doğrudan çocuğa hizmet veren sosyal hizmet kuruluşlardır.

8) Diğer Kanunlarda öngörülen tedbirlere hükmedilmesi:

Bir çocuk hakkında mahkemece bir tedbir kararının alınması, çocuğu bakıp gözetmekle yükümlü olan ana babanın görevlerini yeterince yerine getiremediklerinin ifadesidir. Bu konudaki eksiklik, çocuk hakkında başvurulacak tedbirin niteliğini belirler. Temel prensip, çocuğun ailesi ile birlikte olması ve onun yanında korunmasıdır.

Türk Medeni Kanununun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük, Medeni Kanunu'nun 346 ve 347nci maddelerinde belirtilen durumlarda alınacak koruma kararının SHÇEK Kanununun 22. maddesine göre alınmasını öngörmektedir.

SHÇEK, korunmaya, bakıma, yardıma muhtaç aile, çocuk, sakat ve yaşlılar ile sosyal hizmetlere muhtaç diğer kişileri tespit ve incelemekle görevlidir. (madde 21) Koruma kararı için gerekli belgeler Kurumca düzenlenir ve ilgili mahkemeye gönderilir. Koruma kararı yetkili mahkemece alınır. ÇMK 14. maddesi gereğince bu mahkemenin çocuk mahkemesi olması gerekmektedir. Haklarında derhal bir korunma tedbirine başvurulması gereken çocukların, mülki amirlikten alınacak (illerde valiliklerden) acil onay ile SHÇEK kuruluşlarından birine veya bir koruyucu aile yanına yerleştirilmeleri gerekmektedir (madde 22).

Bu kurallar suç isnadı altında olsun veya olmasın tüm risk altındaki çocuklar için geçerlidir.

Bir çocuk hakkında tedbir kararı alınmasını talep etmeye yetkili olan kişiler şunlardır: Veli, vasi, bakmakla mükellef olan kimse veya Cumhuriyet savcılığı (ÇMK14), SHÇEK (SHÇEKK 21), belirtilen bu kişiler dışında herkes, C.savcılığına ihbar eden sıfatı ile başvurmak suretiyle süreci başlatabilir.

Bir çocuk hakkında tedbire hükmedilmesi, her zaman velayetin kaldırılmasını gerektirmez. Ancak, çocuğun korunmasına ilişkin diğer önlemlerden sonuç alınamaz ya da bu önlemlerin yetersiz olacağı önceden anlaşılırsa, hâkim aşağıdaki hâllerde velâyetin kaldırılmasına karar verir (MK 378):

a. Ana ve babanın deneyimsizliği, hastalığı, özürlü olması, başka bir yerde bulunması veya benzeri sebeplerden biriyle velâyet görevini gereği gibi yerine getirememesi.

b. Ana ve babanın çocuğa yeterli ilgiyi göstermemesi veya ona karşı yükümlülüklerini ağır biçimde savsaklaması.

Bir aile yanına veya paralı özel bir kurum veya benzeri teşekküllere yerleştirilen küçüğün giderleri Devletçe ödenir. Ödenecek bu meblağ çocuk mahkemelerince verilecek bir kararla tespit edilir. Medeni Kanun hükümleri gereğince bakmakla yükümlü olan kimsenin, küçüğün giderlerini karşılamaya mali durumu müsait olması halinde, Devletçe ödenen meblağın tahsili için ilgililere rücu edilir. (ÇMK md.31) Nafakaya ilişkin hükümler saklı kalmak kaydı ile, ana ve baba ile çocuğun ödeme gücü yoksa bu önlemlerin gerektirdiği giderler Devletçe karşılanır (MK 347).

9) Tedbirlere uymamanın neticesi:

Koruyucu ve destekleyici tedbir kararları, hakim veya mahkemelerce tutulacak “koruyucu ve destekleyici tedbir kararları defterine” kaydedilir (TKYön 22).

Haklarında bakım veya barınmaya ilişkin tedbir kararı alınan ve tedbirin uygulanacağı kurum veya kuruluşa teslim edilen çocukların, “izinsiz olarak” kurum veya kuruluştan ayrılmaları durumunda, tutanak tutulur. Durum, en seri iletişim araçları ile kolluk birimlerine bildirilir. Bildirim en kısa sürede yazılı hale getirilir. Ayrıca mahkeme veya çocuk hakimine de bilgi verilir (TKYön 22/4).

Kurumdan izinsiz olarak ayrılan çocuklara ilişkin işlemler, tedbiri uygulayan kurum veya kuruluşun “kendi mevzuatı” çerçevesinde yürütülür (TKYön 19/14).

IV. Sosyal inceleme

ÇKK kapsamındaki çocuklar hakkındaki, çocuğun bireysel özellikler ve sosyal çevresi hakkında yapılan “sosyal inceleme”, çocuğun “işlediği fiilin hukuki anlamı ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin”, yani ceza sorumluluğu olup olmadığının değerlendirilmesi açısından çok önemlidir (ÇKK 35/1).

Ceza veya tedbir uygulanmasından önce, çocuk hakkında sosyal inceleme (ÇKK 35, mülga ÇMK 20) yapılması gerekir³. Çocuğun bedensel, ruhsal, zihinsel gelişme derecesi ve çevresinin, öğretim ve eğitim görgüsünün araştırılması gerekir.

Sosyal inceleme raporu (ÇKK 35) bir tür “bilirkişi incelemesidir”. Rapor gerekçeli olmalıdır. Rapor bilirkişinin kanaatini içermelidir. Fakat, neticede çocuğun ceza sorumluluğu konusundaki kararı hakim verir.

Karar vermeden önce küçüğün aile, terbiye, okul durumu, gidişatı, içinde yetiştiği ve bulunduğu şartlar veya bunlar gibi gerekli görülen sair hususların araştırılması gerekir. Bu araştırma çocuk mahkemeleri nezdinde görevlendirilmiş olan sosyal hizmet uzmanları veya yardımcıları veya pedegog veya psikolog veya psikiyatrist gibi uzmanlar tarafından yapılır.

Mahkeme ‘sosyal inceleme raporu’⁴ ile bağlı değildir; çocuğun işlediği fiilin anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğine sahip olup olmadığını takdir ederken, sosyal inceleme raporunu da göz önünde bulundurur (ÇKK 35/1).

³ Mülga Çocuk Mahkemeleri Kanunu da, ceza ve tedbirlerin uygulanmasından önce küçüğün işlediği suçun anlam ve sonuçlarını kavrayabilme yönünden bedeni, akli ve ruhi durumunun (farik ve mümeyyizlik) tespit ettirilmesi gerekiyordu. Kanun araştırmanın mütehassıs kimselerce yapılmasını öngörmekte idi. Yargıtay, mütehassıs kimselerden adli tıp uzmanlarının anlaşılması gerektiğini kabul etmişti. Farik ve mümeyyizlik araştırması, “çocuğun anlama ve isteme yeteneğinin bulunup bulunmadığının” araştırılması demektir. Farik ve mümeyyiz olmak, “aklen sağlam olmak, zeka geriliğinin bulunmaması, çocukluk devresi sendromu arazi göstermemek, biyolojik gelişmişlik” demek anlamını taşıyordu.

⁴ Uluğtekin, Sevdâ Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal İnceleme Raporları”, Ankara 2004 ; Tan, Ümran Sölez “2253 Sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 19 ve 20. Maddeleri” Yeni Adalet Dergisi, İstanbul

V. Tutuklama ve Adli kontrol

1) Tutuklama:

Tutuklama kararı 'kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde verilebilir (CMK 100/1)

15 yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerden dolayı tutuklama kararı verilemez (ÇKK 21, ÇKK Yön 11). Sadece adli para cezasını gerektiren suçlarda ve üst sınırı bir yıldan fazla olmayan suçlarda da gerek yetişkinler ve gerekse çocuklar hakkında tutuklama kararı verilemez (CMK 100/4).

Çocuk Koruma Kanunu (ÇKK 21) on beş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında, üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerinden dolayı, 'tutuklama yasağı' koymuştur.

On beş yaşını dolduran çocuklar hakkında ise, genel hükümler uygulanır. Ancak, yaşı ne olursa olsun, çocuk hakkında tutuklama kararı verilebilmesi için, adli kontrol tedbirinin uygulanmış ve sonuç alınamamış veya uygulama sırasında sonuç alınamayacağına anlaşılmış olması mecburiyeti vardır. Önce adli kontrol tedbiri uygulanmadan, tutuklama kararı verilmesi yolu, kapatılmıştır (ÇKK 20/2)⁵.

Adli kontrol tedbirine uymama halinde, hakime tutuklama kararı verme konusunda yetki tanınmıştır (...tutuklama kararı verilebilir...). Fakat, yerinde bir düzenleme ile, 'tutuklama mecburiyeti' getirilmemiştir (ÇKK 20/2).

Tutuklama süresi ağırceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerde en çok bir yıldır; zorunlu hallerde bu süre altı ay daha uzatılabilir.

Ağır ceza mahkemesinin görevine giren hallerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Ancak, bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek, üç yıl daha uzatılabilir (CMK 102/2).

Genel Ceza Muhakemesi Kanununda (CMK 102) düzenlenen süreler, çocuklara özgü bir süre değildir. Çocuk Hakları Sözleşmesinin 37 nci maddesi ise, çocukların özgürlüklerine müdahalenin son çare olarak ve mümkün olan en kısa süre ile başvurulması gereken bir yol olduğunu kabul eder.

2) Adli Kontrol:

Adli kontrol (CMK 109), tutuklamanın zararlı etkilerini azaltmak amacı ile, yeni ceza adalet sisteminin kabul ettiği önemli bir kurumdur.

Yetişkinler hakkında bazı sınırlamalar (CMK 109/1) altında uygulanabilen adli kontrol, suça sürüklenen çocuklar hakkında genel kural haline getirilmiş (ÇKK 20) ve çocuklar için genişletilmiştir (ÇKK 20/1)⁶.

ÇKK da genel hükümlerin (CMK 109) aksine, adli kontrol için ceza veya yaş sınırlaması konulmamış, bütün suçlar bakımından "hakimin takdirine bağlı" olarak adli kontrol tedbiri uygulanması kabul edilmiştir.

Adli kontrol tedbiri, sadece "suça sürüklenen çocuk" hakkında uygulanabilir. (ÇKK 20).

Suçta sürüklenen çocuk hakkındaki adli kontrol yükümlülükleri yetişkinlerinkinden (CMK 109) daha geniştir (ÇKK 20/1).

⁵ Adli kontrolün uygulanacağı hallere ilişkin olarak yetişkinler için getirilen sınırlamaların çocuklar açısından da geçerli olduğu yönünde de görüş bulunmaktadır. Bu konu, tartışma başlıkları altında yer almaktadır.

⁶ Adli kontrol uygulanmadan tutuklama kararı verebileceği konusunda bir başka görüş de bulunmaktadır. Bu konu tartışma başlıkları arasında yer almaktadır.

CMK 109/3'daki adli kontrol yükümlülükleri şunlardır:

- Yurt dışına çıkmamak yükümü
- Belirlenen yerlere başvurmak yükümü
- Merci veya kişilerin çağrılarına uymak, mesleki uğraşa veya eğitime devam konusundaki kontrol tedbirine uymak yükümü
- Taşıt kullanmama yükümü, sürücü belgesini teslim etmek yükümü
- Tedavi veya muayene olma yükümü (uyuşturucu, uyarıcı, uçucu madde, alke)
- Güvence yatırmak yükümü (kaçmayı önlemek için?) (teminatla salıverme)
- Silah bulundurmama yükümü
- Suç mağdurunun haklarını güvenceye bağlamak yükümü (tazminat gibi)
- Aile yükümlülüklerine yerine getirme ve nafakayı düzenli ödeme yükümü

ÇKK 20/1'deki ek yükümlülükler şunlardır:

- Belirlenen çevre dışına çıkmamak yükümü
- Belirlenen yerlere gitmeme yükümü,
- Belirlenen kişi ve kuruluşla ilişki kurmak yükümü.

Adli kontrol yükümünden (tedbiri) sonuç alınmazsa, sonuç alınamayacağı anlaşılırsa, tedbire uyulmazsa; tutuklama kararı verilebilir (ÇKK 20/2).

Adli kontrol kararlarının uygulamasının denetlenmesi Denetimli Serbestlik Şube Müdürlüklerine verilmiştir.

Suçta sürüklenen çocuk adli kontrol yükümü şeklindeki “tedbire” uymazsa (veya tedbirden sonuç alınmazsa, sonuç alınamayacağı anlaşılırsa) yetkili yargı mercii ya tutuklama kararı verilebilir (ÇKK 20/2) ya da adli kontrolün içeriğini oluşturan yükümlülüğü bütünüyle veya kısmen kaldırabilir, değiştirebilir veya bazılarını uymaktan geçici olarak muaf tutabilir (ÇKKYön 10).

VI. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi ve uzlaşma

C. savcısının iddianame düzenleyebilmesi için, yeterli şüphe sebeplerinin varlığının saptanması gerekir (CMK 170). Yeterli şüphe varsa, C. savcısının önce “kamu davasının ertelenmesi” yolunun açık olduğu suçlarda, bu yolu, uzlaşmaya tabi suçlarda ise, uzlaşma yolunu uygulaması gerekir.

Uzlaşma yoluna gitmeden düzenlenen iddianamenin iadesi kararı verilir (CMK 174/1-c). Ancak, düzenlenen iddianamenin mahkemeye verilmesi ile kamu davası açılmış sayılmamakta, mahkeme tarafından “iddianamenin kabulü kararı” verilmesi gerekmektedir (CMK 175/1).

1) Uzlaşma:

Genel usuldeki uzlaşma (CMK 253) ile, çocuk hukukundaki uzlaşma, temelde aynı kurum olmakla birlikte, çocuk hukukundaki uzlaşmanın (ÇKK 24) daha geniş bir uygulama alanı vardı. 6 Aralık 2006 tarihli 5560 numaralı Kanun, 24üncü maddesi ile uzlaşmanın yapısını değiştirdi ve çocuk hukukundaki uzlaşma ile genel hükümler uyarınca yapılan uzlaşmayı aynı kurallara bağladı (Alman Hukuku hakkındaki açıklamalar için bakınız § 4).

Kanun uzlaşmaya tabi suçları belirlerken üç ölçütten yola çıkmıştır:

- a. Soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı suçlar,

b. Şikayete bağlı olup olmadığına bakılmaksızın, Türk Ceza Kanununda yer alan, 1. kasten yaralama (üçüncü fıkra hariç, madde 86; madde 88), 2. taksirle yaralama (madde 89), 3. konut dokunulmazlığının ihlali (madde 116), çocuğun kaçırılması ve alıkonması (madde 234), ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi ve belgelerin açıklanması (dördüncü fıkra hariç, madde 239),

c. Soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olanlar hariç olmak üzere; diğer kanunlarda yer alan suçlarla ilgili olarak uzlaşma yoluna gidilebilmesi için, kanunda açık hüküm bulunması gerekir (CMK '2006.5560' 253/1).

Etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar ile, cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda, bunların soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olsa bile, uzlaştırma yoluna gidilemez (CMK '2006.5560' 253/3).

CMK 253 ile öngörülen uzlaşma modelinde şu özellikler vardır: Kanunun uzlaşma hükümlerinin uygulanmasına izin verdiği suçlarda (CMK '2006.5560' 253/1,2,3), Cumhuriyet savcısı veya talimatı ile adli kolluk şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunur. Şüphelinin, mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde, uzlaşma teklifi kanuni temsilcilerine yapılır. Teklif üç gün içinde kabul edilmezse, reddedilmiş sayılır (CMK '2006.5560' 253/4). Teklif kabul edilirse, kişiye uzlaşmanın mahiyeti ve uzlaşmayı kabul veya reddetmesinin hukukî sonuçları anlatılır. Cumhuriyet savcısı uzlaştırmayı kendisi gerçekleştirebilir veya Barodan uzlaştırmacı görevlendirmesini de isteyebilir ya da hukuk eğitimi görmüş kişiler arasından kendisi uzlaştırmacı görevlendirebilir (CMK 253/9). Uzlaşma sonucunda şüpheli edimini bir defada yerine getirirse, hakkında “kovuşturmaya yer olmadığı kararı” (CMK 172) verilir (CMK 253/19).

2) Kamu davasının açılmasının ertelenmesi:

Uzlaşmada edimin yerine getirilmesinin takside bağlanması halinde verilen “kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı” (CMK 253/19) saklı kalmak üzere, yeterli şüphenin varlığına rağmen, üst sınırı bir yıl veya daha az hapis cezasını gerektiren ve soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olan suçlarda, kamu davasının açılması üç yıl (yetişkinlerde beş yıl: CMK 171/2) süreyle ertelenmesine karar verilebilir (ÇKK 19). Bu karar sisteme kaydedilir (CMK 171/5).

Suçtan zarar gören, bu karara itiraz edebilir (CMK 173, 172/2).

“Kamu davasının açılmasının ertelenmesi” kararı verilebilmesi için, önce uzlaşma yolu denenmiş ve başarısız olmalı ve şu koşulların hepsi birlikte gerçekleşmiş bulunmalıdır:

- a. Kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezası ile mahkum olmamış bulunmak,
- b. Ertelemenin sanığın suç işlemekten çekineceği kanaatini vermesi,
- c. Ertelemenin şüpheli veya toplum açısından kamu davası açılmasından daha yararlı olması,
- d. Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın;
 - i. aynen iade,
 - ii. suçtan önceki hale getirme veya
 - iii. tazmin suretiyle tamamen giderilmesi.

Çocuklarda 3 yıl (yetişkinlerde 5 yıl) olan “erteleme süresi” içinde kasıtlı bir suç işlenmediği takdirde, “kovuşturmaya yer olmadığı kararı” verilir (CMK 171/4).

Erteleme süresi içinde kasıtlı bir suç işlenirse, kamu davası açılmak üzere iddianame düzenlenir (CMK 170/2). İddianame mahkeme tarafından kabul edilirse, kamu davası açılmış olur (CMK 175/1).

Suçta sürüklenen çocuk hakkında yapılan soruşturmada toplanan deliller “yeterli şüphe” ortaya koyarsa, çocuk savcısı iddianame düzenlemez ve “kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı” verebilir (ÇKK “2006.5560” 19/1).

Görüldüğü gibi, 2006.5560 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, “genel usul” (CMK “2006.5560” 171/2) ve “çocuk hukuku” (ÇKK“2006.5560” 19/1), birleştirilmiştir.

Uzlaşmadaki edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe vs. bırakılması halinde de, “kamu davasının açılmasının ertelenmesi” kararı verilir.

VII. Çocuklar hakkında uygulanabilen yaptırımlar

1) Çocuklara özgü güvenlik tedbirleri:

Çocuk Koruma Kanunu, Türk Ceza Kanununun öngördüğü ‘çocuklara özgü güvenlik tedbirlerini’ tek tek düzenlemek yerine, ‘koruyucu ve destekleyici tedbirlerin’ (ÇKK 5) ve acil korunma kararının (ÇKK 9) “çocuklara özgü güvenlik tedbiri” olarak anlaşılacağını hükme bağlamıştır (ÇKK 11). Anlaşılan, önce ‘koruyucu ve destekleyici tedbir’ olarak uygulanan bir tedbir, daha sonra, ‘suça sürüklenen’ ve ‘ceza sorumluluğu olmayan çocuk’ bakımından, ‘çocuklara özgü güvenlik tedbirine’ dönüşecektir.

2) Cezalar:

Ceza sorumluluğu olan çocuklar (YTCK 31/2 ve 3) için, sadece süreli hapis cezası uygulanabilir. Fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş olup da 15 yaşını doldurmamış olanlardan ‘işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin varlığı halinde’ ceza sorumluluğu vardır ve bunlar hakkında hükmedilecek cezalar şunlardır: Suç ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiriyor ise, on iki yıldan on beş yıla kadar hapis; müebbet hapis cezasını gerektiriyor ise, dokuz yıldan on bir yıla kadar hapis cezasına hükümlenir. Diğer cezaların yarısı indirilir ve bu halde her fiil için verilecek hapis cezası yedi yıldan fazla olamaz (YTCK ‘2005.5377’ 31/2).

Fiili işlediği sırada 15 yaşını doldurmuş olup da 18 yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında hükmedilecek cezalar şunlardır: Suç, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiriyor ise, on sekiz yıldan yirmi dört yıla kadar hapis; müebbet hapis cezasını gerektiriyor ise, on iki yıldan on beş yıla kadar hapis cezasına hükümlenir. Diğer cezaların üçte biri indirilir ve bu halde her fiil için verilecek hapis cezası 12 yıldan fazla olamaz (YTCK ‘2005.5377’ 31/3).

VIII. Duruşmadan sonuç çıkartılması, hüküm ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması

Çocuğa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda, genel hükümlere göre hüküm verilir.

Yapılan yargılama sonucunda en çok üç yıla kadar (üç yıl dahil) hapis veya adli para cezası verilmiş ise çocuk hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir (ÇKK 23) (Alman Hukuku hakkındaki açıklamalar için bakınız § 4).

Uzlaşma gerçekleştiği takdirde, edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması v.s. halinde sanık hakkında CMK 231inci maddedeki şartlar aranmaksızın, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilir. Uzlaşma gerekleri yerine getirilmezse CMK 231/11’deki şartlar aranmadan hüküm açıklanır (CMK “2006.5560” 254/2).

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması karar verilmesinin diğer koşulları şunlardır (CMK 231/6):

- a. Sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkum olmamış bulunması,
- b. Mahkemece sanığın yeniden suç işlemeyeceği konusunda kanaata varılması (mahkeme bu kanaatini oluştururken, sanığın kişilik özelliklerini ve duruşmadaki tutum ve davranışlarını göz önünde bulundurur),

c. Mağdurun veya kamunun suçtan doğan zararının tamamen giderilmiş olması (zarar aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmiş olmalıdır). Zararın derhal giderilemediği hallerde, sanığın denetim süresi içinde ödenecek aylık taksitler halinde zararı tamamen gidermesi koşuluyla da, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilir (CMK 231/9).

Denetim süresi, üç yıldır (ÇKK '2006.5560' 23) Mahkeme takdirine göre, bu süre içinde, süresi bir yıldan fazla olmamak kaydıyla, sanığın CMK 231/8'de gösterilen veya takdir edilecek başka bir yükümlülüğü yerine getirmesine de karar verebilir. Yükümlülük tayin etme zorunlu değildir.

IX. Hapis cezasının ertelenmesi

İşlediği suçtan dolayı 2 yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkum edilen kişinin cezası ertelenebilir (YTCK 51/1). Bu sürenin üst sınırı, fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış (veya altmış beş yaşını bitirmiş) olan kişiler bakımından üç yıldır (YTCK 51/1-cü.2) (Alman Hukuku hakkındaki açıklamalar için bakınız § 4).

Erteleme kararının verilebilmesi için kişinin;

- a. Daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması,
- b. Suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması, gerekmektedir.

Cezanın ertelenmesi şartsız olabileceği gibi, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi koşuluna bağlı da tutulabilir (YTCK 51/2). Kanun bu durumda, koşul gerçekleşinceye kadar cezanın infaz kurumunda çektirilmesine devam edilmesini; koşulun yerine getirilmesi halinde, hakim kararıyla hükümlü infaz kurumundan derhal saliverilmesini öngörmektedir.

Cezası ertelenen hükümlü hakkında, bir yıldan az, üç yıldan fazla olmamak üzere, bir denetim süresi belirlenir. Bu sürenin alt sınırı, mahkûm olunan ceza süresinden az olamaz.

X. On sekiz yaşını doldurmamış olan mahkum hakkındaki kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi

Hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, 'kısa süreli' hapis cezasıdır (YTCK 49/2). Bu cezalar yerine 'seçenek yaptırımların' uygulanması tercih edilebilir (YTCK 50/1). Fiili işlediği tarihte 18 yaşını doldurmamış bulunanlar hakkında verilecek bir yıl veya daha az süreli hapis cezalarının aşağıda sayılı seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesi zorunludur (daha önce hapis cezasına mahkum edilmemiş olmak koşulu ile!) (YTCK 50/3).

Ayrıca, bilinçli taksir hariç, taksirli suçlarda 'uzun süreli' hapis cezalarının da seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesi mümkündür (YTCK 50/4). Kısa süreli hapis cezası, suçlunun kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun işlenmesindeki özelliklere göre aşağıdaki seçenek yaptırımlara çevrilebilir:

- a. Adlî para cezasına,
- b. Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesine,
- c. En az iki yıl süreyle, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye,
- d. Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanmaya,

e. Sağladığı hak ve yetkiler kötüye kullanılmak suretiyle veya gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılarak suç işlenmiş olması durumunda; mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, ilgili ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınmasına, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanmaya,

f) Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılmaya çevrilebilir.

Hüküm kesinleştikten sonra Cumhuriyet savcılığınca yapılan tebligata rağmen otuz gün içinde seçenek yaptırımın gereklerinin yerine getirilmesine başlanmaması veya başlanıp da devam edilmemesi halinde, hükmü veren mahkeme kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verir ve bu karar derhal infaz edilir. Bu durumda, beşinci fıkra hükmü uygulanmaz (YTCK 50/6).

CEZA SORUMLULUĞU VE ALTERNATİF TEDBİRLER KONUSUNDA TÜRK HUKUKUNDA YAPILMASI GEREKENLERE DAİR ÖNERİLER

1. ÖNERİ. İspanyol Ceza Kanununun gençlerin ceza sorumluluğu konusundaki yaklaşımı şöyledir: 18 yaşın altındakilerin İspanyol Ceza Kanununa göre ceza sorumlulukları yoktur (İspanyol CK 19/1). Bu yaşa kadar suç işleyen insanlar ceza bakımından “Ley Organica” adı verilen 12.1.300 tarih ve 5/2000 numaralı Kanunda düzenlenen hükümlere göre sorumlu olurlar (İspanyol CK 19/2). Türk Hukukunda da, çocuğu ilgilendiren hükümlerin hepsinin, “Çocuk Koruma Kanunu” çatısı altında birleştirilmesi düşünülebilir .

2. ÖNERİ. Çocuklara ilişkin muhakemenin, ‘Koruma tedbiri muhakemesi’, ‘güvenlik tedbiri muhakemesi’ ve ‘ceza muhakemesi’ olarak üç başlık altında ele alınması gerekir.

Koruma tedbiri muhakemesinde çocuklara özgü tedbirler ve bu tedbirlere uymamanın getireceği yaptırım Yasa da gösterilmelidir.

3. ÖNERİ. Çocuk Ceza Adalet Sistemi açısından mukayeseli hukukta karşımıza çıkan “genç” ve “çocuk” ayırımı, muhakemenin uluslararası ilkelere de uygun olmasını sağlayacaktır. Çünkü, genç ceza hukuku daima bir suç işlenmiş olma koşulunu aradığı için fiili ön plana çıkartırken, faili ve onun kişilik yapısını da birinci derecede ele alan bir yapıya sahiptir.

Çocuk Koruma Kanununda (ÇKK 24) ve (CMK 253) ile düzenlenmiş olan “Uzlaşma” hükmü ise, bugünkü hali ile, çocuk zararına bir sonuç doğuracak bir niteliktedir. Öncelikle çocuklara özgü bir uzlaşmanın düzenlenmesi gerekir.

Bunun yanında toplumla tekrar bütünleşmeyi sağlayacak alternatif yaptırımlar uygulanması da ıslah açısından çocuk yararına olacaktır. Çünkü suça sürüklenen çocuğun tekrar topluma dönebilmesi, (ceza ya da tedbir uygulaması ile) şu an ki düzenlemelere göre mümkün görünmemektedir .

4. ÖNERİ. Suça itilen çocuğu ‘kendi çocuğu gibi benimseyen’ çocuk hakimi, belli bir çocuğu takip edecek şekilde yetkilendirilmelidir.

5. ÖNERİ. Çocuklar hakkında uygulanan adli kontrolün özellikleri vardır. ÇKK çocuklar hakkındaki adli kontrol açısından CMK 109.md. deki yükümlülük türlerine atıf yapmakla yetindiği için çocuklar hakkında adli kontrol uygulanmasında 109. maddedeki hapis cezası süresi sınırı geçerli değildir ⁷.

⁷ Adli kontrolün uygulanacağı hallere ilişkin olarak yetişkinler için getirilen sınırlamaların çocuklar açısından da geçerli olduğu yönünde de görüş bulunmaktadır. Bu konu, tartışma başlıkları altında yer almaktadır.

Bu nedenle, çocuklar tarafından işlenen bütün suçlarda hapis cezası süresine bakmaksızın adli kontrol uygulanması mecburiyeti getirilmiştir.

Adli kontrol uygulamasının bir diğer önemli özelliği ise tutuklama yerine geçen bir uygulama olmasıdır. Bu nedenle, tutuklama sebeplerinin ve şartlarının yerine geldiği hallerde dahi adli kontrol uygulaması yapılmadan, tutuklama kararı verilmemelidir.

Tutuklama çocuklar için en son çare olarak görülmelidir. Adli kontrol hallerindeki yükümlülüklerin yerine getirilmediği hallerde dahi uygulamanın tutuklamaya çevrilmesi konusunda yine bir takdir yetkisinin varlığı kabul edilmelidir.

Adli kontrol tedbiri olarak uygulanabilen yükümlülükler (eğitime devam etmek, tedavi olmak, suç mağdurunun haklarını güvenceye bağlamak, belirlenen çevrenin dışına çıkmamak vs), çocuğun hayatını tanzim edici yükümlülüklerdir. Tedbirler gibi, bu yükümlülükler de Çocuk Adalet Sistemi tarafından, çocuğun topluma kazandırılması amacı ile dikkatle kullanılmalı ve yaygınlaştırılmalıdır .

6. ÖNERİ. Tutuklama da (CMK 100) bir koruma tedbiridir, ancak, koruduğu husus “çocuk” değil, “delildir”, “sonuç cezanın infazının sağlanmasıdır”.

Bugünkü sistem içinde, tutuklama kararını sulh ceza hakimi verir. Çocuk davalarında, çocuk hakimi de tutuklama kararı verebilir. Ancak, “sadece çocuk hakimi verir, denirse” bu genelleşebilir ve her ihtisas mahkemesinin (mesela CMK 250 mahkemesinin), kendi tutuklama kararını kendisinin vermesi gibi, kabul edilemez bir sonuç doğabilir.

Ancak, sistem değişir ve “çocuk hakiminin çocuğu takip etmesi” fikri kabul görürse, çocuk hukuku bakımından kanunla istisna tanınması yerinde olur.

Koruma tedbiri kararının yerine getirilmesi sorunu ve koruma tedbiri kararları arasında içtihat birliği sağlanması meselesi de halledilmelidir.

Çocukların işledikleri suçlarda tutuklama yolunun tamamen kapatılması, alışkanlık haline gelen biçimde suç işleyen ve hapis ceza sınırı içinde kalan çocuklar açısından zararlı etkiler doğurmaktadır. Bu nedenle, terbiye edici etkisini göz önünde tutarak, bazı istisnai hallerde Almanların “Jugendarrest” adlı özgürlük kısıtlaması kurumu benzeri bir hüküm kabul edilebilir.

Bunun dışında, çocuk hakkında; önce adli kontrol uygulanıp, ona bazı yükümlülükler yüklendiğinde, yükümlülüğe uymama halinde hapis cezasının süresi nazara alınmaksızın, tutuklama yasağı olan suçlarda da tutuklama yolunun açıldığı dikkate alınmalıdır.

Tutukluluk sırasında koruyucu tedbirler de uygulanabilirse, çocuk hakkındaki tutuklama, bir “tedbir” haline getirilebilir.

7. ÖNERİ. Klasik Ceza hukukunda, “örgütlü suçlar” ile, “çocuk suçluluğu” alanlarında bazı özellikler gelişmiştir:

Klasik ceza hukuku ‘**fiil ceza hukuku**’ dur. Çocuk Ceza Adalet Sistemi ise, ‘**fail ceza hukuku**’ dur (Täterstrafrecht).

Bu nedenle, suça sürüklenen çocuk için, çocuğu tanımayı sağlayacak, teknik olarak kesinliğinden şüphe edilemeyecek raporların alınmış olması gerekir. Verilecek rapor açısından, Yargıtay, uzman olmayan pratisyen hekimlerce verilen raporları geçerli kabul etmezken, raporun adli tıp, nöroloji veya psikiyatri uzmanı tarafından verilmesi gerektiğini söylüyordu. Yeni Türk Ceza Kanununun 31inci maddesi açısından da, bu tespitlerin geçerli olduğunu kabul etmek gerekir.

8. ÖNERİ. Koruma tedbirlerine uymamanın yaptırımı ÇKK'da gösterilmemiştir. Suç işlemeyen, fakat korunmaya ihtiyacı olan çocukların tedbire uymamaları hali de düşünülmelidir. Çocuk Adalet Sistemi tedbirlere uymayan çocuğa aşamalı bir şekilde yaklaşmalıdır.

Ancak, suça itilmiş çocuğu tutuklamak, onu suç çevresinden uzaklaştırmak için çare değildir. Zira halen tatbir edilen tutuklama sisteminde, çocuk hakkında terbiye edici bir tedbir uygulanmadığı için, yeni suç çevreleri ile tanışma olanağı doğmaktadır. Buna rağmen, suç işlemeyi alışkanlık haline getiren çocukları suç muhitinden bir süre kurtaracağı için, bu yöntem çocuk yararına olabilir.

Tedbirlere uymayan çocuklar hakkında, şartları oluştuğunda, yükümlülükler içeren 'adli kontrol kararı' almaları tavsiye olunabilir.

Adli kontrol kararı ile yüklenen yükümlülüklere uymama halinde, tutuklamanın yasak olduğu suçlar için dahi, tutuklama yolu açılmaktadır.

9. ÖNERİ. Diversiyon, çocuğun ceza sistemi dışına çıkarılarak ıslahını amaçlamaktadır. Ancak bu uygulama aynı zamanda alternatif yaptırım uygulamaları için yeterli bilgi ve tecrübeye sahip uzman kadrolar istemektedir. Bu nedenle şu anda mevcut sistem içerisinde diversiyon Türk hukuku için yabancı kalmakla birlikte yasal değişiklikler ile uygulamaya geçirilmesi gereken bir sistemdir. Özellikle BMÇHS ve BMGK tarafından hazırlanan Riyad Tavsiye Kararlarını onaylamış bir taraf devlet olarak aynı zamanda hukuken bir yükümlülüktür.

Uzlaşma ise, failin yapıcı bir edimde bulunmak suretiyle duyduğu suçluluk hislerinden kurtulmasını ve böylece işlediği bir fiilden dolayı üzerine sorumluluk almasını sağladığı için, faydalıdır. Fail mağdur ile suç sonrasında yüz yüze ve karşı karşıya geldiği için, mağdur üzerinde gerçekleştirdiği olumsuz sonuçları görerek öğrendiği için, aynı suçu tekrar işleme olasılığı azalır.

10. ÖNERİ. İddianamenin iadesi. YTCK 31/2 kategorisindeki çocuklar için, Sosyal İnceleme Raporu (SİR) alınmadan iddianame düzenlememelidir. Savcı iddianamesinde sonuçta ne talep edeceğini yazmak zorundadır (CMK 170). Buna karar verebilmek için, SİR almak zorundadır. Eksik soruşturma iddianamenin iadesi sebebidir (CMK 174/1-b).

Sosyal inceleme raporu bir bilirkişi raporu niteliğinde düzenlenmiş olmakla birlikte, diğer bilirkişi raporlarından farklı olarak, hakime SİR raporunu almadığı veya raporun aksine bir hüküm verdiği takdirde bunun nedenini gerekçeli kararında açıklama zorunluluğu getirmektedir (ÇKK 35/son). Ancak belirtelim ki, bu düzenleme, hakimın başka bilirkişiye başvurmasına (CMK 61) engel olmaz.

11. ÖNERİ. Unutulmamalıdır ki; Çocuk Ceza Adalet Sistemi, 'güvenlik tedbiri' hukukudur. Çocuk hakkında yaptırım olarak sadece güvenlik tedbiri uygulanabilir. Ceza en son çaredir (ultima ratio). Oysa, YTCK cezalandırmaya dayanan bir yapılanma kabul etmiştir (YTCK 31/2, 3). Çocuk hakkında sadece indirimli ceza veya sadece güvenlik tedbiri (YTCK 31/2) ve sadece indirimli ceza (YTCK 31/3) yaklaşımı terk edilmelidir. CMK 223/3, 'kusurun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesini' düzenlerken, YTCK 31/2 açısından, 'cezaya hükmetme' veya 'güvenlik tedbirine hükmetme' yolunu da açar şekilde düzenlenmiştir. Doğrusu, Kanunun (YTCK 31) değiştirilmesi ve hakimın takdir yetkisini kullanarak, bütün çocuklar bakımından güvenlik tedbirlerine hükmedebilmesinin yolunun açılmasıdır. Ceza sadece çok istisnai hallerde, Almanların "Jugendarrest" kurumunda olduğu gibi, şok etkisi yapmak amacı ile kullanılabilir.

Çocuk Adalet Sisteminde amaç, failin cezalandırılması değil, bilerek yaptığı fiilin nedenlerini araştırarak, onu suça iten sebeplerin ortadan kaldırılması, yani çocuğun korunmasıdır. Suça itilen çocuk, 'korunması gereken' bir çocuktur. Bu nedenle Çocuk Mahkemeleri suç işleyen çocuk fail hakkında da 'koruma tedbirleri' (ÇKK 5 vd) almak yetkisine sahiptirler ve bu kararları almaktadırlar.

Türk Çocuk Adalet Sistemi ise, olması gerekenden henüz çok uzaktır. Çocuğu mahkeme önünden uzaklaştıracak alternatif sistemler ÇKK ile kısıtlı bir ölçüde kabul edilmiş ve kısmen de uygulanmaya başlanmış iken, 2006.5560 numaralı Kanun ile ÇKK da yapılan değişiklikler ile, genel kurallara bağlanmış ve çok daraltılmıştır. Bu değişikliklerin isabetli olmadığı kanaatindeyiz .

12. ÖNERİ. Mukayeseli Hukukta ise, çocuk hakkındaki cezaların tayininde hakime geniş takdir yetkisi verilmiştir. Bu yetkinin mutlaka kullanılması gerekir. Hakim gerek tedbir kararlarının verilmesinde gerekse cezaların miktar ve sürelerinin belirlenmesinde çocuk hakkında gerekli ve yeterli bilgilere sahip olduğundan şüphe etmeyeceği bir aşamaya geldiğinde bağımsız olarak ve çocuk lehine takdir yetkisini kullanmalıdır .

13. ÖNERİ. Erteleme kararının kendisi ceza yargısı içinde bir "alternatif yaptırım" sayılır (eine Bewehrung in Freiheit).

Hapis cezasının yerine getirilmesinin ertelenmesinde önemli olan, ertelemedeki deneme süresi sırasında yerine getirmesi gereken emirler (Weisungen), yükümlülükler (Auflagen) ve zorunlu olarak denetim görevlisinin yardımından istifade etme mükellefiyeti (obligatorische Bewährungshilfe) kurumlarının uygulanmasıdır. Denetimli serbestlik uygulamasının önemi cezanın yerine getirilmesinin ertelenmesi ve mevzuatımıza yeni girmiş bulunan "Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi" müessesesinin tam uygulanması için çok önemlidir.

TARTIŞMA BAŞLIKLARI

İncelemiş olduğunuz rapor, B.M. Çocuk Haklarına Dair Sözleşmesinin özellikle 37. ve 40. maddeleri ile ilişkili olarak ceza sorumluluğu konusunda karşılaştırmalı hukuk incelemesi yapmak amacıyla hazırlanmıştır.

Özgürlüğü kısıtlayıcı tedbir ve cezalara son çare olarak başvurulması ve alternatif tedbirlere ilişkin uygulamaların güçlendirilmesi konusundaki olanakları tespit etmek üzere raporda yer alan tespitlerden bazılarının tartışmaya açılmasında yarar görülmektedir:

1. 15 yaşından küçükler hakkında üst sınırı 5 yılı aşmayan suçlarda tutuklama yasağının bulunması, bu çocukların gözaltına alınmasını engeller mi?
2. Adli kontrole ilişkin olarak, CMK 109 maddesinde belirtilen yetişkinler hakkındaki sınırlamalar çocuklar için de geçerli midir?
3. Çocuklar hakkında tutuklama kararına hükmedilebilmesi için öncelikle adli kontrole başvurulmuş olması veya adli kontrol ile sonuç alınamayacağının anlaşıldığına dair bir gerekçenin bulunması gerekli midir?
4. Ceza sorumluluğunun tespiti bakımından yapılması gereken incelemenin özellikleri nelerdir? Yaş küçüklüğünün ceza sorumluluğuna etkisini tespit etmek için nasıl bir araştırma yapılması gerekir?

EK.1 - ÜLKELERE GÖRE KARŞILAŞTIRMA ÇİZELGESİ

ÜLKE	CEZA SORUMLULUĞU YAŞI	CEZA SORUMLULUĞU OLMAYAN ÇOCUKLAR HAKKINDA YAPILANLAR	SORUMLU KURULUŞ	DİĞER YAŞ GRUPLARI	CEZA SORUMLULUĞU OLANLAR HAKKINDA KARAR OLANAKLARI	SORUMLU KURULUŞ	
ALMANYA	14 yaşını doldurmamış olanların ceza sorumluluğu bulunmamaktadır	<ul style="list-style-type: none"> • Polis sadece önleyici kolluk yetkilerini kullanabilir. • Savcı soruşturma açmaz • Yakalanmaları ve fiziki kimliğin tespitine ilişkin işlemlerin yapılması yasaktır. Tedbir uygulanabilir 	Aile mahkemesi karar verir; Genç Mahkemeleri-nin Yardımcısı Teşkilat (Jugendgerichtshilfe : Jugendhilfe'nin müstakil kuruluşu) uygular.	14 – 18 (genç)	I. Diversion: Kamu davasının açılmasının ertelenmesi. II. Tutuklama yerine Jugendamt kuruluşuna yerleştirme III. Tutuklama	Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilat, Genç mahkemesi	
	14 – 18 (genç) "fili işlediği sıradaki ahlaki ve ruhi gelişmesi açısından, gerçekleştirdiği fiilin haksızlık içeriğini (Unrecht) algılayamayan ve bu algılamaya göre hareket etme yeteneği bulunmayan gençler"					IV . Genç ceza hukukuna ilişkin yaptırımlar 1. Eğitime yönelik güvenlik tedbiri: <ul style="list-style-type: none"> • Gencin kendisini belli bir kişinin gözetim ve denetimine tabi tutması (Betreuungshelfer), • Sosyal içerikli bir eğitim kursuna devam etme emri • Gencin suç işleyerek zarar verdiği mağdur ile uzlaşma teşebbüsünde bulunmak üzere gayret göstermesi emri 	
						2. Disipline yönelik güvenlik tedbiri: <ul style="list-style-type: none"> • Adli tevbih • Belli yükümlülüklere tabi kılınma: <ul style="list-style-type: none"> * para yaptırımı ödeme, * topluma yararlı bir işte çalışma, * mağdurun zararını giderme, * mağdurdan özür dileme • Gençlere özgü disiplin hapsi (kısa süreli özgürlüğün kısıtlanması) : <ul style="list-style-type: none"> * bir ya da iki hafta sonu tatilde özgürlüğün kısıtlanması; * en çok 4 güne kadar özgürlüğün kısıtlanması; * en fazla 4 haftaya kadar özgürlüğün kısıtlanması) 	
						3. İyileştirici ve tedavi edici güvenlik tedbirleri <ul style="list-style-type: none"> • psikiyatri kliniği veya bağımlılık tedavi merkezine yatırma; • hal ve gidışin denetim altında tutulması; • sürücü belgesinin iptali 	
				18 – 24 (genç yetişkin)	Bu gruptaki gençler esas olarak yetişkin hukukuna tabidir. Ancak bazı durumlarda genç hukukuna göre de yargılanabilmektedirler.		
Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilat, Türk Sistemindeki SHÇEK muadili bir kurum olan Gençlere Yardım Teşkilatının bir kuruluşudur. Bu teşkilat yargılamanın bütün aşamalarında gençlere ve genç yetişkinlere yardım etmektedir. Teşkilat Mahkeme binasında çalışır. Hakları ve görevleri için							

ÜLKE	CEZA SORUMLULUĞU YAŞI	CEZA SORUMLULUĞU OLMAYAN ÇOCUKLAR HAKKINDA YAPILANLAR	SORUMLU KURULUŞ	DİĞER YAŞ GRUPLARI	CEZA SORUMLULUĞU OLANLAR HAKKINDA KARAR OLANAKLARI	SORUMLU KURULUŞ
FRANSA	13	Koruyucu – eğitici tedbirler	Çocuk mahkemesince hükmedilir	13 – 17	Eğitici güvenlik tedbirleri, istisnai hallerde ceza (para cezası veya hapis cezası)	Çocuk mahkemesince hükmedilir
	Çocuk mahkemesi hakimi hem velayet – vesayet işlerine bakmakla, hem de suç ile ilgili yargılamaları yapar.					
	Gençlere Yardım Teşkilatı ve Genç Mahkemesine Yardımcı Teşkilat (Adliye binası içinde çalışmaktadır)					

ÜLKE	CEZA SORUMLULUĞU YAŞI	CEZA SORUMLULUĞU OLMAYAN ÇOCUKLAR HAKKINDA YAPILANLAR	SORUMLU KURULUŞ	DİĞER YAŞ GRUPLARI	CEZA SORUMLULUĞU OLANLAR HAKKINDA KARAR OLANAKLARI	SORUMLU KURULUŞ
İNGİLTERE	- 10 Ceza sorumluluğu yok	Care orders : Anne – baba velayetinden alınıp, yerel yönetimlerin idaresine verilme	Çocuk mahkemesince hükmedilir	12 – 14	Özgürlüğü Kısıtlayanlar 1. Kurumda muhafaza altına alma (secure training orders): 2 ay ve üzeri hapis cezası gerektiren eylemleri ısrarla tekrarlayan 12 – 14 yaş grubundaki çocuklara uygulanıyor. 2. Detention center'da tutma tedbiri: 21 gün – 4 ay arası 3. Kurumda muhafaza altına alma (Youth custody): 15 – 20 yaşa uygulanan en az 6, en fazla 24 ay uygulanabilen eğitim – öğretim sağlama amaçlı özgürlüğü kısıtlayıcı cezanın yerine getirilme biçimi	
	10 – 12 ceza sorumluluğu hareketin hukuka aykırılığını bilebilecek durumda olmasına göre tespit ediliyor.	1.Care orders : Anne – baba velayetinden alınıp, yerel yönetimlerin idaresine verilme 2. Attendance center'e gitme: Hafta sonu el işi öğreten merkezlere gitme (10 yaş üzerindeki çocuklara uygulanabilmektedir.		14 – 17 tam sorumluluk	Özgürlüğü kısıtlamayanlar 1. Care orders : Anne – baba velayetinden alınıp, yerel yönetimlerin idaresine verilme 2. Attendance center'e gitme: Hafta sonu el işi öğreten merkezlere gitme (10 yaş üzerindeki çocuklara uygulanabilmektedir.	
				18 – 20 genç yetişkin		

EK :2 KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA ÇOCUK / GENÇ ADALET SİSTEMİNE İLİŞKİN BENİMSENEN İYİ UYGULAMA ÖRNEĞİ KABUL EDİLEBİLECEK ÖZEL USULLER

Özel Usuller	Ülke
✓ Her sosyal inceleme raporunda o somut olayla ilgili bir eylem planı bulunması mecburidir ve mahkemeler buna uymak zorundadır.	İspanya (2000)
✓ Sosyal güvenlik kurumlarına çocuklarla ilgilenmek ve uzlaşma gibi sistem dışına çıkartıcı yaptırımlarda bu yöntemleri uygulama mecburiyeti getirildi.	İspanya (2000)
✓ Bir gence suçlama yöneltmek için, bunun uygun yetişkin adı verilen (appropriate adult) huzurunda yapılması ilkesi benimsendi.	İngiltere (1991)
✓ Duruşmaların gizliliği ilkesi benimsendi.	İngiltere (1991)
✓ Ceza sorumluluğu olmayan çocukların yakalanmaları ve fiziki kimliğin tespitine ilişkin işlemlerin yapılması yasaklanmıştır.	Almanya
✓ Ceza sorumluluğu olmayan çocuklar hakkında soruşturma başlatılmaz.	Almanya
✓ Savcılık makamlarında, özel 'Genç Savcılığı Bürolarının' kurulması öngörülmüştür	Almanya
✓ Genç mahkemeleri her konuda yetkilidir. Bu nedenle, soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmesi gereken hallerde, genel yetkili hakimler değil, Genç Hakimi karar vermektedir	Almanya
✓ Genç Mahkemeleri, sadece suç işleyen çocuk ve gençlerle ilgilenmez, aynı zamanda 18 yaşından küçük çocukların korunması, bakılması ve eğitimi ile ilgili bütün kararları (velayet, vesayet ve çocuğun korunması ile diğer kararlar gibi) vermekle yetkili tek mahkemedir.	Fransa
✓ Diversion kararları eğitim siciline kaydedilmektedir.	Almanya, Fransa
✓ Genç hakkında tutuklama kararı veren hakim, kararının gerekçesinde; "Gençleri Koruma Teşkilatının yurdunda geçici olarak konaklatılma veya benzeri, daha az hak kısıtlayıcı nitelikteki tedbirlerin uygulanması yollarının neden uygulanmadığını" ve " tutuklama kararı verilmesinin o somut olayda neden ölçülü olarak kabul edildiğini" açıklamak zorundadır.	Almanya
✓ Yaşı 14-16 arasında olan gençler hakkında, sadece "kaçma şüphesine" dayanılarak tutuklama kararı verilebilir. Ayrıca, gencin çağırılmış olmasına rağmen, usuli bir işleme gelmemesi veya kaçma hazırlığı yapmış olması veya sabit bir ikametgahının bulunmaması da gereklidir	Almanya
Tutuklamanın doğurabileceği olumsuz etkileri azaltmak üzere, Genç Mahkemesine Yardımcı Teşkilatın (Jugendgerichtshilfe) geciktirilmeden, hatta tutuklama kararının yerine getirilmesinin başlamasından önce devreye sokulması, kanun gereğidir.	Almanya
✓ Bir genç tarafından işlenen çeşitli suçlar için 'tek bir yaptırım' uygulanabilir.	Almanya
✓ Gençler ve yetişkinlerin birlikte işledikleri bağlantılı davalarda, davaların birleştirilmesi, maddi gerçeğin ortaya çıkmasına hizmet edecekse veya başka önemli sebepler varsa (JGG 103/1), genel hükümler uyarınca yapılır (StPO 2-4, 13, 237).Ancak, birleştirilen davalar, Genç Mahkemesi tarafından yargılanır.	Almanya
✓ Genç hakkında soruşturma başlatılır veya yapılan soruşturmada herhangi bir karar verilirse, bu durum Genç Mahkemelerine Yardımcı Teşkilata, gerekli hallerde aile hakimine ve okul idaresine bildirilir (JGG 70).	Almanya
✓ Gençler için ceza hukukunun hükümleri uyarınca gereken yaptırımlara mahkum edilen gençlerin bu mahkumiyet kararları ayrı bir sicile kaydedilir. Bu sicile 'eğitim sicili' (Erziehungsregister) adı verilir.	Almanya

