

ÇOCUK CEZA HUKUKU AÇISINDAN KAMU DAVASININ ERTELENMESİ

Seyithan GÜNEŞ*

GİRİŞ

Ceza hukukunda suçluların her zaman yaşca büyükleri konu alması kural değildir. Bu suçlulardan fail veya mağdurun bazen yaşca küçük olması da mümkündür. Küçük diyebileceğimiz çocukların büyüklere nazaran; biyolojik, fizyolojik, psikolojik ve sosyal davranışları yönünden zayıf olmaları doğaldır. Bu nedenle suç teşkil edebilecek davranışlarına karşılık uygulanacak müeyyide ve tedbirlerin de kendi küçük dünyalarına uygun olması düşünülerek ceza adaletinde bazı düzenlemeler ve müesseseler yapılması gerekmiştir.. Bu müesseselerden biri de *tecil* müessesesidir. *Tecil* deyince; *cezanın, hükmün infazı ve kamu davasının açılmasının* belirli bir süre ertelenmesi olarak düşünmek gerekir.

Çocuğun mahkemeye çıkmasının psikolojik olarak mahsurlu olması ve mahkemelerin iş yükü göz önüne alınarak; çocuk aleyhine açılması lazım gelen kamu davasının şartlı olarak belirli bir süre ertelenmesi ve bu süre sonuna kadar çocuğun kurallara uygun davranış sergilediği takdirde artık bir daha o olay ile ilgili kamu davasının açılmayacağına; kurallara uymadığı takdirde kamu davasının açılacağına karar verilmesi şeklinde düşünülmüş ve oluşturulmuş olan bu müessese "*kamu davasının açılmasının ertelenmesi*" olarak nitelenmektedir.

İncelemeye çalıştığım, "*kamu davasının açılmasının ertelenmesi*" konusu özellikle son yıllarda önem kazanmıştır. İncelemede, kamu davasının açılmasının ertelenmesini genel olarak; *anlamı, mukayeseli hukuktaki yeri ve ülkemizde kanunlaşması beklenen yeni "çocuk mahkemeleri kuruluşu, görev ve yargılama usulleri hakkında kanun" tasarısının* benimsediği sistemi de irdelemeye çalışacağım.

* Marmara Ereğlisi Cumhuriyet Savcısı

I- GENEL OLARAK KAMU DAVASININ ERTELENMESİ

Demokratik toplumlarda, genelde cezanın amacı; suçluyu topluma kazandırmak ve ıslah etmek olduğundan; bazen suçluyu cezalandırmadan da topluma kazandırmak ve ıslah çareleri ile denge sağlanabilmektedir. Bu çarelerden biri de erteleme kurumudur. Ertelemede; hükmün ertelenmesi, infazın ertelenmesi ve kamu davasının (koğuşturmanın) ertelenmesi olarak çeşitlere ayrılır. Kuşkusuz ertelenmenin bütün çeşitleri önemli olmakla birlikte, bunlardan kamu davasının ertelenmesi daha da büyük öneme sahiptir.

Kamu davasının ertelenmesi; belirli durumlarda ve kanunun belirttiği şartların varlığı halinde Cumhuriyet savcısının veya mahkemenin kamu davasını belirli bir süre için ertelemevidir. Belirtilen sürenin sonuna kadar failin şartlara riayet etmesi durumunda Cumhuriyet savcısınca kamu davasının açılmamasına (takipsizlik); eğer olay mahkemeye intikal etmiş ise mahkemece davanın açılmamış sayılmasına karar verilir. Belirtilen sürenin sonuna kadar fail tarafından şartlara riayet edilmediği tespit edilirse, Cumhuriyet savcısı tarafından kamu davasını açılmasına, iş mahkemede ise davanın devam edilmesine karar verilir. Bu genel durum, hem çocuklar, hem de büyükler için geçerlidir.

"Müddeiumumilik, yaptığı hazırlık tahkikatı neticesi fail hakkında derhal amme davasını açmak mecburiyetinde olmamakta, muayyen bir müddet içinde göstereceği iyi hal neticesi amme davasını açmaktan vazgeçeceğini faile bildirerek, ceza takibatını tecil edebilmektedir"¹

Kural olarak kamu davasının ertelenmesi kararını Cumhuriyet savcısı vermektedir. Çünkü hazırlık soruşturmasını Cumhuriyet savcısı yapmaktadır. Ayrıca olayın mahkemeye intikalinde çeşitli sakıncalar olduğu düşünülmektedir. Ancak bu kararın başka makamların da onayını ve katılımlarını arayan hukuk sistemleri de mevcuttur. Bu nedenle kamu davasının ertelemeğini iki biçime ayırabiliriz.

1. Cumhuriyet savcısının kamu davasını ertelemeğinde tek başına yetkili olduğu sistemler veya durumlar,

2. Cumhuriyet savcısının ancak hakimin muvafakatının olması koşuluyla kamu davasının ertelenmesine karar verebileceği sistem ve durumlar.²

Kamu davasının ertelenmesi müessesesi bir çok ülkede çeşitli şekillerde uygulanmaktadır.³

1 Önder, Ayhan; Ceza Hukukunda Tecil ve Benzeri Müesseseler, İstanbul, 1963, s.15; Ayrıca bakınız, Çalkın, Fahri: "Ertelemenin Muhtelif Şekilleri ve Bunların Fayda ve Mahsurları," Adalet Dergisi 5. sayı, (1946), s.496.

2 Önder, a.g.e. 15; Ayrıca bakınız, yeni "Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ve Türk Ceza Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/400), (S.Sayısı 105), (14.5.1992)'unun 37/A maddesinde de ikili sistem kabul edilmiştir. Duruma göre, mahkemenin onayı, bazı durumlarda da C. Savcısı tek başına karar verebilmektedir.

3 İleride "Mukayeseli hukuktaki durum" bölümünde bu ülkelerin hangileri olduğu belirtilecektir.

II- KAMU DAVASININ ERTELENMESİNİN MUKAYESELİ HUKUKTAKİ YERİ

Kamu davasının ertelenmesi müessesinin tam anlaşılabilmesi için çeşitli ülkelerdeki duruma da göz atmakta yarar vardır. Batı toplumlarında özellikle Avrupa Topluluğuna üye ülkelerin nihai hedeflerinden biri de topluluğa üye ülkelerin hukuk birliğine gitmeleridir. Böyle bir birlik olduğunda ülkeler arasında uygulama birliği doğacağı için daha olumlu gelişmelerin olması mümkün olacaktır. Bu müessese; Norveç, Hollanda, Danimarka, Belçika, Finlandiya, Japonya ve Almanya gibi ülkelerde uygulanmaktadır. Ancak Türkiye'de de her ne kadar bu müessesenin yabancı olduğu iddia ediliyor ise de yine de genel durumu açıklamakta yarar vardır.

A- NORVEÇ

Norveç, 1902 tarihinde Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun'un 85. maddesinde yaptığı değişiklikle konuya ciddi şekilde tarihi bir adım atmıştır. Norveç'te bu değişiklikten önce "hazırlık tahkikatının her safhasında ve toplanan ispat vasıtalarının her halinde, failin çok az bir ceza ile tecziye olunacağı veya suçlu küçüğün ileride terbiye ve ıslah evlerine konulmasını derpiş eden hallerin veya işlenmiş suçun cezalandırılması hususunda amme menfaatinin bulunmaması veya çok eski suç olması halinde amme davasının açılmasının tecili selahiyetini verilmişti. Bu madde 1902 tarihinde tadil edilmiş ve yapılan ilaveye göre, müddeiumumilerin amme davasının açılmasının teciline karar verdikleri hallerde faile iki seneden ziyade olmayan ve behemahal dava müruruzaman içinde olabilecek deneme müdeti tahmil etmeğe selahiyetli oldukları kabul olmuştur."⁴

Norveç hukuk sisteminde bu müessese C.M.U.K.'da düzenlenmiştir. C.M.U.K. 85. maddesinde kamu davasının ertelenmesinde üç değişik durum öngörülmektedir.

1) 14 yaşından büyük ve 18 yaşından küçük bir çocuğun suç işlemesi durumunda kamu davasını açmaktan vazgeçebilen savcılık makamı sorunu çocukları koruma komisyonuna yollayabilir.

2) Sosyal ve ekonomik durum nazara alınarak, muhakemenin basitleştirilmesini sağlamak için önemsiz suçlarla ilgili, örneğin değeri düşük bir malın çalınması için dava açılmayabilir.

3) Savcılık makamının genel bir değerlendirmesi sonucunda nedenlerin çoğu eylemin koğuşturulmaması yolunda ise, ceza koğuşturulmasından vazgeçilebilir.⁵ Kamu davasının ertelenmesi bazen şarta bağlı bazende şartsız olarak ertelenir. Erteleme de deneme süresi iki yıldır.⁶

4 Önder: a.g.e. 96

5 Söleztan, İmran, Emin Artuk. " Çocuk Ceza Hukuku Açısından Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi" Argumentum Yıl 2 sayı 19 "1992", s. 285-286.

6 Söleztan/Artuk, a. g. m. 286.

Kamu davasının ertelenmesinden önce savcı gerekli soruşturmayı yaptıktan ve delilleri topladıktan sonra; esas karar için dosyayı Kraliyet savcısına gönderir. Esas kararı Kraliyet savcısı vermektedir.⁷ Kamu davasının ertelenmesinden önce suçun mağduru dinlenmekte ve ileride muhtemelen açılacak dava için diğer delillerde toplanmaktadır. Müessesenin tatbikinde, özellikle kamu vicdanının rencide olmaması için küçük failin, varsa vermiş olduğu maddi zararın da tazmini gerektiğinden bu durum da dikkate alınır. Bu hususlardan sonra müessesenin mahiyeti, anlam ve önemi de faile bildirmekle ihtaratta bulunulur.⁸ Bu işlemlerden sonra 18 yaşından küçükler için kamu davasının ertelenmesi kararı verilir. Böylece ilk kez suç işleyenlerin mahkeme önüne çıkarılması engellenmiş olacaktır.⁹

B- HOLLANDA

Savcılığın kamu davasını açmadan çeşitli biçimlerde erteleme yetkisi mevcuttur. Yetişkinlerle ilgili soruşturmada, kamu davasının açılıp açılmamasında savcılığın tek başına yetkisi mevcut iken, gençlerin durumunda bu yetki kısıtlanmıştır.

a) Savcılık ancak ilçe gençlik mahkemelerinin yetkili olduğu kabahat suçlarının koğuşturulmasında mahkemenin ve gençleri koruma makamının katılımları olmaksızın kamu yararı düşüncesiyle tek başına soruşturmaya son verebilir.

b) İl gençlik mahkemesinin madde nedeniyle yetkisine giren suçlar için; gençlerle ilgili ceza davalarında, genç yargıcının ve gençleri koruma makamının onayını almak zorundadır.¹⁰

Savcılık makamının genç yargıcının görüşüne bağlı olup olmama hususu, sanığa yüklenecek yükümlülüklerle bağlıdır.

a) Eğer sanığa bir yükümlülük yüklenmiyorsa; savcı genç yargıcın mütalasını alarak (mütalaya bağlı olmadan) kamu davasının ertelenmesine karar verebilir.

b) Eğer sanığa bir yükümlülük yükleniyorsa erteleme ancak genç yargıcının izniyle mümkündür.¹¹

Sanığa yüklenebilecek yükümlülüklerde şöyle sıralanabilir:

- a) 5-500 gülden arası bir tutarı devlet hazinesine ödeme,
- b) El konulan eşyalardan vazgeçme,
- c) Müsaderesi gereken eşyayı verme veya değerini ödeme,
- d) Eylem nedeniyle elde edilen paranın devlete ödenmesi,

7 Önder, a.g.e. 97; Söleztan/Artuk, a.g.m.286

8 Önder, a.g.e. 98.

9 Söleztan/Artuk, a.g.m.286.

10 Önder a.g.e. 100; Söleztan/Artuk, a.g.m. 286

11 Önder,a.g.e. 100; Söleztan/Artuk, a.g.m. 286.

e) Verilen zararın ödenmesi.

Bu şekilde bir nevi anlaşmalı ve şartlı erteleme oluşmaktadır.¹²

C- DANİMARKA

Danimarka'da kamu davasının şartlı olarak ertelenmesi müessesesi; dayak cezasının kaldırılması ile ilgili kanunla 1. 4. 1905 tarihinde kabul edilmiştir. İlk önce 14-18 yaş arasında bulunan çocuklar için uygulaması Adalet Bakanlığına daha sonra 1930 yılında yapılan değişiklik ile yaş grubu 15-18 olarak düzenlenmiş olup ve uygulanması savcılığa bırakılmıştır.¹³ Bu ülkede de hükmün uygulanması şu yükümlülüklerle bağlanmıştır:

a) sanığın para cezasını ödemesi,

b) sanığın müsadereyi kabul etmesi,

c) sanığın suçunu itiraf etmesi.¹⁴

Bu yükümlülükler 21 yaşına kadar devam eder.

D- BELÇİKA

Belçika'da 1946 yılından itibaren Gent şehrinde kamu davasının açılması ertelenmeye başlanmıştır. İlgili yasa erteleme yetkisini savcılığa vermiştir. Savcılık, suçun cezası beş seneyi aşmayan suçlarda ve önceden mahkumiyeti bulunmaması halinde üç senelik bir deneme müdeti için kamu davasını sanığa ihtarat vermekle erteleyebileceğini öngörmüştür.¹⁵

Daha sonra 8.4.1965 tarihli "Gençlerin korunmasına ilişkin yasa" 18 yaşından küçük gençlerin yargılanmasında ise uygunluk veya başka bir deyimle kamu yararı ilkesini kabul etmiştir. Bu yasa değişikliği ve yeniliğinde de yetki savcıya verilmiştir. Savcılık karardan önce polis veya gençleri koruma komitesinden bilgi alabilir. Bu bilgiye dayanarak savcı sorunu gençlik mahkemesine götürebileceği gibi kamu davasını erteleyebilir.¹⁶

E- FİNLANDIYA

Finlandiya'da kamu davasının ertelenmesi 31.5.1940 tarihli "Küçük suçlular kanunu" ile yalnız 15-18 yaş grubundaki çocuklar için kabul edilmiştir. Ancak uygulama sahasının çok sınırlı olduğunu görmekteyiz. Çünkü sadece bazı suç ve cezalarda uygulanabilir. Buna göre:

a) yalnız para cezasını gerektiren suçlar veya

12 Söleztan/Artuk, a.g.m. 287

13 Önder, a.g.e. 99

14 Önder, a.g.e. 99; Söleztan/Artuk, a.g.m. 285.

15 Önder, a.g.e. 101.

16 Söleztan/Artuk, a.g.m. 286

b) üç ayı geçmeyen özgürlüğü bağlayıcı bir cezayı gerektiren suçlar olduğu takdirde kamu davasının ertelenebileceği kabul edilmiştir.¹⁷

F- JAPONYA

Japonya'da Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda kamu davasının açılıp açılmamasında maslahata uygunluk yani gerekli olup olmamasına göre "*takdirilik*" sistemi kabul edilmiştir. Bu sistem 1885 yılında Adalet Bakanının emri ile "*Contralegem*" - kanuna aykırı mahiyette uygulanmış ve daha sonra 1.1.1924 tarihinde Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu 279. Maddesi ile; "*Sanığın yaşı, kişiliği, durumu, eylemin işleniş biçimi ve sonuçları kamu davasının açılmasını zorunlu kılmıyorsa kamu davasının açılması ertelenebilir*" şeklinde yasallaşmıştır. Sanık, bu karara rağmen deneme süresi içinde bir suç işlerse kamu davası açılmaktadır. Burada suçun çeşidi ve cezası önemli değildir.¹⁸

G- ALMANYA

Almanya'da kamu davasının ertelenmesi müessesesi ilk defa 25.3.1895 tarihinde bir tüzükle kabul edilmiş ve uygulamaya başlanmıştır.¹⁹ Daha sonra bir çok değişiklik geçirmiş olup, halen "*işe uygunluk*" ilkesi geçerlidir. Savcılık kamu davasının ertelenmesinde genç yargıcın onayı ile; bazı durumlarda ise genç yargıcın onayına gerek olmadan karar verebilmektedir.

a) Savcının genç yargıcının onayı ile koğuşturmaya son vermesi:

aa) sanığın eylemini kabul etmesi,

bb) sanığa bazı yükümlülüklerin yüklenmesi,

cc) yargıç tarafından sanığa yasal yöntem ile dinlenme hakkının verilmesi koşullarının gerçekleşmesine bağlanmıştır.

Bu koşullar yerine getirilmezse, savcı kamu davasını açabilir.

b) Genç yargıcının onayına gerek kalmadan koğuşturmaya son verilmesi:

aa) yargıcın ceza vermesini gereksiz kılan eğitsel bir tedbire hükmetmesi,

bb) suçu işleyen gencin suç işlemedeki kusuru hafif olması ve kamu davasının açılmasında kamu yararı olmaması durumlarında söz konusudur.²⁰

H- TÜRKİYE

Ülkemizde gerek çocuk muhakemesi hukuku, gerekse genel muhakeme hukuku kurallarında "kamu davası açılmasının ertelenmesi" müessesesine yer verilmediği ve bu

17 Önder, a.g.e. 100; Söleztan/Artuk, a.g.m. 285

18 Önder, a.g.e. 101; Söleztan/Artuk a.g.e. 288.

19 Önder, a.g.e. 101.

20 Söleztan/Artuk a.g.e. 287-288

müessesenin Türk hukuk sistemine yabancı olduğu ileri sürülmüştür.²¹ Oysa konuya değişik açıdan bakıldığında bu müessesenin Türk Ceza Hukuku sistemine yabancı olmadığı kanaatindeyim. Nitekim Türk Ceza Kanununda ırza geçme, kız kaçırma ve evlenme vaadiyle kızlık bozma fiillerinde, sanığın mağdure ile evlenmesi koşuluyla kamu davasının ertelenmesi 423 ve 434. maddelerinde kabul edilmiştir.

Bu nedenle Türk Hukuk sistemine bu müessesenin yabancı olmadığını, özel olarak bazı suçlar için belirli şartlarla bir deneme süresi için kabul edilmiş olduğunu belirtmekte yarar vardır.

Örneğin; 1.3.1926 tarih,765 sayılı Türk Ceza Kanununun 8.6.1933 tarih ve 2275 sayılı kanunla değişik 423. maddesinde; "*Her kim onbeş yaşını dolduran bir kızı alacağı diyerek kandırıp kızlığını bozarsa (....) kadar hapsolünür.*

Evlenme vukuu halinde dava ve ceza tecil olunur. Şu kadar ki beş sene içinde kocaya aleyhine boşanmaya hükmolunursa hukuku amme davası avdet eder ve evvelce ceza hükmolunmuşsa çektirilir" diyerek açıkça kamu davasının ertelenmesi kabul edilmiştir.

Yine bu maddeye benzer olarak Türk Ceza Kanununu 11.6.1936 tarih,3038 sayılı yasayla değişik 434. maddesinde "*Kaçırılan veya alıkonulan kız veya kadın ile maznun veya mahkumlardan biri arasında evlenmek vukuunda koca hakkındaki hukuku amme davası ve hüküm verilmiş ise cezanın çektirilmesi tecil olunur.*

Müruruzaman haddine kadar erkek tarafından haksız olarak vukua getirilmiş bir sebeple boşanmaya hükmedilirse takibat yenilenir. Evvelce hüküm verilmiş ise ceza çektirilir.

Bu madde hükümleri 414, 415 ve 416.ncı maddeler hakkında da caridir.

Evlenen maznun veya mahkum hakkında hukuku amme davasının veya cezanın tecilini mültelzim olan haller fiilde methali olan hakkında dava ve cezanın düşmesini mültelzimidir" denilerek kamu davasının ikinci bir ertelenme şeklini kabul etmiştir.

Ancak burada kamu davasının ertelenmesi yetkisinin Cumhuriyet savcısına mı yoksa mahkemeye mi ait olduğu hususunda her ne kadar açık hüküm mevcut değilse de; tatbikatta bu yetki madde itibariyle görevli ve yetkili mahkeme tarafından kullanılmaktadır.²² İleride davanın yenilenmesi durumunda, mahkemece toplanan delillerin kuvveti ve özellikle sanığa ait beyanın ikrarına delil olmak üzere duruşmada okunabilmesi (C.M.U.K.247.md) açısından bu uygulamanın yerinde olduğu görüşündeyim. Çünkü Türk yargılama sisteminde, sanığın sadece mahkemede verdiği beyanın kendisi aleyhine delil olabileceği kabul edilmiştir.

21 Önder, a.g.e. 103

22 Çağlayan, Muhtar, *Gerekçeli Açıklamalı ve İçtihatlı Türk Ceza Kanunu Şerhi*. C.3, 3. bası, Ankara, Tarihsiz) s.656 da 5. C.D. 25.2.1982 tarih 648/607 sayılı karara atfen. (Ancak bu kararda görevli mahkemenin erteleme kararını verebileceğini, evlenme ilk soruşturma aşamasında olmuşsa sorgu hakimliğinde bu kararın verilebileceğini belirtmiştir. Fakat yüksek mahkemenin vermiş olduğu bu karar tarihinden sonra sorgu hakimlikleri kaldırıldığına göre, artık tek görevli merciin madde itibariyle görevli mahkeme olduğu anlaşılmaktadır)

Böylece ceza kanununda belirtilen suçlardan birisiyle hazırlık soruşturması devam ederken Cumhuriyet savcısı, mağdure ile sanığın evlenmelerini öğrendiğinde, bu evliliğin Medeni Kanunu hükümlerine uygun olduğunu saptadıktan sonra toplanan delillerle görevli mahkemeden iddianame²³ ile "*mağdure ile sanığın evlenmiş buldukları, beş sene içerisinde sanığın kusuru ile boşanmanın vukuu halinde sanığın eylemine uyan T.C.K.423/1 maddesi uyarınca yargılaması yapılmak üzere kamu davasının T. C. K. 423/2 maddesi gereğince ertelenmesine karar verilmesi talep ve iddia olunur*"²⁴ şeklinde olayı mahkemeye intikal ettirir. Fiil, kaçırma, alıkoyma, cebren ırza geçme veya ırza tasaddi niteliğinde gerçekleşmişse ve olayın mağduru ile maznun veya mahkumlardan birisi arasında evlilik Medeni Kanunun hükümlerine göre gerçekleşmişse, Cumhuriyet savcısı, yukarıda kızlık bozma suçunda olduğu gibi görevli ve yetkili mahkemeden "*mağdure ile sanığın evlenmiş buldukları anlaşıldığı, zaman aşımı süresine kadar sanık tarafından haksız olarak vukua getirilmiş sebeple boşanmaya hükmedildiği takdirde sanığın eylemine uyan T.C.K.. (duruma göre 414, 415, 416, 429, 430.) maddesi ile yargılanmak üzere kamu davasının T.C.K. 434.maddesi uyarınca ertelenmesine karar verilmesi kamu adına talep ve iddia olunur*" şeklinde işi mahkemeye götürür.

Mahkeme de, delilleri takdir ve münakaşa ettikten sonra, şart gerçekleşmiş ise kamu davasının ertelenmesine karar verir. Mahkeme verdiği kararda; boşanmaya haksız olarak koca tarafından kanunda belirtilen sürede sebebiyet verildiği takdirde kamu davasının devam edeceğini belirtir. Ve durum sanığa da ihtar edilir. Kararın bir sureti boşanma belirtilen sürede gerçekleştiğinde durumun Cumhuriyet savcılığına bildirmesi yükümlülüğü ile Nüfus Baş Müdürlüğüne, bir sureti de Cumhuriyet savcılığına gönderilir. Cumhuriyet savcısı, periyodik aralıklarla durumu nüfus müdürlüğünden yazılı olarak sorar. Nüfus müdürlüğü de kendisinden sorulmasa dahi karar gereği olarak boşanma vukuunda durumu Cumhuriyet savcılığına bildirir. Cumhuriyet savcılığı yaptığı araştırmada da kocanın kusurlu olduğu sonucuna varırsa; ertelenmiş olan kamu davasını devamı için mahkemeyi harekete geçirir.

Kamu davasını ertelenmesi sanığın şeriklerine de "davanın düşmesi" şeklinde sirayet eder.²⁵

Türk ceza sisteminde şu andaki durum itibariyle yürürlükteki kanunlarda erteleme 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanunun 6. maddesinde düzenlediği halde; buradaki özel erteleme ise suç ve cezalar ile ilgili Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenmiştir. Burada kamu davasının veya cezanın tecilindeki amaç, tarafların evlenmeleri ile sarılan yararın tekrar deşilmemesidir. Çünkü evlenen mağdurenin kocası aleyhine (aralarında) yargılama veya cezalandırma olduğu zaman evlilikleri zedelenebilir. Bu nedenle davanın veya cezanın ertelenmesinde kamu yararı vardır.

23 Buradaki iddianame terimi ise Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununundaki normal iddianame ile teknik olarak aynı değildir. Daha çok ceza mahkemesinde bir durumun tespitini talep etme olarak anlamak gerekir.

24 Buradaki cümle matbu değildir. Bu anlamda değişik şekilde olması mümkündür.

25 Erem, Faruk: *Umanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Özel Hükümleri* c.4, Ankara 1985. S.240

Buradaki tecilde 647 sayılı kanunun 6. maddesinde olduğu gibi mahkemenin takdir yetkisi yoktur. Çünkü burada şartların varlığında mahkeme zorunlu olarak davanın ertelenmesine karar verir. Mahkemenin bir nevi tesbit yetkisi ve görevi mevcuttur.

Yukarıda kısaca belirttiğim gibi Türk hukuk sisteminde teknik olarak kamu davasının ertelenmesi kurumu sınırlı, özel durumlarda ve sadece büyükler için de olsa vardır. Oysa bir çok ülkede kamu davasının ertelenmesi kurumu küçükler içinde mevcuttur. Halen yürürlükte olan 2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Görev ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 38. maddesinde 15 yaşını doldurmayan küçükler için *cezanın şartlı olarak ertelenmesi* müessesesi kabul edilmiştir. Ancak kamu davasının ertelenmesi müessesesine yer vermemiştir. Fakat yeni çocuk mahkemeleri kanunu tasarısında kamu davasının ertelenmesi müessesesine yer verilmesini çok olumlu bir gelişme olarak kabul etmekteyim. Tasarıdaki hususu ise aşağıda ayrı başlık altında inceleyeceğim.

3- YENİ ÇOCUK MAHKEMELERİNİN KURULUŞU, GÖREV VE YARGILAMA USULLERİ HAKKINDAKİ KANUN TASARISININ BENİMSEDİĞİ SİSTEM:

Tasarı henüz kanunlaşmamış ise de mahiyetini öğrenmek için incelemeye gerek duyulmaktadır. Yürürlükte bulunan çocuk mahkemelerinin kuruluşu ve yargılama usulleri hakkındaki 2253 sayılı kanun, bazı gelişmiş ülkelerin kanunları ve 14 Eylül 1990 tarihinde hükümetçe imzalanıp Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin onayına sunulup 9. 12. 1994 tarihli kanun ve 4058 sayılı kanunla itirazi kayıtla onaylanan "Çocuk Haklarına Dair Sözleşme"de göz önüne alınarak; bir çok hususta çocuk lehine hükümler getirilerek, çocuğun yararı ön planda tutulması düşüncesiyle bir çok değişiklik öngörülmüştür. Bunlar içinde en önemli husus "*kamu davasının ertelenmesi*" müessesine tasarıda yer verilmiş olmasıdır.

Söz konusu kanunun tasarısı gerekçesinde;

"Ülkemizdeki çocukların çok büyük bir bölümü hafif suçlar nedeniyle mahkeme önüne çıkarılmaktadır. Bu çoğu zaman, çocuğun kişiliğini olumsuz yönde etkilemekte ve mahkemelerin iş yükünü artırmaktadır. Oysa, batı ülkelerin hemen hemen hepsinin yasalarında çocukların hafif suçlar için mahkeme önüne çıkarılmamalarını sağlayan hükümler bulunmaktadır. Bir çok ülkede örneğin, İskoçya, Norveç, Hollanda, Fransa gibi savcıya kamu davasının, çocuk ve toplum açısından daha yararlı olduğu kanısına varırsa, davanın açılmasını belli bir süre erteleyebilmektedir. Kamu davası ertelemesi şüphesiz ülkemiz açısından yararlı bir müessesedir. (...) Erteleme süresi içinde küçük cürüm türünde bir suç işlemezse, bu sürenin sonunda Cumhuriyet Savcısı takipsizlik kararı verecektir.(...)."26

26 Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ve T.C.K. bazı maddelerini değiştirmesine dair kanun tasarısının 17. Maddesinin gerekçesi (1/1400), (5. Sayısı 105) 14.5.1992(27) 26 Madde. 17-2253 sayılı kanuna, 37 nci maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki (37/A) maddesi eklenmiştir.

Görüldüğü gibi, söz konusu kanun tasarısı çok haklı gerekçelere dayanmaktadır. Bu müessese henüz ülkemizde kanunlaşmamıştır. Bu müessese tasarınının 17. maddesinde ayrıntılı biçimde düzenlenmiş ve 2253 sayılı yasanın 37. maddesinden sonra gelmek üzere, 37/A maddesi olarak eklenmiştir. Tasarıda kamu davasının ertelenmesi için genel ve özel şartlar getirmiştir. Bu müesseseyi aşağıda belirtilen şekilde tasnif etmek mümkündür.

A- Kamu davası açılmasını ertelemesinin genel şartları:

aa- Küçük sanığın daha önce özgürlüğü bağlayıcı bir ceza ile mahkumiyeti olmaması,

bb- Küçük hakkında yapılan araştırma, erteleme halinde yeniden suç, işlemeyeceğini ortaya koyması,

cc- Kamu davasının ertelenmesi, çocuk ve toplum açısından; dava açılmasından daha yararlı olması,

Genel şartlar varsayılabilmektedir. Ancak bunlarla birlikte özel şartların ayrı olması gerekmektedir.

B- Kamu davasını açılmasının, ertelenmesi kurumunun özel şartları:

Kamu davasını ertelenmesinde özel şartlar, sanığın yaşına göre değişmektedir. Burada kanunla öngörülen suç ile sanığın yaşı arasında bir ilgi kurulmuş olup, ertelenmenin yapılabilmesi için bu denkliğin olması şartı aranmıştır.

a-Sanığın onbeş yaşını bitirmemiş olması durumunda;

aa) sanığın, yalnız para cezasını öngören bir suç işlemiş olması veya

bb) sanık, aşağı haddi iki yılı aşmayan özgürlüğü bağlayıcı ceza veya bununla birlikte para cezasını öngören bir suç işlemiş olması.

b- Sanığın onbeş yaşını bitirip onsekiz yaşını doldurmamış olması durumunda;

aa) Sanığın, yalnız para cezasını öngören bir suç işlemiş olması veya

bb) Sanık, aşağı haddi *bir yılı* aşmayan özgürlüğü bağlayıcı ceza veya bununla birlikte para cezasını öngören bir suç işlemiş olması. Bu şartların varlığını saptayan Cumhuriyet Savcısı, kamu davasının açılmasını erteleyebilir.

Bilindiği gibi kamu davasını ertelenmesi belirli şartlara ve deneme süresine bağlanmaktadır. Buradaki deneme süresi bir yıl olarak öngörülmüştür. Diğer ülkelerde belirtildiği gibi yetki bakımından çeşitli sistemler öngörülmüştür. Tasarıya göre; kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar vermeye görevli ve yetkili mercii, işlenen suça bakan görevli ve yetkili mahkeme nezdindeki Cumhuriyet Savcısıdır. Ancak Cumhuriyet

Savcısının buradaki yetkisi, tek başına ve sınırsız olarak kullanabilecek bir yetki değildir. Cumhuriyet Savcısı durumu mahkemenin onayına sunduktan ve mahkemece onaylandıktan sonra erteleme kararı geçerlilik kazanır.

C- Kamu davası açılmasını ertelemesinin sonuçları

Kamu davasının ertelenmesi ile iş bitmemektedir. Belirtilen deneme süresince gelişen durumlar karşısında değişik sonuçlar çıkabilmektedir. Bu durumları şu şekilde özetlemek mümkündür.

a- Erteleme tarihinden itibaren bir yıl içerisinde küçük tarafından, cürüm türünden bir suç işlenirse, Cumhuriyet Savcısı açmasını ertelediği kamu davasını yeni suçla ilgili kamu davası ile birlikte açar.

b- Erteleme süresince, yani deneme süresi olarak kabul edilen bir yıllık sürede küçük, cürüm türünden bir suç işlemezse ertelenmenin de yararı ortaya çıkmış kabul edilerek; Cumhuriyet Savcısı ertelemiş olduğu davanın evrakını ele alıp "*koğuşurmaya yer olmadığına*" (takipsizlik) karar vermek durumundadır.

D-İstek üzerine kamu davasının yürütülmesi:

Kamu davasının ertelenmesinde bazen küçüğün menfaati olmaması da mümkündür. Şöyle ki, sanığın mahkeme önüne çıkması kendisi için psikolojik açıdan nasıl mahsurlu ise kamu davasının ertelenmesi de, küçüğe isnat edilen olay nedeniyle uzun süre psikolojik ve sosyal etkiler yaratabileceği de düşünülebilir. İşte bu durumda, küçüğün kendisi veya kanunda belirtilen yakınları, küçüğün suçsuzluğuna kesin inanıyorlarsa, bunların ertelenmiş bir kamu davasının ezikliğinde kalmalarından ise mahkemede aklanmaları daha yararlı olacağından bu türden zarar görenlere de bir imkan tanımak gerekmektedir.

İşte kanun tasarısında bu husus düşünülerek bir imkan tanınmıştır. Tasarının 17. maddesi ile 2253 sayılı kanuna eklenen 37/A maddesinin 5. fıkrasında "*Çocuk mahkemesi küçüğün, müdafinin, velisinin, vasisinin veya bakıp gözetmeyi üzerine alan kimse- nin talebi üzerine, kamu davası açılmasının ertelenmesi kararını kaldırarak çocuğun yargılanmasına karar verilebilir*" demektedir. Buradaki amaç, olay üzerindeki perdeyi kaldırmak ve daha çok, küçüğün aklanması mümkünse bu durumu tespit etmektir. Yargılama neticesinde küçüğün suçu sabit olursa, elbette diğer erteleme ve tedbirleride uygulamak yine mümkündür.

Kamu davasının ertelenmesi hususundaki tasarı her ne kadar daha kanunlaşmamış ise de kapsamlı bir şekilde tasarlanmıştır.²⁷

27 "*Kamu Davası Açılmasının Ertelenmesi*"

Madde 37/A-Fiili işlediği zaman onbeş yaşını bitirmemiş küçüğün işlediği fiil için kanunda öngörülen ceza, para cezası veya aşağı sınırı iki yılı aşmayan hüriyeti bağlayıcı ceza veya bu ceza ile birlikte para cezası ise küçük hakkında açılacak kamu davası,

SONUÇ

Çocuk ceza hukuku açısından kamu davası açılmasının ertelenmesi bir çok gelişmiş ülkelerde uygulanmakta ve yasalarında yer verilmiş bulunmaktadır.

Birleşmiş Milletler örgütü ve başka bir çok cemiyetler, bu müessesenin gelişmesi ve yayılması için çaba sarf etmektedirler.

Bu müessesenin amacı çocuğun sosyo-psikolojisi ve eğitimi göz önüne alınarak cemiyete kazandırılmasıdır. Ayrıca bu kurumun uygulanması sayesinde iş yükü altında görev yapamaz hale gelen mahkemelerin yüküde azaltılmakta ve yargılamanın küçük üzerindeki olumsuz etkileri bertaraf edilmektedir.

Bu müessesenin işlenmesi nedeniyle kamu menfaatinin zedelenmesi de düşünülemez. Zira küçüğün korunmasında zaten kamu yararının varlığı kabul edilmektedir.

Bu müessesenin batı ve diğer ülkelerdeki şeklini kısaca anlatmaya çalıştım. Türkiyede Çocuk Ceza Mahkemesi Kanununda kamu davasının ertelenmesi müessesinin yer almadığını, fakat Türk Ceza Kanunu 423/2 ve 434. maddelerinde büyükler için özel durumlarda uygulama imkanı olduğu için müessesenin esasında hukuk sistemimize de yabancı olmadığını kabul etmekteyim.

Türkiyede bu müessesenin çocuklar için halen yürürlükte mevcut değilse de dünyadaki gelişmelere paralel olarak, çocuk mahkemeleri kuruluşu ve yargılama usülleri hakkındaki kanun tasarısında bir çok değişiklik ön görülmüş, bunlarla birlikte kamu davasının ertelenmesi müessesesi de düzenlenmiştir. Bu durumun olumlu bir gelişme olarak görülmesi gerekir.

Tasarı henüz kanunlaşmadığı için mahkemelerdeki tatbikatıda yoktur.

Yukarıda diğer batı ülkeleri ve Türkiye de yeni kanun tasarısında mevcut olan hükümler birlikte nazara alındığında; *Belirli yaşa kadar olan küçüklerde, belirli suçlarda belirli erteleme ve deneme süresi için, Cumhuriyet Savcısının kararı ve Hakimin onayı*

a) Daha önce hürriyeti bağlayıcı bir ceza ile mahkum olmamışsa,

b) 20'nci maddenin ikinci fıkrasına yapılan araştırma, kamu davasını açılmasının ertelenmesi halinde yeniden suç işlemeyeceğini ortaya koyuyorsa,

c) Kamu davası açılmasının ertelenmesi, çocuk ve toplum açısından kamu davasından daha yararlı ise, Mahkeme nezdinde görevlendirilen Cumhuriyet savcısı tarafında, deliller toplandıktan sonra bir yıl süre ile ertelenebilir. Bu erteleme mahkemenin onayına sunulur. Erteleme süresi içinde küçük cürüm türünde bir suç işlemezse, Cumhuriyet savcısı takibata yer olmadığına karar verir.

Hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilen küçük, erteleme süresi içinde cürüm türünde bir suç işlerse, ertelenen kamu davası cürümle birlikte açılır.

Hakkında kamu davası açılmasının ertelenmesi kararı verilen küçük korunmaya muhtaçsa, mahkemece 10. uncu maddede öngörülen tedbirlerden biri uygulanabilir.

Çocuk mahkemesi küçüğün, müdafininin, velisinin, vasisinin veya bakıp gözetmeyi üzerine alan kimsenin talebi üzerine, kamu davası açılmasının ertelenmesi kararını kaldırarak çocuğun yargılmasına karar verilebilir.

Fiili işlediği zaman onbeş yaşını bitirmiş olup da onsekiz yaşını doldurmamış küçüklerle, işledikleri fiil için kanunda öngörülen ceza, para cezası veya aşağı haddi bir yılı aşmayan hürriyeti bağlayıcı ceza veya bu ceza ile birlikte para cezası ise, yukarıdaki hükümler uygulanır.

ile kamu davası açılmasının ertelenmesi kararıdır. Deneme süresi sonunda küçüğün cürüm türünden bir suç işlememesi halinde takipsizlik kararının verilmesi, aksi halde kamu davasının açılmasına karar verilmesi müessesenin özünü teşkil eder.

Ülkemizdeki tasarının kanunlaşması, toplumun bakış açısı değişmesi, uluslararası kuruluşların konuya eğilmesi ve yüksek mahkemelerimizin de içtihatları ile tüm hukuksal konularda olduğu gibi bu konunun da yerleşeceği ümit edilmektedir.

KAYNAKLAR

- Çağlayan, Muhtar* : Gerekçeli, açıklamalı ve içtihatlı Türk Ceza Kanunu Şerhi, c. 3 baskı 3, Ankara (tarihsiz)
- Çalkın, Fahri* : Ertelemenin muhtelif şekilleri ve bunların fayda ve mahsurları, Adalet Dergisi, 5. sayı, (1946) s. 487-498
- Erem, Faruk* : Ümanist doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku özel hükümleri, c. 4, Ankara 1985
- KANUN TASARISI : Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu ve Yargılama usulleri Hakkında Kanun ve T.C.K.nun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Kanun tasarısı (1/400), (5. sayısı,105) 14. 5. 1992
- Önder, Ayhan* : Ceza Hukukunda tecil ve Benzeri Müesseseler, İstanbul 1963
- Söleztan, İmran/Artuk, Emin* : Çocuk ceza hukuku açısından kamu davasının açılmasının ertelenmesi "Argumentum, yıl 2, sayı 19 Şubat 1992, s. 285-290.