

ULUSLARARASI HUKUK VE ULUSAL MEVZUATIMIZ IŞIĞINDA MAĞDUR ÇOCUKLARA YÖNELİK DÜZENLEMELER

Arif N. ALPSOY

Günümüz toplum yapıları sahip oldukları kültür, ekonomik düzey coğrafi şartlar vs. gibi pek çok farklı özelliklere sahip olmakla birlikte ortak bir çok sorunla da karşı karşıyadır. Bu sorunlar içinde çocuk mağduriyetinin birey ve toplum yaşamını tehdit eden cinayet, hırsızlık vs. gibi suçlardan çok daha etkili ve tehlikeli olduğunu söylemek kanımca yanlış olmayacaktır. Bunun nedeni bu durumun özellikle ülkemiz gibi ataerkil, kapalı aile yapısına sahip, ekonomik yönden zayıf/istikrarsız, geleneklerine aşırı bağlı veya yozlaşmış değerlere sahip yapılardır. Bu yapılar çocuk mağduriyetinin yalnızca nedeni olmakla kalmaz mağduriyeti kolaylaştırıcı haklı kılıcı veya önemsizleştirici sonuçlara da yol açarlar. Söylediklerimizi birkaç örnekle somutlaştırmak meselenin boyutlarını az da olsa aydınlatacaktır. Ekonomik yönden güçsüz, gelişmekte olan ülkeler olarak adlandırılan Güney Doğu Asya ülkeleri çocuk fahişeliğinin dünyadaki merkezlerindedir. Bu ülkede çocuk fahişeliği ve bu suçu işleyenler yasalarca korunmakta, teşvik edilmekte hatta ödüllendirilmektedir. Bunun nedeni batılı turistlerin kafiye halinde bu çocuklarla cinsel ilişkiye girmek için ülkelerine akın etmeleri ve bu seyahatlerinde yaptıkları yüksek düzeyde harcamalardır. Bu durum dünyanın pek çok farklı bölgesinde de yaşanmaktadır. Bu bölgelerin ortak özelliği ekonomik yönden yaşanan çöküş veya güçsüzlüktür.¹

¹ Topçu'nun bu konuda verdiği örnekler dikkat çekicidir "Çocuk cinsel istismarının Kuzey Amerika toplumlarında yaygın olduğu bilinmekle birlikte, bu sorun sadece o yarım küredeki toplumlara özgü değildir... Örneğin Güney Amerika'da, erkek sokak çocuklarının cinsel istismarı yaygındır. Çocuk seks öykülerinin pek çoğu Güneydoğu Asya kaynaklıdır ve tek başına Bangkok'ta (Tayland, 16 yaşından küçük 30.000 fahişenin bulunduğu bildirilmektedir. Sri Lanka plajlarında binlerce erkek çocuğun fahişelik yaptığı saptanmıştır. Rusya'da sadece Moskova'da 1.000 kadar fuhuş yapan çocuk olduğu bildirilmektedir" Sedat Topçu, *Çocuk ve Gençlerin Cinsel İstismarı (Ensest ve Pedofili)*, 2. Basım, Doruk Yayınları, Ankara, 1997, s. XIII, XIV.

Ülkemiz örneğinde de ön plana çıkan sorun çocuğa yönelik yaklaşımdır. Çocuğun ana veya babasının malı olduğu görüşünün hakim görüş olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Basit düzeyde olsa dahi ebeveynlerin çocuklarını terbiye etmek gerekçesiyle fiziksel şiddet uygulamaları doğal karşılanmaktadır. Bunun tehlikeli olan yönü şudur, çocuklara karşı uygulanan fiziksel şiddet doğal olarak algılanmakta, durum kanıksanmakta ve sonucunda çocuğu sürekli şiddete veya başka kötü muamelelere karşı savunmasız bırakmaktadır. Bir çocuğa uyguladıkları şiddet yüzünden ebeveynler ancak çocuk hayatı tehlikeye maruz kaldığı veya öldüğü zaman hesap sorulmaktadır. Bu ve benzeri örnekleri günümüzde gittikçe artan sıklıkta görmek mümkündür.

Çocuk mağduriyetinin yarattığı tehlikenin boyutları göz ardı edilemeyecek kadar ciddidir. Mağduriyetin çeşidi ve şiddetine bağlı olarak ölümden kendine güvensiz sinik bir birey yaratmaya kadar geniş son derece geniş bir yelpazede küçümsenemeyecek oranda çocuk zarar görmektedir.²

Kalıcı sakatlıklar yanı sıra etkilerini daha uzun sürede ve çocuğu da aşarak daha geniş kişilere etki eden sonuçlarda bulunmaktadır. Küçükken cinsel istismara uğrayan bir kişi yetişkinliğe geçtiğinde kendi çocuklara veya diğer küçüklere karşı aynı eylemlerde bulunabilmektedir. Sürekli şiddete maruz kalan bir çocuk şiddetin yaşandığı evini terk ederek sokaklara kaçabilmekte ve bu sokaklarda sürdürmeye çalıştığı hayat sırasında hırsızlıktan tutun gaspa varabilen suçlar işleyebilmektedir. Son örnekte görüldüğü gibi mağdur edilen çocukla suça itilmiş çocuk arasında direkt bir ilişki vardır.

Bu duruma ilginç bir örnekte Save The Children adlı çocukların korunması alanında uluslararası faaliyette bulunan sivil toplum örgütünün yaptığı bir araştırmadır. Bu örgütün araştırması neticesinde Fransa, İspanya, İtalya, Almanya ve Belçika'nın dünyada en fazla seks turizmi yapan ülkeler arasında olduğunun tespitidir. Aynı örgütün verilerine göre İspanya'da göçmen olarak getirilen, çoğunluğu 12 yaşının altındaki 5.000 kıza fahişelik yaptırılmaktadır ve aynı ülkede sadece 2002 yılı içinde 8.000'den fazla çocuğun kaybolduğu bildirilmiştir, bkz., *Milliyet gazetesi*, 07.02.4004, s. 26.

² Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 13 Eylül 1979 tarihinde aldığı R. (79) 17 sayılı "Çocuğun Kötü Muameleye Karşı Korunmasına İlişkin" tavsiye kararının 10. maddesinde "çocuğu taciz eden ev ortamının uzun erimli etkilerinin, sıklıkla, çocuğun yetişmesi, öğrenme kapasitesi, kişisel gelişimi, ileride ebeveyn olarak benimseyeceği tavır üzerinde çok olumsuz sonuçlar doğurduğunu ve bu yolla uzun vadede toplum açısından belirli bir bedeli olduğunu" kaydetmiştir. Devamında 11. madde de "Bu gerçekliğe rağmen söz konusu olgunun kapsam ve boyutunun arz ettiği ciddiyet görülüp itiraf edileceğine, bunun tersine toplum içinde inkar, ya da göz ardı etme ve hatta bu gerçekliği kabule karşı direnme ve sıklıkla bunun, bireylerin değil yetkili makamların bir sorunu olarak görme şeklinde tezahür eden yaklaşımlardan ..." şeklinde soruna ilişkin önemli tespitlerde bulunulmuştur. Kararın tam metni için bkz., Mehmet Semih Gemalmaz, *Çocuk ve Genç Haklarına İlişkin Ulusalüstü Belgeler (Bölgesel Sistemler)*, İstanbul Barosu yayınları, İstanbul, 2002, s. 42 vd.

Çocuklar mağdur oldukça suç işlemeye yaklaşmaktadır. Bunun yanı sıra suç işledikleri ortamlarda yaşamlarını sürdürmeleri kendilerini yeni mağduriyetlere açık bırakmaktadır. Bu iki kesim birbirinin nedeni ve sonucu olabilmekte ve birbirlerini besleyebilmektedir.

Şimdiye kadar ele aldığımız konular çocukların kişiliklerine saygı duyulması, özel olarak korunması ve desteklenmesi gereken bireyler olduğu gerçeğinin görülmesini sağlamıştır. Bu temelden hareket ederek ülkeler konunun hassasiyetli de dikkate alarak kendi iç hukukları yanı sıra uluslararası alanda da ortak girişimlerde bulunmaya başlamıştır. Mağdur çocuklar hakkında önem taşıyan bazı uluslararası argümanları şu şekilde sıralayabiliriz:

1. 20 Kasım 1989 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme. (Çalışmamızın bundan sonraki bölümlerinde BM Çocuk Hakları Sözleşmesi olarak anılacaktır). Bu sözleşme Türkiye tarafından 29-30 Eylül 1990 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Merkezi'nde toplanan "*Çocuklar İçin Dünya Zirvesinde*" imzalanmış, bu imza TBMM'de 4058 sayılı Yasa ile onaylanmış 27 Ocak 1995 tarih ve 22184 sayılı RG'de yayımlanarak Anayasa'nın 90. maddesi gereğince bir iç hukuk normu haline gelmiştir.

2. 25.01.1996 tarihli Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair sözleşme'nin Uygulanmasına Dair Avrupa Sözleşmesi ve Koruma Mekanizması (çalışmamızın bundan sonraki bölümlerinde Çocuk Hakları Avrupa Sözleşmesi olarak anılacaktır). Bu Sözleşme Türkiye tarafından imzalanan bu sözleşme TBMM'de 18.01.2001 tarih ve 4620 sayılı Yasa ile onaylanmış Anayasa'nın 90. maddesi gereğince bir iç hukuk normu haline gelmiştir.

3. Çocukların Satışı, Çocuk Fahişeliği ve Çocuk Pornografisi İle İlgili İhtiyari Protokol (BM Çocuk Haklarına Dair Sözleşmesine Ek). Bu Sözleşme Türkiye tarafından imzalanan bu sözleşme TBMM'de 09.05.2002 tarih ve 4755 sayılı Yasa ile onaylanmış Anayasa'nın 90. maddesi gereğince bir iç hukuk normu haline gelmiştir.

4. Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi ve Bakanlar Kurulu'nun aldığı kararlar.

Mağdur çocuklarla ilgili ulusal hukukumuzda yer alan kanunları şu şekilde sıralayabiliriz:

1. 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu (Çalışmamızın bundan sonraki bölümlerinde SHÇEK Kanunu olarak anılacaktır).

2. 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun (çalışmamızın bundan sonraki bölümlerinde Çocuk MK olarak anılacaktır). Kabul tarihi 07.11.1979, RG yayın tarihi 21.11.1979, No. 16816.

3. 4963 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun. Kabul tarihi 30.07.2003, RG yayın tarihi 07.08.2003, No. 25192.

4. Ailenin Korunmasına Dair Kanun
5. İlköğretim ve Eğitim Kanunu
6. Milli Eğitim Temel Kanunu
7. İcra İflas Kanunu
8. İş Kanunu
9. Nüfus Planlaması Hakkında Kanun
10. Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kanunu
11. Basın Kanunu
12. Radyo ve Televizyon Yasası
13. Ceza Kanunu
14. Ceza Kanunu Tasarısı (2003)
15. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
16. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Tasarısı
17. Medeni Kanunu
18. Aile Mahkemelerin Kurulması ve İşleyişi Hakkındaki Kanun

Uluslararası hukuk ve ulusal hukukumuzu incelemeye geçmeden önce bazı terimlerin açıklanması gerekmektedir. Bu terimler çocuk ve mağduriyettir.

1. Çocuk Kimdir: Çocuğun kim olduğu ve çocukluk döneminin süresi üzerinde farklı bilim dalları ve hukuk sistemleri arasında görüş ayrılığı vardır. Türk Dil Kurumu, çocuğu; küçük yaştaki oğlan veya kız; soy bakımından oğul veya kız, evlât; genç erkek; (mecaz) Büyüklere yakışmayacak biçimde düşüncesizce davranan kimse olarak tanımlamaktadır.³ Çocukluk ise; çocuk olma durumu; insan hayatının bebeklikle ergenlik arasındaki dönemi olarak tanımlanmaktadır.⁴ Biyoloji Literatüründe ise “*ergenlik ça-*

³ <http://www.tdk.gov.tr/tdksozluk/SOZBUL.ASP?GeriDon=0&EskiSoz=&kelime=%E7ocuk>

⁴ <http://www.tdk.gov.tr/tdksozluk/SOZBUL.ASP?GeriDon=0&EskiSoz=&kelime=%E7ocuk>

ğından önceki birey" olarak tanımlanmaktadır.⁵ Ancak konumuz açısından asıl üzerinde durulması gereken konu hukuk, özelliklede çocuk haklarıyla ilgili hukuk dalları açısından kişinin hangi andan itibaren ve hangi yaşa kadar çocuk sayılarak korunmaya muhtaç olduğudur.⁶ Çocuklukla yetişkinlik arasındaki sınırı belirleyen ölçüt çocuğun tanımının yapılmasında da etkili olabilecektir.⁷ Yaş, cinsel olgunluğa erme, fiziksel gelişim, fikri gelişim gibi kıstaslar hukuk sistemlerinin gelişimi sırasında kabul edilen erginliği belirleyen kıstaslar arasındadır. Modern hukuk sistemleri ise ancak fikri olgunluğa erişmiş çocukların küçüklük devresinden, daha doğrusu korunmaya ve yardıma muhtaç olma devresinden çıkmalarını belirleyen kıstastır.⁸ Hukuk sistemimize bakıldığında da benzer düzenlemelerin yer aldığı görülecektir. BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'ne bakıldığında 1. maddesinde çocukluğun sona ermesi hakkında net bir tanım yapıldığı görülmektedir. 1. madde de çocuğun tanımı: *"Bu sözleşme uyarınca çocuğa uygulanabilecek olan kanuna göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç, on sekiz yaşına kadar her insan çocuktur"* olarak yapılarak 18 yaşın altındaki herkesi ulusal yasalar uyarınca daha genç yaşta reşit (ergin) sayılma durumu haricinde *"çocuk"* olarak kabul etmiştir. Bu düzenlemenin ışığında kanunlarımızda yer alan düzenlemelerin uluslararası normlara uygunluğu gözlenecektir. Ancak özellikle evlenme halinde erginlik (reşitlik) konusunda dikkat edilmesi gereken bazı özellikler bulunmaktadır. Bilindiği gibi ülkemizin özellikle bazı kesimlerinde çocuklar özellikle de kız çocukları çok erken yaşlarda evlenmekte, daha doğrusu evlendirilmektedir. Bu evliliklerin neticesinde erken yaşta anne ve baba olmak ve bir ailenin sorumluluğunu taşımaya başlamak evlenen kişiler için ve onlar arasında çok ciddi psikolojik ve sosyolojik sorunlara yol açmakta önemi ulusal ve uluslararası bütün argümanlarda sık sık tekrarlanan ailenin sağlıklı varoluşunu engellemektedir. Medeni Kanunu'nda yapılan son değişikliklerle evlenme için getirilen yaş sınırı yukarı çekilmiştir. Ancak kanımca bu yeterli düzeyde değildir. Bu durum daha küçük yaşlarda evlenmeleri engellemediği gibi aileleri tarafından çocukların evlendirilmeleri konusunda da yasal bir kılıf hazırlamaktadır. Dikkat edilmesi gereken nokta BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin uluslara-

⁵ Seda Akço, *Reşit Olmayanlar Arasındaki Cinsel İlişkinin Suç Olarak Kabulü ve Ceza Ehliyeti*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1996, s. 5.

⁶ Tanıl Mehmet Başkan, *Adli Tıbbi ve Hukuki Açından Çocuk İstismarı ve İhmalin Olgularında Velayet Hakkına Müdahale*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1994, s. 2.

⁷ Polat bu duruma dikkat çekerek çocuk tanımlarıyla ilgili farklı bazı kıstasların olduğunu belirtmiştir. Örneğin; çocukluğun kronolojiden ziyade bir iktidar ile ilişkili olduğu, düşük statüyü ifade ettiği; terimin sabit bir döneme ait tek bir evrensel deyim olmadığı, daha çok tarihsel olarak değişen kültürel bir yapı olduğu vs. bkz., Oğuz Polat, *Çocuk ve Şiddet*, Der yayınları, İstanbul, 2001, s. 62.

⁸ Bkz., Başkan, s. 2.

rası çocuk hakları konusunda bir Anayasa niteliği taşıdığı ve Sözleşme'nin merkezinde yer alan anlayışın 3. maddesinde yer alan ve çocukla ilgili bütün girişimlerde, çocuğun yüksek yararını tam olarak gözetmek, Anababaların ya da sorumluluk taşıyan diğer kişilerin bu sorumluluğu yerine getirmemesi halinde devletin çocuğa yeterli dikkat ve desteği sağlaması olarak açıklanabilecek olan “*çocuğun yüksek yararının*” gözetilmesi olduğudur. Ulusal düzenlemeler yapılırken yaş konusunda getirilen hükümlerin bu anlayışla uygunluğu dikkat edilmesi gereken bir noktadır.

2. Mağdur Çocuk Kimdir: Türk Dil Kurumu, mağduru; haksızlığa uğramış, kıygın, olarak tanımlamaktadır.⁹ Mağdur hukukumuzda genellikle Ceza Hukuku alanında bir suçta konu edilmiş, suçtan zarar görmüş kişi anlamında kullanılmaktadır. Sevgi Usta Sayıta mağduru; mağdur kavramı geniş anlamıyla, Birleşmiş Milletler Gücün Kötüye Kullanılması ve Suç Mağdurları İçin Yargılama'nın Temel İlkeleri Bildirgesi'nin 12. maddesinde yer almaktadır. Bu hükme göre, “*mağdur*”, bireysel veya toplu olarak, fiziksel veya zihinsel, duygusal zarar, ekonomik kayıp veya temel hakların önemli derecede çiğnenmesini içeren zarardan etkilenen kişiyi ifade eder.¹⁰

Ülkemiz hukukuna göre sağ ve tam doğumlarıyla kişilik kazanan çocuklar suç olarak kabul edilen eylemlerin muhatabı olabilir, bu eylemlerden zarar görebilirler.¹¹ Örneğin; küçüklerin hak ehliyeti Medeni Kanun'un hükümleriyle korunmaktadır. Bu ehliyet sayesinde mal sahibi olabilmektedirler. Bu mallara yönelik bir suç mesela hırsızlıkta çocuğu Ceza hukuku anlamında suç mağduru yapabilecektir. Ayrıca niteliği ne olursa olsun, çocuğa karşı işlenen suçların faillerinin kişiliği, olayın niteliği, müdahale edecek kişilerin/kurumların kimliği, koruma yolları vs. gibi pek çok hususta farklılaşmaya neden olacaktır. Suçların failleri 3. kişiler olabileceği gibi çocuğa bakmakla yükümlü kişiler (anne-baba), veya yakın çevresinden kişilerde olabilmektedir (bakım yükümlülüğü olmayan akrabalar, aile dostları, yakın arkadaşlar vs.). Bunun yanın da fiziksel şiddete,

⁹ <http://www.tdk.gov.tr/tdksozluk/SOZBUL.ASP?GeriDon=0&EskiSoz=&kelime=ma%F0dur>

¹⁰ Declaration of Basic principles of Justice for Victims of Crime and Abuses of Power, UN A/RES/40/34, 29 November 1985 zikreden, Sevgi Usta Sayıta, *Mağdur Çocuklar Hakkında Koruma Tedbirleri*, İstanbul Barosu Çocuk Hakları Merkezi Meslek İçi Eğitim Dökümanı, s. 1.

¹¹ Ceza Kanunu'muzun 2. Kitabı'nın 8. babında 468-472. maddeleri arasında yer alan “Çocuk Düşürme ve Düşürtme Cürümleri” aile düzeni aleyhine işlenen suçlar kategorisinde ele alınıp burada eylemi cezalandırılarak korunan amaç cenin halindeki çocuğun yaşam hakkını korumak değil aile düzenini korumaktır. Sağlıklı, soy bağı belli nesillerin temini asıl korunmak istenen yarardır.

cinsel, duygusal veya ekonomik istismara, ihmale uğramak, özgürlüğünden yoksun bırakılmak gibi pek çok suçun muhatabı olabilmektedirler. Çocukların muhatabı oldukları suç çeşidinin çokluğu ve faillerin sıfatının değişkenliği çocuk mağduriyetini önleme konusunda hukuki, idari, sosyal alanda birbiriyle uyumlu ve birbirini destekler düzenlemelere, kurumlara ve işleyişe duyulan ihtiyacın temel nedenidir. Ancak araştırma konumuz dikkate alınırsa asıl ele alınması gereken belki de en önemli konu çocukların istismarıdır. Polat, çocuk istismarını “Çocuk istismarı, çocuğun bakımından sorumlu olan erişkin bireylerin çocuğun fiziksel, gelişimsel ve psikososyal açıdan iyi olma halini olumsuz yönde etkileyen tutum ve davranışlar” olarak tanımlamaktadır.¹²

Çocuk istismarı dört ayrımda incelenmektedir.

1. Fiziksel istismar
2. Cinsel istismar
3. Duygusal ve psikolojik istismar
4. İhmal

Polat, fiziksel istismarı en geniş anlamıyla çocuğun kaza dışı yaralanması olarak tanımlamakta ve bu konuda “çocukların, onlara bakmakla yükümlü kişilerin elinde fiziksel açıdan zarar görmesi yani bedensel bütünlüğün bozulması” olarak tanımlamaktadır.¹³

Cinsel istismar ise, psikososyal gelişimini tamamlamamış ve yaşı küçük olan bir çocuğun bir yetişkin tarafından cinsel stimilasyon (cinsel doyum) için kullanılmasıdır.¹⁴ Cinsel istismarın başlıca tipleri teşhircilik (istismarcının kurbanı, göğüs, penis, vajina, anüs, gibi özel bölgelerini gösterdiği ve/veya kurbanın önünde mastürbasyon yaptığı istismar türü), voyerizm (röntgencilik; istismarcının açıkça veya gizli olarak kurbanı soyunukken veya istismarcıyı cinsel olarak tatmin eden aktivitelerde bulunurken gözlemesidir), oral-genital sex (fellasyo: ağızla erkek cinsel organını uyarmak, cunnilingus: ağızla kadın cinsel organını uyarmak olarak iki türü bulunmaktadır. İstismarcının çocuğun genital organlarını yalaması, öpmesi, emmesi, veya ısırması veya çocuğun oral yoldan kendisiyle cinsel ilişki

¹² Polat, s. 85. UNICEF Yönetim Kurulu'nun 14 Mart 1986 tarihli raporunda çocuk istismarı “çocuğa yakın kişilerin yasaklanmış ve önlenemez (preventable) bir hareketinden ya da hareketsizliğinden (harekete geçmemesinden) kaynaklanan zarar” olarak tanımlanmıştır, bkz., Nesrin Koşar, *Sosyal Hizmetlerde Aile ve Çocuk Refahı Alanı*, Yargıçoğlu Matbaası, Ankara, 1989, s. 47, 48; zikreden Özcan Kars, *Çocuk İstismarı (nedenleri ve sonuçları)*, Bizim Büro Basımevi, Ankara, 1986, s. 5.

¹³ Polat, s. 86-90. Ayrıca diğer tanımlar için bkz., Polat, s. 88, 89; Kars, s. 6.

¹⁴ Polat, s. 91; Ayrıca bkz., Kars, s. 7.

bulunmasının sağlanmasıdır),¹⁵ sodomi (erkeğin kadınla anüs yoluyla birleşmesidir), pedofili (cinsel ya da romantik olarak çocuklara ilgi duyma), pederasti, ensesttir (evlenmesi yasak derecede yakın akrabasıyla cinsel ilişkiye girme).

Duygusal istismar ise “*çocuk ve gençlerin, kendilerini etkileyen tutum ve davranışlara maruz kalarak ya da gereksindikleri ilgi, sevgi ve bakımdan mahrum bırakılarak toplumsal ve bilimsel standartlara göre psikolojik hasara uğratılmaları durumudur*”.¹⁶

İhmal ise “*çocuğa bakmakla yükümlü kişinin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi, çocuğu fiziksel ya da duygusal olarak ihmal etmesidir*”.¹⁷

Çocuk Hakları alanında yer alan uluslararası argümanlar içinde özellikle göz önünde bulundurulması gereken argüman BM Çocuk Hakları Sözleşmesi’dir. Bu Sözleşme’nin önemi uluslararası hukuk alanında yapılmış ilk ve en kapsamlı düzenleme oluşudur. Bu Sözleşme’yle çocuk hukuku konusunda temel ilkeler belirlenmiş ulusal mevzuatta yapılacak değişikliklerde, düzenlemelerde hakim olması gereken temel anlayış ortaya konmuştur. Bu nedenle bu Sözleşme haklı olarak çocuk haklarının anayasası olarak tanımlanmaktadır. Bu Sözleşme’de yer alan düzenlemeler ışığında aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir:

- a. 18 yaşına kadar herkes çocuktur, madde 1,
- b. Çocuk, herhangi bir ayrımcılığa maruz kalmaksızın eşit olarak doğuştan haklara sahiptir, madde 2,
- c. Çocuk yaşla ve olgunlaşma ile gelişen ihtiyaçlara sahip bir bireydir,
- d. Çocukla ilgili her işlemde çocuğun yüksek yararı göz önünde bulundurulmalıdır, madde 4,
- e. Anne-baba sorumluluğu esastır. Devletler anne babanın sorumluluğu yerine getirmesine destek olmalı, anne-baba sorumluluğu yerine getiremediği durumlarda sorumluluğu devralmalıdır, madde 9, 18, 19,
- f. Çocuk hakkında alınan her kararda çocuğun görüşü alınmalıdır, madde 12,
- g. Çocuklar ifade özgürlüğüne sahip bireylerdir,

¹⁵ Oğuz Polat, Mehmet Akif İnanıcı, Mustafa Ercüment Aksoy, *Adli Tıp Ders Kitabı*, Nobel Kitabevleri, İstanbul, 1997, s. 315, 316.

¹⁶ Polat, s. 94.

¹⁷ Polat, s. 97.

- h. Çocukların özel yaşantısı korunmalıdır,
- i. Çocuklar herhangi bir kişiden gelebilecek her türlü suistimalden korunmalıdır,
- j. Tedbir olarak gerçekleştirilen yerleştirme uygulamaları düzenli olarak denetlenmelidir,
- k. Çocuklar her türlü gelişimleri açısından yeterli yaşam standartlarına sahip olmalıdırlar. Bu konuda asıl sorumlu ana-babadır. Devlet ana-babaya bu konuda yardım etmekle yükümlüdür.,
- l. Çocuklar ekonomik sömürüden uzak tutulmalı, çocuk işçiliği kontrol altına alınmalıdır,
- m. Çocukların uyuşturucu maddelerle her türlü ilişkisi engellenmelidir,
- n. Çocukların her türlü cinsel sömürüden korunması gerekmektedir,
- o. Çocukların yargılamasında işkence ve özgürlükten yoksun bırakma konusunda gerekli tedbirler ele alınmalıdır, çocukların sahip oldukları nitelikler gözetilerek yargılama, ceza ve infaz sisteminde gerekli değişiklikler yapılmalıdır,
- p. Çocukların silahlı çatışmaya girmesi engellenmelidir,
- q. Devlet mağdur çocukların yeniden sağlıklarına kavuşması için her türlü önlemi almalıdır,
- r. Çocuk yargılamasında çocukların kişilik ve değer anlayışları merkezli ve yeniden sosyalleştirilmesini hedefleyen değişiklikler yapılmalıdır.

Uluslararası argümanlara bakıldığında ulusal mevzuatımızdan farklı olan bir özellik öne çıkmaktadır. Uluslararası argümanlar ve bu argümanların ışığında hazırlanan ulusal yasalar mağduriyetin ortaya çıkmasını önleyici tedbirler ve mağduriyet sonrasında iyileştirici tedbirler olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Ulusal yasalarımız ise ancak mağduriyetten sonra ve ne yazık ki yetersiz düzenlemeler ve kurumlar aracılığıyla sorunu çözmeye çalışmakta ve açık yüreklilikle söylemek gerekirse bunu da başaramamaktadır. Bu Sözleşme çocuğun kim olduğu hususunda ortak bir tanım yapmasının yanında çocuğu bir birey olarak kabul etmiş çocuğun mümkün olduğunca ailesinin yanında ve her türlü tehlikeden uzak yaşaması gerektiğinin altını önemle çizerek asgari yaşam standardının sağlanmasında ebeveynleri ve devleti sorumlu tutmuştur. Bunun yanı sıra önemli diğer bir kararı da ço-

cuklarla ilgili olarak yapılacak her türlü işlemde çocuğun yüksek yararının gözetilmesi ilkesi getirilmiştir. Devletin sorumluluğunun sınırı ekonomik imkanlar ileri sürülerek daraltılamayacaktır.

18.10.1961 tarihli Avrupa Sosyal Şartı'nın 8-16 ve 18. maddelerinde çocukları ve aileyi korumaya yönelik düzenlemeler yer almaktadır. Bu düzenlemelere göre çocukların ve gençlerin maruz kalabilecekleri bedensel ve manevi tehlikelere karşı özel bir koruma hakkı bulunmaktadır (m. 7); toplumun temel birimi olarak aile, tam olarak gelişmesini temin edecek uygun nitelikteki sosyal, yasal ve ekonomik korunma hakkına sahiptir (m. 16); anneler ve çocuklar, medeni durumlarına ve aile bağlarına bakılmaksızın, uygun nitelikteki sosyal, yasal ve ekonomik korunma hakkına sahiptirler (m. 17).¹⁸ Ailenin korunması özellikle annenin korunması konusunda Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 15 Mayıs 1970 tarihli (70) 15 sayılı kararı ilgi çekicidir. Bu karar "*Evlü olmayan annelerin ve onların çocuklarının sosyal açıdan korunması*" hakkındadır. Bu karar dayanağını Avrupa Sosyal Şartı'nın 17. maddesinden almaktadır. Bu ayrıntıları düzenlemeleri içeren kararda annelere gereksinim duydukları bilgileri sağlamaktan (Bölüm 1 m. 1), psikolojik ve sosyal hizmet desteği sağlamaya yeni yaşamlarına alıştırmaya yönelik tedbirler almaya hatta maddi olarak yardım yapmaya kadar pek çok düzenlemeye yer verilmiştir.¹⁹ 11Aralık 1975 tarihli Alman Sosyal Yasası (SGB). Yasa'nın görevlerini 1. maddesinde tanımlarken "*özellikle genç insanların, kişisel özgür gelişmelerinin aynı şartlar doğrultusundan desteklenmesi, ailenin korunması ve desteklenmesi ...*" olarak açıklanmıştır. Aynı Yasa'nın 6. maddesinde çocuk sahibi olan ve olacak bireylerin, bundan doğacak iktisadi yüklerinin azaltılması haklarının olduğu belirtilmiştir. Aynı şekilde Alman Çocuklara ve Gençlere Yardım Yasası'nun yardım etmeyi hedeflediği toplum kesimini belirtirken Yasa'nın çocukların ve gençlerin tek başlarına bireyler olarak değil, aynı zamanda yaşama ve gelişme birliği olan ailenin bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğine vurgu yapılmıştır. Yasa'nın amacının "*Çocuğa kuyuya düşmeden yardım edebilmek*" olduğunun vurgulanması da önemlidir. Aile ve çocuğun bir arada tutulması önemli olmakla birlikte bütün bu kurallar sisteminde hakim olan ilkenin çocuğun yüksek yararını korumak olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Ailesiyle veya ebeveynlerden biriyle birlikte olmak çocuğun yararını zedeleyecek olursa diğer tedbirlere başvurulacaktır.

Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin 1969 tarihli ve 561 sayılı "*Küçüklerin Kötü Muameleye Karşı Korunması Hakkında*" alınan Tavsiye Kararı'nda özellikle fiziksel şiddete maruz kalan küçükler hakkında

¹⁸ Ayrıntılı metin için bkz., Gemalmaz, s. 304 vd.

¹⁹ Ayrıntılı metin için bkz., Gemalmaz, s. 14 vd.

önemli tespitlerde bulunmuş ve taraf devletlere alınması gereken acil nitelikteki yasal ve idari önlemler konusunda bilgi vermiştir. Bu Karar'ın 6. maddesinde özellikle hekimlerin ve diğer sağlık personelinin meslekleri gereği bu tür olaylara rastlama ve öğrenme konusunda önem taşıdıkları ancak meslek sırrı ilkesi nedeniyle görevli makamları hiç veya zamanında bilgilendiremedikleri vurgulanarak bu konuda meslek sırrı sınırını daraltıcı önlemlerin alınmasının çocukların hayatlarının korunması yönünden taşıdığı öneme dikkat çekilmiştir.²⁰ Bu Karar'da da ailenin önemine dikkat çekilmiştir. Madde 8 "*Çocuklara yönelik zalimane muameleye karşı alınacak etkin önlemlerin, zorunlulukla -gereken yerlerde ebeveynlerin yardım görmeleri ve tedavi edilmeleriyle birlikte-, sosyal alandaki önleyici nitelikte tasarruflara ilişkin olması gerektiğini düşünerek ...*" çeşitli tavsiyelerde bulunulmuştur.

Avrupa Bakanlar Komitesi'nin 28 Haziran 1985 tarihli R. (85) 11 sayılı "*Ceza Hukuku ve Ceza Usul Hukuku Çerçevesi İçinde Mağdurun Durumu Hakkında Bakanlar Komitesi'nin Üye Devletlere Yönelik Olarak Aldığı*" Tavsiye Kararı'nda mağdurlara ilişkin önemli ihtiyaçlar tespit edilmiştir. Bu tavsiye kararının alınmasının nedenlerinden biri olarak ceza adalet sistemi işleyişinin sanık ve devlet arasındaki ilişki ekseninde düzenlenmesinin mağdurun sorunlarını azaltmaktan ziyade bu sorunlara yenilerini eklemesi gösterilmiştir.²¹ Bu Tavsiye Kararı'nda çocuklarla ilgili uluslararası argümanların sürekli tekrarladıkları eğitimin öneminin altını bir kez daha çizmektedir. I. Bölümün 1. maddesinde "*Polis memurları mağdura anlayışlı, yapıcı ve yeniden güven kazandırıcı şekilde yaklaşım ve muamelede bulunmak üzere eğitimden geçirilmelidir*" hükmüyle yine mağdurlara ve çocuklara yönelik çalışmalar yapan bütün adli idari, sivil kurum ve kişilerin eğitimi ilkesine atf yapılmaktadır.

Bu Karar'da yer alan önemli hususlardan biri de mağdurun sorgulanması konusundadır. 8. madde de "*Usulün bütün aşamalarında mağdur, kişisel durumuna, haklarına ve onuruna ihtimam gösterilecek bir tarzda sorgulanmalıdır. Mümkün ve uygun olduğu hallerde, çocuklar ve akıl hastası ya da özürlü kişiler, ebeveynlerinin ya da vasilerinin ya da onlara yardımcı olacak diğer kişilerin huzurunda sorgulanmalıdırlar*". Mahkeme önündeki yargılama işlemlerinde de diğer tüm aşamalarda olduğu gibi mağduru hakları, kovuşturma işlemlerinin aşaması ve niteliği konusunda bilgilendirme gerekliliğine dikkat çekilmiştir. Diğer bir noktada mağdurun zararının giderimidir. 12. madde de "*Mağdurun muzdarip bulunduğu zarar ve ziyana dair olan tüm bilgi, cezanın türü ve süresi hakkında karar verirken aşağıda belirtilen hususların dikkate alınabilmesi amacıyla mahkemenin kullanımına amade kılınmalıdır*:"

²⁰ Ayrıntılı metin için bkz., Gemalmaz, s. 12 vd.

²¹ Ayrıntılı metin için bkz., Gemalmaz, s. 85 vd.

a. mağdurun zarar ziyanının tazmin edilmesi gereği,

b. suçlu tarafından mağdurun zarar ziyanının herhangi biçimde tazmin edilmesi ya da giderilmesi yahut bu amaca yönelik olarak yaptığı herhangi bir samimi girişimi”

Dikkat edilirse bu maddeyle sanığa da verdiği zararı gidererek mağdurun acısını hafifletme imkanı tanınmıştır. Bu yol gerek usuli gerekse infaz hususunda sanık ve mağdur lehine gerçekleşebilecek daha olumlu girişimlerin, işlemlerin önünü açmaktadır.

Bu argümanlardan sonra ülkemiz hukukunu inceleyecek olursak yukarıda belirttiğimiz ulusal hukukumuzda çocukla ilgili hükümleri içeren argümanlardan da anlaşılacağı gibi çok sayıda kanunla ayrı ayrı düzenlenmiş bir sisteme sahip olduğumuz görülecektir. Bu dağınıklık uygulamada farklı usul ve enstrümanlara sahip hukuk dallarının uyumlu ve hızlı çalışmaması yanı sıra birbiriyle çelişen, birbirini engelleyen bir yapının oluşmasına neden olmuştur. Terimsel birlik dahi sağlanamamıştır. Örneğin; mağdur çocuğun tanımı 2253 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde ve 2828 sayılı SHÇEK 3/b ayrı ayrı tanımlanmıştır. Ulusal hukukumuz hali hazır kanunlarıyla çocuk mağduriyetini önleyememektedir. Bu kanunların konunun özneliliğinin gerektirdiği kapsamda ve ayrıntıda düzenlemeler getirmemesinin yanı sıra var olan koruma sistemlerinin ihtiyaca cevap veremeyen ağır ve yetersiz işleyen kurumsal sistemiyle de ilgilidir. Ancak son 2 sene içinde konunun ciddiyeti ve aciliyeti fark edilerek (AB üyeliğinin gerektirdiği hukuki ve sosyal şartlarının da etkisiyle) önemli adımlar atılmaktadır. Hali hazırda çalışan 11 alt komisyon çocuk haklarına ilişkin yeni bir hukuksal yapıyı oluşturmak için çalışmaktadır. Bunun yanı sıra ülkemizin taraf olduğu çocuk haklarına ilişkin uluslararası sözleşmeler onaylanarak iç hukukumuzda dahil edilmektedir. Mağduriyeti önlemede kilit önem taşıyan Ceza Kanunu ve Ceza Usulü Muhakemeleri Hakkındaki Kanunlarda çalışmalar yapılmaktadır. Ülkemiz hukukunu uluslararası argümanlar, kanun çalışmaları ve kanun değişiklikleri ışığında inceleyelim.

Ülkemizde suçlara ilişkin düzenlemeler temel olarak TCK'da yer almaktadır. TCK 2. Kitabı'nın 9. bab, altıncı fasılda “Terbiye ve İnzibat Vasıtalarının Suistimali ve Aile Efradına Karşı Fena Muamele” başlığı altında yer alan 477, 478 ve 479. maddeler sadece ana babanın velayeti altında olan çocuğuna karşı değil daha geniş bir çerçeve çizerek idaresi altında bulunan, muhafaza, meslek ve sanatı öğretmek için kendine tevdi olunan şahıslara karşı sahip olduğu terbiye hakkını veya itaat ettirmek salahiyetini kötüye kullanarak o şahsın sıhhatini muhtel veya bir tehlikeye maruz kalmasına sebep olacak şekilde kullanan kişilerin cezalandırılmasını düzenlemektedir. 479. madde

de 477 ve 478. maddelerde belirtilen suçların usulden biri hakkında işlenmesi halinde velayet itibarıyla sahip olduğu hakları kaybedeceği düzenlenmektedir. BM Çocuk Hakları Sözleşmesi madde 19'da çocuğun şiddete uğramama hakkı konusunda bir düzenleme yer almakta ve devlete ana-babanın yada çocuğun bakımından sorumlu başka kişilerin her türlü kötü muamelesinden koruyacak çocuk suistimalini önleyecek ve bu tür davranışlara maruz kalan çocukların tedavisini amaçlayan sosyal programların hazırlanması görevini vermektedir. Anayasa'nın da 41. maddesinde ailenin toplumun temeli olduğunu belirledikten sonra devlete, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretilmesi ile uygulanması konusunda gerekli tedbirleri alma ve teşkilatları kurma görevi yüklenmiştir. Anayasa'da ve BM Sözleşmesi'nde veya belirttiğimiz diğer kararlarda yer alan kurumların hiçbirisi ülkemizde bulunmamaktadır. Yardım etmek için çocuğun zarara uğranılması beklenmekte, basit önlemlerle engellenebilecek pek çok sorun büyüyerek başa çıkılmaz hale gelmektedir. Ceza kanunumuzda yer alan düzenleme olumlu bir gelişme olmakla birlikte ne yazık ki yetersizdir. Özellikle kişilere karşı girişilen cinsel veya fiziksel saldırılarda akrabalık ve yaş küçüklüğünün ağırlaştırıcı neden sayılması ve ağır cezalara hükmedilmesi caydırıcılık açısından önem taşımaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken konu çocukların küçüklükleri nedeniyle her türlü saldırıya karşı savunmasız oluşlarıdır. Özellikler ebeveynlerin çocuklara yönelik giriştiği suçlarda suçun doğurduğu zararları, zarar verici eylemlerin sıklığı, olayın ortaya çıkmasının güçlüğü gibi ciddi tehlikeler bulunmaktadır. Bunun yanı sıra ülkemizde suça itilmiş çocuklar alanında Emniyet Müdürlüğü bünyesinde kurulan "*Çocuk Polisi*" şubeleri çocuk suçluluğu alanında belirgin bir rahatlama ve iyileşme sağlamıştır. Bunun önemli nedenlerinden biri bu şube memurlarının sürekli olarak eğitime tabi tutulmalarıdır. Ön hatlar olarak tabir edilen polis memuru gibi zarara uğrayan çocuklarla ilk elden muhatap olan görevlilerin eğitimi çocuk mağduriyeti açısından yarar sağlayacaktır. 2003 TCKÖT'da (Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısı) yer alan düzenlemeler yeni suç ihdası ve ayrıntılı hükümler getirmeleri, çocuklara karşı ve özellikle ebeveynleri tarafından işlenen suçlarda cezaların ağırlaştırılması yönüne gittikleri için ihtiyaçları karşılama konusunda mevcut yasamızdan daha ileri bir seviyededir. Örneğin; Yedinci Bölüm başlığı altında düzenlenen "*Aileye Karşı Suçlar*" başlığı altında yer alan 333. madde de "*Kötü Muamele*" halinde aile mensuplarından biri veya on sekiz yaşını doldurmamış bir çocuğa, merhamet ve şefkatle bağdaşmayacak şekilde kötü muamelede bulunanlara iki aydan iki yıla kadar hapis cezası verilmektedir. Aynı şekilde 334. maddeyle disiplin yetkisini kötüye kullanan kişi ve 335. maddesiyle ailesini terk eden kişilere de cezai yaptırımlar getirilmiştir. Bunun yanı sıra dördüncü bölümde 143. maddeyle "*işkence*" başlığı altında yeni

bir suç ihdas edilmiş ve 143/A-1 ve 143/C. maddeleriyle on sekiz yaşından küçüklere ebeveynlerinden biri tarafından çocuğuna yönelik işkence fiilleri ağırlaştırılarak cezalandırılmıştır.

TCK'nın 453. maddesinde yer alan anası tarafından şerefini kurtarmak saikiyle yeni doğan çocuğunu öldürme hallerinde verilen dört yıl ila sekiz yıl arası hapis cezası 2003 TCKÖT'ün 139. maddesiyle dört yıldan on yıla çıkarılmıştır. Bu durum da caydırıcılık bakımından önemli bir gelişmedir. Ancak unutulmamalıdır ki müebbet hapis cezası dahi verilecek olsaydı bu suç yine işlenecektir. Bunun önlenmesi hem yasalar hem de yasaları destekleyen yardımcı birimler (eğitim veren, koruma önlemlerini hızlı ve etkin uygulayabilen resmi kurumlar ya da STK'lar) vasıtasıyla mümkün olabilecektir. Olumlu olmasının nedeni anneyi baskı altına alan aile ve diğer sosyal çevre yönünden yaratacağı etkidir.

Aynı şekilde TCK'nın 472. maddesinde yer alan "*kendisinin veya akrabasının şeref ve namusunu kurtarmak için işlenmiş*" çocuk düşürme veya düşürtme fiillerine uygulanan üçte ikiye kadar indirme hükmü 2003 TCKÖT'de yer almamaktadır. Bu hükmün varlığı sayesinde kadınlar kendileri veya aile bireyleri annenin de hayatını tehlikeye atarak suçu işleyebilmekte ve ceza indirimi sayesinde kolayca kurtulabilmektedirler.

TCK 2. Kitabı'nın dokuzuncu bab, beşinci fasılda yer alan "*Çocukları veya Kendini İdareye Muktedir Olmayanları veya Tehlikede Bulunanları Kendi Haline Terketmek Cürümleri*"ni konu alan 473 vd. maddelerde ilginç bir yaş sınırlaması karşımıza çıkmaktadır. 473. madde de muhafazası kendine ait on iki yaşından küçük bir sabiyi terk eden kişiler ve 476. madde de yedi yaşından küçük bir sabiyi terkedilmiş bulup da derhal ait olduğu veya Hükümet memurlarına bilgi vermezse cezalandırılmaktadır. Bu yaş sınırlamaları gerçeklerle çelişmektedir. Sokaklar yetişkinlerin bile yaşayamayacakları denli zordur. 475. madde de ise yine kendisinin veya karısının, anasının veya evlat ve afradının veya kız kardeşinin namusunu kurtarmak için doğumundan henüz beş gün geçmemiş bir gayrimeşru çocuğu terk ederse altıda birden üçte bire kadar ceza indirimine hak kazanmaktadır. Namus çocukların baş düşmanı olarak TCK'da yerleşmiştir.

Bunun yanı sıra ilk sayfalarda değindiğimiz insan ticareti (özellikle fuhuş, işgücü ve organ ticareti amacıyla yapılan) devlet mekanizmalarından daha sistemli ve profesyonel işleyen, geniş imkanları, yaygın bağlantıları ve yerleşik pazarı olan örgütlü bir suç haline gelmiştir. Ülkemiz çocuk veya yetişkin insan ticaretinde tıpkı narkotik maddeler konusunda olduğu gibi pazar ve geçiş yeri konumundadır. Bu suçlarla mücadele için bu suçların var olmadığı 1926 yılında yapılmış bir kanunun genel hükümleriyle yola

çıkmak tabiri caizse bisikletle aya gitmeye benzetilmektedir. Ancak bu konuda daha önce belirttiğimiz 30.01.2003 tarihinde kabul edilerek iç hukukumuzda giren Sınırı Aşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'ne Ek İnsan Ticaretinin, Özellikle Kadın ve Çocuk Ticaretinin Önlenmesine, Durdurulmasına ve Cezalandırılmasına İlişkin Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair 4804 sayılı Kanun'un ve 09.05.2002 tarihinde onaylanarak iç hukukumuzda dahil olan Çocuk Haklarına Dair Sözleşmeye Ek Çocuk Satışı, Çocuk Fahişeliği ve Çocuk Pornografisi ile İlgili İhtiyari Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair 4755 sayılı Kanun'un iç hukukumuzda girmesi ve 2003 TCKÖT'de yer alan 323. madde ile düzenlenen "*Fuhuş veya Cinsel Eylemleri Sömürme*", 352. maddeyle düzenlenen "*İnsan Kaçırma ve Alıkoyma*", gibi düzenlemeler eskiye nazaran daha etkin mücadele imkanı sağlayacaktır.

Konu hakkında en az TCK kadar önem taşıyan CMUK'a baktığımızda uluslararası argümanların ve karşılaştırmalı hukukta yer alan düzenlemelerin uzağında olduğu görülmektedir. Mağdur çocukların suç hakkında yapılan kovuşturma aşamalarında ve özellikle son soruşturma devresinde savunma hakkının korunması düşüncesiyle getirilen önlemler nedeniyle tekrar tekrar mağdur olmaları söz konusu olmaktadır. Mağdur çocuklar CMUK hükümlerinin on sekiz yaşından küçük çocuklar için getirdiği zorunlu müdafiden yararlanma hakkına sahip değillerdir. Çocukların böyle bir haktan mahrum oluşları özellikle velayet hakkına sahip olan ebeveynleriyle çıkar çatışması içinde oldukları durumlarda büyük sorun yaşamaktadırlar. CMUK Tasarısı "*Kamu Davasına Katılma*" başlığı altında düzenlediği ve katılanın haklarını ele alan 251. maddesinin son fıkrasında "*Katılan, on sekiz yaşını doldurmamış ya da sağır ve dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malül olup bir avukatı bulunmazsa istemi aranmaksızın avukat atanır*" hükmünü düzenlemiştir. Bu günümüzde yaşanan pek çok adli sorunu çözebilecek önemli bir adımdır. Bu sayede amacı adaletin tesisi olan bir sistem, taraflarından biri olan mağdura da gerekli önemi vermiş olmakla kalmayıp avukat gibi profesyonel bir hukukçunun katılımıyla yargılamayı hızlı ve gerçeğe daha yakın gerçekleştirebilecektir.

Suç mağduru olan küçüklerin yargılama aşamalarında ifadelerine başvurulması, teşhis etme gibi işlemlere katılması sırasınında yaşların verdiği hassasiyet ve yaşadıkları olayların yarattığı travma nedeniyle tekrar ve ağır bir şekilde zarar görmekteyizler. CMUK hükümleri arasında bu soruna ilişkin bir çözüm bulunmamaktadır. Küçük çocuğun yaşadığı olayları mahkeme huzuruna çıkararak kendisine karşı suç işleyen kişinin önünde tekrar anlatması gerekmektedir. Bu özellikle ebeveynlerinden birinin cinsel veya fiziksel istismarına maruz kalan bir çocuğun ne kadar sağlıklı, zarar görmeden ifade verebileceği şüphelidir. CMUK Tasarısı'nda da bu konuda

herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu konuda gerçekleştirilecek bazı önlemler yararlı olacaktır. Örneğin;

a. Yaşı küçük mağdurun, duruşma sırasında yanında güven duyduğu bir büyüğünün yanında olması,

b. Başka bir odada bulunan mağdura direkt video bağlantısı yapılan mahkeme salonundan yönelen soruları bir psikolog aracılığıyla öğrenmesi ve cevaplama,

c. Yargılamanın bu ifade alma aşamasının duruşma ortamı oluşturulmaksızın, bir psikoloğun katılımıyla, sohbet şeklinde gerçekleştirilmesi gibi.

Bu noktada ülkemizden farklı olarak uluslararası hukuk alanında ve diğer ülkelerin hukukunda yer alan bir konuya da değinmekte fayda bulunmaktadır. Mağdur çocukların korunması konusunda büyük gelişmeleri gerçekleştiren ülkelere bakıldığında bu ülkelerin düzenledikleri ayrıntılı ve etkin sistemlerin önemli temellerinden birinin Sivil Toplum Örgütleri (çalışmamızın devamında STK olarak anılacaktır) olduğu görülmektedir. STK'lar çocuk mağduriyetini önleme ve mağduriyetin gerçekleşmesi aşamasından sonra, mağduriyet riski taşıyan çocukların tespitinden tutunda koruna kararı alınmış çocukların barınması gibi çeşitli ihtiyaçları karşılayan etkin çalışmalarıyla, çocuğa ve devlet mekanizmalarından oluşan sisteme yardımcı olmaktadır. STK'lar bu konuda devlet mekanizmalarından hızlı haber alma, sürekli izleme, devlet örgütlenmesinin taşıdığı resmiyet ve mecburi müdahaleden uzak oluşu sayesinde diyalogun rahat olması, alanında uzman personelle çalışılması gibi çeşitli özellikleriyle mağdur çocuklar alanında kurulmuş devlet organlarının yanında ve onlarla beraber hareket etmektedir. Bu birlikteliğin sağladığı esneklik ve hız kurulan sistemin yararlı ve uzun ömürlü olmasını sağlamaktadır. Bu düzenlemelerin bir örneği de İrlanda Çocuk Bakım Kanunu'dur. Bu Kanun'un 7. maddesinde sistemin temel örgütü olan "Sağlık Kurulu"na bu Kanun uyarınca yapacağı işlemlerde kendisine danışmanlık yapmak üzere "Çocuk Bakım Danışma Komitesi" görevi verilmiştir. Bu komitelerin başta bu alanda çalışan STK'ları olmak üzere bu alanda uzman kişilerden kurulması gerekmektedir. Kanun'un 8. maddesi ise "Sağlık Kurulu"na kendi alanında faaliyet gösteren STK'larını denetleme ve faaliyetleri konusunda rapor hazırlama görevi vermektedir. Bu STK'ları özellikle çocukların evlat edinilmeleri konusunda etkin rol oynamaktadırlar. Bu Kanun'un 10. maddesinde "Sağlık Kurulu"na "...kendi hizmetine benzer ya da yardımcı çocuk bakım ve aile destek hizmetlerini sağlayan ya da sağlamayı öneren gönüllü kuruluş ya da diğer kişilere,

s. Kişi yada kuruluşun fonlarına periodik katkılar,

t. Bağış,

u. Para dışında katkılar (mal, işgücü ya da diğer bir hizmet) yolu ile yardım edebilir" düzenlemesine yer vermiştir.

09.05.2002 tarihinde onaylanarak iç hukukumuzda dahil olan Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'ye Ek Çocuk Satışı, Çocuk Fahişeliği ve Çocuk Pornografisi ile İlgili İhtiyari Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair 4755 sayılı Kanun'un 10/1 maddesinde "Taraflar devletler çocuk satışı, çocuk fahişeliği, çocuk pornografisi ve çocuk seks turizmini içeren faaliyetlerden sorumlu olanların önlenmesine, meydana çıkarılmasına, soruşturma, kovuşturma ve cezalandırılmasına yönelik uluslararası işbirliğini çok taraflı, bölgesel ve iki taraflı düzenlemelerle güçlendirmek için gerekli olan bütün adımları atacaklardır. Taraflar devletler kendi makamları, ulusal ve uluslararası sivil toplum kuruluşları ve uluslararası örgütler arasındaki uluslararası işbirliği ve eşgüdümü de geliştireceklerdir" hükmü yer almaktadır. Yine 30.01.2003 tarihinde kabul edilerek iç hukukumuzda giren Sınırı aşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek İnsan Ticaretinin, Özellikle Kadın ve Çocuk Ticaretinin Önlenmesine, Durdurulmasına ve Cezalandırılmasına ilişkin Protokolün Onaylanmasının uygun Bulunduğuna Dair 4804 sayılı Kanun'un "İnsan Ticareti Mağdurlarının Korunması" başlığı altında düzenlenen 6/3 maddesinde taraf devletlere her taraf devlet, uygun durumlarda, sivil toplum örgütleriyle, diğer ilgili kuruluşlarla ve sivil toplumun diğer unsurlarıyla işbirliği içinde özellikle aşağıdaki hususlara ilişkin hükümler dahil, insan ticareti mağdurlarının fiziksel, psikolojik ve sosyal yönden iyileşmelerini sağlamak için önlemler alınıp uygulanmasını değerlendireceklerdir

c. Uygun barınma olanağı,

d. İnsan ticareti mağdurlarının anlayabilecekleri bir dilde özellikle yasal haklarına ilişkin danışmanlık hizmeti ve bilgi verilmesi,

e. Tıbbi, psikolojik yardım,

f. Çalışma öğrenim ve eğitim olanakları.

Ancak bilindiği gibi ülkemizde devletin ilgili mekanizmalarıyla bu alanda çalışan STK'nın ilişkisi yok denecek kadar azdır. Bunun yanı sıra 2828 sayılı Gereğince bu alanda SHÇEK'in tek yetkili makam olarak kabulü bu örgütlerin çocuğun mağdur olduğu olaylarda etkin olarak, prosedürlere katılması neredeyse imkansızlaştırmaktadır. Ancak son yıllarda, aslında bir meslek örgütü olan, Baroların Çocuk Hakları Merkezleri kurarak suç mağduru olan çocuklara hukuki yardım sağlaması eskiye nazaran sistemin yetersizde düzeyde de olsa işlemesine yardımcı olmuştur.