

YAKIN DOĞU ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU PROGRAMI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

CEZA HUKUKU AÇISINDAN KADINA YÖNELİK ŞİDDET

ZİBA AKKURT

20021544

LEFKOŞA, HAZİRAN 2014

YAKIN DOĞU ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU PROGRAMI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

CEZA HUKUKU AÇISINDAN KADINA YÖNELİK ŞİDDET

ZİBA AKKURT

20021544

TEZ DANIŞMANI

PROF.DR.MUSTAFA RUHAN ERDEM

LEFKOŞA, HAZİRAN 2014

**YAKIN DOĞU ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**Kamu Hukuku Anabilim Dalı Master Programı
Master Tez Savunması**

Tezin Adı: Ceza Hukuku Açısından Kadına Yönelik Şiddet

Hazırlayan: Ziba Akkurt

Tez 13 Haziran 2014 tarihinde aşağıdaki jüri üyeleri tarafından Kamu Hukuku Anabilim Dalında Master Tezi olarak oy birliği ile kabul edilmiştir.

Jüri Üyeleri

Prof.Dr. Yıldırım Uler

Prof. Dr. Mustafa Ruhan Erdem

Prof.Dr. Mehmet Çakıcı

Yrd.Doç.Dr. Ozan Ergül

Sosyal Bilimler Enstitüsü'nün Onayı

**Dr. Muhittin Özsağlam
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdür Yrd.**

ÖZET

CEZA HUKUKU AÇISINDAN KADINA YÖNELİK ŞİDDET

Ziba Akkurt

2014

Çağımızda en yaygın görülen insan hakkı ihlali türlerinden biride kadına yönelik şiddettir.Cinsiyete dayalı ayrımcılığın yansıması olan kadına yönelik şiddet çoğu zaman kadının insan haklarını gerektiği gibi etkin bir şekilde kullanmasının önündeki en büyük engeli oluşturmaktadır. Kısaca kadına yönelik şiddet bir insan hakları sorunudur.Kadına yönelik şiddet nedeniyle meydana gelen ihlalleri önlemek ve şiddet mağduru olan kadınları korumak amacıyla gerek uluslararası gerekse ulusal hukukta bir takım düzenlemeler yapılmıştır. Hiç kuskusuzdur ki insan haklarını ihlal edici niteliğe sahip kadına yönelik şiddet suçunun önlenmek açısından Ceza Hukuku önemli bir yere sahiptir.Bu görüşten hareketle çalışmamızda kadına yönelik şiddet suçu ceza hukuku açısından ele alınarak incelenmiştir. Bu inceleme yapılırken öncelikle kadına yönelik şiddeti daha iyi anlamak açısından kadına yönelik şiddet kavramı ve türleri üzerinde durularak kadına yönelik şiddetin ne olduğu açıklanmıştır. Bunun ardından ise bu konu hakkındaki uluslararası belgeler ve ulusal düzenlemelerin ne olduğu ve Avrupa Birliğinde kadın hakları ve AİHM kararlarında insan hakkı ihlali sorunu olarak kadına yönelik şiddet incelenmiştir. En son olarak ise çalışmamızın esas amacına uygun olarak Türk Ceza Kanunu ve KKTC Ceza Yasası açısından kadına yönelik şiddet ele alınarak irdelenirken kısaca Güney Kıbrıs Rum Yönetimindeki kadına yönelik şiddet ve aile içi şiddete ilişkin yasal düzenlemelerde incelenmiştir. Sonuç olarak evrensel bir sorun ve insan hakkı ihlali olan kadına yönelik şiddeti önlemek açısından Devletler en ideal mevzuata sahip olsalar dahi toplumda var olan bakış açısı ve yerleşik örf,adet ve inançlara dayanan toplumsal cinsiyet eşitsizliği ortadan kaldırılmadıkça kadına yönelik şiddet varlığını sürdürmeye devam edecektir.

Anahtar Kelimeler: kadına yönelik şiddet, aile içi şiddet, ceza hukuku

ABSTRACT

TERMS OF CRIMINAL VIOLENCE AGAINST WOMEN Ziba Akkurt

2014

In our age, one of the most common types of human rights violation is violence on women. Gender-based discrimination and violence against women constitute the biggest obstacle for women to use her human rights effectively. In short the violence against women is great human rights problem. In order to protect and prevent abuses of women who are victims of violence a number of international and national law arrangements have been made . Without any doubt for prevention of violence against women criminal law has an important place. From this standpoint the study of violence against women had been examined in terms of criminal law. During the analysis, the violence against women is clearly explained primarily in terms of a better understanding of the concepts and types of violence against women, Thereafter, the international documents and national regulations on this issue and what it means for women's rights in the European Union and in the decisions of the Court as a violation of human rights issues of violence against women were examined. Finally, our work mainly concentrates on Turkish Penal Code and the Turkish Republic of North Cyprus's Criminal Code in terms of violence against women. Moreover, South Cyprus's violence against women and domestic violence legal arrangements have been also investigated. As a result, States may have most ideal legislations in order to prevent an universal human rights problem which is violations against women. However if the gender inequality, customs, beliefs and society perspective on women continues, violence against women will not be eliminated.

Keywords: violence against women , domestic violence , criminal law

ÖNSÖZ

Çalışmam süresince benden yardımlarını esirgemeyip ışık tutan değerli Hocam ve Tez Danışmanım Prof. Dr. Mustafa Ruhan ERDEM'e sonsuz teşekkürlerim sunarım. Son olarak bu günlere gelmemde bana destek olan aileme ve özellikle beni her zaman yüreklendiren canım anneme çok teşekkür ederim.

Lefkoşa; Haziran 2014

Ziba Akkurt

İÇİNDEKİLER

ÖZET	I
ABSTRACT	II
ÖNSÖZ	III
İÇİNDEKİLER	IV
KISALTMALAR	V
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	2
KADINA YÖNELİK ŞİDDET KAVRAMI VE TÜRLERİ, AİLE İÇİ ŞİDDET VE EV İÇİ ŞİDDET KAVRAMLARINDAKİ YERİ, ULUSLAR ARASI VE ULUSAL HUKUKTA KADINA YÖNELİK ŞİDDETİ ÖNLEMeye İLİŞKİN BELGELER	2
I.Kadına Yönelik Şiddet Kavramı Ve Türleri	2
A.Kadına Yönelik Şiddet Kavramı	2
B.Kadına Yönelik Şiddetin Türleri	3
II.Aile Ve Ev İçi Şiddet Kavramlarındaki Yeri	5
III.Uluslararası ve Ulusal Hukukta Kadına Yönelik Şiddeti Önlemeye İlişkin Belgeler	6
A. Uluslar arası Hukukta Kadına Yönelik Şiddeti Önlemeye İlişkin Belgele	6
1.Genel Olarak	6
2.Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (CEDAW).....	8
3.CEDAW Komitesininin 12 Ve 19 Sayılı Genel Tavsiye Kararları	8
4.Kadınlara Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Bildiri	9
5. Pekin Eylem Platformu	9
6.Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi	10
B.Ulusal Hukukta Kadına Yönelik Şiddeti Önlemeye İlişkin Belgeler	12
1.Genel Olarak	12
2.Anayasa	13

3.4320 Sayılı Ailenin Korunmasına Dair Kanun İle Bu Kanunu Yürürlükten Kaldıran 6284 Sayılı Kanun	13
İKİNCİ BÖLÜM	16
AVRUPA BİRLİĞİ VE KADINA YÖNELİK ŞİDDET	16
I.Kısaca Avrupa Birliği	16
II.Avrupa Birliği'nde Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Ve Kadına Yönelik Şiddet	17
A.Toplumsal Cinsiyet Tanımı	17
B.Avrupa Birliği'nde Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Açısından Kadına Yönelik Şiddet	18
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	21
İNSAN HAKLARI İHLALİ OLARAK AİHM KARARLARINDA KADINA YÖNELİK ŞİDDET	21
I.Genel Olarak	21
II.Opuz- Türkiye Kararı (Başvuru no 33401/02) (9 Haziran 2009)	22
A.AİHM Tarafından AİHS'nin 2'inci Maddesi Hakkında Yapılan Değerlendirme: "Yaşam Hakkı"	22
B.AİHM'in 3'üncü Madde Açısından Yapmış Olduğu Değerlendirme	23
C.AİHM'in 14'üncü Madde Açısından Yaptığı Değerlendirme	23
Ç.Karardan Ortaya Çıkan Sonuç	23
III.Diğer Kararlar	24
DÖRDÜNCÜ BÖLÜM	25
TÜRK CEZA HUKUKUNDA KADINA YÖNELİK ŞİDDET	25
I.Giriş	25
II.Cinsel Şiddet Suçu	25
A.Suçta Genel Bakış	25
B.Evlilik İçi Cinsel Şiddet Suçu	27
C.Fuhuş Yapanlar Yönünden Cinsel Şiddet Suçu	28
Ç.Bekaretin Cinsel Saldırı Suçunun Cezası Yönünden Etkisi	30
D.Evlenmenin Suça Etkisi	31

E.Evlenme Vaadiyle Kızlık Bozmak Suçu	32
III.Cinsel Taciz Suçu	33
IV.Genital Muayene: "Bekaret Kontrolü"	34
V.Kürtaj	34
VI.Zina Suçu	35
VII.Namusa Dayalı Şiddet Türleri: Töre, Namus Cinayetleri ve Zorla Evlendirme	37
A. Töre ve Namus Cinayeti	37
B.Zorla Evlendirme	39
VII.Diğer Düzenlemeler	40
A.Kasten Yaralama	40
B.Kasten Öldürme Suçu	40
C.İşkence ve Eziyet Suçu	41
Ç.Kişiyi Özgürlüğünden Yoksun Kılma	42
D.Tehdit	43
E.Aile Düzenine Karşı Suçlar	43
1.Kötü Muamele	43
2.Aile Hukukundan Kaynaklanan Yükümlülüğün İhlali	44
BEŞİNCİ BÖLÜM	45
FARKLI BİR ÖRNEK OLARAK KUZEY KIBRIS TÜRK CUMHURİYETİ CEZA HUKUKU AÇISINDAN KADINA YÖNELİK ŞİDDET	45
I.Giriş	45
II.Kısaca KKTC'deki Hukuksal Yapının Tarihi Gelişimi	45
III.Hukuksal Yapı	46
IV.Hukuksal Düzenlemeler	47
A.Anayasa	47
B.Aile Yasası	47
C.Onaylanan Uluslar arası Belgeler	48

V.Fasıl 154 Ceza Yasasında Kadına Yönelik Şiddetle İlgili Düzenlemeler	49
A.Genel Olarak	49
B.Cinsel Şiddet Suçlarına İlişkin Düzenleme	50
1.Cinsel Tecavüz (Eski 144'üncü Madde "İrza Geçme")	50
2.Akraba İle Cinsel Münasebet (Eski 147'inci Madde "Akraba İle Cinsi Münasebet").....	52
3.Cinsel Taciz (Eski 151'inci Madde "Kadınlara Karşı Namus Ve Ahlaka Aykırı Tecavüz").....	53
4.Onaltı Yaşından Küçük Çocuğa Cinsel Tecavüz Ve Çocuğun Cinsel İstismarı Suçu (Eski 153 ve 154'üncü Madde Onüç Yaşından Küçük Kızlarla Ve Onüç İle Onaltı Yaşları Arasında Kızlarla Cinsi Münasebet Suçu)	55
5. Cinsel İlişkiye Makul Surette Rıza Göstermeyen Ehil Olmayan Zihinsel Engelli Kişiyeye Cinsel Tecavüz (Eski 155'inci Madde Aklen Malul Veya Ahmaklarla Cinsi Münasebet Suçu)	57
6.Doğa Kurallarına Aykırı Suçlar	58
C.Kürtaja İlişkin Düzenleme	59
Ç.Cinsel Yönelime Veya Cinsiyet Kimliğine Yönelik Zem Ve Kadih , Önyargı Veya Nefret Saiki İle Psikolojik Veya Ekonomik Şiddet Uygulama Ve Kamu Hizmetinden Yararlanana Karşı Cinsiyetinden, Cinsel Yöneliminden Veya Cinsiyet Kimliğinden Dolayı Ayrımcılık Suçu.....	60
VI.İnsan Ticareti Suçunun Bir Yansıması Olarak KKTC'de Kadın Ticareti Suçu	61
A. İnsan Ticareti Suçunun Tanımı	61
B.KKTC İç Hukuk Ve Uygulama.....	62
1.Kölelik Ve Zorla Çalıştırma Yasağına Ve Kadın Ticaretine İlişkin Kabul Edilen Uluslar arası Belgeler	62
C.Fasıl 154 Ceza Yasasında İnsan Ticareti Suçu	63
Ç.Rantsev /Güney Kıbrıs Ve Rusya Kararının (Başvuru no: 25965/04) KKTC Açısından Değerlendirilmesi	66
1.Kısaca Rantsev/Güney Kıbrıs Ve Rusya Kararı	66
2.KKTC Açısından Değerlendirilmesi	66
VIII.Kısa Bir Değerlendirme	69

IX.Güney Kıbrıs Rum Yönetiminde Kadına Yönelik Ve Aile İçi Şiddet	70
SONUÇ	72
YARALANILAN KAYNAKLAR	73

KISALTMALAR

AB: Avrupa Birliği

ABA: Avrupa Birliği Antlaşması

AIHS: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

AIHM: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

BM: Birleşmiş Milletler

CEDAW: Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi

ETCK: Eski Türk Ceza Kanunu

GREVİO: Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddete Karşı Uzman Eylem Grubu

KTFD: Kıbrıs Türk Federasyon Devleti

KKTC: Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti

YTCK: Yeni Türk Ceza Kanunu

TBMM: Türkiye Büyük Millet Meclisi

GİRİŞ

Kadına yönelik şiddet, temelde cinsiyete dayalı ayrımcılığın bir yansıması olarak insan hakkı ihlaline sebebiyet veren bir suçtur. Kadınlara yönelik şiddet çağlardır süregelen erkeklerin hakimiyetini içeren ataerkil yapının bir sonucu olarak kadınlara erkek arasındaki eşit olmayan güç ilişkilerinden kaynaklanmaktadır¹.

Kadına yönelik şiddet toplumlarda var olan cinsiyete dayalı ayrımcılığın en bariz yansımasıdır. Şiddete uğrayan kadınların her zaman güçsüz olmaları nedeniyle şiddet maruz kaldıkları düşüncesi doğru değildir. Genellikle uygulanan şiddet sonucunda haklarını yeterince kullanmaları engellenerek aslında güçsüz hale getirilmektedir.

Kadına yönelik şiddet, kadınlara fiziksel, cinsel veya psikolojik zarar veya eziyetle sonuçlanan veya bu şekilde sonuçlanması muhtemel olan her türlü cinsiyete dayalı şiddeti içermektedir. Bu tür davranışlar gerek kamu gerekse özel yaşamda olsun tehdit, zorlama ve özgürlüğü kısıtlayıcı uygulamalar dahildir.

Devletlerin gerek insan haklarını koruyucu gerekse insan hakları ihlalinin bir türü olan kadına yönelik şiddeti önleyici ve bu suçun mağdurlarını koruyucu önlemler almak konusunda yükümlülüğü bulunmaktadır.

Hiç kuşkusuz devletlerin kadına yönelik şiddeti önleme ve bu suçun mağdurlarını koruyucu düzenlemeler yapma yükümlülüğünü gerçekleştirmeleri bakımından ceza hukuku önemli bir yere sahiptir.

Çalışmamızın amacı kadına yönelik şiddeti Ceza Hukuku açısından ele alarak incelemektir. Beş bölümden oluşan çalışmamızın birinci bölümünde kadına yönelik şiddet kavramı ve türleri, aile içi şiddet ve ev içi şiddet kavramlarındaki yeri, uluslararası hukuk ulusal hukukta kadına yönelik şiddeti önlemeye ilişkin belgeler, ikinci bölümde Avrupa Birliği ve kadına yönelik şiddet, üçüncü bölümde insan hakları ihlali olarak AİHM kararlarında kadına yönelik şiddet, dördüncü bölümde Türk Ceza Hukukunda kadına yönelik şiddet suçu ve beşinci bölümde ise farklı bir örnek olarak KKTC ceza hukuku açısından kadına yönelik şiddet suçu ele alınarak incelenmektedir.

¹Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu, p.118, s.47

BİRİNCİ BÖLÜM

KADINA YÖNELİK ŞİDDET KAVRAMI VE TÜRLERİ, AİLE İÇİ ŞİDDET VE EV İÇİ ŞİDDET KAVRAMLARINDAKİ YERİ, ULUSLARASI VE ULUSAL HUKUKTA KADINA YÖNELİK ŞİDDETİ ÖNLEMeye İLİŞKİN BELGELER

Ceza hukuku açısından kadına yönelik şiddeti incelemeyen önce, kadına yönelik şiddetin neyi ifade ettiği, aile içi şiddet ve ev içi şiddet kavramları içindeki yeri ve gerek uluslararası bazı belgelerde gerekse Anayasa ve diğer mevzuatta bu kavrama ilişkin düzenlemelerin neler olduğu üzerinde durulmasında fayda görmekteyiz.

I.Kadına Yönelik Şiddet Kavramı ve Türleri

A. Kadına Yönelik Şiddet Kavramı

Kadına yönelik şiddetin, kadının insan haklarının ihlali ve bu hakları etkin bir şekilde kullanmasının önündeki en temel engellerden bir tanesi olduğunu söyleyebiliriz. Kısaca kadına yönelik şiddet her şeyden önce bir insan hakları ihhalidir. Günümüzde uluslararası alanda kadına yönelik şiddeti tanımlayan bazı belgeler bulunmaktadır. Kadına yönelik şiddetin ne olduğunu anlamak açısından aşağıda bu belgelerde yer alan tanımlara yer vermekte yarar görmekteyiz.

Şiddeti en yalın haliyle kaba kuvvet, aşırı güç, cebir ve zor kullanma olarak tanımlayabiliriz².

Dördüncü Dünya Kadın Konferansında 15 Eylül 1995 tarihinde kabul edilen Pekin Deklarasyonu Eylem platformunda kadına yönelik şiddet³*“kadının fiziksel, cinsel veya psikolojik zarar görmesiyle veya acı çekmesiyle sonuçlanan veya sonuçlanması muhtemel olan, bu tip hareketlerin tehdidini, baskıyı ya da özgürlüğün keyfi engellenmesini de içeren, ister toplumda ister özel hayatta meydana gelmiş olsun, cinsiyete dayalı her türden şiddet anlamına gelmektedir”* şeklinde tanımlanmıştır⁴.

Kadınlara karşı şiddetin tasfiye edilmesine dair bildirinin ⁵ 1’inci maddesinde ise kadına yönelik şiddet,*“ister kamusal isterse özel yaşamda meydana gelsin, kadınlara fiziksel, cinsel veya psikolojik acı veya*

² Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, 1. Baskı, Ankara : Yetkin Yayınları, 2003, s.646

³ Pekin deklarasyonu ve Eylem Platformu, p.113

⁴ Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu, p.113, s.46

⁵ Kadınlara karşı şiddetin tasfiye edilmesine ilişkin bildiri BM genel kurulun 20 Aralık 1993 tarihli ve 44/104 sayılı kararı ile ilan edilmiştir.

ıstırap veren veya verebilecek olan cinsiyete dayanan bir eylem veya bu tür eylemlerle tehdit etme, zorlama veya keyfi olarak özgürlükten yoksun bırakma anlamına gelir” şeklinde düzenlenmektedir.

Yine 30 Nisan 2002’de kabul edilen, Bakanlar Komitesinin üye devletlere kadınların şiddete karşı korunmasına ilişkin tavsiye kararı ⁶ çerçevesinde, ‘kadınlara karşı şiddet ifadesi, cinsiyete dayalı, kadınlara fiziksel, cinsel ya da psikolojik zarar veya sıkıntı veren ya da vermeye yol açabilecek her türlü şiddet fiilini ya da tehdidini ifade eder. Kamusal alanda ya da özel hayatta karşılaşılan baskı veya keyfi olarak özgürlükten yoksun bırakmayı da kapsamakla birlikte, bunlarla sınırlı olmadığına üzerinde durulmuştur.

Günümüzde en yaygın olarak kullanılan kadına yönelik şiddet tanımı ise Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesinin 3’üncü maddesine yapılmaktadır. Buna göre kadına yönelik şiddet ister kamusal ister özel alanda meydana gelsin, kadınlara fiziksel, cinsel, psikolojik ve ekonomik acı veya ıstırap veren veya verebilecek olan cinsiyete dayalı her türlü eylem veya bu tür eylemlerle tehdit etme, zorlama veya keyfi olarak özgürlükten yoksun bırakma anlamına gelir ve bir insan hakları ihlali ve kadınlara yönelik ayrımcılığın bir biçimi olarak anlaşılmaktadır.

Yukarıda belirtilen uluslararası belgelerde yapılan tanımlardan da anlaşılacağı üzere kadına yönelik şiddet, insanın sadece kadın olması nedeniyle uğradığı ve cinsiyet ayrımcılığına dayanan bir insan hakkı ihlalidir.

B. Kadına Yönelik Şiddetin Türleri

Günümüzde kadına yönelik şiddet fiziksel, cinsel, psikolojik ve ekonomik şiddet olarak bir ayrıma tabi tutulmaktadır⁷.

Fiziksel şiddet en genel anlamıyla insanların bedensel bütünlüğüne karşı başka bir kişi tarafından yöneltilen, sert ve acı vermeye yönelik davranıştır⁸. Kadına yönelik fiziksel şiddet ise kadının sadece kadın olması nedeniyle karşı karşıya kaldığı bedeninde acı ve ıstıraba sebebiyet verecek davranışlarda bulunulmasıdır⁹.

Diğer bir şiddet türü olan *cinsel şiddet* ise kadının gerek toplumda var olan cinsiyet ayrımcılığı temeline dayanan örf ve adetler gerekse medyanın yarattığı etki neticesinde kendi bedeni üzerinde söz hakkı sahibi olmayan, acı çekmeyen veya acı çekmeye hakkı olmayan bir nesne olarak görülmesi neticesinde cinsel amaçla para ile alınıp satılması, fuhşa zorlanması evlilik

⁶Rec (2002) 5 sayılı tavsiye kararı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 30 Nisan delegeler komitesinin 794. Oturumunda kabul edilmiştir.

⁷DurmuşTezcanvedişerleri, *İnsan Hakları El Kitabı*, 4.Baskı, Ankara: ŞekinYayınları, 2011, s.475,476

⁸Mehmet Çakıcı, Selma Düşünmez ve Ebru Çakıcı, Kuzey Kıbrıs’ta Kadına Yönelik Şiddet, 1.Baskı, Kıbrıs Türk Sağlığı Derneği Yayınları, 2007, s.53

⁹Tezcan, loc.cit.

içinde cinsel saldırıya uğraması, cinsel amaçlı taciz edilmesi, ensest ilişkiye zorlanması gibi eylemleri içermektedir.

Psikolojik şiddet, ise sözel duygusal şiddettir. Kişinin sadece kadın olmasından dolayı aşağılanması, hakarete uğraması gibi, kadının özgüvenini yok etmek¹⁰, benlik saygısına zarar vermek ve korkutmak suretiyle kendini güçsüz hissetmesini sağlamayı amaçlayan davranışlardır¹¹.

Ekonomik şiddet ise kadını zorla çalıştırmak veya çalıştırmayarak ekonomik yönden güçsüz kılmasını sağlamak, kazandığı parayı elinden almaktır¹².

Kadına yönelik şiddet bunları kapsamakla birlikte bunlarla sınırlı değildir. Kadınlara karşı uygulanan şiddetin görünüş biçimlerini aşağıdaki şekilde örnekleyebiliriz:

a. fiziksel ve ruhsal saldırganlık, duygusal ya da psikolojik istismar, ırza geçme ve cinsel istismar, ensest evlilik içi veya evlilik dışı çiftler arası tecavüz, töre adına işlenen suçlar, kadın organlarının mütilasyonu ve zorla evlilik gibi kadınlara zarar veren başka töresel uygulamalar ve aile içinde ya da hanede karşılaşılan şiddet¹³;

b. ırza geçme, cinsel istismar, işyerinde kurumlarda veya başka bir alanlarda cinsel taciz ve gözdağı dahil, genel olarak toplumda, kurumlarda ya da başka alanlarda karşılaşılan şiddet, cinsel sömürü amacıyla kadın ticareti ve seks turizmi;¹⁴

c. devlet ya da devlet görevlileri tarafından işlenen ve göz yumulan şiddet,¹⁵

ç. Nerede olursa olsun, Devletin yürüttüğü veya göz yumduğu fiziksel, cinsel ve psikolojik şiddet,¹⁶

d. silahlı çatışma ve özellikle rehin alma, zorla iskan, sistematik ırza geçme, cinsel kölelik, zorla gebe bırakma, cinsel ve ekonomik sömürü amacıyla insan ticareti durumlarında kadınların insan hakları ihlali gibi uygulamaları kapsamaktadır.¹⁷

¹⁰ Ibid

¹¹Çakıcı, Düşünmez, Çakıcı, op.cit. s.36

¹²Tezcan,loc.cit.

¹³Rec (2002) tavsiye kararına ek karar Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilmiştir.

¹⁴Rec (2002) tavsiye kararına ek karar Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilmiştir.

¹⁵ Rec (2002) tavsiye kararına ek karar Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilmiştir.

¹⁶Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu, p.113,s.46

¹⁷ Rec (2002) tavsiye kararına ek karar Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından Kabul edilmiştir

II. Aile ve Ev İçi Şiddet Kavramlarındaki Yeri

Aile içi şiddet, mağdur faille aynı haneyi paylaşırsa da paylaşmasa da, aile veya hanede, eski veya şimdiki eşler ya da partnerler arasında meydana gelen her türlü fiziksel, cinsel, psikolojik ve ekonomik şiddet anlamına gelmektedir.¹⁸

Başka bir deyişle aile içi şiddet, bir aile ferдинin başka bir aile ferdi tarafından fiziksel, cinsel, ruhsal yaralanmasına neden olan herhangi bir eylem veya davranışı içermektedir. Aile ferdi (eski) eş, ebeveyn, çocuklar ve/veya başka akraba ya da bu şahıslarla birlikte yaşayan herhangi bir şahıs olabilmektedir. Aile içi şiddete örnek verecek olursak çocuk istismarı ve ihmali, yaşlı istismarlar ve ayrıca namusa dayalı şiddet, zorla evlendirmede aile içi şiddettir¹⁹.

Ev içi şiddet (domestic violence), ise aile içi şiddet kavramından daha geniştir. Kavram, evin içinde olup aile bağı dışında olanları da, örneğin çalışanları ya da birbirleriyle kan bağı ya da hısımlık ilişkisi olmayanları da kapsamaktadır²⁰.

Kadına yönelik şiddet her yerde görülebilmekle birlikte en fazla aile ve ev içinde fiziksel şiddet şeklinde karşımıza çıkmaktadır²¹. Bu nedenle kadına yönelik şiddet çoğu zaman aile içi şiddet veya ev içi şiddet kavramları ile birlikte ele alınmaktadır. Aile içi şiddet ve ev içi şiddette mağdurlarının büyük bir kısmının kadınlar olduğu söylenebilirse de, kadına yönelik şiddet kavramı aile içi şiddet ve ev içi şiddet kavramlarından ayrı bir sorun olarak incelenmelidir. Kadına yönelik şiddet en yalın haliyle kadına sadece kadın olması nedeniyle uygulanan şiddettir. Halbuki yukarıda yaptığımız açıklamalardan da anlaşılacağı üzere aile içi şiddet ve ev içi şiddet kökeninde cinsiyet ayrımcılığına dayanmayan sadece aralarında akrabalık bağı olan veya böyle bir bağ söz konusu olmayıp aynı evi paylaşan bireylerden güçlü olanın daha zayıf olan birey üzerinde hakimiyetini kurmak amacıyla şiddet kullanmasıdır.

Bizim görüşümüze göre kadına yönelik şiddet, aile içi şiddet ve ev içi şiddet kavramlarından çok daha farklı, temelinde cinsiyet ayrımcılığına dayanan bir suçtur. Bu nedenle ayrı bir suç ayrı bir sorun olarak görülmelidir. Kadına yönelik şiddetin özellikle aile içinde ya da ev içinde görülmesi bu gerçeği değiştirmez.

¹⁸ Kadına Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi 3. madde

¹⁹ Flying Team Violence/Şiddete Karşı Uçan Ekip İşbirliği Projesi, Şiddete Karşı Araç Kiti: Zorla Evlendirme ve Terk Edilmeye Karşı Mücadele, Hollanda, Kasım 2013, s.9

²⁰ TBMM İnsan Hakları Komisyonu “kadına ve aile bireyelerine yönelik şiddet inceleme raporu” 24.dönem 2. Yasama yılı 2011, s. 31

²¹Ibid; s.25

III. Uluslararası Ve Ulusal Hukukta Kadına Yönelik Şiddeti Önlemeye İlişkin Belgeler

A. Uluslar arası Hukukta Kadına Yönelik Şiddeti Önlemeye İlişkin Belgeler

1. Genel Olarak

Kadına ve aile bireylerine yönelik şiddet konusunda uluslararası alanda yapılan çalışmaların büyük çoğunluğu BM çatısı altında yürütülmektedir²².

Kadın erkek eşitliği 1945'te BM kurulduğundan bu yana BM faaliyetlerinin odak noktalarından biri olmuştur. Örgüt kadınların insan haklarının teşviki ve korunarak hayata kalabilmeleri, ekonomik ve toplumsal kalkınmanın yarattığı fırsatlara eşit şekilde katılabilmeleri konusundaki mücadelede öncü rol oynamıştır.

Kadınların statüsünü yükseltmek üzere sürdürülen uzun mücadeleler, BM ekonomik ve sosyal çatısı altında 1946 yılından oluşturulan kadının statüsü komisyonu öncülüğünde farklı bir önem ve resmiyet kazanmıştır. Kadının Statüsü Komisyonu, BM tarafından 1948 yılında ülkelerin onayına sunulan İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi'nin cinsiyet ayrımı gözetmeksizin kaleme alınmasına da önemli katkıda bulunmuştur.

BM tarafından 1975 yılında, Mexico City'de Birinci Dünya Kadın Konferansı düzenlenmiş, bunu takiben Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 1975-1985 yılları arasındaki dönem Kadın On yılının ana teması "istihdam, sağlık ve eğitim" olarak belirlenmiştir. Meksika Konferansı ve kadın on yılı bağlamında yapılan uluslar arası ve ulusal çalışmalar sonucunda 127 ülkede eşitlik mekanizmaları kurulmuş BM bünyesinde de kadının ilerlemesi için Araştırma ve Eğitim Enstitüsü (INSTRAW) BM kadın için kalkınma fonu (UNIFEM) oluşturulmuştur. Kadın konusunda da yaklaşım değişikliği yine bu çalışmalar sonucunda gerçekleşmiş, kadın artık destek ve yardımın nesnesi değil, kalkınmanın temel ve eşit öznesi olarak algılanmaya başlamıştır.

On yıllık dönemin ilk yarısındaki gelişmeleri gözden geçirmek için 1980 yılında Kopenhag'da İkinci Dünya Kadın Konferansı düzenlenmiştir. Burada kadınların durumunun iyileştirilmesi için alınacak önlemleri belirleyen "Hareket Planı" kabul edilmiştir.

İkinci Dünya Kadın Konferansının ardından 1979 yılında BM Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi (CEDAW) Genel kurulu tarafından kabul edilmiş ve 1980 yılında üye ülkelerin imzasına açılmıştır.

²²Ibid; s.14

15- 26 Temmuz 1985 tarihlerinde Nairobi’de Kadın İçin Eşitlik, Kalkınma ve Barış konularında BM kadın on yılının başarılarının gözden geçirilmesi ve değerlendirilmesi konusunda Üçüncü Dünya Kadın Konferansı gerçekleştirilmiş ve 157 ülkenin resmen temsil edildiği, pek çok hükümetler arası organizasyon ve kuruluşun katıldığı Konferansta “Kadının İlerlemesi İçin Nairobi İleriye Yönelik Stratejileri” kabul edilmiştir. Üçüncü Dünya Kadın Konferansı kararları bağlamında alınacak önlemler; kurucu ve yasal adımlar, sosyal katılımı eşitlik, siyasi katılım ve karar almada eşitlik olarak üç kategoride toplanmıştır.

1993 yılında ise BM İnsan Hakları Konferansında benimsenen, kadın haklarının evrensel insan haklarının ayrılmaz, bölünemez bir parçası olduğunun resmi kabulü Nairobi sonrasındaki dönemin en önemli gelişmelerinden biri olmuştur.

4-5 Eylül 1995 tarihlerinde BM Ekonomik ve Sosyal Konsey’in kararıyla Pekin’de taahhütler konferansı olarak planlanan Dördüncü Dünya Kadın Konferansı gerçekleştirilmiştir. 189 ülke temsilcilerinin katılımı ile gerçekleştirilen konferansın sonucunda Pekin Deklarasyonu Eylem Platformu isimli iki belge kabul edilmiştir. Pekin deklarasyonu, hükümetleri kadının güçlenmesi ve ilerlemesi, kadın – erkek eşitliğinin geliştirilmesi ve toplumsal cinsiyet perspektifinin ana politika ve programlara yerleştirilmesi konularında yükümlü kılmakta ve eylem platformunun hayata geçirilmesini öngörmektedir. Eylem platformu ise kadının özel ve kamusal alana tam ve eşit katılımı önündeki engellerin kadınların ekonomik, sosyal, kültürel ve siyasi karar alma pozisyonlarında ve mekanizmalarında yer almaları yoluyla ortadan kaldırılabileceğini ifade etmektedir.

Eylem Platformunun uygulanması ve izlenmesinde temel görev hükümetlere verilmiştir ve Platform uyarınca bu görev BM kuruluşları, bölgesel ve uluslararası kuruluşlar, gönüllü kuruluşlar ile sivil toplumun tüm katılımcıları ile birlikte yerine getirilecektir.

Kadına yönelik şiddet konusunda farkındalık yaratmak amacıyla 1999 yılında BM tarafından 25 Kasım kadına yönelik şiddetin önlenmesi için uluslar arası gün ilan edilmiştir.

En son 2011 yılında Avrupa Konseyi tarafından İstanbul Sözleşmesi olarak da anılan Kadına Yönelik Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi kabul edilmiştir.

Kadına uygulanan şiddet, kadının insan haklarının kullanması ve geliştirilmesi yönünde büyük bir engel oluşturmaktadır. Bu gözetilerek yukarıda da kısaca belirtildiği üzere bazı uluslararası belgelerde kadına yönelik şiddetin önlenmesine ilişkin bir takım düzenlemeler yapılmıştır. Bu konuya ilişkin olarak BM ve Avrupa Konseyi bünyesinde yapılan düzenlemelerin içeriği aşağıda kısaca açıklanmaktadır.

2.Kadınlara Karşı Her türlü Ayırmıcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (CEDAW)

BM belgelerinden en önemlilerinden biri olan ve Kadınların İnsan Hakları Bildirisi olarak da tanımlanan BM Kadınlara Karşı Her Türlü Ayırmıcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (Convention for the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women) kısa adıyla CEDAW, 3 Eylül 1981 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Bu sözleşmenin amacı, kadınlara karşı yaşamın her alanında uygulanan ayırmıcılığı ortadan kaldırmaktır.Kadınlara karşı ayırmıcılığın, hak eşitliği ve insan şeref ve haysiyetine saygı ilkelerini ihlal ettiğini,kadınların erkeklerle eşit olarak ülkelerinin siyasi, sosyal,ekonomik ve kültürel hayatlarına katılmalarını engellediğini, toplumun ve ailenin refahının artmasına engel teşkil ettiği ve kadınların ülkeleri ve insanlık hizmetinde kullanabilecekleri olanakların geliştirilmelerini zorlaştıracığı belirtilmektedir.

Ancak CEDAW kadına yönelik ayırmıcılığı önlemeye ilişkin olmasına rağmen, “şiddet” konusuna yer vermeden yürürlüğe girmiştir. Ardından CEDAW Komitesi, 19 maddelik Genel Tavsiye kararı ile kadına karşı şiddeti ayırmıcılık ile ilişkilendirip devletleri şiddeti önlemekle sorumlu tutmuştur. Hükümetler CEDAW Resmi Raporları’nda şiddet konusuna yer vermekle yükümlü kılınmıştır.

CEDAW’ın 1’inci maddesinde, “kadınlara karşı ayırım” tanımı yapılmaktadır. Buna göre kadınların, medeni durumlarına bakılmaksızın ve kadın ile erkek eşitliğine dayalı olarak politik, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni ve diğer sahalardaki insan hakları ve temel özgürlüklerinin tanınmasını, kullanılmasını ve bunlardan yararlanılmasını engelleyen veya ortadan kaldıran veya bunu amaçlayan ve cinsiyete bağlı olarak yapılan herhangi bir ayırım, mahrumiyet veya kısıtlama anlamına gelecektir.

Bu çerçeveden hareketle sözleşme taraf devletlere kadın erkek eşitliği sağlama ve kadınlara karşı her türlü ayırmıcılığı önleme hususunda gerekli, olan bütün önlemleri almakla yükümlü kılmaktadır.

Yine bu sözleşme ile taraf devletler Kadınlara Karşı Ayırımın Ortadan Kaldırılması Komitesi’ne sözleşme hükümlerine etkinlik kazandırmak ve kaydedilen ilerlemeleri belirtmek amacıyla aldıkları yasal, adli ve idari ve diğer önlemleri hakkındaki raporu, sözleşmenin ilgili devlet bakımından yürürlüğe girmesini takiben bir yıl içinde, daha sonra ise her dört yılda bir ve komitenin talep ettiği zamanlarda komite tarafından incelenmek üzere BM sekreterliğine sunmakla yükümlü tutulmaktadır²³.

²³CEDAW 18. madde

3.CEDAW Komitesinin 12 ve 19 sayılı Genel Tavsiye Kararları

CEDAW Komitesi 12 nolu Tavsiye kararında(1989), üye devletlerin kadın hakların şiddetten korunması yükümlülüklerinin olduğu belirtilmiş ve ülkenin raporlarında bu yönde geliştirilen tedbirlerin rapor edilmesi istenmiştir.Komitenin 19 nolu Tavsiye kararında (1992) ise, kadına yönelik şiddetin, cinsiyete dayalı ayrımcılığın bir sonucu ve şiddetin en önemli sebeplerinden birinin kadına yönelik ayrımcılık olduğu açıkça söylenerek ilk kez vurgulanmıştır.

BM CEDAW Sözleşmesi seçimlik protokolü ise, 6 Ekim 1999 tarihli BM 54. Genel Kurulu'nda kabul edilmiş ve CEDAW sözleşmesine imza koyan ülkelerin katılım ve onayına sunulmuştur. Bunun sonucu olarak, sözleşmenin uygulanmasını denetlemekle yükümlü CEDAW Komitesi'ne sözleşmenin tanıdığı hakların ihlali konusunda bireylerce veya gruplarca veya onların rızası ile onlar adına yapılan şikayetleri kabul etme ve inceleme yetkisi tanınmıştır. CEDAW Komitesi inceleme sonucunda ihlal ile suçlanan ülkeyi, gerekli önlemleri almaya ve şikayette bulunan birey veya grupların haklarına zarar vermektan kaçınmaya çağırabilmektedir. Protokol CEDAW kapsamındaki hakların ihlal edilmesi durumunda bildirim usulü; ağır veya sistematik ihlal söz konusu olduğunda da, soruşturma başlatılması usulünü öngörmektedir²⁴.

4. Kadınlara Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Bildiri

BM Genel Kurulunun 20 Aralık 1993 tarihli ve 44/104 sayılı kararı ile "*Kadınlara Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Bildiri*" ilan edilmiştir.

Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesine Dair Sözleşme'nin etkili bir biçimde uygulanması ve kadınlara karşı şiddetin açık ve anlaşılabilir bir tanımının yapılmasına, kadınlara karşı her türlü şiddetin önlenmesini sağlamak için kullanılacak olan hakların açıkça düzenlenmesine, devletlerin taşıdıkları sorumlulukları konusunda taahhütte bulunmalarına ve kadınlara karşı şiddetin önlenmesi için bütün bir uluslararası toplumun taahhütte bulunmasına ihtiyaç olduğunu kanaat getirerek bu bildiriye ilan etmiştir.

Bu bildiri ile devletler kadına yönelik şiddetin tanımını yaparak kadına yönelik şiddeti yasaklamak ve önlemekle yükümlü kılınmaktadır²⁵.

5. Pekin Eylem Platformu

1995 yılında Pekin'de 189 ülkenin katılımıyla düzenlenen Dördüncü Kadın Konferansı'nda kabul edilen Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformunda

²⁴Tezcan, op.cit. s. 473

²⁵BM kadınlara karşı şiddetin tasfiye edilmesi karşı bildiri 4.madde

kadına yönelik şiddetin önlenmesi için devletlerin sorumluluk alması gerektiği vurgulanmıştır²⁶.

Pekin Eylem platformunda, kadının ilerlemesi ve kadınla erkek arasında eşitliğin sağlanması bir insan hakları sorunu ve sosyal adaletin bir şartı olarak görülmektedir²⁷.

Pekin Eylem Platformunda 12 kritik sorun alanı belirlenmiş olup²⁸kadına yönelik şiddet bu sorun alanlarından birisi olarak yer almaktadır.

Pekin Eylem platformunda kadınlara yönelik şiddetin, eşitlik, kalkınma ve barış hedeflerine ulaşılmasını engellediğine; kadınların insan haklarını ve temel özgürlüklerini kullanmalarını hem engellediğine hem de bozduğuna ve değersiz hale getirdiğine, kadınlara yönelik şiddet olaylarında bu hak ve özgürlüklerin korunması ve yaygınlaştırılmasında uzun süreli başarısızlığın bütün devletlerin önem vermesi ve ele alması gereken bir konu olduğuna işaret edilmiştir²⁹.

Bu amaçla hükümetleri, uluslararası toplum ve hükümet dışı kuruluşlarla özel sektörün dahil olduğu sivil toplum, belirlenen kritik alanlarda stratejik eylemler yapmaya çağrılmaktadır³⁰.

6. Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi

İstanbul Sözleşmesi olarak da anılan bu sözleşme 2011 yılında kabul edilmiştir. Sözleşme ev içi şiddet dahil olmak üzere kadınları orantısız olarak etkileyen her türlü şiddeti kapsamaktadır. İsteyen devlet bu sözleşme hükümlerini sadece kadınlara karşı değil, bütün ev içi şiddet mağdurlarına uygulayabilir. Ancak sözleşmenin özü cinsiyete dayalı şiddetin kadın mağdurlarını özellikle dikkate almaktadır. Bu sözleşme, barışta ve her türlü çatışma durumunda geçerlidir³¹.

Sözleşmenin amaçlarını düzenleyen 1. Maddeye göre, a. kadınları her türlü şiddetten korumak ve kadına yönelik şiddet ve aile içi şiddeti önlemek, kovuşturmak, ortadan kaldırmak, b. kadınlara karşı her türlü ayrımcılığı ortadan kaldırılmasına katkıda bulunmak ve kadınların güçlendirilmesi yoluyla dahil olmak üzere, kadın ve erkek arasındaki somut eşitliği teşvik etmek, c. kadına yönelik şiddet ve aile içi şiddet mağdurlarını korumak ve bu kişilere

²⁶Eray Karınca, Kadına Yönelik Aile İçi Şiddetle İlgili Ulusal Ve Uluslararası Yasal Mevzuat, Ankara TC Başbakanlık Kadının Statüsü Genel Müdürlüğü, 2008, s. 43

²⁷ Pekin Deklerasyonu ve Eylem Platformu, p. 41 s.14

²⁸Bunlar; kadınlar ve yoksulluk, kadınların eğitimi ve öğrenimi, kadınlar ve sağlık, kadınlar ve silahlı çatışma, kadınlar ve ekonomi, yetki ve karar alma sürecinde kadınlar, kadınların ilerlemesinde kurumsal mekanizmalar, kadınların insan hakları, kadınlar ve medya, kadınlar ve çevre, kız çocuk ve kadına yönelik şiddettir.

²⁹Ibid, p.112,s.46

³⁰Ibid; p.44,s.14

³¹Kadına Yönelik ve Ev İçi Şiddetine önlenmesi ve Tasfiye edilmesine İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi madde 2

destek vermek için kapsamlı bir çerçeveyi, politikaları ve tedbirleri tasarlamak; d. kadına yönelik şiddet ve aile içi şiddeti ortadan kaldırmak amacıyla işbirliğini güçlendirmek kadına yönelik şiddet ve aile içi şiddeti ortadan kaldırmak üzere bütünsel bir yaklaşımı benimsemeye yönelik etkili bir işbirliği yapmaları için örgütlere ve kolluk kuvvetlerine destek ve yardım sağlamaktır.

Yine bu sözleşmeye taraf Devletler, özel ve kamusal alanda herkesin, özellikle kadınların, şiddetten uzak yaşama hakkını korumak ve bu hakkı sağlamak amacıyla gereken yasal tedbirleri almak yükümlü kılınmıştır³².

Sözleşme, kadına karşı şiddet kapsamı gereği, ülkelerin ceza hukuku, medeni hukuk ve usul hukukuna dair düzenleme yapmalarını gerektirir. Suçların açık ve net tanımlanması gerekmektedir. Ayrıca sadece hukuki düzenlemelerle yetinmeyip önleme, koruma, kovuşturma, siyasal ve kurumlararası işbirliğine yer verilmelidir.³³

Bu sözleşme, hükümlerinin taraf devletler tarafından etkili bir şekilde uygulanmasını sağlamak amacıyla özel bir izleme mekanizması kurar³⁴.

Bu sözleşme ile kadına yönelik şiddet ve aile içi şiddette karşı uzman eylem grubu diğer adıyla "GREVIO" oluşturulmaktadır. GREVIO, cinsiyet ve coğrafi dağılım dengesine ek olarak çok disiplinli uzmanlık bilgileri de dikkate alınarak en az 10, en fazla 15 üyeden oluşur. Üyeleri, taraflar komitesi tarafından taraf Devletlerce aday gösterilenler arasından, dört yıl boyunca bir kez yenilenebilir şekilde ve taraf Devletlerin vatandaşları arasından seçilir³⁵.

Taraf devletler, GREVIO tarafından incelenmek üzere Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne bu sözleşme hükümlerine etkinlik kazandırmak için aldıkları hukuki ve diğer tedbirleri içeren GREVIO tarafından hazırlanan soru formuna dayanan raporu sunar.³⁶

GREVIO,sözleşmeyle ilgili ciddi ihlalleri önlemek ya da boyutunu veya sayısını azaltmak için acil dikkat gerektiren sorunların var olduğu bir duruma işaret eden güvenilir bilgiler alındığında, kadına yönelik ciddi, büyük ve süregelen şiddet biçimlerinin önlenmesi için alınan tedbirlere ilişkin özel bir raporun acilen sunulmasını talep edebilmektedir.³⁷

³² Kadına Yönelik ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Tasfiye edilmesine İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi madde 4

³³ TBMM İnsan Hakları Komisyonu "kadına ve aile bireylerine yönelik şiddet inceleme raporu" 24.dönem 2. Yasama yılı 2011, s. 32

³⁴ Kadına Yönelik ve Ev İçi Şiddetin önlenmesi ve Tasfiye edilmesine İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi madde 1/2

³⁵ Kadına Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Tasfiye Edilmesine İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi madde 66/2

³⁶ Kadına Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Tasfiye Edilmesine İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi madde 68/1

³⁷ Kadına Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Tasfiye Edilmesine İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi madde68/13

B. Ulusal Hukukta Kadına Yönelik Şiddeti Önlemeye İlişkin Belgeler

1. Genel Olarak

İkinci Dünya Kadın Konferansının ardından 1979 yılında BM Genel Kurulu tarafından kabul edilen ve 1980 yılında üye ülkelerin imzasına açılan BM Kadınlara Karşı Her Türlü Ayırmıcılığın Önlenmesi sözleşmesini (CEDAW) Türkiye 1985 yılında imzalamış ve Sözleşme 1986 yılında yürürlüğe girmiştir³⁸.

1995 yılında Pekin’de yapılan ve 189 ülkenin katıldığı 4. Dünya Kadın Konferansı’na katılarak konferans sonucunda ortaya konan Pekin Deklerasyonu Eylem Platformu isimli iki belgeyi hiçbir çekince koymadan Türkiye Cumhuriyeti kabul etmiştir³⁹.

Eylül 1999 yılında Türkiye Kadınlara Karşı Her Türlü Ayırmıcılığın Önlenmesine Dair Sözleşmeyi onaylarken koyduğu aile hukukunu ilgilendiren 15 ve 16. maddelerine ilişkin çekinceleri kaldırmıştır⁴⁰.

BM tarafından hazırlanan Kadınlara Karşı Her Türlü Ayırmıcılığın Önlenmesi Sözleşmesinin daha etkin bir şekilde uygulanması ve taraf devletler tarafından ihlali durumunda kişilere ve kişilerden oluşan gruplara başvuru hakkı ve uygulamaları denetlemek üzere Kadına Karşı Her Türlü Ayırmıcılığın Önlenmesi (CEDAW) Komitesine yapılacak şikayetleri kabul etme ve inceleme yetkisi tanıyan Ek İhtiyari Protokol Türkiye tarafından 8 Eylül 2000 tarihinde imzalanarak 29 Ocak 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir⁴¹.

1 Haziran 2005 tarihinde yasal reform yapılarak cinsiyet eşitliği ve kadına karşı şiddet konularında çağdaş düzenlemeler içeren yeni Türk Ceza Kanunu yürürlüğe girmiştir.

Kasım 2011 Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve bunlarla mücadeleyle ilişkin olarak hazırlanan Avrupa Konseyi sözleşmesini (İstanbul Sözleşmesi) Avrupa Konseyi içinde ilk onaylayan ülke Türkiye olmuştur⁴².

Bu sözleşmenin kabulünün ardından Şubat 2012 yılında Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun Tasarısı TBMM’ye sunuldu.

³⁸ TBMM İnsan Hakları Komisyonu “kadına ve aile bireylerine yönelik şiddet inceleme raporu” 24.dönem 2. Yasama yılı 2011, s.6

³⁹Ibid. s.7

⁴⁰Ibid. s.9

⁴¹Ibid. s.10

⁴²Ibid s. 13

8 Mart 2012 TBMM Şiddete uğrayan veya şiddete uğrama tehlikesi bulunan kadınların çocukların aile bireylerinin ve tek taraflı ısrarlı takip mağduru olan kişilerin korunması ve bu kişilere yönelik şiddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin usul ve esaslar, Genel Kurul'da görüşülerek kabul edildi⁴³.

20 Mart 2012 Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun yürürlüğe girmiştir⁴⁴.

Yukarıda anılan 6284 sayılı kanun ile 17 Ocak 1998 yılında yürürlüğe giren aile içi şiddete uğrayan kişilerin korunması için gerekli tedbirlerin alınmasını düzenleyen 4320 sayılı Ailenin Korunmasına Dair Kanun yürürlükten kaldırılmıştır.⁴⁵

2. Anayasa

Anayasanın 10'uncu maddesinde herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu düzenlenmektedir.

Aynı maddede 7 Mayıs 2004 tarihinde yapılan değişiklikle kadınların ve erkeklerin eşit haklara sahip ve Devletin bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlü olduğu öngörülmüştür.

12 Eylül 2010 tarihinde 10'uncu maddede yine yapılan bir değişiklikle bu maksatla alınacak tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamayacağı düzenlenerek pozitif ayrımcılığın bir gereği olan dezavantajlı grupların haklarının korunması yönünde alınacak tedbirlerin "eşitlik" ilkesine aykırı olmadığı anayasal güvence altına alınmıştır.

Yine 41'inci maddesinde 3 Ekim 2001 tarihinde yapılan değişiklikle toplumun temeli olan ailenin eşler arasındaki eşitliğe dayandığı düzenlenerek kadının aile içindeki eşitliği güvence altına alınmıştır.

3. 4320 Sayılı Ailenin Korunmasına Dair Kanun İle Bu Kanunu Yürürlükten kaldıran 6284 Sayılı Kanun

4320 sayılı Ailenin Korunmasına Dair Kanun; aile içi şiddeti önleme ve koruma sağlama amacına yönelik olarak,14.1.1998 yılında kabul edilerek 17.1.1998 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

⁴³Ibid.s. 14

⁴⁴28239 sayılı Resmi Gazete

⁴⁵Ibid s.9

4320 sayılı Ailenin Korunmasına Dair Kanun bir çok bakımdan eleştiriye açık olsa da Türkiye’de şiddet mağduru olan kadını korumak açısından atılmış önemli bir adım olduğu görmezlikten gelinemez⁴⁶.

Bu Kanun incelendiği zaman ilk olarak dikkati çeken nokta Kanunun adı ile içeriğinin uyumlu olmamasıdır. Ailenin Korunmasına Dair Kanunun isminden her ne kadar da kadının şiddetten korunmasını amaçladığı anlaşılmasa da, gerek hakimin şiddet uygulayan hakkında hükmedeceği tedbirler için “kusurlu eş” kavramına yer verilmesi, gerekse her ne kadarda Kanunun gerekçesi kanunda düzenlenen hükümler ve/veya maddelerdeki kurallar gibi bağlayıcı olmasa da kocanın şiddetinden söz edilmiş olmasından amaçlananın kadına yönelik şiddet mağdurlarını korumak olduğu anlaşılmaktadır⁴⁷.

Daha öncede belirttiğimiz üzere 4320 sayılı Kanun şiddet mağduru olan kadınları korumak ve aile içi şiddeti önlemek açısından atılan önemli bir adım ve hukuki enstrüman olsa da pek çok yönden eleştirilmiştir. Yapılan eleştiriler neticesinde 26.4.2007 tarihinde 5636 sayılı kanunla bu kanunda bazı değişikliklere gidilmiştir⁴⁸. Bu değişiklikle Kanunda yer alan “kusurlu eş” kavramına “diğer aile bireyleri” kavramı eklenerek hem kanunun adı ile içeriği uyumlu hale getirilmiş, hem de hukuken geçerli evlilik birliği içerisindeki kadın yanında diğer aile bireylerinin de şiddetten korunması düzenlenmiştir⁴⁹.

4320 sayılı kanunun 1’inci maddesinin gerekçesinde yer alan “kocanın eve içkili gelerek kadın ve çocuklara karşı şiddet eyleminde bulunduğu hallerde” şeklindeki açıklamalar, kanunun hukuken geçerli bir evlilik bağı olan şiddet mağduru kadını koruma amacıyla çıkarıldığını göstermektedir. Aile içi şiddetin önlenmesi amacıyla 4320 sayılı kanunun çıkarılması yararlı olsa da, yeterli olmadığı görülmüştür. Nitekim uygulamada yaşanan aksaklıklar dikkate alınarak yürürlüğe girişinden yaklaşık dokuz yıl sonra 2007 yılında 5636 sayılı kanunla diğer aile bireylerini kapsayan ve uygulamada yaşanan aksaklıkların ve sorunların giderilmesine yönelik değişiklikler yapılmıştır. Yine bu Kanunun uygulanması hakkında Mart 2008 tarihinde yönetmelik çıkarılmıştır⁵⁰. Bu yönetmeliğin 4’üncü maddesinde “aile içi şiddet”in tanımı yapılmıştır. Yönetmeliğin 4’üncü maddesinin (e) bendine göre şiddet, “aile bireylerinin fiziksel, cinsel, ekonomik veya psikolojik zarar görmesiyle veya acı çekmesiyle sonuçlanması muhtemel hareketler, buna yönelik tehdit ve baskıyı ya da özgürlüğün keyfi engellenmesini de içeren, toplumsal veya özel alanda meydana gelen fiziksel, cinsel, psikolojik, sözel ve ekonomik her türlü davranış olarak tanımlanmaktadır. Bu maddede oldukça eleştiriye açıktır. Çünkü burada sadece aile içi şiddet mağduru olan kadınlar söz konusudur.

⁴⁶Nazan Moroğlu “Kadına Yönelik Şiddetin Önlenmesi 6284 sayılı Yasa ve İstanbul Sözleşmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, sayı no:99, 2012,s.357-371

⁴⁷Ibid

⁴⁸Ibid s.371

⁴⁹Ibid

⁵⁰Ibid

4320 sayılı Kanunla tüm şiddet mağduru kadınların korunduğunu söylemek mümkün değildir⁵¹. Bunun en büyük nedeni hukuk sistemi içerisinde geçerli sayılan resmi nikahlı evlilikler içinde yaşanan şiddet olaylarına hukuki çare tanınması ve bunun dışında kalan yani nikahsız birliktelik yaşayan kadınlara karşı birlikte yaşadığı kişi tarafından uygulanan şiddeti bu kanun kapsamında değerlendirmenin mümkün olmamasıdır⁵².

4320 sayılı Ailenin Korunmasına Dair Kanun İstanbul Sözleşmesinin kabulünden sonra yürürlüğe giren 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun tarafından yürürlükten kaldırılmıştır.

Bu iki Kanunu karşılaştıracak olursak ilk olarak amaç bakımından farklılıklar içerdiğini görmekteyiz. 4320 sayılı kanun, adından da anlaşılacağı üzere, kadına yönelik şiddet önlemek veya kadını şiddetten korumaktan çok, aile içi şiddeti önleme ve aile içi şiddet mağdurlarını korumayı amaçlamaktadır. İstanbul Sözleşmesi'nin kabulünden sonra yürürlüğe giren 6284 sayılı kanunun amacı ise şiddette uğrayan veya uğrama tehlikesi altında bulunan kadınları, çocukları, aile bireylerini ve ısrarlı takip mağduru olan kişilerin korunması ve bu kişilere yönelik şiddetin önlenmesidir⁵³.

Bundan da anlaşılacağı üzere bu kanun, sadece aile içi şiddeti değil, kadına yönelik her türlü şiddeti önlemek ve şiddet mağduru olan kadınları korumak açısından düzenlemeler içermektedir.

6284 sayılı ile kanun, şiddet mağdurlarını koruyucu ve önleyici tedbirlere ilişkin hükümler ile şiddet izleme merkezleri kurulması ve yine mağdurlara verilecek destek hizmetlerine ilişkin düzenlemelere yer vermektedir.

6284 sayılı kanun, her ne kadar 4320 sayılı kanuna göre daha geniş kapsamda kadına yönelik şiddete yer vermiş olsa da, bize göre kadına yönelik şiddeti vurgulamak bakımından yeterli değildir. Şöyle ki, 6284 sayılı kanunda da, önceki kanunda olduğu gibi kadına yönelik şiddet, aile içi şiddetle birlikte ele alınmış ve sadece aile içinde yaşanan bir şiddet türü olarak görülmüştür. Halbuki yukarda da açıkladığımız üzere aile içi şiddet ve kadına yönelik şiddet kavramları birbirinden farklıdır. Burada aynı iki kavram veya şiddet şekli söz konusu değildir. Kadına yönelik şiddet tamamıyla cinsiyet ayrımcılığına dayanan ve aile içinde daha fazla görülse de kadının kadın olmasından dolayı yaşamın her alanında karşılaşılabileceği bir şiddet türüdür. Bu nedenle bize göre en doğru yasal düzenleme kadına yönelik şiddet ve aile içi şiddetin ayrı kanunlarda düzenlenerek şiddet önlenmesi ve şiddet mağduru olan kişilerin korunmasıdır.

⁵¹Ibid,s. 372

⁵²Ahmet Cemal Ruhi, "Ailenin Korunmasına Dair Kanun Çerçevesinde Eş ve Çocukların Aile İçi Şiddete Karşı Korunması",AÜEHFD,C.III, 2004, s.531

⁵³Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun madde 1

Kısaca kadına yönelik şiddet diğer şiddet türlerinden bağımsız olarak ele alınmalı; ayrımcılık anlamında değerlendirilerek koruyucu ve önleyici tedbirler düzenlenmelidir.

İKİNCİ BÖLÜM

AVRUPA BİRLİĞİ VE KADINA YÖNELİK ŞİDDET

I. Kısaca Avrupa Birliği

İkinci Dünya Savaşı sonrasında Avrupa da barışın korunmasını sağlamak, sosyal ilerleme ve Avrupa ülkeleri arasında ekonomik bir işbirliğinin kurulması amacıyla hareketle⁵⁴ ilk olarak 1951 yılında Paris'te Almanya, Fransa, İtalya ve Benelüks Devletleri tarafından imzalanan ve 23.7.1952'de yürürlüğe giren "Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğunun Kuruluşuna İlişkin Anlaşma"nın ardından, kuruluş anlaşmaları olan "Avrupa Ekonomik Topluluğu Anlaşması" ve "Avrupa Atom Topluluğu Anlaşması" aynı devletler tarafından 1957 yılında yine Roma'da imzalanarak 1958 yılında yürürlüğe girmiştir⁵⁵.

1 Temmuz 1987 tarihinden itibaren yürürlükte olan "Avrupa Tek Senedi" ile ortak pazar konsepti ortaya konulmuş Avrupa'da politik işbirliğinin kurumsallaşması bakımından bütünleşme sürecinde önemli bir adım atılmıştır⁵⁶.

Avrupa Birliği Antlaşması olarak da anılan⁵⁷ 7.2.1992 tarihinde imzalanan ve nihayet 1.11.1993 tarihinde Maastricht Birlik Antlaşması yürürlüğe girmiştir. Bu antlaşma ile birlikte hem Avrupa'nın bütünleşme süreci yeni bir boyut kazanmış, hem de birlik daha geniş yetki ile donatılmış ve bu yetkilerin nasıl kullanılacağı konusu açıkça düzenlenmiştir. 1.5.1999 tarihinde yürürlüğe giren Amsterdam Antlaşması ile de Avrupa'nın bütünleşmesi süreci daha ileri bir aşamaya taşınmıştır⁵⁸.

Diğer önemli Antlaşma ise 13.12.2007 tarihinde Portekiz'in başkenti Lizbon'da imzalanarak 1.1.2010 tarihinde yürürlüğe giren Lizbon Antlaşmasıdır⁵⁹. Lizbon antlaşması ile birlikte pek çok yenilik getirilmiştir. Lizbon Antlaşmasından önce ve sonra olarak Avrupa Birliğini ikiye ayırmak mümkündür. Lizbon Antlaşması ile birlikte ABA'nın ortak hükümlerinin oluşturduğu üç sütun üzerine inşa edilmiş yapı terk edilerek AB kendine özgü hukuksal kişiliğe kavuşmuştur⁶⁰. Başka bir deyişle ABA'nda (ABA m. 47) Avrupa Topluluğunun ve AB'nin oluşturduğu üç sütunlu yapı ortadan kaldırılarak ulusüstü ve kendine özgü bir hukuksal bir kişiliğe sahip olan "AB" meydana getirilmektedir. Bu yapı içerisinde Avrupa Birliği Antlaşması AB'nin

⁵⁴www.abgs.gov.tr

⁵⁵ Mustafa Ruhan Erdem, Avrupa Birliği Ceza Hukuku'nun Üye Devletlerin Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkileri, 1. Baskı, Ankara, 2004, S.29

⁵⁶Ibid, s.30

⁵⁷ http://wikipedia.com.tr

⁵⁸Loc.cit.

⁵⁹ Mustafa Ruhan Erdem "Lizbon Antlaşması ve Avrupa Hukukunun Geleceği", Yaşar Üniversitesi Eletronik Dergisi, Özel Sayı: Prof. Dr.Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt I, 2013,s.1019

⁶⁰Ibid.3,4

işleyişi hakkında Antlaşma ve Temel Haklar Şartı aynı düzeyde ve yan yana geçerlilik taşımaktadır⁶¹.

Bu Antlaşmanın diğer getirmiş olduğu önemli değişiklik ise Avrupa Birliğinin, AB Temel Haklar Şartını tanımasının yanında AİHS'e taraf olmasıdır⁶².

Yine bizim konumuzu ilgilendirmesi bakımından değinmek istediğimiz diğer bir nokta, Avrupa Birliği Ceza Hukukunun yapısıdır. Gerek Lizbon Antlaşmasından önceki gerekse sonraki yapıda AB Ceza Hukuku kendine özgü hukuksal bir kavram olmayıp⁶³ ceza hukuku alanında AB'ye tek başına kural koyma yetkisi tanınmamaktadır. Başka bir deyişle Lizbon Antlaşmasından öncede olduğu gibi gerek ceza hukuku gerekse ceza muhakemesi üye devletlerin ulusal hukukuna bırakılan bir konu olma özelliğini sürdürmektedir⁶⁴.

II. Avrupa Birliği'nde Toplumsal Cinsiyet Eşitliği ve Kadına Yönelik Şiddet

Avrupa Birliği'nin gerek cinsiyet ayrımcılığına gerekse ırk ayrımcılığına ilişkin antlaşma ve kararları ile özellikle AB mevzuatında işyerinde cinsiyet, ırk ve yaş ayrımcılığına ilişkin düzenlemeler ile insan haklarını yerine getirme konusunda önemli çalışmalar yaptığı söylenebilir⁶⁵.

Avrupa Birliği'nde toplumsal cinsiyet eşitliği ve kadına yönelik şiddeti daha iyi anlamak açısından önce toplumsal cinsiyet kavramının tanımını yapıldıktan sonra AB'de Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Açısından Kadına yönelik şiddeti açıklamakta fayda görmekteyiz.

A. Toplumsal Cinsiyet Tanımı:

Toplumsal cinsiyet, kadınlar ve erkekler için uygun görülen ve sosyal olarak inşa edilen roller, davranışlar, eylemler ve nitelikler anlamına gelmektedir⁶⁶. Başka bir deyişle kadının ya da erkeğin doğuştan sahip olduğu farklı genetik, fizyolojik ve biyolojik özellikleri yani farklı cinsiyette olmaları ve toplum tarafından bu farklı cinsiyetlere toplum tarafından biçilen ve uygun görülen görev sorumlulukların tümüne toplumsal cinsiyeti oluşturmaktadır⁶⁷.

Toplumsal yaşamda var olan kurallar ve/veya inançlar doğrultusunda kadın ve erkeğe toplum içerisinde uygun görülen roller çoğu zaman bu iki cins arasında eşitsizliğe ve ayrımcılığa neden olmaktadır. Ayrımcılık ise genellikle

⁶¹Ibid, s.5 (ABA m .1/3)

⁶²Ibid, s.9 (ABA m. 6/1)

⁶³Ibid, s.3

⁶⁴Ibid

⁶⁵ [http:// wikipedia.com.tr](http://wikipedia.com.tr)

⁶⁶İstanbul sözleşmesi m.3

⁶⁷ TC Başbakanlık Kadının Statüsü Müdürlüğü, "Toplumsal Cinsiyet Eşitliği", (Sarp Üner), 2008, s.6

cinsiyet dayalı şiddeti tetikleyerek kadına yönelik şiddete, yani sadece kadına kadın olması nedeniyle uygulanan şiddete sebebiyet vermektedir⁶⁸.

Ayrımcılık neticesinde meydana gelen kadına yönelik şiddet cinsiyet eşitsizliğinin⁶⁹ bir yansıması olarak kadının insan haklarını ihlal etmektedir⁷⁰.

Burada önemli olan, gerek ulusal gerekse uluslararası düzeyde siyasi, sivil, ekonomik ve kültürel yaşama kadınların etkin ve eşit koşullarda katılımı sağlanarak cinsiyete dayalı ayrımcılık ve eşitsizliğe yaşamın her alanında son verilmesidir⁷¹.

B. Avrupa Birliğinde Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Açısından Kadına Yönelik Şiddet

Avrupa Birliği açısından toplumsal cinsiyet eşitliği büyük bir önem arz etmektedir. Özellikle kadın haklarına insan haklarının ayrılmaz bir parçası olduğunu kabul ederek kadınların siyasal, ekonomik, sosyal ve siyasal konularda tam ve etkin katılımları sağlanarak toplumsal cinsiyet eşitliğine ulaşılması Avrupa Birliğinin hedeflerinden birini oluşturmaktadır⁷².

Toplumsal cinsiyet eşitsizliği insan haklarını ihlal edici bir niteliktedir⁷³. Özellikle kadın – erkek eşitliği konusunda Avrupa Birliği hem birlik içerisindeki hem de birliğin üçüncü ülkelerdeki faaliyetleri ile ilgilenmektedir. Avrupa Birliği aday statüsünde bulunan ülkelerden de kadın erkek eşitliği bakış açısını benimsemiş olmalarını istemektedir⁷⁴.

Toplumsal cinsiyet eşitliği bakış açısından hareket ederek cinsiyetler arasında ayrımcılık önlenerek kadın ve erkek arasında eşitliği sağlamak üzere çalışmalar yapmaktadır⁷⁵. Kadın erkek eşitliği temelinde Birlik tarafından yapılan çalışmaları aşağıdaki başlıklar halinde özetleyebiliriz:⁷⁶

- Siyasi ve ekonomik ve toplumsal alanda kadın erkek eşitliğinin sağlanması,
- Kadının işgücü piyasasına katılımını sağlanması,
- Eşit işe eşit ücret prensibinin yaygınlaştırılması,
- Kadının işgücü piyasasına katılımını geçirebilmek amacıyla iş ve özel yaşamın beraber yürüyebilmesinin kolaylaştırılması,

⁶⁸Şükran Ertürk ve Demet Özdamar, “Kadınlara Karşı Şiddet ve Ayrımcılık”, DEÜHF Özel Sayı: Prof Dr. Bilge Umar’a Armağan, 2009,s. 1171

⁶⁹TC Başbakanlık Kadının Statüsü Müdürlüğü,”Toplumsal Cinsiyet Eşitliği”, (Sarp Üner), 2008, s.17

⁷⁰Şükran Ertürk ve Demet Özdamar, “Kadınlara Karşı Şiddet ve Ayrımcılık”, DEÜHF Özel Sayı: Prof Dr. Bilge Umar’a Armağan, 2009,s. 1171

⁷¹ TC Başbakanlık Kadının Statüsü Müdürlüğü,”Toplumsal Cinsiyet Eşitliği”, (Sarp Üner), 2008, s.8

⁷² www.kadınstatüsü.gov.tr

⁷³ TC Başbakanlık AB Genel Sekreterliği Sosyal, Bölgesel ve Yenilikçi Politikalar Başkanlığı, Avrupa Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Stratejisi, hazırlayan: Gökşen Akbaş, Ankara,2010,s.2

⁷⁴ TC Başbakanlık AB Genel Sekreterliği Sosyal, Bölgesel ve Yenilikçi Politikalar Başkanlığı, Avrupa Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Stratejisi, hazırlayan: GökşenAkbaş, Ankara,2010,s.4

⁷⁵www.kadınstatüsü.gov.tr

⁷⁶Şükran Ertürk ve Demet Özdamar, “Kadınlara Karşı Şiddet ve Ayrımcılık”, DEÜHF Özel Sayı: Prof Dr. Bilge Umar’a Armağan, 2009 s.1209

- Aynı amaçla kadınlara yönelik genel eğitim ve mesleki eğitim olanaklarının artırılması,
- Kadına yönelik şiddet ve tacizden etkin bir şekilde korunması
- Karar alma mekanizmalarında kadın erkek eşitliğini sağlanması

Avrupa Birliği, 1957 tarihinden günümüze kadar olan süre içerisinde içinde kadın-erkek eşitliğine dair dört antlaşma maddesi ve on üç direktifi içeren bir mevzuat oluşturmuştur⁷⁷. Kısaca bunlara bakacak ilk olarak AB Antlaşmasının temel amaçları arasında kadın erkek eşitliğini ilerletmek(m.2) ve birlik politikalarının hayata geçirilmesinde kadın erkek arasındaki eşitliği ilerletme ve eşitsizlikleri ortadan kaldıracığı düzenlenmektedir (m3.2b.). Yine ABA'nın 141'inci maddesinde eşit işe eşit ücret sağlanmaktadır. 13 direktif ise sosyal güvenlik alanında kadın ve erkeğe eşit muamele, tarım dahil olmak üzere bağımsız çalışan kadınların hamilelik ve analık dönemlerinde korunması ve tarımda dahil bağımsız çalışan kadın ve erkeğe eşit muamele prensibinin uygulanması, doğum izni, cinsiyete dayalı ayrımcılık durumlarında kanıt yükümlülüğü, işyerinde ve meslekte eşit muamele, istihdamda, mesleki eğitimde ve meslekte yükselmeye ve çalışma koşullarında eşit muamele, mal ve hizmetlere erişimde kadın ve erkeklere eşit muamele, ebeveyn iznine ilişkin kuralları düzenlemektedir⁷⁸.

Yine 2006 yılında Kadın erkek eşitliğini desteklemek amacıyla gerekli araçları tanımlayan bir belge olan “Kadın Erkek Eşitliği İçin Yol Haritası” (Road map for equality between women and men) kabul edilmiştir⁷⁹.

2010 yılında ise Avrupa Komisyonu tarafından “Kadın Şartı” (Women’s Charter) kabul edilmiştir. Bu şart ile eşit ekonomik bağımsızlık, eşit ve eş değerde işe eşit ücret, karar almada eşitlik, itibar, bütünlük ve cinsiyet temelli şiddetin sona erdirilmesi, dış ilişkilerde toplumsal cinsiyet eşitliği olmak üzere 5 öncelik alanı belirlenmektedir. Yine Şart kapsamında sözü edilen öncelik alanları için öngörülen eylemleri ortaya koyan ve 2010-2015 dönemini kapsayan “Kadın-Erkek Eşitliği İçin Strateji” (Strategy for Equality between Women and Men) belgesi ise 21 Eylül 2010 tarihinde kabul edilmiştir⁸⁰.

Avrupa Birliği genel olarak işyerinde kadına karşı uygulanan ayrımcılık ve şiddet üzerinde durmaktadır. Bunlar, işyerinde fiziksel şiddet, psikolojik taciz (mobbing), cinsel tacizdir. Özellikle cinsel taciz en yaygın karşılaşılan sorunlardan biridir⁸¹.

Avrupa Birliğinde var olan mevzuatla kadın-erkek eşitliği sağlanmasında oldukça büyük gelişmeler sağlanmıştır. “Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı”nda kadın haklarını koruyan ve cinsiyet eşitliğine ilişkin

⁷⁷TC Başbakanlık AB Genel Sekreterliği Sosyal, Bölgesel ve Yenilikçi Politikalar Başkanlığı, hazırlayan: Gökşen Akbaş, Ankara,2010, s.2

⁷⁸ www.kadınstatüsü.gov.tr

⁷⁹TC Başbakanlık AB Genel Sekreterliği Sosyal, Bölgesel ve Yenilikçi Politikalar Başkanlığı, hazırlayan: Gökşen Akbaş, Ankara,2010, s.2

⁸⁰ TC Başbakanlık AB Genel Sekreterliği Sosyal, Bölgesel ve Yenilikçi Politikalar Başkanlığı, hazırlayan: Gökşen Akbaş, Ankara,2010, s.4

⁸¹Şükran Ertürk ve Demet Özdamar, “Kadınlara Karşı Şiddet ve Ayrımcılık”, DEÜHF Özel Sayı: Prof Dr. Bilge Umar’a Armağan, 2009,s. 1180

hükümlere yer verilmiştir⁸².Ancak insan hakkı ihlallerinden biri olan“kadına yönelik şiddet” çalışma yaşamında meydana gelen şiddet açısından değerlendirilmiştir⁸³. Bunun belki de en önemli sebeplerinden birisi, diğer alanlarda kadına yönelik şiddetin AB'nin yetkisi dışında kalan ve üye devletlerin yetki alanına giren bir konu olarak görülmesidir.

⁸²Şükran Ertürk ve Demet Özdamar, “Kadınlara Karşı Şiddet ve Ayrımcılık”, DEÜHF Özel Sayı: Prof Dr. Bilge Umar’a Armağan, 2009,s.1209

⁸³Nazan Moroğlu “Kadına Yönelik Şiddetin Önlenmesi 6284 sayılı Yasa ve İstanbul Sözleşmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, sayı no:99, 2012, s 363

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İNSAN HAKLARI İHLALİ OLARAK AİHM KARARLARINDA KADINA YÖNELİK ŞİDDET

I. Genel Olarak

İnsan hakları ve özgürlükleri insanların sadece insan olmaları nedeniyle doğuştan kazandıkları haklarıdır⁸⁴ ve bu hak ve özgürlüklerin evrensel niteliği tartışılmaz⁸⁵. Bu haklar bakımından kadın hakları oldukça büyük bir öneme sahiptir. Kadın haklarının insan hakları niteliğinde olduğu görmezden gelinemez bir gerçektir⁸⁶. Özellikle insan hakkı ihlalleri açısından kadın haklarının ekonomik, sosyal ve siyasal alanda ihlal edilmesinin yanı sıra ayrımcılığın bir yansıması olan kadına yönelik şiddette en önemli ihlal sebeplerinden birini oluşturmaktadır⁸⁷.

Bu nedenle kadınların statüsünün yükseltilmesi ve kadınla erkek arasında var olan eşitsizliğin giderilmesi bir insan hakları sorunudur⁸⁸.

Kadınla erkek arasında eşitsizliğin bir yansıması olan kadına yönelik şiddet kadınların insan hakları ve temel özgürlüklerini ihlal etmekte⁸⁹ ve etkin bir şekilde bu haklardan yararlanmalarının önündeki en büyük engeli oluşturmaktadır.

Kadına yönelik şiddet bir insan hakkı ihlali olması nedeniyle hükümetler sadece kadınların insan haklarını ihlal etmekten kaçınmamalı⁹⁰ bu hakları etkin bir şekilde tanımalı ve korunmasını sağlamak amacıyla da gerekli önlemleri almalıdır.

Kadın ve kız çocuklarının bütün insan haklarını ve temel ve özgürlükleri tam ve eşit kullanmalarının kadının ilerlemesi için temel koşul olduğu unutulmamalıdır⁹¹.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kadına yönelik şiddetin insan hakkı ihlali olduğuna ilişkin verdiği kararlar oldukça dikkat çekicidir. Aşağıda AİHM tarafından kadına yönelik şiddette ilişkin bir karar olması nedeniyle

⁸⁴Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu, p.210,s.86

⁸⁵ Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu, p.211, s.86

⁸⁶Şükran Ertürk ve Demet Özdamar, “Kadınlara Karşı Şiddet ve Ayrımcılık”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, cil:11, özel S:2009,s. 1171

⁸⁷Şükran Ertürk ve Demet Özdamar, “Kadınlara Karşı Şiddet ve Ayrımcılık”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, cilt:11, özel S:2009,s. 1171

⁸⁸ Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu,p.41,s.14

⁸⁹Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu,p.224, s.88

⁹⁰Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu, p.215,s.86

⁹¹Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu, p.213,s.86

Opuz- Türkiye kararı detaylı olarak incelendikten sonra aile içi şiddette ilişkin diğer AİHM kararlarına da değinilecektir.

II.Opuz-Türkiye Kararı (Başvuru no 33401/02) (9 Haziran 2009)

Başvuranın, özellikle Devlet makamlarının kendisini ve annesini aile içi şiddetten koruyamadığını, bunun annesinin ölümü ve kendisinin de kötü muameleye uğramasıyla sonuçlanması⁹² nedeniyle yapmış olduğu başvuru AİHM tarafından değerlendirilerek başvuranın annesinin ölümüne ilişkin olarak AİHS 2'inci maddesinin, yetkili makamların başvuruları eski kocasının uyguladığı aile içi şiddete karşı korumasına ilişkin AİHS'in 3'üncü maddesinin ve 2'incive 3'üncü maddeleriyle birlikte okunduğunda 14'üncü maddesinin ihlal edildiği karar vermiştir. AİHM'in vermiş olduğu karar neticesinde ortaya çıkan sonuçlar aşağıda incelenecektir.

A. AİHM tarafından AİHS'nin 2'inci Maddesi Hakkında Yapılan Değerlendirme: “Yaşam Hakkı”

AİHM başvuranın annesinin ölümüne ilişkin olarak AİHS'in 2'inci maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

En önemli ve temel haklardan bir tanesi olan yaşam hakkı etkili bir hukuki koruma sağlamayı gerektirmektedir⁹³.

Devletlerin insan yaşamını koruma konusunda sadece negatif yükümlülüğü yani bir kimsenin yaşamını hukuka aykırı olarak yok etmeme saygı gösterme yükümlülüğünün yanında insan yaşamını etkin bir şekilde korumak ve bunun ihlal edilmesi durumunda caydırıcı ceza vermek, bu yönde yasal düzenlemelere yer vermek ve ceza kovuşturması yapmak açısından pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır⁹⁴.

AİHM, AİHS 2'inci maddesinin ihlal edilip edilmediği açısından karar verirken Devletin yaşam hakkının korunması açısından, başkalarının suç unsuru oluşturan eylemleri nedeniyle bu hakkın ihlal edilmesini ve hak sahibi kişileri korumak üzere gerekli önleyici ve koruyucu önlemleri alma konusunda pozitif yükümlülüğü olduğunu belirtmiştir⁹⁵. Yani Devlet yaşam hakkını ihlal eden fiili kendi gerçekleştirmiş olmasa bile başkaları tarafından bu hakka ilişkin olarak gerçekleştirilen müdahaleleri önlemek için gerekli yasal düzenlemeleri yapmak, bu suçun faillerini cezalandırmakla yükümlüdür.

⁹²Opuz-Türkiye Kararı (Başvuru no 33401/02) (9 Haziran 2009),p.3,s.1

⁹³Tezcan,op.cit. s.98,99

⁹⁴Ibid

⁹⁵Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu, p.128,s.22

AIHM yapmış olduğu değerlendirme sonucunda mağdurun bedensel bütünlüğüne yönelik tehdidi önleyebilecek yeterli tedbirleri almaması dolayısıyla AIHS 2'inci maddesini ihlal edildiği kararını vermiřtir⁹⁶.

B. AIHM'in 3'üncü Madde Açısından Yapmış Olduğu Değerlendirme

AIHS'in 3'üncü maddesinde "Hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı cezaya tabi tutulamaz" denilmektedir.

Başvuran, pek çok defa şiddet, yaralama ve ölüm tehdidine maruz kaldığını; ancak yetkililerin durumuna ilgisiz kaldığını ileri sürerek şikayetçi olmuştur. AIHM, başvuranın fiziksel bütünlüğünün eşi tarafından ciddi bir biçimde ihlal edilmesine rağmen, devlet yetkililerince caydırıcı koruma önlemleri alınmamış olması sebebiyle AIHS'nin 3'üncü maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıřtır⁹⁷.

C. AIHM'in 14'üncü Madde Açısından Yaptığı Değerlendirme

Başvuran AIHS'nin 2'inci ve 3'üncü maddeleri ile birlikte 14'üncü maddesi bağlamında kendisi ve annesinin, cinsiyetlerine dayanılarak ayrımcılığa maruz kaldığından şikayetçi olmuştur.

AIHS'nin 14'üncü maddesine göre "bu sözleşmede tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya sosyal köken, ulusal azınlığa mensupluk, servet ve doğum veya herhangi başka bir durum bakımından hiçbir ayrımcılık yapılmadan sağlanır".

Devletin kadınları aile içi şiddete karşı korumamasının, kanun önünde eşitlik haklarının ihlaline neden olduđu⁹⁸ ve başvuranın ve annesinin yaşadıkları durumun kadınlara karşı ayrımcılığın bir türü olan cinsiyete dayalı şiddet olarak kabul ederek⁹⁹AIHM mevcut davada, AIHS'nin 2. ve 3. Maddeleri ile birlikte 14'üncü maddesinin de ihlal edildiği sonucuna varmıřtır¹⁰⁰.

Ç. Karardan Ortaya Çıkan Sonuç

AIHM kadına yönelik şiddet konusunda verdiği karardan ortaya çıkan sonucu aşağıdaki şekilde kısaca özetleyebiliriz:

1. Devlet, kadınlara yönelik şiddetin yok edilmesine dair BM genel kurul bildirgesi (1993)4(c) maddesinde belirtildiği üzere, ister devlet ister özel şahışlar tarafından uygulansın, kadınlara yönelik şiddet eylemlerini önlemek,

⁹⁶Pekin Deklarasyonu ve Eylem platformu, p.153,s.29

⁹⁷Opuz-Türkiye Kararı (Başvuru no 33401/02) (9 Haziran 2009),Opuzp.176,s.32

⁹⁸Opuz-Türkiye Kararı (Başvuru no 33401/02) (9 Haziran 2009),p.191,s.36

⁹⁹Opuz-Türkiye Kararı (Başvuru no 33401/02) (9 Haziran 2009), p.200,s.37

¹⁰⁰Opuz-Türkiye Kararı (Başvuru no 33401/02) (9 Haziran 2009), p.202,s.38

soruşturmak ve ulusal mevzuata uygun şekilde cezalandırmak için gereken özeni göstermekle yükümlüdür¹⁰¹.

2. Kadına yönelik şiddet aile içi bir sorun olarak görülerek kadına bu yönde yapmış olduğu şikayetini geri çekmesi konusunda baskı uygulanması engellenmeli; böyle bir baskı altında kadın şikayetini çekmiş olsa bile devlet etkili bir şekilde soruşturmayı sürdürmelidir. Başka bir deyişle aile içi şiddet davalarında mağdur şikayetinden vazgeçmiş olsa dahi ceza yargılaması sürdürülmek zorundadır¹⁰².

3. AİHM vermiş olduğu karar neticesinde kadının sadece kadın olması nedeniyle cinsiyete dayalı ayrımcılık neticesinde uğradığı şiddetin insan haklarını ihlal ettiği sonucuna varmıştır. Bu nedenle alınan tedbirler kağıt üzerinde kalmamalı, kadının şiddete uğrama rizikosunu en aza indirecek etkili tedbirlere yer verilmelidir. Her ne kadar 6284 sayılı kanunla önemli düzenlemelere gidilmiş ise de, tek başına kanun çıkarmanın yeterli olmadığı göz önünde bulundurulmalı ve bu kanunda öngörülen kadını şiddete karşı korumaya yönelik düzenlemelerin hayata geçirilmesi için ciddi çaba gösterilmelidir.

III. Diğer Kararlar

AİHM tarafından bu konuya ilişkin olarak verilen diğer kararlara bakacak olursak kadına yönelik şiddetten ziyade aile içi şiddete ilişkin olduğu görülmektedir. Özellikle, Bevasgua v. S.-Bulgaritan Davası(no:71127/01) (12.6.2008),E.S.ve Diğerleri- Slovakya Davası (no:8227/04)(15.09.2009), Hajduova-Slovakya Davası (no:2660/03)(13.11.2010) Davası, Kalucza-Macarsitan Davası (no. 57963/10) (24.04.2012) kararlarına baktığımız zaman AİHM bu davaları aile içi şiddet kapsamında değerlendirilerek bu davalar hakkında benzer görüş belirterek makamların suçu işleyen kişiyi cezalandırmak ve denetim altına almak veya başvuranlar ve çocukları şiddete karşı derhal koruma altına alma yükümlülüğünü yerine getirmediği ve AİHS'nin 8'inci maddesinin (özel ve aile hayatına saygı hakkı) ihlal edildiği yönünde karar vermiştir¹⁰³. Bundan anlaşılacağı üzere bahsettiğimiz bu kararlar Opuz-Türkiye kararında oldukça farklıdır. Opuz-Türkiye kararından 2'inci ve 3'üncü maddelerle birlikte 14'üncü maddeninde ihlal edildiğine karar verilmiştir. AİHM, 14'üncü madde açısından yaptığı değerlendirme sonucunda başvuran ve annesine ayrımcılığın bir türü olan cinsiyete dayalı şiddete maruz kaldığını kabul etmiştir. Sonuç olarak diye biliriz ki Opuz –Türkiye kararında kadına yönelik şiddete ilişkin olup diğer anılan kararlar daha çok aile içi şiddetle ilgilidir.

¹⁰¹Opuz-Türkiye Kararı (Başvuru no 33401/02) (9 Haziran 2009)p.78,s.13

¹⁰²Opuz-Türkiye Kararı (Başvuru no 33401/02) (9 Haziran 2009)p.87,s.15

¹⁰³ Kararlar için bkz. <http://www.ectr.coe.int/sites>

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK CEZA HUKUKUNDA KADINA YÖNELİK ŞİDDET SUÇU

I. Giriş

Türkiye'nin batılılaşması çerçevesinde, kurtuluş savaşını ve ardından cumhuriyetin ilanını izleyen yıllarda, Tanzimat'la daha önce başlayan gelişmelere yeni bir ivme kazandırırken 19. yüzyılın ikinci yarısında yapılan ve liberalizm ile hümanizmin büyük etkisini içeren 1889 tarihli İtalyan (zanerdeli) Ceza Kanunu¹⁰⁴ esas alınarak hazırlanan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu 1926 yılında kabul edilmiştir.

Türk Ceza Kanunu yürürlüğe girdiği tarihten itibaren çeşitli tarihlerde pek çok kez değişikliğe uğramıştır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ise Alman ceza doktrininden ve kanunundan esinlenerek hazırlanmış ve 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir¹⁰⁵.

Aşağıda Ceza Kanunlarında yer alan düzenlemeler ele alınarak kadına yönelik şiddet suçu incelenecektir.

II. CİNSEL ŞİDDET SUÇU

A. Suça Genel Bakış

Kadına yönelik şiddet türlerinden biri cinsel şiddettir. Günümüzde kadına yönelik olarak uygulanan en yaygın şiddet türleri içerisinde yer alan cinsel şiddet, çoğu zaman toplumda var olan örf, adet ve ahlak kurallarının yarattığı baskı neticesinde bu suçun mağduru olan kadınlarda utanma duygusu yarattığından ya da hakkında kötü düşünüleceği korkusu ile en fazla gizli kalan ve gün ışığına çıkmayan biçimini oluşturmaktadır.

Türk Ceza Kanununda yapılan reform neticesinde bu suça ilişkin suçlara yeni bir bakış açısı getirilmiştir.

Türk Ceza Hukukunda cinsel şiddet suçunu önceki TCK ve yeni TCK'yı mukayese ederek incelemekte fayda görmekteyiz.

İlk olarak baktığımızda her iki kanunda korunan hukuksal yarar arasında farklar olduğu dikkati çekmektedir.

Önceki TCK'da cinsel suçlar sekizinci Bap Adabı ve Nizamı Aile Aleyhinde Cürümler başlığı altında düzenlenmiştir. 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanununda ise bu suçlar Kişilere Karşı Suçlar bölümü içerisinde ve cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar başlığında düzenlenmektedir.

¹⁰⁴Durmuş Tezcan, "Cezai Konularda Türk –İtalyan İlişkisi", Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi (Prof.Dr. İlhan Öztoprak'a Armağan) cilt:49, Sayı:1-2, 1994, s. 365

¹⁰⁵Vikipedi tr. Wikipedia.org/wiki

Önceki TCK'daki "Umumiye ve Nizamı Aile Aleyhinde Cürümler" başka bir deyişle "genel ahlak ve aile düzeni aleyhine suçlar" başlığından da anlaşılacağı üzere bu suçlarla korunan hukuksal yarar cinsel özgürlüğün korunmasından çok toplum hayatında cinsel konularda ahlak ve edep duygularının ihlal olunmaması ve aile toplumsal yaşamdaki önemi bazı fiillerin suç sayılmasını¹⁰⁶gerektirmekteydi. Önceki TCK'da düzenlenen cinsel suçlarla korunan hukuksal yararının cinsel özgürlük olduğu görmezden gelinemezse de, daha ziyade korunması hedeflenen cinsel özgürlükten çok aile düzeni, cinsellikle ilgili toplumda var olan ahlak kuralları olduğu görülmektedir.

Önceki kanundaki bu düzenlemenin yerinde olduğu söylenemez. Çünkü cinsel suçlar, insan bedenine ve onuruna karşı yapılan bir saldırdır¹⁰⁷. Burada her ne kadar kısmen cinsel özgürlüğün koruduğundan söz etsek de; esas olarak amaçlanan, toplumda var olan genel ahlak ve aile kurumunun korunmasıdır¹⁰⁸. Bu amaca hizmet eden bir düzenlemenin de doğru olduğundan söz edilemez. Çünkü korunması gereken her şeyden önce insan hakları, kişinin vücut bütünlüğü ve dokunulmazlığı, kişinin gerek ruhsal gerekse fiziksel sağlığıdır¹⁰⁹.

Özetleyecek olursak önceki TCK'nın cinsel suçları daha çok cinsel özgürlüğü korumanın yanında toplumda var olan ahlak kurallarının korumaya ilişkin düzenlemeler içermekteydi.Yeni TCK'da ise bu suçla korunan hukuksal yarar cinsel özgürlüktür.

Yine 765 sayılı TCK'da dikkati çeken diğer bir husus, kanunda cinsel suçları düzenleyen maddelerde ırz, namus ve iffet gibi kavramların yer almasıdır¹¹⁰. Bu kavramlardan da anlaşılacağı üzere burada korunan hukuksal yarar cinsel özgürlükten çok, toplumda var olan yerleşik ahlak kurallarıdır. Kadın ve kadın bedeni toplumda var olan ırz, namus ve iffet gibi anlamlarla pekiştirilerek toplumun ahlaki yansıması haline getirilmiştir ki,bu da namus adına işlenen cinayetleri meşrulaştırması nedeniyle oldukça sakıncalıdır.Yani kadın eşittir bir toplumun ahlakı, namusu, ırzı ve iffetidir¹¹¹şeklindeki bakış açısının bir yansımasıdır.

Halbuki cinsel suçlarda korunan yarar esas olarak zarar gören insanın vücut dokunulmazlığı ve cinsel özgürlüğüdür. Cinselliğini yaşama veya yaşamama ile seçim yapma hakkı elinden alınarak iradesi yok sayılmaktadır.

¹⁰⁶Faruk Erem ve Nevzat Toroslu, Türk Ceza Hukuku (Özel Hükümler), 8.baskı, Ankara: Baran Ofset, 2002,s.298

¹⁰⁷ Ayten Tekeli ve Münevver Aktaş, Kadın Hakları, İnsan Hakları ve Araştırmaları Merkezi Yayını:7,1996, s. 49,50

¹⁰⁸ Ibid

¹⁰⁹Ibid.

¹¹⁰Yılmaz; op.cit .s.282

¹¹¹Namus: iffet; onur dürüstlük; ahlak, şeref ve onur kurallarının tümü anlamına gelmektedir. (Yılmaz; op.cit. s.497)

Bu suç bakımından suçun faili her iki kanunda da bir özellik göstermemektedir. Bu suçun faili herkes olabilir.

Önceki TCK bakımından suçun faili bakımından herhangi bir özellik göstermemekle birlikte failin muayyen bir sığata sahip olması¹¹² cezayı artırıcı sebeptir¹¹³.

Yeni TCK'da aynı şekilde suçun mağduru kadın veya erkek herkes olabilir. Buna karşılık, mağdurun evli, bekar veya dul olmasının, suçun oluşması bakımından önemi yoktur. Mağdurun sığatı, suçun oluşması bakımından önemli değil ise de; mağdurla fail arasındaki ilişkinin niteliğine göre cezanın artırılması söz konusu olabilir¹¹⁴.

Önceki TCK bakımından ırza tasaddi suçunun failinin kadın veya erkek; buna karşılık ırza geçme suçunun failinin ise yalnızca bir erkek olabileceği kabul edilmekteydi. Buna karşılık yeni TCK m.102 uyarınca gerek suçun temel biçimi ve gerekse nitelikli hali bakımından suçun faili erkek olabileceği gibi, kadın da olabilir. Başka bir anlatımla cinsel saldırı suçu herhangi bir kişi tarafından yaşayan kadın veya erkek herhangi bir insana karşı işlenebilir¹¹⁵.

Önceki TCK'da suçun maddi unsuru kanunda "ırza geçmek" olarak ifade edilmiştir. Duhul kavramı kullanılarak şu şekilde bir tanım yapılmıştır. "Duhul, failin cinsiyet uzvunun, mağdurun normal veya anormal yoldan vücuduna, cinsi teması sağlayacak şekilde ithali ırza geçmektir. Duhul husule gelmemiş ise, ırza geçme tekemmül etmiş sayılmaz"¹¹⁶.

Yine yeni TCK'da suçun maddi unsurunu oluşturan hareket, suçun temel biçimi bakımından cinsel davranışlarla vücut dokunulmazlığının ihlali, nitelikli biçimi bakımından ise vücuda organ veya başkaca bir cisim sokma olarak belirtilmiştir. Böylece önceki TCK'daki ırza geçme, ırza tasaddi ve sarkıntılık ayırımına görünüşte son verilmiştir¹¹⁷.

B.Evlilik İçi Cinsel Şiddet Suçu

Evlilik içerisinde meydana gelen eşlerin birbirine yönelik cinsel saldırıların bu suçu oluşturup oluşturmayacağı önemli bir tartışma konusuydu. Önceki TCK'nın yürürlükte olduğu dönemde Yargıtay¹¹⁸, erkek eşin ırza geçme suçunun faili olamayacağı, kadının ağır hastalık geçirmesi veya anormal şekilde cinsel ilişkide bulunulması durumunda, aile bireylerine kötü muamele

¹¹²765 sayılı TCK 417'inci maddesinde düzenlenmektedir

¹¹³Erem ve Toroslu ; op.cit. s.293

¹¹⁴Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve R. Murat Önok, Teorik ve Pratik Ceza Hukuku, 10. Baskı, Ankara: seçkin yayınları, 2013, s.326

¹¹⁵Ibid. s.270

¹¹⁶Erem ve Toroslu, loc.cit.

¹¹⁷Tezcan, Erdem ve Önok, op. Cit. S.277

¹¹⁸ Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin 19.12.1990 tarihli E:1990/5557, K:1990/7044 ve 7..7.1994 tarihli E:1994/2788, K:1994/6217 sayılı kararları

suçunun¹¹⁹oluşacağını belirtmekteydi¹²⁰. Bu görüşten hareket edildiğinde, cebir kullanmak suretiyle de olsa, normal yolla gerçekleştirilen cinsel ilişkinin suç oluşturmadığı sonucu çıkmaktaydı¹²¹.

Önceki TCK'da evlilik birliği içinde cinsel saldırı suçu düzenlenmemiştir. Doktrinde hakim olan görüşe göre karının ve kocanın eşlerinin cinsel ihtiyaçlarını tatmin etme yükümlülüğü bulunmaktaydı. Buna göre de normal yani vajinal yoldan cinsel ilişkide bulunmak doğal bir durumdu ve evlilik birliğinin gereği olarak karşımıza çıkmaktaydı. Eşler birbirinin cinsel dürtülerini tatmin etmekle yükümlü görülmekteydiler¹²². Bu şekilde gerçekleşen bir ilişkinin cinsel saldırı olarak değerlendirilmesi mümkün değildi. Yargıtayın bu konuya ilişkin olarak vermiş olduğu kararda kocanın karısı ile anal yoldan eşinin rızası olmadan ilişkiye girmesi “aile efradına karşı kötü muamele suçunu” oluşturmaktaydı¹²³.

Eğer eşler arasında cinsel hayatın ortakça ve rıza en belirlenmesi gerektiği kabul edilmezse cinsel özgürlüğün korunmasından da bahsedilemez. Bu nedenlerle eşler arasında zor kullanılması suretiyle vajinal, oral ya da anal yoldan kurulan cinsel ilişkilerin ırza geçme olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Arada evlilik birliğinin bulunması zorla cinsel birleşme suçunu ortadan kaldırmaya yeterli bir neden değildir. Bu suçun işlenmesi halinde aradaki evlilik bağı bir hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilmemelidir¹²⁴.

Nitekim evliliğin eşlerin birbiri üzerinde cinsel alanda mutlak kullanım hakkına sahip olduğuna ilişkin geleneksel anlayış yeni ceza kanunu ile terk edilmiştir. TCK m.102/2'de “*filiin vücuda organ sokulması suretiyle işlenmesi durumunda, yedi yıldan on iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Bu filinin eşe karşı işlenmesi halinde, soruşturma ve kovuşturmanın yapılması mağdurun şikayetine bağlıdır*” denilmektedir¹²⁵.

Maddenin gerekçesi şöyledir: “cinsel saldırı nitelikli halini oluşturan bu fiiller, eşe karşıda işlenebilir. Evlilik birliği, eşlere sadakat yükümlülüğünün yanı sıra, karşılıklı olarak birbirlerinin cinsel arzularını da tatmin yükümlülüğü yüklemektedir. Buna karşılık, evlilik birliği içinde olsa bile cinsel arzuların tatminine yönelik talepler açısından tıbbi ve hukuki sınırların olduğu muhakkaktır. Bu sınırların ihlali suretiyle eş üzerinde gerçekleştirilen ve cinsel saldırı suçunun nitelikli halini oluşturan davranışlar, ceza yaptırımının ihlalini

¹¹⁹ETCK'nın 478 maddesinde yer verilmektedir.

¹²⁰ Devrim Aydın, “Türk Ceza Kanununda Kadın Bedeni ve Cinsellik”, Hacettepe Kadın Sorunları Uygulama ve Araştırma Merkezi yayınları (HÜKSAM), s.3; bkz. www.huksamhacettepe.edu.tr

¹²¹Tezcan, Erdem ve Önok, loc. Cit. 270

¹²² Devrim Aydın, “Türk Ceza Kanununda Kadın Bedeni ve Cinsellik”, Hacettepe Kadın Sorunları Uygulama ve Araştırma Merkezi yayınları (HÜKSAM), s.3; bkz. www.huksamhacettepe.edu.tr

¹²³Ibid

¹²⁴Ibid; s.4

¹²⁵Durmuş, Erdem ve Önok, op.cit. 271

gerekli kılmaktadır. Ancak bu soruşturma ve kovuşturmanın yapılması, mağdur eşin şikayetine bağlı tutulmuştur¹²⁶.

Gerek maddeden, gerekse gerekçesinden anlaşılacağı üzere, evlilik birliği içinde taraflardan birinin rızası dışında gerçekleşen zora dayalı cinsel ilişkileri olağan karşılayan ve evlilik birliğinin bir gereği olarak gören geleneksel anlayış terk edilmiştir.

Ancak soruşturma ve kovuşturmanın mağdurun şikayetine bağlı tutulması evlilik içi nitelikli cinsel saldırının çoğu durumda kovuşturulmasını fiilen olanaksız hale getirmektedir¹²⁷. Bize göre bu tür suçların kovuşturulması ve soruşturulması sadece mağdurun şikayetine bırakılmamalıdır. Çünkü mağdur çoğu zaman büyük bir baskı altında, korku içinde veya şikayeti yapabilmesi için gerekli olan vasıtalara sahip olmaması nedeniyle şikayette bulunamayabilir. Bu durumda şikayet yapılmadığı için bu suçun cezalandırılabilmesi mümkün olmayacaktır.

C.Fuhuş Yapanlar Yönünden Cinsel Şiddet Suçu

Önceki TCK'nın 438'inci maddesinde “ırza geçmek ve kaçırmak fiilleri fuhuş kendine meslek edinen bir kadın hakkında irtikap olunmuş ise, ait olduğu maddelerde yazılı cezaların üçte ikisine kadar indirilir.” şeklinde bir düzenleme yer almaktaydı. Buna göre; suçun mağdurunun içinde bulunduğu durum yani fuhuş meslek edinen bir kadın olması cezayı azaltıcı bir neden olarak düzenlenmektedir¹²⁸.

Önceki TCK'nın 438'inci maddesinin karşılığı olan İtalyan Ceza Kanununun 350'inci maddesinde de bu cezai indirim sebebinin yer aldığı görülmektedir. Ancak bu indirim sebebinin sadece ırza geçmek ve kaçırmak suçları bakımından değil sekizinci Bap'da yer alan diğer bazı suçlarda da uygulanmasını öngörerek daha geniş uygulama alanı sağlanmıştır¹²⁹.

Gerek İtalyan gerekse TCK'da böyle bir düzenlenmenin yer almasının gerekçesi şu şekilde özetlenebilir: Her ne kadar fuhuş meslek edinen kadınında sürdüğü kötü hayata rağmen cinsel özgürlüğü varsa da, bu madde ile esas olarak amaçlanan fuhuş meslek edinen kadınlara karşı işlenen ırza geçmek veya kaçırmak fiilleri sonucunda uğradığı zararın diğer iffetli veya namuslu kadınların uğradığı zararlarla bir tutulamayacağıdır. Yani ırza geçmek ve kaçırmak fiilleri ile karşılaşan iffetli ve namus kadınların fuhuş meslek edinen kadınlara göre daha fazla zarar göreceği ve mağdur olacağı düşüncesidir. Fuhuş meslek edinen kadın zaten bu işi ticari meslek haline getirmiş olduğundan

¹²⁶Eray Karınca, Sorularla Kadına Yönelik Aile İçi Şiddet, Ankara Barosu Başkanlığı, 2011, s.43,44

¹²⁷Tezcan, Erdem ve Önok, loc.cit.

¹²⁸Anayasa Mahkemesi'nin 12.1 1989 tarihli ve E. 1988/4; k. 1989/3 sayılı kararı (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, sayı 25, Ankara 2001)

¹²⁹Anayasa Mahkemesi'nin 12.1 1989 tarihli ve E. 1988/4; k. 1989/3 sayılı kararı (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, sayı 25, Ankara 2001)

dolayı bu tür kadınların onurunun, toplumdaki saygınlığı ve cinsel özgürlüğünün iffetli kadınlarınkı kadar zarar görmüş olduğu kabul edilemez¹³⁰.

Nitekim Anayasa Mahkemesine 438'inci maddenin Anayasanın 10'uncu, 12'inci,17'inci ve 19'uncu maddelerinin birinci fıkralarına aykırılığı nedeniyle iptali istenmiş, ancak Anayasa Mahkemesi yukarıda belirttiğimiz düşünce yapısını benimseyerek Anayasa aykırılık oluşturmadığı gerekçesi ile iptal istemini 12.1.1989 tarihli kararı ile reddetmiştir.

Hiç kuşkusuz ki, Anayasa Mahkemesi tarafından verilen bu kararı insan hakları ile bağdaştırabilmek, ne de dönemin Anayasasına aykırı olmadığı kararına katılabilmek mümkün değildir.

Her şeyden önce söz konusu maddedeki düzenleme sonucunda kadınlar iffetli-iffetsiz veya namuslu namussuz gibi kavramlar kullanılarak ve kendi içinde sınıflara ayrılarak ayrımcılık yapılmaktadır.Bu madde incelendiği zaman ortaya iki çeşit sonuç çıktığı görülmektedir. Birincisi suçun faili yönünden, diğeri ise suçun mağduru yönündendir. Faili yönünden baktığımız zaman aynı suçu işleyen kişilere farklı cezalar verilmesi söz konusudur. Başka bir deyişle kadınlar kendi içinde sınıflara ayrılarak suça hukuka uygunluk nedeni değilse de, ceza indirimini öngören bir düzenleme getirilmiştir ki, bunun adil olduğundan söz edebilmek mümkün değildir. Diğeri ise suçun mağduru yönündendir; aynı suç tarafından mağduriyet yaşayan kişilerin özel durumları göz önüne alınarak ayrımcılık yapılmasıdır.

Bu kanun hükmü ile getirilen düzenleme ile ortaya çıkan sonuç şudur. Aslında buradan korunan hukuksal yarar cinsel özgürlük ve vücut dokunulmazlığından ziyade iffet ve namustur. Kanun koyucu bunu dikkate alarak bir düzenleme yapmış bulunmaktadır.

Önceki TCK 414 ve 416'ıncı maddelerde suç mağduru bakımından cinsiyet ayrımı yapılmazken, 438. Madde ile cinsiyet ayrımının yapılmasının yanında kadınların da kendi içinde sınıflara ayrılması, ne CEDAW ne de insan haklarına uygundur.

Nitekim önceki TCK'daki bu düzenleme 21 Kasım 1990 tarih ve 3679 sayılı kanunun 28. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır¹³¹.

Ç.Bekaretin Cinsel Saldırı Suçunun Cezası Yönünden Etkisi

765 sayılı TCK418'inci maddesinde ırza geçme ve ırza tasaddi suçunda cezayı ağırlaştırıcı nedenler arasında "filin mayubiyete (kızlık zararının bozulması) neden olması da¹³²düzenlenmekteydi. Yine burada da kadınların kendi içinde bir ayrıma tabi tutulması söz konusu olup, gerek mağdur, gerekse

¹³⁰Anayasa Mahkemesi'nin 12.1 1989 tarihli ve E. 1988/4; k. 1989/3 sayılı kararı (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, sayı 25, Ankara 2001)

¹³¹Aydın ; op.cit,s.7

¹³²Ibid.

fail yönünden farklı sonuçlar doğmasına neden olmaktadır. Burada bu suçun mağdurunun bakire olması ve suç neticesinde kızlık zarının bozulması cezayı artırıcı neden olarak görülmektedir. Bundan anlaşılabilir şudur ki, bakire kadınlar bakire olmayan kadınlara göre daha değerlidir ve bu nedenle bu kadınlara karşı işlenen suçlar daha fazla ceza ile cezalandırılmalıdır. Diğer yandan suçun failine verilen ceza bakımından da eşitsizlik meydana getirmektedir. Çünkü aslında aynı suçu işleyen kişilere farklı ceza verilmesi durumu ortaya çıkmaktadır.

Yeni TCK'da bakireliğin kaybı ve/veya kızlık zarının bozulması durumu cezayı ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmemiş ve böylece kadınlar arasında yapılan ayırmacılığı da son verilmiş olmaktadır.

D. Evlenmenin Suça Etkisi

765 sayılı TCK'daki diğer bir uygulama ise m.434'te ırza geçme ve tasaddi suçunda fail ile mağdurun evlenmesinin bir cezasızlık nedeni sayılması idi. Buna karşılık yeni TCK, fail ile mağdurun evlenmesine, kamu davasının veya cezanın ortadan kaldırılmasına gerektiren bir sonuç bağlanmamıştır¹³³.

Irza geçme ve tasaddi suçlarında kanun koyucu sarsılan aile düzenini, mağdurun incinen onurunu telafi edebilmek amacıyla¹³⁴ sanık ve sanıklardan veya mahkum ve mahkumlardan birinin, ırzına geçilen kadınla evlenmesi halinde dava ve cezayı tecil etmek yolunu seçmiştir. Eğer evlenme ilk soruşturma aşamasında gerçekleşirse Cumhuriyet Savcısının takibatın durmasına karar verecek ama beş sene içinde failin kusuru ile boşanma olursa davaya devam edilecektir. Eğer evlenme mahkumiyet aşamasında olursa failin cezasını çekmesi beş sene süre ile ertelenecek ve bu süre içinde failin kusuru ile boşanma olursa fail cezasının geri kalan kısmını da çekecektir. Bu hükümler sadece evlenen değil, suç birden fazla kişi tarafından iştirak halinde işlenmişse diğer sanıklara da uygulanmaktadır¹³⁵.

Evlenme halinde fiil suç olmaktan çıkmaz ve fiildeki hukuka aykırılık unsuru ortadan kalkmaz. Burada kanun koyucu suçun işlenmesinden ve tamamlanmasından sonra failin mağdurla evlenmesini bir tür etkin pişmanlık (pastdelictum) olarak değerlendirmiş ve bunu da beş yıllık bir süre ile temin etmeye çalışmıştır. Burada evlenmenin bozulan toplum düzenini nispeten düzeltereği, mağdurun incinen onurunun evlenme ile telafi edilebileceği düşünülmüştür. Öte yandan evlilik beş yıl ayakta tutulmaya çalışılmış; böylece failin evlendikten kısa bir süre sonra boşanarak cezadan kurtulmayı amaçlaması önlenmeye çalışılmıştır¹³⁶.

¹³³Tezcan, Erdem ve Önok, op.cit.s 296

¹³⁴ETCK M.434

¹³⁵Aydın; op.cit.s. 8

¹³⁶Ibid.

Önceki TCK'daki bu düzenleme ile ortaya çıkan sonuç şudur: Aslında burada korunan hukuksal yarar vücut bütünlüğü, cinsel dokunulmazlık değil, iffet ve namustur. Bu hükmün temelinde yatan düşünce, evliliğin gerçekleşmesi ile birlikte, yani failin suçun mağduru ile evlenmesi halinde kişinin zarar gören iffeti ve namusuna ve mağdurun toplum içinde zedelenen onuru ve haysiyetine verilen zararın giderilmiş olduğudur.

Görüldüğü üzere kadın ve kadının bedeni iffet ve namus kavramlarıyla özdeşleştirilmiştir. Burada korunan kadının insanlık onuru veya cinsel özgürlüğü olmayıp, kadına toplumda iffeti ve namusu için verilen değerdir. Evlenmek birlikte kadının “*namusu temizlenecek*” ve toplum içinde zarar gören haysiyeti ve onuru kurtarılmış olacaktır.

Bu düzenleme, kesinlikle kadınların ikinci bir defa mağduriyetine neden olmakta; toplum baskısına ön ayak olması nedeniyle kadının evlenme ve/veya evlenmeme, kendi eşini seçme hakkını elinden almaktadır. Burada kesinlikle insan haklarının ihlali söz konusudur. Yeni TCK'da yukarıda bahsedilen düzenlemeye yer verilmeyerek bu yanlış uygulamaya son verilmiştir.

E. Evlenme Vaadiyle Kızlık Bozmak Suçu

765 sayılı TCK'nın423'üncü maddesinde,“*Her kim on beş yaşını dolduran bir kızı alacağını diye kandırıp kızlığını bozarsa altı aydan iki seneye kadar hapsolünür.*”

Evlenme vukuu halinde dava ve ceza tecil olunur. Şu kadarki beş sene içinde koca aleyhinde boşanmaya hükmolunursa hukuku amme davası avdet eder ve evvelce ceza hükmolunmuşsa çektirilir” denilmektedir.

Evlenme vadinin cinsel ilişki öncesinde veya cinsel ilişki sırasında yapılmış olması gerekir. Cinsel ilişki kurulduktan sonra yapılan evlenme vaatleri bu madde kapsamında değerlendirilmez. Kanunun aradığı, mağdura yapılan evlenme vaatlerinin mağduru ikna etmesi üzerine mağdurun faille cinsel birleşmeye razı olması ve bu cinsel birleşme sırasında da mağdurun kızlığının bozulmasıdır¹³⁷.

Burada da kanun koyucunun amacını belirtip eleştirmekte yarar görüyoruz. Şöyle ki; kızlık zararının yırtılması toplum tarafından ahlak ve adaba aykırı olarak görülmüş olduğundan bu fiil suç sayılmıştır¹³⁸.

Yine bu maddede davayı ve cezayı düşürücü özel sebep kabul edilmektedir. Buna göre suçun faili ile mağduru evlenirse dava ve cezanın erteleneceği belirtilmiştir. Bu durumda 5 yıl içinde boşanma gerçekleşirse

¹³⁷Ibid.,s.9

¹³⁸Tekeli ve Aktaş; op.cit.s. 51

yeniden kamu davası açılır ve ceza verilir ise çektirilir. Aksi halde dava ve ceza düşer¹³⁹.

Yeni TCK'da böyle bir suça yer verilmemiştir. Bu maddeye baktığımızda kadının yine namus, ahlak, iffet gibi kavramlar açısından değerlendirildiği ve kız ve kadın ayırımının yapılarak kendi içinde kadınların sınıflara ayrıldığı görülmektedir. Bunun yanında suçun faili ile evlenme gibi bir düzenlemeye yer verilerek toplumda var olan namus ve ahlak görüşlerine uygun hareket etmek adına kişinin eşini özgürce seçime hakkı elinden alınmaktadır.

Bu maddenin CEDAW hükümleri ile bağdaşmadığı açıktır. Yeni TCK'da böyle bir suça yer verilmeyerek ayırımcılık içeren uygulamada ortadan kaldırılmış olmaktadır.

III. Cinsel Taciz Suçu

Cinsel taciz ısrarcı ve istek dışı cinsel yaklaşımlar için kullanılan terimdir. Kişinin izni alınmadan cinsel temas dokunma, sözle sarkıntılık şeklinde gerçekleşir¹⁴⁰.

Önceki TCK cinsel tacizi ayrı bir suç olarak tanımlanmamıştır. Önceki TCK'nın 421'inci maddesine göre "*kadınlara ve genç erkeklere söz atanlar ve sarkıntılık edenler cezalandırılır*" denilmekle birlikte söz atmak ve sarkıntılık tanımlanmamıştır. Edep ve nezahat duygularını inciten davranışlar söz atma, bunu aşan teklifler örneğin cinsel temas teklifi süreklilik ve ısrar gösterilirse sarkıntılık sayılmıştır¹⁴¹.

Bu maddede dikkati çeken noktalardan bir tanesi de her yaştan kadına söz atmak ve sarkıntılık mümkünken erkekler açısından bu suçun gerçekleşebilmesinin sadece genç olması koşuluna bağlanmasıydı. Nitekim **Maddedeki "genç" deyimini, Anayasa Mahkemesince 20.3.2002 –E 2000/39, K 2002/35s. Kararı ile iptal edilmiştir.**

Cinsel taciz suçu yeni TCK 105'inci maddesinde düzenlenmektedir. Buna göre "*bir kimseyi cinsel amaçlı taciz eden kişi*" cezalandırılır. TCK 105/2 maddede ise suçun nitelikli halleri düzenlenmektedir. Böylece bu hüküm, önceki TCK'daki söz atma ve sarkıntılık suçlarının¹⁴²karşılığını oluşturmaktadır¹⁴³.

Yeni TCK, cinsel saldırı boyutuna ulaşmamakla birlikte, cinsel yönden kişiyi rahatsız edici davranışları ayrıca cezalandırmak suretiyle, cinsel özgürlüğün daha geniş bir çerçevede korunmasına olanak sağlamak istemiştir¹⁴⁴.

¹³⁹Ibid.

¹⁴⁰Vikipedi tr. Wikipedia.org/wiki

¹⁴¹Erem ve Toroslu, op.cit., s.313

¹⁴²ETCK m.421

¹⁴³Tezcan, Erdem ve Önok, op.cit.s. 310

¹⁴⁴Tezcan, Erdem ve Önok, op.cit. s. 310

Erkek veya kadın herkes bu suçun faili olabilir¹⁴⁵.

IV. Genital Muayene: “Bekaret Kontrolü”

Genital muayene, yeni TCK’nın “Adliyeye Karşı Suçlar” başlığı altında 287’inci maddede düzenlenmektedir.

Buna göre “*yetkili hakim ve savcı kararı olmaksızın, kişiyi genital muayeneye gönderen veya bu muayeneyi yapan fail hakkında üç aydan bir yıla kadar hapis cezası hükmolunur.*”

Bundan anlaşılacağı üzere, 287’inci maddenin 1’inci fıkrasına göre yetkili hakim veya savcı kararı olmaksızın, kişiyi genital muayeneye gönderen veya böyle bir muayene yapan kişileri cezalandırılmakla birlikte, kadının rızasının alınması koşuluna yer verilmemektedir¹⁴⁶.

Kadın üzerinde toplum baskısı olarak bekaret kontrolü uygulamaları kadına yönelik en ağır insan hakları ihlalleri arasında sayılmaktadır¹⁴⁷. Bu açıdan bakıldığında kadının rızasına yer verilmeyişi önemli bir eksiklik yaratmaktadır.

Diğer üzerinde durulması gereken bir konuda, bilindiği üzere, genital muayene ve iç beden muayenesinin bir delil toplama yöntemi olarak kabul edilmesidir. Mahkeme veya savcılık kararı ile de olsa, sonuçta bekaret kontrolüne ve genital muayeneye gönderileceklere baktığımızda bunlar bir suçun şüpheli ve sanıkları, mağdurları ve bir suçun tarafı olmayan diğer kişiler olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁴⁸.

Ayrıca genital muayenenin ve dolayısı ile bekaret kontrolünün bir delil toplama yöntemi olması nedeniyle, bunun yapılmasına karşı çıkmak veya engel olmaya çalışmak, TCK’nın 281 maddesi dairesinde sorumluluk doğurabilecektir.

V. Kürtaj

Hamilelikte rahim içerisindeki ceninin tıbbi müdahale ile alınarak hamileliğin durdurulmasına “kürtaj” denir. 1972 yılına kadar yasak olan kürtaja ilişkin kanunun değişmesi ile bir çok kadın, sağlıklı koşullarda hamileliği sonlandırma olanağına kavuşmuştur¹⁴⁹.

Kürtajın ne zaman ve nasıl yapılacağı Nüfus Planlama Kanununda ve bu kanuna bağlı olarak çıkarılan Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzükte düzenlenmektedir.

¹⁴⁵Ibid.

¹⁴⁶Karınca, op.cit.s. 42

¹⁴⁷Tezcan ve diğerleri op.cit.s. 477

¹⁴⁸ [http://www. Türk Hukuk Sitesi.Com](http://www.TürkHukukSitesi.Com) (Delil Toplama,Bekaret Kontrolü ve Genital Muayene, 31.07.2008)

¹⁴⁹[http:// wikipedia.com.tr](http://wikipedia.com.tr)

Bu kanunun 5'inci maddesinde gebeliğin sona erdirilmesi ve 6'ıncı maddesinde ise gebeliğin sona erdirilmesinde izne ilişkin kurallar düzenlenmektedir. Buna göre kadın evli değilse gebeliğin 10 haftadan az olması kaydıyla kürtaj yaptırmaya her zaman hakkı vardır. Kadın evli ise kürtaj için kendi rızasının yanında kocasının da rızası olmalıdır. Kocanın izin vermemesi halinde kürtaj yapılamaz; kadının rızası olmadıkça, koca istese de kürtaj yapılamaz. Kadının isteği olmadan gebeliğe son verilmesi suçtur ve cezalandırılır. Kadın akıl hastası ise veya şuuru yerinde değilse rızasına bakılmaz. Kadın reşit değilse, kendi rızası ile birlikte velisinin rızası olmalıdır. Ana baba ayrışsa, velayet hakkına sahip olanın rızası aranır. Kadın vesayet altında ise vasi ile birlikte sulh yargıcının da izin vermesi gereklidir. Kürtaj tıbbi zorunluluklar nedeniyle yapılabileceği gibi, isteğe bağlı olarak da yapılabilir. İsteğe bağlı kürtaj için öncelikle gebeliğin 10 haftadan fazla olmaması şartı aranır. Tıbbi bir zorunluluk olmadıkça 10 haftayı aşkın gebelikte isteğe bağlı kürtaj mümkün değildir¹⁵⁰.

Burada unutulmaması gereken, gebeliğin, kadın bedeninde gerçekleşen doğal bir olay olmasıdır. Bu nedenle gebeliği sürdürmeye de, sonlandırmaya da kadınların karar vermesi gerekir. Kürtaj için her durumda mutlaka kadının rızasının olması gerekir¹⁵¹.

Yeni TCK'nın 99'uncu maddesinin 6'ıncı fıkrasına göre kadının mağduru olduğu bir suç sonucu gebe kalması halinde, süresi yirmi haftadan fazla olmamak ve kadının rızası olmak koşuluyla, gebeliği sona erdirene ceza verilmez. Ancak, bunun için gebeliğin uzman hekimler tarafından hastane ortamında sona erdirilmesi gerekmektedir. Bu düzenleme ile kadın mağdur olduğu suç sonucu hamile kalması durumunda 20 haftaya kadar kürtaj süresi içerisinde kadına istemediği çocuğu dünya getirmeme seçeneği verilmektedir.

VI. Zina Suçu

Önceki TCK'daki ilgili çekici düzenlenmelerden biride zinayı suç sayan düzenlemedir. Nitekim önceki TCK'nın 440'ıncı maddesinde kadının zinası düzenlenmekteydi¹⁵². Buna göre evlilik dışı ilişkide bulunan evli kadın 6 aydan 3 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmaktaydı. Ayrıca kadının evli olduğunu bilerek ilişkiye giren kişi aynı ceza ile cezalandırılmaktaydı¹⁵³.

Önceki TCK 441'nin maddesinde ise kocanın zinası düzenlenmekteydi¹⁵⁴. Karısıyla birlikte ikamet etmekte olduğu evde ya da herkesçe bilinecek şekilde başka bir yerde, karı koca gibi geçinmek için başkasıyla evli olmayan bir kadını

¹⁵⁰Esra Koç ve Ayşegül Kaya, Kadının El Kitabı (Yasalardaki Haklarımız, Avrupa Birliği ve İnsan Hakları Girişimi Küçük Ölçekli Proje Programının Desteğiyle Helsinki Yurttaşlar Derneği, 2.Baskı 2007, s.19

¹⁵¹Ibid.s.18

¹⁵²Madde 440 Anayasa mahkemesinin 23.6.1998 tarih ve E. 1998 /3 ve K. 1998/28 sayılı kararı ile iptal edilmiş olup, iptal kararı 13. 3. 1999 tarih ve 23638 sayılı resmi gazetede yayımlanmıştır.

¹⁵³Tekeli ve Aktaş,op.cit s.55

¹⁵⁴Madde 441 Anayasa Mahkemesinin 23.9.1996 tarih ve E. 1996/15 ve K.1996 sayılı kararı ile iptal edilmiş olup, iptal kararı 27.12.1996 tarih ve 22860 sayılı resmi gazetede yayımlanmıştır.

tutmakta olan koca hakkında 6 aydan 3 yıla kadar ceza uygulanır. Ayrıca evli olduğunu bilerek onunla beraber olan kadına da aynı ceza verilir¹⁵⁵.

Önceki TCK'nın 441'inci maddesi Anayasa Mahkemesi tarafından 1996 tarihinde Anayasanın 10'uncu maddesini aykırı olduğu gerekçesi ile iptal edilmiştir

Zina ile ilgili 765 sayılı TCK'nın 441'inci maddesinin uygulanmasında kocanın zinası suçunun oluşmasına ilişkin unsurlar bakımından korunduğu, kadına göre ayrıcalıklı durumda bulunduğu, bunun ise anayasanın eşitlik ilkesine aykırı olduğu iddiası Anayasa Mahkemesi önüne götürülmüş¹⁵⁶ ve Anayasanın 10. Maddesi, anayasanın gerekçesi ve uluslararası belgelerde eşitlik ve ayrımcılık yasağı, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ve Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi ile birlikte incelenmiştir¹⁵⁷.

Yapılan inceleme neticesinde aykırılık iddiası hakkında daha doğru bir sonuca ulaşmak için 441. Madde 440. Madde ile birlikte değerlendirilmiştir. Buna göre 440. Maddede kadının zinadan cezalandırılması için bir tek eylemin yeterli olmasına rağmen, 441. Madde erkeğin cezalandırılması için karısı ile ikamet ettiği ve herkesçe bilinecek surette başka bir yerde karı-koca gibi yaşamak için evli olmayan bir kadını tutmak koşulu aranmıştır. Bu farkın yanı sıra yine eşitliğe aykırı olarak kadının zinasında karşı tarafın evli olup olmaması aranmazken, erkeğin zinasında kadının evli olmaması ön koşuldu¹⁵⁸.

Kanun koyucu toplumsal gelişmelere göre zinayı suç olmaktan çıkarabileceği gibi, şartlarını da değiştirebileceği açıklandıktan sonra aynı konumda bulunan eşler arasında ayrımcı bir düzenlemeye gidilemeyeceği Anayasa Mahkemesi iptal kararı gerekçesinde açıklanmıştır¹⁵⁹.

Zina hem kadın, hem erkek için suç olmaktan çıkarılmıştır. Hem kadınların hem erkeklerin cinsel tercihlerinin eşlerinden başka birisine yönelmesi "çağdaş ceza hukukunun" bir gereği olarak cezalandırılmamalıdır¹⁶⁰.

VII.Namusa Dayalı Şiddet Türleri: Töre, Namus Cinayetleri ve Zorla Evlendirme

Günümüzde hala daha kanayan bir yara olan namusa dayalı şiddet bu amaca hizmet eden zararlı uygulamaları meşrulaştırmaktadır. Bunlara, namus ve töre adına işlenen cinayetler zorla küçük yaşta kız çocuklarının evlendirilmesi gibi yaygın olarak görülen eylemler örnek olarak verilebilir.

¹⁵⁵Tekeli ve Aktaş, loc. cit.

¹⁵⁶Tekeli ve Aktaş, op. cit.56

¹⁵⁷Ibid.

¹⁵⁸Ibid.

¹⁵⁹Ibid.

¹⁶⁰Ibid. S.57,58

Kadına yönelik olarak uygulanan bu şiddet biçimi toplumda yer alan namus, ahlak anlayışına dayanan ve genellikle kadının eşi, babası, erkek kardeşi gibi ailesi içinde yer alan kişiler tarafından gerçekleştirilmektedir.

Namusa dayalı şiddet suçlarına ilişkin düzenlemeler genellikle ceza hukukunda yer almaktadır. Örneğin Alman Ceza Hukukunda namus cinayetinden bahsedilmekle birlikte, namusa dayalı şiddet kavramı yoktur. Yine Alman mevzuatında aile içi şiddet ile namusa dayalı şiddet arasında fark bulunmamaktadır¹⁶¹.

Namusa dayalı şiddet türlerinden biri olan zorla evlendirme Almanya'da 2011 yılında çıkarılan kanunla suç haline getirilmiştir. Bazen zorla evlendirme insan ticaretiyle ilgilide olabilmektedir¹⁶².

Türkiye'de ise zorla evlendirmeler genel olarak erken veya çocuk evlilikler ve dini nikahları içermektedir¹⁶³. Bunun nedeni sosyal yapı içerisinde kabul gören geleneksel uygulamalardır.

Aşağıda namusa dayalı şiddetin yansıması olan namus ve töre cinayetleri ile zorla evlendirme konusu üzerinde durulacaktır.

A. Töre ve Namus Cinayeti

Namus ve töre cinayetlerinin genellikle mağdurları ataerkil aile yapısı içinde ailenin namusunu taşıyan kişiler olarak görülen kadınlar ve kız çocuklarıdır¹⁶⁴.

Şiddetin temeli kadınların cinselliğini kontrol altında tutmaya yönelik yerleşik düşünceler ve ataerkil istektir.

Benzer olaylarda ailenin diğer kadınları çoğu zaman baskıya, hatta şiddete katılırlar. Namus, cinsiyet, cinsellik hakkındaki toplumda yer alan görüşlerden kaynaklanmaktadır. Kadın bakirelik, iffet ve ahlak kavramları ile özdeşleştirilerek, ailenin toplumdaki şerefi ve itibarı büyük ölçüde ailedeki kız çocukları ve kadınların davranışlarına dayandırılmaktadır¹⁶⁵.

En çok görülen kadına yönelik şiddet türlerinden biride töre ve namus cinayetleridir. Kadınlar bekaretini kaybederek, ailesinin onaylamadığı biri ile evlenerek, evden kaçarak, gayri meşru çocuk doğurmak, evlilik dışı ilişki yaşamak, hatta eşinden boşanmak veya ayrılmak istemesi gibi davranışlarda bulunarak ailesinin toplum içerisindeki namus ve şerefine lekelediği gerekçesi

¹⁶¹Flying Team Violence/Şiddete Karşı Uçan Ekip İşbirliği Projesi, Şiddete Karşı Araç Kiti: Zorla Evlendirme ve Terk Edilmeye Karşı Mücadele, Hollanda, Kasım 2013,s.9

¹⁶²Ibid. s.7

¹⁶³Ibid.

¹⁶⁴Bu suçun diğer mağdurları erkek çocukları, lezbiyen, gey, biseksüel ve trans cinsellerdir.

¹⁶⁵Flying Team Violence/Şiddete Karşı Uçan Ekip İşbirliği Projesi, Şiddete Karşı Araç Kiti: Zorla Evlendirme ve Terk Edilmeye Karşı Mücadele, Hollanda, Kasım 2013,s.9,10

ile erkek kardeşleri, babaları, eşleri veya eski eşleri tarafından öldürülerek cezalandırılmaktadırlar.

Unutulmamalıdır ki, belirli bir gelenek, adet, yerleşik ahlak anlayışı veya buna dayanan herhangi bir uygulama kadına yönelik ayrımcılığa yol açan namusa dayalı şiddeti meşrulaştırmaz. Namusa dayalı şiddet kadının insan haklarını ihlal eden en yaygın şiddet türlerindedir.

TCK'nın 82'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (k) bendine göre kasten öldürme suçunun, töre saikiyle işlenmesi halinde, kişi ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılır. Bu maddeden anlaşılacağı üzere TCK'da töre cinayetleri nitelikli insan öldürme suçu olarak düzenlenmektedir.

Buradaki esas sorun, töre cinayetlerinin namus cinayetlerini de kapsayıp kapsamadığıdır. Yani 82'inci maddenin 1'inci fıkrasında insan öldürme suçunun nitelikli hali olarak töre saikine dayanan cinayetlerin namusa dayalı olarak işlenen insan öldürme suçlarında nasıl uygulanacağıdır.

Bunu anlamak açısından öncelikle töre ve namus cinayeti kavramlarını tanımlamak gerekmektedir.

Töre cinayetleri; genellikle feodal yapıdaki aşiret sisteminde görülen ve aile meclisi tarafından alınan ölüm kararını ifade etmektedir¹⁶⁶. Namus cinayeti ise ataerki yapıdan kaynaklanan erkeğin kadın üzerinde hakimiyetini sağlamayı amaçlayan cinayetlerdir¹⁶⁷. Başka bir deyişle namus cinayetleri aile meclisinin veya aşiret sisteminde yer alan kişilerin ortak kararını gerektirmeyen tek başına bireysel olarak işlenebilen suçlar olması açısından töre cinayetinden farklıdır¹⁶⁸. Bu farklılık nedeniyle namus saikiyle işlenen suçları bu madde kapsamında değerlendirebilmek mümkün değildir. Yani namus saikiyle işlenen suçlar bu bent kapsamına girmeyecektir¹⁶⁹. Yargıtay¹⁷⁰ tarafından da son verilen kararlarda namus saiki ile her öldürmenin 82'inci maddenin 1'inci fıkrası kapsamında değerlendirilemeyeceği, töre ve namus cinayetlerinin aynı kapsamda olmadığı belirtilmektedir¹⁷¹.

Bu suçlar bakımından her ne kadar caydırıcı cezai hükümlere yer verilse de önemli olan namus cinayetlerinin kadınlara yönelik bir şiddet türü olduğu konusunda farkındalık yaratarak toplumda bu tür eylemleri meşrulaştıran düşünce kalıplarını değiştirmektir.

¹⁶⁶Karınca, op.cit.s. 40,41

¹⁶⁷Karınca,op.cit.s. 140

¹⁶⁸Tezcan, Erdem ve Önok, op.cit.s. 157

¹⁶⁹Ibid.

¹⁷⁰ Yar.CGK,14.6.2011,1-138/130, Yar.CGK.3.7.2012,1-76/258 (zikreden, Tezcan/Erdem/Önok,s.176

¹⁷¹ Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdemve R. Murat Önok, Teorik ve Pratik Ceza Hukuku, 10. Baskı, Ankara: seçkin yayınları, 2013, s.176

B. Zorla Evlendirme

İnsan hakkı ihlallerinden biride zorla evlendirmedir¹⁷². Hiç kuşkusuzdur ki zor evlendirme bir insan hakkı ihlali olmasının yanında zor evlendirme mağdurlarının büyük bir bölümün kadın ve kız çocuklarının oluşturduğu düşünülecek olursa kadına yönelik bir şiddet türü ve kadının insan haklarını ihlal edici niteliğe sahip olduğundan söz edilebilir¹⁷³.

Zorla evlendirme, evlenme, evlenip evlenmeme, hür bir şekilde eş seçimini kısıtlayan¹⁷⁴ taraflardan birinin veya ikisinin de birlikte özgür iradesi söz konusu olmaksızın duygusal, psikolojik, sosyal baskı, şiddet ve tehdit altında gerçekleşen evlenme biçimidir¹⁷⁵.

Başka bir deyişle Zorla evlendirme, bir kız çocuğunu/kadını veya erkek çocuğunu/erkeği evlenmeye zorlama eylemidir. Ana kavram zorlamadır. Sosyal ve psikolojik baskı şeklinde hafif zorlamadan fiziksel ve/veya psikolojik şiddetle tehdit ederek oğlunu veya kızını evlenmeye zorlayan değişken bir ölçü mevcuttur. İkna edenler genelde ebeveyn veya hem mağdurun ailesinden hem de seçilen eşin ailesinden oluşan akrabalar¹⁷⁶.

Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyinin 37'inci maddesinin 1'inci fıkrasına göre sözleşmeye taraf Devletler, bir yetişkini veya çocuğu evliliğe zorlayan kasıtlı davranışların suç sayılmasını sağlamak üzere gereken yasal veya diğer tedbirleri almakla yükümlüdür.

CEDAW 16'ıncı maddesine göre ise taraf devletler, kadınlara karşı evlilik ve aile ilişkileri konusunda ayırımı önlemek için gerekli bütün önlemleri almak ve özellikle kadın erkek eşitliği ilkesine dayanarak kadınlara evlenmede erkeklerle eşit hak ve özgür olarak eş seçme ve serbest ve tam rıza ile evlenme hakkı sağlamakla yükümlüdürler.

TCK'nın 230'uncu maddesinin 5'inci fıkrasında dini nikah suçu düzenlenmektedir. Buna göre "aralarında evlenme olmaksızın, evlenmenin dinsel törenini yaptıranlar hakkında iki aydan altı aya kadar hapis cezası verilir". Ancak medeni nikah yapıldığında kamu davası ve hükmedilen ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkar. Bu madde ile resmi nikah olmaksızın imam nikahı yaptıran ve yapan kişiler cezalandırılmaktadır¹⁷⁷. Amaç, dini nikah alışkanlığı yerine, medeni nikah yapma geleneğini yerleştirmek, dini nikah adı altında işlenebilecek cinsel saldırı veya çocukların cinsel istismar gibi eylemleri

¹⁷² Ay e Havutcu, "Mukayeseli Hukuktaki Gelişmeler I ında Türk Medeni Kanun Açısından Zorla Evlenme Probleminin Değerlendirilmesi", Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi Cilt:8, Özel Sayı: Prof. Dr. Aydın Zevkilere Armağan, 2013, s.1342

¹⁷³ Ibid.;s.1346

¹⁷⁴ Ibid.;s.1341

¹⁷⁵ Ibid.s.1350

¹⁷⁶ Flying Team Violence/Şiddete Karşı Uçan Ekip İşbirliği Projesi, Şiddete Karşı Araç Kiti: Zorla Evlendirme ve Terk Edilmeye Karşı Mücadele, Hollanda, Kasım 2013,s.10

¹⁷⁷TCK m.230/5

önlemektir¹⁷⁸. Ne var ki, bu düzenlemenin tek başına zorla evlendirmeyi önlemek için yeterli olduğunu söylemek mümkün değildir.

VII. Diğer Düzenlemeler

A. Kasten Yaralama

Kasten yaralama suçu Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar başlığı altında 86'ncı maddede düzenlenmektedir.

86'ncı maddenin 1'inci fıkrasında kasten başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişinin, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı düzenlenmektedir

Bu suçta korunan hukuksal yarar, "beden bütünlüğüdür" söz konusu bütünlük, fiziki ve gerekse psikolojik etki ile bozulmuş olabilir¹⁷⁹.

Herkes bu suçun faili olabilir. Bununla birlikte failin, TCK m. 86/3-a'da gösterilen yakınlardan biri olması durumunda (üstsoy, altsoy,eş veya kız kardeş) ceza ağırlaştırılır¹⁸⁰. Öngören düzenleme ile kadına yönelik aile içinde uygulanan fiziksel şiddete karşı kadınlar koruma altına alınmaktadır.

B. Kasten Öldürme Suçu

Kasten insan öldürme suçu Hayata Karşı Suçlar başlığı altında 81'inci maddede düzenlenmektedir. Buna göre, bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılmaktadır.

82'inci maddenin 1'inci fıkrasının (d) bendinde bu suçun, "*üstsoy veya altsoydan birine ya da eş veya kardeşe karşı*" ve yine fıkranın (f) bendinde "*gebe olduğu bilenen kadına karşı işlenmesi*" cezanın ağırlaştırılmasını gerektiren nitelikli hal olarak düzenlenmektedir.

Bu madde ile en önemli insan hakkı olan yaşam hakkı korunmaktadır. Suçun üstsoy veya altsoydan birine eş veya kardeşe karşı işlenmesi nitelikli hal olarak düzenlenerek kadınların yaşam hakkına etkin hukuki koruma sağlanmakla birlikte,"eş" Türk Medeni Kanunu'na göre evlenme ile kurulan ilişkiyi ifade etmektedir¹⁸¹. Bu durum, iki sonuca yol açmaktadır: Mağdurun failin partneri yani aralarında evlilik ilişkisi bulunmayan kadına işlenmesi durumunda nitelikli öldürme suçu değil, basit öldürme suçundan yargılanacaktır. Burada kadına yönelik ayrımcılık neticesinde gerçekleşen suçun mağdurunun TMK'da kastedilen anlamda eş olmaması nedeniyle daha az cezaya değer görülmektedir.

¹⁷⁸Karınca ; op.cit.s.47

¹⁷⁹Tezcan, Erdem ve Önok,op.cit.s. 181

¹⁸⁰Ibid.

¹⁸¹Tezcan, Erdem ve Önok, op.cit.s. 149

Günümüzde özellikle basında çıkan kadın cinayetleri ile ilgili haberleri takip ettiğimizde sevgili ve kız arkadaşına karşı işlenen tabiri caizse “aşk cinayetleri” olarak adlandırılan kadın cinayetleri görmezden gelinmeyecek kadar fazladır.

Bu yönüyle madde hem aynı suçun faili olan kişiler açısından, hem de en temel haklardan biri olan yaşam hakkı ihlal edilen mağdurun bu hakkının ihlaline sebebiyet veren fiilin cezalandırılması bakımından ayrımcılık teşkil etmektedir.

Biz göre cinsiyete dayalı bir ayrımcılığın yansıması olan kadına yönelik şiddet önlemek açısından bu maddede düzenlenen nitelikli hallerin kapsamına failin yakın temas içinde bulunduğu partnerde dahil edilmelidir.

C. İşkence ve Eziyet Suçu

AIHS'nin 3'üncü maddesinde işkence, insanlık dışı veya küçük düşürücü ceza veya muameleyi yasaklayan AIHS m.3 sözleşmenin herhangi bir sınırlama nedenine bağlı olmayan bir hükmüdür. AIHS m. 15/2 ye göre bu yasağın olağanüstü durumlarda bile ortadan kaldırılması mümkün değildir¹⁸².

Anayasanın 17'inci maddesinin 3'üncü fıkrasına göre de “*ışkence ve eziyet yapmak yasaktır*”.

İşkence ve eziyet suçu TCK 'nın “kişilere karşı suçlar” başlıklı kısmının üçüncü kısmının üçüncü bölümünde düzenlenmiştir.

TCK m. 94/1 göre “*bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışları gerçekleştiren kamu görevlisi hakkında üç yıldan oniki yıla kadar hapis cezası hükmolunur*”¹⁸³.

İşkence suçu, fail bakımından özgü suç niteliğindedir; yalnızca kamu görevlileri bu suçun faili olabilmektedir.

İşkenceye veya benzer muameleye tabi olmama, her insan için dokunulmaz ve mutlak bir haktır. Hakkın doğması için herhangi bir önkoşul ya da şarta gerek olmadığı gibi, herhangi bir istisnası da yoktur¹⁸⁴.

Suçun nitelikli halleri arasında yer alan“ışkence suçunda ölüm meydana gelmiş olmasına yer verilmiştir (TCK 95/4). Bunun dışında suçun çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı işlenmesi¹⁸⁵ avukata veya diğer kamu görevlisine karşı görevi dolayısıyla¹⁸⁶işlenmesi; fiilin cinsel yönden taciz şeklinde gerçekleşmesi, işkence

¹⁸²Tezcan,Erdem ve Önok op.cit.s. 211

¹⁸³Tezcan, Erdem ve Önok op.cit.s. 219

¹⁸⁴Tezcan, Erdem ve Önok, op.cit.s. 237-238

¹⁸⁵ TCK M.94/2a

¹⁸⁶ TCK M.94/2b

fiillerinin mağdurun duyularından veya organlarından birinin işleyişinin sürekli zayıflamasına, konuşmasında sürekli zorluğa, yüzünde sabit ize, yaşamını tehlikeye sokan bir duruma, gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun vaktinden önce doğmasına, iyileşmesi olanağı bulunmayan bir hastalığa veya bitkisel hayata girmesine, duyularından veya organlarından birinin işlevinin yitirilmesine, konuşması ya da çocuk yapma yeteneklerinin kaybolmasına, yüzünün sürekli değişikliğine, gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun düşmesine, vücutta kemik kırılmasına neden olması da nitelikli hal oluşturmaktadır¹⁸⁷.

İşkence suçunda fail kamu görevlisiyken, eziyet suçunda ise herhangi bir kimse olabilmektedir. Eziyet suçu, işkence suçunun sade vatandaş tarafından işlenen halidir.TCK m.96/2 uyarınca suçun, “*çocuğa, beden veya ruh bakımından kendi savunamayacak durumda olan kişiye veya gebe kadına veya üstsoy veya babalık veya analığa veya eşe karşı*” işlenmesi, bu suçun nitelikli halini oluşturur. Maddenin gerekçesine göre, “eziyet olarak, bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel ve ruhsal yönden acı çekmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışlarda bulunulması gerekir.”

Ç. Kişiyi Özgürlüğünden Yoksun Kılma

TCK'nın 109'uncu maddesinin 1'inci fıkrasına göre “*bir kimseyi hukuka aykırı olarak bir yere gitmek veya bir yerde kalmak hürriyetinden yoksun bırakan kişiye bir yıldan iki yıla kadar hapis cezası verilir.*”

109'uncu maddenin 3'üncü fıkrasının (e) bendinde “*bu suçun üstsoy, altsoy ve eşe karşı işlenmesi halinde verilecek ceza bir kat artırılır*” ve aynı maddenin 5'inci fıkrasında“*suçun cinsel amaçla işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkralar göre verilecek cezalar yarı oranında artırılır*” denilerek bu suçun nitelikli halleri düzenlenmiştir.

Bu suçun korunduğu yarar, kişinin iradesine göre o anda kullanıp kullanmadığına bakılmaksızın sahip olduğu hareket özgürlüğü, yani yer değiştirme olanağıdır¹⁸⁸.

Önceki TCK 429'uncu maddesi ve devamında, genel adap ve aile düzeni aleyhine suçlar arasındaki “kız ve kadın ve erkek kaçırmak” başlıklı babın altında, şehvet hissi veya evlenme maksadıyla mağdurun kaçırılması ya da alıkonulması suçları düzenlenmekteydi. Yukarıda da belirtildiği üzere öncekinden farklı olarak yeni TCK suçun cinsel amaçla işlenmesini nitelikli hal olarak düzenlenmektedir. Önceki kanunda yer alan kız, kadın ve erkek kaçırmaya suçlarına yeni TCK yer verilmemesi ile birlikte, kadınlar arasında kız ve kadın olma durumuna göre ayırım yapılarak faile ona göre ceza verilmesi haline son

¹⁸⁷Tezcan,Erdem ve Önok, op.cit.s. 241

¹⁸⁸Tezcan,Erdem ve Önok, op.cit.s. 342

verilmiş ve kadınlar arasında kız –kadın olma gibi sınıflara tabi tutmadan kaynaklanan ayrımcılık ortadan kaldırılmıştır.

D.Tehdit

TCK'nın 106'ncı maddesinin 1'inci fıkrasında “*bir başkasını, kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden bahisle tehdit eden kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır*” denilmektedir.

Tehdit suçunda, mağdura bir gelecekte kötülük yapılarak zarar uğratılacağı söylenerek, kişinin iç huzuru bozulmaktadır. Başka bir deyişle gelecekte bir kötülüğün, mağdur ya da yakınlık duyduğu üçüncü kişiye karşı failin iradesine bağlı olarak gerçekleştirileceği mağdura bildirilmektedir. Bu suçla korunmak istenen hukuksal yarar, bireyin iç huzuru ve hukuksal güvenlik duygusudur¹⁸⁹.

E.Aile Düzenine Karşı Suçlar

1. Kötü Muamele

TCK'nın 232'inci maddesinin 1'inci fıkrasına göre “*aynı konutta birlikte yaşadığı kişilerden birine karşı kötü muamelede bulunan kimse, iki aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır*”.

Burada korunan hukuksal yarar aynı konutta yaşayanların birbirlerine yönelik kötü muamele olarak adlandırılan davranışlarla birbirlerinin insan onurunu ve özgürlüklerini korumaktır¹⁹⁰.

TCK'da yer alan bu düzenlenmenin yerinde olduğunu söyleyebiliriz. Bu suçun gerçekleşebilmesi için fail ve mağdurun akraba olmasına gerek duyulmayıp aynı evi paylaşmaları yeterli sayılmıştır. Bize göre her ne kadar aile düzenine karşı suçlar başlığı altında düzenlense de buradaki düzenleme ev içi şiddetle ilgilidir.

Ev içi şiddet (domestic violence) aile içi şiddet kavramından daha geniş olup, aynı ev içinde yaşayıp da aile bağı veya kan bağı dışında olanları da yani birbirleriyle kan bağı hısımlık ilişkisi içinde olmayanları da kapsamaktadır. Bu nedenle günümüzde dünyada yaygın olarak ev içi şiddet kavramı kullanılmaktadır¹⁹¹.

¹⁸⁹Ibid.s 323

¹⁹⁰Tezcan, Erdem ve Önok,op.cit s. 665

¹⁹¹TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu, Kadına ve Aile Bireylerine Yönelik Şiddet İnceleme Raporu, 24. Dönem, 2. Yasama yılı 2011, s.31

Ailelerin her zaman aynı konutta yaşadığı varsayımdan hareket edilse de¹⁹² bu durum her zaman böyle olmayabilir. Yani aralarında aile veya kan bağı bulunan kişiler aynı konutu paylaşmayabilir. Aynı konutu paylaşmayan aile bireyleri arasında gerçekleşen aile içi şiddet durumlarında nasıl bir uygulama yapılacağı konusu yeterince açık değildir.

2. Aile Hukukundan Kaynaklanan Yükümlülüğün İhlali

Diğer bir düzenleme ise aile hukukunda kaynaklanan yükümlülüğün ihlalinin suç sayılmasıdır. TCK'nın 233'üncü maddesinin 2'inci fıkrasına göre "*Hamile olduğunu bildiği eşini veya sürekli birlikte yaşadığı ve kendisinden gebe kalmış bulunduğunu bildiği evli olmayan bir kadını çaresiz durumda terk eden kimseye, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir*".

Bu maddeye göre hamile olduğu bilinen eş veya evli olmayan kadın terk edilmelidir. Evli olmayan kadın söz konusu ise, ayrıca sürekli birlikte yaşama koşulunda aranacaktır. Terk eylemini gerçekleştiren kişi kadını hamile bırakan erkektir. Bundan da anlaşılacağı üzere suçun faili erkektir. Yine kadının terk edenden başka bir kişiden hamile kalması durumunda terk etmenin gerçekleşmesi bu suçun oluşturmamaktadır¹⁹³.

Bu maddede suçun gerçekleşmesi için aranan diğer bir şart ise kadının "çaresiz" durumda terk edilmiş olmasıdır. Çaresiz bırakma maddi ve manevi çaresizliği kapsamaktadır. Yani yalnızca kadının terk nedeniyle parasal açıdan zora düşmesi değil, ayrıca örneğin psikolojik olarak zor durumda kalmış olması da yine bu suçun teşkil edecektir.

¹⁹²Tezcan,Erdem ve Önok,loc.cit.

¹⁹³Tezcan,Erdem ve Önok, op.cit.s.676

BEŞİNCİ BÖLÜM

FARKLI BİR ÖRNEK OLARAK KUZEY KIBRIS TÜRK CUMHURİYETİ CEZA HUKUKU AÇISINDAN KADINA YÖNELİK ŞİDDET

I.Giriş

Çalışmamızın dördüncü bölümünde TCK açısından kadına yönelik şiddet suçu açıklanmıştır. Bu bölümde ise farklı bir örnek olarak KKTC ceza hukuku ve/veya yasası açısından bu suç ele alınarak incelenecektir.

İlk bölümde tanımı ve türlerine yer verilen şiddet kavramının yeniden açıklanmasına gerek duyulmamıştır.

Aşağıda öncelikle KKTC’de var olan hukuksal yapı hakkında kısaca bilgi verildikten sonra esas konumuz olan ceza hukuku ve/veya ceza yasasında kadına yönelik şiddet suçu incelenecektir.

II.Kısaca KKTC’deki Hukuksal Yapının Tarihi Gelişimi

Kıbrıs’ta Türk yönetimi 1571’den 13 Temmuz 1878’e kadar fiilen ve 1924 Lozan Anlaşmasının imzalanmasına kadar ise resmen sürmüştür. Lozan anlaşması sonucunda ise, anılan anlaşmanın 20. Maddesi altında Kıbrıs, resmen İngiliz imparatorluğunun bir kolonisi olmuştur¹⁹⁴.

Osmanlı imparatorluğunda 19. yy kadar suç ve cezaların dayanağı şer’i hukuk idi¹⁹⁵.1878 yılı öncesine değin Osmanlı ceza yasası, yapılan bir çok tadilatlarla birlikte, İngilizlerce, Osmanlı tebaasına 1878’den sonra da uygulanmaya devam edilmiştir. Osmanlı yasası muhtelif değişikliklerle birlikte 1928 yılına değin yürürlükte kaldı. Bu tarihte ise halen yürürlükte olan ceza yasası konulmuştur¹⁹⁶.

1960 yılında Kıbrıs cumhuriyetinin kurulmasıyla birlikte 1960 Anayasası olarak da anılan Kıbrıs Cumhuriyeti Anayasası hazırlandı. 1960 anayasasının, anayasa kuralları saklı kalmak koşulu ile yürürlükte bulunan mevzuat değiştirilene veya kaldırılana kadar yürürlüğünün devam edeceğini öngörmesi nedeniyle, yine bu dönemde fasıl 154 ceza yasası İngiliz Yargılama usulünü öngören fasıl 155 Ceza Usul Yasası yürürlükte kalmıştır¹⁹⁷.

1960 yılında kurulan Kıbrıs cumhuriyeti 1963 yılının aralık ayında meydana gelen olaylar neticesinde devamlılığını yitirmiştir¹⁹⁸.

¹⁹⁴Çetin Veziroğlu ve Aysun Gümüş, KKTC Ceza Usul Hukuku, 2012,s. 25,26

¹⁹⁵Ibid.

¹⁹⁶Ibid.

¹⁹⁷Ibid.s. 27

¹⁹⁸Ibid

1963- 1967 devresinde Türk halkı, merkezi bir “genel komite” tarafından yönetilmekteydi. Yargı işlemleri genel komite tarafından kurulan bazı komisyonlar tarafından görülmekte idi; ilk etapta ceza komisyonu ve kira takdir komisyonu tarafından yerine getirilmekteydi. Ceza işlemlerine uygulanan yöntem yine fasıl 155 ceza usul yasası ile öngörülen sistem idi¹⁹⁹.

1967 yılının aralık ayında bir tür minyatür anayasa olarak tanımlanabilecek “temel kurallar” kabul edildi²⁰⁰. Türk yönetiminin yargı işlerinin bağımsız Türk mahkemeleri tarafından görüleceği, mahkemelerin oluşumunun yasa ile düzenleneceği öngörülmekte idi. Nitekim bu bağlamda 1/1969 sayılı Adalet Mahkemeleri Yasası hazırlandı. Bu yasa, halen yürürlükte olan ve zaman süreci içinde çeşitli değişikliklere uğrayan 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasası konulana değin yürürlükte kaldı.

1975’te KTFD Anayasası, 1983’te KKTC’nın ilanı sonrasında ise 1985 yılında KKTC Anayasası kabul edildi.

KKTC anayasasının 4. Maddesi de anayasanın yürürlük tarihinde geçerli olan mevzuatın devamlılığını sağlamaktaydı. Yürürlüğü devam eden yasalar arasında fasıl 154 Ceza Yasası ile fasıl 155 Ceza Usul Yasası ve 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasası vardır.

1878-1960 yılları arasında bir İngiliz kolonisi olan Kıbrıs’ın hukuk sistemi İngiliz hukuk sisteminin etkisi altında kalmıştır. Bu sistemin etkileri halen sürmektedir.

Ceza hukuku konusunda geniş kapsamlı yasa, fasıl 154 Ceza Yasasıdır. İngiliz döneminden kalan bu yasa yürürlükte olan Common law diye bilinen hukuk kuralları esas alınarak hazırlanmıştır.

III.Hukuksal Yapı

KKTC’deki hukuksal yapı incelendiği zaman yukarıda da bahsettiğimiz üzere 1878-1960 yılları arasında adada bulunan İngiliz koloni yönetiminin hukuk sisteminin etkisi azalmakla birlikte günümüzde de sürmekte olduğu görülmektedir²⁰¹.

Bu etkilerin hangi hukuksal alanlarda sürdüğünü anlamak açısından KKTC’de uygulanan mevzuata bakmakta yarar vardır. 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasasının 38’inci maddesinde uygulanacak mevzuat şu şekilde düzenlenmektedir: (a) Anayasa, (b) Anayasa uyarınca konulan yasalar, (c) Anayasa ile uygulanmasına devam edilmesi öngörülmüş mevzuat (d) Ahkâmı Umumiye (“Common Law”) ve Nisfet Hukuk (“Eguity”), (e) Temel Evkaf

¹⁹⁹Ibid.s.28

²⁰⁰Ibid.

²⁰¹Zaim M. Necatigil, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinde Yönetim Hukuku ve Anayasa Yargısı, KKTC Eğitim,Sağlık ve Bilimsel Araştırma Çalışmaları Vakfı Yayınları, No.41,s.1

Kuralları ve 21 Aralık 1963 tarihinde yürürlükte olan Deniz Hukukuna ilişkin düzenlemelerdir.

Yukarıda adı geçen yasadaki düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, KKTC'de özel hukuk ve kamu hukuku açısından uygulanan hukuk sistemi birbirinden farklıdır. 1985 tarihli KKTC Anayasasında düzenlenen anayasal ilkelere bakıldığı zaman kamu hukuk alanında Kara Avrupası hukuk sisteminin benimsendiği görülmektedir. Özel hukuk alanında ise Anglo-Sakson hukuk sistemi uygulanmaktadır. Toplumun ihtiyaçlarını karşılamak açısından yeni yasal düzenlemeler yapılmasına ve İngiliz koloni devrinden kalan yasaların yazılı metinler haline getirilmesine karşın, bu gibi yasal metinlerin yorumu yapılırken özel hukuk alanında Common Law ilkelerinden yararlanılmaktadır.

KKTC Anayasası ve yürürlükteki mevzuatı incelediğimizde toplam dört yargı yolu görülmektedir. Bunlar; (1) Adli yargı (Alt Mahkeme (Kaza, Aile, Ağır Ceza ve Askeri Mahkeme) ve Üst Mahkeme (Yargıtay, Askeri Yargıtay) olarak ikiye ayrılmaktadır.), (2) İdari Yargı, (3) Anayasal Yargı ve (4) Seçim Yargısıdır.

IV.Hukuksal Düzenlemeler

A. Anayasa

KKTC Anayasasının 8'inci maddesinde eşitliğe ilişkin düzenleme bulunmaktadır. Buna göre “(1) *Herkes, hiçbir ayırım gözetilmeksizin, Anayasa ve yasa önünde eşittir, Hiçbir kişi, aile, zümre veya sınıfa ayrıcalık tanınamaz. (2) Devlet organları ve yönetim makamları, bütün işlemlerinde yasa önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek ve ayrıcalık yapmamak zorundadırlar*”.

Anayasa baktığımız zaman eşitlik ilkesine ilişkin hükümler içermekle birlikte kadın erkek arasındaki eşitsizliğini ortadan kaldırmaya yönelik bir hüküm olmadığı görülmektedir.

B. Aile Yasası

1/1998 sayılı Aile (Evlence ve Boşanma) Yasasının 36'ıncı maddesinde koruma emrine ilişkin hükümler düzenlenmektedir. Buna göre evli veya boşanmış taraflardan biri fiziki zarar verdiği veya buna teşebbüs ettiği hallerde, istek dışında cinsel ilişkiye zorladığı hallerde, fiziki veya manevi şiddet veya baskı yaptığı hallerde, konutu kullanma hakkı diğer eşe verildiği durumda, bu konuta izinsiz girdiği veya girmeye teşebbüs ettiği hallerde,işyerine gelerek rahatsızlık verdiği hallerde,işyerine, konutuna, müstahdemine, işverenine, birlikte ikamet ettiği aile fertlerine veya yakınlarına mükerrer şekilde telefon ederek, mektup göndererek veya diğer iletişim yollarını kullanarak veya sözlü olarak rahatsızlık verdiği hallerde,diğerini isteği dışında kamuya açık veya kapalıma hallerde takip ettiği hallerde,Ceza Yasası kuralları uyarınca suç sayılan bir fiilde bulunması halinde, (böyle bir durumda fiili ika eden tarafın polis tarafından itham edilmesi yeterlidir.), Evinin,işyerinin,okulunun,aracının

veya diğ er eş in bulunduğ u herhangi bir yerin önünde bulunmak suretiyle gö zaltında tuttuğ u veya evinin etrafında dolaş mak suretiyle gö zlediğ i hallerde Yargıc ın takdirine göre,çocuğ u haksız yollardan yargı yetkisi dış ına çıkarmakla tehdit ettiğ i veya buna teş ebbüs ettiğ i hallerde,Yargıc ın takdirine göre tehdit,taciz ve rahatsızlık sayılabilecek hallerin var olması veya yapılacağı ihtimalleri hallerinde,mağ dur olan taraf tek taraflı dilekçe ile mahkemeye başvurarak koruma emri talep edebilir.

Bu maddeden anlaş ılacağı üzere ş iddet mağ duru olan taraf,tek taraflı dilekçe ile mahkemeye başvurarak koruma emri talep edebilir.

Mahkeme mağ dur olan tarafın korunması için aş ağıdaki koruma emirlerinden uygun gö rdüklerini verebilir. 36' ıncı maddesinin 2'inci fıkrasına göre mahkeme, "Taciz edenin, diğ er tarafın veya diğ er aile fertlerinin konutuna,taş ınmaz malına,okuluna veya iş yerine girmekten men edilmesi", "Taciz edenin diğ er tarafın veya diğ er aile fertlerinin yüz metre mesafesine yaklaş maktan men edilmesi", "Diğ er tarafa,aile fertlerine,onların konutuna veya iş yerine yazılı,sözlü, telefon veya sair iletişim araçlarını kullanarak tedirginlik yaratacak veya taciz edecek şekilde iletişim kurmaktan men edilmesin ilişkin emir verebilir.

Bu madde uyarınca Mahkeme tarafından verilen koruma emirlerine uymayanlar suç iş lemiş olurlar ve mahkumiyetleri halinde davanın gör üş üldüğü tarihteki aylık asgari ücretin on katına kadar para cezasına veya bir yıla kadar hapis cezasına veya her iki cezaya birden ç arptırılabilirler.

Buradaki esas sıkıntı ile uygulamada karşılaşılmaktadır. Bu emrin kısa bir sürede alınamaması ve koruma emri verildikten sonra emrin gerektiğ i gibi yerine getirilmesinde bir takım aksaklıklar yaşanmaktadır. Mahkemede koruma emrinin alınmasına ilişkin ara emrin verilmesine ilişkin dilekçe ile mağ dur olanın gerçekten böyle bir davranış ile karşı karşıya kaldığını ispatlaması gerekmektedir. Bu nedenle çoğ u zaman mahkeme tarafından bu emir verilinceye kadar geçen süre içerisinde mağ durun daha fazla zarara uğ ramasına neden olunmaktadır. Burada unutulmamalıdır ki, kadına yönelik ş iddet olayları çoğ u zaman kadının yaşam hakkını ihlal eden veya bedensel zarar veren bir takım fiilleri içermektedir. Kadının böyle bir eylem sonucu zarara uğ radığını ispatlamasına gerek duyulmadan sadece böyle bir zararın gerçekleş me ihtimali olsa bile bu emir hemen verilmelidir.

Diğ er eleştiriye açık bir nokta ise, verilen mahkeme emrine eş in uymasını sağ lama konusunda yaşanmaktadır. Mahkeme tarafından verilen koruma emrine eş tarafından uyulması sağ lanmalıdır.

3. Onaylanan Uluslararası Belgeler

KKTC'de kadına yönelik ş iddet konusunda temel olarak yön gösterici iki yasa yürürlükte bulunmaktadır. Bunlar 1996 yılında kabul edilen 5/1996 sayılı Kadınlara Karşı Her Tür lü Ayrımcılığ ın Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesinin

onaylanmasına ilişkin Yasa ve 2011 yılında kabul edilen Kadınlara Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Onay Yasasıdır.

KKTC’de kadına yönelik ayrımcılık ve şiddetle ilgili uluslararası belgeler kabul edilmekle birlikte, bu belgelerle öngörülen şekilde ulusal mevzuatta kadın erkek ayrımcılığına yol açan düzenlemelerin tam olarak giderilmediği ve kadına yönelik şiddet konusunda gerekli koruyucu ve önleyici tedbirlere yer verilmediği görülmektedir. Kısaca yukarıda bahsedilen uluslararası belgeler kabul edilerek iç hukukun parçası halinde gelmiş olmasına rağmen, bu belgelerdeki düzenlemeler iç hukuka aktarılmadığı için tam olarak etkinliğinden söz edebilmek mümkün değildir.

Yukarıda bu sözleşmelerin içeriği ile ilgili açıklama yapıldığı için tekrar bahsetme ihtiyacı görmedik.

V. Fası 154 Ceza Yasasında Kadına Yönelik Şiddetle İlgili Düzenlemeler

A. Genel Olarak

Daha öncede bahsettiğimiz üzere Fası 154 Ceza Yasası İngiliz Koloni döneminden kalma eski bir yasadır. Bu nedenle günün koşullarına yönelik ihtiyaçları karşılamaktan uzak olup, içerdiği hükümlerle hakları koruyucu olmak bir yana, insan haklarını ihlal eden düzenlemeler içermekteydi. Özellikle cinsel suçlar bakımından kadın erkek ayrımcılığına ve eş cinselliğin(erkeklerin eşcinselliğini) yasaklanmasına ilişkin düzenlemeler özel hayatı ihlal edici nitelik taşımaktaydı. Diğer eksiklikler ise, çocuk istismarı suçunun yasada yer almamasıydı. Kız çocuklarla cinsel ilişki ve yine on üç yaşından küçük çocuklarla doğaya aykırı cinsel ilişkiye giren yani anal yoldan ilişki kuranlar cezalandırmaktaydı.

KKTC Meclisi’nin 27 Ocak 2014 tarihli otuz sekizinci birleşiminde oçoğluyla kabul olunan 20/2014 sayılı Ceza (Değişiklik) Yasası ile yukarıda bahsedilen hükümlerde değişiklik yapılarak Ceza Yasası daha çağdaş bir yapıya kavuşturulmak istenmiştir. Bu yasa ile cinsel suçlar yeniden düzenlenerek erkeklerin eşcinselliğini suç sayan hüküm kaldırılmış ve yine eski yasada yer almayan “çocuğun cinsel istismarı”, “cinsel taciz”, “cinsiyete, cinsel yönelime veya cinsiyet kimliğine yönelik zem ve kadih”, “önyargı veya nefret saiki ile psikolojik veya ekonomik şiddet uygulama” ve “kamu hizmetinden yararlanana karşı cinsiyetinden, cinsel yöneliminden veya cinsiyet kimliğinden dolayı ayrımcılık” suçları düzenlenmiştir.

Bu suçların düzenlenmesinin yanında insan ticareti suçunun düzenlenmemesi büyük bir eksiklik oluşturmaktadır.

Aşağıda değişiklik yapılmadan önceki ceza yasası hükümleri ve değişiklikten sonraki hükümler birlikte incelenecektir.

B.Cinsel Şiddet Suçlarına İlişkin Düzenleme

Fasıl 154 Ceza Yasasında değişiklik yapılmadan önce cinsel suçlar Kamuya Zararlı Suçlar başlığı altında yer alan Ahlaka Aykırı Suçlar Bölümünde düzenlenmekteydi. 20/2014 değişiklik yasası ile birlikte yapılan değişiklikle birlikte bu suçların “Cinsel Nitelikli Suçlar” başlığı altında düzenlenmesi öngörülmektedir.

Ceza Yasasında değişiklik yapılmadan önce bu suçların genel yapısı hakkında şunları söyleyebiliriz: ilk olarak göze çarpan, bu suçların kamu ahlakı ve namusu ile özdeşleştirilmesidir. Suçun mağduru genellikle kadın olmakla birlikte, bu suçta zarar gören kadının bedensel bütünlüğü veya cinsel özgürlüğü değil, toplum içerisinde sahip olduğu iffetidir. Yani kadın toplum içinde iffetli ve namuslu olduğu oranda değer görmekte ve bunları bu suç neticesinde kaybetmesi büyük bir zarara yol açmaktadır. Başka bir deyişle korunan hukuksal yarar kamuda yaygın olarak benimsenmiş namus ve cinselliğe ilişkin ahlak kurallarıydı. Bu durum 20/2014 sayılı değişiklik yasasının yürürlüğe girmesi ile birlikte değişmiş ve bu suçlar öncekinden daha farklı bir yapıya kavuşturulmuştur.

1.Cinsel Tecavüz(Eski 144’üncü Madde “İrza Geçme”)

Yasal değişiklik yapılmadan önceki Ceza Yasası 144’üncü maddesinde “*ırza geçme*” suçunun tanımını yapmaktaydı. Buna göre “*bir kadının rızası olmaksızın veya rızası ile, ancak rızası zorla veya bedeni zarar yapma tehdidi suretiyle alınmışsa, veya evli bir kadın ile ilgili olarak kocasının kişiliğine bürünerek onunla yasa dışı cinsi münasebette bulunan herhangi bir kişinin*”, ağır bir suç işlemiş olacağı düzenlenmektedir.

Ceza Yasasındaki ilgili madde hükmünde yer almamakla birlikte bu suç kanuna aykırı bir fiil ile yani erkeklik organının dişilik organına sokulup çıkarılması ile kadının zarara uğratılmasına ilişkindir²⁰².

Yine bu suçun işlenebilmesi suçun mağdurunun direncini kırarak derecede zor kullanılması ve tehdit edilmesi gerekmektedir.

Bu suçla korunan hukuksal yarar kadının ırzıdır. Yani başkaları tarafından dokunulmaması gereken ve saygı gösterilmesi gereken iffeti ve namusudur. Burada esas olarak korunması hedeflenen kadının vücut dokunulmazlığı ve cinsel özgürlüğünden çok kamu ahlakı olduğu söylenebilir.

Suçun mağdur ve faili açısından baktığımız zaman suçun mağdurunun kadın veya evli bir kadın olabileceği düzenlenirken suçun faili herhangi bir kişi olabileceği düzenlenmektedir. Kadının evli olması durumunda ise bu suçun faili

²⁰²“kanuna aykırı fiil ile yani, erkeklik organını dişilik organına sokup çıkarmak ve kızlık zarını yırtmak suretiyle xxx vahim zarar uğrattı.” (Yargıtay/ceza 38/2009- D.9/2010 (Ağır ceza Dava No: 3060/2008 Gazimağusa) karar için bkz. www.kkctmahkemeler.net.

ile ilgili olarak şunları söyleyebiliriz. “kocasının kişiliğine bürünerek onunla yasa dışı cinsi münasebette bulunan herhangi bir kişi” denilmektedir. İlk bakışta herhangi bir kişi ifadesinden, suçun failinin kadın veya erkek olabileceği değerlendirilmektedir. Ancak kocanın kişiliğine bürünebilmesi için failin hiç kuşkusuz erkek olması gerektiği sonucu ortaya çıkmaktadır. Başka bir deyişle kadının evli olmaması halinde failin herhangi bir kişi; evli olup da failin kocasının kişiliğine bürünmesi durumunda ise erkek olabileceği söylenebilir.

İlgili madde bu suçun işlenebilmesi belirli bir güç kullanımını gerektirmektedir. Yani mağdurun direnme gücünü kırarak derecede bedensel zarar verilmesi zor kullanılması veya böyle bir zarar verme tehdidi yapılması öngörülmektedir.

Bedensel zarar yapma tehdidi bize göre oldukça sınırlayıcıdır. Çünkü tehdit ileride verilebilecek herhangi başka bir zararla da ilgili olabilir ki, bu bedensel zarar verme tehdidi dışında yine mağdurun iradesini ortadan kaldırmayı sağlayabilecek başka bir konuda da olabilir.

Yine bu suçta teşebbüs mümkündür. 146’ncı maddeye göre ırza geçmeye teşebbüs eden herhangi bir kişi, on yıla kadar hapis cezasına çarptırılabilir.

10/2014 sayılı Ceza (Değişiklik) Yasasında bu suç kaldırılarak yerine “Cinsel Tecavüz” suçu düzenlenmiştir. Yeni 144’üncü maddede bu suçun tanımı yapılmaktadır. Buna göre “ Her kim, (1) Penisini, bu fiile rızası olmayan bir kimsenin vajinasına, anüsüne veya ağızına sokarsa; veya (2) Vücudunun herhangi bir kısmını veya herhangi bir cismi, cinsel davranışla, bu fiile rızası olmayan bir kimsenin vajinasına veya anüsüne sokarsa; “cinsel tecavüz” adı verilen bir suç işlemiş olur.”

Yeni 144’üncü maddede eski 142’üncü maddede düzenlenen mağdur kavramında yapılan değişiklik göze çarpmaktadır. Eski 144’üncü maddede suçun mağduru yalnız kadın ve/veya evli kadın iken, yeni maddede suçun mağduru herhangi bir kimse olabilmektedir. Yine bu madde ile “ırza geçme” suçu kaldırılarak “cinsel tecavüz” suçu düzenlenmektedir. Irza geçme suçunun kaldırılması ile birlikte kadın bu suçun mağduru olmaktan çıkarılarak ceza yasasında kadının toplumun ahlakı ve namusu olduğuna ilişkin bakış açısı değiştirilerek kadın ve erkek arasındaki ayrımcılığa son verilmiştir.

145’inci maddede ise cinsel tecavüz suçunun cezası düzenlenmektedir. Buna göre; cinsel tecavüz suçunu işleyen kişi ömür boyu hapis cezasına çarptırılabilir. Bu suça teşebbüs mümkündür. 146’ncı maddeye göre her kim bu suçu işlemeye teşebbüs ederse, ağır bir suç işlemiş olur.

Yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, eski ve yeni 144’üncü maddede düzenlenen suçlar cezası bakımından farklılık göstermemekle birlikte gerek suçun mağduru gerekse içeriği ve tanımı açısından oldukça farklılık göstermektedir.

2. Akraba ile Cinsel Münasebet (Eski 147'inci madde "Akraba ile Cinsi Münasebet")

Bu suça ilişkin hükümler eski 147'inci maddede akraba ile cinsi münasebet yan başlığında düzenlenmiş bulunmaktadır. Buna göre, "Kadının rızası ile olup olmadığına bakılmaksızın, torunu, kızı, kız kardeşi veya annesi olduğunu bildiği halde onlardan biri ile cinsi münasebette bulunan herhangi bir kişi, akraba ile cinsi münasebette bulunma suçu işlemiş olur ve yedi yıla kadar hapis cezasına çarptırılabilir denilmektedir.

Bu madde ile aile içinde meydana gelebilecek cinsel istismarı ve ensest ilişkileri önlemek amaçlanmış olsa da, bu hükmün yerinde olduğu söylenemez.

İlk olarak suçun mağduru "torunu, kızı, kız kardeşi veya annesi" denilerek sınırlandırılmıştır. Yani suçun mağduru yalnızca kadındır. Halbuki ensest ilişki ve aile içi cinsel istismara uğrayanlar sadece kadınlar değildir. Aile içindeki diğer bireyler de bu suçun mağduru olabilir. Ancak ailedeki erkek veya erkek kardeşin, erkek evlada bu suçu işlemesi bu madde kapsamında değerlendirilmeyecek ve doğaya aykırı cinsel ilişki suçları açısından bu suçun failini cezalandırabilmek mümkün olacaktır.

Özetleyecek olursak bu maddeye göre akrabalar arasında meydana gelen cinsel suçlar toruna, kızına veya kız kardeşi ve annesine karşı işlenmesi durumunda cezalandırılabilen; bunlar dışında diğer aile fertlerine işlenmesi halinde bu suç kapsamında cezalandırmak mümkün olmamaktaydı.

Yeni 147'inci maddede bu suç yeniden düzenlenerek kapsamı genişletilmiştir. Suçun yan başlığı "akraba ile cinsel ilişki" suçu olarak değiştirilmiştir. Yeni 147'inci maddede bu suçun mağdurları ve failleri yaş gruplarına göre belirlenmektedir. İlk grup 1'inci fıkrada düzenlenmektedir. Buna göre "*on sekiz yaşından büyük torunu, çocuğu, kardeşi, annesi, babası, büyükbabası, büyükannesi, teyzesi, dayısı, amcası ve halası ile, bu kişinin torunu, çocuğu, kardeşi, annesi, babası, büyükbabası, büyükannesi, teyzesi, dayısı, amcası veya halası olduğunu bilerek cinsel ilişkiye giren on sekiz yaşından büyük bir kişi hafif bir suç işlemiş olur ve mahkumiyeti halinde altı aya kadar hapis cezasına hükmolünür*".

Bu fıkrada onsekiz yaşından büyük mağdurlar ve faillere ilişkin kurallar düzenlenmektedir. Eski 147'inci maddeden farklı olarak ensest ilişki suçunun mağduru kadın veya erkek olabilmektedir.

İkinci grup bu maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmektedir. Buna göre "*Rızası olup olmadığına bakılmaksızın, üvey olsun olmasın, on sekiz yaşından küçük torunu, çocuğu, kardeşi, evlat edindiği kişi veya kardeşinin çocuğu ile cinsel ilişkiye giren onsekiz yaşından büyük bir kişi ağır bir suç işlemiş olur ve mahkumiyet halinde ömür boyu hapis cezasına çarptırılabilir.*"

Bu fıkradan anlaşılacağı üzere suçun mağduru onsekiz yaş altındadır. Hüküm, aile içinde onsekiz yaşın altında yani reşit olmayan kişileri bu suçtan korumaya yöneliktir. Fail ise 1'inci fıkrada olduğu gibi onsekiz yaşın üstündedir.

Üçüncü grup ise üçüncü fıkrada düzenlenmektedir. Buna göre “*onaltı yaşından büyük, on sekiz yaşından küçük kardeşi, üvey kardeşi veya ebeveynlerinin evlat edindiği kişi ile cinsel ilişkiye giren kişi ile cinsel ilişkiye giren onaltı yaşından büyük, onsekiz yaşından küçük kişi, hafif bir suç işlemiş olur ve mahkumiyeti halinde altı aya kadar hapis veya para cezasıyla cezalandırılır.*”

1'inci fıkrada reşit olan yani onsekiz yaşından büyük akrabalar arasındaki enest ilişkiyi önlemeye yönelik yaptırımlar düzenlenmektedir. 2'inci fıkrada ise aile içinde ve/veya akrabalar arasında çocuklara karşı onsekiz yaşından büyük aile bireylerinden herhangi birinin cinsel istismarı veya çocukla enest ilişkisi yasaklanmaktadır. 3'üncü fıkrada ise suçun mağduru da faili de reşit olmayan kişilerdir. Yani suçun hem mağduru hem de faili onaltı yaşından büyük ve onsekiz yaşından küçüktür. Bu fıkra ile aile içindeki çocukların bir diğerine karşı işleyebileceği cinsel suçları önleme amacı güdülmektedir.

Eski 147'inci madde ile yeni 147'inci maddeye mukayese edecek olursak şunları söyleyebiliriz.; öncelikle eski 147'inci maddede bu suçun mağduru yalnızca kadındı ve diğer aile bireylerine karşı ceza yasasına göre bu suçun işlenmesi mümkün değildi. Bunun yanı sıra suçun mağduru yalnız kadın olarak düzenlenmekle aile içinde cinsel yönden sömürülen ve bu suçtan mağdur olanları korumak mümkün olamamaktaydı. Yeni madde ile sadece kadının bu suçun mağduru olması durumuna son verilerek suçun kapsamı genişletilmiştir.

3. Cinsel Taciz (Eski 151'inci Madde “Kadınlara Karşı Namus Ve Ahlaka Aykırı Tecavüz”)

Eski 151'inci maddeye göre Yasa dışı ve namus ve ahlâka aykırı olarak bir kadına tecavüz eden herhangi bir kişi, hafif bir suç işlemiş olurdu.

Yukarıda açıkladığımız diğer maddelerle benzer bir özellik taşıyan bu madde ile korunan hukuksal yarar kadının vücut bütünlüğü, bedeni ve cinsel özgürlüğü değil toplumun namusu ve ahlakı idi. Kadın, mağduru olduğu suç neticesinde toplumda yerleşmiş olan düşünce kalıplarına göre namusunu ve ahlakını kaybetmektedir. Ceza yasasındaki bu düzenleme tam anlamıyla ataerkil bir anlayışın ve kadın erkek eşitsizliğinin bir yansımasıdır.

Bu maddede geçen tecavüz kavramı en geniş anlamıyla, saldırı saldırma; bir kimsenin malına, namusuna şeref ve haysiyetine hukuka aykırı bir şekilde saldırıda bulunmak²⁰³ve tecavüze uğramak saldırı ile karşı karşıya gelmek, ırzına geçilmesi anlamına gelmektedir.

²⁰³Yılmaz, op.cit. 674

Bu maddede aslında kastedilen namus ve ahlaka aykırı olarak gerçekleşen cinsel içerikli davranışlardır. Yani örneğin failin mağdurun bacaklarını okşamaması²⁰⁴ ve buna benzer bedensel temas içeren cinsel nitelikli davranışlar bu madde kapsamında cezalandırılmaktadır. Irza geçme ile suçu ile bu suç arasındaki fark, ırza geçmede cinsel ilişkinin gerçekleşmesi aranmaktadır; burada ise cinsel ilişkiye varmayan cinsel içerikli davranışlar söz konusu olmaktadır. Ancak bazen bu suç bununla sınırlı kalmayıp, cinsel ilişkiye varan yani mağdurun cinsel organına failin cinsel uzvunu yani erkeklik organını sokmasını da içeren cinsel davranışları içerecek biçimde değerlendirilmektedir²⁰⁵.

Bu suç cinsel tacize benzerlik göstermekle birlikte, aslında tam olarak aynı değildir. Namus ve ahlak kavramlarının kullanılarak bu kavramlara aykırı olabilecek kamudaki yerleşik asgari namus ve ahlak anlayışına aykırı olan bütün cinsel davranışların bu suçun kapsamında değerlendirilmesi mümkündür.

20/2014 sayılı değişiklik yasası ile eski 151'inci madde kaldırılarak yeni 151'inci maddede "cinsel taciz suçu" düzenlenmektedir. Bu maddenin 1'inci fıkrasına göre "*Her kim, bir kişiyi, cinsel davranışla, yazıyla sözle, ses kaydı veya video görüntüsüyle, elektronik postayla, telefonla, telefon mesajı veya benzeri bir yöntemle veya hareket yoluyla, fiziksel temas olmaksızın, rahatsız veya tedirgin ederse veya ona sıkıntı verirse, hafif bir suç işlemiş olur ve mahkumiyeti halinde bir yıla kadar hapis cezasına veya her iki cezaya birden çarptırılır.*"

Bu maddenin 2'inci fıkrasında cinsel taciz suçunun nitelikli halleri düzenlenmektedir. Buna göre bu suçun faili cinsel taciz suçunu, kamu görevinin veya hizmet ilişkisinin sağladığı nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle veya eşine, sevgilisine (partnerine) eski eşine veya eski sevgilisine(partnerine) karşı; veya çocuğuna, torununa, annesine, babasına, kardeşine, büyükbabasına, büyükannesine karşı veya; on sekiz yaşından küçük veya zihinsel engelli bir kişiye karşı; veya başka kişilerle birlikte veya koruma veya bakım sorumluluğu altında bulunan kişiye karşı veya mağdurun cinsiyeti, cinsel yönelimi veya cinsiyet kimliği dolayısıyla duyduğu nefret veya ön yargı nedeniyle işlerse hafif bir suç işlemiş olur ve mahkumiyeti halinde iki yıla kadar hapis veya para cezasına veya her iki cezaya birden çarptırılır."

Yeni 151'inci madde ile "Kadınlara Karşı Namus Ve Ahlaka Aykırı Tecavüz kaldırılarak "cinsel taciz suçu" düzenlenmekle birlikte kadının namus ve ahlak bakış açısı ile değerlendirilerek cinsel suçların mağduru olması durumuna son verilmektedir.

Bunun yanı sıra ikinci fıkrada düzenlenen nitelikli haller ile cinsel taciz suçunu önlemeye yönelik yasal tedbirler alınmış olmaktadır. Ancak 2'inci fıkranın (ç) bendinde bu suçun sadece zihinsel engellilere karşı işlenmesine

²⁰⁴Yargıtay ceza 70/2009-D.8/2010 (Ceza Dava No: 3908/2008; Gazimağusa)

²⁰⁵Yargıtay/ ceza 38/2009- D.9/2010 (Ağır Ceza Dava No: 3060/2008 Gazimağusa)

nitelikli hal olarak yer verilmesi yerinde olmamıştır. Bu suçun diğer engelli kişilere karşı işlenebilmesi de mümkün olduğuna göre “zihinsel engelli” denilerek diğer engelli kişilere karşı bu suçun işlenmesi nitelikli hallerin dışında bırakılmaktadır. Yani cinsel taciz suçunun zihinsel engelli olan kişiler dışında herhangi bir engele sahip olan bireylere karşı işlenmesi halinde bu suça verilecek ceza 2’inci fıkra hükümlerine göre değil 1’inci fıkra hükümlerine göre belirlenecektir. Bu nedenle bize göre bu düzenleme ayırmacıya yol açmaktadır.

Yeni 151’inci maddenin 2’inci fıkrasında yer alan diğer bir düzenlemeye göre, suçu işleyen kişi onsekiz yaşından küçükse bu fıkroda belirtilen durumlarda da 1’inci fıkroda düzenlenen ceza verilir.

Son olarak yeni 151’inci madde ile sadece kadının suçun mağdur olması durumuna son verilmekte ve bunu yanı sıra cinsel taciz suçu ve bu suçun nitelikli halleri düzenlenerek bu suçun mağdurlarına etkin bir koruma getirilmektedir.

4. Onaltı Yaşından Küçük Çocuğa Cinsel Tecavüz ve Çocuğun Cinsel İstismarı Suçu (Eski 153 ve 154’üncü madde Onüç Yaşından Küçük Kızlarla Ve Onüç İle On Altı Yaşları Arasındaki Kızlarla Cinsi Münasebet Suçu)

Eski 153’üncü ve 154’üncü maddelerinde “onüç yaşından küçük kızlarla cinsel münasebet” ve “onüç ile onaltı yaşları arasında kızlarla cinsel münasebet” suçları düzenlenmekteydi. Bu maddelerde yapılan düzenleme ile kız çocuklarına yönelik işlenen cinsel suçlar mağdurun yaşına göre ayırım yapılarak suçun cezası belirlenmektedir.

153’üncü maddenin 1’inci fıkrasına göre on üç yaşından küçük bir kızla yasa dışı cinsi münasebette bulunan herhangi bir kişi müebbet hapis cezasını geçmeyen hapis cezası ile cezalandırılır. Aynı maddenin 2’inci fıkrasında ise On üç yaşından küçük bir kızla yasa dışı cinsi münasebette bulunmaya teşebbüs eden herhangi bir kişi, hafif bir suç işlemiş olur ve üç yıla kadar hapis cezasına çarptırılabilir.

154’üncü maddede ise onüç ile on altı yaşları arasındaki kızlarla cinsi münasebet suçu düzenlenmektedir. Buna göre “*On üç veya daha büyük ancak on altı yaşından küçük bir kızla yasa dışı olarak cinsi münasebette bulunan veya bulunmaya teşebbüs eden herhangi bir kişi, hafif bir suç işlemiş olur. Ancak, böyle bir suçla itham edilen bir kişinin, kızın on altı veya daha büyük bir yaşta olduğuna inanması için makul bir sebebi bulunduğu yolunda zanlının itham edileceği Mahkemeyi ikna etmesi, bu madde uyarınca yapılacak herhangi bir ithama, karşı yeterli savunma teşkil eder.*”

Diğer bir düzenleme ise On üç yaşından küçük çocuklarla Doğa kurallarına aykırı suçlar başlığı altındaki düzenlemedir.174’üncü maddeye göre “*Şiddet kullanarak veya kullanmayarak küçük bir çocukla doğa kurallarına*

aykırı cinsi münasebette bulunan veya bulunmaya teşebbüs eden kişi ağır bir suç işlemiş olur ve on dört yıl hapis cezasına çarptırılabilir”.

Burada doğaya aykırı ilişkiden kast edilen ters ilişki yani anal ilişkidir. Bu suçun mağduru on üç yaş altındaki kız ve erkek çocuklardır.

Ceza Yasasında yer alan bu düzenlemelerde eleştiriye açık pek çok nokta bulunmaktadır.

Özellikle eski 153 ve 154'üncü maddelerde sadece kız çocuklarının cinsel istismarını önleyici düzenlemeler içermesi bir takım sakıncalar doğurmaktaydı. Bu suçların mağduru sadece kız çocukları gösterilerek erkek çocuklarına yapılan cinsel istismar yukarıda da anılan eski 174'üncü madde açısından değerlendirilmekteydi. Bu düzenlemeler ayrımcılık teşkil etmekle birlikte ceza yasasında çocukların cinsel istismarı suçunu cezalandıran herhangi bir düzenleme olmayışı çocuk haklarını ihlal edici nitelikteydi. Devlet, çocukların maddi ve manevi gelişimlerini sağlayabilmeleri gereken önlemleri almakla yükümlüdür. Zamansız yaşanan cinsel ilişki hiç kuşkusuz hem bedensel hem de ruhsal yönden çocuğa zarar vererek gelecekteki yaşamlarını etkileyecektir.

Bir diğer nokta ise bu suçların genel olarak mağduru kız çocukları olarak gösterilmekte ve erkek çocuklarının cinsel istismara uğraması durumu sadece doğaya aykırı cinsel ilişki olması durumunda cezalandırılabilir. Yani on üç yaşından küçükse madde 174 kapsamında değerlendirilmektedir. Bu yaştan büyükse eşcinselliği yasaklayan madde olarak da anılan 171 maddeden cezalandırılabilir. Bu madde oldukça risklidir. Çünkü rızanın söz konusu olması halinde her iki tarafın da cezalandırılabilmesi mümkündür.

Burada unutulmaması gereken KKTC'nin de onayladığı Çocuk Hakları Sözleşmesine göre herkes 18 yaşına kadar çocuktur ve devlet bu hakları korumak için gereken önlemleri almakla yükümlüdür.

20/2014 Ceza (Değişiklik) Yasası ile birlikte yukarıda bahsedilen suçlar kaldırılarak yerine “onaltı yaşından küçük çocuğa cinsel tecavüz” ve “çocukların cinsel istismarı” suçları düzenlenmiştir.

Yeni 153'üncü maddede “onaltı yaşından küçük çocuğa cinsel tecavüz suçu” düzenlenmektedir. 153'üncü maddenin 1'inci fıkrasına göre “her kim; (a) penisini, onaltı yaşından küçük bir çocuğun vajinasına, anüsüne veya ağızına sokarsa; veya (b) vücudunun herhangi bir kısmını veya herhangi bir cismi, cinsel davranışla, on altı yaşından küçük bir çocuğun vajinasına veya anüsüne sokarsa; “on altı yaşından küçük çocuğa cinsel tecavüz” adı verilen bir ağır bir suç işlemiş olur ve mahkumiyet halinde ömür boyu hapis cezasına çarptırılabilir.”

Yine bu maddenin 2'inci fıkrasına göre bu suça teşebbüs mümkündür. Bu suça teşebbüs eden kişi ağır bir suç işlemiş olur ve on beş yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır.

Bu suçun failine verilecek olan ceza failin yaşına göre değişiklik göstermektedir. İlk fıkrada öngörülen ceza on sekiz yaşın üstünde olan faille verilecek cezadır. 3'üncü fıkranın (a) bendinde fail onsekiz yaşından küçükse ağır bir suç işlemiş olur ve mahkum olması halinde on beş yıla hapis cezası verileceği düzenlenmektedir. 3'üncü fıkranın (b) bendinde ise on sekiz yaşından küçük olan fail ve mağdur arasındaki yaş farkı iki yaş veya daha az ise fail hafif bir suç işlemiş olur ve mahkumiyeti halinde iki yıla kadar hapis veya para cezasıyla veya her ikisiyle birden cezalandırılabilir. Ancak on sekiz yaşından küçük olan fail, fiili zor kullanarak veya tehditle işlenmesi durumunda 3'üncü fıkranın (a) bendinde öngörülen ceza ile cezalandırılacağı öngörülmektedir.

Yeni 153'üncü maddenin 3'üncü fıkrasının (b) bendinde yapılan düzenlemenin uygulamada sorunlara yol açacağı inancındayız. Öncelikle aradaki yaş farkının suçun cezasını hafifleten bir neden olarak görülmesi yerinde değildir. Çünkü fail ile mağdur arasındaki yaş farkının az olması yani iki yıl veya daha az olarak düzenlenmiş olması mağdurun daha az zarara uğradığı ve/veya mağduruyetinin daha az olacağı anlamına gelmemektedir. Eğer amaç reşit olmayan kişiler arasında rızaya dayalı cinsel ilişkileri suç olmaktan çıkarmaksa bunun ayrı bir madde ayrı bir suç olarak düzenlenmesi daha yerinde olacaktır.

5. Cinsel İlişkiye Makul Surette Rıza Göstermeyen Ehil Olmayan Zihinsel Engelli Kişiye Cinsel Tecavüz (Eski 155'inci madde Aklen Malul Veya Ahmaklarla Cinsi Münasebet Suçu)

Eski 155'inci maddeye göre, bir kadının aklen malül veya ahmak olduğunu bildiği halde, onunla, ırza geçme sayılmayacak koşullar altında, mahcur kadınla cinsi münasebette bulunan veya bulunmaya teşebbüs eden herhangi bir kişi, hafif bir suç işlemiş olur.

Burada yine suçun mağduru kadındır. Ceza yasasında aklen malul ve ahmak kadınla cinsi münasebet bulunmak suç sayılmakla birlikte diğer engelli kişilerle cinsel ilişkiye girme durumunun cezalandırılması öngörülmemektedir.

Sadece çocuklar ve aklen sakatlar ile ilgili adaba ve ahlaka aykırı hareketleri yasaklayan madde 176A da cinsel ilişkiye varmayan davranışlar cezalandırılmaktadır.

Yeni 155'inci madde ile yukarıda bahsedilen suç kaldırılarak yerine "cinsel ilişkiye makul surette rıza göstermeye ehil olmayan zihinsel engelli kişiye cinsel tecavüz suçu düzenlenmektedir.

Yeni 155'inci maddenin 1'inci fıkrasına göre; *"her kim, (a) penisini, cinsel ilişkiye makul surette rıza göstermeye ehil olmayan zihinsel engelli bir kişinin vajinasına, anüsüne veya ağzına veya (b) vücudunun herhangi bir kısmını veya herhangi bir cismi, cinsel davranışla, cinsel ilişkiye makul surette rıza göstermeye ehil olmayan zihinsel engelli bir kişinin vajinansa veya anüsüne*

sokarsa ağır bir suç işlemiş olur ve mahkumiyeti halinde ömür boyu hapis cezasına çarptırılabilir.”

Yeni 155'inci madde ile eski 155'inci maddede aklen malul ve ahmak kadınla cinsi münasebet bulunmak suçu kaldırılmak ve böylece sadece kadının bu suçun mağduru olması durumuna son verilmeyle ayrımcılık ortadan kaldırılmıştır. Ancak bu suçun mağdurunun sadece “zihinsel engeli” olan birey olarak düzenlenerek diğer engelliler örneğin görme, işitme veya ortopedik engeli olan bireyleri bu suçun kapsamı dışında bırakılması yerinde olmamıştır. Sonuç olarak bu suçun zihinsel engeli olan bireyler dışında başka bir tür engeli olan bireylere karşı işlenmesi halinde faili bu suçtan cezalandırmak mümkün olamayacaktır.

Yeni 155'inci madde ile sadece kadının bu suçun mağdur olması durumuna son verilerek cinsiyet ayrımcılığının önüne geçilmekle birlikte sadece bu suçun zihinsel engelli kişileri karşı işlenebileceği düzenlenerek yeni bir ayrımcılığa ve eşitsizliğe yol açılmaktadır.

6. Doğa Kurallarına Aykırı Suçlar

Eski 171'inci maddeyi ilginç bir hüküm olması açısından açıklamakta yarar görmekteyiz.

Bu suçla esas olarak yasaklanan eşcinsel ilişkilerdir. Ancak burada yasaklanan bütün eşcinsel ilişkiler değil, sadece erkekler arasında yaşanan eşcinsel ilişkilerdir. Bu maddeyi tartışacak olursak insan haklarına aykırı olduğunu söyleyebiliriz.

Ceza yasasında değişiklik yapılmadan önce evlilik içi zorla cinsel ilişki suç olarak düzenlenemekteydi. Ancak bu maddeye göre doğa kurallarına aykırı olarak zorla cinsel ilişkide bulunan bir kişi cezalandırılabilirdi. Yani anormal yol olarak tabir edilen ters ilişki bu şekilde karı – koca arasında geçmesi halinde de suç olarak kabul edilebilirdi. Normal yolla zorla eş tarafından gerçekleştirilen cinsel saldırı suç olmamasına rağmen bu madde açısından zorla anormal veya anal yoldan gerçekleştirilen cinsel saldırılar suç sayılacaktı.

Ancak kadının rızası olması halinde bu suçtan her ikisinin de cezalandırılması söz konusudur. Yasa kadın ve erkek arasında yaşanan ters cinsel ilişkiyi de suç saymaktadır.

Bu madde ile yasaklanan eşcinsel ilişkiler ise sadece erkekler arasında yaşanan eşcinsel ilişkilerdir. Yani kadınlar arasındaki yasaklanmamaktadır. Bu madde özel hayata müdahale ederek insan haklarını ihlal etmektedir.

Cinsel yönelimi ve kişilerin özel hayat alanında kalan cinsel ilişkileri nedeniyle cezalandırılması insan haklarının ihlalidir. Modinos-Kıbrıs Davasında (No: 1570/89)(22.04.1993)²⁰⁶, AİHM, Güney Kıbrıs Rum Yönetimini Ceza

²⁰⁶ Karar için bkz. <http://www.inhak.adalet.gov.tr>

Yasasındaki KKTC Ceza Yasasında değişiklik yapılmadan önce yürürlükte olan erkeklerin eşcinsel ilişkilerini yasaklayan hükümden kaynaklanan uygulama nedeniyle AİHS'nin 8'inci maddesinde düzenlenen Özel Hayata Saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin karar vermiştir. Bu karardan sonra Cap.154 Criminal Code, eşcinselliği yasaklayan hükümleri kaldırılarak deęiştirilmiştir²⁰⁷. Bu maddenin diğer bir özelliği ise ceza yasasında erkeklerin cinsel saldırıya uğraması ile ilgili yasa dışı filleri cezalandıran herhangi bir kural bulunmaması ve erkeklere karşı işlenen cinsel suçların da bu suç altında değerlendirilmesi.

20/2014 sayılı Değişiklik Yasasında bu madde yürürlükten kaldırılarak erkekler arasında yaşanan eşcinsel ilişkilerin suç sayılmasına son verilmektedir.

20/2014 sayılı Değişiklik Yasasında düzenlenen yeni 152'inci madde de cinsel saldırı suçu düzenlenerek kadın erkek ayırım yapılmaksızın cinsel suçlar açısından koruma altına alınmaktadır. 152'inci maddenin 2'inci fıkrasının (b) bendinde ise "eşine, sevgilisine (partnerine), eski eşine veya eski (partnerine) karşı işlenmesi bu suçun nitelikli halleri arasında düzenlenmiştir. Böylece bu suçun mağduru olan kişiler ve özellikle bu suçun mağduru olan kadınlar korunarak bu konudaki önemli bir eksiklik giderilmiştir.

C. Kürtaja İlişkin Düzenleme

Ceza yasasının 169A maddesinde hamileliğin yasal bir şekilde sona erdirilmesine ilişkin hükümler düzenlenmektedir. Bu maddenin 1'inci fıkrasına göre "Hamileliğe, aşağıdaki bentlerde öngörülen hallerde ve Kıbrıs Türk Tabipler Birliği Yasası uyarınca kayıtlı bir doğum ve kadın hastalıkları uzmanı tarafından yapılması koşuluyla, son verilmesi suç sayılmaz.

- (a) Hamileliğin ilk on haftalık süresi içinde, kadının evli olması halinde evli çiftin; kadının evli olmaması ve on sekiz yaşından büyük olması halinde kadının kendinin; on sekiz yaşından küçük olması halinde, ana-baba veya yasal vasisinin yazılı rızası ile; kadının aklen malûl olması halinde, ana-baba veya vasisi yoksa, kendi rızası olmadan, akli malûliyeti belgeleyen ilgili iki dal uzmanının raporuna dayanarak; veya
- (b) Hamileliğin onuncu haftasının tamamlanmasından sonraki süre içinde, gebeliğin, annenin hayatını tehdit ettiğinin veya doğacak çocuğun fiziki ve akli sakatlık tehlikesinin varlığının veya hayat boyu sürecek tedavisi olanaksız kalıtsal veya bulaşıcı bir hastalığın saptanması halinde, bir doğum ve kadın hastalıkları uzmanı ile ilgili dal uzmanının rapor ve belgelerinin, hamileliğin sona erdirilmesinden önce Sağlık Müdürlüğüne ibrazı ile;
- (c) Derhal müdahale edilmediği takdirde hayatı veya hayati organlardan birisini tehdit eden acil durumlarda, bu durumu saptayan doğum ve kadın hastalıkları uzmanı tarafından hamileliğin sona erdirilmesi halinde;

²⁰⁷ Benzer kararlara için bkz. Dugeon- Birleşik Krallık davası (no:7225/76) (22.10.1981), Narris – İrlanda Davası (no: 8225/78) (26.10.1988), A.T.D-Birleşik Krallık Davası (no.35765/97) (31.07.2000)

Ancak, bu durumda en geç yirmi dört saat içinde hamileliğine son verilen kadının kimliği, yapılan müdahale ve müdahale yapılmasını gerekli kılan durumların Sağlık Müdürlüğüne bildirilmesi zorunludur;

Yine bu maddenin 2'inci fıkrasına göre (1)'inci fıkra kurallarına aykırı hareket eden ve öngörülen haller dışında hamileliğe son veren veya verilmesine göz yuman veya izin veren kişiler, suç işlemiş olurlar ve mahkûmiyetleri halinde, başka bir Yasada öngörülen soruşturma ve ceza işlemlerine hanel gelmeksizin, üç yıla kadar hapis cezasına veya üç milyon Türk Lirasına kadar para cezasına veya her iki cezaya birden çarptırılabilir.

Bu madde ile kadının evli olması durumunda her iki tarafın yani kadının rızasının yanında eşin rızasının olması halinde kürtaj olabilecektir. Kürtajın gerçekleştirilebilmesi hamileliğin on haftalık süresi içinde mümkün olmaktadır. Yine Hamileliğin onuncu haftasının tamamlanmasından sonraki süre içinde, gebeliğin, annenin hayatını tehdit ettiğinin veya doğacak çocuğun fiziki ve akli sakatlık tehlikesinin varlığının veya hayat boyu sürecek tedavisi olanaksız kalıtsal veya bulaşıcı bir hastalığın saptanması halinde, bir doğum ve kadın hastalıkları uzmanı ile ilgili dal uzmanının rapor ve belgelerinin, hamileliğin sona erdirilmesinden önce Sağlık Müdürlüğüne ibrazı ile ve Derhal müdahale edilmediği takdirde hayatı veya hayati organlardan birisini tehdit eden acil durumlarda, bu durumu saptayan doğum ve kadın hastalıkları uzmanı tarafından hamileliğin sona erdirilebilmesi mümkün olacaktır.

Bu maddede kürtaj süresi bakımından 10 hafta öngörülmeyle birlikte kadının mağdur olduğu suç neticesinde hamile kalması durumunda ne yapılacağına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bazı ülkelerde örneğin Türk Ceza Kanununda kadının böyle bir durumda 20 haftaya kadar kürtaj olabilme imkanı verilmektedir. Böyle bir düzenlenmenin olmaması büyük bir eksiklik oluşturmaktadır.

D. Cinsel Yönelime veya Cinsiyet Kimliğine Yönelik Zem ve Kadih (Madde 171), Önyargı veya Nefret Saiki İle Psikolojik veya Ekonomik Şiddet Uygulama (Madde 171) ve Kamu Hizmetinden Yararlanana Karşı Cinsiyetinden, Cinsel Yöneliminden veya Cinsiyet Kimliğinden Dolayı Ayrımcılık Suçu

20/2014 sayılı Değişiklik Yasası ile daha önce ceza yasasından öngörülmeleyen suçlar düzenlenmiştir. Bunlar Cinsiyete, Cinsel Yönelime veya Cinsiyet Kimliğine Yönelik Zem ve Kadih (Madde 171), Önyargı veya Nefret Saiki İle Psikolojik veya Ekonomik Şiddet Uygulama (Madde 171) ve Kamu Hizmetinden Yararlanana Karşı Cinsiyetinden, Cinsel Yöneliminden veya Cinsiyet Kimliğinden Dolayı Ayrımcılık Suçudur. Bu suçlar genel yapısı itibari ile cinsiyete dayalı ayrımcılığa ilişkin olup sadece kadınlara yönelik uygulanan cinsiyet ayrımcılığını ilişkin düzenlemeleri değil, bunun

dışında farklı cinsel tercihi olan kişileri de (eşcinsel, biseksüel, gay vb.) kapsamaktadır.

VI . İnsan Ticareti Suçunun Bir Yansıması Olarak KKTC’de Kadın Ticareti Suçu

Aşağıda kısaca en sık karşılaşılan mağdurlarından biride kadınlar olup modern kölelik şekli olan İnsan Ticareti suçu²⁰⁸ fuhuş suçu açısından ele alınıp değerlendirilecektir.

A. İnsan Ticareti Suçunun Tanımı:

İnsan ticareti suçuna, “Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’ne Ek İnsan Ticaretinin, Öncelikle Kadın Ticaretinin Önlenmesine Durdurulmasına ve Cezalandırılmasına İlişkin Protokol”de yer verilmiştir. Söz konusu protokolün madde 3(a)’da İnsan ticareti, *“kuvvet kullanarak veya kuvvet kullanma tehdidi ile veya diğer bir biçimde zorlama, kaçırma, hile, aldatma, nüfuzu kötüye kullanma kişinin çaresizliğinden yararlanma veya başkası üzerinde denetim yetkisi olan kişilerin rızasını kazanmak için o kişiye veya başkalarına kazanç veya çıkar sağlama yoluyla kişilerin istismar amaçlı temini, bir yerden bir yere taşınması, devredilmesi, barındırılması veya teslim alınması anlamına gelir. İstismar terimi, asgari olarak, başkalarının fuhsunun istismar edilmesini veya cinsel istismarın başka biçimlerini, zorla çalıştırmayı veya hizmet ettirmeyi, esareti veya esaret benzeri uygulamaları, kulluğu veya organların alınmasını içerecektir”* şeklinde düzenlenmektedir.

Bu maddeden anlaşılacağı üzere bu suçun üç unsuru bulunmaktadır. Bunlardan birincisi suçu oluşturan hareketlerdir. Bunlar, kişilerin tedarik edilmesi, nakledilmesi, sevk edilmesi, barındırılması ve kabul edilmesidir. Suçun ikinci unsuru ise suçun icrasında kullanılan araçlardır. Bunları ise tehdit, baskı, kaçırma, hile, aldatma ve nüfuzu kötüye kullanma, zayıf durumundan istifade oluşturmaktadır. Son olarak üçüncü unsuru ise kişinin istismar edilmesidir. İstismar edilme durumu kişilerin fuhsa yönetilmesi, cinsel amaçlı istismarı, zorla çalıştırma, köleliğe veya kölelik benzeri koşullara tabi tutma ve organlarının alınması gibi durumları kapsamaktadır²⁰⁹.

Bu suçta yukarıda bahsedilen suçun icrası sırasında kullanılan araçlar nedeniyle bu suçun mağduru olan kişilerin bu suça iştirakten dolayı cezalandırılabilmesi mümkün değildir. Zira kullanılan bu araçlar kişinin iradesini ortadan kaldırmakta başka bir deyişle bu suçun mağduru olan kişinin rızasından söz edilememektedir. Kısaca diyebiliriz ki, bu suç işlenirken

²⁰⁸Sesim Soyer Güleç, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Güney Kıbrıs Ve Rusya ‘ya Karşı Verdiği 07.01.2010 Tarihli “Rantseva” Kararından Çıkan Bazı Sonuçlar”, İÜHFM C.LXX,S.1 (S.123-152),2012,S. 137

²⁰⁹Sesim Soyer Güleç, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Güney Kıbrıs Ve Rusya ‘ya Karşı Verdiği 07.01.2010 Tarihli “Rantseva” Kararından Çıkan Bazı Sonuçlar”, İÜHFM C.LXX,S.1 (S.123-152),2012,S. 130

mağdurun rızasından söz edilemeyeceği için mağdurluk ve failliğin aynı kişide birleşmesi olanaksızdır²¹⁰.

B. KKTC İç Hukuk ve Uygulama

1.Kölelik ve Zorla Çalıştırma Yasağına ve Kadın Ticaretine İlişkin Kabul Edilen Uluslararası Belgeler

KKTC Anayasasının 10'uncu maddesinin 1'inci fıkrasında "Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve özgürlüklere sahiptir" denilerek temel hak ve özgürlükler düzenlenmektedir. Yine aynı maddede devletin temel hak ve özgürlükleri korumakla yükümlü olduğu belirtilmiştir.

KKTC Anayasasında kölelik ile ilgili herhangi bir düzenleme bulunmamakla birlikte 49'uncu maddenin 3'üncü fıkrasında "Kimse zorla çalıştırılmaz.Angarya yasaktır" denilerek zorla çalıştırma yasağına ilişkin düzenleme yapılmıştır.

Bir diğer düzenleme 1962 yılında kabul edilen 39/1962 sayılı Avrupa İnsan Haklarını Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesi ve buna ek protokoldür. Bu sözleşmenin 4'üncü maddesinin 1'inci ve 2'inci fıkrasına göre hiç kimse köle ve kul halinde tutulamaz, zorla çalıştırmaya veya mecburi çalışmaya tabi tutulamaz.

Öte yandan, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Meclisi'nin 19 Temmuz 2004 tarihli Elli birinci Birleşiminde oy birliğiyle kabul olunan 29/2004 sayılı "Kişisel Ve Siyasal Haklar Sözleşmesi (Onay) Yasasının 8'inci maddesinde kölelik ve zorla çalıştırma yasağı ilgili hüküm bulunmaktadır. Buna göre;1. Hiç kimse köle olarak tutulamaz; kölelik ve köle ticareti bütün şekilleriyle yasaktır;2. Hiç kimse kul olarak tutulamaz; 3.Hiç kimse zorla veya angarya işte çalıştırılmaz denilmektedir.

Yine 1996 yılında kabul edilen Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Önlenmesi Uluslar arası Sözleşmenin 6'ncı maddesine göre sözleşmeye taraf devletler, kadın ticareti ve fahişeliğin her şekliyle önlenmesi için yasama dahil gerekli bütün önlemleri almakla yükümlü olduğu düzenlenmektedir.

Yukarıda belirtilen gerek anayasanın 49'uncu maddesinin 3'üncü fıkrasında gerekse 29/2004 sayılı yasanın 8'inci maddesinden anlaşılacağı üzere KKTC'de kölelik ve zorla çalıştırma veya angarya yasaktır. Devlet bu yasağın ihlal edilmesi halinde cezai yaptırım uygulamakla yükümlüdür.

Başka bir anlatımla KKTC'de zorla çalıştırma ve klasik anlamda kölelik yasağı düzenlenmiş olduğundan bu yöndeki ihlalleri cezalandırmak mümkün

²¹⁰Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Murat Önok, Teorik ve Pratik Ceza Hukuku, 10. Baskı, Ankara, 2013, s.107

olmasına rağmen, modern kölelik olarak da adlandırılan insan ticareti²¹¹ yasal düzenleme olmaması nedeniyle cezalandırılmamaktadır.

C.Fasıl 154 Ceza Yasasında İnsan Ticareti Suçu

Ceza yasasının eski 157'inci maddesinde fuşşa teşvik suçu düzenlenmektedir. Bu maddeye göre;“(a) *Yirmi bir yaşını doldurmamış kız veya kadınları Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinde veya başka bir yerde başka herhangi bir kişi ile yasa dışı cinsi münasebette bulunmaya teşvik eden ; veya (b) Kız veya kadınları Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinde veya başka bir yerde genel bir fahişe olmaya teşvik eden; veya (c) Kız veya kadınları başka bir yerdeki genelevlerde çalıştırmak niyetiyle Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetini terk etmeye teşvik eden; veya (d) Kız veya kadınları Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti veya başka bir yerdeki genelevlerde fahişelik yapmaya teşvik eden herhangi bir kişi, hafif bir suç işlemiş olur*” denilmektedir.

20/2014Ceza (Değişiklik) Yasasının yeni 157 'inci maddesi ile eski 157'inci madde kaldırılarak “Fuşşa Teşvik” suçu yeniden düzenlenmiştir. Yeni 157'inci maddenin 1'inci fıkrasına göre “*Herhangi bir kimseyi Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinde veya başka bir yerde fuşşa teşvik eden bir kişi hafif bir suç işlemiş olur ve mahkumiyeti halinde üç yıla kadar hapis veya ayrıca para cezasıyla cezalandırılır*” denilmektedir. Aynı maddenin 2'inci fıkrasında ise “*On sekiz yaşından küçük bir çocuğu Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinde veya başka bir yerde fuşşa teşvik eden bir kişi ağır bir suç işlemiş olur ve mahkumiyeti halinde yedi yıla kadar hapis ve ayrıca para cezasıyla cezalandırılır*” şeklinde düzenlenmektedir.

Fuşşa teşvik suçunu düzenleyen eski ve yeni maddeleri karşılaştırdığımız zaman şunları söyleyebiliriz. Eski 157'inci maddede bu suçun mağdurunun yirmi bir yaşını doldurmamış kız veya kadın ve/veya kız veya kadın olduğu görülmektedir. Böyle bir düzenlemenin yerinde olduğunu söylemek mümkün değildir. Halbuki bu suçun mağduru kadın, erkek ve çocuk fark etmeksizin herkes olabilmektedir. Bu nedenle eski 157'inci madde hem sadece kadını bu suçun mağduru olarak düzenleyerek cinsiyete dayalı ayrımcılığa neden olmakta, hem de bu düzenleme ile bu suçun mağduru olan kişileri koruyabilmek mümkün olmamaktadır.

Yeni 157'inci maddenin 1'inci fıkrasında bu suçun mağdurunun herhangi bir kimse olduğu düzenlenerek cinsiyet ayrımcılığına son verilmiş ve aynı zamanda bu suçun mağduru olan diğer kişileri de koruması altına almış bulunmaktadır.

Aynı yasanın eski 164'üncü maddesinde fuhuş veya sürekli kadın temininden elde ettiği kazançla geçinen kişilere ilişkin cezai düzenleme

²¹¹AIHM'in 7 Ocak 2010 tarihli Rantsev/ Güney Kıbrıs ve Rusya Kararı;(par.281).

yapılmaktadır. Bu maddenin 1(a) fıkrasına göre *“Bilerek, tamamen veya kısmen geçimini fuhuştan elde ettiği kazançtan sağlayan kişiler hafif bir suç işlemiş olur”* denilmektedir.

Eski 164’ünü madde kaldırılarak yerine yeni 164’üncü madde ile *“On Altı Yaşından Büyük Onsekiz Yaşından Küçük Çocukla Para Karşılığında Cinsel İlişki”* suçu düzenlenmiştir.

Yeni 164’üncü maddeye göre on altı yaşından büyük on sekiz yaşından küçük çocukla para karşılığında cinsel ilişkiye giren bir kişi ağır bir suç işlemiş olur ve mahkumiyeti halinde dört yıla kadar hapis veya para cezasıyla cezalandırılır.

165 ‘inci maddede ise kazanç için başka kadınlarla fahişelik yapmasına yardım eden kadınların cezalandırılmasına ilişkin hükümler yer almaktadır. Yine bu hüküm de yeni 165’inci madde ile kaldırılmıştır. Eski 165’inci madde hem suçun faili hem de mağduru açısından özellik göstermekteydi. Yani suçun mağduru da faili de kadın olarak düzenlenmişti. Yeni 165’inci maddede *“Fahişelik yaptırma, fahişelik yapılmasına yardımcı olma veya aracılık etme veya aracılık etme suçu”* düzenlenerek son verilmiştir.

Ceza Yasasında diğer ilgi çeken bir düzenleme ise genel evlerin kapatılmasına ilişkin önlemleri düzenleyen eski 156’ıncı maddede görülmektedir. Buna göre genel ev çalıştıran veya yöneten veya yönetilmesine katılan veya yardımcı olan herhangi bir kişinin hafif bir suç işlemiş olacağı düzenlenmektedir. Yeni 156 madde ile eski 156 maddenin yan başlığı kaldırılarak yerine *“Fuhuş Yapan ve Yaptırılan Yerle İlgili Önlemler”* başlığı konarak düzenleme yapılmıştır.Yeni 156’ıncı maddenin 1’inci fıkrasının (a) bendinde *“Bir genelev çalıştıran veya yöneten veya yönetilmesine katılan veya yardımcı olan veya gazino, bar, gece kulübü, pub ve benzeri eğlence mekanları yöneten veya yönetilmesine katılan veya yardımcı olan kişi ağır bir suç işlemiş olur ve mahkumiyeti halinde beş yıla kadar hapis cezasıyla ve ayrıca para cezasıyla cezalandırılabilir.”* denilmektedir.

Yine20/2014 sayılı Ceza (Değişiklik) Yasasının 157’inci maddesinde fuhşa teşvik suçu ile herhangi bir kişiyi fuhşa teşvik eden kişinin suç işlemiş olacağı düzenlenmektedir.

Yukarıda görüldüğü üzere Ceza Yasasında fuhuş suçu ve buna ilişkin cezai yaptırımlar düzenlenmekle birlikte insan ticareti kavramının veya suçunun yer almadığı görülmektedir.

Bunun dışında 164’üncü madde de on altı yaşından büyük on sekiz yaşından küçük çocukla para karşılığında cinsel ilişkiye giren kişinin cezalandırılması dışında gerçek anlamda cinsel hizmetleri satın almayı yasaklayan bir düzenleme içermediği görülmektedir. Başka bir deyişle ceza yasasında sadece fuhşa teşvik, Fahişelik Yaptırma, Fahişelik yapılmasına Yardımcı olma veya aracılık etme veya aracılık etme suçu” Fuhuş Yapan ve

Yaptırılan Yerle İlgili Önlemler” hakkında düzenlemeler yapılmaktayken, bu hizmeti satın alan suçlu sayılmamaktadır. Halbuki cinsel hizmet satın alan kişinin cezalandırılması oldukça önemlidir. Çünkü cinsel hizmet satın alan kişiler insan ticareti suçunun geçim kaynaklarından biri olan fuhuş karlı bir sektör haline getirerek bu suçu paralarıyla desteklemektedirler. Yani insan ticareti suçunun fuhuş görünümünde işlenmesini teşvik etmektedirler. Bu nedenle bu suçun önlenmesi bakımından cinsel hizmet satın alan kişilerin cezalandırılması gerekmektedir²¹².

Fuhuş bir kadının maddi menfaat karşılığında cinsel ilişkide bulunmayı alışkanlık haline getirmesidir²¹³. Halbuki insan ticareti suçu, protokolün 3 (a) maddesinde yapılan tanımlamadan da anlaşılacağı üzere fuhuş da içine alan çok daha geniş bir anlama sahiptir.

Özetlemek gerekirse KKTC’de yasal statü açısından fuhuş ve genelev çalıştırmak veya işletmek ve gazino, bar, gece kulübü, pub ve benzeri eğlence mekanlarında fuhuş yaptırmak yasaklanmış olmasına rağmen günümüzde hızla büyüyen suç sektörlerinden biri olan insan ticaretine yasal anlamda yer verilmemesi insan haklarının korunması bakımından büyük bir eksikliğe yol açmaktadır.

Özellikle bu suçun işlenmesine kolaylık sağlayan bir takım yasal düzenlemeler bulunmaktadır. Yabancı kadınların ülkeye getirilmesi ve çalıştırılmasına ilişkin kurallar 7/2000 sayılı Gece Kulüpleri Yasası Ve Benzeri Eğlence Yerleri Yasası ile düzenlenmektedir.

Bu yasa ile yabancı kadınların gece kulüplerinde çalıştırılmak üzere konsomatris statüsünde ülkeye giriş yaparak çalışması sağlanmaktadır. İlgili yasanın 2’inci maddesinde konsomatris “gece kulübünde müşteri ile birlikte yiyip içerek çalıştığı yere kazanç sağlayan kadın” olarak tanımlanmaktadır. Konsomatris olarak tanımlanan bu kadınlar, müzikli eğlence programları düzenleyen ve alkollü içki satışı yapan gece kulüplerinde çalıştırılmaktadırlar.

Sonuç olarak, söz konusu yasada yabancı kadınların konsomatris statüsünde ülkeye giriş, çalışma izinleri ve bazı cezai yaptırımlar düzenlenmekle birlikte, bu kadınları koruyucu hükümlerin yer almadığı görülmektedir. Anılan yasa ile ülkeye konsomatris adı altında gelen kadınların insan ticareti suçunun mağduru olma veya bu suç tehlikesi ile karşı karşıya kalma riski artırılmaktadır. Özellikle 15’inci maddenin 8’inci fıkrasında konsomatrislerin ülkede buldukları süre içinde sorumluluğunun gece kulübü sahibi veya işletmecisine bırakılması bu kadınların insan ticaretinin mağduru olmalarına yol açabilecek bir uygulamadır. Kısacası bu yasanın uygulanması insan ticareti suçunun işlenmesi açısından elverişli bir ortam yaratmaktadır.

²¹²Sesim Soyer Güleç, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Güney Kıbrıs Ve Rusya ‘ya Karşı Verdiği 07.01.2010 Tarihli “Rantseva” Kararından Çıkan Bazı Sonuçlar”, İÜHFM C.LXX,S.1 (S.123-152),2012,S. 134-135

²¹³Prof.Dr.Ejder Yılmaz; Hukuk Sözlüğü ; 1.baskı; Ankara: Yetkin Yayınları; 2003; s.223.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin oldukça dikkat çekici kararlarından biri olan Rantsev/Güney Kıbrıs ve Rusya kararına bakıldığı zaman KKTC'de var olan benzer bir uygulamadan dolayı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin mahkumiyet kararı verdiği görülmektedir. Mahkumiyet kararına sebep olan uygulama KKTC'deki uygulama ile benzer özellik göstermesi açısından aşağıda kısaca bu karara değinilecektir.

Ç. Rantsev/Güney Kıbrıs ve Rusya Kararınının (Başvuru no: 25965/04) KKTC Açısından Değerlendirilmesi

1. Kısaca Rantsev/ Güney Kıbrıs Ve Rusya Kararı

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 7 Ocak 2010 tarihli Rantsev/ Güney Kıbrıs ve Rusya kararı (Başvuru no: 25965/04) ile AİHS'in 4'üncü maddesinde düzenlenen kölelik ve zorla çalıştırma yasağının ihlal edildiği yönünde bir karar vermiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin oybirliği ile 4'üncü maddenin ihlaline ilişkin vermiş olduğu bu karar insan ticareti açısından dönüm noktası niteliğindedir. AİHM bu kararı ile insan ticaretinin köleliğe benzerliğini değerlendirerek her ikidevleti de Rus sanatçıyı bu suçun mağduru olmaktan koruyamadıkları için, 4'üncü maddenin ihlalden sorumlu tutmuştur. AİHM, sözleşmeciler Devletlerin AİHS' in 2'inci ve 3'üncü maddelerinde olduğu gibi 4'üncü madde kapsamında da pozitif yükümlülükleri olduğunu belirtmiştir²¹⁴. Bu yükümlülük Güney Kıbrıs tarafından iki açıdan ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Buna göre ; ilk olarak Güney Kıbrısta ki sanatçı vize rejiminin ve mevcut mevzuatın insan ticaretine karşı etkin bir koruma oluşturmadığı²¹⁵ ve bu suçla mücadele için uygun bir yasal ve idari çerçevenin oluşturulmaması, ikinci olarak ise Rantsev'in insane ticaretinin mağduru olabileceği veya böyle bir tehlike riski olduğuna ilişkin şüpheye yol açacak şartların varlığına rağmen, korunması için gerekli operasyonel tedbirlerin polis tarafından alınmamasıdır. AİHM, Rantsev'in nasıl işe alındığı ve bunu yapanların hangi yollarla yaptıklarının ortaya çıkmasını sağlayacak gerekli soruşturma yapmadığından ötürü Rusya'nın da 4'üncü maddeyi ihlal ettiği sonucuna varmıştır²¹⁶.

Yukarıda anlatılanlardan anlaşılacağı üzere AİHM 4'üncü maddenin ihlalinin üç açıdan ele almıştır. Bunlar;

1. Uygun hukuki ve idari çerçeve koyma pozitif yükümlülüğünün ihlali;
2. Koruma tedbirleri almak için pozitif yükümlülüğünün ihlali;
3. İnsan ticaretini soruşturma usuli yükümlülüğünün ihlalidir.

2. KKTC Açısından Değerlendirilmesi

Rantsev kararının KKTC açısından incelerken AİHM'in yaptığı gibi 4'üncü maddenin ihlalinin yukarıda belirtilen üç açıdan ele almayı uygun görmekteyiz.

²¹⁴AİHM'in 7 Ocak 2010 tarihli Rantsev/ Güney Kıbrıs ve Rusya Kararı ;(par.286)..

²¹⁵AİHM'in 7 Ocak 2010 tarihli Rantsev/ Güney Kıbrıs ve Rusya Kararı ;(par.293)

²¹⁶AİHM'in 7 Ocak 2010 tarihli Rantsev/ Güney Kıbrıs ve Rusya Kararı ;(par.308,309).

KKTC'deki mevzuata bakıldığı zaman, AİHM'in pozitif yükümlülük kapsamında öngörmüş olduğu hukuki ve idari çerçevenin oluşturulmadığı görülmektedir.

Daha öncede belirtildiği üzere, KKTC ceza yasasına bakıldığında insan ticareti kavramına yer verilmediği görülmektedir. Özellikle kadın ticareti açısından suçlar fuhuş başlığı altında ele alınmaktadır.

İnsan ticareti kavramının olmaması ve cinsel sömürü ile ilgili işlenen bütün suçların fuhuş suçu başlığı altında ele alınmasından dolayı aslında insan ticareti suçunun mağduru olan yabancı kadınlar açısından ikinci kez mağduriyete yol açılmaktadır.

Yabancı kadınlar için var olan diğer bir uygulamada yukarıda da bahsedildiği üzere 7/2000 Sayılı Gece Kulüpleri ve Benzeri Eğlence Yerleri Yasasıdır. Bu yasa kapsamında bu kadınlar ülkeye konsomatris veya artist (sanatçı) vizesiyle getirilerek gece kulüplerinde gece kulübü sahibi veya müdürünün gözetimi altında çalıştırılmaktadır. Bu yasa, KKTC'nin insan ticareti ve cinsel istismar amaçlı Doğu ve Orta Avrupa'dan yapılan kadın ticaretinin varış noktası olmasını kolaylaştırmakta ve bu suçların işlenmesini yasallaştırarak bir çeşit örtü niteliği görmektedir. Bu nedenle bu yasada var olan vize uygulaması insan ticareti suçunun işlenmesini kolaylaştırmaktadır.

Yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere KKTC' gerek Ceza Yasasında insane ticareti kavramının düzenlenmemesi gerekse bunu suç sayan bir yasanın bulunmamasının yanı sıra suçun işlenmesini kolaylaştıran 7/2000 sayılı yasaya dayanılarak yapılan vize uygulamasının ²¹⁷ AİHS'nin 4'üncü maddesinin ihlaline yol açacağı şüphesizdir.

Yetkililer, özellikle yabancı kadınların önemli bir kısmının Doğu ve Orta Avrupa artist vizesi ile gelerek kabare sahipleri ve yöneticileri tarafından cinsel yönden istismar edildiklerinin veya fuhuşta çalıştırıldığının farkında olduğu halde gerekli önlemler almamaktadır. Bu konuyla ilgili olarak Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesinin belirttiği görüşe bakacak olursak; 15 Ekim 2004 tarihli oturumunda bir gece kulübünde bıçaklama davasını karara bağlayan mahkeme gece kulüpleri hakkında bazı tespitlerde bulunmuştur. Bıçakla yaralama suçundan sanıkları yargılayan mahkeme olayın geçtiği yerin gece kulübünün lojmanı olduğuna işaret ederek, başta meselenin tahkikatını yapan polis memuru olmak üzere herkesin, sanığın lojmana konsomatrisle bir saat sohbet etmek için ücret ödeyerek gittiğini söylediğini aslında Gece Kulüplerinde fuhuş yapıldığının herkes tarafından bilinmesine rağmen, bunun bir sır gibi saklandığını vurgulayan mahkeme, gece kulüplerinin yasal boşluklardan faydalanarak rahatça çalıştığına dikkat çekerek yetkilileri bu konuda çalışma yapmaya davet etmiştir²¹⁸.

²¹⁷ Güney Kıbrıs, KKTC'de uygulanan 7/2000 sayılı yasanın yabancı kadınlarla ilgili düzenlediği kurallara benzeyen vize uygulaması sonucunda AİHM tarafından mahkum edilmiştir. Benzeri vize uygulaması için bkz. AİHM'in 7 Ocak 2010 tarihli Rantsev/ Güney Kıbrıs ve Rusya kararı; (par.113,114,115,116,117).

²¹⁸ Karar için bkz. www.kıbrıs gazetesi.com

Mahkemenin belirttiği görüşten de anlaşılacağı üzere, sanatçı vizesi ile getirilen kadınlara yasal boşluktan yararlanılarak gece kulübü sahipleri tarafından fuhuş yaptırıldığı ve yabancı kadınların cinsel yönden istismar edildiklerinin görmezden gelindiği vurgulanmaktadır.

Bu kadınların, ülkede var olan yasal boşluk nedeniyle insan ticaretinin mağduru olmalarının veya olma tehlikesi ile karşı karşıya kalmalarının görmezden gelinmesinin yanında bu kadınları korumak için yasal tedbir ve önlemlerin alınmadığı görülmektedir.

İnsan ticareti kavramı düzenlenmediği ve bu suç hakkında cezai hükümler öngörülmediği gibi, bu suçun mağdurlarını korumak açısından gerekli yasal tedbirlerin alınmadığı görülmektedir. Bu durum AİHS'nin 4'üncü maddesinin ihlaline yol açmaktadır.

Sonuç olarak, KKTC'de gerek ceza yasasında gerek herhangi bir başka yasa altında insan ticaretine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. İnsan ticareti yer verilmemiş olmasının diğer bir olumsuz sonucu ise, suçun tanımı yapılmamış olduğundan mağdurların korunması ilişkin herhangi bir tedbirin alınmamış olmasıdır.

Günümüz koşullarında insan ticareti suçunun yasal olarak düzenlenmiş olmaması büyük bir eksiklik oluşturmaktadır. İnsan ticareti suçunun failleri cezalandırılmazken bu suçun hedefi halinde gelen yabancı kadınlar hem insan ticareti suçunun mağduru olmakta hem de yasal boşluk ve 7/2000 sayılı yasadan kaynaklanan uygulama nedeniyle ikinci kez mağduriyet yaşamaktadırlar.

KKTC'deki bu yöndeki yasal eksikliğin bir an önce giderilmesi gerekmektedir. Söz konusu suç hakkında yasal düzenlemelerin yapılması ve insan ticaretini önlemek ve bununla mücadele için gerekli araştırma, bilgi, kitle iletişim kampanyaları ve ekonomik girişimlerin uygulaması gerekmektedir²¹⁹ Ayrıca insan ticareti mağdurlarının tespitini sağlamak için ilgili alanlarda çalışanlara yeterli eğitimi vermek açısından Devlet yükümlüklerini yerine getirmelidir²²⁰Aksi halde AİHM nezdinde 4'üncü maddenin ihlalden mahkum olmak kaçınılmazdır²²¹.

²¹⁹Sınırşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'ne Ek İnsan Ticaretinin,Öncellikle Kadın Ticaretinin Önlenmesine Durdurulmasına ve Cezalandırılmasına İlişkin Protokol madde 9/(2).

²²⁰AİHM'in 7 Ocak 2010 tarihli Rantsev/Güney Kıbrıs ve Rusya kararı (par.296).

²²¹ AİHM Loizidou/Türkiye kararı ile KKTC'de gerçekleşen ihlallerden ötürü Türkiye'nin sorumlu tutulabileceğine karar vermiştir.

VIII.Kısa Bir Değerlendirme

Fasıl 154 Ceza Yasasında 20/2014 sayılı yasa ile yapılan değişiklik neticesinde yukarıda yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere kadına yönelik şiddet ve ev içi şiddeti önlemeye ilişkin düzenlemeler sadece cinsel suçlar açısından ele alınmaktadır.

Halbuki kadına yönelik şiddet çoğu zaman kadının yaşamını kaybetmesi ile son bulmaktadır. 20/2014 sayılı yasa ile sadece cinsel suçlar bakımından yapılan düzenlemelerin kadına yönelik şiddeti önlemek bakımından yeterli olduğundan söz etmek mümkün değildir. Özellikle 205'inci maddede "Adam Öldürme Suçu" olarak düzenlenen suçun eşe veya birlikte yaşanan partnere karşı işlenmesinin ayrıca düzenlenmemesi nedeniyle ev içi şiddet neticesinde işlenen öldürme suçlarının daha ağır cezalandırılmaması büyük bir eksiklik oluşturmaktadır.

Bunun yanı sıra bu maddede diğer eleştiriye açık olan nokta, öldürme suçunun "adam Öldürme suçu" olarak adlandırılmasıdır. Bu suçla korunan hukuksal yararının en temel hak olan yaşam hakkı olduğu ve bu hakka kadın erkek bütün insanların sahip olduğu göz önünde tutulacak olursa suça yapılan bu isimlendirmenin yerinde olmadığını söyleyebiliriz. Her ne kadar uygulamada kadın ve erkeğin yaşam hakları bu madde altında korunsa da maddenin isminden ortaya çıkan sonuç yalnızca erkeklerin yaşam haklarının korunmaya değer olduğudur. Maddenin ismi değiştirilerek bu yanlış anlaşılmanın ortadan kaldırılması gerekmektedir. Günümüz koşullarına ve insan haklarına yaraşır olarak "insan öldürme suçu" olarak isimlendirilmesinin yerinde olacağını değerlendirmekteyiz.

20/2014 sayılı değişiklik yasası ile birtakım yeni düzenlemeler getirilmesine rağmen bunun yeterli olduğundan söz etmek mümkün değildir. Yukarıda da bahsettiğimiz üzere günümüzde modern kölelik olarak adlandırılan insan ticareti suçunun düzenlenmeyişi önemli bir eksiklik oluşturmaktadır.

Bize göre Ceza Yasası açısından en ideal düzenleme günümüz koşullarına uygun ve çağdaş bir ceza hukukuna ulaşma hedefinden hareket ederek yeni bir Ceza Yasası hazırlanarak İngiliz sömürge döneminden kalma fasıl 154 Ceza Yasasının kaldırılmasıdır.

Daha öncede belirtildiği üzere 1996 yılında Kadına Yönelik Her Türlü Ayrımcılık Uluslararası Sözleşmesi (CEDAW) ve 2011 yılında Kadınlara Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi kabul edilerek iç hukukun bir parçası haline gelmekle birlikte, bu sözleşmelerde yer alan kuralların iç hukuka gerektiği gibi aktarılması ve/veya yürürlükte olan yasaların bu yasalarla uygun hale getirilmemesi veya bu sözleşmelerde öngörülen kuralları hayata geçirecek yasaların yapılmaması nedeniyle bu sözleşmelerin uygulanabilir olduğundan söz etmek mümkün değildir. Hiç kuşkusuz bu durum önemli bir eksikliktir. Özellikle Kadınlara Yönelik Şiddet ve Ev İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla

Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesinde yer alan kuralların düzenlendiği ve öngörüldüğü bir yasanın ulusal mevzuatta olmaması kadına yönelik şiddet ve ev içi şiddet mağduru olan kişilerin daha da mağdur olmasına neden olmaktadır. Örneğin;7/24 acil yardım hattı ve kadın sığınma evinin olmasını öngören bir yasa olmaması şiddet mağdurlarının bu mağduriyetlerini daha ağır bir hale getirmektedir.

IX. Güney Kıbrıs Rum Yönetiminde Kadına Yönelik Ve Aile İçi Şiddet

GKRY mevzuatına baktığımız zaman yürürlükte olan yasaların bir kısmının İngiliz Koloni Yönetimi tarafından yapılan yasalar olduğu, diğer kısmının ise AB direktifleri doğrultusunda hazırlanan yasalar olduğu görülmektedir.

KKTC VE GKRY'de 1878 -1960 yılları arasında İngiliz Koloni Yönetimi döneminde yapılan yasalar bulunmaktadır. Bu yasalar hem KKTC hem de GKRY mevzuatında yer almaktadır²²². İngiliz sömürge döneminde kalma olan Fası 154 Ceza Yasasının (cap.154 criminal code) hem KKTC ve hem de GKRY de yürürlükte olduğu görülmektedir.

Tüm Dünyada olduğu gibi kadına yönelik şiddet Güney Kıbrıs'ta da en yaygın görülen şiddet türlerinden birini oluşturmaktadır²²³. Aile içi şiddeti önlemek ve bu suç mağdurlarını korumak amacıyla "Violence In The Family (Prevention and Protection of Victims) Law" uygulanmaktadır²²⁴.

Bu yasa aile içi şiddet mağdurlarına koruma sağlamaktadır. Mahkemeden koruma kararı çıkartılması ve özellikle 2004 yılında yasada yapılan değişiklik ile evlilik içi tecavüzü önlemeye yönelik düzenlemeler içermektedir. Bunu yanı sıra mağdurlara danışma ve sığınma evi sağlanması gibi hükümleri içermektedir. Yine bu yasal olarak evli karı koca, partnerler, anne çocuk ve/veya torunlar bu yasanın kapsamındadır²²⁵.

"Violence in the family (prevention of victims) Law 3'üncü maddesinde şiddetin tanımı yapılmaktadır. Buna göre ailenin herhangi bir üyesine fiziksel, cinsel ya da ruhsal yaralanmalara neden olan herhangi bir eylem ihmal ya da davranış demektir.

Yine bu yasada düzenlenen maddelerde Criminal Code'a (Cap.154) (Fası 154 Ceza Yasası) bu suçun faillerine verilecek ceza konusunda atıfta bulunmaktadır. Özellikle 4'üncü maddesinde bu suçların ne olduğu ve ceza yasasına göre verilecek ceza ayrıntılı olarak düzenlenmektedir. Bu yasanın 4'üncü maddesinde fasıl 154 ceza Yasasının 151'inci maddesine göre kadına

²²²www.kktemahkemeler.net

²²³React to Domestic Violence (Building a support system for victims of domestic violence), Mediterranean Institute of Gender Studies, Nicosia 1703, Cyprus, 2011, s.6

²²⁴ 47 (1), 1994, 119(1) 2000, 212 (1) 2004 sayılı Violence in The Family (Prevention and protection of victims) Law

²²⁵ React to Domestic Violence (Building a support system for victims of domestic violence), Mediterranean Institute of Gender Studies, Nicosia 1703, Cyprus, 2011, s.3

karşı yapılan saldırıların iki yıldan 5 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı öngörülmektedir. Yine 5'inci maddesinde evlilik içi tecavüz düzenlenerek Fası 154 Ceza Yasasının 144'üncü,145'inci ve 146'ıncı maddelerine atıfta bulunmaktadır.

9'uncu maddesinde şiddet kurbanlarının şikayetlerini aynı cinsten olduğu kişilere yapabileceği düzenlenmektedir. Bu düzenleme özellikle şiddet mağduru olan kadınların mağduriyetlerini rahatça dile getirebilmeleri açısından oldukça önemlidir.

Güney Kıbrıs'taki yasanın kapsamı geniş ve yeterli olmakla birlikte kadın erkek arasındaki güç ilişkilerinin yansıması olarak kadına yönelik şiddet varlığını sürdürmektedir²²⁶.

Polisteki raporlar daha çok fiziksel ve cinsel şiddetle ilgili olup psikolojik şiddeti yansıtmamaktadır²²⁷.

Tüm Dünyada olduğu gibi GKRY'de de kadına yönelik şiddet çoğu zaman sosyo-kültürel durum, kadın –erkek arasındaki ekonomik eşitsizlik ve ilgili makamlara güven eksiliği nedeniyle gizlenmektedir²²⁸.

²²⁶Ibid

²²⁷Ibid s.6

²²⁸Ibid s.6

SONUÇ

Çalışmamız süresince kadına yönelik şiddet gerek Türk Ceza Hukuku açısından gerekse farklı bir örnek ve uygulama ortaya koymak maksadıyla KKTC Ceza Yasası açısından ele alınarak incelenmiş ve yer alan olumlu veya olumsuz düzenlemeler belirtilmeye çalışılmıştır

Devletler kadına yönelik şiddeti önleme ve bu suçun mağdurlarına koruma açısından en ideal yasal düzenlemelere sahip olsa dahi bu suçun işlenmesini çoğu zaman önleyemediği görülmektedir.

Bize göre bunun en büyük nedeni toplum içerisinde yerleşmiş geleneksel düşünce kalıpları ve yargılarıdır. Bu suçu önleyebilmek için gerekli yasal düzenlemelerin yanında bu suçun işlenmesine yol açan yerleşik düşünce yapısını da değiştirmek gerekmektedir. Ancak o zaman gerçek anlamda bu suçun işlenmesinin önüne geçilebilecektir.

YARALANILAN KAYNAKLAR

Aydın Devrim, “Türk Ceza Kanunu Kadın Bedeni ve Cinsellik”,Hacettepe Üniversitesi Kadınları Sorunları Uygulama ve Araştırma Merkezi (HÜKSAM)yayımları. www.huksam.hacettepe.edu.tr

Çakıcı Mehmet, Selma Düşünmez ve Ebru Çakıcı, Kuzey Kıbrıs'ta Kadın Yönelik Şiddet. 1. Baskı. Kıbrıs. Türk Sağlığı Derneği Yayınları

Erem Faruk ve Nevzat Toroslu, Türk Ceza Hukuku (Özel Hükümler) .8.baskı, Ankara, Baran ofset, 2002

Erdem Ruhan Mustafa, “Lizbon Antlaşması ve Avrupa Hukukunun Geleceği”. Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Özel Sayı Prof Dr. Aydın Zevkilere 'e Armağan, cilt I. 2013, s.1019-1098

Erdem Ruhan Mustafa, Avrupa Birliği Ceza Hukukunun Üye Devletlerin Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkileri” 1. Baskı, Ankara, 2004

Ertürk Şükran ve Demet Özdamar, “Kadınlara Karşı Şiddet ve Ayrımcılık”, DEÜHF Özel Sayı: Prof.Dr. Bilge Umar'a Armağan, Cilt II, Özel Sayı:2009. 2010, s.1169-1218

Flying Team Violence/ Şiddete Karşı Uçan Ekip İşbirliği Projesi, “Şiddete Karşı Araç Kiti Zorla Evlendirme ve Terk Edilmeye Karşı Mücadele” Hollanda, Kasım,2013

Güleç Soyer Sesim. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Güney Kıbrıs ve Rusya'ya Karşı Verdiği 07.01.2010 Tarihli “Rantseva” Kararından Çıkan Bazı Sonuçlar”.İÜHF C.LXX,S.1,2012, s. 123-152

Havutçu Ayşe, “ Mukayeseli Hukuktaki Gelişmeler Işığında Türk Medeni Kanun Açısından Zorla Evlenme Probleminin Değerlendirilmesi”, Yaşar Üniversitesi Cilt 8, Özel Sayı: Prof. Dr. Aydın Zevkilere Armağan,2013, s.1341-1382

<http://www.kktcmahkemeler.net>

http:// Türk Hukuk Sitesi.com, “Delil Toplama, Bekaret Kontrolü ve Genital Muayene, 31.7.2008

<http://Vikipedia.com.tr>

<http://www.ectr.coe.int/sites>

<http://www.inhak.adalet.gov.tr>.

Karınca Eray, “Kadına Yönelik Aile İçi Şiddetle İlgili Ulusal ve Uluslararası Yasal Mevzuat, Ankara, TC Başbakanlık Kadının Statüsü Genel Müdürlüğü, 2008

Karınca Eray, Sorularla Kadına Yönelik Aile İçi Şiddet, Ankara Barosu Başkanlığı, 2011

Koç Esra ve Ayşegül Kaya. Kadının El Kitabı (Yasalardaki Haklarımız, Avrupa Birliği ve İnsan Hakları Girişimi Küçük Ölçekli Proje Programının Desteğiyle Helsinki Yurttaşlar Derneği, 2. Baskı.2007

Mediterranean Institute Of Gender Studies, “Reac To Domestic Violence (Building a Support System For Victims Of domestic violence), Nicosia 1703, Cyprus,2011

Moroğlu Nazan, “Kadına Yönelik Şiddetin Önlenmesi 6284 sayılı Yasa ve İstanbul Sözleşmesi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi sayı no:99, 2012, s.357-381

Necatigil M. Zaim, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetinde Yönetim Hukuku ve Anayasa Yargısı, KKTC Eğitim, Sağlık ve Bilimsel Araştırma Yayınları Vakfı, no:41

Ruhi Cemal Ahmet, “Ailenin Korunmasına Dair Kanun Çerçevesinde Eş ve Çocukların Aile İçi Şiddete Karşı Korunması “AÜEHFD” C.III, S1-2, 2004,s. 529-562

TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu, “Kadına ve Aile Bireylerine Yönelik Şiddet İnceleme Raporu”. 24. Dönem. 2. Yasama Yılı, 2011

TC Başbakanlık Kadının Statüsü Müdürlüğü, “Toplumsal Cinsiyet Eşitliği”, Hazırlayan: Sarp Üner, 2008

TC Başbakanlık AB Genel Sekreterliği Sosyal ve Yenilikçi Politikalar Başkanlığı, “Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Stratejisi”, Hazırlayan : Gökşen Akbaş, “Avrupa Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Stratejisi”, 2010

Tekeli Ayten ve Münevver Aktaş, Kadın Hakları. İnsan Hakları ve Araştırmaları Merkezi Yayını:7,1996

Tezcan Durmuş, Mustafa Ruhan Erdem ve Murat Önok, Teorik ve Pratik Ceza Hukuku. 10. Baskı. Ankara. Seçkin Yayınları, 2013

Tezcan Durmuş, Mustafa Ruhan Erdem ve Murat Önok, İnsan Hakları El Kitabı. 4.Baskı. Ankara. Seçkin Yayınları, 2011

Tezcan Durmuş, Mustafa Ruhan Erdem ve R. Murat Önok, Teorik ve Pratik Ceza Hukuku, 5. Baskı. Ankara. Seçkin Yayınları,2002

Tezcan Durmuş, “Cezai Konularda Türk-İtalyan İlişkisi”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi (Prof. Dr. İlhan Öztoprak’a Armağan),cilt:49, Sayı : 1-2, 1994, (s.365-371)

Veziroğlu Çetin ve Aysun Gümüş, KKTC Ceza Usul Hukuku, 2012

Yılmaz Ejder, Hukuk Sözlüğü. 1. Baskı. Ankara . Yetkin Yayınları,2003

[www. Kadınınstatüsü .gov.tr](http://www.Kadınınstatüsü.gov.tr)

[www.hsph. Harvard.edu/domesticviolence/domesticviolence .htm](http://www.hsph.harvard.edu/domesticviolence/domesticviolence.htm)

www.abgs.gov.tr

ÖZGEÇMİŞ

1985 yılında Lefkoşa'da doğdu. 2008 yılında Yakın Doğu Üniversitesi Hukuk Fakültesinde mezun olduktan sonra avukatlık stajını tamamlayarak avukat olarak kaydolundu. Lefkoşa'da Avukatlık ofisinden bir süre avukatlık yaptıktan sonra Güvenlik Kuvvetleri Komutanlığında , Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına bağlı Kadın Çalışmaları Dairesi ve Sosyal Hizmetler Dairesinde Hukuk Danışmanlığı yapmıştır. Yükseköğretim Planlama, Denetleme, Akreditasyon ve Koordinasyon Kurulunun (YÖDAK) hukuk danışmanı olarak görevlendirilmiş olup bu görevine devam etmektedir.