

Uluslararası Sözleşmeler Işığında Türk Hukukunda Çocuk Pornografisi Kavramı

The Concept of Child Pornography in Turkish Law in Consideration of International Conventions

Şölen ÇAKIROĞLU^{1,2} 

¹Araştırma Görevlisi, İstanbul Medeniyet Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye

²Doktora Öğrencisi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku, İstanbul, Türkiye

ÖZ
Çocukların istismarının en uç noktasını çocuk pornografisi teşkil etmektedir. Bu nedenle çocuk pornografisinin önlenmesi için uluslararası düzenlemeler yapılmış ve bu düzenlemelerde devletlerin kendi iç hukuklarında çocuk pornografisine ilişkin fiilleri suç olarak düzenlemelerine ilişkin çağrılarda bulunulmuştur. Bu doğrultuda da çocuk pornografisi birçok ülkede suç olarak düzenlenmiş ve çocuklar korunmaya çalışılmıştır. Bu bağlamda her ne kadar birçok uluslararası ve ulusal düzenlemede konuya ilişkin çeşitli tanımlar bulunsa da günümüzde hala kavramın içeriğine ilişkin problemler bulunmaktadır. Bunların çözümü adına çalışma kapsamında uluslararası mevzuatlarda ve mahkeme kararlarında verilen tanımlara ve bu tanımlarda vurgulanan çocuk pornografisinin değişik boyutlarına ve özellikle problemler noktalara değinilecektir. Bu kapsamda çocuk pornografisi kavramına ilişkin olarak genel bir çerçeve çizilmeye çalışılacaktır. Kavramın içeriğinin doldurulması bu kapsamda kalan suçların kapsamının belirlenmesi açısından oldukça önemlidir.

ABSTRACT

Child pornography tops the list of child abuse. For this reason, international regulations have been made to prevent child pornography, and states have been requested to regulate acts related to child pornography as crimes within their domestic laws. Accordingly, child pornography has been regulated as a crime in many countries with the aim of protecting children. In this context, although various definitions exist regarding the concept of child pornography in many international and national regulations, problematic issues still exist regarding the contents of the concept. In order to provide a legal remedy, this study will discuss within its scope the definitions provided in international regulations and court decisions, as well as the different dimensions of child pornography these definitions emphasize, especially the problematic points. In this context, the study will attempt to draw a framework for the concept of child pornography. Filling out the content of the concept will also be substantial in terms of determining the scope of the crime.

Anahtar Kelimeler: Çocuk pornografisi, müstehcenlik, çocuğun yüksek yararı

Keywords: Child pornography, obscenity, children's best interests

EXTENDED ABSTRACT

Child pornography has become more widespread with the development of the Internet and virtual platforms and has created one of the biggest dangers on the Internet for children. When considering that child pornography also involves their being sexual abused, the importance of the issue becomes too great to ignore. For this reason, child pornography has been seen as a problem that should be solved not only by legal experts, but also by psychiatrists, sociologists, educators, and parents, with studies also having been carried out in every discipline to prevent the current problem. In line with this purpose, some regulations have been passed to prevent child pornography, with international regulations having called upon states to criminalize acts related to child pornography, as well as allowing children access to pornographic products. Despite states having regulated child pornography as a crime in their domestic laws, uniformity generally does not exist in its definitions. To say that the reason for these inconsistencies is due to how the concept is interpreted differently in terms of social understanding would not be wrong. For instance, even

Corresponding Author: Şölen Çakiroğlu E-mail: solencakiroglu@hotmail.com

Submitted: 21.09.2022 • **Revision Requested:** 16.03.2023 • **Last Revision Received:** 07.04.2023 • **Accepted:** 10.04.2023 • **Published Online:** 17.05.2023



This article is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License (CC BY-NC 4.0)

different interpretations within the legal sense of the concept of child exist, despite this concept being considered very basic. As an accordant example, different penalties in German criminal law are given regarding the use of children between 14-18 and those under 14 years of age in pornographic products. Should this type of grouping be made among children in this regard? Various interpretations of even simple-looking concepts, such as children have major practical significance. For this reason, consensus regarding the child pornography concept must first be reached so that standard regulations can be made regarding the prevention of child pornography within the framework of international requirements, as well as to regulate and adapt domestic law in light of international conventions. Although definitions of the subject are found in many international and domestic regulations, the concept still has problematic points.

One of the points that should be mentioned in this regard is the concept of child pornography itself. When considering that a child's best interests is a value that needs to be protected to a high degree, how accurate would be the use of the concept of pornography? Despite the familiarity of the usage of child pornography, the concept of pornography here is insufficient for protecting children from sexual abuse. As a matter of fact, when looking at general definitions, the concept of pornography is briefly described as materials in which people are made into sexual objects and shown with just aesthetic concern for the purpose of sexual arousal. In this case, if child pornography is interpreted as the use of children in pornographic products within the scope of its literal meaning, only very grave actions on children would be considered within the scope of child pornography. Although child pornography is more commonly used as a general concept, the Turkish Penal Code does not contain the concept of child pornography, with all acts related to child pornography being regulated under the crime of obscenity.

Obscenities are defined as products that carry no artistic, scientific, or literary value; that offend the sense of social Decency; that aim at feelings of lust; and that are produced only to satisfy these feeling. When considering both concepts in the light of the definitions and explanations in the doctrine, the scope of the concept of obscenity can clearly be seen to be more comprehensive than the concept of pornographic products. Therefore, to say that the term "obscenity" as used in the Turkish Criminal Code rather than the term "child pornography" and the search for obscene products in terms of the occurrence of a crime provide more effective protection for children would not be wrong. This study discusses the distinctions between obscenity and pornography and compares them with other concepts in this context. In addition, the study emphasizes what criteria determine the distinction between these concepts.

In conclusion, the study has first compiled within its scope the definitions in international regulations regarding the concept of child pornography. Rather than giving only definitions here, the study also compares the definitions found in these regulations with one another. Afterward, the study evaluates the regulations regarding child pornography in the Turkish Penal Code in light of all these definitions and discusses which of these definitions is able to provide more effective protection for children. When making these determinations, the study also takes into consideration Turkish and foreign judgments, as well as the criteria that have been brought in the context of these decisions. In addition, comparing concepts and criteria developed within the framework of court decisions will in fact be very useful in determining what content the concepts should contain.

GİRİŞ

Teknolojinin gelişmesinin ve internetin yaygınlaşmasının olumlu yanları bulunduğu kadar olumsuz da birçok yanı bulunmaktadır. Günümüzde teknoloji, bilişim sistemleri ve iletişim alanındaki gelişmeler ile birlikte suçların işlenmesi de kolaylaşmış ve farklı tipte suçlar meydana gelmiştir. Bu nedenle ulusal mevzuatlardaki düzenlemeler bu suçlar açısından yetersiz kalmış ve uluslararası sözleşmeler bu konuda yön gösterici olmuştur.

Nitekim suçların daha kolay işlenebilir bir hal alması özellikle de müstehcen ve pornografik içerikli görüntülerin bilişim sistemleri aracılığıyla iletiminde, dağıtımında ve satımında kendini göstermektedir. Çocuk pornografisi de internetin, yani sanal ortamın gelişmesi ile birlikte oldukça yaygın bir hale gelmiş ve internetin çocuklar üzerindeki en önemli zararlarından birini oluşturmuştur. Çocuk pornografisinin önlenmesi için çeşitli düzenlemeler yapılmış ve uluslararası düzenlemelerle devletlerin çocuk pornografisine ilişkin fiilleri ve çocukların pornografik ürünlere erişiminin suç olarak düzenlenmesi için çağrıda bulunulmuştur. Her ne kadar bu doğrultuda devletler çocuk pornografisini iç hukuklarında suç olarak düzenlemiş olsa da bu düzenlemeler çeşitli şekillerde yapılmıştır. Bu nedenle bu çalışmada internet üzerinde yaygınlaşan ve suçun sınırlarının belirlenmesi açısından oldukça önemli bir yere sahip olan çocuk pornografisi kavramı incelenecektir. Nitekim her ne kadar birçok uluslararası ve ulusal düzenlemede konuya ilişkin tanımlar bulunsa da günümüzde hala kavrama ilişkin problemler bulunmaktadır.

Böylelikle çalışma kapsamında uluslararası mevzuatlarda ve Türk hukuku bakımından Yargıtay kararlarında verilen tanımlar ve bu tanımlarda vurgulanan çocuk pornografisinin değişik boyutlarına ve özellikle problemlerle noktalara değinilecektir. Bu kapsamda çocuk pornografisi kavramına ilişkin olarak genel bir çerçeve çizilmeye çalışılacaktır.

I. ÇOCUK PORNOGRAFİSİ KAVRAMINA İLİŞKİN ULUSLARARASI DÜZENLEMELER

A. GENEL OLARAK

Çocuk pornografisi çocukların cinsel istismarının ulaştığı en uç nokta olarak kabul edilmektedir¹. Bu nedenle de çocuk pornografisi sadece hukukçuların değil psikiyatrların, sosyologların, eğitimcilerin, bilişim sistemi ile ilgili olanların, ebeveynlerin de ilgi alanı olmuş ve çocuk pornografisinin önlenmesi için herkes çalışmalar yürütmüştür. Yürütülen bu çalışmalar neticesinde de çocuk pornografisinin farklı yönlerine odaklanan birçok tanım ortaya çıkmıştır. Ayrıca çocuk pornografisinin aynı zamanda ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü ile de bir bağlantısı olduğundan bu durum da çeşitli tartışmalara sebebiyet vermiştir. Fakat her ne kadar çocuk pornografisi bu şekilde farklı tanımlamaların ve farklı alanların ilgi alanı da olsa çocuk pornografisinin yasaklanması ve konuya bu denli önem verilmesinin asıl sebebi çocukların cinsel olarak sömürülmesinin önüne geçilmesinin ve çocukların cinsel istismardan korunmasının amaçlanmasıdır.

Gerçekten de çocuk pornografisinde çocuklar cinsel olarak sömürülmekte ve yetişkinlerin yer aldığı pornografinin aksine burada bu sömürünün önlenmesi temel amacı yer almaktadır. Türk Ceza Kanunu'nda yer alan mevcut düzenlemelere de bakıldığında suç kapsamında genel olarak yetişkinlerin yer aldığı pornografik ürünlerin üretilmesinin yasaklanmadığı görülmektedir. Fakat bu ürünlerin üretiminde çocukların kullanılması, bunların çocuklara iletilmesi yasaklanmaktadır. Bu nedenle burada özellikle çocukların cinsel istismarının yani çocukların cinsel olarak sömürülmesinin önüne geçilmek istendiği açıkça görülmektedir.

Çocukların cinsel istismarının önlenmesi, çocukların genelde bir istismar içerisinde olduklarını bilmedikleri de göz önüne alındığında oldukça önemlidir. Genellikle aynı zamanda geniş anlamda bir cinsel istismar da olan çocuk pornografisinin önlenmesi açısından ilk olarak çocuk pornografisine ilişkin bir tanımın yapılması ve bu kapsamda çocuk pornografisinin sınırlarının çizilmesi oldukça önemlidir. Burada tanımlamanın doğru bir şekilde yapılmaması çocuk pornografisinin cinsel istismar veya diğer kavramlarla karışmasına sebebiyet verecek ve bu durum da uygulama alanını ve çocukların korunmasını etkileyecektir. Nitekim örneğin her ne kadar çocuk pornografisi genel olarak çocukların cinsel olarak istismarına neden olabileceği de çocuk pornografisi için pornografiye konu olan materyalin çocuğun cinsel istismarının bir sonucu olması şart değildir². Tam tersi bir etki olarak internet ile bu tarzdaki görüntülerin iletiminin kolaylaşması çocukların cinsel istismara ve şiddete daha çok maruz kalmalarına neden olmaktadır³. Bu nedenle çalışma kapsamında söz konusu kavramlara ilişkin belirlemeler üzerinde durulacaktır.

Türk Ceza Kanunu bağlamında çocuk, 6. maddede belirtildiği üzere henüz on sekiz yaşını doldurmamış olan kişidir. Çocuğa ilişkin tanım genel olarak bu şekilde kabul edilmekle birlikte bu konuda çeşitli ayrımların yapıldığı görülmektedir⁴. Örneğin Alman Ceza Kanunu'na bakıldığında çocuk pornografisinin düzenlendiği 184b maddesinde çocuk tabiri ile 14 yaşını doldurmamış çocuklar kast edilmektedir. 184c maddesi ile ise genç pornografisi altında 14 yaşını tamamlayan fakat henüz 18 yaşını tamamlamayan gençler korunmaktadır⁵. Nitekim Avusturya Ceza Kanunu'nun pornografiye ilişkin 207a. maddesindeki düzenleme ise 18 yaşını doldurmamış kişileri korumaktadır⁶. Fakat söz konusu maddenin 3. fıkrasında belirtildiği üzere 14 yaşını dolduran ama 18 yaşını doldurmamış ve 14 yaşını doldurmamış çocukların pornografik ürünlerde kullanımı için farklı miktarda cezalar öngörülmüştür. Tüm bunlar göz önüne alındığında genel olarak 18 yaş altının çocuk olarak nitelendirildiği fakat bu kapsamda ceza miktarlarının belirlenmesine ilişkin çeşitli grupların yer aldığı görülmektedir. Bu durum çocuk pornografisine ilişkin düzenlemelerde de kendini göstermiştir. Gerek uluslararası düzenlemeler gerekse ülkelerin mevzuatlarında çocuk pornografisi değişik şekillerde düzenlenmiş olup bu durum tanımlamaların da farklı şekillerde olmasına neden olmuştur.

Bu noktada ilk olarak çocuk pornografisine ilişkin mevcut tanımlamalar incelenmelidir.

B. ULUSLARARASI DÜZENLEMELERDE YER ALAN TANIMLAMALAR

Çocukların bu tür pornografik materyallere ulaşmalarının engellenmesi ve bu tür materyallerin hazırlanmasında bir nesne olarak kullanılması hem Avrupa Birliği hem BM hem de Avrupa Konseyi'nce çeşitli düzenlemelerle yasaklanmış ve devletlere bu yasaklamaları yapmaları konusunda çağrıda bulunulmuştur.

1. Avrupa Siber Suçlar Sözleşmesi

Bu kapsamda çocuk pornografisi kavramı açısından yol gösterici olması amacıyla uluslararası düzenlemelere bakıldığında ilk olarak çocuk pornografisine ilişkin geniş bir düzenlemeye yer veren Avrupa Siber Suçlar Sözleşmesi⁷'ne değinilmelidir. Nitekim

¹ Irina Franke ve Marc Graf, 'Kinderpornografie' [2016] (10) Forens Psychiatr Psychol Kriminol 88- 89; Şerife Çam, 'Çocuk Pornografisi Tartışmalarına İlişkin Sorular' [2003] 1 (2) İletişim Araştırmaları Dergisi 55, 56.

² Veli Özer Özbek, Müstehcenlik Suçu (Seçkin Yayıncılık 2009) 118.

³ Recep Benzer, 'Siber Suçlar ve Teorik Yaklaşımlar' in Hüseyin Çakır, Mehmet Serkan Kılıç (eds), Güncel Tehdit: Siber Suçlar (Seçkin Yayıncılık 2014) 25.

⁴ Avrupa'da çeşitli ülkelerdeki düzenlemeler ve yaş sınırları için ayrıntılı bilgiler için bkz. Marc Liesching, 'Pornografieverbote in Staaten der Europäischen Union' [2003] MMR 156-163.

⁵ Alman Ceza Kanunu madde 184b ve 184c için bkz. <https://dejure.org/gesetze/StGB/184c.html> Erişim Tarihi 05 Haziran 2022.

⁶ Avusturya Ceza Kanunu madde 204a için bkz. <https://www.jusline.at/gesetz/stgb/paragraf/207a> Erişim Tarihi 05 Haziran 2022.

⁷ Convention On Cybercrime, ETS 185, Budapest, 23.XI.2001.

söz konusu Sözleşme ile de çocuk pornografisine ilişkin ve çocukların bu materyallere erişmelerinin engellenmesi gibi konulara ilişkin olarak devletlere düzenleme yapma yükümlülüğü yüklenmiştir. Ayrıca söz konusu Sözleşme'nin 47'si Avrupa Konseyi üyesi olan ve 25'i Avrupa Konseyi üyesi olmayan ülke üzere ve Türkiye'nin de içerisinde bulunduğu toplamda 72 ülke tarafından imzalandığının da belirtilmesi gerekmektedir⁸. Nitekim bu durum çocuk pornografisine ilişkin düzenlemelerin imzalayan ülkeler tarafından yerine getirileceği düşünüldüğünde oldukça büyük bir önem taşımaktadır.

Siber Suç Sözleşmesi'nin temelinde internet ve bilgisayar ağları araç olarak kullanılarak işlenen suçların önlenmesi ve bu amaçla uluslararası işbirliğinin sağlanması ve bu konuda alınması gereken önlemlerin önemi vurgulanmaktadır. Bu amaç doğrultusunda Sözleşme özellikle bilimsel veri veya sistemlerinin gizliliği, bütünlüğü ve kullanıma açık bulunmasına yönelik suçlar (yasadışı erişim, yasadışı müdahale, verilere, sisteme müdahale), bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen sahtecilik suçları, çocuk pornografisi ve fikri mülkiyet haklarının ihlali konuları üzerinde yoğunlaşmaktadır⁹. Nitekim buradan da açıkça anlaşıldığı üzere çocuk pornografisinin yayılması açısından bilişim sistemleri, bilgisayar ağları ve internet büyük bir tehlike doğurmaktadır.

Siber Suç Sözleşmesi'nin çocuk pornografisine ilişkin olan 9. maddesinde ceza hükümlerinin çocuklara karşı işlenen cinsel suçların bilişim sistemleri kullanılarak yapılmasını da kapsamı ve böylelikle çocukların cinsel olarak sömürülmesinin önlenmesi açısından koruyucu önlemlerin artırılması ve bu doğrultuda ülkelerin yasal mevzuatlarını yeniden düzenlemeleri amaçlanmıştır¹⁰.

Siber Suç Sözleşmesi'nin 9. maddesinde bilişim sistemleri kullanılarak çocuk pornografisi ile ilgili suçların işlenmesi hali düzenlenmiş ve suç sayılması gereken fiillerin neler olduğu [bilişim sistemi vasıtasıyla üretmek, temin edilebilir hale getirmek veya göstermek (sunmak, erişim sağlamak), aktarmak, dağıtımını yapmak, yaymak, bilgisayar sistemi vasıtasıyla kendisine veya başkasına temin etmek, sahip olmak (elde bulundurmak)] sayılmıştır. Fakat sözleşme açısından asıl önemli olan husus çocuk pornografisine ilişkin bir tanımın yapılmasıdır. Bu nedenle söz konusu sözleşme çocuk pornografisi açısından oldukça önemli bir yere sahiptir.

Siber Suç Sözleşmesi'nin 9. maddesine göre çocuk pornografisi cinsel içerikli eylemlere reşit olmayan ya da reşit görünmeyen bir kişinin katılımını gösteren veya bunu gerçekçi bir şekilde betimleyen görüntüler olarak tanımlanmaktadır¹¹. Böylelikle sayılan şahısların cinsel içerikli davranışlarda bulunduğu görüntüler çocuk pornografisi açısından yeterli sayılmış madde kapsamında ayrıca cinsel içerikli davranış tanımlanmamış, söz konusu tanıma ilişkin açıklamalara açıklayıcı metinde yer verilmiştir. Söz konusu açıklamalar uyarınca gerçek veya taklit suretiyle olduğuna bakılmaksızın belirtilenlerden birinin gerçekleşmesi "cinsel içerikli eylemin" varlığı için yeterlidir¹²: a) cinsel organ-cinsel organ, oral-cinsel organ, anal- cinsel organ veya oral-anal olmak üzere reşit olmayan kişiler arasındaki, bir yetişkin ve bir reşit olmayan kişi arasındaki aynı ya da farklı cinsiyetler arasında gerçekleşen cinsel ilişki; b) hayvanlarla cinsel ilişki; c) mastürbasyon; d) cinsel anlamda sado- mazoşist kötü muamele; e) reşit olmayan bir kişinin cinsel organlarının ya da cinsel bölgesinin şehvet uyandırıcı bir şekilde teşhiri. Açıklanan şekillerdeki eylemlere çocukların katılması halinde diğer gerekli unsurların da bulunması halinde çocuk pornografisinin unsurları tamamlanmış olmaktadır.

Ayrıca burada söz konusu eylemlerin pornografik bir materyal şeklinde olması gerekmektedir. Maddede yer alan "pornografik materyal" teriminin içinin doldurulması, söz konusu materyallerin müstehcen, genel ahlak kurallarına aykırı veya benzer şekilde yozlaşmış olarak sınıflandırılmasına ilişkin olarak ulusal standartlara tabi tutulmuştur¹³. Böylelikle hangi materyallerin pornografik olarak değerlendirileceği ve bunun sınırları Sözleşme'ye taraf devletlerin iç hukuklarına bırakılmış olmaktadır. Bu durum oldukça yerinde olmakla birlikte bu tür kavramların içeriklerinin ülkeden ülkeye hatta coğrafyadan coğrafyaya değişeceği aşikardır. Nitekim aslında ulusal standartlara tabi tutma çok çeşitli ülkelerin kültürel farklılıklardan da kaynaklanmaktadır¹⁴. Bununla birlikte sanatsal, tıbbi, bilimsel veya benzer bir değeri olan materyaller pornografi kapsamı dışarısında bırakılabilecektir.

Söz konusu tanım açısından diğer problemler ise maddedeki tanımda yer alan görsel tasvir ibaresidir. Bu kapsamda pornografik materyalin görsel tasvir yani bilgisayar disketinde ya da görsel bir görüntüye dönüşebilen diğer elektronik depolama araçlarında saklanan verilerde olması gerekmektedir¹⁵. Bu durumda çocuğa ait bir sesin pornografik bir materyalde kullanılması görsel anlamda tasvir eden pornografik materyal kapsamında değerlendirilecek midir? Nitekim burada her ne kadar görsel tasvir

⁸ İmzalam tarihleri ve imzalayan ülkelerin listesi için bkz. <<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/185/signatures>> Erişim Tarihi 01 Nisan 22.

⁹ Murat Volkan Dülger, 'Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği Düzenlemelerinde Çocuk Pornografisinin İnternet Aracılığıyla Yayılmasına Karşı Yapılan Düzenlemeler' [2004] LXXVIII (4) İstanbul Barosu Dergisi, 1487-1488.

¹⁰ Füsün Sokullu-Akıncı, 'Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi'nde Yer Alan Maddi Ceza Hukukuna İlişkin Düzenlemeler ve Özellikle İnternette Çocuk Pornografisi' [2001] LIX (1-2) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 30; Dülger (n 9) 1488; Helmut Baier, 'Die Bekämpfung der Kinderpornografie auf der Ebene von Europäischer Union und Europarat' [2004] ZUM, 42.

¹¹ "Çocuk pornografisi: "madde 9'da aşağıda belirtilenleri görsel anlamda tasvir eden pornografik materyalleri içerecektir: a) reşit olmayan bir kişinin yer alması/reşit olmayan şahsın cinsel içerikli davranışta bulunması b) reşit olmayan şahıs görüntüsüne haiz şahsın cinsel içerikli davranışta bulunması c) reşit olmayan şahsın cinsel içerikli eylemlerde bulunmasını betimleyen gerçekçi görüntüler". Bkz. TBMM, Sanal Ortamda İşlenen Suçlar Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun Tasarısı ve Dışişleri Komisyonu Raporu (1/676), Sıra Sayısı: 380, 16, <<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss380.pdf>> Erişim Tarihi 15 Mart 2022.

¹² Explanatory Report to the Convention on Cybercrime, parç. 100 <<https://rm.coe.int/16800cce5b>> Erişim Tarihi 07 Haziran 22.

¹³ Explanatory Report to the Convention on Cybercrime, parç. 99.

¹⁴ Baier (n 10) 43.

¹⁵ Explanatory Report to the Convention on Cybercrime, parç. 99.

ibaresine yer verilmiş olsa da söz konusu örnek çocuğun cinsel içerikli eylemlerde bulunduğunu betimleyen davranışlar (c bendi) altında pornografik materyal olarak değerlendirilebilecektir. Ayrıca burada sözleşmenin amacı ortak asgari bir standart oluşturmak olduğundan bunun ülkeler tarafından geliştirilmesi de mümkündür¹⁶.

Sonuç olarak maddenin ikinci fıkrasının bentlerinde korunan hukuksal yararları değinilmelidir. Nitekim reşit olmayan bir kişinin cinsel içerikli davranışta bulunmasını düzenleyen a bendi ile birlikte çocukların kötü muameleden doğrudan korunmaları amaçlanmıştır. B ve c bentlerinde ise burada a bendindeki gibi çocuğun uğradığı doğrudan bir zarar bulunmasa da ve hatta c bendi açısından gerçek bir çocuk bulunmasa bile burada bu hususları teşvik edebilecek ya da çocukları ayartabilecek ve böylelikle çocuklara kötü muameleyle izin verebilecek bir anlayışın oluşmasına katkıda bulunabilecek bir alt kültürün oluşmasının önlenmesi amaçlanmıştır¹⁷.

Ayrıca Siber Suç Sözleşmesi'nin 9. maddesinin 3. fıkrasında çocuk pornografisi açısından 18 yaşın altındaki tüm kişilerin reşit olmayan terimi içerisinde değerlendirildiği ama bu konuda imzalayan ülkelerin 16'dan daha küçük olmamak şartıyla daha düşük bir yaş sınırını talep edebileceği belirtilmiştir. Her ne kadar söz konusu düzenleme çocukların korunması açısından yaş olarak sınırlı bir düzenleme getirirse de direktifler¹⁸ de göz önüne alındığında 18 yaşının altındaki çocukların istisnasız bir şekilde korunduğu görülmektedir¹⁹.

Sonuç olarak çocuk pornografisinin üretiminde ve dağıtımında başlıca bir araç olarak internetin kullanılmasının yaygınlaşması bu konunun önemini arttırmış ve konuya ilişkin uluslararası mahiyette genel bir düzenlemenin ihtiyacını göstermiştir. Nitekim internet üzerinden bu şekilde kolaylaşan iletimlerin çocuklara karşı cinsel suçların işlenmesini kolaylaştırdığı ve bazı durumlarda teşvik ettiği dahi ileri sürülmektedir²⁰. Bu nedenle de konuya ilişkin olarak Siber Suç Sözleşmesi'nde ayrıntılı bir düzenleme yapılmış ve çocuk pornografisinin üretiminden bulundurulmasına kadar zincirin tüm halkaları Sözleşme uyarınca çocuk pornografisi altında düzenlenmiştir²¹. Bu kapsamlı düzenlemede ayrıca sadece yasal olarak çocuk olanlar değil çocuk görünümündeki kişiler, çizgi filmler de (gerçek veya kurgusal) çocuk pornografisi altında değerlendirilmiştir. Çünkü çocuklar dış görünüşten bağımsız olarak korunmalıdırlar²². Ayrıca buna ek olarak maddede her ne kadar cinsel içerikli davranışta bulunması dense de burada çocuk pornografisinden söz edilmesi için söz konusu görüntülerin çocukların cinsel istismarı sonucunda elde edilmiş olması şart da değildir²³. Nitekim her ikisi ayrı birer suç olarak düzenlenmiş olup birinin oluşması diğerine bağlı değildir.

2. Çocuk Hakları Sözleşmesi

Çocuk haklarını düzenleyen en temel sözleşmelerden biri olan ve çocukların "Magna Cartası" olarak tanımlanan²⁴ 20 Kasım 1989 tarihinde kabul edilerek 2 Eylül 1990 yılında yürürlüğe giren BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nde²⁵ çocuk hakları çok yönlü boyutları ile ele alınmıştır. Sözleşme'nin 34. maddesinde çocukların, herhangi bir cinsel faaliyete zorlanmalarının, fahişeliğe sürüklenmelerinin veya pornografik nitelikteki gösterilerde ve malzemede kullanılarak sömürülmesinin önlenmesi için ulusal düzeyde yasal tedbirlerin alınması devletlerden talep edilmektedir. Çocuk pornografisine söz konusu Sözleşme'de sadece cinsel sömürü ve suistimale karşı taraf devletlerin güvence vermesini öngören 34. maddede yer verilmiştir. Buna ek olarak çocuk pornografisi ayrı bir maddede düzenlenmemiştir. Ayrıca Sözleşme'de internet aracılığıyla çocuk pornografisiyle mücadeleyle yönelik düzenlemeler, o dönem internet yeni gelişmekte olduğundan yer almamaktadır²⁶. Bu nedenle eksikliklerin giderilmesi amacıyla Çocuk Haklarına Dair Sözleşmeye Ek Çocuk Satışı, Çocuk Fahişeliği ve Çocuk Pornografisi ile İlgili İhtiyari Protokol²⁷ kabul edilmiştir.

Söz konusu Protokol de içerisinde çocuk pornografisine ilişkin bir tanım barındırdığından önemli bir yere sahiptir. Protokol'ün 2-c. maddesinde yer alan tanım uyarınca çocuk pornografisi; "*çocuğun gerçekte veya taklit suretiyle bariz cinsel faaliyetlerde bulunur şekilde herhangi bir yolla teşhir edilmesi veya çocuğun cinsel bölgelerinin ağırlıklı olarak cinsel amaç güden bir şekilde gösterilmesi anlamına gelir.*"²⁸ Verilen tanımda da gerçek çocukların ve taklit edilmek suretiyle çocukların cinsel faaliyetlerde bulunur şekilde gösterilmesi çocuk pornografisi kapsamında değerlendirilmiştir. Burada yer alan "gerçekte veya taklit suretiyle

¹⁶ Baier (n 10) 43.

¹⁷ Explanatory Report to the Convention on Cybercrime, parç. 102; Sokullu-Akıncı (n 10) 33.

¹⁸ 13.12.2011 tarih 2011/95/EU sayılı Direktif madde 2/k için bkz. <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32011L0095>> Erişim Tarihi 19 Haziran 22.

¹⁹ Ulrich Sieber, İnternetteki Suçlar ve Suçun İnternette Takibi (Yener Ünver ed, Yener Ünver, Mustafa Temmuz Oğlakcioğlu trs, Seçkin Yayıncılık 2014) 81.

²⁰ Sokullu-Akıncı (n 10) 31. Çocuk pornografisinin de cinsel suçlar kapsamında temas gerektirmeyen bir suç olduğuna ilişkin olarak bkz. Franke ve Graf (n 1) 88.

²¹ Sokullu-Akıncı (n 10) 32; Dülger (n 9) 1493.

²² Tatjana Hörnle, 'StGB § 184b' in Münchener Kommentar zum StGB (Band 3, 4. bs., C.H. Beck 2021) p. 12.

²³ Özbek (n 2) 118.

²⁴ Sokullu-Akıncı (n 10) 3.

²⁵ Türkiye tarafından 14.10.1990 tarihinde imzalanan Sözleşme, Bakanlar Kurulu'nun 23 Aralık 1994 tarih ve 94/6423 sayılı kararının 27.01.95 tarih ve 22184 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanması ile yürürlüğe girmiştir.

²⁶ Pınar Memiş Kartal, Türk Ceza Hukuku'nda Çocukların Cinsel İstismarı (Der Yayınları 2014) 71.

²⁷ Türkiye Protokolü 9 Mayıs 2002'de onaylamış ve onaylayan Kanun 14 Mayıs 2002'de Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

²⁸ Protokol'ün tamamının çevirisi için bkz. <<https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k4755.html>> Erişim Tarihi 15 Haziran 2022. İngilizce metni için bkz. <<https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/crc-sale.pdf>> Erişim Tarihi 15 Haziran 2022.

(*simulated*)” ibaresi her ne kadar çocuk görüntüsüne haiz bir yetişkini kapsasa da çocuğun cinsel içerikli eyleme katılımını betimleyen gerçekçi görüntüleri kapsayıp kapsamadığı söz konusu ibareden tam olarak çıkarılamamaktadır. Bu nedenle burada söz konusu Protokol’ün çevrilmesinde taklit suretiyle ibaresinden çok temsili bir şekilde/benzeştirerek ibaresinin kullanılması Protokol’ün kapsamının belirtilmesi açısından daha uygun bir nitelikte olacaktır. Çünkü burada kast edilmek istenen gerçek gibi görünen ama aslında gerçek olmayan bir şeyin gerçekleştirilmesi veya yapılmasıdır²⁹.

Ayrıca burada diğer tanımlarda yer almayan bir ibare olarak çocuğun cinsel bölgelerinin ağırlıklı olarak cinsel amaç güden bir şekilde gösterilmesi ifadesi dikkat çekmektedir. Böylelikle bazı durumlarda çocuğun cinsel uzuvlarının çekilmesi her ne kadar cinsel bir amaç gütmese de çocuk pornografisi altında değerlendirilebilecektir. Bu nedenle söz konusu tanımlamanın diğer tanımlamalara kıyasen daha geniş mahiyette olduğu gözükmektedir. Ayrıca Protokol’ün 3. maddesinin 1. fıkrasının c bendi uyarınca çocuk pornografisinin belirtilen amaçlar için üretimi, dağıtımı, yayılması, ithali, ihracı, sunumu, satışı veya bulundurulmasının cezalandırılmasının taraf devletlerce garanti edilmesi öngörülmüştür. Nitekim Protokol kapsamında taraf devletlerden bu fiilleri vahametini dikkate alan, uygun cezalarla cezalandırılan düzenlemeleri yapması beklenmektedir (madde 3/3).

3. Kötü Şartlardaki Çocuk İşçiliğinin Yasaklanması ve Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Acil Eylem Sözleşmesi

Çocuk pornografisinin yasaklandığı diğer bir sözleşme de Uluslararası Çalışma Örgütü’nün temel haklara ilişkin 8 sözleşmesinden biri olan 17 Haziran 1999 tarihinde kabul ettiği 182 No’lu Kötü Şartlardaki Çocuk İşçiliğinin Yasaklanması ve Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Acil Eylem Sözleşmesi³⁰ dir (C182 - Worst Forms of Child Labour Convention, (No. 182)). Sözleşme Türkiye tarafından 4623 sayılı Kanun ile 25 Ocak 2001’de onaylanmış ve 3 Şubat 2001’de Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Sözleşme’de her ne kadar çocuk pornografisine ilişkin bir tanım yer almamaktaysa da Sözleşme’nin 3. maddesinde çocuk pornografisi “en kötü biçimlerdeki çocuk işçiliği” olarak değerlendirilmiştir. Nitekim söz konusu belirleme oldukça yerindedir çünkü günümüzde çocuk köleliği/işçiliği; çocukların ticareti, çocuk fahişeliği ve çocuk pornografisi haline bürünmüştür³¹. Sözleşme’nin 3. maddesi uyarınca pornografik yayınların üretiminde veya pornografik gösterilerde kullanılması, bu yayınlar için çocuğun tedarik edilmesi veya bir çocuğa bunun teklif edilmesi halleri en kötü biçimlerdeki çocuk işçiliği olarak değerlendirilmiştir. Maddede yer alan bu fiiller her ne kadar diğer düzenlemelerdeki kadar kapsamlı olmasa da çocuk pornografisine ilişkin düzenlemelerin birçok alanda yer alması açısından önem arz etmektedir. Nitekim belirtildiği üzere çocuk pornografisinin birçok boyutu olduğundan bu sözleşmede de çocuk pornografisinin çocuk işçiliği boyutu vurgulanmış olmaktadır.

4. Avrupa Birliği Çocukların Cinsel Sömürüsü ve Çocuk Pornografisi ile Mücadele Hakkında 22.12.2003 Tarihli ve 2004/68/JHA Sayılı Çerçeve Kararı

Avrupa Birliği Konseyi’nin çerçeve kararı genel olarak çocukların cinsel istismarı ve çocuk pornografisi ile mücadele açısından büyük bir önem taşımaktadır. Belgede anılan ilk önemli husus, çerçeve kararda kullanılan tanımların zorunlu olarak yapılmasına ilişkindir³². İlk olarak burada çocuk tanımının 18 yaşından küçük herkesi kapsadığı vurgulanmıştır. Buna ek olarak çocuk pornografisine ilişkin kavramsal açıklama da yer almaktadır. Bu tanım uyarınca çocuk pornografisi; “cinsel organların veya çocuğun kasık bölgesinin şehvet duygusu uyandıracak şekilde gösterimini içeren cinsel içerikli bir davranış ile bağlantılı olan veya cinsel içerikli bir davranışa katılan gerçek bir çocuğu veya cinsel içerikli bir davranış ile bağlantılı olan veya cinsel içerikli bir davranışa katılan çocuk görünümünde olan gerçek bir kişiyi veya gerçekte olmayan bir çocuğu gerçekçi görüntülerle resmeden veya açıkça betimleyen pornografik materyaller” olarak tanımlanmaktadır³³.

Tanımda da açıkça belirtildiği üzere burada görünüşte çocuk pornografisi olarak adlandırılan ve yetişkin olduğu halde çocuk gibi görünen kişiler de çocuk pornografisi altında değerlendirilmiştir. Görseldeki kişinin çocuk olup olmadığının tespiti her zaman kolay olmayabilmektedir. Nitekim bu durum yetişkin fakat çocuksu bir görünüme sahip olan kişiler açısından da geçerlidir. Bu durumda sadece salt yaş tespitinin temel alınması çocukların korunması açısından yeterli görülmemelidir. Her ne kadar yaşı 18’den büyük bir yetişkin söz konusu da olsa görünümü çocuk gibi ise yine çocuk pornografisine ilişkin korumalar uygulanmalıdır. Fakat burada örneğin mağdurun kimlik veya yaş tespitinin yapılamadığı veya yetişkin fakat çocuk görünümünde olmanın tespiti nasıl yapılacaktır? Bu doğrultuda yetişkin bir bireyin çocuksu görünümünün belirlenmesinde objektif/nesnel bir gözlemci tarafından yapılacak bir tespitin temel alınması önerilmektedir. Böylelikle objektif gözlemci nezdinde çocuk görünümüne sahip olma çocuk pornografisi olarak değerlendirme için yeterli olacaktır. Tereddüt edilen durumlarda ise örneğin açıkça fark edilecek şekilde

²⁹ <<https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/simulate>> Erişim Tarihi 15 Haziran 2022.

³⁰ Sözleşme’nin Türkçe çevirisi için bkz. <<https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss457m.htm>> Erişim Tarihi 19 Haziran 2022. Sözleşme’nin orijinal hali için bkz. <http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/fp=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C182> Erişim Tarihi 19 Haziran 2022.

³¹ Sokullu-Akinci (n 10) 36.

³² Leo Stilo, ‘Çocuk Pornografisine Karşı Avrupa Birliğinin Müdahalesi: 22 Aralık 2003 Tarihli 2004/68 GAI Konseyin Çerçeve Kararı Hakkında Bir Yorum’ (Vesile Sonay Evik tr) in Yener Ünver (Ed), Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi-4, Çocuklar ve Suç- Ceza (Seçkin Yayıncılık, 2005) 471.

³³ Council Framework Decision 2004/68/JHA of 22 December 2003 on Combating The Sexual Exploitation of Children and Child Pornography, Metin için bkz. <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32004F0068&from=en>> Erişim Tarihi 25 Haziran 2022.

bir çocuk odasının bulunduğu bir ortam gibi açık etkenlerin çocuk pornografisi kapsamında değerlendirilmede etkili olacağı belirtilmektedir³⁴.

Ayrıca çerçeve karar, çocuk pornografisini daha da genişleterek aslında gerçekte var olmayan bir çocuğun pornografik materyaller içerisinde yer almasını da tanım içerisinde değerlendirmiştir. Nitekim çocuk pornografisinin bu şekilde gerçekleştirilmesi hali de doktrinde sanal çocuk pornografisi olarak belirtilmektedir³⁵. Söz konusu çerçeve karar diğer düzenlemelerde de olduğu üzere çocuk pornografisini kapsamlı bir şekilde düzenlemiş ve çocuk pornografisini cinsel içerikli davranış ile birlikte değerlendirmiştir. Fakat burada farklı olarak çocuk pornografisi için çocukların cinsel organlarının veya kasık bölgelerinin şehvet duygusu uyandıracak bir şekilde gösterilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu şekilde bir ibare çocukların cinsel organlarının veya kasıklarının gözükmeyeceği durumları kapsam dışı bırakacağından çocuk pornografisine ilişkin genel tanımı oldukça daraltmaktadır. Fakat burada söz konusu ibarenin esasında örnekleyici bir mahiyette olduğu ve burada kanun koyucu tarafından bilinçli olarak önceki pornografik materyal tanımı içerisine giren pornografik materyale basit bir örnek verilmek istendiği ileri sürülmüştür³⁶.

Ayrıca çerçeve karar çocuk pornografisini oluşturan hareketler açısından kapsamlı bir belirleme yaparak tanımlanan pornografik materyallerin üretimi, dağıtımı, yayımı, iletimi, temin ve tedarik edilmesi, sunulması, bulundurulması, tedarik edilmesi hareketlerinin ve bu hareketlere azmettirme, yardım, yataklık ve teşebbüs hallerinin cezalandırılabilir kılınması gerektiğini öngörmüştür.

5. Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin Çocukların Cinsel İstismarı, Cinsel Sömürüsü ve Çocuk Pornografisiyle Mücadele ile İlgili 13 Aralık 2011 tarih ve 2011/93/EU sayılı Direktifi

Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin Çocukların Cinsel İstismarı, Cinsel Sömürüsü ve Çocuk Pornografisiyle Mücadele ile İlgili 13 Aralık 2011 tarih ve 2011/93/EU sayılı Direktifi çocuk pornografisi tanımına ve bu kapsamda değerlendirilen fiillere ilişkin aşağıda ayrıntılı ele alınacak olan Lanzarote Sözleşmesi'ni geliştirmiş ve güncellemiştir³⁷. Bu nedenle bu benzer kısımlarla ilgili ayrıntılı açıklamalara tekrara düşmemek adına alt başlık altında yer verilecektir.

2009 Stockholm programında çocuk pornografisi ve internet suçlarına ilişkin önlemlere ve çalışmalara öncelik verilmiş ve bu kapsamda eylem planında üç önlem belirtilmiştir. Bunlardan ilki çocuk pornografisi ile mücadeleye ilişkin bir direktif, diğerleri de internet üzerinden çocuk pornografisinin yayılması ile bağlantılı para transfer süreçlerinin önlenmesini amaçlayan kamusal veya özel şirketlerin teşviki ve daha güvenli internet ortamının sağlanması için önlemlerin teşvikidir³⁸. Bu doğrultuda çıkan 2004/68/JHA sayılı Çerçeve Kararı'nın yerine geçen Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin çocukların cinsel istismarı ve cinsel sömürüsüyle çocuk pornografisine karşı mücadeleyle ilgili 13 Aralık 2011 tarih ve 2011/93/EU sayılı Direktif'i de çocuk pornografisinin tanımlanmasına ilişkin temel belge olup eksikliklerin tamamlanması açısından büyük bir önem arz etmektedir³⁹. Diğer belgelerdeki gibi burada da temel argüman yeni teknolojiler ve özellikle internetin kullanımı ile birlikte çocukların cinsel istismarını doğuran çocuk pornografisinin artması ve yaygınlaşmasıdır.

Direktif kapsamında diğer düzenlemelerdeki gibi 18 yaşın altındakiler çocuk kabul edilmekle birlikte çocuk pornografisi 4 alt başlık altında ele alınmıştır: (1) Bir çocuğun gerçek veya temsili/benzeştirilmiş (*simulated*) şekilde cinsel içerikli bir davranış ile bağlantılı olarak tasvir eden herhangi bir materyal veya (2) bir çocuğun cinsel organının esas itibarıyla ve öncelikle cinsel bir amaçla ve herhangi bir şekilde tasvir edilmesi/gösterilmesi; (3) çocuk gibi görünen birinin gerçek veya temsili/benzeştirilmiş (*simulated*) şekilde cinsel içerikli bir davranış ile bağlantılı olarak veya cinsel organının esas itibarıyla ve öncelikle cinsel bir amaçla ve herhangi bir şekilde gösteren herhangi bir materyal; (4) cinsel amaç doğrultusunda cinsel içerikli bir davranış ile bağlantılı olarak bir çocuğun veya çocuğun cinsel organının gerçekçi görüntüleri çocuk pornografisi kapsamında değerlendirilmektedir.

Özetle bir çocuğun veya çocuk gibi görünen birinin gerçek veya temsili/benzeştirilmiş (*simulated*) şekilde cinsel içerikli bir davranış ile bağlantılı olarak veya cinsel bir amaçla cinsel organın tasviri çocuk pornografisi kapsamında kalmaktadır. Bu kapsamda diğer düzenlemelerdeki gibi sadece çocuklar değil, çocuk görünümünde veya bu görünüme bürünmüş yetişkinlerin bulunması halinde de cezalandırma gerekecektir.

Ayrıca Direktif kapsamında çocukların cinsel istismara karşı korunması temel alındığından çocukların fiziksel temas içermeyen fiillere karşı da korunduğu görülmektedir. Bu amaç doğrultusunda çocukların cinsel faaliyetlere ve pornografik içeriklere tanık olmalarına ilişkin düzenlemelere de yer verilmiştir.

Devletler bu kapsamda kalan ürünlerin üretilmesi, edinilmesi, bulundurulması, erişim sağlanması, dağıtımı, yayımı, iletimi, teklif edilmesi, sunulması, temin ve tedarik edilmesi, ulaşılabilir hale getirilmesi ve bilgi ve iletişim teknoloji kullanarak çocuk

³⁴ Fakat örneğin fiziksel olgunluğu ile yetişkin olduğu açıkça belli olan biri söz konusu olduğunda, çocuk kıyafeti veya oyuncak gibi aksesuarlar bulunmasının tek başına çocuk pornografisi kapsamında değerlendirilmek için yeterli olmadığı yönünde bkz. MüKoStGB/Hörmle (n 22) p. 13.

³⁵ Stilo (n 32) 472.

³⁶ Stilo (n 32) 472.

³⁷ International Centre for Missing and Exploited Children, Online Grooming of Children for Sexual Purposes: Model Legislation & Global Review (1. Edition, 2017) 24.

³⁸ Marco Gercke, 'Die EU Richtlinie zur Bekämpfung von Kinderpornographie' [2012] (8) Computer und Recht 521.

³⁹ Tam metin için bkz. < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ:L:2011:335:TOC>>.

pornografisine bilerek erişmeyi cezalandırmak üzere gerekli önlemleri almakla mükelleftir. Cezalandırılması gereken hareketlere bakıldığında 2004/68/JHA Sayılı Çerçeve Kararı'nda belirtilenlerin aynen sayıldıkları görülmektedir⁴⁰. Fakat bunlara bilgi ve iletişim teknoloji kullanarak çocuk pornografisine bilerek erişmek de eklenmiştir⁴¹. Bu ekleme ile kalıcı depolamayla ilişkili olmayan videoların görüntüledikten sonra kaybolduğu (Streaming Video) tüketici faaliyetleri de kapsam altına alınmıştır⁴². Böylelikle internet ve teknolojinin gelişimi ile doğru orantılı olarak suç oluşturan hareketlerin de revizesi ve çağın gereksinimlerine uyarlama sağlanmaya çalışılmıştır.

6. Avrupa Konseyi “Çocukların Cinsel Sömürü ve İstismara Karşı Korunması Sözleşmesi” Lanzarote Sözleşmesi

Çocuk pornografisi açısından diğer önemli bir düzenleme ise Avrupa Konseyi'nin 25.10.2007 tarihinde imzaya açılan ve 01.07.2010 tarihinde yürürlüğe giren ve Lanzarote Sözleşmesi olarak da anılan “Çocukların Cinsel Sömürü ve İstismara Karşı Korunması Sözleşmesi”dir (*Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse*). Söz konusu Sözleşme Türkiye tarafından da 07.12.2011 tarihinde onaylanmış 01.04.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir⁴³. Ayrıca bu sözleşme çocuklara karşı işlenen cinsel suçların önlenmesi ve çocuk mağdurların korunması açısından da oldukça önemli bir yere sahiptir. Nitekim Sözleşme'nin giriş bölümünde çocukların özellikle çocuk pornografisi ve fuhuş yoluyla cinsel suiistimallerinin ve çocukların her türlü cinsel istismarlarının çocukların gerek sağlığı gerekse de gelişimleri üzerinde önemli seviyede bir zarara sebebiyet verdiği belirtilmiştir. Ayrıca çocuklara yönelik cinsel istismarlarda genellikle bunları gerçekleştiren kişilerin bilişim sistemlerine ilişkin teknolojileri daha çok kullanmaya başladığı ve bu durumun da çocukların cinsel istismarının korkunç bir seviyede artmasına sebebiyet verdiği ve bu nedenle de Sözleşme ile asıl olarak çocukların cinsel istismarının önlenmesinin amaçlandığı vurgulanmıştır⁴⁴. Ayrıca Sözleşme ile çocuklar için telefon ve internet yardım hatlarının kurulması ve çocukların cinsel istismarının ve taciz şüphelilerinin ihbar edilmesi hususunda kişilerin teşvik edilmesine ilişkin konular da düzenlenmiştir⁴⁵.

İlk olarak Sözleşme'de yer alan çocuk pornografisi tanımına değinilirse 20. maddenin 2. fıkrası uyarınca “bir çocuğun gerçek veya temsili/benzerleştirilmiş (*simulated*)⁴⁶ bir şekilde bir cinsel davranış ile bağlantılı olarak görsel olarak tasvir eden veya bir çocuğun cinsel organının esas itibarıyla cinsel bir amaçla tasvir eden/gösteren”. her türlü materyal çocuk pornografisi olarak değerlendirilmektedir. Söz konusu tanım incelendiğinde burada da diğer kaynaklarda olduğu üzere cinsel içerikli bir davranış aranmış olmakla beraber buna alternatif olarak çocuğun cinsel organlarının tasvir edilmesi/gösterilmesi de belirli amaçlar doğrultusunda gerçekleştiğinde çocuk pornografisine ilişkin bir materyal olarak adlandırılmasına sebebiyet verecektir. Nitekim Sözleşme'nin amacı göz önünde bulundurulduğunda bu şekilde geniş bir açıklamanın yapılması amacıyla bağdaşmaktadır.

Ayrıca 20. maddenin birinci fıkrasında çocuk pornografisine ilişkin suçlar sayılmış ve taraf devletlerin suç olarak sayılan bu davranışları kendi ülkelerinde suç olarak düzenlemeleri için gerekli yasal tedbirleri almaları gerektiği belirtilmiştir. Suç oluşturan fiiller diğer uluslararası düzenlemelerde olduğu gibi geniş bir şekilde düzenlenmiş ve maddede fiiller şu şekilde sayılmıştır: çocuk pornografisi üretmek, çocuk pornografisi sunmak veya temin etmek, çocuk pornografisini dağıtmak veya iletmek, kendisi veya başkası için çocuk pornografisi temin ve tedarik etmek, çocuk pornografisi bulundurmak, bilgi ve iletişim teknolojilerinden yararlanarak kasıtlı olarak çocuk pornografisine erişim sağlamak ve temin etmek. Nitekim sayılan fiiller görüldüğü üzere gayet kapsamlı olmakla birlikte burada diğer düzenlemelere ek olarak bilgi ve iletişim teknolojileri vasıtasıyla çocuk pornografisine erişim de cezalandırılmaktadır. Ayrıca Sözleşme'de temsili/benzerleştirilmiş bir çocuğun veya gerçekte var olmayan bir çocuğun gerçekçi tasvirini taraf devletler kısmen veya tamamen kapsam dışı tutabilirler. Bu istisna hükmü Sözleşme'nin amacı ile pek de uyum içerisinde değildir. Nitekim istisna tutulan bu tip hallerde her ne kadar gerçekten bir çocuk doğrudan mağdur olmasa da daha önce belirtildiği üzere bu tip haller hem çocukların bu davranışları sıradanlaştırmasına hem de çocuk istismarının teşvikine yol açmaktadır. Ayrıca maddede belirtilen diğer istisnalardan bir diğeri de bilgi ve iletişim teknolojileri vasıtasıyla çocuk pornografisine erişimin cezalandırılmasının (Sözleşme md. 20/1-f) taraf devletlerce saklı tutulabileceğidir. Diğer bir istisna hali de Sözleşme'de (Sözleşme md. 20/3) taraf devletlerin takdirine bırakılan yaş sınırına ulaşmış çocuklara ait pornografik ürünlerin onların rızasıyla ve yalnızca kendi özel kullanımları için üretilip muhafaza edilmesi halidir. Son istisna hükmündeki yaş sınırı ile cinsel istismara ilişkin olarak devletlerin belirleyecekleri yaş sınırı (Sözleşme md. 18/2) kast edilmektedir. Bu kapsamda cinsel istismarın bulunmadığının kabul edildiği bir aşamada pornografik materyallerin de istisna kapsamında değerlendirilmesi tutarlı kabul edilebilmektedir. Fakat diğer istisna hükümleri açısından aynısını söylemek pek mümkün olamayacaktır. Sözleşme'nin temel amaçlarından birinin de çocukların cinsel istismarının önlenmesi olduğu göz önünde bulundurulduğunda bu istisna hükümlerinin Sözleşme'nin amacı ile çeliştiği söylenebilecektir.

⁴⁰ Gereke (n 38) 523.

⁴¹ Lanzarote Sözleşmesi'nde de aynı ekleme ile ilgili bilgiler için “Avrupa Konseyi “Çocukların Cinsel Sömürü ve İstismara Karşı Korunması Sözleşmesi” Lanzarote Sözleşmesi” başlığına bakınız.

⁴² Gereke (n 38) 523.

⁴³ İmzalayan devletler ve yürürlüğe giriş tarihleri için bkz <<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/201/signatures>> Erişim Tarihi 26 Haziran 2022.

⁴⁴ Sözleşme metni için bkz. <<https://rm.coe.int/1680084822>> Erişim Tarihi 20 Haziran 2022.

⁴⁵ Ahmet Çubukçu, ‘İnternet Düzenlemeleri’ in Hüseyin Çakır, Mehmet Serkan Kılıç (eds), Güncel Tehdit: Siber Suçlar (Seçkin Yayıncılık 2014) 74.

⁴⁶ Kavrama ilişkin tartışmalar için Çocuk Hakları Sözleşmesi başlığına bakınız.

Nitekim bu düzenlemeye ek olarak Avrupa Konseyi'nin tavsiye kararlarında da çocukların çevrimiçi ortamlarda korunmasına ilişkin olarak güvenli bölgeler oluşturulması, sivil toplum ve özel sektörün işbirliği yapması ve internette yaşa uygun bir şekilde derecelendirmelerin ayarlanmasına yönelik tavsiyeler de sunulmuştur⁴⁷.

7. Değerlendirme

Uluslararası düzenlemeler ışığında yapılan tanımlamalardan ortak bir tarif çıkartılırsa çocuk pornografisi; “çocuklara ait cinsel davranışların görsel olarak tasvir edildiği materyaller” olarak özetlenebilir.

Siber Suç Sözleşmesi ile söz konusu Protokol'de (Çocuk Haklarına Dair Sözleşmeye Ek Çocuk Satışı, Çocuk Fahişeliği ve Çocuk Pornografisi İle İlgili İhtiyari Protokol) yer alan tanımlar karşılaştırıldığında ilk olarak her ikisinin de çocuğun cinsel içerikli hareketlere katılımının tanım içerisinde yer aldığı gözükmemektedir. Fakat Protokol buna ek olarak çocuk pornografisinin tanımlanmasında çocuğun cinsel uzuvlarının, ağırlıklı olarak cinsel amaç güden bir şekilde gösterilmesi ibaresine de yer vermiştir. Böylelikle bazı durumlarda çocuğun cinsel uzuvlarının çekilmesi her ne kadar cinsel bir amaç gütmese bile çocuk pornografisi altında değerlendirilebilecektir. Örneğin bir çocuğun ailesi tarafından çekilen çıplak fotoğraflarının bu amaçla kullanılması hali de bu düzenleme ile korunabilecektir. Bu nedenle düzenlemenin Siber Suç Sözleşmesi'nden daha geniş bir mahiyette olduğu görülmektedir.

Ayrıca uluslararası düzenlemelerde görüldüğü üzere hepsinde gerçek çocukların ve temsili/benzeştirilmiş (*simulated*) çocukların cinsel bir davranış içerisinde gösterilmesi aranmaktadır. Böylelikle “*Look- Alikes*”⁴⁸ olarak da adlandırılan her ne kadar kişi reşit veya kanunda öngörülen yaşın üzerinde de olsa bu yaş sınırının altındaymış izlenimi veriyorsa bu kişinin cinsel içerikli davranışlara katılımını içeren görüntüler ve gerçekte var olmayan bir çocuğun gerçekçi bir şekilde cinsel içerikli davranış içerisinde betimlenmesi de bütün düzenlemelerde çocuk pornografisi kapsamında korunmaktadır. Her ne kadar bazı düzenlemelerde istisnaların yapılması öngörülmüşse de bu şekilde üç olasılığı içerisinde barındıran tanımlamaların yapılması oldukça yerinde olmuştur. Çünkü teknolojinin gelişmesiyle birlikte artık günümüzde fotoğraflar üzerinde oynanabilmekte ve böylelikle aslında cinsel içerikli olmayan görüntüler cinsel içerikli olabilmektedir. Örneğin bir çocuğun fotoğrafının cinsel içerikli ve çıplak hale getirilmesi veya yetişkin bir bireye ait müstehcen bir fotoğrafa çocuğun suratının monte edilmesi gibi. Ayrıca mesela sanal çocuk pornografisinde bir çocuğa bile ihtiyaç duyulmamaktadır. Nitekim “çocuksuz çocuk pornografisi” olarak da isimlendirilen sanal çocuk pornografisinin her ne kadar yasal olması gerektiği ileri sürülmüş olsa da burada hem günümüzdeki teknolojinin aldığı boyut göz önünde bulundurulduğunda sanal ile gerçek görüntüler arasındaki ayrımın yapılması çok güç olduğundan hem de bu görüntülerin çocuklara yönelik cinsel istismarı teşvik edici nitelikte olduğundan ve bu görüntülerin çocuklar açısından görüntülerde yer alan eylemleri sıradanlaştırdığından bu görüntülerin sanal ya da gerçek olması açısından herhangi bir fark bulunmamaktadır⁴⁹. Bu nedenle de bu tarzdaki görüntüler de çocuk pornografisinin yasaklanmasının temel amaçlarını taşımaktadır. Ayrıca pornografik bir materyalin üretiminde doğrudan çocuğun kullanılmaması fakat sonradan çocuğun yüzünün pornografik materyale dahil edilmesi halinde de her ne kadar doğrudan zorlanan bir çocuk bulunmasa da izinsiz görüntülerinin kullanılması ile istismar edilen bir çocuğun bulunduğu da aşikardır. Sanal çocuk pornografisinin yasal olmasına ilişkin görüşler genellikle burada gerçekte bir çocuğun kullanılmamasından dolayıyla da bir çocuğun istismar edilmediğinden doğmaktadır⁵⁰. Fakat belirtildiği üzere her ne kadar bu materyallerin üretiminde gerçek bir çocuk kullanılmamış da olsa bu tip görüntüler çocuklara yönelik istismarı teşvik edip talebi arttırmakta ve çocuklar açısından istismarı sıradanlaştırmaktadır⁵¹. Tüm bu nedenlerle sanal ve gerçek görüntülerin çocuk pornografisi kapsamında değerlendirilmesi oldukça yerindedir.

Ayrıca konuya ilişkin olarak uygulamadan bir örnek verilirse; *Ashcroft v Free Speech Coalition* Davası'nda⁵² gerçek çocukların katılımı olmadan üretilen tasvirleri, sanal çocuk pornografisini yasaklayan düzenlemenin Anayasa Ek Madde 1'e yani ifade özgürlüğüne aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Bu bağlamda davalı taraf söz konusu düzenlemenin “bir küçüğü cinsel olarak açık davranışla ilişkilendiren veya bu şekilde gösteren görsel tasviri. . . veya bunu içeren materyal olduğu izlenimini ifade edecek bir şekilde duyuran. . .”⁵³ kısmındaki “gibi görünmek” ve “izlenimi bırakmak” ifadelerinin çok geniş ve belirsiz olduğunu iddia etmiştir. Ayrıca davada gerçek çocukların kullanıldıkları ürünlere ilişkin yasaklamanın yapımına ilişkin olduğu, fakat gerçek olmayan çocuklara ilişkin getirilen yasaklamanın yapımdan çok içeriğe ilişkin olduğu ve bu durumun da ifade özgürlüğü ile çeliştiği ileri sürülmüştür. Buna karşı olarak sanal çocuk pornografisi niteliğindeki materyallerin pedofilileri kışkırtabileceği ve bu durumun da

⁴⁷ Tavsiye Kararlar için bkz. Çubukçu (n 45) 73-74; Memiş Kartal (n 26) 78.

⁴⁸ Giorgia Rollo ve Frank Neuerbach, 'Çocuk Pornografisi ve İnternet- Karşılaştırmalı Hukuk Çerçevesinde Bir Bakış' (İlker Tepe tr) in Yener Ünver (ed), Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi-4, Çocuklar ve Suç- Ceza (Seçkin Yayıncılık 2005) 656.

⁴⁹ Çam (n 1) 69.

⁵⁰ Çam (n 1) 69.

⁵¹ Rollo ve Neuerbach (n 48) 656.

⁵² Söz konusu davaya ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. ABD Kongre Araştırma Servisi (Congressional Research Service), 'Müstehcenlik, Çocuk Pornografisi ve Ahlakı Aykırılık: Kısa Arkaplan ve Mevcut Gelişmeler' (Türker Ertaş tr) in Yener Ünver (Ed), İnternet Hukuku, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi 13, Jan C. Joerden'a Armağan, (Seçkin Yayıncılık 2013) 363.

⁵³ Selman Dursun, 'İnternette Kaynaklanan Ceza Sorumluluğundaki Gelişmeler' [2003] (1-2) MHB, Prof. Dr. Gülören Tekinalp'e Armağan, 261.

çocuk istismarını arttıracığı ayrıca teknolojinin gelişmesiyle birlikte artık gerçek çocuk kullanılıp kullanılmadığının anlaşılmasının çok zor olduğu belirtilmiştir. Mahkeme değerlendirmesi sonucunda bu hükmün çok geniş bir yasaklama getirdiği ve anayasaya aykırı olduğundan ifade özgürlüğünün sınırladığına karar vermiş ve yasaklamanın yer aldığı bölüm düzenlemeden çıkarılmıştır⁵⁴. Söz konusu dava sanal çocuk pornografisine ilişkin olarak görüşlerin netleştirilmesi açısından da oldukça önemlidir⁵⁵.

Nitekim tüm fiillere bakıldığında aslında çocuk pornografisini oluşturan filler üreticiden ya da son kullanan kişiden suç oluşturan materyali alıp farklı bir kişiye satana kadarki tüm aşamaları içinde barındıran üç ana grup şeklinde düzenlenmiştir: “üretme/imal etme, yayma, bulundurma”⁵⁶. Sonuç olarak söz konusu düzenlemelerde çocukların cinsel istismarının önlenmesi amaçlandığından çocukların cinsel olarak sömürülmesine neden olan çocuk pornografisine ilişkin olarak hazırlık hareketlerinin de dahil olduğu tüm hareketlerin cezalandırılabilir kılınması ve düzenlemelerde yer alması oldukça yerindedir. Çünkü burada her ne kadar üretilen çocuk pornografisi materyali satışa arz edilmese, sadece bireysel kullanım için üretilse ve hatta izlenmesi bile tek başına pornografik bir ürünün üretiminde çocukların kullanılması yasaklanmıştır⁵⁷. Bu durum söz konusu ürünlerin üretiminde çocukların cinsel olarak sömürülmesinden kaynaklanmaktadır. Gerçekten de belirtilen düzenlemelerdeki tanımlara bakıldığında sadece yetişkinlerin yer aldığı cinsel içerikli ürünler yasaklanmamaktadır. Bu tip ürünlerde kullanılan çocuklar çoğunlukla cinsel içerikli bir hareket içerisinde bulduklarının veya ne amaçla bu hareketlerde bulduklarının farkında olmamakta ve bu ürünleri üreten kişiler bu durumdan faydalanmaktadırlar. Bu nedenle çocuklar yetişkinlere nazaran daha fazla korumaya muhtaçlardır ve çocukların cinsel olarak istismarını doğuracak nitelikteki davranışların önüne geçilmelidir.

II. TÜRK HUKUKU ÇERÇEVESİNDE ÇOCUK PORNOGRAFİSİ KAVRAMI

A. MÜSTEHCENLİK KAVRAMI

Türk Ceza Kanunu’nda açıkça çocuk pornografisi kavramına yer verilmemekle birlikte çocuk pornografisine ilişkin düzenleme Türk Ceza Kanunu’nun 226. maddesinin 3. fıkrasında müstehcenlik başlığı altında yer almaktadır. Nitekim doktrinde de söz konusu madde ile cezalandırılmak istenenin aslında çocuk pornografisi olduğu ileri sürülmektedir⁵⁸. Böylelikle çocuk pornografisi TCK kapsamında müstehcenlik suçu bağlamında “topluma karşı suçlar” içerisinde “genel ahlaka karşı suçlar” altında ele alınmaktadır. Böylelikle müstehcenliğe ilişkin olan bu hükümlerle hem genel ahlak ve genel adaba aykırı olan hem de çocukların psikolojik ve fiziksel bütünlüğüne zarar veren davranışlar suç oluşturmaktadır. Fakat TCK’da çocuk pornografisinin de içerisinde değerlendirildiği müstehcenlik kavramına ilişkin bir tanım veya açıklama yer almamaktadır. Bu nedenle TCK’da yer alan çocuk pornografisi kavramının çerçevesinin net bir şekilde belirlenebilmesi için öncelikle müstehcenlik kavramı incelenmeli ve doktrin ve içtihatlardan faydalanılmalıdır.

İlk olarak kelimelerin kökenine bakılırsa müstehcen kelimesi Arapça olan “hücnat” kelimesinden türemiştir. Hücnat kelimesinin anlamı ise “ayıp, noksan, kusur, bayağılık, soysuzluk”⁵⁹ olarak belirtilmektedir. Müstehcen kelimesinin kelime anlamı ise “istihcan edilmiş, açık saçık, edepsizce olan”⁶⁰ olarak açıklanmaktadır. Edep kelimesi ise “iyi ahlak, incelik, terbiye” anlamlarına gelmektedir. Aynı zamanda müstehcen ile eş anlamlarda kullanılan perde-bi-runane kelimesi ise “utanmazcasına, açık seçik”⁶¹ anlamlarına gelmektedir. Nitekim müstehcen ile ahlak ve edep kavramı arasındaki yakınlık da tanımlarda açıkça gözükmektedir. Bu bağlantıya bir gösterge olarak da müstehcenlik suçunun genel ahlaka karşı suçlar altında ele alınması gösterilmektedir⁶². Nitekim müstehcenlik suçu kanunda kişilere karşı suçlar altında değil topluma karşı suçlar altında düzenlenmiştir⁶³. Bu düzenleme şekli suçun toplumsal değerlerden biri olan genel ahlaka ve genel edebe aykırılık yönünü gösterdiği de ileri sürülmüştür⁶⁴.

B. HUKUKİ BOYUTUYLA MÜSTEHCENLİK VE SINIRLARI

Yukarıda verilen tanımlar müstehcenliğin kelime anlamına yönelik tanımlar olup hukuki anlamda müstehcenliğin ne olduğunun belirlenmesi gerekmektedir.

Müstehcenlikle ilgili cezai düzenlemelere 765 sayılı Kanun’da “genel adap” başlığı altında “ırza geçme”, “ırza tasaddi”, “sarkıntılık” gibi suçlarla birlikte düzenlenmişken 5237 sayılı Kanun’da “genel ahlak” başlığı altında “hayasızca hareketler”,

⁵⁴ Dursun (n 53) 265.

⁵⁵ ABD Kongre Araştırma Servisi (Congressional Research Service) (n 52) 364-365. Karar ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Dursun (n 53) 260-266.

⁵⁶ Rollo ve Neuerbach (n 48) 656.

⁵⁷ YCGK, 14-603/66, 24.3.2015 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 1 Temmuz 2022.

⁵⁸ Osman Yaşar, Hasan Tahsin Gökcan ve Mustafa Artuç, Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu (2.bs., C.V, Adalet Yayınevi 2014) 6777; Özbek (n 2) 122.

⁵⁹ Ferit Devellioğlu, Osmanlıca- Türkçe Ansiklopedik Lügat, (1970) 463.

⁶⁰ ibid 892.

⁶¹ ibid 1029.

⁶² Özbek (n 2) 16.

⁶³ Almanya’da da eskiden “adaba karşı suçlar” altında düzenlenmiş olmakla birlikte ilgili değişiklikten sonra “cinsel davranışı tayin hakkına karşı suçlar” altında yer verilmiştir. İtalyan Ceza Kanunu’nda da “kişilere karşı suçlar” altında düzenlenmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Süheyl Donay, ‘Ceza Hukukunda Müstehcenlik Kavramı’ [1968] 1 (2) İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, 134.

⁶⁴ Devrim Güngör, ‘Türk Ceza Hukukunda Çocuk Pornografisi’ [2015] 1, Prof. Dr. Nevzat Torosluya Armağan, 547.

“fuhuş”, “kumar oynanması için yer ve imkan sağlama” ve “dilencilik” ile birlikte düzenlenmiştir. Nitekim bu düzenleme ahlak ve edep kavramlarının birbirlerinden ayrı kavramlar olduğu ve müstehcenliğin toplumsal niteliğe sahip olan edep ile ilgili olduğundan bahisle eleştirilmiştir⁶⁵.

Türk Ceza Kanunu’nda müstehcenliğe ilişkin net bir tanım verilmemekle birlikte müstehcenlik suçunun düzenlendiği 226. maddenin gerekçesinde kavramın içeriğinin belirlenmesinde bir önceki maddede suç olarak düzenlenen hayasızca hareketler suçunun gerekçesindeki hayasızca hareketler kavramına ilişkin yapılan açıklamaların dikkate alınacağı belirtilmiştir. Hayasızca hareketlere ilişkin açıklamaların yer aldığı TCK’nın 225 maddesinin gerekçesinde ise “*toplumun sahip bulunduğu ortak edep (ar ve haya) duygularının, edep törelerinin ihlali, incitilmesi ve her ne suretle olursa olsun edep ve ahlâk temizliğine alenen saldırı niteliği taşıyan hareketler, tutum ve davranışlar ve takılan durumlar*” bu kapsamda değerlendirilmiştir. Böylelikle doktrinde müstehcenlik ile toplumun ortak edep, ahlak temizliğine yönelik saldırıların temel alındığı ve bu kapsamda 5237 sayılı Kanun’un yelpazesinin 765 sayılı Kanun’a göre daha geniş olduğu ileri sürülmüştür⁶⁶.

Müstehcenlik ile ilişkili olarak genel edep ve ahlak ile ilgili konuları belirlerken kanun koyucu ahlak ile cezalandırılması gereken fiillerin sınırlarını dikkatlice belirlemelidir. Fakat ahlak söz konusu olduğunda ahlak ile hukuk arasındaki sınırı belirlemek bir hayli zor olacaktır. Nitekim bu amaçla burada cinsel ahlak veya kişilerin cinsel içgüdüleri cezalandırılmadığından müstehcenliğin cezalandırılmasının temelinde genel edebe aykırılıkların cezalandırılması ve bu doğrultuda sosyal düzeni ihlal etme kriteri temel alınmalıdır⁶⁷.

Genel adaba aykırı bir fiilin cezalandırılabilmesi için cinsel özgürlüğün kullanılmasına saldırı teşkil eden hareketler; başkasının fuhşa teşvik edilmesi, sömürülmesi; umumun edep ve iffet duygusunu ihlal eden ve failin cinsel saik veya maddi yarar sağlama amacının bulunduğu suçlar gibi çeşitli kriterlerin aranması gerektiği tespit edilmiştir⁶⁸. Belirtilen kriterlerde de gözüktüğü üzere burada aslında cinsel özgürlüğe ve genel ahlak duygusuna alenen tecavüz eden, alenen işlenerek başkalarının namus, edep ve iffet duygusuna bir saldırı teşkil eden hareketler cezalandırılmaktadır⁶⁹. Yoksa sadece kişilerin cinsel içgüdüleri ya da cinsel ahlakları gibi kişisel ahlaka ilişkin hareketler genel edebe aykırı olarak kabul edilmemektedir.

Nitekim ister genel ahlak isterse genel adap kabul edilsin her iki kavram da ülkeden ülkeye, yer ve zaman koşullarına bağlı olarak değişiklik gösterebilen kavramlardır. Bu nedenle de genel adap kavramının sınırlarının belirlenmesi büyük önem arz etmekte ve ülkeler arasında bu belirtilen durumlardan dolayı ortak bir genel adap tanımı getirilmesi mümkün olmadığından Devletlerin kendi takdirlerine bırakılmaktadır⁷⁰.

Belirtildiği üzere TCK’da müstehcenliğe ilişkin bir tanımlama yer almamakla⁷¹ birlikte müstehcenliğe ilişkin birtakım tanımlamalara İtalyan Ceza Kanunu ve 1876 sayılı ve 8 Ağustos 1931 tarihli mülga Matbuat Kanunu’nda rastlanılmaktadır.

İtalyan Ceza Kanunu’nun 528. maddesinde suç oluşturan davranışlar sayıldıktan sonra 529. maddesinde yer alan tanım uyarınca müstehcen (Osceno) “*müşterek duyguya göre edebe/toplumun utanma/haya duygusuna zarar veren fiiller ve şeyler*” olarak tanımlanmıştır⁷². Nitekim söz konusu tanımda da genel edebe ve toplumun utanma duygusuna aykırılıklar temel alınmış genel ahlaka ilişkin bir vurgu yapılmamıştır.

Diğer bir tanıma bakıldığında İtalyan Ceza Kanunu ile benzer bir düzenleme göze çarpmaktadır. Mülga Matbuat Kanunu’nun “*Müstehcen neşriyat*” başlıklı dokuzuncu fasılsı altında 31. maddede⁷³ yer alan tanım uyarınca müstehcen olarak belirlenenler “*halkın âr ve haya duygularını inciten ve ayıp sayılan şeylerdir*”. Nitekim her iki tanımlamada da görüldüğü üzere müstehcen ürünlerin yasaklanması ile birlikte toplumu oluşturan bireylerin ar ve haya (utanma) duygusu incitilerek toplumda ahlak çöküntüsüne yol açılması önlenmek istenmiştir⁷⁴. Ayrıca ilgili maddenin devamında belirtildiği üzere bir sanat veya ilim eserinin ilgililerine kullanmaları için verilmesi halinde bunların müstehcen sayılmayacağı düzenlenmiştir⁷⁵. Böylelikle genel adaba tanı-

⁶⁵ Zeki Hafızoğulları, ‘Beşeri Cinsellik ve Yeni Türk Ceza Kanunu’ [2005] Türk Hukuk Kurumu 71 Kuruluş Yılı Armağanı, 359; Özbek (n 2) 16, dN. 6.

⁶⁶ Gökhan Taneri, ‘Müstehcenlik Suçu’ [2018] XIII (1) ERÜHFD 566. Bu yönüyle düzenlemenin kanunilik ilkesini ihlal ettiğine ilişkin olarak bkz. Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, (16. bs., Seçkin Yayıncılık 2021) 864-865.

⁶⁷ Sulhi Dönmezer, *Genel Adap ve Aile Düzenine Karşı Cürümler* (4. bs., İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1975) 33.

⁶⁸ Dönmezer (n 67) 33.

⁶⁹ Dönmezer (n 67) 25. Aynı yönde Doğan Soyaşlan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, (10. bs., Yetkin Yayıncılık 2014) 562-563.

⁷⁰ Dönmezer (n 67) 195. Bu yöndeki AIHM kararı için bkz. “*Özellikle, Sözleşmeciler Devletlerin iç hukuklarında tek tipte bir Avrupa ahlak anlayışı bulmak mümkün değildir. Özellikle bir konuya ilişkin fikirlerin hızlı ve geniş ölçüde başka bir yöne evrilebildiği günümüzde zamana ve mekana göre değişebilmektedir. Devlet yetkilileri, ülkelerinin yaşayan güçleriyle (vital forces) doğrudan ve sürekli ilişkide bulunmaları nedeniyle, ahlaki gereksinimlerin tam içeriklerine ve onlar için öngörülen “gereklik”, “sınırlama” ve “cezalandırma”nın belirlenmesine ilişkin fikir yürütürken uluslararası bir yarıçattan genellikle daha iyi bir durumdadırlar.*” *Handyside v The United Kingdom* Başvuru no 5493/72 (07 Aralık 1976) <file:///C:/Users/USER/Desktop/Downloads/CASE%20OF%20HANDYSIDE%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM.pdf> Erişim Tarihi 1 Temmuz 2022.

⁷¹ Müstehcenlik kavramının ahlak kavramı ile yakın ilişki içerisinde olduğundan zamana ve toplumsal faktörlere göre değişiklik göstereceği ve bu nedenle Kanun’da açık ve net bir tanımın yapılmasının mümkün ve gerekli olmadığı, fakat açıklanmasında ölçütlerin belirlenmesi gerektiğine ilişkin görüş için bkz. Gülden Atilla Öztürk, *Türk Ceza Kanunu’nda Müstehcenlik Suçu* (1. bs., Seçkin Yayıncılık 2021) 28-29.

⁷² Dönmezer (n 67) 204; Liesching (n 4) 156-157.

⁷³ *Madde 31 - Türk Ceza Kanununun 426 ve 427 nci maddeleri mucibince müstehcen sayılan maddeler halkın âr ve haya duygularını inciten ve ayıp sayılan şeylerdir.*

⁷⁴ Necdet Yalkut, ‘Türk ve İtalyan Ceza Hukukunda Müstehcen’ [1976] VI-VII (3-4) Adalet Dergisi, 279.

⁷⁵ “*Yükarıdaki tarifin şümulüne giren bir san’at veya ilim eseri, alâkadarlarının istifadesi için neşredilir, bu da eserin mevzu ve şekli ile neşir vasıta ve mahallinin nevi ve cinsi arasındaki münaasebet karinelerile anlaşılırsa müstehcen sayılmaz.*”

nan bu geniş özgürlük alanı sınırlandırılmış olmaktadır. Nitekim belirtildiği üzere genel adabın tanımlanmasına ilişkin tanıyan bu takdir hakkının bu şekilde sınırları çizilmiştir.

Tüm bunların neticesinde bir eserin sanat veya ilmi bir eser ya da müstehcen olup olmadığının belirlenmesine ilişkin çeşitli kıstaslar belirlenmiştir⁷⁶. İlk kıstas olarak bir eserin müstehcen olup olmadığının belirlenebilmesi için eserin bütünü incelenmelidir. Eserinin bütününcünün incelenmesinde ise yazılma zamanı, amacı, eserdeki ifadelerin tamamı, hitap ettiği kişiler gibi kıstaslar dikkate alınmalıdır⁷⁷.

Nitekim inceleme neticesinde eserin sadece bir kısmının müstehcen kabul edilmesi tüm eserin müstehcen olarak nitelendirilmesi açısından yeterli değildir⁷⁸. Diğer bir kıstas olarak eseri meydana getiren kişinin amacı yani sadece maddi menfaat temin etme amacı taşıyıp taşımadığı değerlendirilmiştir. Bunlara ek olarak eserin halkın ar ve haya duygularını incitmesi aranmaktadır. Burada ar ve haya duygularını incitmek ile “cinsiyete münasebetle, müşterek hayatın mutad kurallarının tümünden çıkan ortalama edep duygusu”⁷⁹ kast edilmektedir. Söz konusu ortalama edep duygusu ise orta halli bir okuyucunun ar ve haya duygusunun bozulması ile ölçülmektedir⁸⁰. Ayrıca genel edep ve genel ahlaka ilişkin açıklamalarda da belirtildiği üzere halkın ar ve haya duygusu da nisbi bir kavram olup mekan ve zamana göre değişmektedir. Bu nedenle bu kavramlar belirli bir dönemin veya yerin ahlakına göre belirlenmelidir. Nitekim Amerika’da verilen kararlarda da müstehcenlik için “seks konusunda, şehvet ilgisine hitap edici nitelik ve edebi, artistik, siyasal ya da bilimsel ciddi değer taşımama aranmakta olduğu ama bu unsurların belirlenmesinde eyaletler arası farklı ölçütlerin uygulanabileceği” ileri sürülmüştür⁸¹. Bunlara ek olarak önemli kıstaslardan bir diğeri de müstehcen eserin başkası üzerinde cinsel bir tahrik ve şehvet duygusunu tahrik edici bir etki doğurmaya yönelik olmasıdır⁸². Nitekim bu kıstas müstehcen bir ürünün tespit edilmesi açısından temel bir özelliktir. Burada herhangi bir sanatsal, bilimsel veya edebi bir değer taşımayan sadece insanların şehvet duygusuna yönelik olan ve toplumda olağan karşılanmayan eserler kast edilmektedir.

Bu bağlamda müstehcenliğin sınırlarının belirlenmesi açısından önemli kriterler getiren Amerikan Yüksek Mahkemesi’nin Miller v. California kararına değinilmelidir⁸³. Mahkeme, Miller v. California davasında ilk olarak müstehcen ürünlerin satım ve dağıtımının ABD Anayasası’nın Birinci Ek Maddesi (*First Amendment*) ile korunup korunmadığına ilişkin sorunu tespit eder ve böyle bir korumanın olmadığına karar verir. Söz konusu kararda birinci ek madde yani ifade özgürlüğü ile müstehcenliğin özellikle de “*hardcore pornography*”nin korunmadığını belirtir⁸⁴. Fakat bu noktada çeşitli sınırların belirlenmesi gerekmektedir. Bu amaçla Mahkeme, Miller v. California kararında bir eserin müstehcen olarak nitelendirilebilmesi için Miller testi olarak adlandırılan üç kriter ortaya koymuştur. Çalışmanın bu üç kritere uyması halinde çalışma ifade özgürlüğü kapsamında Anayasa ile korunmaktadır. Kararda bu kriterler şu şekilde belirtilmiştir⁸⁵:

1. Çağdaş toplum standartlarına uygun olan bir insanın söz konusu çalışmayı bir bütün olarak ele aldığına yoğun bir şehvet duygusuna/cinsel arzusuna hitap edip etmediği
2. Çalışmanın bir cinsel davranışı açıkça saldırgan ve rahatsız edici bir tarzda tasvir edip etmediği
3. Eserin bir bütün olarak değerlendirildiğinde edebi, sanatsal, politik veya bilimsel değere sahip olup olmadığı

Fakat daha sonra Mahkeme, önüne gelen davalarda müstehcenliğin zamanla değişebilen bir kavram olduğu belirtmiş ve Miller testine çeşitli eklemeler yapmıştır. Bu eklemeler doğrultusunda “çıplaklık, cinsellik ve ifrazat ile ilgili utanç verici ya da hastalıklı arzulara” hitap etme gibi çeşitli kıstaslar eklenerek sınırlar genişletilmiştir⁸⁶. Ayrıca kararda da belirtildiği üzere çocuk pornografisi özünde çocukların cinsel istismarı ile ilgili olduğundan çocuk pornografisinin söz konusu olması halinde Miller testindeki kriterlere sahip olması aranmamakta ve çocuk pornografisi ifade özgürlüğü kapsamında korunmamaktadır⁸⁷.

⁷⁶ Dönmezer (n 67) 205-211.

⁷⁷ Anayasa Mahkemesi, İrfan Sancı Başvurusu, Başvuru No: 2018/5652, 30/03/2022, p. 58 <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/08/20220816-10.pdf>> Erişim Tarihi 16.08.2022. Örneğin müstehcenlik nedeniyle dava konusu olmuş bir eserin başkahramanının yaşının sırf 18 altı olmasının otomatik olarak müstehcenlik suçunu akla getirmeyeceği burada eserin bir bütün olarak değerlendirilerek örneğin hedef alınan belirli bir zümrenin olup olmadığının tespitine ilişkin olarak bkz. ibid, p. 70.

⁷⁸ Yargıtay’ın eserin bir bütün olarak değerlendirilmesini kabul ettiği yönündeki karar için bkz. Yargıtay 8 Ceza Dairesi, 872/1682, 3.4.1985 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 3 Temmuz 2022.

⁷⁹ Dönmezer (n 67) 208.

⁸⁰ Ayhan Önder, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (4. bs., Filiz Kitabevi 1994) 540. Ayrıca burada toplumda geçerli olan objektif kriterlerin temel alınması yönünde bkz. Öztürk (n 71) 26.

⁸¹ Karar ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Dönmezer (n 67) 209.

⁸² Burada hem objektif hem de sübjektif bir değerlendirme yapılması gerektiği, sübjektif değerlendirmede failin amacının objektif değerlendirmede ise suçla korunmak istenen hukuki yarar olarak çocukların gelişiminin temel alınacağı ve sübjektif belirlemede eserin konusu, yayın aracı ve yayınlandığı yer arasında ilişki kurularak belirleme yapılacağına ilişkin olarak bkz. Özbek, Doğan ve Bacaksız (n 66) 866.

⁸³ Miller v California davasından önce müstehcenliğin konu olduğu ve inceleme konusu kararın da göndermelerde bulunduğu 1957 tarihli Roth kararındaki kriterler için bkz. Nevzat Güreli, ‘Ceza Hukukunda Müstehcenlik Kavramı’ [1996] XXXII (2-4) İÜHF, 573- 574.

⁸⁴ Miller v California, [1973] 413 U.S. 15 <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/413/15/case.html>> Erişim Tarihi 5 Temmuz 2018.

⁸⁵ Miller v California, [1973] 413 U. S. 24-25.

⁸⁶ ABD Kongre Araştırma Servisi (Congressional Research Service) (n 52) 362.

⁸⁷ ABD Kongre Araştırma Servisi (Congressional Research Service) (n 52) 363.

Mahkeme'nin söz konusu kararında müstehcenliğe ilişkin belirleme yaparken toplumsal ölçütler kullanmaya başladığı görülmektedir. Nitekim kararda da açıkça toplumsal değeri kullanmayan tamamen anayasal ölçütlerin kabul edilmediği de vurgulanmıştır⁸⁸. Nitekim Miller testindeki her kriterin toplumsal değerlerle doğrudan alakalı olduğu açıkça gözükmektedir. Örneğin birinci kriterde çağdaş toplum standartlarındaki bir kişinin şehvet duygusuna bakılmaktadır ya da üçüncü kriterde çalışmanın bir sosyal değere sahip olup olmadığı aranmaktadır. Bu nedenle söz konusu karar hem bu konuda çeşitli kriterlerin belirlenmesi hem de sosyal değerlerin genel olarak bu konuda hakim olduğunun belirtilmesi açısından oldukça önemlidir.

C. ÖĞRETİDE MÜSTEHCENLİK

Son olarak müstehcenliğe ilişkin olarak öğretide yer alan tanımlamalara kısaca değinilirse ilk olarak eserin bir bütün olarak değerlendirildiğinde şehvet duygusu uyandıracak ve ar ve haya duygularını ve genel adabı rencide etmesi hali müstehcen olarak tanımlanmıştır⁸⁹. Bu sayılan kıstaslara ek olarak eserlerin yayılmasının neden olacağı tesirlerin aile müessesesi açısından zararlı neticeler meydana doğurması gerektiği de ileri sürülmüştür⁹⁰. Böylelikle bu görüş çerçevesinde tanıma ek olarak aile müessesesi açısından zararlı olması kıstası getirilmiş ve toplumun varlığını sürdürmek için dayandığı sosyal müessese olarak aile kabul edilmiştir⁹¹. Diğer bir yazar ise müstehcenin belirlenmesinde birlikte yaşayan bireyler arasındaki müşterek hicap duygusunun temel alınması gerektiği ve böylece genelin ar ve haya duygusunun rencide edileceğini ileri sürmüştür⁹². Ayrıca diğer bir yazar tarafından bir eserin müstehcen olarak kabul edilmesi için eserin umumun edep ve haya duygularını rencide etmesine ek olarak cinsiyet ile ilgili olması (cinsi hayata ilişkin) ve şehvet konusu ele alması gerektiği belirtilmiştir⁹³. Burada diğer bir tanım olarak müstehcenliğin belirli bir dönemde ve belirli bir yerde geçerli olan sosyal değerlere göre gerçekleşeceği de belirtilmiştir⁹⁴: Ayrıca genel olarak bu tanımları içinde barındıran diğer bir tanımlama olarak “şehvet hissine yönelik olan”, “bu hissi tahrik”, “ar ve haya duygusunu rencide eden” şeyler müstehcen olarak değerlendirilmiştir⁹⁵. Bu kıstaslara ek olarak “çocukların psikolojilerini kötü etkileyebilen, muhatap olan kişiyi saldırgan hislere sürükleyen, ... basit, sıradan, bayağı olan şey”ler de müstehcenliğin belirlenmesinde kıstas olarak alınmıştır⁹⁶.

Son olarak burada Manzini'nin görüşüne de değinilirse bu görüş çerçevesinde toplumun edep hissini rencide edecek ruhi tesirler uyandırmaya elverişli hareketler müstehcen kabul edilmektedir⁹⁷. Fakat burada mutlak ve nisbi müstehcen fiiller olarak ikili bir ayırım yapılmalıdır. Mutlak müstehcen fiiller ile nitelikleri gereği kendi başlarına müstehcen olan fiiller, nisbi müstehcen fiiller ile ise anlamları değişik olarak anlaşılabilen, nitelikleri gereği tek başına değil de ancak mevcut durum ve şartlarla birlikte değerlendirildiklerinde müstehcen kabul edilen fiiller kast edilmektedir. Örneğin çıplaklık tek başına müstehcen sayılmamaktadır. Çıplaklığın müstehcen olarak nitelendirilmesi için onun görünüş şekline bakılmalı cinsel arzunun vurgulandığı şekilde resmedilmesi veya salt cinsellik içermesi halinde çıplaklık müstehcen olarak nitelendirilmelidir⁹⁸. Nitekim benzer şekilde Alman Ceza Kanunu'nda da cezalandırılma için çocukların çıplak cinsel organının cinsel yönden tahrik edecek şekilde gösterilmesi gerekmektedir⁹⁹.

Müstehcen sayılabilmesi için gösterimin ar ve haya duygusunu rencide edici nitelikte olması gerekmektedir¹⁰⁰. Diğer bir görüşe göre ise bu ölçütler tam olarak olmasa da genel itibarıyla üç kriter altında toplanmış olup bunlar ürünün bütününe cinsel dürtüleri tahrik amacını taşıması, insanı obje haline getiriyor olması, cinsel hareketlerin estetikten uzak, kaba, rahatsız edici bir şekilde tasvir edilmesi veya gösterilmesidir¹⁰¹. Aslında bu görüş çerçevesinde müstehcenliğin tanımı pornografiye kaymakla birlikte bunun nedeni görüşte Kanun'da müstehcenliğin pornografi olarak yorumlanması gerektiğinin savunulmasından kaynaklanmaktadır.

Söz konusu bu tanımlamalara bakıldığında tanımlamalar arasında büyük bir fark olmadığı, tanımların temelde benzer olup eklenen bazı unsurlarla birbirlerini tamamlar nitelikte oldukları gözükmektedir. Ayrıca tüm bu açıklamalar neticesinde müstehcenliğin

⁸⁸ Miller v California, [1973] 413 U. S. 25.

⁸⁹ Dönmezer (n 67) 205.

⁹⁰ Eser sahibinin amacı, eserin muhtevası, eserin icra edeceği tesirin aile müessesinin ayakta durmasını sağlayan değer yargılarını zaafa uğratarak uğratmadığının değerlendirilmesi gerektiğini ileri süren görüş için bkz. Gürelli (n 83) 583.

⁹¹ Yalkut (n 74) 282-283.

⁹² Faruk Erem ve Nevzat Toroslu, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (4. bs., Savaş Yayınları 1983) 332-333.

⁹³ Donay (n 63) 137, 144, 145.

⁹⁴ Duygun Yarsuvat, ‘Türk Ceza Kanununda Cinsel Özgürlüğe Karşı Suçlar’ in *Değişen Toplum ve Ceza Hukuku Karşısında TCK'nın 50 yılı ve Geleceği*, (Sermet Matbaası 1977) 669. Ayrıca müstehcenlik kavramının içeriğinin tespitinde örf ve adetten yararlanılacağına ilişkin bkz. Hakan Hakeri, *Ceza Hukuku Genel* (23. bs., Adalet Yayınevi 2020) 26.

⁹⁵ Özbek (n 2) 18.

⁹⁶ Öztürk (n 71) 34.

⁹⁷ Yalkut (n 74) 280; Gürelli (n 83) 576-577.

⁹⁸ Önder (n 80) 543; Öztürk (n 71) 38, 308.

⁹⁹ Martin Heger, ‘StGB § 184b Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Inhalte’ in Karl Lackner, Kristian Köhl, Martin Heger, *Strafgesetzbuch Kommentar* (30. bs., C.H. Beck 2023) p.2. Müstehcen pozların çocuk pornografisi kapsamında kaldığı, fakat cinsel organın normal bir kıyafetle kapalı olduğu hallerde bu kapsamda değerlendirilmeyeceği, ayrıca bir çocuğun yatakta çıplak yatması şeklindeki normal ve doğal bir pozun da cinsel içeriğinin bulunmadığına yönelik olarak bkz. Wilhelm Laufhütte ve Ellen Roggenbuck, ‘§ 184b: Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Schriften’ in Cirenre G, Laufhütte H, Radtke H, Rissing-van Saan R, Rönnau T, Schluckebier W ve Tiedemann K (Ed.), *Leipziger Kommentar StGB*, (De Gruyter 2014) p. 3.

¹⁰⁰ Erem ve Toroslu, (n 92) 333.

¹⁰¹ Özbek, Doğan ve Bacaksız (n 66) 866.

net bir tanımının yapılmasının oldukça güç olduğu da bellidir. Doktrinde yer alan tanımlar ve açıklamalar ışığında ortak bir tanım ortaya çıkarılırsa müstehcen ürünler; bir bütün olarak değerlendirildiğinde herhangi bir sanatsal, bilimsel veya edebi bir değer taşımayan toplumun ar ve haya duygusunu rencide eden, şehvet duygusuna yönelik ve sadece şehvet duygusunu tatmin amacıyla üretilmiş olan ürünler olarak tanımlanabilir¹⁰².

Nitekim buradaki temel zorluk müstehcenliğe ilişkin tanımlamanın yapılmasında değil, müstehcenliğe ilişkin tanımda yer alan hususlarının (ar ve haya, şehvet duygusu, genel edep, genel ahlak gibi) sınırlarının belirlenmesindedir. Bu kavramlar nisbi kavramlar olup mekan ve zamana göre toplumdaki topluma, ayrıca aynı toplum içerisinde bile günden güne değişmektedir¹⁰³. Bu nedenle müstehcenliğe ilişkin hususlar belirlenirken belirli bir coğrafyada, belirli bir dönem içerisinde sosyal değerlere bakılması gerekmektedir¹⁰⁴. Ayrıca bu noktada unutulmamalıdır ki bir fiilin suç olarak tanımlanıp tanımlanmasında genel olarak toplumda var olan sosyal değerler etkili olmaktadır¹⁰⁵. Bu nedenle uluslararası hukuka bakıldığında müstehcenliğin değişik boyutlarla ele alındığı ve suç olmaktan çıkarıldığı gözükmektedir. Bazı ülkelerde de her ne kadar düzenleme kanunlarında yer alsada kovuşturmada hoşgörü içerisinde davranılmakta ve kişiler cezalandırılmamaktadır. Bu nedenle müstehcenliğe ilişkin düzenlemenin kalkması yönünde görüşler ileri sürülse de günümüzdeki mevcut durum dikkate alındığında somut şartlar altında uygulamanın yerinde olduğu kabul edilmelidir. Nitekim bu durum toplumun tepkileri dikkate alınarak belirlenecek ve zamanla müstehcenliğe ilişkin sınır toplumun ar ve haya duygularına ilişkin olarak daralacak ya da genişleyecektir.

III. DEĞERLENDİRME

Çalışma kapsamında verilen tüm bu tanımlar genel olarak değerlendirildiğinde her ne kadar çocuk pornografisine ilişkin olarak birçok düzenleme yer alsada hala problemlerli noktaların bulunduğu ve birtakım kavramların hala tam olarak belirlenmediği gözükmektedir.

A. MÜSTEHCENLİK SUÇU HAKKINDA DEĞERLENDİRME

Belirtilen bu tanım karmaşasının daha rahat çözümlenebilmesi açısından ilk olarak müstehcenlik suçu incelenmelidir. Nitekim bir önceki başlık altında ayrıntılı olarak müstehcenlik suçunun genel adap, genel ahlak gibi değişken ve nisbi kavramlara dayandığı ve bu nedenle gelinen noktada bazı ülkeler tarafından zamanla müstehcenliğin belirli boyutlarının suç olmaktan çıkartıldığına ve bu yöndeki görüşlere değinilmişti. Bu noktada ilk olarak müstehcenliğe ilişkin TCK'da yer alan düzenleme incelendiğinde buradaki düzenlemenin genel ahlak bekliliği yapmaktan ziyade çocukları koruyan bir düzenleme olduğu gözükmektedir.

Bu kapsamda söz konusu madde incelendiğinde birinci fıkranın ilk iki bendinde bir çocuğa müstehcen ürünlerin verilmesi, bu ürünleri çocukların görmesinin sağlanması hali suç olarak düzenlenmiştir. Burada görüldüğü üzere müstehcen ürünler değil bu nitelikteki ürünlerin çocuklara verilmesi suç oluşturmaktadır. Diğer bentlere bakıldığında ise müstehcen ürünlerin izin verilen yerler dışında satılması, kiraya verilmesi, bu ürünleri sair mal veya hizmet satışları yanında veya dolayısıyla bedelsiz olarak vermek veya dağıtmak, bu ürünlerin reklamını yapmak ve bu ürünleri içeriğine vakıf olunabilecek şekilde satışa veya kiraya arz etmek fiilleri suç oluşturmaktadır.

Özetle burada eleştirildiği gibi sadece genel ahlak ve adap değil, esas olarak çocuklar korunmak istenmiştir¹⁰⁶. Nitekim bu durum dolaylı olarak Anayasa Mahkemesi kararında da belirtilmiştir. Kararda belirtildiği üzere müstehcen bir eserin söz konusu olması halinde çocukların korunması için eserde, örneğin üzerinde "küçüklere zararlıdır" yazması gibi, ekstra bir tedbir alınması gerekmekte¹⁰⁷ ve bu tarz bir kitabın söz konusu olduğu hallerde basım şekli ve niteliği gözetildiğinde çocukların bu içeriğe maruz kalma ihtimallerinin düşüklüğü¹⁰⁸ de dikkate alınmaktadır. Bu tutumla da madde ile temelde çocukları koruyan bir düzenlemenin bulunduğu doğrulanmış olmaktadır.

Özellikle a ve b bendi temel alındığında burada korunmak istenen çocukların bedensel, zihinsel, ahlaki, ruhsal ve duygusal

¹⁰² Nitekim Yargıtay da kararlarında müstehcenliğe ilişkin olarak aynı kıstasları temel almaktadır. "Müstehcenlik suçunda; kitapta hiçbir olay örgüsüne yer verilmeden sadece cinsel dürtüleri harekete geçirmeye yönelik basit, sıradan ifadelerle ters lezbiyen, doğal olmayan ve hayvanlarla yapılan cinsel ilişkilerin, çocuklar kullanılmak suretiyle bayağı bir dil kullanılarak anlatılması, ifadelerin toplumun ar ve haya duygularını incitici, cinsel arzuları tahrik ve istismar edecek şekilde aynı zamanda kişilerin dışlamaları dahi tiksinti verecek şekilde ifade edilmek suretiyle hiçbir sanatsal ve edebi değer katılmadan kurgulanmıştır." Ayrıntılı bilgi için bkz. Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 13056/1527, 19.2.2013 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 10 Temmuz 2022. Bu kapsamda örneğin cinsel tatmin amaçlamayan cinsel sağlık veya psikolojik yayınlarda çocukların cinselliğine ilişkin tartışmaların pornografi kapsamında değerlendirilmeyeceğine ilişkin olarak bkz. MüKoStGB/Hörmle (n 22) p. 15. Ayrıca çocuğun cinsel istismarını doğuran pornografik içerikler sanatsal özgürlük kapsamında değerlendirilmez. Çatışan değerler dikkate alındığında sanatsal özgürlük pek tabiidir ki ikinci planda kalacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. MüKoStGB/Hörmle (n 22) p. 57.

¹⁰³ Donay (n 63) 134. Aynı yönde bkz. Soyaslan (n 69) 561.

¹⁰⁴ Duygun Yarsuvat, "Müstehcenliğin Neresindeyiz" [9 Eylül 2004] (9) Güncel Hukuk, 49.

¹⁰⁵ Yarsuvat, "Türk Ceza Kanununda Cinsel Özgürlüğe Karşı Suçlar" (n 94) 667.

¹⁰⁶ Özbek (n 2) 39; Özbek, Doğan ve Bacaksız (n 66) 866; Öztürk (n 71) 29. Bu kapsamda müstehcenlik gibi kavramlar çocukları korumayı değil de etik veya ahlaki temelleri korumayı amaçlıyorsa bu durumda müstehcenlik kavramının yorumunun da farklı olacağına ilişkin olarak bkz. Liesching (n 4) 163.

¹⁰⁷ Anayasa Mahkemesi, İrfan Sancı Başvurusu, Başvuru No: 2018/5652, 30/03/2022, p. 70.

¹⁰⁸ ibid p. 73.

bütünlüğü ve çocuğun kişiliğini sağlıklı bir şekilde geliştirme hakkıdır¹⁰⁹. Nitekim belirtildiği üzere söz konusu bentler çocukların korunması amacı üzerinde şekillenmektedir¹¹⁰.

Diğer bentlerde yer alan fiiller incelendiğinde ise diğer bir korunan hukuki değer ile karşılaşılmaktadır: yetişkinlerin istemedikleri halde müstehcen ürünlerle karşılaşması. Gerçekten de insanların her yerde müstehcen ürünlerle karşılaşması onların istemedikleri de varsayıldığında çekilmez bir durum olabilmektedir. Nitekim bunları görmek isteyen yetişkinlerin kendi çabalarıyla bu ürünlere ulaşmaları ve hatta yetişkinlere ait müstehcen görüntülerin üretilmesi veya yayımlanması genel olarak yasaklanmamakta ve önemsenmemektedir¹¹¹. Böylelikle söz konusu madde tersten okunduğunda sınırlamalar ve izin verilen haller şu şekilde özetlenebilmektedir: Yetişkinler arasında müstehcen ürünlerin verilmesi, gösterilmesi, okutulması, dinletilmesi serbest olup bu ürünler çocukların giremeyeceği veya göremeyeceği yerlerde gösterilebilir; içeriği hakkında bilgi sahibi olunamayacak şekilde satışa veya kiraya arz edilebilir; ancak bunların satışına mahsus olan alışveriş yerlerinde satılabilir, satışa arz edilebilir, kiraya verilebilir; ancak ücretli ve tek olarak satılabilir ve reklamı yapılamaz. Madde bu şekilde yorumlandığında gözüktüğü üzere söz konusu madde ile temelde çocuklar korunmakla birlikte buna ek olarak aslında müstehcen ürünlerin satım-dağıtımına ilişkin izin verilen sınırlar ve usuller gösterilmek istenmiştir¹¹².

Ayrıca belirtilen bu amaçlara ek olarak bu şekilde müstehcen ürünlerin alenileşmesiyle yine çocukların da bu ürünlerle karşılaşması dolaylı olarak önlenmekte ve bu olasılık sifıra indirilmektedir. İlgili maddenin 2. fıkrasında müstehcen ürünlerin basın ve yayın yoluyla yayımlanması da aynı amaçlar doğrultusunda yasaklanmıştır. Ayrıca burada buna ek olarak müstehcen ürünlerin genel olarak kamuya bu denli aleni yayılması toplumun ahlak düzenini bozmakta ve cinsel suçların işlenmesini teşvik ettiği de ileri sürülmektedir¹¹³. Ayrıca bu noktada belirtilmelidir ki çocukların pornografik ürünlerde kullanılmasında olduğu gibi çocuklara pornografik veya müstehcen yayınların izlettirilmesi de çocukların cinsel istismarına neden olmaktadır. Çünkü aslında çocuklara cinsel içerikli ürünlerin izletilmesi, dinlettirilmesi, okutulması ya da verilmesi gibi hareketlerle temelde çocuklarda cinsel duyguların uyandırılması amaçlanmaktadır¹¹⁴.

Böylelikle özetle 226. maddenin 1. (a,b) (müstehcen ürünlerin yayılması), 3. (çocuk pornografisi), 5. (çocuk pornografisi, şiddet içeren (sado-mazoşist) pornografik ürünlere ve hayvan pornografisine çocukların erişiminin engellenmesi) fıkralarının özellikle çocuklara ilişkin düzenlemeler olduğu, böylelikle her ne kadar madde ile müstehcenlik fiili cezalandırılrsa da temelde çocukların ve çocukların cinsel dokunulmazlığının korunduğu görülmektedir¹¹⁵. Ayrıca tüm bu nedenlerden dolayı temel amacın aslında çocukların müstehcen ürünlere vakıf olmasının önlenmesi olduğu ve bu nedenle suçun aslında çocuklara yönelik müstehcen ürünleri kanuna aykırı satma suçu olarak tanımlanması gerektiği bile ileri sürülmüştür¹¹⁶.

Ayrıca müstehcenlik suçuna ilişkin elde edilebilen tek veri olan 2006, 2007 ve 2008 yılına ait TÜİK verileri incelendiğinde¹¹⁷; 2006 yılında müstehcenlik suçu hakkında toplam 1996 kişi hakkında dava açıldığı ve bu kişilerden toplam 1617'sinin 18 yaşından büyük olduğu; 2007 yılında toplam 1808 kişi hakkında dava açıldığı ve bu kişilerin 1688'inin 18 yaşından büyük olduğu; 2008 yılında ise hakkında dava açılan 1615 kişiden 1539 kişinin 18 yaşından büyük olduğu görülmektedir. Bu verilerde de görüldüğü üzere müstehcenlik suçundan hakkında dava açılan kişilerin büyük bir çoğunluğu 18 yaşından büyüktür. Nitekim müstehcenlik suçu kapsamında ayrıntılı olarak ele alınacağı üzere genel olarak çocukların cinsel istismarının önlenmesi amaçlandığından burada bu oranın endişe verici niteliktedir¹¹⁸. Ayrıca burada her ne kadar sadece 3 yıllık bir veri elde edilse de müstehcenlik suçundan dolayı hakkında dava açılan kişilerde 2006 yılından 2008 yılına doğru bir azalma olduğu görülmektedir. Nitekim bu azalma suçun işlenme oranının azalmasından kaynaklanabileceği gibi gözüken bu azalma yanıltıcı da olabilmektedir. Nitekim forumlar ve sohbet odaları gibi kapalı internet platformlarında yer alan çocuk pornografisi fotoğraf ve videolarının tespiti internetin anonimliği de göz önünde bulundurulduğunda oldukça zordur¹¹⁹.

Burada son olarak müstehcen kavramı açısından Amerika'da yakın bir kavram olarak "ahlaka aykırılık" değerlendirilmelidir. Amerika'da her ne kadar "ahlaka aykırı" yani cinsel içerikli yayın araçları açısından çağdaş toplum standartları açısından açıkça rahatsız edici olarak tanımlanan haller Anayasa'nın Birinci Ek maddesi ile korunmakta ise de bazı eyaletlerde çocukların üstün yararının korunması için çocuklara zararlı nitelikte olabilecek bu materyallerin televizyon, basın araçları aracılığıyla çocuklara

¹⁰⁹ Gökhan Taneri, Cinsel Suçlar (Bilge Yayınevi 2015) 291.

¹¹⁰ Özbek (n 2) 39.

¹¹¹ Sokullu-Akıncı (n 10) 37.

¹¹² Taneri (n 109) 293.

¹¹³ Donay (n 63) 133.

¹¹⁴ Memiş Kartal (n 26) 32,33.

¹¹⁵ Memiş Kartal (n 26) 31,32.

¹¹⁶ Taneri (n 109) 293.

¹¹⁷ "TCK ve Özel Kanunlara Göre Ceza Mahkemelerine Açılan Dava ve Yaş Grubuna Göre Sanıklar" başlığı altında bkz. <http://www.tuik.gov.tr/PreTablo.do?alt_id=1070> Erişim Tarihi 16 Haziran 2022.

¹¹⁸ Almanya'da da çocuk pornografisine ilişkin içeriklerin yayılması, edinilmesi veya bulundurulmasının cezalandırıldığı Alman Ceza Kanunu'nun 184b. maddesinin sık uygulama alanı bulunduğu belirtilmektedir. Bu kapsamdaki verilere bakıldığında 2016 yılında 1.847, 2017 yılında 1.909 und 2018 yılında ise 2.078 kişinin yargılandığı görülmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. MüKoStGB/Hörnle (n 22) p. 6.

¹¹⁹ Sieber (n 19) 54.

dağıtımının kısıtlandığı (yasaklanmadığı) ve çocukların korunmasının amaçlandığı hükümler yer almaktadır¹²⁰. Belirtildiği üzere müstehcen olarak nitelendirilen bir bütün olarak değerlendirildiğinde herhangi bir sanatsal, bilimsel veya edebi bir değer taşımayan toplumun ar ve haya duygusunu rencide eden, şehvet duygusuna yönelik ve sadece şehvet duygusunu tatmin amacıyla üretilmiş olan ürünler ile genel ahlak benzer nitelikte kavramlar olup bu ürünlerin çocuklara ulaşılabilir şekilde yayınlanması temelde çocukların üstün yararı ve korunması amacıyla yasaklanmaktadır. Nitekim bu şekildeki düzenleme ve tanımlama çocuklar üzerinde daha yoğun bir koruma sağlamaktadır.

B. ÇOCUK PORNOGRAFİSİ KAVRAMINA İLİŞKİN DEĞERLENDİRME

Önemli ve sorunlu diğer bir nokta ise çocuk pornografisi kavramının bizzat kendisine ilişkindir. Yargı organlarının yorumlarına, ulusal sınırlara, akademik ve yasal bağlamlarda kullanımına göre farklılık arz eden kavramın uygunluğu konusu da tartışmalara neden olmuştur¹²¹. Nitekim “çocuk pornografisi” kavramından çocukların cinsel olarak istismar edilerek pornografik bir üründe kullanılması yönünde bir anlam çıkmaktadır¹²². Bu durumda ilk olarak çocuk pornografisi kavramının içerisinde de geçen pornografi kavramının kelime anlamına bakıldığında sözlükte “cinsel ilişkiyi veya çıplak insanları cinsel olarak uyarmak amacıyla betimleyen veya gösteren sanatsal değeri olmayan kitaplar, dergiler, filmler vb.” olarak tanımlanmaktadır¹²³. Bir içeriğin pornografik olarak nitelendirilmesinde önemli olan aşırı derecede, rahatsız edici bir şekilde cinsel süreçlerin ön planda tutulduğu ve ağırlıklı olarak cinsel uyarıların hedef alınmasıdır¹²⁴. Ağırlıklı olarak veya sadece cinsel uyarılmayı hedef alan ve rahatsız edici, aşırı kaba bir şekilde temsil edilen bu içerikler ilgili dönemin kültürü, toplumsal değerler çerçevesinde toplumun genelindeki cinsel edep sınırlarını aşmakta olduğundan pornografik olarak değerlendirilmektedir¹²⁵. “Cinsel olarak uyarmak, tahrik etmek amacıyla cinsel organların veya cinsel ilişkinin betimlenmesi veya gösterilmesini içeren basılı veya görsel materyaller” olarak da tanımlanan pornografi kelimesinin kökeni de 19. yüzyılın ortalarına doğru Yunanca’dan gelmekte olup “fahişelik hakkında yazan” anlamına gelen “pornographos” kelimesinden türemiştir¹²⁶.

İlk planda cinsel uyarılmayı hedef alma kistası pornografik olarak nitelendirilmede başvurulsa da çocuklar söz konusu olduğunda sınırın yetişkinlere kıyasen daha düşük olduğu ve bazı durumlarda çocukların cinsel organlarının fotoğraflarının yetişkinlerinkinin aksine pornografik olarak nitelendirmek için yeterli olabileceği belirtilmektedir¹²⁷. Çünkü bu tip durumlarda çocuklar cinsel obje haline getirilmekte ve başka kişilerin cinselliğinin mağduru haline gelmektedir¹²⁸. Ayrıca kavramın tanımlanmasında yetişkin pornografisi ile yapılan karşılaştırmaların kavramın temelinde yatan istismar içeriğini azalttığı da belirtilmektedir¹²⁹. Bu nedenle çocuk pornografisi kavramı eleştirilere maruz kalmakta ve bu kavram yerine istismar etme karakterinin daha ön planda tutulduğu “çocuk istismarı/sömürüsü materyalleri”nin (*child abuse/exploitation material*) kullanılması önerilmektedir¹³⁰.

Tanımlardan da anlaşıldığı üzere pornografi söz konusu olduğunda cinselliğin değil aslında onun yayınlanması ön plandadır. Bir eserin pornografik olarak belirlenmesi açısından içerik ve biçimsel olmak üzere iki yönlü bir ayrımın yapılması gerektiği ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre bir eserin pornografik olarak nitelendirilmesi için öncelikle içerik olarak cinselliği vahşileştirerek anlatması, cinsel isteği mutlaklaştırması ve insanı cinsel bir şehvet objesi haline dönüştürerek estetik kaygıdan uzak, abartılı, kıskırtıcı ve kaba bir şekilde göstermesi gerekmektedir¹³¹.

Tüm bu tanımlarda gözüktüğü üzere özetle pornografi; sadece cinsel dürtülerin uyarılması amacıyla salt cinselliğin söz konusu

¹²⁰ ABD Kongre Araştırma Servisi (Congressional Research Service) (n 52) 366. Amerika’da konuya ilişkin yer almış dava örnekleri için bkz. ibid 367-368.

¹²¹ Anthony R. Beech, Ian A. Elliott, Astrid Birgden ve Donald Findlater, ‘The Internet and Child Sexual Offending: A Criminological Review’ [2008] (13) *Aggression and Violent Behavior* 218.

¹²² Özbeke (n 2) 118; Benzer (n 3) 25.

¹²³ Cambridge Dictionary <<https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/pornography>> Erişim Tarihi 16 Temmuz 2022. Ayrıca “cinsel dürtülere yönelik olan, ahlaki değerlere aykırı düşen yayım, resim vb.” tanımları için bkz. <http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5b3260da359644.15525715> Erişim Tarihi 16 Temmuz 2022. Buna ek olarak “müstehcen şey” olarak tanımlanmasına ilişkin olarak bkz. Özbeke (n2) 19.

¹²⁴ Klaus Weber, *Rechtswörterbuch* (24. bs., Verlag C.H. Beck 2022) Başlık: “Pornographische Inhalte”.

¹²⁵ Martin Heger, ‘StGB § 184 Verbreitung pornographischer Inhalte’ in Karl Lackner, Kristian Kühn, Martin Heger, *Strafgesetzbuch Kommentar* (30. bs., C.H. Beck 2023) p. 2; Jörg Eisele, ‘StGB § 184 Verbreitung pornographischer Schriften’ in Adolf Schönke, Horst Schroeder, *Strafgesetzbuch Kommentar* (10. bs., C.H. Beck 2019) p. 8. Ağırlıklı olarak veya sadece cinsel uyarılma ve toplum genelindeki cinsel edep sınırlarını aşmanın pornografik olarak nitelendirme için yeterli olduğuna ilişkin olarak bkz. Tatjana Hörnle, ‘StGB § 184’, in Münchener Kommentar zum StGB (Band 3, 4. bs., C.H. Beck 2021) p. 21-22; Wilhelm Laufhütte ve Ellen Roggenbuck, ‘§ 184: Verbreitung pornographischer Schriften’ in Cirener G, Laufhütte H, Radtke H, Rissing-van Saan R, Rönnau T, Schluckebier W ve Tiedemann K (Ed.), *Leipziger Kommentar StGB*, (De Gruyter 2014) p. 5. Cinsel istismara dayanan ve cinsel kaderini kendi başına tayin edemeyen çocuğa ilişkin cinsel hareketlerle bir kişinin cinsel olarak uyarılmasının zaten kaba ve rahatsız edici bir tasvir niteliğinde olduğuna ilişkin olarak bkz. Jörg Eisele, ‘StGB § 184b Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Schriften’ in Adolf Schönke, Horst Schroeder, *Strafgesetzbuch Kommentar* (10. bs., C.H. Beck 2019) p. 6.

¹²⁶ Oxford Dictionary <<https://en.oxforddictionaries.com/definition/pornography>> Erişim Tarihi 16 Temmuz 2022. “Pornographos” kelimesi fahişelik anlamına gelen “prostitute” ve yazmak anlamına gelen “graphein” kelimelerinin birleşiminden meydana gelmiştir.

¹²⁷ Baier (n 10) 40.

¹²⁸ Benjamin Krause, ‘Kinderpornographie im Internet’ [2016] *MMR* 667.

¹²⁹ Beech, Elliott, Birgden ve Findlater (n 121) 218.

¹³⁰ Franke ve Graf (n 1) 88.

¹³¹ Özbeke (n 2) 20. Aynı yönde Schönke/Schröder/Eisele, StGB § 184, p. 8. Ayrıca cinsel süreçleri kaba, rahatsız edici bir şekilde anlatan ve bu bağlamda toplumun çıkarını tehdit ve rahatsız eden içeriklerin pornografik ürünler kapsamında değerlendirileceğine ilişkin olarak bkz. Leipziger Kommentar/Laufhütte/Roggenbuck (n 99) p. 4. Burada erotik eserlerle bir benzerlik olsa da farklı oldukları aksine örneğin erotik bir ürünün söz konusu olması halinde cinsel çağrışımlar söz konusu olsa da bunlar sanatsal bir estetik çerçevesinde verilme kaygısıyla yansıtıldığından pornografi ve müstehcenlik kapsamında değerlendirilmeyeceğine ilişkin olarak bkz. Öztürk (n 71) 36, 42.

olacağı şekilde insanların cinsel bir obje haline getirilerek estetik kaygıdan uzak bir şekilde gösterildiği materyaller olarak tanımlanabilmektedir.

Konuya ilişkin olarak uygulamadan bir örnek vermek gerekirse evli bir kadının kocasını aldatmasına ilişkin olarak yaşananlar, kadının yaşadığı bunalımlar ve bu ilişkiden kurtulma çabaları ile utanç duygusu, pişmanlık ve kadının kendisine yönelik özeleştirilerinin yer aldığı kitabın dava konusu olduğu bir olayda Yargıtay, dava konusu kitabın müstehcen bir nitelik taşıyıp taşımadığına ilişkin bir belirleme yaparken kararında pornografi, müstehcenlik ve erotizm kavramlarına ilişkin birtakım kıstaslara yer vermiştir¹³². Bu doğrultuda Yargıtay pornografiyi “aşırı, çok şiddetli, makul olmayan bir biçimde şehvet duygularının tahrik edilmesi” olarak tarif ederken müstehcenliğe ilişkin olarak Kanun’daki tanım doğrultusunda bir ayırım yaparak halkın ar ve haya duygularının incitilmesini aramaktadır. Ayrıca Yargıtay söz konusu kararda ek bir kavram olarak erotik kavramına da yer vererek bu kavramı “sevginin cinsel yönünü ve cinsel aşkı anlatması açısından edebiyat, resim, tiyatro, fotoğraf, film gibi her türlü sanat dalının bir türü” olarak kabul etmiştir. Ayrıca Yargıtay sonuç olarak dava konusu kitabı bir bütün olarak değerlendirerek kitabın erotik olduğuna karar vermiştir.

Sonuç olarak söz konusu tanımlamalarda da açıkça gözüktüğü üzere müstehcenliğin; pornografi ve çocuk pornografisini de kapsayan üst bir terim olduğu açıkça gözükmemektedir¹³³. Nitekim belirtildiği üzere “*her müstehcen şey pornografik değildir; ancak her pornografik şey aynı zamanda müstehcendir.*”¹³⁴ Bu kavramların dışarısında yer alan erotik eserler ise sevginin cinsel yönünü ele almakta ve bu kapsamda müstehcen veya pornografik olarak değerlendirilmemektedir. Bu durumda kelime anlamı kullanılarak ibare, çocukların pornografik ürünlerde kullanılması olarak yorumlanırsa ancak çocuklar üzerinde belirtilen niteliklere sahip yani çok ağır hareketler çocuk pornografisi kapsamında değerlendirilecektir. Bu nedenle TCK’da çocuk pornografisi tabirinden müstehcenlik ibaresinin benimsenmiş olması ve suçun oluşması açısından müstehcen ürünlerin aranması çocuklar açısından daha etkin bir koruma sağlamaktadır¹³⁵. Çünkü burada “çocuk pornografisine” ilişkin düzenleme olan 3. fıkra ile temelde müstehcenliğe karşı çocukların korunması amaçlanmaktadır¹³⁶.

Ayrıca uluslararası mevzuatta da her ne kadar direk çeviri yapıldığında çocuk pornografisi kavramına yer verilmiş de olsa bu haller genel pornografi kavramından ayrı değerlendirilmektedir¹³⁷. Bu kapsamda çocuk pornografisi, çocukların istismarı ile ilgili olup sunumun normal pornografideki gibi kaba veya sansasyonel olması aranmamaktadır¹³⁸. Benzer şekilde çocuk pornografisi kavramının kapsamının normal pornografiye göre daha geniş kapsamlı olduğunu gösteren bir örnek olarak çocuk pornografisi içeren görsellerin içeriklerinin değerlendirilmesi için ünlü tipoloji çalışması olan *COPINE* ölçeğinde cinsel açıklık ve şiddetin artmasına bağlı olarak on düzey tanımlanmaktadır. Görsellere ilişkin aşamalar şu şekilde sıralandırılmıştır¹³⁹: (1) cinsel içerik barındırmayan iç çamaşırı ile fakat olağan davranışlarla olağan durumları gösteren aile albümleri gibi görseller; (2) havuz, sahildeki gibi çıplaklığın normal olduğu çıplaklık; (3) çocukların kısmen giyinik (mesela iç çamaşırı olduğu, oyun parkları veya yaşam alanları veya benzeri korunan yerlerde çocukların gizli veya örtülü olarak alındığı anlaşılabilir kayıtlardan oluşan erotik görseller; (4) poz verme; (5) erotik poz verme; (6) detaylı erotik poz verme; (7) çocuğun cinsel davranışlarını içeren görseller; (8) temas içeren saldırılar; (9) ağır saldırılar barındıran görseller; (10) sadist ve hayvanlarla çocukların cinsel davranışlarına ilişkin görseller. Bu görüşler kapsamında da çocuk pornografisi kavramı ile aslında pornografik ürünlerde çocukların bulunması değil çocukların istismarını doğuran müstehcen içeriklerin dikkate alındığını söylemek yanlış olmayacaktır.

C. TÜRK CEZA KANUNU İLE ULUSLARARASI DÜZENLEMELERİN KARŞILAŞTIRILMASI

Diğer başlıklar altında ayrıntılı olarak ele alınan tanımlamalara genel olarak bakıldığında çocuk pornografisinin belirlenmesinde genel eğilimin görsel ürünler temelli olduğu gözlemlenmektedir. Bu konuda da TCK’daki düzenlemeye bakıldığında çocukları daha çok koruyan bir düzenleme bulunmaktadır. Nitekim her ne kadar madde metni biraz ifade olarak problemlidir de olsa “müstehcen görüntü, yazı veya sözleri içeren ürünlerin üretiminde çocukları, temsili çocuk görüntülerini veya çocuk gibi görünen kişiler” ile kast edilen çocuk pornografisine ilişkin görüntülerin, yazıların veya pornografik ürünlerde çocuk izlenimi veren seslerin kullanılması

¹³² Yargıtay 8. Ceza Dairesi, 872/1682, 3.4.1985 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 18 Temmuz 2022.

¹³³ YCGK, 14-603/66, 24.3.2015 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 18 Temmuz 2022. Ayrıca müstehcenliğin daha çok hukuki bir kavram olduğu yönünde bkz. Taneri (n 66) 566.

¹³⁴ Özbek (n 2) 21.

¹³⁵ Aynı yönde toplumsal ve zamansal faktörlere göre değişkenlik arz eden müstehcenliğe ilişkin Kanun’da net bir tanımlama yapılmasının maddenin asıl amacı olan çocukların korunmasını olumsuz etkileyeceği yönünde bkz. Öztürk (n 71) 29. Buna karşı olarak Kanun’da müstehcenlik kavramının kanunilik ilkesini ihlal ettiği ve burada müstehcenlik ile pornografinin anlaşılması gerektiğine ilişkin olarak bkz. Özbek, Doğan ve Bacaksız (n 66) 865-868. Ayrıca kanunilik ilkesini ihlal etmediğine ilişkin görüş için bkz. Öztürk (n 71) 31-32. Ahlakı kavramlarla ilgili hukuk alanlarının ele alınmasının ülkeler bazında değişkenlik gösterebileceği, bu nedenle de uluslararası düzenlemelerde yeknesak bir şekilde pornografi bile dense müstehcen, ahlaksız gibi terimlerin kullanıldığına ilişkin olarak bkz. Liesching (n 4), 163.

¹³⁶ YCGK, 14-603/66, 24.3.2015 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 18 Temmuz 2022. Öztürk (n 71) 56.

¹³⁷ Lackner/Kühl/Heger/Heger (n 99) p. 2. Ayrıca yalnızca ve ağırlıklı olarak cinsel tatmin amacı taşıma ile genel toplumun cinsel edep sınırlarını aşma şeklindeki iki özelliğin pornografiye ilişkin genel bir tanımın yapılması için yeterli olduğu, cinsel arzuya ilişkin bir nesne olarak gösterilme gibi başka unsurların aranmasına gerek olmadığı; bu nedenle de çocuk pornografisi özelinde ayrı bir tanımlama yapılmasına gerek olmadığı yönünde bkz. MüKoStGB/Hörnle (n 22) p. 14; (n 123) p. 22.

¹³⁸ Lackner/Kühl/Heger/Heger (n 99) p. 2.

¹³⁹ Franke ve Graf (n 1) 89.

olarak anlaşılmalıdır¹⁴⁰. Madde metni bu şekilde yorumlandığında hukukumuzda çocuk pornografisinin sadece görsel değil diğer boyutlarının da yasaklandığı gözükmektedir. Nitekim genel olarak düzenlemelerde çocuk pornografisi kapsamında sözel ve yazılı ürünler değil de görsel ürünlere önem verilmesinin sebebinin genelde pornografinin teşhire dayalı olmasından ve yazılı ve sözel ürünlerde ise genellikle kurgusal niteliğin daha baskın olmasından kaynaklandığı da ileri sürülmüştür¹⁴¹. Burada kurgusal olan sözel veya yazılı ürünlerin çocuk pornografisi kapsamında değerlendirilmemesi yönündeki eğilimin temelinde bu ürünlerde çocuklara ilişkin doğrudan bir suiistimalin yer almaması yatmaktadır¹⁴². Bu nedenle de örneğin Siber Suç Sözleşmesi'nde kurgusal olarak yapılan çocuk pornografisinin yasaklanmasına ilişkin düzenlemeler devletlerce istisna tutulabilmektedir. Fakat her ne kadar burada doğrudan bir suiistimalin yer almadığı iddia edilse de burada bu tarzdaki eserlerin yayınlanması çocukların bu hareketleri olağan kabul etmeye başlaması ve suistimale daha açık hale gelmelerine neden olmakta ayrıca pedofili yönelimi olan kişileri ve diğer kişileri de bu hareketleri yapmaya teşvik etmektedir¹⁴³. Bu nedenle burada her ne kadar gerçek bir çocuk yer almasa da çocuklar bu durumdan dolayı olarak etkilenmektedirler.

Tanımlamalar ışığında bakıldığında diğer bir problem ise çocukların cinsel bir şekilde veya cinsel bir davranış içerisinde görüntülenmesi gereğidir. Bu durumda bir eserin çocuk pornografisi altında değerlendirilmesi örneğin Siber Suç Sözleşmesi'nde yer alan tanım değerlendirildiğinde bir çocuğun veya çocuk gibi görünen bir kişinin cinsel içerikli bir davranışta bulunmasının tasvir edilmesi gerekmektedir. TCK'da ise yukarıda da belirtildiği üzere "müstehtecen görüntü, yazı veya sözleri içeren ürünlerin üretiminde çocukları, temsili çocuk görüntülerini veya çocuk gibi görünen kişilerin" kullanılması bu kapsamda değerlendirilmiştir. Bu durumda her iki düzenleme arasındaki farkın "cinsel içerikli davranış" ile "müstehtecen" ifadelerinde yattığı gözükmektedir. Bu durumda müstehtecenlik ile cinsel içerikli davranış, yani çocukların cinsel bir bağlamda görüntülenmesi arasındaki farkların neler olduğu aynı anlama mı geldiği ortaya konmalıdır. Örneğin burada bir çocuğun sevimli bir fotoğrafının bazı kişiler açısından cinsel tatminde kullanılabilmesi söz konusu olduğunda bu hareket hangi kapsamda değerlendirilecektir? Bu tip durumlarda cinsel bağlamda ve cinsel içerikli bir davranış içerisinde çocukların gösterilmesine ilişkin nasıl bir kıstas belirleneceği aslında temelsiz kalmıştır. Bu noktada cinsel içerikli davranış ve müstehtecenliğin her ikisinin de yoruma bağlı ibareler olduğu ve somut olayın şartları altında değerlendirileceği söylenmelidir. Nitekim müstehtecenliğin bir noktada cinsel içerikli davranışı da kapsadığı ve bu durumda burada amacın belirtildiği üzere çocukların korunması olduğu da gözetildiğinde oldukça yerinde bir ibare olduğu unutulmamalıdır. Çünkü cinsel içerikli davranış ile neyin kast edildiği net bir şekilde belirtilmemekte bu konu açıklanmaya ihtiyaç duymaktadır. Örneğin cinsel içerikli davranış pornografi kavramı ile birlikte değerlendirilerek sadece cinsel ilişkiye yönelik olan davranışları mı kapsayacaktır? Cinsel organların gösterilmesi veya çıplaklık bu durumda cinsel içerikli davranış sayılacak mıdır?

Bu problemlere ilişkin bir örneği de Alman hukukunda çocuk pornografisi kavramının genişletilmesini ve bu kapsamdaki kanun değişikliğini tetikleyen *Edathy Olayı* olarak adlandırılan SPD'li bir siyasetçinin çıplak çocuk resimleri buldurması skandalı teşkil etmektedir. Yaşanan bu skandalda cinsel bir davranış içermeyen çıplak çocuk fotoğrafları ve videolarının buldurulmasının niteliği tartışma konusu yapılmıştır. Bu kapsamda söz konusu olay temelde çıplak çocuklara ilişkin resim ve videoların çocuk pornografisi mi yoksa cezalandırılmayan çıplak görüntüler olarak mı değerlendirileceğine ilişkin olup mahkeme bunları sınır alanda görüntüler olarak nitelendirmiştir¹⁴⁴. Doğabilecek tüm bu sorunlardan dolayı düzenlemelerde sadece cinsel içerikli davranış ibaresine yer verilmesi açıklamaya muhtaçtır. Nitekim Amerika'da bu açıklama Federal Yasa'da yer almış ve cinsel içerikli davranışın sadece cinsel davranışı değil bununla birlikte bir kişinin cinsel organının veya cinsel organ çevresinin şehvet uyandırıcı bir şekilde gösterilmesini de kapsadığı belirtilmiştir¹⁴⁵.

Ayrıca örneğin kanunda belirtilen şekilde pornografik bir amaçla üretilmeyen veya çocukların cinsel istismarını doğurmayan görüntülerin pornografik amaçla dağıtılması halinde - nitekim bu durum pedofili olanlar arasında yaygın olarak gözükmektedir - bu ürünler kanun kapsamında korunmamakta ve çocuk pornografisi altında değerlendirilmemektedir. Örneğin çocuk bezi reklamları gibi çocukların yer aldığı reklamlar ya da aile, arkadaşlar ve akrabalar arasında paylaşılmak üzere konulmuş günlük resim veya görüntüler ya da başka amaçlarla hazırlanan ama çocukların üzerinde kıyafet olmayan görüntüler, örneğin iç giyim, mayo, bikini katalogları gibi ya da internette çocuk mankenlerin yer aldığı internet siteleri gibi aslında cinsel bir boyutu olmayan görüntüler

¹⁴⁰ Bu yöndeki Yargıtay kararı için bkz. "Buradaki müstehtecen ürün içeriğinde müstehtecenlik unsuru olarak çocuğun kullanıldığı resim, film, video, fotoğraf, grafik, imge, heykel, çizgi film, animasyon gibi görsel veya sesli ürünler ile şarkı sözü, roman, hikaye gibi yazılı ürünleri ifade etmektedir." YCGK, 14-603/66, 24.3.2015 <www.kazanci.com.tr> Erişim Tarihi 17 Temmuz 2022. Bu kapsamda içeriğin ve konunun çocukların cinsel istismarı ile ilgili olması gerektiği ve istismar ile ilişkilendirilemeyen çizim, resim gibi içeriklerin buldurulmasının cezalandırılmayacağına ilişkin olarak bkz. Lackner/Kühl/Heger/Heger (n 99) p. 6; Leipziger Kommentar/Laufhütte/Roggenbuck (n 99) p. 11.

¹⁴¹ Çam (n 1) 59.

¹⁴² Çam (n 1) 59. Örneğin Almanya'da gerçekçi temsile yakın kurgusal ürünlerde objektif/nesnel bir gözlemcinin bakış açısı doğrultusunda kurgusal kişinin çocuğu görünüşü görünmediğinin belirleneceğine ilişkin olarak bkz. MüKoStGB/Hörnle (n 22) p. 11, 13; Schönke/Schröder/Eisele, StGB § 184b, p. 18.

¹⁴³ İzlenilenlerin çocuklara yönelik cinsel çekimi artırabileceği, yaygın bir uygulama alanı bulduğu şeklinde yanlış bir izlenim yaratabileceği ve çocukların daha fazla cinsel mağduriyetlerine yol açacak bir pazar yaratılmasını doğurduğuna ilişkin olarak bkz. Beech, Elliott, Birgden ve Findlater (n 121) 222. Nitekim aynı şekilde çocuklara pornografik veya çocukların cinsel istismarının yer aldığı içeriklerin gösterilmesi de çocukları manipüle etmekte, cinsel aktiviteleri normalleştirerek duyarsızlaştırmakta ve benzer fotoğrafları kendilerinin yollamalarının önünü açmakta olduğuna ilişkin olarak bkz. International Centre for Missing and Exploited Children (n 37) 16.

¹⁴⁴ Krause (n 128) 666.

¹⁴⁵ ABD Kongre Araştırma Servisi (Congressional Research Service) (n 52) 363.

pedofili olan kişiler açısından cinsel tatminde kullanılmakta ve bu materyaller pornografik olarak iletilebilmektedir¹⁴⁶. Fakat bu durumda çocuklara ilişkin her görüntünün pornografik olarak değerlendirilmesi gibi bir ihtimal doğmaktadır. Bu nedenle de tanımlamadaki önem tekrar kendini göstermektedir.

SONUÇ

Sonuç olarak belirtilebilir ki çocuk pornografisi ve çocukların cinsel istismarı özellikle en zararlı ve etkili halini internet aracılığı ile almıştır. İnternet hem çocuk pornografisine ilişkin olan ürünlerin tüm dünyada çok kolay bir şekilde yayılmasını sağlamakta hem de çocuk istismarcılarının ve pedofililerin birbirlerini ve de çocukları kolayca bulup kandırmalarına olanak sağlamaktadır. Gerçekten de internetin global bir medya olduğu ve aracılığıyla her türlü verinin tek bir tuşla tüm dünyaya saniye kadar kısa bir süre içerisinde yayılabileceği unutulmamalıdır¹⁴⁷. Ayrıca internetteki anonim hesapların da her zaman bulunmasının kolay olmadığı nazara alındığında çocuklarla cinsel amaçlı paylaşımlar söz konusu olduğunda bunların tespitinin ne denli zor olduğu da açıkça gözükmektedir. Bu noktada internet gelişen teknoloji açısından çok büyük bir nimet olmakla birlikte internetin çocuk pornografisinde olduğu üzere çok zararlı yönleri de bulunmaktadır. Nitekim internetin gelişimi ile birlikte çocuk pornografisinin iletiminin yaygınlaşması ve farklı bir boyut alabilmesine ilişkin bir örnek olarak Blockchain ağındaki finansal olmayan içeriklerin analizine ilişkin yapılan bir araştırma belirtilebilir. Bu çalışmada yapılan yedeklemelerde çocuk pornografisine ilişkin linklerin yer aldığı fark edilmiştir. Blockchain sistemine ilişkin finansal işlemlerin kişisel yedeklenmelerinde rastlanan çocuk pornografisi linkleri bağlamında Blockchain ağının kullanıcılarının çocuk pornografisine ilişkin ürünlerin bulundurulmasından dolayı cezai sorumluluğu problemi doğmaktadır. Bu tartışmalarda da ceza hukukundaki problemler bir takım noktaların önemi ortaya konmuştur. Nitekim bulundurma fiili için linkin bilgisayara indirilmiş olması yeterli olacak mıdır? Buna ilişkin olarak ise Blockchain ağı içerisinde cezalandırılabilirliğin sınırlarını ve ortalama bir kullanıcının işlemlerin tüm içeriğini bilmesinin beklenemez olduğundan yetkililere ne zaman bildirimde bulunması gerektiğini belirleyen kanuni düzenlemelerin yapılması gerektiği belirtilmektedir¹⁴⁸. Örnekte de görüldüğü üzere gelişen teknoloji ve zamanla istismarın boyutu ve iletimin kolaylığı farklı şekillerde ortaya çıkabilmektedir. Bu nedenle toplu bir internet veya erişim engelinin de orantılı bir önlem olacağını savunmak mümkün değildir. Fakat pek tabiidir ki çocuk pornografisinin ve müstehcen ürünlerin yaygın bir hal alması ve bunların çocukların erişimlerinin olduğu ortamlarda yapılması ve dolayısıyla çocukların bu ürünleri görmesi, izlemesi, okuması, dinlemesi çocukların zamanla bu tip hareketleri olağan ve normal karşılamasına ve ruh sağlıklarının bozulmasına sebebiyet vermektedir. Bu zararlı yönlerinden dolayı internetin kullanılmasının yasaklanması söz konusu olamayacağından ifade özgürlüğünün de korunacağı şekilde çocukların üstün yararı ve sağlığı açısından getirilecek sınırlamalar dikkatlice belirlenmelidir. Nitekim bir konuda önlemlerin alınması ve birtakım değerlerin korunabilmesi açısından temel adım tanımlamalarda ve belirlenen kavramlara ilişkin çerçevelerin iyi çizilmesinde yatmaktadır.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: The author have no conflict of interest to declare.

Grant Support: The author declared that this study has received no financial support.

KAYNAKLAR / REFERENCES

- ABD Kongre Araştırma Servisi (Congressional Research Service), 'Müstehcenlik, Çocuk Pornografisi ve Ahlaka Aykırılık: Kısa Arkaplan ve Mevcut Gelişmeler' (Türker Ertaş tr) in Yener Ünver (ed), *İnternet Hukuku, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi 13, Jan C. Joerden'a Armağan*, (Seçkin Yayıncılık 2013) 360-369.
- Anayasa Mahkemesi, İrfan Sancı Başvurusu, Başvuru No: 2018/5652, 30/03/2022, <<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/08/20220816-10.pdf>>
- Baier H, 'Die Bekämpfung der Kinderpornografie auf der Ebene von Europäischer Union und Europarat' [2004] ZUM 39-52.

¹⁴⁶ Mehmet Sağır ve Yunus Bah, 'Çocuk Pornografisi Suçlarında Bilirkişi İncelemesi ve Dijital Görüntülerdeki Mağdurun Yaş Tespiti' [2014] 5 (2) Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 76.

¹⁴⁷ Sieber (n 19) 55. İnternetin ve bu sayede iletimdeki kolaylıkların gelişimi ile birlikte çocuk pornografisi barındıran içeriklerin sayısında artış tespit edildiği, yapılan çalışmalarda çocukların istismarını barındıran internet sitesi sayısının 2010 yılında 1351, 2013 yılında 13.182 olduğu ve 2005 yılında İngiltere'de cinsel suçlara ilişkin verilen yargılamaların 1/3'ünün internet üzerinden işlendiğine ilişkin olarak bkz. Franke ve Graf (n 1) 90.

¹⁴⁸ Cathrin Hein, Wanja Wellbrock ve Christoph Hein, *Rechtliche Herausforderungen von Blockchain Anwendungen* (Springer 2019) 15-21.

- Beech A R, Elliott I A, Birgden A ve Findlater D, 'The Internet and Child Sexual Offending: A Criminological Review' [2008] (13) *Aggression and Violent Behavior* 216-228.
- Benzer R, 'Siber Suçlar ve Teorik Yaklaşımlar' in Hüseyin Çakır, Mehmet Serkan Kılıç (eds), *Güncel Tehdit: Siber Suçlar* (Seçkin Yayıncılık 2014).
- Cambridge Dictionary <<https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/pornography>>
- Cambridge Dictionary <<https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/pornography>>
- Council Framework Decision 2004/68/JHA of 22 December 2003 on Combating The Sexual Exploitation of Children and Child Pornography, <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32004F0068&from=en>>
- Çam Ş, 'Çocuk Pornografisi Tartışmalarına İlişkin Sorular' [2003] 1 (2) *İletişim Araştırmaları Dergisi* 55-86.
- Çubukçu A, 'İnternet Düzenlemeleri' in Hüseyin Çakır, Mehmet Serkan Kılıç (eds), *Güncel Tehdit: Siber Suçlar* (Seçkin Yayıncılık 2014).
- Devellioğlu F, *Osmanlıca- Türkçe Ansiklopedik Lügat* (1970).
- Directive 2011/92/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography, and replacing Council Framework Decision 2004/68/JHA, <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ:L:2011:335:TOC>>
- Donay S, 'Ceza Hukukunda Müstehcenlik Kavramı' [1968] 1 (2) *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi* 129-145.
- Dönmez S, *Genel Adap ve Aile Düzenine Karşı Cürümler* (4. bs., İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1975).
- Dursun S, 'İnternette Kaynaklanan Ceza Sorumluluğundaki Gelişmeler' [2003] (1- 2) MHB, Prof. Dr. Gülören Tekinalp'e Armağan 251-294.
- Dülger M V, 'Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği Düzenlemelerinde Çocuk Pornografisinin İnternet Aracılığıyla Yayılmasına Karşı Yapılan Düzenlemeler' [2004] LXXVIII (4) *İstanbul Barosu Dergisi* 1485-1496.
- Erem F, Toroslu N, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (4. bs., Savaş Yayınları 1983).
- European Court of Human Rights, *Handyside v The United Kingdom*, Başvuru no: 5493/72, 07.12.1976 <<file:///C:/Users/USER/Desktop/Downloads/CASE%20OF%20HANDYSIDE%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM.pdf>>
- Explanatory Report to the Convention on Cybercrime <<https://rm.coe.int/16800cce5b>>
- Franke I ve Graf M, 'Kinderpornografie' [2016] (10) *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 87-97.
- Gercke M, 'Die EU Richtlinie zur Bekämpfung von Kinderpornographie' [2012] (8) *Computer und Recht* 520-525.
- Gürelli N, 'Ceza Hukukunda Müstehcenlik Kavramı' [1996] XXXII (2-4) *IÜHF* 569-587.
- Hafizoğulları Z, 'Beşeri Cinsellik ve Yeni Türk Ceza Kanunu' [2005] *Türk Hukuk Kurumu 71 Kuruluş Yılı Armağanı*.
- Hakeri H, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (23. bs., Adalet Yayınevi 2020).
- Hein C, Wellbrock W ve Hein C, *Rechtliche Herausforderungen von Blockchain Anwendungen* (Springer 2019)
- International Centre for Missing and Exploited Children, *Online Grooming of Children for Sexual Purposes: Model Legislation & Global Review* (1. Edition, 2017) <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.icmec.org/wp-content/uploads/2017/09/Online-Grooming-of-Children_FINAL_9-18-17.pdf>
- Krause B, 'Kinderpornographie im Internet' [2016] *MMR* 665-669.
- Lackner K, Kühl K, Heger M, *Strafgesetzbuch Kommentar* (30. bs., C.H. Beck 2023) [Lackner/Kühl/Heger/Bearbeiter]
- Laufhütte W ve Roggenbuck E, '§ 184b: Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Schriften' ve '§ 184: Verbreitung pornographischer Schriften' in Cirener G, Laufhütte H, Radtke H, Rissing-van Saan R, Rönnau T, Schluckebier W ve Tiedemann K (Ed.), *Leipziger Kommentar StGB*, (De Gruyter 2014) [Kısaltma: *Leipziger Kommentar*/Bearbeiter]
- Liesching M, 'Pornografieverbote in Staaten der Europäischen Union' [2003] *MMR* 156-163.
- Memiş Kartal P, *Türk Ceza Hukuku'nda Çocukların Cinsel İstismarı* (Der Yayınları 2014).
- Miller v. California, 413 U.S. 24-25 <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/413/15/case.html>>
- Münchener Kommentar zum StGB (Band 3, 4. bs., C.H. Beck 2021) [Kısaltma: MüKoStGB/Bearbeiter]
- Oxford Dictionary <<https://www.oxforddictionaries.com/>>
- Önder A, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (4. bs., Filiz Kitabevi 1994).
- Özbek V Ö, *Müstehcenlik Suçu* (Seçkin Yayıncılık 2009).
- Özbek V Ö, Doğan K ve Bacaksız P, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, (16. bs., Seçkin Yayıncılık 2021).
- Öztürk G A, *Türk Ceza Kanunu'nda Müstehcenlik Suçu* (1. bs., Seçkin Yayıncılık 2021).
- Rollo G ve Neuerbach F, 'Çocuk Pornografisi ve İnternet- Karşılaştırmalı Hukuk Çerçevesinde Bir Bakış' (İlker Tepe tr) in Yener Ünver (ed), *Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi-4, Çocuklar ve Suç-Ceza* (Seçkin Yayıncılık 2005) 651-663.
- Sağır M ve Balı Y, 'Çocuk Pornografisi Suçlarında Bilirkişi İncelemesi ve Dijital Görüntülerdeki Mağdurun Yaş Tespiti' [2014] 5 (2) *Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi* 69- 92.
- Schönke A, Schroeder H, *Strafgesetzbuch Kommentar* (10. bs., C.H. Beck 2019) [Kısaltma: Schönke/Schroeder/Bearbeiter]
- Sieber U, *İnternetteki Suçlar ve Suçun İnternette Takibi* (Yener Ünver ed, Yener Ünver, Mustafa Temmuz Oğlakcıoğlu trs, Seçkin Yayıncılık 2014).
- Sokullu-Akıncı F, 'Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi'nde Yer Alan Maddi Ceza Hukukuna İlişkin Düzenlemeler ve Özellikle İnternette

- Çocuk Pornografisi' [2001] LIX (1-2) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 11-38.
- Soyaslan D, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, (10. bs., Yetkin Yayıncılık 2014).
- Stilo L, 'Çocuk Pornografisine Karşı Avrupa Birliğinin Müdahalesi: 22 Aralık 2003 Tarihli 2004/68 GAI Konseyin Çerçeve Kararı Hakkında Bir Yorum' (Vesile Sonay Evik tr) in Yener Ünver (ed), *Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi-4, Çocuklar ve Suç- Ceza* (Seçkin Yayıncılık, 2005) 469-476.
- Taneri G, *Cinsel Suçlar* (Bilge Yayınevi 2015).
- Taneri G, 'Müstehcenlik Suçu' [2018] XIII (1) ERÜHFD 561-624.
- TBMM, Sanal Ortamda İşlenen Suçlar Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun Tasarısı ve Dışişleri Komisyonu Raporu (1/676), Sıra Sayısı: 380, <<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss380.pdf>>
- Weber K, *Rechtswörterbuch* (24. bs., Verlag C.H. Beck 2022).
- Yalkut N, 'Türk ve İtalyan Ceza Hukukunda Müstehcen' [1976] VI-VII (3-4) Adalet Dergisi 279-286.
- Yarsuvat D, 'Müstehcenliğin Neresindeyiz' [9 Eylül 2004] (9) Güncel Hukuk, 49.
- Yarsuvat D, 'Türk Ceza Kanununda Cinsel Özgürlüğe Karşı Suçlar' in *Değişen Toplum ve Ceza Hukuku Karşısında TCK'nın 50 yılı ve Geleceği*, (Sermet Matbaası 1977) 645-684.
- Yaşar O, Gökcan H T ve Artuç M, *Yorumlu- Uygulamalı Türk Ceza Kanunu* (2. bs., C.V, Adalet Yayınevi 2014).

ATIF BİÇİMİ / HOW CITE THIS ARTICLE

Cakiroglu, S. 'Uluslararası Sözleşmeler Işığında Türk Hukukunda Çocuk Pornografisi Kavramı' (2023) 11(1) Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi-Journal of Penal Law and Criminology, 73.