

Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sonlandırılması Sürecine İlişkin Sorunlar ve Anayasa Mahkemesi Kararlarına Yansıyan Örnekleri

Problems Related to the Termination of Pregnancy Resulting from a Crime and Examples Reflected in Constitutional Court Decisions

Yasemin BABA 

ÖZ

Türk Ceza Kanunu'nun 99. maddesinin 6. fıkrası mevzuatımıza girdiği günden bu yana sürüp giden tartışmalara konu olmuştur. Gebeliğin sonlandırılması; etik, dini, tıbbi, sosyolojik ve hukuki açılardan zaten üzerinde ittifak edilmesi güç bir konudur. Ancak mağduru olunan bir suç sonucu oluşan gebelikler, makuliyet zemininde bir çözüm bulmayı zorunlu kılmaktadır. Madde metninin yetersizliğine ve cinsel suçlar alanındaki teorik yaklaşım farklarına rağmen ikincil mağduriyetlerin önlenmesi ve telafisi imkansız zararların oluşmaması adına olabildiğince net ve amaca uygun bir uygulama geliştirmek zorunludur. Bu maksatla çalışmada TCK'nın 99. maddesinin 6. fıkrasının uygulanma koşulları ve Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin yakın zamanlı kararları incelenmeye çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Gebeliğin sonlandırılması, Cinsel saldırı, Çocukların cinsel istismarı, Nüfus Planlaması Hakkında Kanun, Anayasa Mahkemesi

ABSTRACT

Since the 6th paragraph of Article 99 of the Turkish Penal Code was added to the legislation, it has been the subject of continuous debate. Termination of pregnancy is already a complex issue, involving ethical, religious, medical, sociological, and legal dimensions. However, pregnancies resulting from a crime require a reasonable and sensitive solution. Despite the unclear wording of the article and differences in theoretical approaches to sexual offences, it is necessary to develop a practice that is as clear and purpose-oriented as possible. This is essential to prevent secondary victimisation and avoid irreversible harm. For this purpose, this study aims to examine the conditions for applying Article 99/6 of the Turkish Penal Code and recent decisions of the Constitutional Court related to this issue.

Keywords: Termination of pregnancy, Sexual assault, Child sexual Abuse, Law on Population Planning, Constitutional Court

* Dr., İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı, yaseminbaba@adalet.gov.tr, ORCID: <https://orcid.org/0009-0000-3691-2106>.

Sorumlu Yazar/Correspondence Author: Yasemin BABA

E-posta/E-mail: yaseminbaba@adalet.gov.tr

Geliş Tarihi/Received: 1 Eylül 2025

Kabul Tarihi/Accepted: 22 Ocak 2026

How to cite this article/Atıf için: Yasemin Baba, 'Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sonlandırılması Sürecine İlişkin Sorunlar ve Anayasa Mahkemesi Kararlarına Yansıyan Örnekleri' 2026 32 (1) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 213-241. DOI: 10.33433/maruhad.1775530



Bu eser Creative Commons Atıf-Gayri Ticari
4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.

GİRİŞ

Döllenenmiş bir yumurtanın (embriyo)¹ rahim iç duvarına (endometrium) tutunmasıyla (nidasyon)² başlayan gebelikte artık geri dönüşsüz bir şekilde fetüsün ihtiva ettiği “insan olma potansiyelini”³ gerçekleştirmesini sağlamak zorunlu mudur, yoksa çeşitli sebeplere bağlı olarak bu gebelik sonlandırılabilir mi? Yüzyıllardır üzerinde düşünülen ve ahlaki, dini, tıbbi katmanları olan bu sorun, hukuki açıdan da sonu gelmez bir tartışma alanı olmuştur. Modern dönemde bu mesele, ceninin yaşama/hayata gelebilme hakkı ile kadının beden bütünlüğü/beden özerkliği ve sağlık hizmetlerine erişim hakkı kavramları üzerinden ele alınmakta ve bu değerler arasında adil bir denge kurma çabasına sahne olmaktadır⁴. Bu denge de genellikle gebeliğin sadece belli bir haftasına kadar talebe bağlı olarak (süre sınırı)⁵ veya gebelik haftasından bağımsız şekilde tıbbi zorunluluklar sebebiyle gebeliğin sonlandırılmasına müsaade etmek yoluyla gerçekleştirilmektedir⁶.

- 1 Gebeliğin ilk 8 haftasında cenine embriyo denir. Bundan sonra doğuma kadar geçen sürede de fetüs olarak adlandırılır. Cenin ikisini de kapsayan daha genel bir ifade olarak kullanılmaktadır. Bu kavramlar hakkında geniş açıklama için bkz. İsmail Dölen, ‘Tıbbi Açıdan Fetüs, Embriyo, Kürtaj ve Düşük (Abortus) Nedir?’ iç Cahid Doğan ve Pınar Aksoy Gülşan (edr), *V. Sağlık Hukuku Kurultayı* (Ankara Barosu 2014) 35. Yaşamın başlangıcı ve ceninin hukuki konumu hususunda literatürde çeşitli görüşler ileri sürülmüş ise de ceninin ancak tam ve sağ doğum ile hukuk nazarında “insan” haline geldiğini söylemek mümkündür. Ancak cenin bizatihi cenin olarak da ceza hukuku koruması altına alınmıştır. Çocuk düşürme ve düşürme suçları yanında gebe kadına karşı gerçekleştirilen öldürme, yaralama vb. fiiller için daha ağır bir ceza öngörülmesi de bunun göstergesidir. Bu husustaki tartışmalar için bkz. Güneş Okuyucu Ergün, ‘Gebe Olduğu Bilinen Kadına Karşı İşlenen Kasten Öldürme Suçuna İlişkin Bazı Tespit ve Değerlendirmeler’ iç *Prof. Dr. Nevzat Toroslu’ya Armağan Cilt II* (Ankara Üniversitesi Yayınları Ankara 2015) 811, 829; Fulya Korkmaz, ‘Çocuk Düşürme Suçunda Mağdurun Kim Olduğu Sorunu ve Ceninin Hukuki Niteliği’ (2024) 15 (59) TAAD 273, 277.
- 2 Dölen (n 1) 35; Melike Şentürk Tur, ‘Kadının Üreme ve Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı Çerçevesinde Gebeliğin Sonlandırılmasında Yasal Sürelerin Başlangıcı’ (2023) 27 (3) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 383, 390-391.
- 3 Sevtap Metin, *Biyo-Tıp Etiği ve Hukuk* (1. Baskı On İki Levha Yayıncılık 2010) 157.
- 4 Zeynep Reva ve Yeliz Benşin, ‘Temel İnsan Hakkı Olarak Cinsel Suç Mağdurunun Kürtaj Hakkı’ (2025) (225) Terazi Hukuk Dergisi 101, 102-105. Bu durumu biyolojik olarak anne olup olmamayı seçebilme hakkı çerçevesinde ele alan bir yaklaşım için bkz. Serap Keskin Kızıroğlu, ‘Türk Ceza Hukukunda Çocuk Düşürme, Düşürme ve Kısırlaştırma Suçları’ (2013) 19 (2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 165, 171.
- 5 Süre sınırlı talebe bağlı gebelik sonlandırmanın yasaklanmasının ya da bu alanda sağlık hizmetlerine erişimin kısıtlanmasının kadınları güvenli olmayan yöntemlere başvurmak zorunda bıraktığı bilinen bir gerçektir. Bu hususta açıklamalar için bkz. Işıl Güney Tunali, ‘Hekimlerin Gebeliklerin Sonlandırılmasından Kaynaklanan Sorumluluğu’ (2016) 11 (119) Terazi Hukuk Dergisi 256, 257; Duygun Yarsuvat, ‘Ceza Hukukunda Gebeliğin Durdurulması Meselesi’ (2011) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 48 (1-4) 451, 454-455; Reva ve Benşin (n 4) 106; Alper Uyumaz ve Yasemin Avcı, ‘Türk Hukuku’nda Gebeliğin Sonlandırılması’ (2016) 7 (1) İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 579, 603. Dünya Sağlık Örgütü’nün 17.05.2024 tarihli bir verisine göre dünyada her yıl yaklaşık 73 milyon gebelik sonlandırılmakta ve bunların da yaklaşık %45’i güvenli olmayan koşullarda gerçekleşmektedir. <<https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/abortion>> Erişim Tarihi 25 Ağustos 2025. Nitekim yasaklanmış olsa bile bu işlemlerin çoğunlukla siyah sayı olarak kaldıkları ve soruşturma alanına nadiren girdikleri de bilinen bir gerçektir. Bu hususta açıklamalar için bkz. Yarsuvat (n 5) 455.
- 6 Ancak tarihsel süreçte gebelik sonlandırmanın zamana ve topluma bağlı olarak tamamen nüfus planlaması hedefleri doğrultusunda dizayn edilen bir saha haline geldiği de olmuştur. Bu hususta bkz. Sulhi Dönmezer, ‘Çocuk Düşürme ve Düşürtmenin Dünü ve Bugünü’ (1984) 50 (1-4) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 3, 6-7. Nitekim bu konunun hukukumuzda da Nüfus Planlaması Hakkında Kanun’da düzenlenmiş olması benzer bir yaklaşımın sonucudur. Aynı yönde bkz. Hakan Hakeri, *Tıp Hukuku Cilt II Özel Hükümler* (26. Baskı Seçkin Ankara 2024) 1075.

Bu hassas konunun en hassas görünüm biçimlerinden biri de mağduru olunan bir suç sonucu oluşan gebeliklerdir. Kadının mağduru olduğu bir suçtan kaynaklanan cenini rahminde taşımak ve dünyaya getirmek zorunda kalması sair durumlara nazaran daha korkunç bir etik ikilemdir⁷. Zira bu durumda mağdur hem gebeliğin gerçekleşmesi hem de gebeliğin devamına zorlanmaktadır⁸. Bu durumdaki bir kadını, yaklaşık 40 hafta boyunca travma konusu olayı hatırlatacak bir bedensel değişime zorlamak, sonra da doğan çocuğa annelik yapmasını beklemek bir tür işkence olarak dahi nitelendirilmiştir⁹. Bu sebeple genellikle bu tip durumlarda annenin ruh ve beden bütünlüğünün korunması, ceninin yaşama/hayata gelebilme hakkına nazaran daha üstün tutulmaktadır¹⁰.

Belirtelim ki bu mesele her zaman tekil suçlarda zuhur eden bir sorun olmamıştır. Özellikle, savaş suçu olarak yaşanan trajediler¹¹ ve insan ticareti suçunun icrası sırasında işlenen cinsel suçlar bu konuyu daha kitlesel bir sorun boyutuna taşıyabilmektedir¹². Dolayısıyla kadının mağduru olduğu suç sebebiyle gebe kalması bazen sadece kişisel bir konu değil aynı zamanda bir toplum sağlığı meselesidir. Ayrıca ceza soruşturmasının hedefleri bakımından ele alınacak olduğunda da suçun en temel maddi delillerinden biri gebelik sonlandırma işlemiyle ilişkilidir.

Çalışmamızın amacı meselenin dini-etik boyutlarını tartışmak değildir. Tıbbi kavramlara da ancak zorunluluk olduğu ölçüde yer verilmiştir. Ceza hukuku literatüründe suçtan kaynaklanan gebeliğin sonlandırılması, TCK'nın "Çocuk Düşürtme" başlıklı 99. maddesinin 6. fıkrasında düzenlendiği için genellikle bu maddeyle ilişkin monografik çalışmalarda kısa açıklamalarla geçilmiş ve düzenlenişindeki

- 7 Judith Jarvis Thomson'un meşhur viyolonist alegorisi bu etik ikilemin altını çizmek için sıklıkla aktarılmaktadır. Buna göre ünlü bir viyolonsel sanatçısı böbrek hastasıdır. Sevenleri ona en uyumlu kanın sizde olduğunu saptar ve sizi kaçıtır. Bir sabah uyandığınızda bir hastane odasında böbreklerinize viyolonistin kan dolaşımına bağlanmış şekilde uyanırsınız. Viyolonist dokuz ay boyunca size bağlı kalacak bu sırada böbreklerinize onun kanını da temizleyecektir. Bu sürenin sonunda da sizden ayrılacaktır. Thomson'un ortaya koyduğu bu alegorinin kadının isteyerek girdiği bir ilişkinin ürünü olan gebelikler için uygun düşmeyeceği yönünde itirazlar yapılmış olsa da özellikle konumuz olan suç sonucu oluşan gebelikler bakımından güzel bir zihinsel pratik sağladığı açıktır. Bu tartışmalar için bkz. Metin (n 3) 165-172.
- 8 Sema Demirçin ve S. Melik Sarıncıoğlu, 'İki Cinsel İstismar Olgusunda, Aynı Kanun Maddesinin Farklı Değerlendirilmesi ile Ortaya Çıkan İki Farklı Sonuç' (2007) 12 (3) Adli Tıp Bülteni 118, 123.
- 9 Recep Gülşen, 'Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi' *Tip Ceza Hukukunun Güncel Sorunları V. Türk - Alman Tip Hukuku Sempozyumu* (Türkiye Barolar Birliği Yayınları Ankara 2008) 1209, 1209; Sibel Can, 'Çocuk Düşürtme Suçunun Suç Sonucu Oluşan Gebelikler Açısından Değerlendirilmesi' (2015) (1) Ankara Barosu Dergisi 80, 100; Meral Ekici ve Özlem Çelik Başbozkurt, 'Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sonlandırılmasına İlişkin Düzenlemenin (TCK m. 99/6) Belirsizliği ve Yarattığı Sorunlar' (2025) 16 (63) TAAD, 97, 101.
- 10 Barış Işık, 'Mağduru Olduğu Bir Suç Sonucu Gebe Kalan Kadının Çocuğunun Düşürtülmesi Suçu (TCK m. 99/6)' (2015) 3(2) Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi 25, 51.
- 11 Bosna-Hersek'te sistematik tecavüze maruz bırakılan Müslüman kadınların birçoğunun cenini taşımak istemedikleri için intihar ettikleri bilinmektedir. Bu durumda olan kadınların durumu için fetva istenmesi üzerine dönemin Diyanet İşleri Başkanlığı 14.01.1993 tarihinde genel yaklaşımından ayrılarak "İslam'ın izzeti ve İslam toplumunun bu bölgedeki varlığını devam ettirmesi veya yok olmaması açısından, anne hayatını ve sağlığını tehlikeye sokmadan ırza geçme sonucu oluşan gebeliğin ilacı veya tıbbi müdahale ile sonlandırılmasının dinen caiz olduğuna" oy çokluğuyla hükmetmiştir. Bu karara bir üye, gebelik süresinin 4 ayı geçmesi halinde gebeliğin meydana gelme şekli ne olursa olsun ceninin masum olduğu ve anneye bağlı olarak Müslüman olacağı gerekçesiyle muhalif kalmıştır. Fetva metni ve açıklamalar için bkz. Gülşen, 'Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi' (n 9) 1210-1211.
- 12 Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra düşman askerlerinin cinsel saldırıları sonucunda gebe kalan ve kendi çabalarıyla düşük yapan kadınlar hakkında Fransa mahkemeleri beraat kararı vermiş, İtalyada ise genel af ilan edilmiştir. Bu hususta açıklamalar için bkz. Gülşen, 'Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi' (n 9) 1210; Işık (n 10) 30.

muğlaklıklar sebebiyle de haklı olarak eleştirilmiştir. Oysa ki söz konusu hüküm, uygulamacının sıklıkla karşı karşıya geldiği, ikincil mağduriyetin en önemli örneklerinden biri olan ve profesyonelce yönetilmesi gereken bir süreci düzenlemektedir. 5237 sayılı TCK'nın yeniliklerinden biri olarak hukuk uygulamamıza giren bu fıkra, aradan geçen 20 yılda hala sistematize edilerek, yeknesak bir uygulamaya kavuşturulamamıştır. Yargı uygulamasına yol gösterecek yüksek yargı kararı yok denecek kadar azdır. Yönetimsel aksaklıkların neden olduğu telafisi imkansız zararlar, son yıllarda bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesi'nin (AYM) önünde de gitmeye başlamıştır. Bu sebeple bu çalışmamızda AYM'nin konuya ilişkin 3 ihlal kararını, TCK'nın 99/6 maddesinin doktrindeki izahlarıyla birlikte ele almak istedik.

I. GEBELİK SONLANDIRMA KAVRAMI VE ULUSAL MEVZUAT

Tıbbi açıdan “gebelik sonlandırma” işleminin farklı yöntemlerle gerçekleştirilmesi mümkündür. Fransızca “*curetage*” kelimesinden gelen küretaj (genel söyleyişte kürtaj) vücut boşluklarının (gebelik durumunda rahmin) kazınarak içindeki materyalin dışarıya alınmasını ifade etmektedir¹³. Küretaj işlemi, sadece istenmeyen gebeliklerin sonlandırılması için değil istemsiz düşüklerden arta kalan doku parçalarını veya vücudun başka bölgelerindeki kimi dokuları temizlemek için de başvurulabilen bir işlemdir¹⁴. Gebeliğin sonlandırılması hususunda seçilebilecek yöntemler gebeliğin haftasına, hekimin ve hastanın şartlarına göre değişebilecektir. Erken aşamada yapılan müdahalelerde rahim içinde negatif basınç oluşturan vakum aspirasyon¹⁵ yöntemi ya da kazıma, daha ileri haftalarda rahim kasılması sağlanarak vajinal boşluktan tahliye ya da hastanın tıbbi gerekliliklerine göre küçük kesiler yoluyla cerrahi şekilde ceninin dışarı alınması yöntemleri izlenebilmektedir¹⁶. Hem izah ettiğimiz tıbbi sebepler hem de TCK 99/6¹⁷ ve 2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un (NPHK) bu işlem için “gebeliğin sonlandırılması” kavramını kullanması sebebiyle biz de çalışmamız boyunca bu kavramı kullanmayı tercih ettik¹⁸. Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzük¹⁹ (Tüzük) metninde de bu kavramla aynı manaya gelmek üzere “rahim tahliyesi” kavramı (md. 2-b) kullanılmıştır.

13 Güney Tunalı (n 5) 256-257.

14 Yener Ünver, ‘Türk Ceza Kanunu Açısından Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçları’ (2009) 6 (2) Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 173, 185; Reva ve Benşin (n 4) 103; Recep Doğan, ‘Kadının Üreme Hakkı, Kürtaj, Çocuk Düşürtme ve Düşürtme Suçları’ (2016) (127) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 73, 77.

15 Tüzük md.2-d’ye göre; Menstrüal Regülasyon (MR), vakum aspirasyon yönteminin kullanıldığı küçük cerrahi müdahaleyi ifade etmektedir.

16 Güney Tunalı (n 4) 258; Dölen (n 1) 37.

17 TCK'nın 99. maddesinin diğer fıkralarından farklı olarak sadece 6. fıkrasında “gebeliğin sonlandırılması” kavramının kullanılmış olması da aynı madde içinde oluşan bir dil uyumsuzluğu olması itibarıyla eleştirilmiştir. Bkz. Ünver (n 14) 207.

18 Mevzuatın tamamında bu kavramın kullanılmasının daha doğru bir seçim olacağını düşünüyoruz. Aynı yönde; Tuba Keleş Pekmez, ‘Cenin Hukuki Statüsü Bağlamında Gebeliğin Bizatihi Gebe Kadın Tarafından Sonlandırılmasının Türk Ceza Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi’ (2024) 30 (2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 561, 571.

19 18/12/1983 tarihli ve 18255 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Tüzük metni ve ekli listeler için bkz. <<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/2.5.837395.pdf>> Erişim Tarihi 25 Ağustos 2025

Tarihsel olarak bakıldığında; ülkemizde 1926-1965 yılları arasında nüfus arttırma hedefleri doğrultusunda gebeliği önleyici tedbirler alınması ve gebeliği sonlandırma bakımından yasak dönemi olmuştur. 1965 yılında yapılan yasal değişikliklerle (1965-1983 arası) gebeliği önleyici tedbirlerin önü açılmış, gebeliğin anne sağlığını tehdit etmesi veya doğacak çocuğu takip edecek nesillerde ağır maluliyetin ortaya çıkma ihtimalinin bulunması halinde süreye bakılmaksızın gebeliğin sonlandırılabilceği kabul edilmiştir. 1983 yılında yapılan değişiklikler ile de günümüze kadar devam etmiş olan 10 haftaya kadar olan gebeliklerin talebe istinaden sonlandırılabilmesi sistemine geçiş yapılmıştır²⁰.

NPHK'nun "Gebeliğin sona erdirilmesi" başlıklı 5. maddesinin 1, 2 ve 3. fıkraları şu şekildedir:

"Gebeliğin onuncu haftası doluncaya kadar annenin sağlığı açısından tıbbi sakınca olmadığı takdirde istek üzerine rahim tahliye edilir.

Gebelik süresi, on haftadan fazla ise rahim ancak gebelik, annenin hayatını tehdit ettiği veya edeceği veya doğacak çocuk ile onu takip edecek nesiller için ağır maluliyete neden olacağı hallerde doğum ve kadın hastalıkları uzmanı ve ilgili daldan bir uzmanın objektif bulgulara dayanan gerekçeli raporları ile tahliye edilir.

Derhal müdahale edilmediği takdirde hayatı veya hayati organlardan birisini tehdit eden acil hallerde durumu tespit eden yetkili hekim tarafından gerekli müdahale yapılarak rahim tahliye edilir..."

Tüzük'ün "On haftayı geçmeyen gebeliklerde rahim tahliyesi" kenar başlıklı 3. maddesine göre;

"Gebeliğin onuncu haftası doluncaya kadar kadının sağlığı açısından tıbbi sakınca olmadığı takdirde, istek üzerine rahim tahliye edilir

Rahim tahliyesi, kadın hastalıkları ve doğum uzmanlarınca yapılır.

Ancak, Bakanlıkça açılan eğitim merkezlerinde kurs görerek yeterlik, belgesi almış pratisyen hekimler, kadın hastalıkları ve doğum uzmanının denetim ve gözetiminde menstrüel regülasyon yöntemiyle rahim tahliyesi yapabilirler"

Tüzük'ün "On haftayı geçen gebelikte rahim tahliyesi" kenar başlıklı 5. maddesinin 1. ve 2. fıkraları ise şöyledir:

"Gebelik süresi on haftayı geçen kadınlarda, rahim tahliyesi yapılamaz.

*Bu durumdaki kadınlarda, ancak, Tüzük'e ekli (2) sayılı listede sayılan hastalıklardan birinin bulunması halinde ve kadın hastalıkları ve doğum uzmanı tarafından rahim tahliyesi yapılabilir. Hastalığın, kadın hastalıkları ve doğum uzmanıyla bu hastalığın ilişkin olduğu uzmanlık dalından bir hekimin birlikte hazırlayacakları, kesin klinik ve laboratuvar bulgulara dayanan, gerekçeli raporlarla saptanması zorunludur."*²¹

20 Dönmezer 1983 yılında 2827 sayılı kanunla yapılan değişiklikle talep üzerine gebelik sonlandırmaya imkan tanınmasını, "işe yaramayan kanun hükmünün bertaraf edilerek sosyal gerçekliğin tanınması" ve "yoksul ve fakir kadın arasındaki farkı bertaraf edici düzenleme" olarak tanımlamıştır. Bkz. Dönmezer (n 6) 11.

21 Tüzükte, NPHK md 5/3'te yer alan derhal müdahale edilmediği halde gebenin hayatını ya da hayati organlarından birini

Yukarıda yer verilen hükümleri özetlemek gerekirse mevzuatımız uyarınca; “annenin sağlığı bakımından tıbbi sakınca bulunmadığı takdirde” 10 haftaya²² kadar olan gebeliğin sonlandırılması, gebenin talebine/rızasına bağlı olarak mümkündür. Tıbbi zorunluluklar (tıbbi endikasyon) söz konusu ise gebelik, süre sınırına bağlı kalmaksızın sonlandırılabilir. Son olarak aşağıda detaylarıyla inceleyeceğimiz gibi mağduru olunan bir suç sonucu gebe kalmış ise (kriminolojik endikasyon/suç endikasyonu²³); 20 haftaya kadar gebelik sonlandırma mümkündür²⁴.

II.MAĞDURU OLUNAN BİR SUÇ SONUCU OLUŞAN GEBELİĞİN SONLANDIRILMASI (TCK 99/6)

Çalışma konumuzun merkezinde yer alan 5327 sayılı TCK'nın “Çocuk Düşürtme” başlıklı 99. maddesinin 6. fıkrası şu şekildedir: “Kadının mağduru olduğu bir suç sonucu gebe kalması halinde, süresi yirmi haftadan fazla olmamak ve kadının rızası olmak koşuluyla, gebeliği sona erdirene ceza verilmez. Ancak, bunun için gebeliğin uzman hekimler tarafından hastane ortamında sona erdirilmesi gerekir”. Daha önce belirttiğimiz gibi madde metni düzenlenişi itibarıyla pek çok açıdan muğlak ve tartışmaya açık bulunmaktadır²⁵. Madde gerekçesi de fıkranın tekrarı niteliğinde olup detaylı bir

tehdit eden acil haller 7. ve 8. maddelerde gösterilmiştir. Buna göre; servikal internal os (serviksial rahime açılan kısmı) kapalı olsa bile kadının yaşamını tehlikeye sokacak ölçüde vajinal kanamalar, servikal internal osun açık olduğu haller ve rahimdeki gebelik ürününün bir kısmın düştüğü ve kanamanın devam ettiği haller ile enfeksiyon halleridir. Bu gibi hallerde kadının resmi ya da özel sağlık kurumlarına taşınması imkansızsa işlem muayenehane ya da ev gibi hastanın bulunduğu yerde bile yapılabilecektir.

22 İsteğe bağlı gebelik sonlandırma bakımından; İngiltere’de 24. hafta, Almanya’da 12. hafta, İtalya’da 90. gün, Fransa’da 12. hafta, İspanya’da 14. hafta, Yunanistan’da 12. hafta, Hindistan 20. hafta, Rusya’da 12. hafta gibi süreler belirlenmiştir. Bu ülkelerin bazılarında suç sonucu oluşan gebeliklere dair özel düzenlemeler varken bazılarında herhangi bir ayrıma gidilmemiştir. Bu hususta ayrıntılı açıklamalar için bkz. Candan Yılmaz, ‘Gebeliğin Sonlandırılmasında İzin Verilen Yasal Sürelere İlişkin Karşılaştırmalı İnceleme’ (2019) 21 (Özel Sayı), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan) 3311, 3312-3320. Ayrıca yazara göre Türkiye’nin de uluslararası alanda yaygın olarak benimsenen düzenlemelere paralellik sağlayabilmesi için isteğe bağlı gebelik sonlandırma bakımından 12 hafta; mağduru olunan suç sonucu gebe kalınması halinde de 22 haftayı esas alan şekilde düzenleme yapması daha uygun olacaktır. *İbid* 3322.

Bu hususta bebeğin cinsiyetinin 18 ila 22. haftalarda belirlenebilmesinden hareketle son tarih olarak 18. haftanın esas alınabileceği, bu yolla hem makul gecikmelerden kaynaklanan sorunların hem de cinsiyet temelli gebelik sonlandırmaların engellenebileceği yönünde diğer bir görüş için bkz. Tülay Yıldırım Mat ve Ercan Tutan, ‘Türk ve AİHM Yargı Kararları Işığında Gebeliğin Sonlandırılması’ (2025) (27) Tıp Hukuku Dergisi 21, 47. Ayrıca yazarlara göre suç mağduriyetinden kaynaklanan gebeliklerde ise süre sınırı bütünüyle kaldırılmalıdır. *İbid* 47.

23 Kavram için bkz. Ünver (n 14) 206; Işık (n 10) 29; Gülşen, ‘Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi’ (n 9) 1217.
24 Bir görüşe göre burada sürenin 20 haftaya kadar çıkabilmesi de göstermektedir ki yaklaşımın özünde ceninin yaşama hakkı değil, kadının rızası ile mağduriyeti arasında toplumsal değer yargılarına uygunluk kriteri ele alınmıştır. Bu hususta açıklamalar için bkz. Akasya Kansu Karadağ ‘Ahlak ve Hukuk Arasında Sıkışan Kürtaj’ (2016) 65 (4) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2047, 2050-2051.
25 Ünver (n 14) 223.

izah içermemektedir²⁶. Adalet Komisyonu çalışmalarında da sadece süreye ilişkin tartışma yapıldığı ve nihayetinde 20 haftada karar kılındığı bilinmektedir²⁷.

765 sayılı TCK'da mağduru olunan bir suç sonucu oluşan gebeliğin sonlandırılmasına yönelik bir düzenleme bulunmamaktaydı. Fakat mülga kanunun 472. maddesinde²⁸ “şeref ve namus kurtarma saikiyle” işlenen çocuk düşürme/düşürtme filleri bakımından bir indirim düzenlemesi bulunmaktaydı. 5237 sayılı TCK bu indirim sebebinin kaldırılmış ve ilk defa mevzuatımıza suç sonucu oluşan gebeliklere özel bir düzenleme girmesini sağlamıştır²⁹. Her ne kadar 99. madde gerekçesinde belirtildiği gibi düzenlemenin ana omurgası oluşturulurken NPHK ile uyum sağlanması gözetilmiş olsa da TCK 99/6 bütünüyle yeni bir düzenleme olduğundan ve 5237 sayılı TCK'dan sonra NPHK'da herhangi bir değişiklik yapılmadığından, TCK 99/6 uygulamasında NPHK'nun hangi maddelerinin ne ölçüde dikkate alınabileceği hususunda kuşku oluşmakta, bu durum da bazı hallerde gebeliğin sonlandırılması süreçlerinin yönetilmesini zorlaştırmaktadır³⁰.

Uygulanma şartları gibi TCK 99/6'nın hukuki niteliği hususunda da görüşler muhtelifdir. Bu düzenlemeyi bir “hukuka uygunluk nedeni” olarak ele alanlar bulunduğu gibi³¹, özel bir cezazırlık

26 “Çocuk düşürme ve düşürtme suçları açısından 24.5.1983 tarih ve 2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanunda yer alan hükümler göz önünde bulundurulmak suretiyle bir düzenleme yapılmıştır. Bu Kanunun öngördüğü hükümler, bugünkü toplumsal ihtiyaçları karşıladığı kanaatinde bulunulduğundan, madde metninin düzenlenmesinde esas alınmıştır. (...) Altıncı fıkraya göre, kadının mağduru olduğu bir suç sonucu gebe kalması hâlinde, süresi yirmi haftadan fazla olmamak ve kadının rızası olmak koşuluyla, gebeliği sona erdiren ceza verilmez. Ancak, bunun için, gebeliğin uzman hekimler tarafından hastane ortamında sona erdirilmesi gerekir”

27 Keskin Kızıroğlu (n 4) 183; Can (n 9) 99.

2003 tarihli Türk Ceza Kanunu Tasarısı'nın “suç sonucu gebelik” başlığını taşıyan 155. maddesinde, gebelik süresi belirtmeksizin kadının mağduru olduğu bir suç sonucu gebe kalması halinde çocuğu düşürene veya düşürtene ceza verilmeyeceği hususunda bir düzenlemeye bulunmaktaydı (<<https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c059/tbmm22059119ss0664.pdf>> Sayfa 296, Erişim Tarihi 25 Ağustos 2025).

2004 yılında Türk Ceza Kanunu Tasarısı için oluşturulan Adalet Alt Komisyonunda bu süre 24 hafta olarak düzenlenmişken, Adalet Komisyonunda yapılan tartışmalar sonunda nihai olarak 20 hafta benimsenmiştir. Bu hususta açıklamalar için bkz. Recep Gülşen, ‘Hekimlerin Çocuk Düşürtmede (Kürtaj) Oluşan Cezai Sorumluluğu’ II. Sağlık Hukuku Kurultayı (Ankara Barosu Yayınları Ankara 2009) 183, 195.

28 “Kendisinin veya karısının veya anasının veya evlatlığının veya kız kardeşinin namusunu kurtarmak için çocuk düşüren veya düşürtenler hakkında yukarıda yazılı cezalar üçte birden üçte ikiye kadar indirilir ve ağır hapis cezası hapse çevrilir”. Kanunun yaptığı bu “şeref ve namus” göndermesi öğretide haklı olarak eleştirilmiştir. Bu hususta açıklamalar için bkz. Gülşen, ‘Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi’ (n 9) 1215.

29 Bu düzenleme ile namus ve töre cinayetlerinin önüne geçmenin amaçlandığı söylenmiştir. Bu görüşler için bkz. Gülşen, ‘Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi’ (n 9) 1221; Can (n 9) 99.

30 Emel Badur, ‘Gebeliğin Sona Erdirilmemesi Nedeniyle Suç Mağduru Çocuğun Kişilik Hakkının İhlali’ (2020) 5 (2) Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 4075, 4076; Can (n 9) 97.

31 Keskin Kızıroğlu (n 4) 182; Tahir Hami Topaç, ‘Çocuk Düşürtme Suçu’ (2013) 8 (22) Ceza Hukuku Dergisi 147, 181; Ünver (n 14) 210; Tülay Kitapçıoğlu, ‘Türk Ceza Kanunu’nda Çocuk Düşürtme Suçu’ (2012) 18 (1) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 297, 324; Zeki Hafizoğulları ve Muharrem Özen, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar* (6. Baskı Usa Yayıncılık Ankara 2017) 145.

Ekici-Çelik Bozkurt’a göre TCK m. 99/6 kadın açısından hakkın kullanılması (TCK 26/1), hekim açısından ise kanun hükmünü icra (TCK 24/1) kapsamında değerlendirilmesi gereken özel bir hukuka uygunluk nedenidir. Bu hususta açıklamalar için bkz. Ekici ve Çelik Başbozkurt (n 9) 114-155.

düzenlemesi³² ya da özel bir zorunluluk hali³³ olarak nitelendirenler de bulunmaktadır. Bir görüşe göre ise madde metnindeki “rıza” tipikliğe ait bir unsurdur. Dolayısıyla şartları mevcutsa gebelik sonlandırma eylemi zaten tipik nitelik taşımayacaktır³⁴. Elbette bu yaklaşımsal farklılık verilecek hüküm türünü de etkileyecektir. Tipik bir eylem yoksa CMK 223/2-a, hukuka uygunluk sebebi ise CMK 223/2-d uyarınca beraat; zorunluluk hali olarak ele alınmaktaysa CMK 223/3-b³⁵, (şahsi) cezasızlık sebebi olarak ele alınmaktaysa CMK 223/4-b maddesi uyarınca “ceza verilmesine yer olmadığı” kararı verilmelidir. Kanaatimizce, bu düzenlemeyi hem hekim hem de gebe yönünden bir hukuka uygunluk sebebi olarak ele almak daha isabetli bir çözümdür.

TCK 99/6’da madde metninin dili açısından en önemli sorunlardan biri de sadece “kadın” ifadesini kullanarak düzenlenmiş olmasıdır. Zira mağduru olduğu suç sonucu gebe kalanlar bazı durumlarda “çocuk”tur. Üstelik çocuk mağdurlar maddenin en önemli uygulama alanını teşkil etmektedir. Bu sebeple aşağıda TCK 99/6’nın uygulanma koşullarını 5 başlık altında incelerken açıklamalarımızı mümkün olduğunca “kadın” kavramını kullanmadan yapmaya çalışacağız. Madde metni, literatür ve yargı kararları dikkate alındığında TCK 99/6’nın aşağıda inceleyeceğimiz uygulanma koşulları şöyle sıralanabilir. 1-Gebeliğin Mağduru Olunan Bir Suç Sonucu Oluşması, 2-Gebelik Süresinin Yirmi Haftadan Fazla Olmaması, 3-Mağdurun Talep ve Rızasının Olması 4-İşlemin Uzman Hekimler Tarafından Hastane Ortamında Yapılması ve (en tartışmalı kısım olan) 5 – TCK 99/6 Koşullarının Gerçekleştiğinin Bir Mercii Tarafından Saptanması.

A. GEBELİĞİN MAĞDURU OLUNAN BİR SUÇ SONUCU OLUŞMASI

TCK 99/6’nın uygulanabilmesi için sonlandırılması söz konusu edilen gebeliğin, “bir suç sonucu” oluşmuş olması gereklidir. Basit gibi görünen bu cümle iki önemli sorunu beraberinde getirmektedir. İlk olarak gebelikle sonuçlanabilecek suçlar hangileridir ve bu hususta bir kısıtlama konulmuş mudur? İkincisi de oluşan gebeliğin işlenen suç ile bağlantısı (suç ile gebelik arasındaki nedensellik bağlantısı) nasıl saptanacaktır?

Gebelikle sonuçlanabilecek ilk akla gelen suçlar, biyolojik doğaları gereği Nitelikli Cinsel Saldırı (TCK 102/2), Çocukların Nitelikli Cinsel İstismarı (TCK 103/2) ve Reşit Olmayanla Cinsel İlişki

32 Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Murat Önok, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku* (21. Baskı Seçkin Ankara 2023) 310; Doğan (n 14) 114; Cengiz Topel Çiftcioğlu, ‘Türk Ceza Kanunu’nda Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçu’ (2024) (172) *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 67, 88; Burcu Dönmez, ‘TCK’da Çocuk Düşürtme Suçu Mukayeseli Hukuk ve AİHM’nin Bakış Açısıyla Ceninin Yaşama Hakkının Sınırlandırılması’ (2007) 9 (2) *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 99, 134.

33 Gülşen, ‘Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi’ (n 9) 1216; Işık (n 10) 34. Özgenç’e göre TCK 99/6’daki rıza fiili hukuka uygun hale getirmez ancak kişi bu fiilden dolayı zorunluluk hali sebebiyle kusurlu addedilmez ve sorumlu tutulmaz. Bu durumda kadının içinde bulunduğu zorunluluk halinden hekim de yararlanır ve sorumlu tutulmaz. Bu gibi durumları kusuru etkileyen rıza konsepti içinde ele alan yazarın açıklamaları için bkz. İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (20. Bası Seçkin Ankara 2024) 375.

34 Mehmet Nihat Kanbur, ‘Rahim Tahliyesine Yönelik Fiiller Bakımından Hekimin ve Diğer Sağlık Personelinin Çocuk Düşürtme Suçu Çerçevesinde Cezai Sorumluluğu’ *Tip Ceza Hukukunun Güncel Sorunları V. Türk – Alman Tip Hukuku Sempozyumu* (Türkiye Barolar Birliği Yayınları Ankara) 1229, 1243.

35 Gülşen, ‘Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi’ (n 9) 1216; Kitapçıoğlu (n 31) 328; Gülşen, ‘Hekimlerin Çocuk Düşürtmede (Kürtaj) Oluşan Cezai Sorumluluğu’ (n 27) 193.

(TCK 104) suçları olabilir³⁶. Bununla birlikte; kanun koyucu gebelikle sonuçlanması muhtemel suç tipleri açısından bir kısıtlama yapmadığından, örneğin İnsan Ticareti (TCK 80) suçu sebebiyle de TCK 99/6 uygulanabilir³⁷. Hatta rahme zorla sperm enjekte edilmesi, zorla suni dölleme sağlanması gibi durumlarda da (ki bu hallerde de en azından kasten yaralama niteliğinde bir fiilin mevcudiyeti kabul edilebilir) uygulanabileceği söylenmektedir³⁸. Buna karşın kanaatimizce de suç olmayan bir kısım süreçler sonucu gerçekleşen gebeliklerde; örneğin kendi namına fuhuş ile iştiğal eden yetişkin-mümeyyiz bir kadının gebe kalması veya zina nitelikli fiiller açısından kanuni tanıma uyan bir suç bulunmadığından TCK 99/6'nın uygulanma imkanı yoktur³⁹.

Literatürde eşe karşı cinsel saldırı ve reşit olmayanla cinsel ilişki suçlarında, suçun şikayete tabi olması sebebiyle bir tereddüt oluşsa da bunun TCK 99/6 bakımından öneminin bulunmadığı neredeyse ittifakla kabul edilmektedir⁴⁰. Gerçekten de şikayet bir soruşturma ve kovuşturma şartı niteliğinde olup hukuka aykırı tipik bir fiilin varlığını ortadan kaldırmamaktadır.

Keza reşit olmayanla cinsel ilişki suçu bakımından her iki tarafın da 15-18 yaş aralığında olduğu durumlarda fail ve mağdur sıfatlarının belirlenmesi bakımından da tereddüt oluşmaktadır. Bu sorun esasen, TCK 104'ün düzenleniş şeklinden kaynaklanan bir kusurdur. Doktrindeki bir görüşe göre reşit olmayanla cinsel ilişki suçunda fail 18 yaşından büyük olmalıdır. Aksi halde tipik bir fiilin varlığından bahsedilemeyecektir⁴¹. Ancak kanun metninde böyle bir sınırlama olmadığından failin de 18 yaşından küçük olabileceğini kabul edenler de bulunmaktadır⁴². Yargıtay uygulaması ise genellikle bu gibi durumlarda erkek çocuğu fail kabul etme yönündedir⁴³. Bu yaklaşım farklarının TCK 99/6 uygulaması bakımından önemi büyüktür. Zira tipik bir eylemin varlığından bahsedilemeyen durumlarda TCK 99/6 uyarınca gebelik sonlandırma yoluna gidilmesi de mümkün değildir⁴⁴. Ancak her iki tarafın da kendi fiili bakımından fail diğeri yönünden de mağdur olduğunu

36 Ekici-Çelik Bozkurt'a göre burada amaçsal bir yorum yapmak gereklidir. Bu sebeple sadece kadının doğrudan mağdur olduğu TCK 102, 103 ve 104'te düzenlenen suçlarda TCK 99/6 uygulanabilir. Bu husustaki açıklamalar için bkz. Ekici ve Çelik Başbozkurt (n 9) 117.

37 Topaç (n 31) 183.

38 Ünver (n 14) 206; Işık (n 10) 39.

39 Ekici ve Çelik Başbozkurt (n 9) 119; Topaç (n 31) 186.

40 Topaç (n 31) 182; Reva ve Benşin (n 4) 104; Işık (n 10) 40; Gülşen, 'Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi' (n 9) 1218; Gülşen, 'Hekimlerin Çocuk Düşürmede (Kürtaj) Oluşan Cezai Sorumluluğu' (n 27) 195; Ekici ve Çelik Başbozkurt (n 9) 117.

41 İzzet Özgenç, 'Akran Cinselliği ve Ceza Hukuku Sorumluluğu' (<https://izzetozgenc.com> 1 Ağustos 2025) <<https://izzetozgenc.com/makale/akran-cinselligi-ve-ceza-hukuku-sorumlulugu>> Erişim Tarihi 25 Ağustos 2025 s.5-6; İzzet Özgenç, 'Cinsel Suçlar, Türk Ceza Kanunu'nun Cinsel Suçlara İlişkin Düzenlemelerinin Dayandığı Felsefi Temel, Cinsel Suçlara İlişkin Kanun Hükümlerinin Uygulanmasından Kaynaklanan Sorunlar' (2020) 24 (1) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 257, 264; Mahmut Koca ve İlhan Üzülmöz, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (7. Baskı Adalet 2020) 357; Tezcan, Erdem ve Önok (n 32) 404.

42 Tuğba Kelep Pekmez, 'Suçla Korunan Hukuki Değer Çerçevesinde Çocuklar Arasında Gerçekleşen "Rızaya Dayalı" Cinsel İlişkinin Cezalandırılabilirliği Sorunu' 2020 8 (2) Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 179, 192.

43 Örnek kararlar ve incelemeleri için bkz. İzzet Özgenç, 'Akran Çocuklar Arası Cinsel Birliktelik ve Ceza Hukuku Sorumluluğu Sorunu Türk Uygulamasından Örnekler' (2020) 24 (4) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 266, 267-268.

44 Konuyu tipiklik bağlamında ele alan Özgenç, 18 yaşının tamamlanmasına az bir süre kalan iki çocuğun cinsel ilişkisi sonucu oluşan 14 hafta 5 günlük gebeliğin sonlandırılmasını hukuki dayanaktan yoksun bulmuştur. Özgenç, 'Akran

kabul eden yaklaşımda, gebe kalan taraf açısından mağdur sıfatı devam ettiğinden uygulama sorunu olmadığı kabul edilmektedir⁴⁵. Yargıtay'ın erkek çocuğunu fail kabul ettiği durumlarda ise zaten gebe mağdur kabul edildiğinden sorun olmayacaktır. Belirtelim ki gebe kalan tarafın (yetişkin kadın) 18 yaşından büyük diğer tarafın 15-18 yaş aralığında (erkek çocuk) olduğu durumlarda ise gebe açısından mağdur sıfatından bahsedilemeyeceğinden TCK 99/6'nın uygulanması mümkün değildir⁴⁶.

Burada üzerinde durulabilecek diğer bir ilginç olasılık TCK 104/2'deki “suçun mağdur ile arasında evlenme yasağı bulunan kişi tarafından işlenmesi halinde” şikayet aranmaksızın soruşturma ve kovuşturma yapılacağını öngören düzenlemedir. Gebenin 18 yaşından küçük olduğu ensest ilişkilerde TCK 99/6 uygulaması bakımından sorun yoktur. Bununla birlikte reşit kimseler arasında rızayla gerçekleşen ensest ilişkilerin ceza hukukunun değerlendirme alanı dışında tutulduğu kabul edilmektedir⁴⁷. Bu sebeple bu gibi hallerde TCK 99/6'nın uygulanamayacağı belirtilmektedir⁴⁸. Fakat kanaatimizce, bu gibi durumlarda oluşan gebelikler toplum sağlığını ilgilendiren yapısı nedeniyle tıbbi endikasyon açısından dikkatle değerlendirilmelidir.

Diğer bir sorun da öğretide “akran cinselliği” olarak nitelendirilen, her ikisi de 15 yaşından küçük olan çocukların rızai cinsel ilişkileri sonucu gerçekleşen gebeliklerin nasıl ele alınacağıdır⁴⁹. Yukarıda bahsettiğimiz sorunlar burası için de geçerlidir. Bir görüşe göre bu olasılıkta da esasen her iki taraf için de tipik bir fiil yoktur⁵⁰. Bu halde TCK 99/6'nın uygulanamayacağını kabul etmek gerekir. Fakat Yargıtay uygulaması dikkate alınarak erkek çocuğu fail⁵¹, gebe tarafı mağdur kabul

Çocuklar Arası Cinsel Birliktelik ve Ceza Hukuku Sorumluluğu Sorunu Türk Uygulamasından Örnekler' (n 43) 269. Aynı yönde İzzet Özgenç, 'Cinsel Dokunulmazlığa Karşı İşlenen Suçlar Bakımından İlgilinin Rızasının Ceza Hukuku Sorumluluğu Üzerindeki Etkisi' (2020) 24 (2) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 251, 263.

45 Ünver (n 14) 219-220; Topaç (n 31) 182; Ekici ve Çelik Başbozkurt (n 9) 118.

46 Topaç (n 31) 182.

47 Özgenç, 'Cinsel Suçlar, Türk Ceza Kanunu'nun Cinsel Suçlara İlişkin Düzenlemelerinin Dayandığı Felsefi Temel' (n 41) 267.

48 Gülşen, 'Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi' (n 9) 1219; Can (n 9) 97; Gülşen, 'Hekimlerin Çocuk Düşürmede (Kürtaj) Oluşan Cezai Sorumluluğu' (n 27) 195. Alman Ceza Kanunu hangi hallerde bu uygulamanın yapılabileceğini suçları tek tek sayma yoluyla göstermiş, StGB 173'te düzenlenen rızaya dayalı reşitler arası aile içi cinsel ilişki (ensest) suçunu ortaya çıkan gebelikler kapsam dışı bırakılmıştır. Bu hususta açıklamalar için bkz. Işık (n 10) 41.

49 Özgenç'e göre henüz on beş yaşını tamamlamamış olan akran çocukların birbirleriyle cinsel birliktelik yaşamaları, TCK 103'te tanımlanan çocuğun cinsel istismarı suçunu oluşturmaz. Bu çocukların kendi aralarındaki cinsel ilişki sorunu, ancak toplum ve aile disiplini çerçevesinde çözümlenebilir. (Özgenç, 'Akran Cinselliği ve Ceza Hukuku Sorumluluğu' (n 41) 5-6). Aynı yönde Özgenç, 'Cinsel Suçlar, Türk Ceza Kanunu'nun Cinsel Suçlara İlişkin Düzenlemelerinin Dayandığı Felsefi Temel' (n 41) 263-267.

50 Koca ve Üzülmüş (n 41) 357; Yusuf Özel, '12-15 Yaş Aralığındaki Çocuklar Arasında Gerçekleşen Cinsel İlişkilerin ve Bunların Kayda Alınmasının Ceza Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi: Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 04.10.2022 Tarihli ve E. 2020/174, K. 2022/602 Sayılı Kararı' (2024) 3 (1-2) Karar İncelemeleri Dergisi 61, 73.

51 Örnek karar için bkz Yargıtay 14 CD E 2012/7112 K 2014/5614 24.04.2014.

Karakehya'ya göre (makul olmasa da) hukuki açıdan her iki çocuğu cezalandırmak belki bir yere kadar daha anlaşılabilir bir durumdur. Yazara göre akran çocukların durumu bakımından en uygun yol bir “şahsi cezasızlık” düzenlemesi yapılmasıdır. Bu durumda onları (çocuk evlilikleri yoluyla) bu tür fiillere yönlendirenlerin cezai sorumluluktan kurtulmasının yolu da kapanmış olacaktır. Şahsi cezasızlık uygulaması için de çocukların arasında en fazla “3 yaş” fark bulunması koşulu aranmalıdır. Bu husustaki açıklamalar için bkz. Hakan Karakehya, 'Ceza Adaleti Sistemimizin En Önemli Yanlış Uygulamalarından Biri Olarak Cinsel İstismar Kapsamında Değerlendirilen Akran Cinselliği' (2023) 8 (1) Eskişehir Barosu Dergisi 47, 63.

etme yoluna gidildiğinde sorun yoktur. Keza her iki tarafı da hem fail hem mağdur⁵² kabul eden yaklaşım bakımından da TCK 99/6 uygulanabilir. Bu durumda tipik eylemlerinin mevcudiyetine rağmen çocukların cezalandırılabilirlikleri yaş küçüklüğüne ilişkin hükümler bağlamında ele alınacaktır. Ayrıca bir görüşe göre bu gibi hallerde çocukların haksızlık bilincine sahip olmadığı düşünülebilir ve haksızlık hatası uygulaması yapılabilir⁵³. Bu da kusur alanını etkilediğinden tipik bir eylem mevcudiyetini sürdürmekte ve TCK 99/6 uygulanabilir kalmaktadır.

Belirttiğimiz gibi suç endikasyonunun söz konusu edilebilmesi için gebeliğin, işlenen suç ile nedensellik bağlantısının saptanması da gereklidir⁵⁴. Daha açık şekilde ifade etmek gerekirse; mağdurun bir cinsel suça maruz kaldığı belirlenebilir ama gebeliğin bu suçtan kaynaklandığı belirlenemeyebilir. Belirtelim ki 15 yaşından küçük⁵⁵ ya da akıl hastası olan mağdurlar bakımından genellikle şüphe duymayı gerektiren bir sebep yoktur⁵⁶. Bunlardaki gebeliğin bir suç sonucu olduğunu kabul etmek genellikle kolaydır. Ancak söz gelimi yetişkin-mümeyyiz bir kadının gebelik haftasına yakın tarihlerde rızai başka bir cinsel ilişkisi de mevcut olabilir. Bu durumda sonlandırılan gebelik DNA incelemesinde şüpheli ile değil rıza ile ilişki yaşanan partner ile eşleşebilir⁵⁷. Kanaatimizce bu gibi hallerde hata uygulamasının koşullarını değerlendirmek dışında bir seçenek yoktur.

52 Kelep Pekmez, 'Suçla Korunan Hukuki Değer Çerçevesinde Çocuklar Arasında Gerçekleşen "Rızaya Dayalı" Cinsel İlişkinin Cezalandırılabilirliği Sorunu' (n 42) 192. Yazar da uygulamada ortaya çıkan bu sorunların fail ile mağdur arasında belli bir yaş farkı belirlemesi yapılması yoluyla çözülebileceği kanaatinde.

Özgenç de 01.08.2025 tarihli bir karar incelemesinde uygulamadaki bu sorunları bertaraf etmek amacıyla 103. maddeye şu şekilde iki yeni fıkra eklenmesini önermiştir:

"On iki yaşını tamamlamış ve fakat henüz on beş yaşını tamamlamamış iki çocuk arasında cebir, tehdit, hile veya iradeyi sakatlayan sair bir yöntemle başvurulmaksızın ve başkasının yönlendirmesi olmaksızın gerçekleştirilen karşılıklı cinsel davranışlar, bu kişilerin ceza sorumluluğunu gerektirmez."

"Henüz on beş yaşını tamamlamamış çocuk ile on beş yaşını tamamlamış çocuğun cebir, tehdit, hile veya iradeyi sakatlayan sair bir yöntemle başvurulmaksızın ve başkasının yönlendirmesi olmaksızın karşılıklı olarak gerçekleştirdikleri cinsel davranışların yaşı büyük olan bakımından ceza sorumluluğunu gerektirebilmesi için, iki çocuk arasındaki yaş farkının en az üç yıl olması gerekir". Yazarın bu düzenlemeyi bir cezazırlık sebebi olarak teklif ettiği durumda TCK 99/6 bakımından yine sorun olmayacaktır. Bu hususta açıklamalar için bkz. Özgenç, 'Akran Cinselliği ve Ceza Hukuku Sorumluluğu' (n 41) 9. Ancak Özel'in de belirttiği "azami yaş farkı" uygulamasının benimsendiği durumlarda bu farkın neye göre belirleneceğini objektif kısıtlara bağlamak zor olacaktır. (Özel (n 50) 72). Kanaatimizce de arada kaç yaş olması dikkate alınırsa alınınsın küçük farklarla ortaya çıkan bambaşka neticeler bir sorun alanı olarak durmaya devam edecektir.

53 Kelep Pekmez, 'Suçla Korunan Hukuki Değer Çerçevesinde Çocuklar Arasında Gerçekleşen "Rızaya Dayalı" Cinsel İlişkinin Cezalandırılabilirliği Sorunu' (n 42) 192; Özgenç, 'Cinsel Suçlar, Türk Ceza Kanunu'nun Cinsel Suçlara İlişkin Düzenlemelerinin Dayandığı Felsefi Temel' (n 41) 263-275.

54 Ünver (n 14) 206.

55 Ekici-Çelik Bozkurt'a göre mağdurun 15 yaşından küçük olduğu durumlarda hekimlerin doğrudan bu işlemi yapması gereklidir. Hekim yasal bildirim yükümlülüğünü işlem sonrası yerine getirebilir. Bu hususta açıklamalar için bkz. Ekici ve Çelik Başbozkurt (n 9) 117.

İleride ilgili başlıkta ele alacağımız bu konu hakkında, çalışmanın muhtelif bölümlerinde bu yaklaşıma katılmadığımızı belirttik.

56 Topaç (n 31) 186.

57 Doğan (n 14) 116.

B. GEBELİK SÜRESİNİN YİRMİ HAFTADAN FAZLA OLMAMASI

Kanun metninin açıkça ortaya koyduğu sınır gereği 20. haftanın bitirilmesiyle bu işlemi yapma olanağı ortadan kalkmaktadır⁵⁸. Mevzuatta süre şartı bakımından “gebelik süresi”ne hafta itibariyle işaret edilmiş olup⁵⁹, bu süre mağdur beyanına göre değil adli rapora göre belirlenecektir. Kuşkusuz mağdur anlatımındaki suç ile gebelik haftasının belli ölçüde kronolojik olarak örtüşmesi suç ile gebelik arasındaki nedensellik ilişkisinin kurulması bakımından önemlidir.

Öğretide bu konuda ileri sürülen bir görüşe göre; ortada suç sonucu oluşan bir gebelik varsa anne açısından hayati tehlike bulunmadığı sürece gebelik her zaman sonlandırılabilirdir⁶⁰. Türk Ceza Kanunu yapılırken Tasarıda 24 hafta olan süre Adalet Komisyonu’nda indirilerek 20 hafta olarak belirlenmiştir. Fakat bu 20 haftalık süre bile kimi yazarlarca genel olarak gereğinden fazla uzun bulunmuştur⁶¹. Ünver ise, diğer durumlarda mağdurların travmayı atlatma ve düşünme ihtiyacı bakımından 20 haftalık sürenin makul olduğunu ancak eşler arasındaki cinsel suçlar bakımından abartılı şekilde uzun kaldığını belirtmiştir. Bu sebeple yazara göre eşler arasındaki iddialarda işlemin daha önce yapılmamasının nedeni araştırılmalı, bir kötüye kullanma olup olmadığına bakılmalıdır⁶². Belirtelim ki buradaki 20 haftalık süreyi kesin bir üst sınır olarak ele almak gereklidir. Bu sebeple gebeliğin fark edilmiş olmasına karşın, resmi makamlara ya da sağlık kuruluşlarına erişiminin kısıtlanmış olduğu koşullarda (insan ticareti veya sair hürriyeti tahdit durumları) başkaca bir tıbbi endikasyon yok ise gebeliğin sonlandırılması imkanı kalmadığını kabul etmek zorunludur⁶³.

Mağdur çocuklar söz konusu olduğunda ise 20 haftalık süre daha farklı bir anlam kazanmaktadır: Zira çocuklarda 20 haftalık sürenin sonlarına yaklaşılması esasen; çocuğun biyolojik farkındalığının gelişmemiş olması, cinsel eylemleri doğru anlamlandırılmaması, bir sağlık kuruluşuna başvuramaması, menstural siklusun oturmamış olması sebeplerine dayalı olarak gerçekleşmektedir. Yapılan çalışmalarda cinsel istismara uğrayan çocukların sadece %34’ünün ilk 72 saat içinde muayene olabildiği gösterilmiştir⁶⁴. Adölesan gebeliklerin, hangi haftalarında olurlarsa olsunlar; anne ölümü, erken doğum, (adölesanların hem kendi vücutlarının hem de fetüsün aynı anda büyümesi nedeniyle) anemi, kemik yoğunluğunun azalması sorunları yanında; pelvisin gelişimini tamamlayamaması

58 Ünver (n 14) 206.

59 Gebelik süresinin tıp uygulamasında döllenme anından değil son adet kanamasının ilk gününden itibaren hesaplanması ancak normal şartlar altında yumurtlama ve döllenmenin bundan yaklaşık iki hafta sonra gerçekleşmesi sebebiyle gebelik süresi ile embriyonun yaşı arasında iki haftalık bir fark olduğu belirtilmektedir. Bu sebeple gebeliğin sona erdirilmesinde henüz döllenmenin gerçekleşmediği ortalama 2 haftalık sürenin hesaplamalara dahil edilmesinin gerçekte bu iki haftalık sürenin kaybedilmesine neden olduğu belirtilmiştir. Bu hususta açıklamalar için bkz. Dölen (n 1) 35; Şentürk Tur (n 2) 392-393, 399.

60 Işık (n 10) 44; Yıldırım Mat ve Tutan (n 22) 47.

61 Fatih Selami Mahmutoglu, ‘TBMM Adalet Komisyonu’nda Kabul Edilen TCK Tasarısı Hakkında Rapor’ iç Teoman Ergül (edr) *Türk Ceza Kanunu Reformu İkinci Kitap* (Türkiye Barolar Birliği Yayınları Ankara 2004) 357, 372.

62 Ünver (n 14) 214-215. Benzer yönde Gülşen, ‘Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi’ (n 9) 1219.

63 Işık (n 10) 44; Gülşen, ‘Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi’ (n 9) 1222.

64 Ferhat Turgut Tunçez, Gülden Ersen, Doğu Barış Kılıçcioğlu, Zeynep Sağlık Küçük ve Mehmet Tokdemir, ‘Çocuk Yaşta Gebe Kalan Cinsel İstismar Mağdurları: Olgu Sunumu’ (2022) 27 (3) Adli Tıp Bülteni 306, 308.

sebebiyle doğum komplikasyonları bakımından da her zaman daha riskli olduğu bilinmektedir⁶⁵. Dolayısıyla özellikle genç ergenlerde 20 haftalık süre geçirilmiş olsa bile tıbbi endikasyonun daima dikkatlice değerlendirilmesi gerekir⁶⁶.

Tüzüğün tıbbi zorunluluk hallerini belirten (2) nolu listesi belirsizliği ve kısıtlılığı sebebiyle kimi yazarlarca eleştirilmektedir⁶⁷. Mağduru olunan bir suç sonucu oluşan gebelikler bakımından konumuz bağlamında önem taşıyan husus, suç sonrasında mağdurda gelişen psikiyatrik rahatsızlıkların 20. haftadan sonra da tıbbi endikasyon sayılarak gebeliğin sonlandırılmasına imkan tanıyıp tanımayacağıdır⁶⁸. (2) nolu listenin L bendinde “ruh hastalıklarına bağlı nedenler” başlığı altında “*oligofreni, kronik şizofreni, psikoz manyak depresif (PMD), paranoya, uyuşturucu bağımlılıkları ve kronik alkolizm*” sayılmıştır. Suçun neden olduğu psikolojik çöküntü ya da basit depresyon halinin bu tanılar içine sokulamayacağı ve Tüzük'te sayılan haller ile sınırlı kalmak gerektiği genellikle kabul edilmektedir⁶⁹. Ancak bu tip durumlarda gebe mağdurların bazen intihar eğilimi dahi gösterdiği bilinmektedir⁷⁰. Bu sebeple bir görüşe göre NPHK'daki “annenin hayatını tehdit eden haller” ifadesini sayma yoluyla kısıtlayan idari işlem niteliğindeki Tüzük yerine, somut olaya ve tıp biliminin verilerine bakarak bir tespit yapılmalı, mağdurda tıbbi zorunluluk hali niteliğinde bir ruhsal çöküntü bulunmaktaysa gebelik hiçbir süreye bağlı kalmaksızın sonlandırılabilir⁷¹. Hatta gebenin psikiyatrik sağlığını ağır şekilde tehlikeye sokan durumların tıbbi endikasyon kapsamında ele alınması durumunda TCK 99/6 niteliğinde ayrı bir düzenlemeye dahi ihtiyaç kalmayacağı belirtilmektedir⁷².

Burada şunu belirtmek isteriz: Suç endikasyonunun bulunduğu gebelikler 10 haftayı aşmamış ise rutin usuller dahilinde sonlandırılabilir. Yine 20 hafta geçirilmiş olsa bile tıbbi endikasyon bulunan gebelikler de ilgili prosedürler takip edilerek sonlandırılabilir. Ancak eğer gebelik, soruşturma

65 Esra Arslan ve İ. Hamit Hancı ‘Çocuk Yaşta Gebelikler ve Adli Sorunlar’ (2020) 19 (2) Adli Bilimler Dergisi 12, 13; Erdem Özkara, Sabahattin Altunyurt, Tolga Ünüvar ve Yücel Arısoy ‘15 Yaş Altı Adölesan Dönemdeki Gebeliklerin Beden Sağlığına Etkileri ve TCK 103. Maddesi Kapsamında Tartışılması’ (2008) 7 (4) Adli Bilimler Dergisi 35, 35, 38; Elif Ağaçayak, Bircan Alan, Abdülkadir Turgut, Müsemma Karabel, Senem Yaman Tunç, Yasemin Çeter, Necmi Arslan ve Ahmet Yalınkaya ‘Adölesan Gebelerin Maternal ve Fetal Sonuçlarının Değerlendirilmesi’ (2016) 43 (2) Dicle Tıp Dergisi 344, 345-348; Ayça Şolt ve Saadet Yazıcı, ‘Adölesan Gebelikler’ (2015) 2 (2) Sağlık Bilimleri ve Meslekleri Dergisi 241, 243-244.

66 Cinsel istismar sonucu gebe kalmış 111 çocuğun incelendiği bir araştırmada, gebe kalan çocukların yaklaşık yarısının doğum yaptığı, doğan çocukların ise yaklaşık yarısının kurum bakımına verildiği belirlenmiştir. Yine istismar sonucu gebe kalan çocukların yarısında yaşadıkları olay nedeniyle ruhsal patoloji geliştiği, 33 çocuğun bu olay sebebiyle okulu bıraktığı saptanmıştır. Bu sebeple cinsel istismar mağdurlarında akut dönemde kontrasepsiyon uygulanması ve gebelik ilerlemeden sonlandırılması önem taşımaktadır. Çalışma sonuçları için bkz. Berna Aydın, Ahmet Turla, Cihad Dünder, ‘Cinsel İstismar ve Çocukluk Çağı Gebelikler: 111 Olguda Analitik Değerlendirme’ (2015) 20 (3) Adli Tıp Bülteni 127, 130.

67 Dölen (n 1) 39; Doğan (n 14) 112.

68 Alman Ceza Kanunu gebelik sonlandırma için esasen on iki haftalık süre limiti öngörmüştür. Ancak tıbbi endikasyon halleri arasına akıl ve ruh sağlığı hastalıkları da dahil edildiğinden tıbbi endikasyon modeline başvuru imkanı da bulunmaktadır. Bu hususta açıklamalar için bkz. Dilek Özge Erdem, ‘Çocuk Düşürme Düzenlemesi’ (2016) 65 (4) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1637, 1671.

69 Dönmez (n 32) 123.

70 İntihar riski bulunan hallerde gebelik sonlandırma yapılabileceğine dair bkz. Badur (n 30) 4081.

71 Işık (n 10) 51.

72 Badur (n 30) 4076.

konusu edilmiş/edilecek bir suç ile ilgiliyse bu prosedür mutlaka adli merci kontrolünde ilerlemeli ve delil kaybına neden olmayacak şekilde icra edilmelidir.

C. MAĞDURUN TALEP VE RIZASININ OLMASI

TCK 99/6'da gebeliğin sonlandırılabilmesi için “kadının rızası olmak koşuluyla” ifadesi kullanılmış olsa da bu işlemin yapılabilmesi için öncelikle mağdurun “talebi” olmalıdır. Zira suç sonucu gebe kalınmış olsa da gebeliği devam ettirerek, doğumu gerçekleştirmek isteyen bir kişi bu işleme adli makamlarca resen yönlendirilemez.

Mağdurun gebeliği sona erdirmek istemesi durumunda yapılacak girişimsel tıbbi müdahale bakımından Hasta Hakları Yönetmeliği uyarınca aydınlatılmış onamının alınması gerektiği kuşkusuzdur. Ayrıca sonlandırma işleminin gebenin hayatı ve sağlığı açısından tehlike yaratmayacak yöntem ve şekilde gerçekleştirilmesi gerekir⁷³. Buna karşın evli kadının, küçüklerin ve kısıtlıların rızasının alınma usulleri bakımından bazı özel durumlar mevcuttur. Bu başlık altındaki tartışmanın özünde NPHK ve Tüzüğü, sonraki özel düzenleme olan TCK 99/6'nın şartlarını değerlendirmeye tam olarak imkan vermemesi yatmaktadır. Öğretide bir görüşe göre NPHK yer alan rıza/izin düzenlemeleri, TCK m. 99/6'daki olasılıkta uygulanamaz. Zira TCK 99/6 olağanüstü şartlar altında gebeliğin sonlandırılmasına izin veren istisnai ve özel bir düzenlemedir. Bu düzenlemenin uygulanmasında, gebeliğin sonlandırılmasına ilişkin olağan prosedürün işletilmesi beklenemez⁷⁴. Bu fikre genel itibarıyla katılmaktayız. Ancak aşağıda belirteceğimiz gibi belirli rıza ve onamların alınması gerekliliği sadece NPHK ve Tüzükten de kaynaklanmamaktadır. Sırayla incelemeye geçecek olursak NPHK'un “Gebeliğin sona erdirilmesinde izin” başlıklı 6.maddesi şu şekildedir;

“5 inci maddede belirtilen müdahale, gebe kadının iznine, küçüklerde küçüğün rızası ile velinin iznine, vesayet altında bulunup da reşit veya mümeyyiz olmayan kişilerde reşit olmayan kişinin ve vasinin rızası ile birlikte sulh hakiminin izin vermesine bağlıdır. Ancak akıl maluliyeti nedeni ile şuur serbestisine sahip olmayan gebe kadın hakkında rahim tahliyesi için kendi rızası aranmaz.

4 üncü maddenin ikinci ve 5 inci maddenin birinci fıkralarında belirtilen ve rızaları aranulacak kişiler evli iseler, sterilizasyon veya rahim tahliyesi için eşin de rızası gerekir.

Veli veya sulh mahkemesinden izin alma zamana ihtiyaç gösterdiği ve derhal müdahale edilmediği takdirde hayatı veya hayati organlardan birisini tehdit eden acil hallerde izin şart değildir”

Tüzüğü “İzin Belgesi” başlıklı 13. maddesine göre⁷⁵;

“On haftayı geçmeyen gebeliklerde yapılacak rahim tahliyesinde, gebe kadın,

73 Kanbur (n 34) 1241.

74 Ekici ve Çelik Başbozkurt (n 9) 126.

75 Tüzüğü ekinde bu izin belgesinin şablon formatı bile bulunmakla birlikte 15. maddede eşin ya da vasinin gelmemesi halinde, işleme izin verdiklerine dair imzalı bir belgenin varlığı yeterli kabul edilmiştir. Ancak bu durumda belgeyi getirenin, imzanın sahibine ait olduğunun hukuki sorumluluğunu kabul ettiğine dair bir belgeyi daha imzalamak zorunda olduğu belirtilmiştir.

- a) Reşitse kendisinden,
 b) Küçükse kendisinin rızası alınmakla birlikte velisinden,
 c) Vesayet altında bulunup da reşit ya da mümeyyiz değilse, kendisinden ve vasisinden (Bu halde ayrıca sulh hakiminden de izin alınması gerekir),
 d) Evliyse eşinden, örneği Tüzük'e ekli izin belgesinin alınması gerekir.

Tüzüğün "İzin Belgesi Aranmayacak Haller" başlıklı 14.maddesine göre ise;

"Akıl maluliyeti nedeniyle şuur serbestisine sahip olmayan gebe kadın hakkında rahim tahliyesi için kendi rızası aranmaz.

Veli ya da sulh mahkemesinden izin alınmasının zamana ihtiyaç gösterdiği ve derhal müdahale edilmemesinin hayatı ve hayati organlardan birini tehdit ettiği acil hallerde izin şartı aranmaz"

Görülebileceği üzere NPHK ve Tüzük "10 haftayı geçmeyen gebeliklerde" evli kadının eşinin rızasını aramaktadır. Ancak buradaki düzenleme olağan şekilde (rıza cinsel ilişkilere dayalı olarak) gerçekleşmiş ve talebe istinaden yapılacak gebelik sonlandırma işlemlerine münhasırdır. Kaldı ki evli kadının talebi üzerine eşinin rızası olmaksızın 10 haftayı geçmemiş olağan bir gebeliği sonlandıran hekimin TCK 99 uyarınca bir ceza sorumluluğu yoktur. Eşin rızasının alınmamasının bugün için NPHK ve Tüzük'te yer alan bir cezai karşılığı da yoktur⁷⁶. Mağduru olunan bir suç sonucu gerçekleşen gebelikler bakımından ise TCK 99/6 uyarınca yalnızca kadının kendi rızasının bulunması gerekli ve yeterlidir. Burada gebeliğin, eşe karşı cinsel saldırı ya da üçüncü bir kişinin cinsel saldırısı sonucu gerçekleşmiş olması arasında da bir fark yoktur. Öğreti bu hususta neredeyse ittifak halindedir⁷⁷.

Rıza bakımından önemli ihtimallerden biri de 18 yaşından küçüklerin ve mümeyyiz kısıtlıların durumudur. Yukarıda belirttiğimiz gibi bir görüşe göre burada da sadece gebenin rızası yeterli görülmelidir. Çünkü TCK 99/6 bu konuda da bir ayırım yapmamıştır ve bu hak, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır⁷⁸. Ancak veli ve vasi izni sadece NPHK ve Tüzük'ten değil, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesi⁷⁹ ve Hasta Hakları Yönetmeliği'nin

76 Doğan (n 14) 103-104; Hüseyin Ertuğrul, 'Türk Ceza Kanununda Çocuk Düşürme Suçu' (2016) 6 (2) Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 361, 370.

"Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzüğün 13/d. maddesi uyarınca kürtaj işlemi için evli kadının eşinden izin belgesi alınması gerekmekte ise de eşin rızası alınmadan yapılan işlemde ceza hukuku sorumluluğunu gerektiren bir durumun olmamasına ve özel hastanede çalıştığı anlaşılan şüphelinin kamu görevlisi sıfatının bulunmamasına göre" Yargıtay 5 CD, E 2014/11481 K 2015/8083, 10.03.2015.

77 Ünver (n 14) 208; Uyumaz ve Avcı (n 5) 610-611; Yılmaz (n 22) 3321; Badur (n 30) 4087; Gülşen, 'Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi' (n 9) 1225; Kanbur (n 34) 1245; Ertuğrul (n 76) 370; Gülşen, 'Hekimlerin Çocuk Düşürmede (Kürtaj) Oluşan Cezai Sorumluluğu' (n 27) 197; Ekici ve Çelik Başbozkurt (n 9) 126.

78 Yıldırım Mat ve Tutan (n 22) 41; Kanbur (n 34) 1244; Meliha Sermin Paksoy, 'Rahim Tahliyesinde Veli Rızası' iç Yener Ünver ve İ. Hamit Hancı (edr) V. Uluslararası Sağlık Hukuku Kongresi (Seçkin Ankara 2020) 261, 270.

79 *"Tabipler, dış tabipleri ve dışçiler yapacakları her nevi ameliye için hastanın, hasta küçük veya tahtı hacirde ise veli veya vasisinin evvelimde muvafakatını alırlar... (Veli veya vasisi olmadığı veya bulunmadığı veya üzerinde ameliye yapılacak şahıs ifadeye muktadir olmadığı takdirde muvafakat şart değildir.)"*

24. maddesindeki⁸⁰ aydınlatma ve onam alma yükümlülüğünden de kaynaklanmaktadır⁸¹. Gebelik sonlandırma işlemi neticede komplikasyonları olabilecek girişimsel bir tıbbi müdahaledir ve bu sebeple prensip olarak veli ve vasinin rızası/onamı da gereklidir. Fakat bu durumda çözülmesi gerekli ikincil bir sorunla karşılaşmaktadır: Çocuk/mümeyyiz kısıtlı ile velisinin/vasisinin talep ve rızasının örtüşmediği durumlarda nasıl hareket edilmelidir? Söz gelimi çocuk/ mümeyyiz kısıtlı gebeliği sonlandırmak istemekte ancak veli/vasi bu işlemin yapılmasına karşı çıkmaktadır ya da tam tersi şekilde veli/vasi gebeliği sonlandırmak istemekte ama çocuk/mümeyyiz kısıtlı bu konuda uyum göstermemektedir. Keza zamanla yarışılan bu süreçte veli ya da vasiye ulaşamayan durumlarda ile de karşılaşılabilir. Kanaatimizce de çocuk/mümeyyiz kısıtlı ile veli/vasi iradesinin çeliştiği durumlarda aslolan çocuk/mümeyyiz kısıtlının iradesidir⁸². Veli/vasinin gebelik sonlandırma isteyip çocuk/mümeyyiz kısıtlının istememesi durumunda bir psikiyatri konsültasyonu sağlanarak bu tutumun anlaşılmasına çalışılması gerekir. Uyum sağlanamayan durumlarda yine çocuğun/mümeyyiz kısıtlının iradesine üstünlük tanımak dışında bir seçenek yoktur⁸³. Veli/vasinin bulanamadığı ya da işlemi yaptırmak istemediği durumlarda ise yine Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 24. maddesi uyarınca rıza almaktan sarfınazar edilebilir veya temsil kayyımı atama, aile mahkemesinde karar isteme yoluna gidilebilir⁸⁴. Belirtelim ki burada veli/vasi rızasını TCK 99/6'nın değil, tıbbi müdahalenin uygulanma şartı olarak ele alıyoruz⁸⁵. Fakat neticede işlemin icra edilmesi üzerinde etkili olması sebebiyle önemli olduğunu düşünüyoruz.

80 “Tıbbi müdahalelerde hastanın rızası gerekir. Hasta küçük veya mahcur ise velisinden veya vasisinden izin alınır. Hastanın, velisinin veya vasisinin olmadığı veya hazır bulunmadığı veya hastanın ifade gücünün olmadığı hallerde, bu şart aranmaz. Kanuni temsilcinin rızasının yeterli olduğu hallerde dahi, anlatılanları anlayabilecekleri ölçüde, küçük veya kısıtlı olan hastanın dinlenmesi suretiyle mümkün olduğu kadar bilgilendirme sürecine ve tedavisi ile ilgili alınacak kararlara katılımı sağlanır.

Sağlık kurum ve kuruluşları tarafından engellilerin durumuna uygun bilgilendirme yapılmasına ve rıza alınmasına yönelik gerekli tedbirler alınır.

Kanuni temsilci tarafından rıza verilmeyen hallerde, müdahalede bulunmak tıbben gerekli ise, velayet ve vesayet altındaki hastaya tıbbi müdahalede bulunulabilmesi; Türk Medeni Kanununun 346 ncı ve 487 inci maddeleri uyarınca mahkeme kararına bağlıdır.”

81 Hakeri'ye göre de bu yasal düzenlemeler karşısında yaşı küçüklere ebeveyn rızası alınmadan tıbbi müdahale yapılması mümkün değildir. Ancak yazar töre cinayetlerinin yaygın olduğu yöreler bakımından şayet ailenin bu gebeliği öğrenmesi sakıncalı olabileceyse onlar haberdar edilmeden de işlemin yapılabileceğini bu durumda hekimler bakımından üçüncü kişi yararına meşru müdafaa ya da zorunluluk hali hükümlerinin dikkate alınabileceğini belirtmiştir. Bu hususta ayrıntılı açıklamalar için bkz. Hakan Hakeri, *Tıp Hukuku Cilt I Genel Hükümler* (26. Baskı Seçkin Ankara 2024) 540-542.

Gebelik hususunda velilerin bilgilendirilmesinin her zaman çocuğun menfaatine olmayacağı hatta hayati tehlike yaratabileceğinden hareketle benzer bir görüş için bkz. Paksoy (n 78) 268.

82 Benzer yönde; Şeyda Dursun Karaahmetoğlu, “Türk Hukukunda Gebeliğin Sonlandırılması Bakımından Eşin ve Yasal Temsilcinin Rolü” iç Sanem Aksoy Dursun ve Arzu Genç Arıdemir (edr) *Kişilik Haklarına İlişkin Güncel Sorunlar* (Oniki Levha İstanbul 2020) 95, 114; Uyumaz ve Avcı (n 5) 608-609.

83 Benzer yönde Gülşen, ‘Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi’ (n 9) 1225; Kanbur (n 34) 1244.

84 Benzer yönde Hakeri, *Tıp Hukuku Cilt I Genel Hükümler* 544. Bu tip durumlarda velinin izin vermekten imtina etmesinin velayet hakkının kötüye kullanılması manasına geleceğinden hakim müdahalesinin haklı olacağı, ancak bu müdahalenin süreci uzatacağından amaca uygun olmadığı hususunda bkz. Paksoy (n 78) 270.

85 Nitekim Yargıtay bir kararında; 17 yaşındaki mağdurenin erkek arkadaşı ile rızaen girdiği cinsel ilişkisi sonucunda hamile kalmasını müteakip arkadaşıyla gittiği sanık doktorun muayenehanesine kendi imzalamadığı rahim tahliyesi izin belgesine istinaden gebeliğin sonlandırıldığı olayda NPHK'nun 6. maddesinde aranan veli rızasının olmamasına bir ceza müeyyide bağlanmamış olması, TCK'nun 15 yaşını tamamlamış mümeyyiz çocukların cinsel davranışları bakımından rızayı hukuken geçerli kabul etmesi ve bu hakkın kişiye sıkı surette bağlı bir hak olması dolayısıyla TCK 26/2 uyarınca sanık doktorun ceza sorumluluğu bulunmadığını kabul etmiştir. Yargıtay 14 CD, E 2017/968 K 2021/3117, 21.04.2021.

Vesayet altında bulunan ve mümeyyiz olmayan kısıtlılar bakımından NPHK ve Tüzük uyarınca prensip olarak kendisi, vasisi ve Sulh Hukuk Hakiminden izin alınması gerekmektedir. Akıl hastalığı kendisinden beyan almayı engelleyecek seviyede ise gebenin rızası aranmayacaktır. Bu seviyede akıl hastası olan mağdurlara yönelik gebelikle sonuçlanan her türlü cinsel eylemin bir suç oluşturmasına konu edilecek olması sebebiyle bu hükümdeki düzenlemenin TCK 99/6 uygulaması ile örtüştürülmesi gerekir. Literatürde belirtildiği gibi akıl hastalıkları (zeka geriliği) cinsel suç mağduru olma riskini arttırmaktadır⁸⁶. Mağdurun bu özel durumu sebebiyle gebelik de ancak ilerleyen safhalarda anlaşılabilir⁸⁷. Dolayısıyla Sulh Hukuk Hakiminin kararı en hızlı şekilde temin edilmeye çalışılmalıdır. Ancak 20 hafta geçmiş olsa bile Tüzük 2 nolu listede “ruh hastalıklarına bağlı nedenler” başlığı altında sayılan “oligofreni (mental retardasyon/zeka geriliği)” durumu tıbbi endikasyon bakımından her zaman dikkate alınabilme potansiyeline sahiptir.

D. İŞLEMİN UZMAN HEKİMLER TARAFINDAN HASTANE ORTAMINDA YAPILMASI

TCK 99/6'daki cezazırlık sonucunun ortaya çıkabilmesi için işlemin, “uzman hekimler tarafından hastane ortamında” yapılması gerekmektedir. Bir görüşe göre kanun koyucunun TCK 99/6'da böyle bir şart koymasının teknik bir manası yoktur. Çünkü bu uygulamanın kimler tarafından hangi şartlarda yapılabileceği mevzuatla belirtilenmiştir⁸⁸. Gerçekten de Tüzük md.4/1-b'de 10 haftayı aşmasa bile anestezi gerektiren gebelik sonlandırma işlemlerinin, anestezi uygulanabilen resmi ya da özel sağlık kuruluşlarında yapılabileceği belirtilmiştir. Ayrıca 10 haftayı geçen ve tıbbi endikasyon olan gebeliklerin de (Tüzük md.5) kadın doğum ve ilgili uzmanlık alanından bir hekimin hazırlayacağı gerekçeli rapora istinaden (Tüzük md. 6) resmi yataklı tedavi kurumlarıyla özel hastanelerde yapılabileceği belirtmiştir. Bu düzenlemenin, ilerlemiş olması sebebiyle nispeten daha riskli olabilecek gebelik sonlandırma işlemlerinin sağlıklı koşullar altında yapılmasını sağlama maksadına matuf olduğu düşünülmektedir⁸⁹. Kanaatimizce bu şartın en önemli fonksiyonel katkısı, tahliye edilen materyalin usulüne uygun ve moleküler genetik incelemeye esas şekilde muhafazasını sağlanmasıdır. Dolayısıyla esasen işlemin herhangi bir hastanede ya da doktor tarafından değil mutlaka adli sürecin yönetilerek delil koruma zinciri çerçevesinde işlem gerçekleştirilebilecek bir hastanede yapılması gereklidir.

Bununla birlikte kanunda yer alan bu şart sebebiyle suç mağduru gebenin, gebelik süresi 10 haftadan fazla fakat 20 haftadan az iken, kendi imkanlarıyla düşük yapması halinde TCK 99/6'nın uygulanması

86 Bora Büken ve Erhan Büken, ‘Zeka Geriliği ve Epilepsi Hastalığı Olan Olguda Cinsel Saldırı Sonucu Gebelik ve Gebeliğin Sonlandırılması ve Onam Sorunu’ (2007) 4 (2) Adli Psikiyatri Dergisi Sayfa 31, 31.

87 Zeka geriliği ve epilepsi hastalığı olan ondan fazla kişinin cinsel saldırısına yönelik beyan veren 29 yaşında 12 haftalık ikiz gebelik saptanan olguda Sulh Hukuk Mahkemesinin kararına istinaden yapılan sonlandırma işlemi neticesinde fail belirlenmiştir. Çalışmada bu işlemin hakim kararıyla olmasının hekimlere yönelik suiistimal iddialarını ortadan kaldırmak bakımından olumlu olduğu belirtilmiştir. *İbid* 32-33.

88 Tezcan, Erdem ve Önok (n 32) 324.

89 Gülşen, ‘Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi’ (n 9) 1227; Can (n 9) 100; Gülşen, ‘Hekimlerin Çocuk Düşürtmede (Kürtaj) Oluşan Cezai Sorumluluğu’ (n 27) 197.

olanaklı değildir⁹⁰. Fakat bu durumda gebenin TCK 100 sebebiyle sorumlu tutulması da hakkaniyete aykırı bulunmuş gebenin steril sağlık hizmetlerinden yararlanamamasının kendi kusuru olmadığı belirtilmiştir⁹¹. Kanaatimizce de bu olasılık için de TCK 99/6 benzeri bir yasal bir düzenleme yapılması gerekmektedir⁹².

E.TCK 99/6 KOŞULLARININ GERÇEKLEŞTİĞİNİN BİR MERCİ TARAFINDAN SAPTANMASI

TCK 99/6 hangi koşullar gerçekleştiğinde 10 ila 20. haftalar arası gebelik sonlandırma yapılabileceği belirtilmekle birlikte, bu koşulların gerçekleştiğinin kim tarafından saptanacağını açıklanmamıştır. Kanunda bir izin/karar süreci öngörülmemiş olmasının kötüye kullanımlara kapı araladığını, bu sebeple mutlaka boşlukları giderecek bir yasal düzenlemeye ihtiyaç bulunduğunu kabul edenler olduğu gibi⁹³, bugün için kanun metninde yer almayan bir şartın uygulamaya dahil edilmesinin keyfi bir yaklaşım olduğunu belirtenler de bulunmaktadır⁹⁴. Ancak her halükarda TCK 99/6'nın uygulamaya geçebilmesi için aksiyonun bir noktada başlaması gerekmektedir.

Öğretide kesin olarak söylenebilen tek şey, mağduru olunan “bir suç sonucu” oluşan gebeliğin sonlandırılabilmesi için fail açısından isnat edilen suç sebebiyle kesinleşmiş bir mahkumiyet hükmü aranamayacağıdır. Zira 20 haftalık süre dolmadan önce, ceza muhakemesi sürecinin kesin hükümle bitirilmesi hiçbir zaman mümkün olmayacağından bu yaklaşım hakkın kullanılmasını imkansız hale getirecektir⁹⁵. Bu sebeple madde metninde gebeliğin mağduru olunan bir suç sonucu meydana gelme “ihtimalinin yüksekliği”, bu hususta “yeterli şüphenin varlığı”, “ciddi nedenlerin bulunması” gibi ifadelere yer verilmemesi eleştiri sebebi yapılmaktadır⁹⁶.

Cumhuriyet Savcısı tarafından bu süre içerisinde soruşturmanın tamamlanarak dava açılmış olmasını beklemek de maddenin uygulanması bakımından benzer bir kısıtlamadır. Bu sebeple; Cumhuriyet Savcısı tarafından soruşturmanın geldiği aşamaya ve dosyada mevcut delillere göre bir kanaat belirtilmesi ve işlemin bu şekilde icra edilmesinin uygun olacağı fikri mevcuttur⁹⁷. Elbette bu durumda Cumhuriyet Savcısının işlemi, bir “talimat” değil işlemin TCK 99/6'ya uygun olacağı yönünde bir kanaat açıklama ve delillerin toplanma sürecini yönetmeye yönelik bir soruşturma işlemi olacaktır⁹⁸.

90 Tezcan, Erdem ve Önok (n 32) 311; Can (n 9) 100; Ertuğrul (n 76) 376; Kelep Pekmez, ‘Cenin Hukuki Statüsü Bağlamında Gebeliğin Bizatihi Gebe Kadın Tarafından Sonlandırılmasının Türk Ceza Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi’ (n 18) 587.

91 Ünver (n 14) 215.

92 Aynı yönde bkz. Kelep Pekmez, ‘Cenin Hukuki Statüsü Bağlamında Gebeliğin Bizatihi Gebe Kadın Tarafından Sonlandırılmasının Türk Ceza Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi’ (n 18) 592.

93 Tezcan, Erdem ve Önok (n 32) 311; Ünver (n 14) 216; Doğan (n 14) 116.

94 Ünver (n 14) 218-219.

95 Keskin Kızıroğlu (n 4) 183; Doğan (n 14) 114; Uyumaz ve Avcı (n 5) 607; Badur (n 30) 4085; Dönmez (n 32) 135; Ekici ve Çelik Başbozkurt (n 9) 121-122.

96 Işık (n 10) 36.

97 Topaç (n 31) 184.

98 *İbid* 185.

Bu tip durumlarda soruşturmada (CMK 162 uyarınca) Sulh Ceza Hakiminden karar istenebileceği yönünde bir yaklaşım daha bulunmaktadır⁹⁹. Ancak söz konusu madde “*Cumhuriyet savcısı, ancak hâkim tarafından yapılabilecek olan bir soruşturma işlemine gerek görürse, istemlerini bu işlemin yapılacağı yerin sulh ceza hâkimine bildirir. Sulh ceza hâkimi istenilen işlem hakkında, kanuna uygun olup olmadığını inceleyerek karar verir ve gereğini yerine getirir*” şeklinde olup burada “ancak hakim tarafından yapılacak bir soruşturma işlemi” bulunduğunu kabul etmek de mümkün değildir. Gebeliğin sonlandırılması işlemi bir koruma tedbiri niteliğinde de değildir. Ayrıca bu kararın Sulh Ceza Hakimi tarafından verilmesinin, gebeliğin kaynağı olan suç bakımından ihsası rey olabileceği de belirtilmektedir¹⁰⁰. Gülşen, suç delillerinin failin ya da mağdurun vücudundan bir ameliyat ile alınması gereken hallerde hakim, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de savcı kararı gerektiğini söylemiş ise de¹⁰¹, bu yaklaşımın da dayanağı belirsizdir. Gebeliğin sonlandırılması işlemi CMK 76 bağlamında mağdurun beden muayenesi niteliğinde değildir. Nitekim CMK 76'daki beden muayenesi “cerrahi bir müdahale” niteliği taşımayan işlemleri ifade ettiği gibi mağdur rızasının varlığı halinde karar alma gereksinimi de bulunmamaktadır.

Üzerinde durulması gereken ihtimallerden biri de Cumhuriyet Savcısının 20 hafta dolmadan önce soruşturmayı bitirerek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermesidir. Burada ikili bir ayırım yapmak gerekir: Suç yokluğundan ya da delil yetersizliğinden kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi durumunda TCK 99/6'nın uygulanma ihtimali kalmayacaktır¹⁰². Ancak şikayetten vazgeçme sebebiyle verilen kovuşturmaya yer olmadığı kararı kanaatimizce işlem uygulanmasına engel değildir.

Bu konuda tamamen farklı bir fikre göre ise; TCK 99/6'nın uygulanması açısından herhangi bir adli merci ile hiçbir temas gerekmez. Mağdurun psikolojik, sosyolojik çeşitli saiklerle adli işlem yapılmamasını tercih etme ihtimali de bulunmaktadır. Gebeliğin suç sonucu oluştuğunun hekim raporuyla tespit edilmesi yeterlidir¹⁰³. Bununla birlikte hekimin akut dönemden çok sonra (suçtan

99 Gülşen, ‘Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi’ (n 9) 1218; Kitapçioğlu (n 31) 326, 330.

Uygulamada Sulh Ceza Hakimlikleri Cumhuriyet Savcılıklarından gelen talepler hususunda (olumsuz yönde) iki farklı tavır takınmaktadır. Bir kısmı konuyla ilgili kendisini görevli görmeyerek “karar verilmesine yer olmadığına” dair karar vermektedir. Bir kısmı ise kendisini görevli kabul etmekte ancak TCK 99/6'daki hiçbir unsura değinmeyerek “ceninin yaşama hakkı bulunduğu” gerekçesiyle talepleri reddetmektedir.

Bununla birlikte bir kısım Sulh Ceza Hakimlikleri'nin de talebi esastan inceleyerek kabul kararları verebildiği bilinmektedir. Dolayısıyla bu hususta yeknesak bir tavır olduğunu söylemek mümkün değildir.

100 Ünver (n 14) 218.

101 Gülşen, ‘Hekimlerin Çocuk Düşürtmede (Kürtaj) Oluşan Cezai Sorumluluğu’ (n 27) 194.

102 Topaç (n 31) 184.

103 Çiftcioğlu (n 32) 89; Uyumaz ve Avcı (n 5) 629; Badur (n 30) 4086; Tezcan, Erdem ve Önok (n 32) 311.

Örneğin Alman Ceza Kanunu 218a/3 maddesine göre, hekim gebeliğin suçtan kaynaklandığı hususunda ciddi şüphe sebepleri bulunduğunu tespit etmekteyse uygulamayı resen gerçekleştirebilir.

Alkan, 2012 yılında yaptığı bir sunumda gebenin doğrudan hastaneye müracaatı üzerine yapılan psikiyatrik değerlendirme sonucunda, gebeliğin suçtan kaynaklandığının belirlenmesi üzerine hekim tarafından işlemin yapılabileceğini, tahliye edilen materyalin de muhafaza edileceğini belirtmiştir. Bu tip durumlarda adli bir bildirim yapılmasının dahi gerekmediğini savunmuştur. Yazarın konuşma metni için bkz. Nevzat Alkan ‘Cinsel Saldırı Halinde Kürtaj Yasa Tasarısı Üzerine Ölçütler’ *Kadının Vücut Bütünlüğü Üzerine Hukuki ve Tıbbi Yaklaşım Paneli* (İstanbul Barosu Yayınları İstanbul 2012) 220, 223-225.

Yargıtay bir kararında 15 yaşından küçük mağdurenin on beş haftalık gebeliğinin bir muayenehanede sonlandırılması

10 ila 20 hafta sonra) gördüğü mağdurun gebeliğinin bir suçtan kaynaklandığını nasıl saptayacağı çok belirsizdir. Burada belki suç tarihinde 15 yaşından küçük olanların veya mümeyyiz olmayan akıl hastalarının durumu akla gelebilir¹⁰⁴. Ancak bu durumda da resen böyle bir müdahale yapılması suç delillerinin muhafaza edilebilmesi bakımından sorun yaratmaya müsaittir. Bu sebeple her ne kadar kanun koyucu bunu açıkça belirtmese de işin mahiyeti gereği, olay adliyeye intikal etmeli ve TCK m. 99/6 bakımından adli makamlarca karar verilmelidir¹⁰⁵. Zaten suça ilk vakıf olan hekim olsa bile bunu TCK 278-279 maddeleri uyarınca adli makamlara bildirme yükümlülüğü vardır. Dolayısıyla süreci bütünüyle hekimlere bırakan ve işlem akabinde adliyeye sadece bir bildirim yapılmasını yeterli gören yaklaşımı¹⁰⁶ uygun bulmuyoruz. Nitekim bazı hekimler de çalışmalarında gebeliğin suçla ilişkisinin adli merciler tarafından kurulması gerektiğini ifade etmektedirler¹⁰⁷.

Özetle bizim kanaatimize göre de TCK 99/6'nın uygulanabilmesi için mağdurun mutlaka bir adli müracaatı olmalıdır. Soruşturma aşamasında gebeliğin sonlandırılması işlemi için değerlendirme yapmaya en uygun merci Cumhuriyet Savcılığıdır. Eğer kanun koyucu bu işlemi bir mahkeme kararına bağlı kılmak istiyorsa açık şekilde; kararın kim tarafından, hangi yerden talep edileceğini (yetki ve görev hususu); kararı verecek merci, kararın hangi süre içinde verileceğini ve itiraz mercinin neresi olacağını belirlemelidir. Zira kararın denetime açık olması da son derece mühimdir.

III. TCK 99/6 UYGULMASIYLA İLGİLİ ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARININ İNCELENMESİ

A. KRONOLOJİK SIRAYLA BİREYSEL BAŞVURU KARARLARI

Yukarıda belirttiğimiz gibi TCK 99/6 düzenlemesindeki muğlaklıklar (ve uygulamacıların çeşitli saiklere dayanan çekingenlik ve direnci) bazı vakalarda vaktinde aksiyon alınamamasına sebebiyet vermiş ve bu olaylar bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne taşınmıştır. Mahkeme aşağıda sırasıyla ele alacağımız kararlarında bu müracaatları kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkı kapsamında ele almış ve üçünde de ihlal kararı vermiştir. Süreçlerin daha net anlaşılabilmesi için aşağıda olay akışlarına detaylıca yer verilmiştir.

gerekeşiyle yargılanan baba ve doktor hakkında; istismar suçu failinin mahkumiyetinin onandığı gerekeşiyle (herhangi bir merci kararına dayanmamasına rağmen) TCK 99/6 maddesinin uygulanması gerektiğini söylemiştir. (Yargıtay 14 CD, E 2014/6532 K 2017/965 27.02.2017). Bu olayda ilk derece mahkemesi (Muğla 1 Asliye Ceza Mahkemesi) mahkumiyetini (TCK 99/2) özellikle işlemin hastane koşullarında yapılmamış olmasına dayandırmıştır. Ancak Yargıtay ne bir adli karar ne de hastane şartlarının olmamasına karşın TCK 99/6'nın uygulanabileceği gerekeşiyle kararı bozmuştur.

104 Ekici-Çelik Başbozkurt mağdurun yaşı bakımından ayırım yaparak şayet mağdur 18 yaşından küçük bir çocuksa doktorun derhal işlemi yapması gerektiğini; reşit bir kadınsa sadece beyana dayalı olarak işlemin yapılamayacağını belirtmektedir. Yazarlara göre bu olasılıkta doktor savcılığa bir bildirim yapmalı, savcılık da iddianame düzenlemeye yeterli delil olması durumunda işlemin yapılabileceği yönünde hekime bildirimde bulunmalıdır. Bu hususta açıklamalar için bkz. Ekici ve Çelik Başbozkurt (n 9) 123-124.

105 Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (n 33) 375; Gülşen, 'Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi' (n 9) 1217.

106 Işık (n 10) 36-37, 51.

107 Arslan ve Hancı (n 65) 12.

1. R.G Başvurusu

Başvuruya¹⁰⁸ konu olayın gelişimi şu şekildedir: 18 yaşından küçük R.G'nin 15.05.2017 tarihinde Mut Devlet Hastanesinde yapılan muayenesinde “on hafta üç günlük” gebe olduğu tespit edilmiştir. Mağdur birden çok kişiyle cinsel ilişkisinin olduğunu, kimden hamile kaldığını bilmediğini, ilk cinsel birlikteliğinin tahminen 2016 yılı başlarında zora dayalı olarak gerçekleştiğini, bunun sonrasında çıplak fotoğraflarının ailesine gönderebileceği tehdidiyle başka bir kişiyle daha cinsel birliktelik yaşadığını, daha sonraki ilişkilerinde ise rızasının bulunduğunu belirtmiştir. Mağdurenin anne ve babası kızlarını istismar eden kişilerden şikayetçi olmuş ve 18.05.2017 tarihli dilekçe ile Mut Sulh Ceza Hakimliği'nden (SCH) gebeliğin sonlandırılmasını talep etmişlerdir. Talep aynı gün olayla ilgili olarak soruşturma yürütüldüğü ve bu talebin Başsavcılık tarafından yapılması gerektiği gerekçesiyle reddedilmiştir. Ebeveynler aynı tarihte Başsavcılığa dilekçe yazarak, gebelik sonlandırması hususunda SCH'den talepte bulunmasını istemişlerdir. Başsavcılık da aynı şekilde SCH'den talepte bulunmuştur. Fakat SCH, 18.05.2017 tarihli kararı ile Başsavcılık talebini de reddetmiştir. Red kararının 3 gerekçesi bulunmaktadır. Birincisi gebeliğin sonlandırılmasını isteme hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olması ancak dosyada mağdura ait herhangi bir talep bulunmamasıdır. İkincisi NPHK'un 5. maddesine göre gebelik süresi on haftadan fazla ise sadece annenin hayatını tehdit eden hallerde gebeliğin sonlandırılabilirliği, dosyada ise bu hususta bir rapor bulunmadığıdır. Üçüncüsü TCK 99/6'nın reşit olmayanla cinsel ilişki suçunda uygulanıp uygulanmayacağıının net olmaması ve mağdurun hangi suçun mağduru olduğunun belirlenmemiş olmasıdır.

Mağdur çocuk kaldığı kurum aracılığıyla gönderdiği 22.05.2017 tarihli dilekçesinde gebelik sebebiyle psikolojisinin çok bozulduğunu, intihardan ya da kendine zarar vermekten korktuğunu, bebeği doğurmasının hayatının mahvolmasına neden olacağını belirterek gebeliğin sonlandırılmasına izin verilmesini talep etmiştir. Bunun üzerine Başsavcılık 25.05.2017 tarihinde yeniden SCH'den karar talep etmiş, SCH bu defa da mağdur ve ebeveynlerin dilekçelerinin farklı tarihlerde verilmiş olması sebebiyle red kararı vermiştir. Mağdur vekili aynı tarihte Başsavcılığa hitaben yazdığı dilekçede; mağdurun yaşı ve psikolojik durumu itibarıyla bebeği doğurmasının mümkün olmadığını belirterek, gebeliğinin hangi şüphelinin fiili sonucunda oluştuğunun ve mağdurun hayatını tehlikeye sokup sokmadığının belirlenmesini istemiştir. Başsavcılığın Mersin Üniversitesi Adli Tıp Ana Bilim Dalından aldığı 09.06.2017 tarihli raporda “...annenin 17 yaşında adölesan çocuk olduğu, annenin hayatını tehlikeye atan normal gebelik komplikasyonları gelişebileceği, gebeliğin alınması veya alınmaması halinde bazı tıbbi riskler bulunduğu, Çocuk Psikiyatri Anabilim Dalı'nda yapılan muayenesi sonucu, alınan öyküden cinsel istismar sonucu 12 hafta 6 günlük gebe kaldığının öğrenildiği, gebeliğin istismar sonucu olması, anne yaşının küçük olması ve annenin ruhsal açıdan travmatik süreç yaşamasından dolayı gebeliğin sonlandırılmasının hem anne hem de ceninin (bebek) tıbbi yararına olacağı...” belirtilmiştir. Mağdur ile ebeveynleri 15.06.2017 tarihinde Başsavcılıktan bu rapora istinaden yeniden talepte bulunmasını istemiş, Başsavcılık aynı talebi tekrar SCH'ye göndermiş, SCH de 16.06.2017 tarihinde talebi yine reddetmiştir. Karar gerekçesinde, raporda normal gebelik komplikasyonları dışında olumsuz bir durumdan bahsedilmediği, anne yönünden zorunluluk hali

108 Anayasa Mahkemesi, B. No: 2017/31619, 23.07.2020.

<<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/31619>> Erişim Tarihi 25 Ağustos 2025.

olmadığı sürece gebeliği sonlandırmanın cenin yönünden yaşam hakkı ihlali sayılacağını belirtmiştir. Mağdur vekili bu karara karşı Silifke SCH'ne itirazda bulunmuş ise de itiraz da 24.06.2017 tarihinde NPHK'un 6. maddesinde geçen sulh hakimi ibaresinin sulh hukuk hakimini ifade ettiği, talebin soruşturma işlemi niteliğinde olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

Başsavcılık bu defa 29.06.2017 tarihinde bir karar vermesi için soruşturma dosyasını Mut Sulh Hukuk Mahkemesine göndermiştir. Mut Sulh Hukuk Mahkemesi ise 30.06.2017 tarihinde görevli yerin SCH olduğunu belirterek görevsizlik kararı vermiştir. Dosya son bir kez daha Başsavcılık tarafından 07.07.2017 tarihinde Mut SCH'ne gönderilmiş ise de bu defa da 10.07.2017 tarihinde verilen kararın kesinleştiği gerekçesiyle karar verilmesine yer olmadığı kararı verilmiştir. Başvurucu 28.07.2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

Soruşturmanın ilerleyen safhasında Başsavcılıkça mağdurenin bir kısım şüpheliler ile kendi rızası ile cinsel ilişkiye girdiğini belirtmesi ve şikayetinden vazgeçmesi sebebiyle 15.08.2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Şüphelilerden biri hakkında da çocuğun cinsel istismarı suçundan 12.09.2018 tarihinde fezleke düzenlenmiştir. Mağdure bu arada 11.12.2017 tarihinde bebeği dünyaya getirmiştir.

Bu olayla ilgili olarak Başsavcılıkça kanun yararına bozma yoluna da gidilmiş ve Yargıtay, konuyu 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun (ÇKK) 5/1-d maddesinde belirtilen sağlık tedbiri kapsamında ele alarak soruşturma aşamasında bu tedbirin Sulh Ceza Hakimi tarafından verileceğini belirtmiştir¹⁰⁹.

Anayasa Mahkemesi bu başvuruyu ele alırken, en başta haklı olarak bu konunun NPHK ile bir ilgisinin olmadığını, değerlendirmenin TCK 99/6 esas alınmak suretiyle yapılması gerektiğini belirtmiştir. Devamla TCK 99/6'da gebeliğin sonlandırılması ile ilgili hangi yargısal makamdan nasıl izin alınacağı konusunda bir düzenleme bulunmasa da konunun, başvurunun çocuk olması sebebiyle 5395 sayılı ÇKK'nun koruyucu ve önleyici tedbirler konsepti içinde ele alınmasının mümkün görüldüğünü belirtmiştir.

Mahkeme kararında "gebeliğin sonlandırılmasının izne bağlanmasının sebebi bunun bir suç sonucu gerçekleşip gerçekleşmediğinin denetlenmesidir" diyerek kanun koyucunun kişisel özerklik ile ceninin menfaatleri arasında adil bir denge kurmaya çalıştığını, somut olayda "nihai kararın sonucundan bağımsız olarak" zaman faktörünün kritik öneme sahip olduğu bir durumda mümkün olan en kısa sürede karar verilmeyerek yaklaşık iki ay sürüncemede bırakılan durum sebebiyle ihlal tespit etmiş ve başvurucuya 100.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir¹¹⁰.

109 "5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun koruyucu ve destekleyici tedbirler başlıklı 5/1-d maddesinin "Sağlık tedbiri, çocuğun fiziksel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbi bakım ve rehabilitasyonuna, bağımlılık yapan maddeleri kullananların tedavilerinin yapılmasına" hükmünü içermesi ve bir soruşturma sırasında bu tedbiri uygulamanın da Sulh Ceza Mahkemesinin görevi kapsamında bulunması karşısında talebin sağlık tedbiri içerisinde değerlendirilmesi suretiyle kanun yararına bozma istemine dayanan ihbarname münderecatı yerinde görüldüğünden talebin kabulü ile" Yargıtay 5 CD, E 2018/1826 K 2018/1439, 05.03.2018. Mahkemenin bu tespitine katılmak mümkün değildir. Zira bir soruşturma ile bağlantılı olsa bile mağdur çocuk yönünden uygulanacak sağlık tedbiri kararları Çocuk Mahkemesi tarafından verilmektedir. Belirtelim ki TCK 99/6 bakımından Çocuk Mahkemelerinin karar merci olarak ele alınması da sorunu çözmeye yeterli değildir. Çünkü süreci yetişkin mağdurlar bakımından boşa bırakmaktadır.

110 Badur, doğan bebek sebebiyle hayatı bütünüyle değişmiş olan başvurucuya ödenecek manevi tazminatın hangi kritere

Karardaki önemli hususları şöyle özetlemek mümkündür¹¹¹. 1-AYM suç sonucu oluşan gebeliğin sonlandırılmasının, tıbbi endikasyon sebebiyle gebelik sonlandırmayı düzenleyen NPKH hükümleriyle hiçbir ilgisinin olmadığını net şekilde kabul etmiştir¹¹². 2-TCK 99/6 uyarınca gebeliğin sonlandırılması sürecinde bir izne ihtiyaç olduğunu da kabul etmiştir. 3-Somut olayda mağdurun çocuk olması sebebiyle ÇKK ve “sağlık tedbirine” dolaylı bir gönderme yapmıştır¹¹³. 4 – İhlal kararını esasen (karar sonucundan bağımsız olarak demek suretiyle); hakkın kullanılmasını imkansız hale getiren uzatılmış bürokratik sürece dayandırmıştır¹¹⁴. 5-Mahkeme mağdurun bir yetişkin olduğu durumlarda sürecin nasıl ilerlemesi gerektiğine dair bir öngöründe bulunmamıştır.

2. C.Ö Başvurusu

Başvuruya¹¹⁵ konu olayda 16 yaşındaki mağdurun 23.12.2019 tarihli raporunda 10 haftalık gebe olduğu tespit edilmiş, şikayeti üzerine şüpheli hakkında Konya Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından cinsel istismar suçundan soruşturma başlatılmıştır. Mağdur vekili 14.01.2020 tarihli dilekçesiyle mağdurenin suç dolayısıyla psikolojisinin bozulduğunu belirterek TCK 99/6 uyarınca gebeliğin sonlandırılmasını talep etmiştir. Başsavcılıkça aynı tarihte SCH’nden gebeliğin sonlandırılması ve cenin ile şüpheliden alınacak örneklerin moleküler genetik incelemesi için talepte bulunmuştur. SCH 17.01.2020 tarihinde NPHK’un 5. maddesine ve Tüzüğü’nün 13. maddesine atıf yaparak kanuni temsilciden izin alınmadığını, ayrıca Tüzük ve kanunda mahkeme kararı ile gebeliğin sonlandırılmasına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmadığını, ceninin yaşam hakkının annenin psikolojisinden üstün olduğunu belirterek talebin reddine karar vermiştir. Karara başvuru tarafından 22.01.2020 tarihinde itiraz edilmiş ancak itirazı inceleyen SCH de gebeliğin sonlandırılması için izin alınması gereken tek durumun mağdurun vesayet altında bulunup da reşit ya da mümeyyiz olmaması olduğu, bu durumda dahi mağdurun ve vasisinin izninin alınması gerektiğini belirterek red

göre belirlediğinin net olmadığını altını çizmektedir. Bu hususta açıklamalar için bkz. Badur (n 30) 4104.

111 Bu kararı gebeliğin sonlandırılması hakkını sınırlamayan ancak bu hakka “mesafeli” duran bir karar olarak nitelendiren bir görüş için bkz. Pınar Dikmen, ‘Anayasal Bir Hak Olarak “Gebeliğin Sonlandırılması”: Çatışan Haklar Karşısında Anayasa Yargıçlarının Tutumu’ iç Damla Songur ve Yiğitcan Çankaya (edr) *Cinsiyet Bağlamında Hukuka Eleştirel Bakış Sempozyumu Bildiri Özetleri Kitabı* 15-16.

112 Badur (n 30) 4100.

113 2009 tarihli bir çalışmada anlatılan olguda; erkek arkadaşı ve onun tanıştığı erkeklerle cinsel ilişkiye giren 16 yaşındaki orta seviyede mental retardasyonu olan (klinik izlenim olarak sınırdaki zeka) ve ailesinin bağlı olduğu aşiretin kendisini öldürmesinden korkan, 12 haftalık gebe çocuğun gebeliği, Çocuk Mahkemesinin TCK 99/6 uyarınca verdiği karar ile sonlandırılmıştır. Fakat çalışmada Çocuk Mahkemesinin bu kararı verirken yine ebeveynlere ulaşarak onlardan onay aldığı kayıttır. Olgu detayları için bkz. Saniye Korkmaz Çetin, Tezan Bildik, Meryem Dalkılıç, Burcu Özbaran, Serpil Erermiş, Müge Tamar, Cahide Aydın, ‘İstenmeyen Ergen Gebeliklerinin Psikososyal ve Adli Açısından Değerlendirilmesi: Bir Olgunun Sunumu’ (2009) 16 (1) Çocuk ve Gençlik Ruh Sağlığı Dergisi 31, 32-33.

114 AİHM de suç sonucu oluşan gebeliğin sona erdirilmesi talebi ile ilgili P. ve S./Polonya (B. No: 57375/08, 30/10/2012) kararında; hakkın kullanımı sırasında sürecin sürüncemede bırakılarak ve karışıklığa neden olunarak sekteye uğratıldığını, başvuru sahiplerine yanıtıcı ve çelişkili bilgiler verildiğini, tazminatın geriye dönük yeterli bir giderim sağlamadığını, zaman faktörünün hayati öneme sahip olduğu bu süreçte kamu otoritelerinin özel hayata saygı hususunda pozitif yükümlülüğünü yerine getiremediğini belirterek Sözleşme’nin 8. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Karar detayları için bkz. Hakeri, *Tıp Hukuku Cilt II Özel Hükümler* (n 6) 1074; Reva ve Benşin (n 4) 109.

115 Anayasa Mahkemesi, B. No: 2020/26150, 02.11.2023.

<<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2020/26150>> Erişim Tarihi 25 Ağustos 2025.

kararı vermiştir. Bunun üzerine mağdur ve babası, Başsavcılığa müştereken imzaladıkları 10.02.2020 tarihli dilekçeyi vererek tekrar gebelik sonlandırma istemişlerse de Başsavcılık bu dilekçeye cevap vermemiş, 04.02.2020 tarihinde şüpheli hakkında reşit olmayanla cinsel ilişki suçundan kamu davası açmıştır. Mağdur, 23.06.2020 tarihinde bebeği dünyaya getirmiştir.

Başvurucu; 07.08.2020 tarihinde bireysel başvuru yoluna giderek talebine karşın gebeliği sonlandıracak kararın bir türlü alınmadığını, istismar sonucu meydana gelen gebeliğe katlanmak zorunda bırakıldığını, intihar etmeyi düşündüğünü, doğum sebebiyle eğitim ve öğrenim hayatına devam edemediğini belirtmiştir.

AYM bu kararında; hem SCH hem de itiraz mercinin TCK 99/6 şartlarını değerlendirmeden başka hukuki düzenlemelere atıf yaptığına, Başsavcılığın da son talep hususunda hiçbir işlem yapmadığına değinmiştir. Ayrıca talebi inceleyen mercilerin açılmış bir dava olup olmadığını sorgulamadığını, gebeliğin bir suçtan kaynaklanıp kaynaklanmadığını değerlendirmediklerini belirtmiştir. Mahkeme bu kararında mağduru olunan suçla ilgili kategorik bir ayırım yapmasa da (cinsel istismar, reşit olmayanla cinsel ilişki) gebeliğin sonlandırılabilmesi için “bir mahkeme kararının” olması gerektiğini belirten ifadeler kullanmıştır. Ayrıca başvurucuya 75.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

3. A.J Başvurusu

Başvuruya¹¹⁶ konu olayda; Suriye uyruklu başvuru, müşterek 4 çocukları olan eşinin kendisine ve çocuklarına sürekli şiddet uyguladığı gerekçesiyle Şanlıurfa'da bulunan evini terk ederek Hatay'ın Kırıkhan ilçesindeki akrabalarının yanına yerleşmiştir. Kayınpederi ve kayınvalidesinin torunlarını görmek istemesi üzerine 15.11.2019 tarihinde Şanlıurfa'ya gittiğinde eşinin kendisine çocuklarının gözü önünde cinsel saldırıda bulunması nedeniyle gebe kaldığını, 26.02.2020 tarihinde Kırıkhan Devlet Hastanesinde 14 hafta 5 günlük gebelik saptandığını belirtmiştir. Başvurucu, 27.02.2020 tarihinde Şanlıurfa Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmek üzere (başvurucu Başsavcılıkta yapılan yönlendirme sebebiyle dilekçeye “Şanlıurfa Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmek üzere” ibaresini eklediğini belirtmiştir) Kırıkhan Cumhuriyet Başsavcılığına şikayet dilekçesi vermiştir. Dilekçede gebeliğinin sonlandırılması için başvurduğu sağlık kurumunda eşinin izninin bulunmadığı gerekçesiyle işlem yapılmadığını belirterek gebeliğinin henüz yirminci haftaya ulaşmaması nedeniyle TCK 99/6 gereğince karar verilmesini talep etmiştir. Başvurucu ayrıca cinsel saldırının Şanlıurfa'da gerçekleşmesine rağmen göçmen statüsü gereği il değişikliğinin izne tabi olduğunu, gebeliğinin ilerlemesi nedeniyle soruşturmanın Kırıkhan'da yürütülmesini talep etmiştir. Kırıkhan Başsavcılığı, şikayet dilekçesini aynı tarihte Şanlıurfa Başsavcılığına göndermiştir. Şanlıurfa Başsavcılığı 18.03.2020 tarihinde şikayete konu olayların Kırıkhan ilçesinde gerçekleştiği gerekçesiyle (başkaca bir açıklamaya yer vermeden) karşı yetkisizlik kararı vermiştir. Hatay 4. Ağır Ceza Mahkemesi oluşan yetki uyuşmazlığı sebebiyle yetki tespiti yaparak somut olayda Şanlıurfa Başsavcılığının yetkili olduğunu kesin olarak belirlemiştir. Başvurucu 07.08.2020 tarihinde bebeği dünyaya getirmiştir.

116 Anayasa Mahkemesi, B. No: 2020/11939, 17.04.2024.

<<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2020/11939>> Erişim Tarihi 25 Ağustos 2025.

Şanlıurfa Başsavcılığı 18.03.2021 tarihinde; şüphelinin atılı suçu reddetmesi olaya ilişkin tarafsız tanık olmaması, tarafların çocuklarının yaşları itibarıyla yönlendirmeye açık olması sebebiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir.

Başvurucu 01.04.2020 tarihinde AYM'ye yaptığı başvuruda; mevcut dört çocuğuna bakmakta zorlandığını, cinsel saldırıyı sürekli hatırlatması nedeniyle yeniden çocuk sahibi olmak istemediğini, işin aciliyetine rağmen Başsavcılıklarca hiçbir işlem yapılmadığını, 20 haftalık sürenin hala dolmaması sebebiyle gebeliğin sonlandırılması hususunda karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkeme bu başvuruda, gebelik sonlandırma talepleri karşısında yargısal makamlardan uyumsuzluğu sürüncemede bırakmamaları ve gerekirse uzman yardımına da başvurarak yeterli gerekçelerle bir karar vermelerinin beklendiğini belirtmiştir. Ayrıca gebeliğin sonlandırılması imkanına erişimi olanaksız kılan veya zorlaştıran yorum ve uygulamaların müdahaleyi orantısız kılabileceğini vurgulamıştır. Somut olayda ivedi talepler hususunda işlem yapılmasına imkan veren (CMK 21) yetki düzenlemesine rağmen – soruşturmanın sonucundan bağımsız olarak – mümkün olan en kısa sürede verilmesi gereken kararın yaklaşık beş haftalık sürede verilememesi sebebiyle ihlal tespiti yapmıştır.

Mahkemenin bu kararı bağlamında vurgulanması gereken önemli çıktılar ise şunlardır: 1-TCK 99/6 hususundaki talepler işin aciliyeti gereği yetki kurallarına bakılmaksızın değerlendirilmelidir. 2-TCK 99/6 hususundaki değerlendirme soruşturmanın sonucundan bağımsızdır. 3-Mahkeme cinsel saldırı suçunun “eşler arasında” işlenmesi durumuna ilişkin kısıtlayıcı bir yorum yapmamıştır.

B. BİREYSEL BAŞVURU KARARLARINA İLİŞKİN GENEL DEĞERLENDİRME

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun dikkate alındığında, mahkemenin bireysel başvuru yoluyla önüne gelen vakalarda kanun yolu incelemesi gibi değerlendirme yapması mümkün değildir¹¹⁷. Mahkemenin kanunda yer almayan bir usulü ihdas etmesi mümkün de değildir. Bu sebeple TCK 99/6 uygulamasında karşılaşılan yasal ve teorik sorunların bireysel başvuru usulü ile giderilemeyeceği açıktır.

Bununla birlikte AYM, mağduru olunan bir suç sonucu oluştuğu iddia edilen gebeliklerle ilgili olarak yapılacak değerlendirmenin merkezinde NPHK değil, TCK 99/6 olduğunu açıkça vurgulamıştır. Kanaatimizce kararların en önemli çıktısı da budur.

Keza TCK 99/6 değerlendirmesinin (yer yer mahkeme ifadesi kullanılmış olsa da) bir “adli merci” tarafından yapılması gerektiğini de kabul etmiş görünmektedir. Nitekim AYM önüne giden olaylarda Sulh Ceza Hakimlikleri talepler hususunda kendisini “görevsiz” saymamış ama “red” eğilimiyle kararlar vermiştir. Uygulamacıların kararlara yansıyan tutumu (örneğin R.G başvurusunda aynı talep 5 defa farklı gerekçelerle reddedilmiştir), mevcut normların yorumlanmasına ilişkin bir

¹¹⁷ 6216 sayılı kanun madde 49/6 uyarınca “...bir mahkeme kararına karşı yapılan bireysel başvurulara ilişkin incelemeleri, bir temel hakkın ihlal edilip edilmediği ve bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağıının belirlenmesi ile sınırlıdır. Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.”

tavırdan çok hakkın kullanılmasını engelleyici bir direnç niteliğine varmıştır¹¹⁸. Belirtelim ki AYM'nin R.G kararında ÇKK'na atıf yapması ve Yargıtay'ın buna bağlı olarak mağdur çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararlarının SCH'ler tarafından verilebileceği yönündeki tespiti bütünüyle hatalıdır. İlk olarak koruyucu ve destekleyici tedbir kararlarını verecek olan Çocuk Mahkemeleridir¹¹⁹. İkinci olarak TCK 99/6 bakımından Çocuk Mahkemelerinin bir karar merci olarak ele alınması da sorunu çözmeye yeterli değildir. Çünkü süreci yetişkin mağdurlar bakımından boşta bırakmaktadır.

İncelenen 3 kararda da AYM ihlal gerekçesini; gebeliğin sonlandırılıp sonlandırılmaması ve soruşturmanın sonucundan bağımsız olarak, uzatılmış ve karmaşık bürokratik süreçlere dayandırmıştır. Halbuki dolambaçlı ve sonuç üretmeyen adli işlemlerin TCK 99/6'nın uygulanma koşullarının muğlaklığından kaynaklandığını, bu sebeple maddenin “kanunilik” ilkesi bakımından da sorunlu olduğunu tespit etmek zorunludur¹²⁰.

SONUÇ

TCK'nun 99. maddesinin 6. fıkrasında yer alan düzenleme ikincil mağduriyetin önlenmesi ve suçun neden olduğu toplumsal hasarın giderilmesi bakımından son derece önemlidir. Uygulamadaki sorunlar maddenin yetersiz düzenlenişi kadar, cinsel suçlar hususunda teori ve uygulamada sürüp giden tartışmalardan da kaynaklanmaktadır. Uygulamacıların çeşitli saiklerle sergiledikleri çekingen ve hatta dirençli tutumları da buna eklenmektedir.

Kanaatimizce, kanun koyucu TCK 99/6 uygulamasını bir hakim kararına bağlamak istemekteyse; hangi merciye (görev ve yetki), kim tarafından, hangi usulle başvurulacağını, hangi sürede karar verileceğini ve itiraz usulünün ne olacağını açık şekilde belirlemelidir. Böyle bir düzenleme olmadığı sürece esasen bu değerlendirmenin soruşturmanın geldiği aşama ve mevcut delil durumuna göre Cumhuriyet Başsavcılıkları nezdinde yapılması en uygun seçenek olarak görünmektedir. Her halükarda bu sürecin gebeliğin kaçınıcı haftası olursa olsun adliye kontrolünde ilerlemesi, delil kaybına neden olmamak adına da önemlidir.

Hülasa suç sonucu oluşan bir gebeliğin salt bürokratik karmaşa ve direnç sebebiyle sonlandırılmamasının, tazminat ile giderilmesi mümkün olmayan bir beşeri ve toplumsal hasara yol açtığı açıktır.

118 R.G ve C.Ö başvurusundaki süreçleri “kafkaesk” olarak nitelendiren Işık, ilgililerin tutumunun TCK 257 çerçevesinde Görevi Kötüye Kullanma suçu bakımından değerlendirme yapılmasını gerektirebilecek bir seviyeye ulaştığını belirtmektedir. Barış Işık, ‘Suç Sonucu Meydana Gelen Gebeliğin Sonlandırılmaması Pratiği Olarak Anayasa Mahkemesinin R.G ve C.Ö Kararları’ Anayasa Hukuku Dergisi (2025) 14 (27) 195, 209-210.

119 Bkz. dn.109.

120 Benzer şekilde; Işık (n 118) 210.

KAYNAKÇA

- Ağaçayak E, Alan B, Turgut A, Karabel M, Yaman Tunç S, Çeter Y, Arslan N ve Yalınkaya A 'Adölesan Gebelerin Maternal ve Fetal Sonuçlarının Değerlendirilmesi' (2016) 43 (2) Dicle Tıp Dergisi 344-350.
- Alkan N, 'Cinsel Saldırı Halinde Kürtaj Yasa Tasarısı Üzerine Ölçütler' *Kadının Vücut Bütünlüğü Üzerine Hukuki ve Tıbbi Yaklaşım Paneli* (İstanbul Barosu Yayınları İstanbul 2012) 220-229.
- Arslan E ve Hancı İH, 'Çocuk Yaşta Gebelikler ve Adli Sorunlar' (2020) 19 (2) Adli Bilimler Dergisi 12-15.
- Aydın B, Turla A ve Dündar C, 'Cinsel İstismar ve Çocukluk Çağı Gebelikler: 111 Olguda Analitik Değerlendirme' (2015) 20 (3) Adli Tıp Bülteni 127-131.
- Badur E, 'Gebeliğin Sona Erdirilmemesi Nedeniyle Suç Mağduru Çocuğun Kişilik Hakkının İhlali' (2020) 5 (2) Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 4075-4107.
- Büken B ve Büken E, 'Zeka Geriliği ve Epilepsi Hastalığı Olan Olguda Cinsel Saldırı Sonucu Gebelik ve Gebeliğin Sonlandırılması ve Onam Sorunu' (2007) 4 (2) Adli Psikiyatri Dergisi 31-35.
- Can S, 'Çocuk Düşürtme Suçunun Suç Sonucu Oluşan Gebelikler Açısından Değerlendirilmesi' (2015) (1) Ankara Barosu Dergisi 80-104.
- Çiftcioğlu CT, 'Türk Ceza Kanunu'nda Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçu' (2024) (172) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 67-100.
- Demirçin S ve Sarıkçıoğlu SM, 'İki Cinsel İstismar Olgusunda, Aynı Kanun Maddesinin Farklı Değerlendirilmesi ile Ortaya Çıkan İki Farklı Sonuç' (2007) 12 (3) Adli Tıp Bülteni 118-124.
- Dikmen P, 'Anayasal Bir Hak Olarak "Gebeliğin Sonlandırılması": Çatışan Haklar Karşısında Anayasa Yargıçlarının Tutumu' iç Damla Songur ve Yiğitcan Çankaya (edr) *Cinsiyet Bağlamında Hukuka Eleştirel Bakış Sempozyumu Bildiri Özetleri Kitabı* (Atılım Üniversitesi Ankara 2023) 15-16.
- Doğan R, 'Kadının Üreme Hakkı, Kürtaj, Çocuk Düşürme ve Düşürtme Suçları' (2016) (127) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 73-120.
- Dölen İ, 'Tıbbi Açından Fetüs, Embriyo, Kürtaj ve Düşük (Abortus) Nedir?' iç Cahid Doğan ve Pınar Aksoy Gülaslan (edr) *V. Sağlık Hukuku Kurultayı* (Ankara Barosu Ankara 2014) 35-41.
- Dönmez B, 'TCK'da Çocuk Düşürtme Suçu Mukayeseli Hukuk ve AİHM'nin Bakış Açısıyla Ceninin Yaşama Hakkının Sınırlandırılması' (2007) 9 (2) Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 99-141.
- Dönmezer S, 'Çocuk Düşürme ve Düşürtmenin Dünü ve Bugünü' (1984) 50 (1-4) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 3-11.
- Dursun Karaahmetoğlu Ş, 'Türk Hukukunda Gebeliğin Sonlandırılması Bakımından Eşin ve Yasal Temsilcinin Rolü' iç Sanem Aksoy Dursun ve Arzu Genç Arıdemir (edr) *Kişilik Haklarına İlişkin Güncel Sorunlar* (Oniki Levha İstanbul 2020) 95-115.
- Ekici M ve Çelik Başbozkurt Ö, 'Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sonlandırılmasına İlişkin Düzenlemenin (TCK m. 99/6) Belirsizliği ve Yarattığı Sorunlar' (2025) 16 (63) TAAD, 97-132.
- Erdem DÖ, 'Çocuk Düşürtme Düzenlemesi' (2016) 65 (4) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1637-1688.
- Ertuğrul H, 'Türk Ceza Kanununda Çocuk Düşürme Suçu' (2016) 6 (2) Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 361-386.
- Gülşen R, 'Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi' *Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları V. Türk – Alman Tıp Hukuku Sempozyumu* (Türkiye Barolar Birliği Yayınları Ankara 2008) 1209-1229.
- Gülşen R, 'Hekimlerin Çocuk Düşürtmede (Kürtaj) Oluşan Cezai Sorumluluğu' *II. Sağlık Hukuku Kurultayı* (Ankara Barosu Yayınları Ankara 2009) 183-200.

- Güney Tunalı I, 'Hekimlerin Gebeliklerin Sonlandırılmasından Kaynaklanan Sorumluluğu' (2016) 11 (119) Terazi Hukuk Dergisi 256-271.
- Hafizoğulları Z ve Özen M, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar* (6. Baskı Usa Yayıncılık Ankara 2017).
- Hakeri H, *Tip Hukuku Cilt I Genel Hükümler* (26. Baskı Seçkin Ankara 2024).
- Hakeri H, *Tip Hukuku Cilt II Özel Hükümler* (26. Baskı Seçkin Ankara 2024).
- Işık B, 'Mağduru Olduğu Bir Suç Sonucu Gebe Kalan Kadının Çocuğunun Düşürtülmesi Suçu (TCK m. 99/6)' (2015) 3 (2) Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi 25-55.
- Işık B, 'Suç Sonucu Meydana Gelen Gebeliğin Sonlandırılmaması Pratiği Olarak Anayasa Mahkemesinin R.G ve C.Ö Kararları' (2025) 14 (27) Anayasa Hukuku Dergisi 195-213.
- Kanbur MN, 'Rahim Tahliyesine Yönelik Fiiller Bakımından Hekimin ve Diğer Sağlık Personelinin Çocuk Düşürtme Suçu Çerçevesinde Cezai Sorumluluğu' *Tip Ceza Hukukunun Güncel Sorunları V. Türk – Alman Tip Hukuku Sempozyumu*, (Türkiye Barolar Birliği Yayınları Ankara 2008) 1229-1258.
- Kansu Karadağ A, 'Ahlak ve Hukuk Arasında Sıkışan Kürtaj' (2016) 65 (4) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2047-2057.
- Kelep Pekmez T, 'Suçla Korunan Hukuki Değer Çerçevesinde Çocuklar Arasında Gerçekleşen "Rızaya Dayalı" Cinsel İlişkinin Cezalandırılabilirliği Sorunu' 2020 8 (2) Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 179-199.
- Kelep Pekmez T, 'Ceninin Hukuki Statüsü Bağlamında Gebeliğin Bizatihi Gebe Kadın Tarafından Sonlandırılmasının Türk Ceza Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi' (2024) 30 (2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 561-595.
- Keskin Kızıroğlu S, 'Türk Ceza Hukukunda Çocuk Düşürtme, Düşürme ve Kısırlaştırma Suçları' (2013) 19 (2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 165-190.
- Kitapçoğlu T, 'Türk Ceza Kanunu'nda Çocuk Düşürtme Suçu' (2012) 18 (1) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 297-332.
- Karakehya H, 'Ceza Adaleti Sistemimizin En Önemli Yanlış Uygulamalarından Biri Olarak Cinsel İstismar Kapsamında Değerlendirilen Akran Cinselliği' (2023) 8 (1) Eskişehir Barosu Dergisi 47-65.
- Koca M ve Üzülmüş İ, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (7. Baskı Adalet 2020).
- Korkmaz F, 'Çocuk Düşürme Suçunda Mağdurun Kim Olduğu Sorunu ve Ceninin Hukuki Niteliği' (2024) 15 (59) TAAD 273-297.
- Korkmaz Çetin S, Bildik T, Dalkılıç M, Özbaran B, Erermiş S, Tamar M ve Aydın C, 'İstenmeyen Ergen Gebeliklerinin Psikososyal ve Adli Açından Değerlendirilmesi: Bir Olgu Sunumu' (2009) 16 (1) Çocuk ve Gençlik Ruh sağlığı Dergisi 31-36.
- Mahmutoğlu FS, 'TBMM Adalet Komisyonu'nda Kabul Edilen TCK Tasarısı Hakkında Rapor' iç Teoman Ergül (edr) *Türk Ceza Kanunu Reformu İkinci Kitap* (Türkiye Barolar Birliği Yayınları Ankara 2004) 357-378.
- Metin S, *Biyo-Tıp Etiği ve Hukuk* (1. Baskı On İki Levha Yayıncılık 2010).
- Okuyucu Ergün G, 'Gebe Olduğu Bilinen Kadına Karşı İşlenen Kasten Öldürme Suçuna İlişkin Bazı Tespit ve Değerlendirmeler' iç *Prof. Dr. Nevzat Toroslu'ya Armağan Cilt II* (Ankara Üniversitesi Yayınları Ankara 2015) 811-844.
- Özel Y, '12-15 Yaş Aralığındaki Çocuklar Arasında Gerçekleşen Cinsel İlişkilerin ve Bunların Kayda Alınmasının Ceza Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi: Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 04.10.2022 Tarihli ve E. 2020/174, K. 2022/602 Sayılı Kararı' (2024) 3(1-2) Karar İncelemeleri Dergisi 61-90.
- Özgenç İ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (20. Bası Seçkin Ankara 2024).

- Özgenç İ, 'Cinsel Suçlar, Türk Ceza Kanunu'nun Cinsel Suçlara İlişkin Düzenlemelerinin Dayandığı Felsefi Temel, Cinsel Suçlara İlişkin Kanun Hükümlerinin Uygulanmasından Kaynaklanan Sorunlar' (2020) 24 (1) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 257-283.
- Özgenç İ, 'Cinsel Dokunulmazlığa Karşı İşlenen Suçlar Bakımından İlgilinin Rızasının Ceza Hukuku Sorumluluğu Üzerindeki Etkisi' (2020) 24 (2) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 251-288.
- Özgenç İ, 'Akran Çocuklar Arası Cinsel Birliktelik ve Ceza Hukuku Sorumluluğu Sorunu Türk Uygulamasından Örnekler' (2020) 24 (4) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 266-271.
- Özkara E, Altunyurt S, Ünüvar T ve Arısoy Y, '15 Yaş Altı Adölesan Dönemdeki Gebeliklerin Beden Sağlığına Etkileri ve TCK 103. Maddesi Kapsamında Tartışılması' (2008) 7 (4) Adli Bilimler Dergisi 35-40.
- Paksoy MS, 'Rahim Tahliyesinde Veli Rızası' iç Yener Ünver ve İ. Hamit Hancı (edr) V. *Uluslararası Sağlık Hukuku Kongresi* (Seçkin Ankara 2020) 261-275.
- Reva Z ve Benşin Y, 'Temel İnsan Hakkı Olarak Cinsel Suç Mağdurunun Kürtaj Hakkı' (2025) (225) Terazi Hukuk Dergisi 101-111.
- Şentürk Tur M, 'Kadının Üreme Ve Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı Çerçevesinde Gebeliğin Sonlandırılmasında Yasal Sürelerin Başlangıcı' (2023) 27 (3) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 383-414.
- Şolt A ve Yazıcı S, 'Adölesan Gebelikler' (2015) 2 (2) Sağlık Bilimleri ve Meslekleri Dergisi 241-248.
- Tezcan D, Erdem MR ve Önok M, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku* (21. Baskı Seçkin Ankara 2023).
- Topaç TH, 'Çocuk Düşürtme Suçu' (2013) 8 (22) Ceza Hukuku Dergisi 147-198.
- Tunçez FT, Ersen G, Kılıçcıoğlu DB, Sağlık Küçük Z ve Tokdemir M 'Çocuk Yaşta Gebe Kalan Cinsel İstismar Mağdurları: Olgu Sunumu' (2022) 27 (3) Adli Tıp Bülteni 306-309.
- Uyumaz A ve Avcı Y, 'Türk Hukuku'nda Gebeliğin Sonlandırılması' (2016) 7 (1) İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 579-638.
- Ünver Y, 'Türk Ceza Kanunu Açısından Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçları' (2009) 6 (2) Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 173-230.
- Yarsuvat D, 'Ceza Hukukunda Gebeliğin Durdurulması Meselesi' (2011) 48 (1-4) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 451-471.
- Yıldırım Mat T ve Tutan E, 'Türk ve AİHM Yargı Kararları Işığında Gebeliğin Sonlandırılması' (2025) (27) Tıp Hukuku Dergisi 21-56.
- Yılmaz C, 'Gebeliğin Sonlandırılmasında İzin Verilen Yasal Sürelere İlişkin Karşılaştırmalı İnceleme' (2019) 21 (Özel Sayı), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Prof. Dr. Durmuş TEZCAN'a Armağan) 3311-3324.