

## SUÇ VE KADIN

Prof. Dr. Öztekin TOSUN

### Plân

§ — 1. Kriminolojide kadın. I — Kadın ve erkek suçluluğunun farkları: 1) Kadınların erkeklere göre daha az suç işlemeleri; 2) Kadınların erkeklerin işledikleri suçlardan daha hafiflerini işlemeleri; 3) Kadınların erkeklere göre daha geç yaşlarda suç işlemeleri. II — Bu farkların izahı: 1) Tabii sebeplerle izah; 2) Toplumsal sebeplerle izah; 3) Uygulamadaki tutumla izah.

§ — 2. Suç hukukunda kadın. I — Fail olma bakımından özellikler: 1) Ancak kadının fail olabileceği suçlar; 2) Kadının fail olamayacağı suçlar. II — Mağdur olma bakımından özellikler. 1) Ancak kadının mağdur olabileceği suçlar; 2) Kadının mağdur olamayacağı suçlar.

§ — 3. Ceza Muhakemesi Hukukunda kadın.

§ — 3. Ceza (infaz) hukukunda kadın. 1) Kadının cezasının özel yerde çektirilmesi; 2) Gebelik ve emzicilik hallerinin cezanın çekilmesine tesiri.

*Giriş :*

Bu etüdümüzde kadın ile suç arasındaki ilişkilerin üzerinde durduk. Suçun sebepleri, suçun hukukta düzenlenmesi, suçun muhakemesi ve muhakeme sonunda verilmiş olan cezanın çekilmesi şeklindeki sırayı gözönünde bulundurarak, kadının suç ile ilgilerini bu dört bakımdan incelemeyi uygun bulduk. Bu sebepten dolayıdır ki etüdümüzü dört paragrafa ayırarak, birinci paragrafta kadının kriminoloji bakımından özelliğini belirtmeye çalıştık. Burada kadın ve erkek suçluluğunun farkları ve bunun sebepleri üzerinde durduk. İkinci paragrafı «Suç hukuku»'na ayırdık. Kadının fail veya mağdur olması bakımından hukukî durumun ne olduğunu gözden geçirdik. Üçüncü paragrafta Ceza muhakemesi hukukunda kadın için özel hükümler bulunup bulunmadığını araştırdık. Nihayet dördüncü paragrafta da cezanın çekilmesinde kadının özelliğinin bir önemi olup olmadığını araştırdık.

*§ — 1. Kriminolojide kadın :*

Kriminoloji, suçluluk sebeplerini inceliyen bilimdir. Çeşitli sebepler üzerinde durulurken, cinsiyetin de suçluluk üzerinde tesiri olup olmadığı üzerinde incelemeler yapılmış, bir insanın erkek veya kadın olması ile onun suçluluğu arasında bir ilişki bulunup bulunmadığı araştırılmıştır. Kriminoloji alanında en büyük adlardan biri olan İtalyan bilim adamı Lombroso, önemli araştırmalarından birini bu konuya ayırmıştır (1). O zamandan beri konu üzerinde yapılan çalışmalarla artık meselenin aydınlanmış bulunduğu söylenebilir. Bir kimsenin erkek veya kadın olması onun suçluluğu üzerinde tesir yapmaktadır.

*I — Kadın ve erkek suçluluğunun farkları :*

Yapılan araştırmalar kadınların işlediği suçlarla erkeklerin iş-

(1) Lombroso e Ferrero: La femme criminelle et la prostituée. Paris, 1896.

lediği suçların sayısı, mahiyet ve nihayet işlendikleri yaşlar bakımından özellikler gösterdiğini ortaya koymuştur.

1) *Kadınların erkeklere göre daha az suç işlemeleri :*

Dünyanın her tarafında yapılan istatistiklerde bu özellik hemen göze çarpmaktadır. Hiç bir yerde ve hiç bir zaman kadın suçluların sayısının erkek suçluları aştığı görülmemektedir. Bu hususu teyid eden bazı sayıları verelim. Danimarka'da yapılmış istatistiklere göre, 100 suçludan 14 kadarının kadın olduğu görülmektedir (2); bu durumda suçlu erkek sayısının kadınlarınkinin yedi misli kadar olduğu anlaşılmaktadır; Almanya'da da Hagemon'un bu nisbeti bulduğu görülmektedir (3). Uzak Doğuda bir ülke olan Japonya'da (1925 - 29) yüz suçludan 6,3'ünün, onun karşılığında Uzak Batıda ABD'de (1923) 8,3 Kuzey Avrupada Finlandiya'da (1925 - 29) 4,6, Afrika'da Güney Afrika devletinde (1921 - 33) 11,5'inin kadın olduğu görülmektedir. Türkiyede (1935 - 42) bu sayıyı 9,7 olarak hesaplamış bulunmaktayız (4).

(2) Bu hususta HURWITZ, Stéphan (İtalyanca tercümesi Barbensi): Criminologia. Firenze, 1954, sh. 300.

(3) EXNER, Franz (İtalyanca tercümesi Vittorio Kalmar - Fischer) Criminologia. Milano, 1953, sh. 147.

(4) Başvekâlet İstatistik U. M., 214 neşriyat No. lı «Mahkûmlar istatistiği 1935 - 42»'ye göre (sh. 26) durum şöyledir :

Yıllar	Erkek	Kadın	Yekûn	%
1935	49380	4203	53583	7,8
1936	72591	6792	79383	8,5
1937	76687	8329	85016	9,7
1938	73465	7677	81142	9,3
1939	84929	9128	94057	9,7
1940	87565	9001	96566	9,3
1941	83081	9195	92276	9,8
1942	85129	9748	94877	10,2
1935 - 1942	612827	64073	676900	9,7

405 No. lu istatistikte verilen sayılara göre ise 1952-1956 yılları arasında bu nisbetin 6,04'e düştüğü görülmektedir. (Sayılar için, ayrıca Bk. DÖNMEZER, Sulhi: Kriminoloji. İst. 1967, sh. 124). Aslında, kadın suçluluğu, ilerde 11 sayılı notta belirttiğimiz gibi, düşmüş değil, fakat aksine, genel kriminoloji kaidelerine göre (kadın iş hayatına katıldıkça) artmıştır. Burada düşme ancak görünüştedir. Bunun iki sebebi olsa gerektir: 1) 1935 yılında nüfusun % 49,1'i erkek, % 50,9'u kadinken, 1955 yılında % 50,8'i erkek, % 49,2'si kadından müteşekkildir. (Bk. Cillov, Halûk: Nüfus

2) *Kadınların erkeklerin işledikleri suçlardan daha hafiflerini işlemeleri :*

Suçların mala karşı suçlar, cebir suçları, cinsî suçlar ve ötekiler olmak üzere ayrılması halinde kadınların ve erkeklerin işlediği suçlar bakımından bir paralellik bulunduğu yani her iki cinse ait suçluların sayılarının birbirine nisbetinin değişmediği görülmektedir. Daha başka bir deyimle, erkek ve kadın suçluların en çoğu, mal aleyhine suç işlemekte, sonra şahsa karşı işlenen suçlar gelmektedir. Üçüncü sırada bir değişiklik görülmekte, erkeklerde bu sırayı ahlâk ve adaba karşı işlenen suçlar işgal ederken ve sair suçlar en sona düşerken, kadınlarda sair suçlar üçüncü kategoriyi işgal etmekte, cinsî suçlar en sona düşmektedir (5).

Almanyada Roesner'in yaptığı araştırmalarda düello, yağma, memura karşı gelme, tehdit suçlarını işleyen kadınların sayısının genel kadın suçluları sayısı ile karşılaştırılmasında, bu suçları işleyen erkeklerin sayısının genel erkek suçlularının sayısı ile karşılaştırılmasında elde edilen nisbetten daha aşağı bir nisbette olduğu görülmüştür. Buna karşılık, kadınların çocuk terki, çocuk düşürme, iftira, hakaret, basit hırsızlık fiillerinde daha fazla bir nisbet sağladığı söylenmiştir (6).

3) *Kadınların erkeklere göre daha geç yaşlarda suç işlemeleri :*

İstatistiklere göre erkeklerin en fazla suç işledikleri yaşlar 21 - 25 olup bu yaşlardan sonra erkek suçlu sayısının hızla düştüğü görülmektedir. Buna karşılık, kadınlarda da suçlu sayısının 21 - 25 yaşına kadar yükseldiği ve fakat erkeklerde olduğu şekilde birdenbire bir düşüş kaydetmediği, fakat oldukça ileri yaşlara kadar bu seviyesini muhafaza ettiği belirtilmiştir. Bu suretle kadınların 18 - 50 yaşları arasında suç işlemelerinde bir azalma olmadığı anlaşılmaktadır. Exner gibi, Morgantini ve Niceforo adlı İtalyan bilim adamları da erkeklerde en fazla suçun 20 -30 yaş arasında işlenmesine karşılık, kadınlarda en fazla suçun 30 - 50 arasında olduğuna

---

İstatistikleri ve Demografinin esasları. İst. 1960, sh. 109). Erkek nüfusta hafif bir artma görülmektedir; bu da kadın suçluluğunu olduğundan biraz daha azaltmaktadır. 2) Erkek suçluluğu kadınlara nazaran daha fazlaştığı için, 100,000 nüfusta erkek sayısı artmış, kadınıki ise düşmüştür.

(5) Bu husustaki yüzdeler için, bk. HURWITZ, Stéphan: a.g.e. sh. 304.

(6) HURWITZ, St.: a.g.e. sh. 304/305.

işaret etmektedirler (7). Resmî İtalyan istatistiklerinin de bu hususu teyit ettiği görülmektedir (8).

## II — Bu farkların izahı :

Kadın ve erkek suçluluğu arasındaki farkların çeşitli bakımlardan izah edilmeğe çalışıldığı görülmektedir. Bu izahların tabii sebeplerle, toplumsal sebeplerle ve hukuk uygulamasındaki tutumla ilgili olduğu söylenebilir.

### 1) Tabii sebeplerle izah :

Kadın suçluların sayısının dünyanın her yerinde erkek suçluların sayısından az olması bu farkın toplumsal sebeplerle ilgili olmadığını telkin eder mahiyettedir.

Bu şekilde düşününce, kadının bedenî, fizik zayıflığı ön plâna alınmakta, kendisinin cebir ve tehdide dayanan suçları işlemeye uygun bir bünyesi olmadığı noktasından hareket edilmektedir. Suçların büyük bir kısmı gerek işlenmeleri, gerekse işlendikten sonra failin kaçıp kurtulması için beden kuvvetini gerektirmektedir. Adam öldürme suçlarında kadınların erkeklerden çok daha fazla olarak zehir vasıtasını kullanmaları, kendilerinin öteki vasıtaları kullanma bakımından uygun olmamaları ile izah olunabilir (9).

(7) MORGANTİNİ, A.M.: Cenni di sociologia criminale. Roma, 1955, sh. 48; NICEFORO, A.: Criminologia, cilt 4, sh. 26.

(8) Bu husustaki grafikler için, bk. Istituto centrale di statistica: Annuario delle statistiche giudiziarie, anno 1950, serie 1-vol. 2 Roma, 1954, sh. 199.

(9) Gerçekten erkek suçlular ile kadın suçlular arasında adam öldürme suçlarında zehir kullanma bakımından açık farklılık görülmektedir. Türkiyede 6386 suçlu üzerinde yapılan araştırma 201 kadın katilin 28'inin, 6185 erkek katilin ise 77'sinin zehir kullandığını ortaya koymaktadır. Bu durumda erkek katillerin ancak % 1,2'si zehir kullanmışken bu nisbet kadınlarda % 13,4'e yükselmekte, aşağı yukarı 12 misli artmaktadır. Bu hususta, bk. İstanbul Üniversitesi Türk Kriminoloji Enstitüsü Yayınları, No. 1: Türkiyede adam öldürme cürmü mahkûmları hakkında Kriminolojik İstatistik. İst. 1948, sh. 41. Ankara Üniversitesi İkinci sınıf öğrencilerinin Kantar idaresinde Kayseri kadın cezaevinde yaptıkları bir araştırmada orada da zehir kullanan kadınlar bakımından % 13 nisbetini vermiştir. Bk. Suçlu kadınlar üzerinde kriminolojik bir araştırma. Ankara 1947, sh. 20.

Beden gücünü gerektirmeyen suçlarda kadınların o kadar geri kalmamaları da bu konuda beden gücünün önemli olduğunu kabûle sevkettir. Kadınların işlediği suçlar arasında hakaret ve iftiranın ön sırayı işgal etmesi onların sözle işlenebilen suçlar olması ile izah olunabilir. Hele yalan şahadet bakımından kadın suçlu sayısının erkek suçlu sayısı ile boy ölçüştüğü görülmektedir. Yalan yere şahadet suçu işleyen 100 kişiden 32,5'inin kadın olduğu ve ayrıca 5 erkek şahide karşılık 1 kadın şahidin mahkemeye geldiği göz önünde tutulursa (10), kadınların bu suç bakımından erkeklerden ileri olduğu kabul edilmektedir.

Somatik zayıflıkları yanında, kadınların psikolojik bakımdan daha tahammüllü olmalarının onları suç işlemeğe karşı daha mukavemetli kıldığı da kabul edilmektedir. Bu suretle kadınlar kolaylıkla suça sürüklenmemektedir. Erkeklerin ise daha sabırsız ve hayalperest olmaları onların toplum kaidelerine karşı gelmelerini kolaylaştırmaktadır.

Lombroso, kadın suçluluğunun az olmasının bir sebebinin de kadınların bunu fahişelikle gidermelerinde görmektir. Ona göre, fahişelik suçluluktur; fahişelerin sayısı suçlu sayısına eklenmediği içindir ki kadınların suçlu sayısında bir düşüklük görülmektedir.

Lombroso'nun bu mütaleası tenkid edilmiştir. Bu tenkitlere göre, fahişeliğin suç sayılması kanunlarca kabul edilmediğine göre, bu fiili işleyenlerin suçlu sayısına katılması doğru değildir. Lombroso'nun bizzat kendisi suç işlemekte ısrar eden kadınların resmen fahişeliğe sevk edilmesini söylediğine, bunun suçluluğun önünü alacağını beyan etmesine göre, o da fahişe ile suçlunun aynı olmadığını kabul etmek gerekmektedir; kısacası fahişe muhakkak suçlu değildir. Nihayet eğer fahişeleri kadın suçluları arasında saymak ve bu suretle kadın suçluların sayısını arttırmak yoluna gidilirse, bir nevi intibaksız olan serseri ve dilencileri de erkek suçluların sayısına eklemek gerekmektedir; bu durumda da aradaki nisbetin değişmesi ihtimali ortadan kalkmaktadır.

## 2) Toplumsal sebeplerle izah :

Kadınların işlediği suçlarda biyolojik ve psikolojik sebeplerin ağır bastığı doğru olmakla beraber, toplumsal sebepleri de reddet-

(10) EXNER, Franz: a.g.e., sh. 150.

mek mümkün değildir. Kadın genellikle erkeğe göre daha sıkı bir disiplin altında bulunmakta, daha iyi bir gözetime tâbi tutulmaktadır. Bu bakımdan, eğer eğitim ile disiplinin suçluluk üzerinde bir tesiri varsa (ki vardır) bu kadın lehine işlemektedir. Erkek ise daha serbest yetiştiği için kötülüklerle daha kolay temas gelmektedir. Demek ki, erkek suç sebeplerinin daha bol olduğu bir çevrede yaşarken, kadın daha mazbut bir çevrede hayatını sürdürmektedir. Kadının daha az toplumsal hayata karıştığı Japonyada (1925 - 29) 100 suçludan 6,3'ünün kadın olmasına karşılık, Belçika'da (1923 - 27) bu nisbetin 25,5 olarak görülmesi orada kadınların iş hayatına daha fazla katılması ile açıklanmıştır. Bu muhakemenin mantıkî bir sonucu, kadının iş alanına daha fazla katıldığı modern toplumlarda kadın suçluluğunun fazlalaşması gerekmektedir. İtalya'daki istatistiklerde 1896 yılında 100 suçludan 16 veya 17 si kadinken, 1950'deki sayılara göre 21'inin kadın olduğu ve yarım yüzyıl içindeki değişim sonucunda % 31 kadar bir artma bulunduğu görülmektedir.

Kadın suçluluğunun toplumsal olaylara sağırlığının bir başka delili de bu olayların erkek suçluluğuna çok tesir ettiği hallerde kadın suçluluğunu o kadar etkilememesidir. Gerçekten, 1923 krizi erkek suçlu sayısını % 30 arttırmışken, kadınlarınkine tesir ancak % 9 olduğu tespit edilmiştir (11).

Bu durum, kadınların toplumsal tesirlerden erkek kadar müteessir olmamaları, çünkü onun kadar bu tesirlerin içinde bulunmamaları, daha fazla ev ve aile çevresinde olmaları ile izah olunmaktadır.

(11) EXNER, FRANZ: a.g.e., sh. 155. Türkiyede 1935 yılında erkek nüfus sayısı 7, 936, 770 iken erkek suçlu sayısı 49380'dir; bu duruma göre, 100,000 erkek nüfusa 622 suçlu düşmektedir. 1955 yılında erkek nüfusun 12,248,404'e çıktığı, erkek suçlu sayısının ise 189,747 olduğu görülmektedir; bu duruma göre, 100,000 erkek nüfusa 1549 suçlu düşmektedir. Artış oranı % 249'dur.

1935 yılında kadın nüfûs 8,221,284 iken kadın suçlu sayısı 4203'dür; bu duruma göre 100.000 kadın nüfusa 51 suçlu düşmektedir. 1955 yılında kadın nüfus 11,873,374'e ve suçlu sayısı da 13381'e yükselmiştir; 100,000 kadın nüfusa 112 suçlu düşmektedir. Artış oranı % 219'dur.

Görüldüğü gibi, 20 yıl içinde hem erkek, hem de kadın suçluluğu artmıştır. Ama erkek suçluluğundaki artış % 249 iken, kadın suçluluğundaki artış % 219'dur; artışta % 30 bir fark müşahede edilmektedir. Erkek suçluluğundaki bu artışı Türkiyenin içinde bulunduğu sosyal ve ekonomik şartlara bağlamak mümkündür zannediyoruz. Aynı şartlar kadın suçluluğuna da, fakat daha az nisbette, tesir etmiş görünmektedir.

### 3) Uygulamadaki tutumla izah :

Bazı yazarlar suç işleyen erkeklerin daha titiz bir şekilde takip edildiğini, buna karşılık kadınlar bakımından aynı titizliğin görülmediğini ileri sürmektedir. Nisbeten hafif suçlarda, kabahatlerde, ufak tefek hırsızlıklarda v.s. bu doğru olmakla beraber, daha ağır suçlarda doğru olması yahut başka bir ifade ile erkeklerden daha fazla müsamaha gördükleri kabul edilemez.

Uygulamada görülen bir başka özellik de, kadınların işlediği çocuk düşürme suçlarının büyük bir kısmının gizli kalması, bu suretle istatistiklerde görülmemek suretile kadın suçluluğunun gerçek sayısını düşürmesidir. Bu husus doğru olmakla beraber, bu nevi suçlarda erkeklerin de iştiraki olmasına rağmen, bunlar da görülmemektedir. Koca, âşık ve doktor da yakalanmamak suretile erkek suçluluğu da aynı şekilde gizli kalmaktadır. Kaldı ki, ayrıca erkeklerin bütün suçlarının da cezalandırılabilirdiği iddia edilemez. Bu bakımdan, gizli suçluluğun her iki cinsin suçluluğuna aynı derecede tesir ettiği söylenebilir. Sonuç olarak, kadınların bazı suçlarına müsamaha edilmesi veya bazı suçlarının takipsiz kalması meseleyi değiştirecek kadar önemli olmasa gerektir.

### § — 2. Suç hukukunda kadın :

Suç hukuku, suçları ve cezaları ilgilendiren, düzenliyen hukuktur. Bu düzenlemede failin kadın olması acaba ona farklı davranılmasını, onun için özel hükümler bulunmasını gerektirebilir mi?

Genel olarak, suçları işleyenlerin kadın veya erkek olmasının önemi yoktur. Kaide bu olmakla beraber öyle bazı suçlar vardır ki, bunları ancak kadın işleyebilir yine öyle bazı suçlar bulunabilir ki bunlar ancak kadına karşı işlenebilir. Demek ki, kadın için fail veya mağdur olma bakımından bazı özelliklere rastlanabilmektedir.

#### I — Fail olma bakımından özellikler :

Bazı suçların faili ancak kadın olabildiği gibi kadının fail olmayacağı suçların bulunup bulunmadığı da araştırılabilir.

1) *Ancak kadının fail olabileceği suçlar :*

Tabiat ve bazan da sadece hukuk düzeni gereğince bazı faaliyetler ancak kadın tarafından yapılıyorsa, bu faaliyetin gereği gibi icra edilmemesi suç sayıldığında, bu suçların da ancak kadın tarafından işlenebilmesini kabul etmek mantık icabı olmaktadır.

Çocuk doğurmak tabiat gereğince kadınlara hasredilmiş bir faaliyet olduğu için, çocuk düşürme suçunu ancak kadın işleyebilecektir. Erkeğin sadece iştirak yolu ile bu fiilden sorumlu olabilmesi mümkündür.

Bunun gibi, bazı hallerde tabiat değil, fakat o ülkenin hukuk düzeni bazı fiillerin sadece kadınlar tarafından işlenmesini suç saymış, erkeklerin bu fiilleri işleyebilmesini kabul etmemiş yahut suç saymamıştır. Meselâ, Ceza kanunumuzun 420. maddesine göre, «Adabı umumiyyeye mugayir olarak açık yerlerde veya halkın suhûletle muttali olabileceği yarı açık mahallerde fuhuş maksadile... oynayan kadınlar... bir aydan altı aya kadar hapsolunur.»

Kadın oynatmak deyimi ile anılan ve zararlı bir örf şeklinde yerleşmiş bulunan bu eğlenme tarzının çok defa silâhli çatışmalara ve cinayetlere sebebiyet verdiği görüldüğü için olsa gerek, 1810 Fransız Ceza Kanununun bir çevirisi şeklinde olan 1274 tarihli Ceza Kanunnamei Humayununa sonradan eklenmesine lüzum görülmüş ve 1926 Ceza kanunumuza da bu kanundan geçmiştir (12). Kanun fuhuş maksadile kadının oynamasını cezalandırdığı için, erkeğin oynaması yahut kadının kadınlar önünde oynaması buradaki suçun teşekkülüne sebebiyet vermemelidir (13).

2) *Kadının fail olamayacağı suçlar :*

Bazı fiillerin tabiat veya hukuk düzeni icabı kadın tarafından işlenemeyeceği, ancak erkek tarafından işlenmesinin mümkün olduğu görülmektedir.

(12) 1274 Ceza kanunnamei humayununa yapılmış 22 mayıs 1327 tarihli zeyl bugünkü hükmün esasını teşkil etmekte olup şu şekildedir: «Adabı umumiyyeye muhalif olarak icrayı fuhuş maksadile açık yerlerde ve halkın suhuletle muttali olabileceği bağ bahçe gibi nim açık yerlerde kadın oynatıldığı takdirde... bilihtiyar oynayan kadınların bir aydan bir seneye kadar hapis ile mücazat...» olunacaklardır (DÖNMEZER, Sulhi: Umumî adap ve aile nizamı aleyhinde cürümler. İstanbul, 1961, sh. 116/117).

(13) DÖNMEZER, Sulhi: a.g.e., sh. 146.

Irza geçme suçunda durum münakaşalıdır. Bu suçun erkek tarafından işlenebilen bir suç olduğunda şüphe olmamakla beraber, kadının fail olabilip olamayacağı münakaşa edilmektedir. İtalyan doktrinde baskın görüş kadının da ırza geçme suçunun faili olabileceği yönündedir (14). Fransız doktrinde ise, kadının bir erkeği cebren cinsî münasebete zorlaması halinde ırza geçme suçunun değil, fakat ırza tasaddinin bahis konusu olması gerektiği kabul olunmaktadır (15). Türk doktrinde Dönmezer, fiilin ancak erkek tarafından işlenebileceği fikrinde olup, kadının erkeği cinsî münasebete cebretmesi halinde ırza geçmediğini fakat kendi ırzına geçirttiğini ileri sürmektedir. Bizce de durum bu şekilde kabul edilmek gerekmektedir. Bu fiilin önlenmek istenmesinin sebebi kadınların bu şekilde erkeklerin huzurunu kaçırmak olmasa gerektir.

Bunun gibi, alacağım diye kandırıp kızlık bozma suçunu da ancak erkekler işliyebilecektir. Çünkü, kanun 423. maddesinde «alacağım diye kandırıp» bu fiili işliyen cezalandırmaktadır. Bu suçun işlenmesi için kızlığın mutlaka tenasül uzvu ile bozulması şarttır; bu bakımdan meselâ el ile bozulması halinde bu suçun işlendiği kabul edilmez (16). Bu bakımdandır ki kadınların bu suçun faili olmaları mümkün değildir.

Kanun, kadınların bulunduğu mahalle kadın kıyafetile girmeyi cezalandırmıştır (m. 422). Bundan anlaşılan bu suçun faili kadın kıyafetine girmiş erkektir. Bu sebeple, bu suçun faili kadın olamayacaktır. Erkeklerin bulunduğu yere erkek kıyafetile bir kadının girmesi halinde bu suçun unsurları söz konusu değildir.

Laf atma ve sarkıntılık fiillerinin de ancak erkekler tarafından işlenebileceği kabul olunmaktadır (17).

Kaçırma ve alıkoyma suçunun kaide olarak kadınlara, ancak reşid olmadığı takdirde erkeklere karşı işleneceği kabul edildiğine göre, bu suçun failinin kadın olması ihtimalleri üzerinde durulabilir.

(14) Manzini, Vincenzo: Trattato di diritto penale italiano, cilt VII, 1951, sh. 259; Manfredini, Mario: Delitti contro la moralità e il buon costume. Milano, 1934 (In Florian: Trattato di diritto penale) Buna karşılık, kadının fail olabileceğini ve fakat muhakkak karşı cinsten bir kimseye karşı yani erkeğe karşı bu suçun işliyebileceğini kabul edenler de vardır. Meselâ, Contieri: La congiunzione carnale violenta, Milano, 1959, sh. 47.

(15) Garçon, 845. No. 18; Garraud, V, 472; Pageaud, No. 100 (Dönmezer'den naklen: a.g.e. sh. 41/not 23).

(16) DÖNMEZER, Sulhi: a.g.e., sh. 158/159.

(17) DÖNMEZER, Sulhi: a.g.e., sh. 148.

Eğer, mağdur küçük erkek ise, kadın fail olabilir. Eğer mağdur kadın ise, kadının fail olması hali fiilin şehvet hissile işlenmesine münhasır olup (evlenme maksadı değil), cinsî terslikle bir kadının başka bir kadını kaçırmaya durumu inhisar edebilir (18).

## II — Mağdur olma bakımından özellikler :

Bu konuda ancak kadının mağdur olabileceği fiillerle kadının mağdur olmasına imkân olmayan fiiller bulunup bulunmadığı konusu üzerinde duracağız.

### 1) Ancak kadının mağdur olabileceği suçlar :

Bazı fiiller tabiat icabı sadece kadın aleyhinde işlenebilir. Bazı fiillerin de esas itibarıyla onun aleyhinde işlenebilmesi kabul edilmiştir. Meselâ, alacağım diye kandırıp kızlık bozma suçunda tabiat icabı bu fiilin erkek aleyhine işlenmesine imkân yoktur; çünkü, kızlık ancak kadında bulunan bir özelliktir. Bunun yanında fiilen erkeklere de yönelebilen bazı hareketlerin ancak kadına yönelmesi halinde cezalandırılması kabul edilmiş bulunabilir. Nitekim, laf atma ve kaçırmalarda hiç olmazsa kaide olarak durum bu merkezdedir. Laf atma fiili kadınlara karşı işlenmektedir; erkeklere laf atıldığında kanun kaide olarak bu fiili cezalandırmak gereğini duymamıştır. Erkeklere laf atma ancak bunların «genç erkekler» olması halinde suç sayılmıştır. Kaçırmalarda da kanun fiilin kadına karşı işleneceğini «Herkim... bir kadını kaçırmaya veya bir yerde alırsa...» demek suretiyle ifade etmiş bulunmaktadır (m. 429). Demek ki, kaide olarak evlenme maksadile veya şehvet hissile kaçırma fiili ancak kadınlara karşı işlendiğinde suç teşkil etmektedir; bu fiilin erkekler aleyhinde işlenmesi kaide olarak cezalandırılmamaktadır. Fakat, istisnaen fiil erkeklere karşı da işlendiğinde cezalandırılır. Erkeğin reşid olmaması halinde kanun kadın terimi yerine «reşid olmayan kimse» demek suretile bir genişletme yapmıştır (m. 430). Bu durumda reşid olmayan kimsenin erkek veya kadın olması arasında fark gözetilmemiştir (19).

Irza geçme fiillerinin mağdurunun mutlaka kadın olması gerekir gerekmediği münakaşalıdır. Fransada fiilin ancak kadın üzerinde ika olunabileceği erkek üzerinde yapıldığında irza geçme değil, fakat irza tasaddi suçundan bahsedilebileceği doktrin ve tatbi-

(18) EREM, Faruk: Türk Ceza Hukuku, cilt II, Ankara, 1962, sh. 700.

(19) EREM, Faruk: a.g.e. sh. 705.

katta yerleşmiştir (20). Bizde ise, gerek kadınlarla gerekse erkeklerle münasebet dolayısıyla bu suç işlenebilmekte, bu bakımdan bu suçun mağdurunun sadece kadınlar olabileceği görüşü reddedilmiş bulunmaktadır.

## 2) Kadının mağdur olamayacağı suçlar :

Bazı suçlarda ancak kadının mağdur olabilmesi gibi, bunun tersinin de söz konusu olup olmayacağı yani kadının mağdur olmayacağı bazı suçlar bulunup bulunamayacağı üzerinde düşünüldüğünde, bunun genellikle menfî bir şekilde cevaplandırılması gerektiği anlaşılmaktadır. Daha başka bir ifade ile bazı suçların kadına değil de sadece erkekler aleyhine işlenebilen suçlar olması halindedir ki bu soru müspet bir şekilde cevaplandırılabilir. Genel olarak, tabiat icabı, sadece erkekler aleyhine işlenebilen suç olmasa gerektir. Buna karşılık, tabiat icabı olmamakla beraber, hukuk düzeni gereğince erkekler hasredilmiş sanat ve işlerde mağdurların kadın olmaması mümkündür. Askerliğin erkekler hasredildiği yerlerde üste karşı gelme, asta hakaret v.s. gibi hallerde daima erkekler söz konusu olmak gerekmektedir.

## § — 3. Ceza muhakemesi hukukunda kadın :

Ceza muhakemesinde rol alan kimseler erkek de olabilir, kadın da... Hâkimin, savcının, müdafinin cinsiyeti artık söz konusu edilmemektedir; bu meslekler bizde erkekler de kadınlara da açıktır. Bunun gibi, muhakemede rol alan ikinci derecede sülheler, zabıt kâ-tibi, bilirkişi, tercüman. mübaşir bakımından da durum farklı değildir. Tanıklar bakımından da hiç bir ayrılık yoktur. Tutuklama bakımından kadın hakkında özel hükümlerin bulunmadığından şikâyet edilmiş, kadının sütünün bile kesilmesinin mümkün olduğu, kanunların bunu gözönünde tutması gerektiği ileri sürülmüştür (21). Belirtilen sakınca kanunlara ayrı hüküm konmadan da tatbikatta halledilebilir cinstendir; çünkü, tutuklama pek zorunlu hallerde başvurulan bir koruma tedbiridir; eğer bu zorunluluk

(20) DÖNMEZER, Sulhi: a.g.e., sh. 41/42.

(21) Fransız delegesi Madam D'Abbadie D'Arrost'un raporu «Ne convient-il pas d'appliquer à la femme un système particulier de pénalité? V. Congrès pénitentiaire international, Paris 1895. Rapports de la deuxième section. Melun 1896, sh. 70.

yoksa zaten uygulanmayacaktır (22). Kadınların askerî mahkemelerdeki duruşmalarda dinleyici olarak bulunmalarını kısıtlayan Askerî Muhakeme Usûlü Kanununun 165. maddesindeki hüküm Anayasa Mahkemesince kadın erkek eşitliğine aykırı olduğundan iptal edilmiştir (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, 1964, cilt 1, sh. 283).

Kanunumuz pek seyrek hallerde hattâ bir halde erkek kadın eşitliğini bozmuş bulunmaktadır. Bu halin sebebi evlilik durumunda her nedense kocaya tanınan üstünlüktür. Kanun kocanın sanık olan karısına yardım etmesini, onu korumasını kabul etmiş, fakat karının sanık durumunda bulunan kocasına yardımda bulunmasını, onu korumasını düşünmemiştir.

Böyle bir mantıktan hareketle kanun kocanın duruşma sırasında her zaman, ilk soruşturmada hâkimin takdirine bağlı olarak karısının yanında bulunmasını ve onun danışmanı (müşaviri) olmasını kabul etmektedir (m. 145). Buna karşılık, Hukuk Fakültesini bitirmiş olsa bile karısının sanık kocaya danışman olması kabul edilmemiştir (23). Alman kanununun 149. maddesinden alınmış olan bu hüküm oldukça geri bir düşünce mahsûlü olsa gerektir.

Yine aynı mantığa dayanarak kanun karı hakkında verilmiş bir hükmü kocanın temyiz edebilmesine müsaade etmekte (m. 291), buna karşılık karının koca hakkında verilmiş bir hükmü temyiz etmesine ait bir hüküm ihtiva etmemektedir (24). Aynı şekilde, kanun kocanın karı lehine muhakemenin iadesi yoluna başvurmasını mümkün kılmıştır (m. 333). Buna karşılık karının aynı yetkiyi koca lehine kullanmasını öngörmemiştir (25). Karının ancak kocası öldükten sonra onun lehine muhakemenin iadesi isteğinde bulunması kabul edilmiştir (m. 329).

Bu istisnalar dışında Ceza muhakemesi hukukumuzda kadın erkek eşitliği muhafaza edilmiş bulunmaktadır.

(22) Kanunumuzun 399. maddesinde gebeliğin ve emzickliliğin hürriyeti bağlayıcı cezanın infazına engel olduğu belirtilmiştir. Bu durumların tutuklama ile ilgili bulunmadığına işaret edilmiştir (ÇAĞLAYAN, Muhhtar: Ceza Muhakemeleri Usûlü kanunu, Ankara, 1960, sh. 822).

(23) Buna karşılık kadının avukat olması halinde kocasının müdafii durumunda bulunmasına kanunî engel yoktur. Karı kocasının kanunî temsilcisi olduğu zaman temsilci danışman olabildiğinden bu bu sıfatla danışman olabilecektir.

(24 - 25) Karının kocanın kanunî temsilcisi olması halinde, kanunî temsilci temyiz ve muhakemenin iadesi yollarına başvurabildiğinden, bu sıfatla koca lehine bu yollara başvurabilmesi kanuna aykırı düşmemektedir.

§ — 4. *Ceza (İnfaz) Hukukunda kadın :*

Kadın suçlulara verilecek cezaların daha az olması, bazı cezaların bunlara uygulanmaması, bunlar için bazı özel tedbirler kabul edilmesi hususunda fikirler ileri sürüldüğüne rastlanmaktadır.

Kadına verilecek cezaların daha az olması fikrinde olanlar kadının sorumluluğunun erkeğe nisbetle daha az olması, kadın hayatının erkek kadar uzun süre çalışmaya mütehammil olmaması ve ayrıca uygulamadaki aksaklıkların bunu böyle gerektirmesi gibi gerekçelere dayanmaktadırlar.

Kadının sorumluluğunun az olduğunu ileri sürenler erkeğin dış hayatta kabiliyetlerini geliştirmek fırsatını bulduğunu, ticaret, sanayi, ziraat ile uğraşırken, okulda okurken tecrübelerinin arttığını, kadının ise ana babanın hâkimiyeti altından kocanın hâkimiyeti altına girdiğini ve bütün bu tecrübelerden yoksun bulunduğunu belirtmektedirler. Bu sosyal farklılığın yanı sıra, kadının ergenlikten ihtiyarlığa kadar yarı hasta devirler geçirdiği, bu devirlerin ay hali, gebelik, doğum, çocuk düşüme, adetten kesilme gibi beden ve ruh durumu üzerinde tesir yapan değişiklikler olduğu ileri sürülmüştür (26). Bu sebepler dolayısıyla kadının sorumluluğu, erkeğinki kadar değildir. Kadına verilen cezalarla erkeğe verilenler farklı olmalıdır. Tıpkı sağır dilsizlerde olduğu gibi, dış hayatla ilgilerinin azlığı gözönünde tutulmalıdır.

Kadına verilmesi gereken cezaların erkeklere verilen kadar ağır olmaması fikrinde bulunanlardan bazıları gerekçe olarak, erkeğin cezasını çektikten sonra toplumda yerini alırken kadının bunda daha fazla güçlük çekeceğini, kadınların 35 yaşından sonra artık ihtiyarlamaya yüz tuttuğunu, bu bakımdan verilecek cezaların daha hafif olmasının onun hayatını yeniden kurmasına yardımcı olacağını belirtmektedirler (27).

(26) ORANO, Joseph: Les récidivistes doivent - ils être soumis à un régime disciplinaire plus sévère que les condamnés qui subissent une première peine et en quoi cette aggravation du régime doit - elle consister? Rapport présenté (Actes du congrès pénitentiaire international de Bruxelles, août 1900 - Rapports sur les questions du programme de la Section des institutions pénitentiaires. Vol. III, Bruxelles et Berne, 1901, sh. 628/629).

(27 - 28) GRENIER'in konuşması (V. Congrès pénitentiaire international, Paris 1895 - Compte rendu des séances des quatre sections. Melun, 1897, sh. 257/258 ve 259).

Kadınlara verilecek cezaların erkeklere verilenlerden farklı olmaması sebebedir ki, uygulamada bazı aksaklıklara rastlandığı, aklın almayacağı şekilde beraat kararlarına varıldığı (28), kadınlar hakkında verilen beraat kararlarının çokluğunun sebebinin onlara has cezalar bulunmaması olduğu, kanunda böyle cezalar olmadığındandır ki, jürilerin ve hâkimlerin bu yola başvurduğu (29) ileri sürülmüştür.

Kadınlara verilecek cezaların daha az olması yanında, bunlara bazı cezaların uygulanmaması da teklif edilmiştir. Meselâ, evli kadınlar hakkında hükmedilecek para cezalarının cezaların şahsîliği prensibini zedeliyerek erkeğe aksettiği, kadınlar hakkında bu yola gidilmesinin doğru olmadığı belirtilmiştir (30).

Az ceza verilmesi veya bazı cezaların uygulanmaması dilekleri yanında kadın suçlulara özel bazı tedbirler uygulanması yönünde düşüncelerle de karşılaşmaktadır. Madem ki, kadınlar daha az suça eğilim göstermektedir, daha az tehlikelidirler, o halde bunlar için başka müesseseler olmalıdır, denmiştir. Lombroso, kadınlar arasında doğuştan suçluların az olduğunu tespit ettikten sonra, kadınlar için özel müesseselerin uygun olduğunu kabul etmekte, suç işlemekte ısrar edenler yani mükerrirler için orijinal tekliflerde bulunmaktadır. Mükerrir kadın suçlular resmî fahişeliğe sevk edilmelidir; çünkü, bu bilgine göre, fahişelik kadın suçluluğunun bir kısmını teşkil eder. Suç işlemekte ısrar eden kadınlar resmen fahişe olunca, bunların suç işleme isteği deşarj olmuş olacak, bu suretle bu tedbir hem suçu önleyici bir rol oynarken, hem de toplum için faydalı bir faaliyet icra edilmiş bulunacak, gizli fahişelik ortadan kaldırılmış olacaktır. Buna rağmen yine de suç işleyen kadınların ise manastırlara kapatılması yoluna gidilmelidir (31).

---

(29) Lombroso: Convient-il d'appliquer aux prisons de femmes des réglements particuliers pouvant être très différents de ceux établis pour les prisons d'hommes aussi bien en ce qui concerne le travail que le régime disciplinaire et le régime alimentaire? (V. Congrès pénitentiaire international. Paris, 1895 - Rapports de la deuxième section. Melun, 1896, sh. 102/103).

(30) Van Duyl: 1. Question - A. Pour quels délits y a-t-il lieu d'édicter l'amende comme peine supplémentaire? (Actes du Congrès pénitentiaire international de Budapest, septembre 1905 - Rapports sur les questions du programme de la section de la législation pénale, Vol. II, Budapest et Berne, 1906, sh. 67/68).

(31) Lombroso: a.g. rapor, sh. 105.

Hücre cezasının vaktile iyileştirici tesirine inananlar, kadın suçlular için, sayıları az olduğundan, bu usûlün uygulanmasının mümkün olduğunu, bunları hücrelere kapatarak iyileştirmenin gerçekleştirilebilen bir usûl halinde bulunduğunu ileri sürmüşlerdir (32).

Cezaların yanısıra kadınlar için özel bazı tedbirlerle bunların suç işlemekten vazgeçirilmelerinin mümkün olduğu üzerinde de durulmuştur. Bu tedbirler, kadınların saçlarını kısa kesmek, istedikleri elbiseleri değil, daha basitlerini giymeğe mecbur etmek, mücevher ve süs eşyası takmalarını yasaklamak, evlerinde lüks eşya bulundurmalarını menetmek gibi kadının gözünde önemli olan bazı tedbirlerdir. Bu yokluklar kadın bakımından cezadan da etkili olabilir, denmiştir (33).

Kadınlara az ceza verilmesi, kendilerine bazı cezaların uygulanmaması ve nihayet ceza yerine onlara bazı tedbirler uygulanması yolundaki bu fikirlerin bazılarında isabet bulunmakla beraber hepsi doğrudur denemez.

Kadının ay halleri, gebelik, doğum gibi fizyolojik görevlerinin onda bazı değişikliklere sebep olduğu doğru olmakla beraber, bu değişikliklerin patolojik olmadığı, bu bakımdan sorumluluğuna tesir etmemesi gerektiği belirtilmiştir. Bu değişikliklerin hatta faydalı bile olduğu ilâve edilmiştir (33). Bu haller hastalık olmadığı ve ayrıca «ehemmiyetli surette» tesir etmediği için C. K. 47. madde mânâsında bir indirim yapılmasına yer olmadığı belirtilmiştir (34).

Evli kadınlara uygulanacak para cezasının şahsîlik prensibine aykırı olması kadının evli olmasından değil de, bir bakıma cezaların ve bilhassa para cezalarının tesirlerinin başkalarına aksetmesi sakıncasından ileri gelmektedir. Başka bir deyimle, aşağı yukarı her ceza, cezalandırılan kimseden başkasını müteessir edebilmektedir; hapsedilen kimsenin karısı zor duruma düşmekte, çocukları bun-

(32) LIKATCHEW'in konuşması: V Congrès pénitentiaire international Paris, 1895 - Comptes rendus des séances des quatre sections. Melun, 1897, sh. 253.

(33) Lombroso: a.g. rapor, sh. 107.

(34) Palmieri, Vincenzo Mario: Donna-Fasi sessuali (in FLORIAN - NICEFORO - PENDE: Dizionario di criminologia, I, 1943, sh. 272). Alman ceza kanununun 51. maddesinde kadınların adet ve hamilelik sırasında işledikleri bazı suçlarda cezalarını indirici hatta kaldırıcı hükümler bulunduğu söylenmiştir (Bk. Evirgen, Hüseyin Rifat: Kadın psikolojisi ve suçluluğu - Kadın niçin suç işler - Adalet Dergisi, 1949, sh. 1709).

dan utanmakta, bunun gibi para cezası ödeyen aile reisinin ailesi bundan zarar görmektedir. Demek ki bu sakınca sadece karının para cezası ödemesine münhasır değildir.

Kadınlar hakkında özel hükümler kabul edilerek bunlara infaz sırasında başka müesseseler kurmak fikri cezaların mümkün olduğu kadar şahsileştirilmesi prensibine uygundur. Zaten aslında her suçlu için özel bir ihtimam göstermek bunların şahsiyetinin tanınmasını ve en uygun işlemin yapılmasını gerektirmektedir. Bu arada kadın olmalarının da gözden uzak tutulması için sebep olmasa gerektir. Fakat kadın suçluların mükerrir olması halinde fahişeliğe sevkedilmeleri hiç bir yerde uygulanmış değildir. Esasen fahişeliğin bir suç olduğu fikri zaten yanlıştır. Bu bakımdan bunu işleyen kadının artık suç işlemek istemeyeceği, suç işlemekten hevesini alacağını düşünmek yanlış olsa gerektir.

Kadınlar hakkında hücre cezasının uygulanmasının mümkün olduğu için faydalı bulunduğu görüşü de bugün hücre cezası reddedildiğinden dayanıksız kalmıştır.

Toplumun bugünkü telakkileri kadının cezasının özel yerlerde çektirilmesini ve gebelik ve emzıklilik hallerinin infazda gözönünde tutulmasını gerektirmektedir. Bunların üzerinde duracağız.

1) *Kadının hürriyeti bağlayıcı cezasının özel yerlerde çektirilmesi :*

Toplumun bugünkü anlayışı cezaevi topluluğunun bir cinsten kurulu olmasını gerektirmektedir. Bu suretle, cezaevi hayatı normal hayattan çok farklı bir durum göstermektedir. Normal hayatta iki cinsin bir arada olması gerekmektedir. Fakat, dediğimiz gibi, toplumdaki telakkiler cezaevi hayatının bu bakımdan normalleşmesine ve içindekilerin normal hayata alıştırılmasına engel olacak şekildedir. Ceza kanununda belirtilen bu prensip (m. 23), İnfaz kanununda da tekrarlanmaktadır (m. 11).

Kanunumuz, kadınlar için ayrıca bir kolaylık olmak üzere, onların bazı hafif hapis cezasını çocuklar gibi evlerinde çekmelerine müsaade etmiştir (m. 21/son). Bunun için cezanın bir aydan fazla olmaması ve tekerrür halinin bulunmaması aranmıştır. Erkekler için cezanın evde çektirilmesi hakkında bir hüküm bulunmamaktadır. Bu suretle burada kanunun kadını çocuklarla bir tuttuğu anlaşılmaktadır.

2) *Gebelik ve emzicklilik hallerinin cezanın çekilmesine tesiri :*

Kadının cezaevinde bulunması onun gebeliğini ve emzickliliğini menfî bir şekilde etkileyebilir ve bu suretle cezadan doğacak çocuğun zarar görmesi ihtimali olabilir. Cezanın eziyet fikrine dayanması halinde bu şekilde bir düşünce yerinde olmak lâzımdır.

Mevzuatımızda bu hususta bazı hükümler bulunmaktadır. Buna karşılık me haz kanunda bu hususta açık hüküm bulunmamakta, «müessesenin nizamına uymayacak cismanî bir arıza»'dan bahsedildiği için, gebelik ve emzicklilik halleri de kıyasen bu hükümden faydalanmaktaydı.

Hürriyeti bağlayıcı ceza ile cezalandırılmış bir kadının doğurmuş bulunması halinde cezasının infazına başlanmamakta, infazın başlangıcı doğumdan altı ay sonraya bırakılmaktadır. Eğer çocuk ölür veyahut da başka birine verilirse, doğumdan iki ay geçtikten sonra cezanın infazına başlanabilmektedir. Görüldüğü gibi burada emzicklilik söz konusudur (35).

Emzicklilik gibi, gebelik de cezanın infazına engeldir. Gebe olan kadınlar hakkında da cezanın infazına başlanmamakta, doğurması beklenmekte, doğurunca da emzicklilerin tâbi olduğu hükümlere tâbi olması gerekmektedir (Ceza Muhakemeleri Usûlü K. m. 399/son).

Ölüm cezasının da infaz edilmesi için gebe kadının doğurması beklenmektedir (İnfaz kanunu; m. 2/3). Kanunda hürriyeti bağlayıcı cezalarda olduğu gibi emzicklilik hakkındaki hükümlere yer verilmiş değildir. Kanaatimizce kıyasen bu hükümlerin uygulanması ve çocuğun korunması yönüne gidilmesi mümkün ve lâzımdır.

---

(35) Bu hususta 399. maddenin gerekçesinde şöyle denmektedir: «... Emzikli kadınların hapisanede iken çocuklarını tevdi edebilecekleri ırzahaneler vesair müessesatı içtimaiye henüz memleketimizde mevcut olmadığından, bunların cezalarını çekmekte iken yanlarında çocuklarını da birlikte bulundurmaları gayri insanî olacağından, hamile kadınlar hakkında olan marûlbeyan hüküm emzikli kadınlara da teşmil olunmuştur» (ÇAĞLAYAN, Muhtar: Ceza Muhakemeleri Usûlü Kanunu. Ankara, 1960, sh. 819).