

İÇİNDEKİLER

İçindekiler	5
Önsöz.....	7
AVRUPA KONSEYİ'NİN CİNSEL SUÇLA İTHAM EDİLEN VEYA MAHKÛM EDİLEN KİŞİLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ, YÖNETİMİ VE TOPLUMA KAZANDIRILMALARINA İLİŞKİN 2021(6) SAYILI TAVSİYE KARARININ İNCELENMESİ.....	13
<i>Büşra Hazel ATEŞ SARIDAĞ</i>	
CİNSEL SUÇLARDA MAĞDURLARIN DESTEKLENMESİ VE DELİLLERİN MUHAFAZA ALTINA ALINMASINA YÖNELİK ABD ÖRNEĞİ: SANE (SEXUAL ASSAULT NURSE EXAMINER).....	61
<i>F. Esra YILDIZ</i>	
ÇOCUĞA YÖNELİK CİNSEL İSTİSMAR MİTLERİ VE SUÇUN KARANLIK ALANI	93
<i>Işinsu ÖZGÜNEY</i>	
BÜTÜNCÜL BİR CEZA HUKUKU BAKIŞ AÇISIYLA CİNSEL SUÇLARIN ÇOCUKLAR TARAFINDAN İŞLENMESİNİN ELE ALINMASI.....	125
<i>Ramazan ZEYREK</i>	
ŞİDDET VE SÖMÜRÜ AÇISINDAN TÜRKİYE'DEKİ SEKS İŞÇİLİĞİNİN VE İLGİLİ MEVZUATININ DEĞERLENDİRİLMESİ.....	159
<i>Zehra İclal ÖZAL</i>	
Editörler Hakkında.....	199
Yazarlar Hakkında.....	200

ÖNSÖZ

“Kriminoloji olmaksızın ceza hukukunun gözü kördür; ceza hukuku olmaksızın da kriminoloji, uçsuz bucaksızdır”.¹ Ceza hukuku ile kriminoloji arasındaki ilişkiyi her iki alan açısından oldukça isabetli biçimde özetleyen Alman ceza hukukçusu *Hans- Heinrich Jescheck*’in bu tespiti, koruduğu hukuki değerlere göre yapılan suç tasnifleri arasında belki de cinsel dokunulmazlığa ve özgürlüğe karşı suçlar açısından daha da önem kazanmaktadır. Bir kere cinsel suçlar hem ceza hukuku hem de kriminoloji çalışmaları açısından, Avrupa Konseyi üyesi ülkelerde dahi yeterince çalışmayan bir alandır.² Bunda *Tatjana Hörnle*’nin işaret ettiği üzere cinsel suçların, “*feminist mesele*” olarak görülmesinin önemli bir rolü söz konusudur.³

Bir diğer açıdan cinsel suçlar, toplumsal kabullerin, ahlaki değer yargılarının ve kültürel yapının yoğun etkisinde olan suçlardır. Nitekim Avrupa Konseyi üyesi ülkelerde 2000’li yılların başına kadar, cinsel suçlarla korunan hukuki değer toplumun ahlaki idi.⁴ Bir başka örnek olarak yetişkinlere karşı işlenen cinsel suçları göz önüne aldığımızda, bu suçlardaki rızaya dair tartışmalarda toplumdaki kanıksanmış kabulleri görebiliriz. Bunlara örnek olarak “*mine etek giyen kadın, cinsel saldırıyı hak etmiştir*”, “*bir erkekle bara giden ve içki ikramını kabul eden kadın cinsel ilişkiye rıza göstermiştir*” veya “*erkekler ve yaşlı kadınlar, cinsel saldırıya uğramaz*” mitlerini belirtebiliriz. Yaygın olarak “*tecavüz mitleri*” olarak bilinen ancak bizim cinsel suçun türüne göre “*cinsel saldırı mitleri*” veya “*çocuk istismarına ilişkin mitler*” olarak ifade etmeyi tercih ettiğimiz bu kanıksanmış kabuller, cinsel suçların haksızlığını meydana getiren “*rizanın yokluğunun*” tespitinde yargı kararları

¹ Hans- Heinrich Jescheck, *Lehrbuch des Strafrechts- Allgemeiner Teil* (Duncker & Humblot, Berlin 1988) 36.

² Bu nedenle yürüttüğümüz iki uluslararası editörlü kitap projesi için bkz.: Rahime Erbaş (ed), *Global Problems in Sexual Offenses* (Lexington, 2022); Rahime Erbaş (ed), *European Perspectives on Attrition in Sexual Offenses* (Lexington, 2023).

³ Tatjana Hörnle, ‘The New German Law on Sexual Offenses’ (October 1, 2016) 1, 3 <<https://ssrn.com/abstract=2999677>> Erişim Tarihi: 8 Mayıs 2023

⁴ Ruth A. Miller, *The Limits of Bodily Integrity* (Ashgate, Hampshire, 2007) 72. Ayrıca bkz.: Rahime Erbaş, ‘Challenges in Regulating Sexual Offences in Turkey’, in Rahime Erbaş (ed), *Global Problems in Sexual Offenses* (Lexington, 2022) 6.

na tesir edebilmektedir.⁵ *Fiona Leverick'e* göre bu mitlerin hukuk eğitimi almamış kişilerden oluşan jürilerin olduğu sistemlerde ceza yargılamasına etki ettiği aşikâr olmakla birlikte; hukuk eğitimi almış kişilerin de bu mitlerden tamamıyla ve herhalde bağımsızlığından söz edilemeyebilmektedir.⁶ Cinsel suçların normatif veya deskriptif unsurlarının ele alınmasında sosyal ve kültürel öğelerin rolü olduğuna işaret etmektedir. Bu sosyal ve kültürel öğeler, yaşayan hukuku meydana getiren hukuk uygulayıcılarının faaliyetlerine tesir edebilmektedir. Yazılı hukuk dışında kalan ve hukuku şekillendiren bu arka plandaki etmenlere, İtalyan hukukçu *Rodolfo Sacco*, "legal formants"⁷ adını vermektedir. *Sacco*, bir karşılaştırmalı hukuk analizi yapılırken, karşılaştırmaya konu olan hukuk sistemlerinin ait olduğu toplumun sosyal ve kültürel yapısının da dikkate alınması gerekliliğine işaret eder. *Sacco'ya* göre bu formantların göz ardı edilerek yalnızca hukuki metinlerin karşılaştırma konusu yapılması, karşılaştırma konusu yapılan hukuk sistemlerinin yeterince kavranamamasına neden olur.⁸

Bu çalışma, temelde bir karşılaştırmalı hukuk çalışması değildir. Bununla birlikte çalışma, cinsel suçların ceza hukuku alanında etüt edilirken bu arka plandaki formantlarının göz ardı edilemeyeceği fikrine dayanmaktadır. Gerçekten cinsel suçların sadece ceza kanunlarındaki suç kalıpları üzerinden ve salt ceza hukuku perspektifinden ele alınması, cinsel suçları tam olarak kavrayamamızı ve bu suç grubunun meselelerine nüfuz ederek bu meseleleri çözememize neden olmaktadır. Bu nedenle ilk kez 2020 yılında İstanbul Üniversitesi Kriminoloji ve Ceza Adaleti Yüksek Lisans programında cinsel suçlar konusunu, hukuki ve kriminolojik perspektifi ile bir arada ele almaya karar verdik. Üniversitemizdeki bu program kapsamında 2022-2023 eğitim-öğretim yılı güz döneminde "*Hukuki ve Kriminolojik Açıdan Cinsel Suçlar*" dersi kapsamında öğrenciler, cinsel suçlar alanındaki hem zorlu konuları hem de güncel tartışmaları her iki perspektiften ele

⁵ Bu konuda 16 Ocak 2023 tarihinde İstanbul Üniversitesi'nde savunulmuş bir tez çalışması için bkz.: Ayla Duygu Nasuhoğlu, 'Cinsel Saldırı Suçuna İlişkin Mitlerin Türk Ceza Hukukunda Yargı Kararlarındaki Olası Tesirlerinin Araştırılması' (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul 2023).

⁶ Fiona Leverick, 'What do we know about rape myths and juror decision making?' (2020) 24 (3) *The International Journal of Evidence & Proof* 255, 273.

⁷ Rodolfo Sacco, 'Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II)' (1991) 39(1) *The American Journal of Comparative Law* 1, 22. Terimle ilgili ayrıca bkz.: Edward J. Eberle, 'The Methodology of Comparative Law' (2011) 16 (1) *Roger Williams University Law Review* 51, 52.

⁸ *Ibid.*, 21.

aldılar. Bu doğrultuda bu kitapta konular, cinsel suçların mevzuatına, uygulamasına ve aktörlerine dair meselelere, müdahale yöntemlerine ve bu suç alanını çevreleyen toplumsal yargı kalıplarına yoğunlaşmıştır. Böylece Türk ceza hukuku ve kriminoloji literatürlerine farklı perspektiflerle yeni bir katkı sunmak ve tartışma alanlarını genişletmek hedeflenmiştir.

İlk olarak cinsel suçların güncel gelişmelerinden biri olarak Avrupa Konseyi'nin 2021(6) sayılı Tavsiye Kararı, karşımıza çıkmaktadır. Cinsel suçların kriminolojik açıdan bir halk sağlığı problemi olarak ele alınmasıyla ceza hukukunda failin ıslahının amaçlanması, son birkaç on yılda cezalandırıcı değil; tedavi edici yaklaşımların popülerlik kazanmasını sağlamıştır. Cumhuriyet Savcısı **Büşra Hazel ATEŞ SARIDAĞ**, Avrupa Konseyi'nin 2021(6) sayılı Tavsiye Kararını detaylarıyla inceleyip Türkiye infaz sistemi kapsamında değerlendirerek evrensel bir sorun haline gelen cinsel suçların faillerinin risk yönetimi konusunu ele aldı. Bu açıdan cinsel suçlarda mevzuata ve müdahale/tedavi yöntemlerine dair tartışmalara ışık tuttu. **ATEŞ SARIDAĞ**'ın bu çalışması, Avrupa Konseyi'nin söz konusu Tavsiye Kararı'nı Türk ceza hukuku literatüründe ele alan ilk çalışmadır.

Cinsel suçlarda faillere yönelik uygulamalar, halk sağlığı problemini çözmekte bir ayağı oluştururken; bu suçların mağdurlarına yönelik tutum ve destek mekanizmalarıyla delil problemlerine dair uygulamalar, ikinci bir ayak olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitekim cinsel saldırının mağdurlar üzerindeki travmatik etkisi sadece suçun işlenmiş olmasıyla sınırlı olmayıp, mağdurların sağlık ve adalet sistemlerinde karşılaştıkları tutumlar, mekanizmaların nasıl işlediği ve delil probleminin kovuşturma oranlarının düşüklüğüne etkisi meseleleri; mağdurların ikincil mağduriyet deneyimleri yaşamasına neden olmaktadır. **Esra YILDIZ** mağdurların sağlık ve adalet sistemlerinde yaşadıkları ikincil mağduriyeti ve kovuşturma oranlarının arttırılması konularını temel alarak önce bu alandaki gerçekliği ortaya koydu. Ardından bu problemin üstesinden gelmek için ABD'de uygulanmakta olan SANE (*Sexual Assault Nurse Examiner*) programlarını detaylı bir şekilde inceleyerek yeni bir perspektif kazandırmaya çalıştı.

Toplumsal yargı ve ahlak kaygıları, cinsel suçların geneline tesir eden kapsamlı bir problematik alanı oluşturmaktadır. Literatürde bu konuda en çok çalışılmış meselelerden biri, cinsel saldırı mitleri (*rape myths*) olarak adlandırılan ve hem suçlara yönelik hem suçu işleyen kişilere hem de mağdurlara yönelik hatalı inanışlardan oluşan normlardır. Cinsel saldırı mitleri giderek daha çok çalışılan bir alan olmasına rağmen bu mitlerin cinsel istismar suçu bağlamında varlığı ve etkisi çok daha az çalışılmıştır.

Ancak cinsel istismar mitlerine dair yapılmış olan çalışmalar, bu mitlerin varlığı ve etkisi üzerine çalışmaların artırılması gerektiğine işaret etmektedir. **Işinsu ÖZGÜNEY**, cinsel istismar mitlerini ele aldığı çalışmasında bu mitlerin tanımından suçun karanlık alanına etkisine kadar birçok noktaya değinerek literatürdeki önemli bir eksiğe ışık tuttu.

Cinsel suç faillerini ele alırken cinsel suçlarda suça sürüklenen çocuklar ayrı bir zorluk teşkil etmektedir. Suça sürüklenen çocuklar birçok açıdan yetişkinlerden farklı olduğu gibi risk değerlendirmeleri ve yaptırımların da farklılık göstermesi gerekir. Bütüncül bir ceza hukuku bakışıyla Türk ceza hukukundaki düzenlemeleri ele alan **Ramazan ZEYREK**, doktrindeki görüşler ve yargı kararlarını da dahil ettiği çalışmasında mevcut problemleri irdeleyerek çocukların faillliği ile tekerrür ve rehabilitasyon meselelerini tartışmaya açtı. Bütüncül ceza hukuku açısıyla örneğin hem maddi ceza hukuku açısından akranlar arası cinsel ilişkinin ceza hukuku sonuçlarını hem de infaz hukuku açısından cinsel suçları işleyen çocuklar açısından koşullu salıvermenin şartlarını inceledi. Böylece çocuklar tarafından işlenen cinsel suçlara bütüncül- *holistic*-bakış açısı sunarak literatürdeki önemli bir boşluğu doldurmaya gayret etti.

Cinsel suçlar toplumsal yargı ve ahlak kaygılarıyla zaten tartışılması güç bir alanken, toplumda ötekileştirilen ve yok sayılan seks işçilerinin bu alanda yaşadığı problemler ve şiddet çok daha zorlu bir konumda kalmaktadır. İşçilik olarak kabulü bile toplumsal ahlak çerçevesinde tartışma konusu edilen seks işçiliğine dair düzenlemeleri Osmanlı Devleti döneminden güncel Türk hukuk mevzuatına kadar inceleyen **Zehra İclal ÖZAL**, ardından seks işçilerinin çalışma koşullarını ve maruz bırakıldıkları şiddet ve sömürüyü mevzuat bağlamında inceledi. Böylece seks işçiliği ve hukuk düzenlemelerindeki yerine dair sömürü ve şiddetin de fotoğrafını çektiği bir panorama ortaya koydu.

Öğrencilerimin cinsel suçları hem hukuki hem de kriminolojik açıdan bir arada büyük bir emekle ele almaları neticesinde meydana getirdikleri çalışmalarını desteklemek benim sorumluluğumdur. Bu sorumluluğumun yerine getirilmesini ifade eden bu kitap çalışmasında İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kriminoloji ve Ceza Adaleti tezli yüksek lisans programında danışmanlığımda Türkiye’de cinsel suçlarda psikopatoloji ve yaşam öyküsü çalışan tez öğrencim **Selen ÇAKIRHAN**, editörlük görevini benimle birlikte üstlendi. Çalışma disiplini ve değerli katkıları ile faydalı bir editörlük faaliyeti gerçekleştirdik.

Bu kitabın yayına hazır hale getirilmesi ile bu sorumluluğumu bu kez tez öğrencim **Selen ÇAKIRHAN**'ın işbirliği ile bir nebze olsun yerine getirdiğime inanıyorum ve kitabın Türk ceza hukuku literatürüne ve araştırmacılara faydalı olmasını diliyorum. Kitabın yayınına gerçekleştiren Adalet Yayınevi sahibi **Hakan KARAASLAN**'a ve emeği geçen tüm çalışanlarına teşekkürlerimizi sunarız.

Dr. Rahime ERBAŞ & Selen ÇAKIRHAN

Beyazıt / İstanbul, 22.05.2023

