

# KADININ ÜREME HAKKI, KÜRTAJ, ÇOCUK DÜŞÜRME VE DÜŞÜRTME SUÇLARI

## WOMEN'S REPRODUCTIVE RIGHTS, ABORTION, THE CRIME OF SELF-INDUCED ABORTION AND CAUSING MISCARRIAGE

Recep DOĞAN\*

**Özet:** Bu makalede öncelikle, kadının üreme hakkının kavramsal ve teorik boyutu açıklanacak, bu hak kapsamında kürtaj, çocuk düşürme/düşürtme konularının İslam hukukunda düzenleniş biçimi ve fıkıh âlimlerinin konuya ilişkin görüşleri yansıtılacaktır. Ardından, üreme hakkı ve özgürlüğü üzerinde doğrudan ve dolaylı baskı aracı olarak kullanılan nüfus politikalarının genel görünümü ile Türkiye'de uygulanan nüfus politikaları tartışılacaktır. Nihayetinde nüfus politikaları doğrultusunda Türk Ceza Kanunu'nda çocuk düşürtme ve düşürme başlığı altında düzenlenen suçların içeriği açıklanacak, söz konusu hükümlerin yorumuna dair tartışmalar ile uygulamada karşılaşılan sorunlara değinilecektir.

**Anahtar Kelimeler:** Kadının Üreme Hakkı, Nüfus Politikaları, Kürtaj, Çocuk Düşürme Suçu, Çocuk Düşürtme Suçu

**Abstract:** In the context of women's reproductive rights, this article discusses the crime of self-induced abortion and causing miscarriage with a reference to Turkish Penal Code 5237. In this article, Muslim juridical opinions concerning abortion, family planning and the crime of causing miscarriage will also be explained. Then, the population policies that have been used to control women's reproductive rights will be analysed with due reference to Turkish population policies. Finally, the different interpretations and applications of regulations in Turkish abortion law, which needs to be further explained, will be explored.

**Keywords:** Women's Reproductive Rights, Population Policies, Abortion, The Crime of Self-Induced Abortion, The Crime of Causing Miscarriage

---

\* Dr. LL.M., PhD, Keele University UK, Uppsala Üniversitesi Hugo Valentin Araştırma Merkezi Misafir Araştırmacı, recepdogan06@hotmail.com.

## GİRİŞ

Kadının insan neslinin devamını sağlayacak doğurganlık yeteneğine sahip olması, kadınların doğurganlıklarına ve üreme özgürlüklerine yönelik kontrol ve baskının oluşmasına neden olmuştur. Kadınların üreme özgürlüğüne yönelik kontrol ve baskının derecesi ise içinde yaşadıkları toplumda konumlandırılışlarına, topluma ve devlete karşı yerine getirmeleri gerektiği düşünülen yükümlülüklerle göre farklılıklar göstermektedir. Bu nedenle, kadının üreme hakkı ve biyolojik üretim kapasitesi bağlamında, kürtaj, gebelik, kısırlaştırma, çocuk düşürtme/düşürme, başlıkları altında, kadının insan hakları, tıp, tıp etiği, felsefe, hukuk gibi birçok bilim dalında süregelen canlı bir tartışma mevcuttur. Kadının üreme hakkı ve biyolojik üretim kapasitesiyle doğrudan ilgili bu hususların yanında, konu ile ilgili tartışmaların oldukça geniş kapsamlı ve çeşitlilik gösteren dolaylı boyutları da vardır. Bu bağlamda, anne rahmindeki ceninin hukuki statüsü ve hakları, hukuki ve felsefi anlamda “kişi” sayılıp sayılmayacağı hususları, kadının üreme hakkı ve özgürlüğünü dolaylı olarak, kasten öldürme, hukuki ve felsefi anlamda kişilik kavramları ile ilişkili hale de getirmiştir.

Bu makalede **öncelikle, kadının üreme hakkının kavramsal ve teorik boyutu açıklanacak, bu hak** kapsamında kürtaj, çocuk düşürme/düşürtme konularının İslam hukukunda düzenleniş biçimi ve fıkıh âlimlerinin konuya ilişkin görüşleri yansıtılacaktır. Ardından, *üreme hakkı ve özgürlüğü üzerinde doğrudan ve dolaylı baskı aracı olarak kullanılan nüfus politikalarının genel görünümü ile Türkiye’de uygulanan nüfus politikaları tartışılacaktır*. Nihayetinde nüfus politikaları doğrultusunda Türk Ceza Kanunu’nda çocuk düşürtme ve düşürme başlığı altında düzenlenen suçların içeriği açıklanacak, söz konusu hükümlerin yorumuna dair tartışmalar ile uygulamada karşılaşılan sorunlara değinilecektir.

## TERİM SORUNU

Cenin kelimesi Arap dilinde sözlükte “gizlemek, saklamak, gizli olmak” anlamına gelen “cenne” kökünden türemiştir. Çoğulu *ecinne* ve *ecünn*’dür. Bu yüzden Arapçada, *üstü kapalı ve örtülü her şeye cenin* denilir. Örneğin, akli kapalı olduğu için akıl hastasına *mecnûn*, insanların gözüne görünmediği için de cinlere *cânn* denilmektedir. Bir terim

olarak “cenin” kelimesi ise anne rahminde bulunan çocuk demektir.<sup>1</sup> Gerek Kur’an da, gerekse İslam hukukçuları arasında cenin kelimesi sözlükteki bu anlamı ile kullanılmaktadır. Ancak İslam hukukçuları, anne karnında bulunan biyolojik varlığa, döllenme anından doğum anına kadar ana rahminde geçirilen süre ve gelişim evrelerine bağlı olarak değişik isimler vermektedirler. Dolayısıyla, dini literatürde üzerinde insan fizyonomisi belirmeye başlayan biyolojik varlığa cenin denmekte, henüz bu evreye erişmemiş bulunan varlık ise geçirdiği biyolojik evrelere göre, döl suyu (*nutfe*), pıhtı (*alaka*) ve et parçası (*mudğa*) olarak adlandırılmaktadır.<sup>2</sup> Nitekim İmam Şafii’ ye göre, cenin “parmak, tırnak veya göz gibi organları belirmiş olup döllenmiş yumurta veya et arasındaki farkı gösterecek bir yaratılıştaki” olan biyolojik varlığa işaret eder.<sup>3</sup> Bu aşamada ruhun üflenmesi ile çocuğun gerçek hayatı başlar ve bu aşama döllenmeden yüz yirmi gün geçtikten sonra gerçekleşir.<sup>4</sup>

Kur’an’da ve İslami literatürde embriyonik dönemle ilgili bahsi geçen bu evreler, tıbbî literatürde zigot, implantasyon, bedensel kütle ve organların oluşması şeklinde adlandırılmaktadır. Zigot, döllenme sırasında bir yumurta ile bir spermin birleşmesi sonucu meydana gelen hücredir. İmplantasyon, ortalama süresi 6 gün olan aşılınmış yumurtanın rahim mukoza tabakası veya örtüsüne bağlanma ve gömülme sürecidir. İslami literatürde “*mudğa*” olarak belirtilen bedensel kütle (*somites*) evresi ise gebeliğin yirminci gününden itibaren oluşmaya başlar. Nihayetinde, organların oluşması evresi (*organogenesis*), kemiklerin, etin, duyma ve görme organlarının yaratılması aşaması olup gebeliğin dördüncü haftasından başlayıp sekizinci haftasına kadar devam eder.<sup>5</sup>

*İslam hukuku açısından “cenin” terimi, anne karnındaki biyolojik varlığın hayatına hangi evreye kadar son verilebileceğinin belirlenmesi açısından önem*

<sup>1</sup> Abdullah Kahraman, “İslam Hukukuna Göre Anne Rahminde Sakat Olan Çocukların Kürtaj Yoluyla Düşürülmesinin Hükmü, Dr. Müsfir b. Ali b. Muhammed El-Kahtâni (Çev. Abdullah Kahraman)” *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 2008, XII/1, ss.441-485. s.444; İbrahim Tüfekçi, “İslam Hukukuna Göre Gebeliğin Sonlandırılması”, *Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 2013, Cilt-Sayı 45, ss.111-154, s.112.

<sup>2</sup> Kahraman, s.445; Tüfekçi, s.113-120.

<sup>3</sup> Kahraman, s.445.

<sup>4</sup> Kahraman, s.445; Tüfekçi, s.114-120.

<sup>5</sup> Tüfekçi, s.115.

arz etmektedir. Ayrıntıları aşağıda açıklanacağı üzere, farklı mezheplerin cenin tanımlarına göre, anne karnındaki biyolojik varlığın hayatına kasten son verilebileceği süreler belirlenmektedir. Bu sürelerden sonra, gerek hamile kadın gerekse üçüncü kişiler tarafından gerçekleştirilen ve anne karnındaki biyolojik varlığın hayatının sona ermesi ile sonuçlanan düşürme/düşürtme eylemleri haram kabul edilmekte, *gurre*<sup>6</sup> adı verilen diyetin veya tazminatın ödenmesini gerektirmektedir. Bu nedenle, bu makalede aksi belirtilmediği sürece “cenin” kelimesi anne karnında herhangi bir evrede bulunan biyolojik varlığı ifade etmek üzere kullanılacaktır.

Gebeliğin sonlanması veya sonlandırılması ise Arapça’da “*ichâd*”, “*ıskât*”, “*ımlâs*”, “*ıslâb*” ve “*tarh*” kelimeleri ile ifade edilir. Fıkıh bilginleri de gebeliği sonlandırmayı bu kelimeleri kullanarak ifade ederler.<sup>7</sup> *Kürtajın Arapça karşılığında ise*, genel olarak “*ichâz*” kelimesi kullanılmakta olup bu kelime İslam hukukunda da sözlük anlamının dışına taşmamak üzere kavramlaştırılmıştır. Kürtajı ifade etmek için İslam hukukçuları zaman zaman *ichaz’a* manâ olarak yakın olan *ilkâ*, *tarh*, *inzâl* ve *ımlâs* gibi kelimeleri birbirinin yerine kullanırlar.<sup>8</sup> *Sözgelimi Şafii bilginlerinden Gazzâlî, Hatîb eş-Şirbînî (ö.977/1570) ve Remlî (ö.1004/1596) “ichâd” kelimesini kullanırken, diğer Şafîi hukukçular ve başka mezheplere mensup bilginler “ıskât” kelimesini tercih ederler.*<sup>9</sup> Bu bağlamda, klasik İslam hukuku eserlerinde kürtaj yerine kullanılan “*ıskat*” gibi kelimeler o dönemin anlayışına uygun olarak, gebeliğin tıbbi yardım alınmadan annenin girişimiyle sonlandırılmasını ifade etmek üzere kullanılmaktadır. Yine aşağıda açıklanacağı üzere, fıkıh bilginleri, bu konuyu, anne karnındaki biyolojik varlığın organlarının belirmiş veya belirmemiş olma durumuna ve bir de ortada bir mazeret bulunup bulunmadığına göre ele alıp değerlendirirler.<sup>10</sup>

Tıbbi bir terim olarak kürtaj hakkında ise şu hususları ifade et-

<sup>6</sup> Tüfekçi, s.132; Kahraman, s.445. *Gurre*: Ceninin beden bütünlüğüne yönelik cinayet sebebiyle ölmesi durumunda ödenmesi gereken bir diyet olup, bir köle veya cariye âzad etmek ya da bunlar yerine geçerli bir şey ödemeyi gerektirir. Bkz. Fatma Şimşek, Haldun Eroğlu, Güven Dinç, “Osmanlı İmparatorluğunda İskat-ı Cenin (Çocuk Düşürme)”, *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 2009, Volume 2 (6) Winter, s.593-609, s.595.

<sup>7</sup> Tüfekçi, s.133.

<sup>8</sup> Kahraman, s.457.

<sup>9</sup> Tüfekçi, s.133-134.

<sup>10</sup> Tüfekçi, s.135.

mek mümkündür. Evre gözetilmeksizin, uterus içindeki embriyo ya da fetüsün yaşamının sonlandırılması amacıyla vaktinden önce dışına çıkarılması ya da imha edilmesi tıp literatüründe “*abortus*”<sup>11</sup> ya da “*küretaj*”<sup>12</sup> olarak tanımlanmaktadır. Sıklıkla “*abortus*” yerine kullanılan “*kürtaj*” ise, bir vücut boşluğunda yer alan sağlıklı ya da fazla dokuların teşhis ya da tedavi amacıyla kazınmasıdır. Tanımdan da anlaşılacağı üzere, bir tıbbi işlem olarak kürtaj, gebeliğin söz konusu olmadığı bazı hastalık durumlarında da uygulanmaktadır. *Abortus* terimiyle sıkça karıştırılan bir başka kavram ise “*düşük*” (*miscarriage*) kavramıdır. “Embriyo ya da fetüsün gebeliğin ilk yarısında uterus dışına çıkması” olarak bilinen düşüğe, embriyo veya fetüsün yaşamını sonlandırmayı amaçlamayan dış etkenlerle, anne ve/veya embriyo veya fetüsün ilgilendiren hastalıklar söz konusudur. Bir başka deyişle düşüğe, embriyo ya da fetüsün yaşamının kasten sonlandırılması söz konusu değildir.<sup>13</sup> Dolayısıyla abortus veya küretaj gebeliğin istemli olarak sona erdirilmesi hali için kullanılan ve istemli düşüğe verilen ad olmaktadır. Bu makalede de “*kürtaj*” kelimesi gebeliğin istemli olarak sona erdirilmesi ve anne karnındaki ceninin/ biyolojik varlığın istemli olarak düşürülmesi halini ifade etmek için kullanılacaktır.

Tıbbi bir deyim olarak günlük dilde yaygın olarak “*kürtaj*” kelimesi kullanılmakla beraber, hamileliğin istemli olarak sona erdirilmesi hali için hukuki terim olarak 5237 sayılı *Türk Ceza Kanunu’nun 99 ve 100’üncü maddelerinde “çocuk düşürtme” (TCK, m.99) ve “çocuk düşürme” (TCK, m.100) deyimleri kullanılmaktadır.* Söz konusu maddelerin yorumlanmasında göz önünde bulundurulması gereken ve madde gerekçelerinde de belirtilen, 24.5.1983 tarih ve 2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun’da ise “*gebeliğin sona erdirilmesi*” ve “*rahim tahliyesi*” (2827 sayılı Kanun, m.5) deyimleri kullanılırken, nihayetinde bu kanuna uygun olarak çıkarılan “*Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzük*”<sup>14</sup> te ise “*rahim tahliyesi*” deyimini kullanılmaktadır.

<sup>11</sup> Saliha Altıparmak, Meltem Çiçeklioğlu, Gülay Yıldırım, “Abortus ve Etik”, *Cumhuriyet Tıp Dergisi*, 2009, 31, s.84-90, s.85.

<sup>12</sup> Yeşim Işıl Ülman, “Yaşamın Başlangıcı ile İlgili Tıp Etiği Sorunları”, *Güncel Hukuk*, 2008, sayı 50, s.32.

<sup>13</sup> Altıparmak/ Çiçeklioğlu/Yıldırım, s.85.

<sup>14</sup> 18.12.1983 tarih ve 18255 sayılı Resmi Gazete.

## KADININ ÜREME HAKKI

Üreme hakları, evrensel insan hakları bağlamında çiftlerin ve bireylerin yapacakları çocukların sayısı ve aralığına özgür ve sorumlu olarak karar verebilmeleri, bunun için gerekli bilgiye sahip olabilmeleri, sağlık hizmetlerine ulaşabilmeleri sırasında hiçbir şiddet baskı ve ayrımcılığa maruz kalmamaları olarak tanımlanmaktadır.<sup>15</sup> Tanımın içeriğinden de anlaşıldığı üzere, üreme haklarının pek çok boyutu vardır. Üreme haklarının bazı boyutları, yaşam hakkı, din ve vicdan özgürlüğü gibi bireyin bedensel varlığına ve fikir alanına ilişkin “bireysel hak ve özgürlükler” ile bağlantılıdır. Üreme haklarının bazı boyutları da eğitim, sağlık, örgütlenme hakkı gibi “sosyal haklar” ile bağlantılıdır. Üreme haklarının bazı boyutları, bireylerin, çocukların sayısı ve aralığına karar vermelerine devletin müdahale edememesi gibi- devlet tarafından güvence altına alınma (müdahaleci olmama) taleplerini içerir. Bu bağlamda, bu hakların korunması amacıyla devlete müdahale etmeme yönünde negatif bir sorumluluk yüklenmektedir. Üreme hakkının bazı boyutları ise -sağlık hakkı gibi- devletin müdahaleci olması taleplerini içermekte, bu anlamda da devlete hakkın korunması ve hayata geçirilmesi için hizmet ve olanak sağlama yönünde pozitif yükümlülükler getirilmektedir. Ancak her iki hakkın sağlanması için devletin gerekli önlemleri alma yükümlülüğü vardır.<sup>16</sup>

Üreme hakları, bu bağlamda temel dayanağını İnsan Hakları Evrensel Beyanname’sinden almaktadır. Bu beyannamenin yaşam hakkının korunmasına ilişkin 3, özel hayatın ve aile yaşamının korunmasına ilişkin 12, evlenme hakkı ve özgürlüğüne ilişkin 16, düşünce, vicdan ve kanaat özgürlüğüne ilişkin 18, ifade özgürlüğüne ilişkin 19, tıbbi bakım ve sağlık hizmetlerinden yararlanma hakkına ilişkin 25 ve eğitim hakkına ilişkin 26’ncı maddeleri, üreme hakkının hayata geçirilmesinde göz önünde bulundurulması ve uygulanması gereken temel hakları belirlemektedir.

Üreme hakları ilk olarak 1968’de Tahran’da toplanan Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konferansı’nın nihai bildirgesinde, insan hak-

<sup>15</sup> İnsan Kaynağını Geliştirme Vakfı, Vakalarla Türkiye’de Üreme Hakları, İstanbul, Turap Tanıtım Yayınları, 2012, s.4

<sup>16</sup> İnsan Kaynağını Geliştirme Vakfı, s.4.

larının bir alt kümesi olarak belirlenmiştir.<sup>17</sup> Bu konferansın nihai bildirgesinin 16'ncı maddesinde, ailenin ve çocukların korunmasının uluslararası toplumda kaygı yaratmaya devam ettiği, ebeveynlerin dünyaya getirecekleri çocukların sayısına ve aralığına serbestçe karar verme haklarının bulunduğu, açık bir şekilde hüküm altına alınmıştır.<sup>18</sup> Ancak görüldüğü üzere, 1968 yılında yapılan bu tanım, bugünkü şekliyle üreme hakkının sadece aile planlaması boyutunu ortaya koymaktadır.

18 Aralık 1979' da Birleşmiş Milletler Genel Kurulunda kabul edilen ve kadın haklarının uluslararası anayasası olarak kabul edilen, 'Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nde (*The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, CEDAW) ise, üreme hakkı yine aile planlaması vurgusu ile ele alınmıştır. Sözleşmenin sadece giriş kısmında "üreme hakkı (*reproductive rights*)" kavramına yer verilmiş, sözleşmenin bu hakka oldukça önem verdiği zikredilmiştir. CEDAW Sözleşmesi'ni diğer uluslararası metinlerden ayıran husus, **eşitlikten çok ayrımcılığın yok edilmesi prensibine dayanmasıdır. Temel olarak ayrımcılığın önlenmesi** fikrine dayanan Sözleşme'de, bu nedenle şiddet tanımı yapılmadığı gibi, kadınların üreme hakkının kapsamı konusunda da bir tanım yapılmamıştır. Dolayısıyla, Sözleşme kapsamında, evlenme ve evlilikte eşlerin hakları bağlamında, kadınların aile planlaması hizmetlerinden erkeklerle eşit bir şekilde yararlanması, sahip olunacak çocuk sayısına ve sıklığına kadınların eşleriyle birlikte özgürce karar vermeleri (m. 16/1-e), kırsal kesimde yaşayan kadınlar ile şehirlerde yaşayan kadınlar arasında aile planlaması hizmetlerine ulaşım açısından farklılıkların giderilmesi (m. 14/2-b), aile planlaması dâhil sağlık bakım hizmetlerinden kadın ve erkeğin eşit olarak yararlanması ve tıbbi bakım hizmetlerinde kadınlara karşı uygulanan ayırımın ortadan kaldırılması için taraf devletlerce **bütün önlemlerin alınması (m.12)** hususlarına yer verilmiştir. 18 Aralık 1979' da kabul edilen sözleşme, 20 ülkenin onayını müteakip 1981 yılında yürürlüğe girmiştir. Türkiye CEDAW Sözleşmesi'ni bazı maddelerine çekince koyarak 1985 yılında onaylamıştır.<sup>19</sup>

<sup>17</sup> İnsan Kaynağını Geliştirme Vakfı, s.6.

<sup>18</sup> Proclamation of Teheran, Final Act of the International Conference on Human Rights, Teheran, 22 April to 13 May 1968, U.N. Doc. A/CONF. 32/41 at 3 (1968). Article 16. <https://www1.umn.edu/humanrts/instree/l2ptichr.htm>

<sup>19</sup> Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nin onaylanma-

5-13 Eylül 1994 tarihinde Kahire’de düzenlenen Birleşmiş Milletler Uluslararası Nüfus ve Kalkınma Konferansı’nda (ICPD, 1994) ise “üreme sağlığı” kavramı üzerinde özellikle durulmuştur. Konferansın sonunda kabul edilen tavsiyelerin, konferansa katılan devletlerde uygulanabilmesi için 15 temel ilke kabul edilmiştir. Bu ilkelerden 8’incisinde, daha önceden Tahran’da belirlenen ebeveynlerin dünyaya getirecekleri çocukların sayısına ve aralığına serbestçe karar verme haklarının bulunduğu hususu tekrar edilmiş, ayrıca ebeveynlerin bu amaçla gerekli eğitime, bilgiye ve kaynağa ulaşma hakları olduğu belirtilmiştir.<sup>20</sup> Bununla beraber, alınan kararların 7.2. maddesinde, “üreme sağlığı” tanımı yapılmış, 7.3. maddesinde ise “üreme hakkı” deyimine açık bir şekilde yer verilmiştir.

Söz konusu kararların 7.2. maddesine göre, “üreme sağlığı”, sadece üreme sisteminin işlemesi ile ilgili hastalık ve sakatlıklara sahip olmamayı değil, üreme sisteminin işlemesi, çalışması ve görevlerini yerine getirmesi ile ilgili olarak ruhen, bedenen ve sosyal yönden tam bir iyilik haline sahip olmayı ifade eder. Bu bağlamda, üreme sağlığı, tatmin edici ve güvenli bir cinsel hayata sahip olmanın yanında, dilenilen zamanda ve sıklıkta üremeye ilişkin özgürlüğü ve yeteneği de içerir. Dolayısıyla üreme hakları, her bireyin çocuk sahibi olmaya odaklanmamış cinsel sağlığa ve üreme sağlığına en yüksek düzeyde sahip olmasını sağlamak üzere, yerine getirilmesi gereken yükümlülük, sorumluluk, hizmet ve olanaklara ilişkin hakları ifade etmektedir.

Kahire’de düzenlenen Birleşmiş Milletler Uluslararası Nüfus ve Kalkınma Konferansı’nda alınan kararların 7.3. maddesinde “üreme hakları” tanımlanmış olup buna göre “üreme hakları”, evrensel insan hakları bağlamında, çiftlerin ve bireylerin yapacakları çocukların sayısı ve aralığına özgür ve sorumlu olarak karar verebilmeleri, bunun için gerekli bilgi ve kaynağa sahip olabilmeleri ve bu konuda karar verirken hiçbir şiddet baskı ve ayrımcılığa tabi tutulmamaları, şeklinde tanımlanmıştır.

sı 11.6.1985 tarih ve 3232 sayılı Kanun’la uygun bulunmuş, Bakanlar Kurulu’nca 24.7.1985 tarihinde 85/9722 sayılı kararla onaylanmış ve 14 Ekim 1985 tarih ve 18898 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

<sup>20</sup> Programme of Action Adopted at the International Conference on Population and Development Cairo, (ICPD), 5-13 September 1994. [https://www.unfpa.org/sites/default/files/event-pdf/PoA\\_en.pdf](https://www.unfpa.org/sites/default/files/event-pdf/PoA_en.pdf)

**Üreme hakları ardından 1995 yılında Pekin’de toplanan** ve bir “taahhütler konferansı”<sup>21</sup> olarak nitelendirilen Pekin Dördüncü Kadın Konferansı’nda ele alınmış, bu Konferansın sonunda kabul edilen Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu’nda yer almıştır.<sup>22</sup> Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu Bildirgesi’nin 223’ üncü maddesinde yer alan tanımın da 1994 yılında Kahire’de yapılan tanımla örtüştüğü görülmektedir. Buna göre, üreme hakkı, en yüksek düzeyde cinsel ve üreme sağlığına sahip olmayı, ayrıca çiftlerin ve bireylerin yapacakları çocukların sayısı ve aralığına özgür ve sorumlu olarak karar verebilmesi, bunun için gerekli bilgi ve kaynağa sahip olabilmesi, bu konulara ilişkin olarak karar verirken hiçbir şiddet baskı ve ayrımcılığa tabi tutulmamasını ifade etmektedir.

Buraya kadar açıklanan uluslararası düzenlemeler incelendiğinde, kadının üreme hakkı bağlamında temel amacın kürtajın azaltılması ile düşüklerin önlenmesi olduğu görülmektedir. Günümüze gelindiğinde ise kamuoyunda kısaca “İstanbul Sözleşmesi” olarak bilinen, ‘Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi’<sup>23</sup>nde “**üreme hakkı**”, bu makalenin de konusunu oluşturan kürtaj ve kısırlaştırma konuları açısından ele alınmıştır. Sözleşmenin 39’uncu maddesine göre, kadının **tıbbi müdahaleden önce, müdahalenin kapsamını tam olarak anlamaya elverişli bilgilerin sunulmasını ve anlaşılmasını müteakip verilmiş rızası olmadan, gerçekleştirilen kürtaj ve kadının doğal üretim kapasitesini sona erdirmeye amacı ve etkisi taşıyan kısırlaştırma gibi cerrahi operasyonların**, suç sayılması ve cezalandırılması için taraf devletler gerekli önlemleri alacaklardır. Bununla beraber, İstanbul Sözleşmesi’nin 3/d maddesinde, kadına kadın olmasından dolayı uygulanan *veya* kadınları orantısız biçimde etkileyen şiddet, “kadınlara yönelik toplumsal cinsiyete dayalı şiddet” olarak tanımlanmıştır. Yine İstanbul Sözleşmesinin 60’ncü maddesiyle, **sırf kadın olduğu için**

<sup>21</sup> Yakın Ertürk, Sınır tanımayan şiddet. Paradigma, politika ve pratikteki yönleriyle kadına şiddet olgusu, Metis Yayınları, İstanbul, 2015, s.80.

<sup>22</sup> Fourth World Conference on Women Beijing, China - September 1995. Action for Equality, Development and Peace Platform for Action. <http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/BDPfA%20E.pdf>.

<sup>23</sup> Ülkemizce 11 Mayıs 2011 tarihinde imzalanmıştır. 24.11.2011 tarihli ve 6251 sayılı kanunla onaylanması uygun bulunan sözleşme, 8 Mart 2012 tarihinde ve 28227 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete’ de yayımlanarak, yürürlüğe girmiştir.

toplumsal cinsiyete dayalı olarak zulme maruz kalan veya zulme uğramaktan korkan kadının, vatandaşı olduğu devlet dışında bir başka devletin hukuki korumasından yararlanma amacıyla “sığınma (iltica)” başvurusu yapabileceği belirtilmiştir. Bu makalenin kapsam ve sınırları açısından konu değerlendirildiğinde, kadının üreme hakkını kısıtlayan ve toplumsal cinsiyete dayalı şiddet hali olarak kabul edilmesi gereken zorunlu kürtaj ve kısırlaştırma uygulamalarına ilişkin olarak, “Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme”<sup>24</sup> ve “Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Protokol”<sup>25</sup> kapsamında, zorunlu kürtaj ve kısırlaştırma uygulamalarının zulüm sayılabileceğine ve bu tür muameleye tabi tutulan kadınlara mülteci statüsü verilmesi gerektiğine dair, değişik ülkelerde farklı uygulamaların bulunduğu görülmektedir.<sup>26</sup>

**İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi’nin “üreme hakkı” kavramına yaklaşımı** konusunda ise şunları söylemek mümkündür. Gerek mahkemenin üreme hakkına ilişkin olarak yayınladığı bilgi notundan (*factsheet*)<sup>27</sup> gerekse mahkemenin içtihatlarından, mahkemenin üreme hakkının kapsamını ve içeriğini her olayın somut özelliklerine göre (*case by case*) değerlendirdiği, her olaya uygulanabilecek ge-

<sup>24</sup> 05.09.1961 tarihli ve 10898 sayılı Resmi Gazete.

<sup>25</sup> 1.7.1968 tarih ve 6/10266 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile katılmış olup, 5.8.1968 tarih ve 12968 sayılı Resmi Gazete’ de yayımlanmıştır.

<sup>26</sup> Nitekim Çin Halk Cumhuriyeti’nde mevcut tek çocuk uygulaması ile buna bağlı kürtaj ve kısırlaştırma uygulamalarının, mülteci statüsünün verilmesinde belirleyici unsur olan “zulüm” türlerinden biri sayılabileceğine dair, değişik ülkelerde farklı uygulamalar bulunmaktadır. Örneğin Avustralya’da A v MIEA kararında, Çin’den Avustralya’ya gelen bir çift, Çin Halk Cumhuriyeti’nde mevcut olan tek çocuk politikasına uymadıklarını, bu nedenle Çin’e gönderilmeleri halinde kısırlaştırılacaklarını gerekçe göstererek iltica talebinde bulunmuş, 3’e karşı 2 oyla Avustralya Yüksek Mahkemesi (The High Court of Australia) talebi ret etmiştir. Mahkeme kararında, tek çocuk uygulamasının Çin’de genel bir uygulama olduğunu, spesifik olarak başvuranlara uygulanmadığını, bu ailenin zulme uğrama tehlikesinin var olduğunu, ancak bu ailenin zulüm tehlikesinden bağımsız olarak bir toplumsal gruba mensup olmadığını belirtmiştir (A. v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs and Another (1997) 142 A.L.R. 331, s.358). Ancak, Kanada Federal Temyiz Mahkemesi ise bir erkek çocuk doğurduktan sonra, bir kız çocuğu daha gizlice doğuran, 5 kez kürtaj yaptırmak zorunda kalıp, Çin’e geri gönderilmesi halinde zorunlu kısırlaştırmaya tabi tutulacağını iddia eden, Ting Ting Cheung adlı kadının yaptığı başvuruyu, 1951 sözleşmesine uygun olarak yapılmış bir başvuru olarak kabul etmiştir. (Cheung v Canada (Minister of Employment and Immigration) [1993] 102 D.L.R. (4 th) 214. ( Fed.Ct.App.) (Can.))

<sup>27</sup> European Court of Human Rights, Press Unit, Factsheet-Reproductive rights, December 2015, [http://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Reproductive\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Reproductive_ENG.pdf)

nel bir tanım yapmaktan kaçındığı görülmektedir. **Üreme hakkının çok boyutlu** bir kavram olması nedeniyle mahkemenin bu yaklaşımının makul karşılanması gerekmektedir. **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin** içtihatları incelendiğinde, mahkemenin üreme hakkı kapsamında, kürtaja yasal yollardan erişimin engellenmesi veya yersiz kısıtlanması nedeniyle oluşan hak ihlalleri,<sup>28</sup> laboratuvar ortamında üretilen ve hamilelik sürecinde kullanılmayan embriyoların, bilimsel araştırmalar için kullanılmayıp bağışçı ölünceye kadar saklanması ve sonradan yok edilmesi sebebiyle oluşan hak ihlalleri,<sup>29</sup> evde doğum yapmaya izin verilmemesi ve evde doğumun engellenmesi nedeniyle oluşan hak ihlalleri,<sup>30</sup> **tüp bebek yapımına devletin orantısız müdahalesinden ya da devlet desteğinin yetersizliğinden kaynaklanan hak ihlalleri,**<sup>31</sup> doğum öncesi tarama testlerine erişimin engellenmesi veya kısıtlanması üzerine engelli veya hasta çocuk doğurulması nedeniyle oluşan hak ihlalleri,<sup>32</sup> **rıza gösterilen sezaryen ve diğer tıbbi müdahalenin** kapsamının dışına çıkılarak kadınların tıbbi müdahale sırasında kısırlaştırılması<sup>33</sup> veya Romanların (*Gypsies*) zorunlu kısırlaştırma uygulamasına tabi tutulması nedeniyle oluşan hak ihlalleri,<sup>34</sup> taşıyıcı anne yönteminin yasal olduğu ülkelerde gerçekleşen hamilelikten doğan çocukların biyolojik aileleri ile velayet ve nesep ilişkisinin daha sonradan hukuksal olarak kurulamamasından kaynaklanan hak ihlalleri<sup>35</sup> üzerinde yoğunlaştığı söylenebilir. Bununla beraber, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nde görülmekte olan davaların oldukça önemli bir kısmının, Polonya, Kuzey İrlanda, İtalya gibi nüfusunun büyük çoğunluğu Katolik Hristiyan olan, gebeliğin sonlandırılması

<sup>28</sup> Tysiąc v. Poland, 20 March 2007; A., B. and C. v. Ireland, (application no. 25579/05) 16 December 2010 (Grand Chamber); R.R. v. Poland, (no. 27617/04) 26 May 2011; P. and S. v. Poland, (no. 57375/08), 30 October 2012.

<sup>29</sup> Parrillo v. Italy, 27 August 2015, (Grand Chamber).

<sup>30</sup> Ternovsky v. Hungary, 14 December 2010.

<sup>31</sup> Evans v. United Kingdom, 10 April 2007 (Grand Chamber); Dickson v. United Kingdom, 4 December 2007 (Grand Chamber); S.H. and Others v. Austria, (no. 57813/00) 3 November 2011, (Grand Chamber); Costa and Pavan v. Italy, 28 August 2012.

<sup>32</sup> A.K. v. Latvia, (no. 33011/08), 24 June 2014.

<sup>33</sup> G.B. and R.B. v. the Republic of Moldova, (no. 16761/09), 18 December 2012; Csooma v. Romania 15 January 2013; N.B. v. Slovakia, (no. 29518/10), 12 June 2012.

<sup>34</sup> K.H. and Others v. Slovakia, (no. 32881/04), 28 April 2009; V.C. v. Slovakia, (no. 18968/07), 8 November 2011; I.G., M.K. and R.H. v. Slovakia, (no. 15966/04), 13 November 2012.

<sup>35</sup> Mennesson and Others v. France; Labassee v. France, 26 June 2014.

uygulamalarının katı kurallara tabi tutulduğu ülkelerin vatandaşlarına ait olduğu görülmektedir. Bu bağlamda, mahkemenin kararları incelendiğinde, zorunlu kısırlaştırma vakalarında veya aydınlatılmış bilinçli rızaya dayanmayan kısırlaştırma vakalarında, mahkemenin İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 3'üncü maddesinde yer alan "Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz" hükmünün ihlal edildiğine karar verdiği görülmektedir. Diğer hallerde ise, mahkeme genel olarak Sözleşmenin 8'inci maddesinde yer alan "Herkesin özel hayatına ve aile hayatına, saygı gösterilmesi" ilkesinin ihlal edildiğine dair kararlar vermektedir. Nihayetinde mahkeme, üreme hakkı kapsamında, tartışmalı konulara girmekten özellikle kaçınmaktadır. Nitekim mahkeme, sözleşmenin 2'nci maddesinde belirtilen hayat hakkı kapsamında, anne karnındaki ceninin kişi olarak nitelendirilmesinin doğru ve gerekli olmadığına,<sup>36</sup> hukuki manada tam bir kişilik atfedilmeksizin de ceninin yaşam hakkının korunabileceğine ve üye devletlerin mevzuatında buna ilişkin hükümlerin yer aldığına karar vermiştir.

**Üreme hakkı kapsamında Türkiye'de özellikle kürtaja ilişkin olarak başta feministler olmak üzere, bazı yazarlar arasında, "kürtaj hakkı" yerine "ücretsiz ve güvenilir kürtaja erişim" teriminin kullanılmasının daha fazla kabul göreceği yönünde tartışmalar bulunmaktadır.<sup>37</sup> Bu bağlamda, kadın bedenini kontrol eden mekanizmaların farklı gruplardan kadınları farklı şekilde etkilediği, "kürtaj hakkı" deyiminin, "kürtajı" kadınlar ile devlet arasında bir hak mücadelesinden çok, kadın ile cenin arasında bir hak mücadelesiymiş gibi yansıttığı, neticede ücretsiz kürtaj hakkının sosyal bir hak olarak devletten talep edilmesinin kürtaj masraflarının toplum tarafından paylaşılması ve toplumsal uzlaşmanın sağlanması anlamına geleceği, kürtaj konusunda toplumsal bir uzlaşmanın nasıl sağlanacağı konusunda ise pek çok soru işaretinin bulunduğu belirtilerek, tartışmanın "ücretsiz ve güvenilir kürtaja erişim" üzerinden yürütülmesinin üreme hakkının hayata geçirilmesinde daha olumlu sonuçlar vereceği ifade edilmektedir.<sup>38</sup>**

<sup>36</sup> Vo v. France, No.53924/00, 8 July 2004, (Grand Chamber).

<sup>37</sup> İçten Keskin, "Kürtaj Tartışmaları ve Feminizm", *Fe Dergi*, 7 (1), 2015, s.86-95, s.89.

<sup>38</sup> Keskin, s.89-94.

Görüldüğü üzere kadının üreme hakkı kavramını, insan hakları kavramından ve kadının insan hakları kavramından ayrı bir boyutta ele almak mümkün değildir. Üreme hakkının kapsamının belirlenmesi dolayısıyla, üreme hakkı ile doğrudan ilgili olmayan insan haklarına ilişkin belgeler ile üreme hakkı ile doğrudan ilgili ve yukarıda kısmen aktarılan uluslararası belgelerin incelenmesi suretiyle mümkün olmaktadır. Bu bağlamda üreme hakkı, evlenip evlenmeme, çocuk sahibi olup olmama, olunacak ise kimden ve nasıl çocuk sahibi olunacağına karar verme, çocukların sayısına ve sıklığına karar verme, aile planlamasına ve sağlıklı cinsel ilişkiye dair bilgilere ulaşma ve bunları mahremiyet ilkelerine uygun olarak elde etme, çocuk sahibi olup olmama konusunda bilimsel gelişmelerden yararlanma, bu konuda görüşlerini serbestçe ifade etme ve toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenlemeye ilişkin hakları kapsamaktadır. Uygulamada ise, üreme haklarını tek bir metin altında toplamayı amaçlayan Uluslararası Aile Planlaması Federasyonu'nun (IPPF) 1995'te yayımladığı "Üreme Hakları ve Cinsel Haklar Bildirgesi" temel alınarak üreme hakları sıralanmaya ve açıklanmaya çalışılmaktadır.<sup>39</sup>

Kadının üreme hakkı uluslararası düzenlemeler ile doğrudan ve dolaylı olarak garanti altına alınmış olmasına rağmen, içinde yaşadıkları toplumda konumlandırılışlarına, topluma ve devlete karşı yerine getirmeleri gerektiği düşünülen yükümlülüklerle göre kadınların üreme özgürlüğü üzerinde eril iktidar söz söyleme hakkı olduğunu iddia edebilmektedir. Bu bağlamda, kadınları daha az ya da daha fazla çocuk doğurmaya veya belli nitelikte çocuk doğurmaya davet eden uygulamalar hep var olmuştur.

Ancak bu makalede, makalenin kapsam ve sınırlarına uygun olarak, konunun *kürtaj ve çocuk düşürtme/düşürme* boyutları ele alınacak, öncelikle İslam hukukunda hamilelik, doğum kontrolü ve gebeliğin sonlandırılması hususlarının nasıl düzenlendiği aktarılacak ve fıkıh âlimlerinin konuya ilişkin görüşleri yansıtılacaktır. Ardından, üreme hakkı üzerinde doğrudan ve dolaylı baskı aracı olarak kullanılan nüfus politikalarının genel görünümü ile Türkiye'de uygulanan nüfus politikaları açıklanacaktır. Nihayetinde, Türk Ceza Kanunu'nda

<sup>39</sup> International Planned Parenthood Foundation (IPPF), Charter on Sexual and Reproductive Rights, 1995.

çocuk düşürtme/düşürme suçunun ele alınış biçimine ilişkin tartışmalar ve uygulamada karşılaşılan sorunlara değinilecektir.

## İSLAM HUKUKUNDA HAMİLELİK, DOĞUM KONTROLÜ VE GEBELİĞİN SONLANDIRILMASI

### I-İslam Hukukunda Hamilelik ve Doğum Kontrolü

Hamile kalma, doğum kontrolü ve kürtaj konularında Ortaçağ İslam'ında ortaya çıkan hukuki ve tıbbi görüşler B.F. Musallam'ın "*Sex and Society in Islam*"<sup>40</sup> adlı eserinde kapsamlı olarak araştırılmıştır. Bu bağlamda, hamile kalmaya ilişkin olarak İslam dünyasında mevcut olan görüşlerin Yunan teorilerinin mirasçısı olduğu görülmektedir. Yunan teorilerinden ve başta Aristoteles'ten esinlenen bu görüşe göre, hamileliğin oluşumunda üstünlük erkeğin sağladığı sperme ait olup özellikle ruh kaynağını spermenden almaktadır. Erkek tohumunun (spermin) üremedeki üstünlüğü ise sperm hücresinin hareketli olmasından kaynaklanmakta, kadının rahminde bulunan hareketsiz yumurta hareketli sperm hücresi tarafından döllenmekte, aksi takdirde hamileliğin gerçekleşmeyeceği kabul edilmektedir. Leila Ahmed tarafından da belirtildiği üzere, bu konuda bizim için şaşırtıcı bulunacak olan husus, bu görüşün Müslüman dünyasında oluşmasına Ortaçağ Müslüman fıkıh âlimlerinin değil, tıp âlimlerinin katkıda bulunmuş olmasıdır. Leila Ahmed, bu görüşün oluşmasına katkıda bulunanların konuyu Aristoteles'e ve İncil'e başvurarak açıklayan *İbni* Rüşd ve *İbni* Sina gibi tıp âlimleri olduğunu fıkıh âlimlerinin bu görüşü paylaşmadığını belirtir.<sup>41</sup>

*İslam dünyasında, hamileliğin gerçekleşmesine ilişkin temel düşünce bu şekilde gelişmekte iken, gebeliğin önlenmesine ilişkin tartışmalar ise farklı boyutlarda şekillenmektedir. Ortaçağ âlimlerine ve dönemin fıkıh mezheplerine bakıldığında, karşı görüşler olmasına rağmen, fıkıh mezheplerinin başta geri çekme (azl-coitus interruptus) yöntemi kullanılarak gebeliği önlemeye belli şartlarda izin verdiği,*

<sup>40</sup> Basim F. Musallam, *Sex and society in Islam: birth control before the nineteenth century*, Cambridge University Press, London, 1983.

<sup>41</sup> Leila Ahmed, "Arap Kültürü ve Kadınların Bedenlerinin Yazılışı", *Müslüman Toplumlarında Kadın ve Cinsellik içinde* (Derl. Pınar İlkaracan, Çev. Ebru Salman), 5. Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2015, ss.55-74, s.62-66.

kadının gebeliği önlemek için çeşitli yöntemler kullanmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir. Burada tartışmalar, kocanın karısının iznini almadan hamileliği önleyici bir yöntemle başvurup başvuramayacağı hususu ile kendisi ile ilişkiye girilen kadının statüsünde yoğunlaşmaktadır.<sup>42</sup> *İmam Gazali* (1050-1111) *İhyau Ulûmi'd-Din* adlı eserinde, özellikle geri çekme (*azl*) yönteminden hareketle, farklı mezheplere göre doğum kontrolünü uygulanmasının mümkün olup olmadığına dair şu görüşlere yer vermiştir. Geri çekme yöntemini uygulamak Şafi mezhebinde tamamıyla serbest, Zahirî mezhebinde ise tamamıyla yasaktır. Maliki mezhebinde ise kadının rızasının bulunması halinde geri çekme yöntemi serbest, kadının rızasının bulunmaması halinde yasaktır. Hanbelî mezhebinde ise özgür olmayan köle kadınla ve cariyeler ile ilişkilerde geri çekme serbest, ancak özgür kadınlarla olan ilişkilerde ise kadının rızasına bağlıdır.<sup>43</sup>

Burada aslında tartışma, hamileliğe ilişkin kutsal metinlerin yorumundan çok, farklı mezheplere mensup fıkıh âlimlerinin evliliğin amacı ve evlilikte eşlerin cinsel hakları, döl verme hakkı gibi konularda farklı düşüncelere sahip olmalarından kaynaklanmaktadır. Bazı fıkıh âlimleri, erkeklerin eşlerinin izni olmadan özellikle geri çekme gibi yöntemlere başvurarak hamileliği önlemelerinin mümkün olmadığını savunmaktadır. Bu âlimlere göre, kadının da evlilikte tam olarak cinsel doyuma ulaşma hakkı bulunmakta olup geri çekme vb. diğer yöntemler, kadının tam olarak cinsel doyuma ulaşmasına engel olduğundan İslam'a uygun değildir. Yine erkeğin sağlayacağı döl üzerinde kadının da hakkı bulunduğunu savunan bu âlimler, geri çekmenin, kadını üzerinde hakkı bulunan dölden mahrum bıraktığını, bu durumun da İslam'a uygun olmadığını savunmaktadır. Nihayetinde bu âlimler, her kadının çocuk sahibi olmayı arzulayacağını, erkeğin bu tür yöntemler kullanmasının kadının çocuk sahibi olma isteğine esaslı bir şekilde zarar verdiğini düşünmektedirler.<sup>44</sup> Diğer bazı âlimler ise, kadının tam olarak cinsel doyuma ulaşma hakkının olduğunu, ama döl üzerinde hakkının bulunmadığını, geri çekmenin de kadının tam

<sup>42</sup> Donna Lee Bowen, "Muslim Juridical Opinions Concerning the Status of Women as Demonstrated by the Case of 'azl". *Journal of Near Eastern Studies*, 1981, 40 (4), ss.323-328.

<sup>43</sup> Bowen, s.324.

<sup>44</sup> Bowen, s.323.

olarak cinsel doyuma ulaşmasına engel olmadığını, bu nedenle erkeklerin eşlerinin iznini almadan bu yöntemlere başvurabileceklerini ileri sürmektedir.<sup>45</sup> Dolayısıyla İslamiyet'in ilk yıllarında Kuran'da yer almayan, tıbbi metinlerde ve fıkıh literatüründe yer bulan, başta geri çekme ve diğer doğum kontrol yöntemlerinin günah veya haram sayılmadığı ve fakat mekruh olduğunun kabul edildiği, görülmektedir. Fıkıh âlimlerine göre, neticede, insanlar buna ne kadar engel olmaya kalksa da hamileliğin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği, Allah'ın iradesine bağlıdır. Dolayısıyla, belli hallerde başta geri çekme vb. doğum kontrol yöntemlerine başvurulması genel olarak mümkündür.

## II-İslam Hukukunda Gebeliğin Sonlandırılması, Kürtaj ve Iskat-ı Cenin

*İslam* hukukunda, geri çekme vb. doğum kontrol yöntemlerinin kullanılması ile karşılaştırıldığında, kürtaj konusundaki görüş ayrılıkları daha fazladır. Daha önce belirtildiği üzere, klasik İslam hukuku eserlerinde kürtaj, dönemin uygulamasına uygun olarak annenin girişimiyle tıbbî bir yardım almadan yapılan bir müdahale olarak tasavvur edilir. İslam dininin kürtaj veya gebeliğin sonlandırılması konularına nasıl yaklaştığının anlaşılabilmesi için, öncelikle anne rahmindeki biyolojik varlığın geçirdiği aşamaların Kuran ve hadis hükümlerine göre nasıl değerlendirildiğini bilmek gerekir.

Bu konuda fıkıh âlimleri öncelikle Hac, (22/5) ve Mü'minûn, (23/12-14) Suresine değinmekte ardından, görüşlerini esas itibariyle *İbn Mes'ud*'dan nakledilen bir hadise dayandırmaktadırlar.<sup>46</sup> Dolayısıyla, Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamber'in sünnetine göre, anne rahmindeki biyolojik varlığın geçirdiği aşamaların: *döl suyu* (nutfe), *pıhtı* (*alaka*) ve *et parçası* (*mudğa*) olmak üzere 3 aşamadan ibaret olduğu kabul edilmektedir. Daha sonra ruhun üflenmesi ile çocuğun gerçek hayatı başlamaktadır ki, bunun da yüz yirmi gün geçtikten sonra gerçekleştiği belirtilmektedir.<sup>47</sup>

Bu bağlamda, ilk İslam hukukçuları, çocuk düşürmenin hükmünü

<sup>45</sup> Musallam, s.28-38.

<sup>46</sup> Tüfekçi, s.119; Kahraman, s.447.

<sup>47</sup> Söz konusu hadisin güvenilirliği ve farklı yorumlarına dair tartışma ve görüşler için bkz. Tüfekçi, s.118-119.

genel olarak ele almış ve anne rahmine düşmesinin üzerinden dört ay geçen yani kendisine ruh üflenmiş çocuğun kürtaj edilmesinin haram olduğu hükmünde görüş birliği etmişlerdir. Ancak, çocuğun anne karında kalmasının annenin ölümüne neden olacağı bu nedenle çocuğun alınmasının zorunlu olduğu hallerde, anneyi kurtarmak amacıyla çocuğun düşürülmesine cevaz vermişlerdir. Ruhun üflenmesinden önce çocuğun kürtaj yoluyla düşürülmesi konusunda ise farklı görüşler ileri sürmüşlerdir.<sup>48</sup>

Birinci görüşe göre, ruh üflenmeden önce kürtaj mutlak olarak câizdir. Bazı Hanefilerin, Malikilerden *İbn* Rüşd'un ve Hanbelilerden bazılarının görüşü bu şekildedir. Bunlara göre ruh üflenmeden önce kürtaj haram değildir. Gerekçe olarak da ruhun üflenmeden önce ceninin canlı insan haline gelmemiş olmasını göstermişlerdir. Ceninin henüz organları oluşmadan, pıhtı veya et parçası halinde iken dolayısıyla düşürülmesi ve hamileliğin sona erdirilmesi câizdir. Fakihler bu süreyi yukarıda belirtilen Hadise dayanarak yüz yirmi gün olarak takdir etmiş ve bu durumda ceninin, henüz canlı insan haline gelmesini hükme gerekçe göstermişlerdir.<sup>49</sup>

Malikilerden el-Lahmî, Şafiilerden Ebû İshak el-Mervezî ve Hanbelilerin savunduğu ikinci görüşe göre, kürtaj sadece hamilelikten itibaren ilk kırk gün içinde yapılması halinde câizdir, diğer hallerde değildir.<sup>50</sup>

**Üçüncü görüşe** göre, kürtaj ancak, ruh üflenmeden önce yapılması ve haklı bir sebebin ya da bir özrün bulunması halinde caiz olup diğer hallerde caiz değildir. Hanefilerin çoğunluğu ve bazı Şafiiler bu görüşü savunmaktadır. Ancak bu görüşü savunanlar arasında, hangi hallerin haklı sebep ya da özür teşkil edeceği hususunda görüş birliği bulunmamaktadır. Hanefiler bu duruma, annenin halen emzirdiği başka bir çocuğunun bulunmasını ve hamilelikten sonra annenin sütten kesilmesi ve ayrıca babanın sütanne tutacak malî gücünün bulunmamasını örnek göstermişlerdir. Şafiiler ise özür ya da haklı sebep olarak sadece kadının zinadan ötürü hâmile kalmış olmasını göstermişlerdir.<sup>51</sup>

<sup>48</sup> Kahraman, s.458-464, Tüfekçi, s.135-140; Ahmed, s.65-66.

<sup>49</sup> Kahraman, s.460.

<sup>50</sup> Kahraman, s.460.

<sup>51</sup> Kahraman, s.461.

Malikilerin kabul ettiği, Şafiilerin ve Zahirilerin ise çoğunluğunun kabul ettiği dördüncü görüşe ise, kürtaj her hâlükârda haramdır. İmam Gazzâlî, *İbn* Teymiyye, *İbn* Receb el-Hanbelî, *İbnü'l-Cevzî*' nin de bu görüşü savunduğu bildirilmektedir. Bu görüşü savunanlar görüşlerine gerekçe olarak, döl suyunun (*nutfe*) anne rahmine yerleştikten sonra şekillenmeye başlamasını ve ruhun üflenmesine hazır hale gelmesini göstermektedirler.<sup>52</sup>

Bu görüşler arasında yaygın kabul gören görüşün, *üçüncü görüş olduğu, ifade edilmektedir.*<sup>53</sup> Bu nedenle estetik ve güzellik kaygıları ile aile planlaması yöntemi olarak kürtaj yoluna başvurma caiz olmadığı, tedavisi son derece zor ve riskli bozukluklar taşıyan ceninin bile ancak ruh üflenmeden önce aldırılmasının caiz olduğu, ruh ülendikten sonra caiz olmadığı bildirilmektedir.<sup>54</sup>

Kadının üreme ve bedeni üzerindeki tasarruf hakkına ilişkin olarak İslam hukukunun ve fıkıh âlimlerinin görüşleri bu olmakla birlikte, devletlerin ve iktidarların bu konudaki tutumunu ise öncelikle takip ettikleri nüfus politikaları belirlemiştir. Dolayısıyla kadınları daha az ya da daha fazla çocuk doğurmaya davet eden nüfus politikaları kadının üreme hakkı üzerinde bir baskı aracına dönüşmüştür. Bu politikaların katı bir şekilde uygulandığı ve kürtajın tamamıyla yasaklandığı ya da üreme hakkının özünü esaslı bir şekilde etkileyecek şekilde sınırlandırıldığı durumlarda ise kürtaj ve nüfus politikaları doğrudan bir baskı aracına ve hatta zulüm ve işkenceye dönüşmüştür. Bu makalede, öncelikle kadınları daha az ya da daha fazla çocuk doğurmaya davet eden nüfus politikalarına esas teşkil eden söylemler açıklanacak, ardından Türkiye’de takip edilen nüfus politikalarının kadının üreme hakkı üzerinde yarattığı doğrudan ve dolaylı baskılar açıklanacaktır.

## ÜREME HAKKI VE NÜFUS POLİTİKALARI

### I-Genel Olarak Nüfus Politikaları

Her iktidarın oluşmasında ve uluslaşma sürecinde “milli bir üretim” hedeflenmekte ve bu milli üretimin kuşaktan kuşağa aktarılarak

<sup>52</sup> Kahraman, s.462.

<sup>53</sup> Kahraman, s.463. Aksi yönde, erkek üreme hücresi ile kadın üreme hücresinin birleştiği andan itibaren gebeliğe müdahalenin caiz olmadığını savunan görüş için bkz. Tüfekçi, 2013.

<sup>54</sup> Kahraman, s.463, 464, 472-476, 481-482.

yeniden üretilmesi amaçlanmaktadır. Oysa Yuval-Davis tarafından da ifade edildiği üzere, bir milletin biyolojik, kültürel ve sembolik olarak yeniden üretilmesi o milletin entelektüellerinden ve bürokrasisinden çok o ülkenin kadınlarından beklenmektedir.<sup>55</sup> Ulusun kimliğinin ve kültürünün biyolojik olarak üretilen yeni doğan çocuklara aktarılması sorumluluğu kadınlara düşerken, bu durum kadının bedeninin ve doğurganlık yeteneğinin baskı ve kontrol altına alınmasına neden olmaktadır. Bu kontrol nihayetinde eril iktidarın kendi ihtiyaçları ve beklentileri doğrultusunda şekillenmiştir. Doğurganlık yetenekleri sebebiyle bir yanda kendilerine “mütevazı anne” veya “iyi eş” sıfatıyla kutsiyet atfedilen kadınlar, diğer yandan ikincil bir statüye itilmiştir.

Milleti oluşturacak insan neslinin devamını sağlayacak çocukları üreten ve bu nedenle “milletin biyolojik yeniden üretenleri” olarak görülen kadınların doğurganlıklarına yönelik kontrol, çocuk sahibi olup olamayacaklarına yönelik tercihin yanı sıra, ne zaman ve hangi sayıda çocuk doğuracakları ve kimi zaman da hangi nitelikte çocuk doğurmaları gerektiğine dair kısıtlamaları içermektedir. *Ülkenin ihtiyaçları doğrultusunda yaratılması hedeflenen “yeni nesli” oluşturma düşüncesi ya da artan nüfus karşısında kıt kaynakların verimli kullanılması düşüncesiyle oluşturulan nüfus politikaları hep kadınları hedef almış, yeni neslin oluşumunda eril iktidarın beklentilerinin kadınlar tarafından karşılanması istenmiştir.*<sup>56</sup> Hatta kadın bedeni ve cinselliğinin kontrolü söz konusu olduğunda, birçok konuda uzlaşmayan Katolik ve Müslüman köktendinci akımlar arasında bu konuda tam bir işbirliği vardır demek yanlış olmaz. Her iki akım da neredeyse kadın cinselliğini kontrol etmeyi kendileri için varlık sebebi saymış, bu konudaki tutucu yaklaşımlarını ideolojilerinin merkezine oturtmuşlardır.<sup>57</sup>

Bu bağlamda, kadınları daha az ya da daha fazla çocuk doğurmayaya davet eden uygulamalar üç temel söylemden etkilenmiştir. Millî çıkarların korunması için nüfusun korunmasını ve arttırılmasını hayati olarak gören “*iktidar olarak halk*” söylemi, çocuk sayısının azaltılmasını gelecekte oluşabilecek milli felaketlerin önlenmesinin tek yolu olarak

<sup>55</sup> Nira Yuval-Davis, *Cinsiyet ve Millet*, (Çev. Aysin Bektaş), 4.Baskı. İstanbul, İletişim Yayınları, 2014, s.18-19.

<sup>56</sup> Yuval-Davis, s. 54-55.

<sup>57</sup> Yuval-Davis, s.77, 122, 124.

gören “*Malthusçu söylem*” ve nihayetinde köken ve sınıf açısından “uygun” olanların daha çok çocuk yapmaya, uygun olmayanların ise daha az çocuk yapmaya teşvik edildiği “milli stokların” kalitesini arttırmayı amaçlayan “*öjenist söylem*”.<sup>58</sup>

Milletin devamı için o milleti oluşturan nüfusun belli bir sayıda olması gerektiği düşüncesine dayalı “iktidar olarak halk” söyleminde, ülkede sivil veya askeri amaçlarla kullanılacak insan ihtiyacını karşılamak üzere nüfusun sürekli bir biçimde çoğalması gerektiği iddia edilmektedir. Sivil amaçlarla nüfusun arttırılması ihtiyacı İkinci Dünya Savaşı sonrası Almanya örneğinde olduğu gibi, ülkenin fiziki olarak yeniden inşası için gerekli olan iş gücünün karşılanması zorunluluğundan doğabilmektedir. Savaş veya çatışma sürecinde nüfusun arttırılması olgusu ise ordunun uzun vadede asker ihtiyacının karşılanması zorunluluğundan ya da iç savaş öncesi Lübnan, bölünmeden önce Kıbrıs, Yugoslavya ve çatışma halindeki İsrail ve Filistin devletlerinde olduğu gibi, tartışmalı topraklar için yapılan silahlı mücadelenin ardından yapılacak müzakerelerde avantaj sağlamak üzere girişilen “demografik yarışlardan” kaynaklanabilmektedir.<sup>59</sup> Bu söylemde, sivil amaçlarla nüfusun arttırılması ihtiyacının doğması halinde bu ihtiyacın göçmen nüfus ile veya göç politikalarının teşvik edilmesi suretiyle sağlanması mümkün iken, milliyetçi projelerde nüfusun genetik yapısının korunarak, ari (saf) nüfusun mutlaka yeni doğumlar yolu ile arttırılması gerektiğine inanılmaktadır. “Adi ırkın” tek bir damla kanının bile milletin “genetik havuz” yapısını kirletmeye yeteceği kaygısından da beslenen milliyetçi/ırkçı politikalarda, kadın bedeni daha fazla kısıtlama ve baskıya maruz kalmaktadır.<sup>60</sup>

Nüfusun büyüklüğünden çok kalitesi ile ilgilenen bu tür “*öjenist söylemler, ulusun göçmenler tarafından yutulacağı korkusuyla geliştirilmiş olup yeni tür ırkçılık politikalarının da önemli örneklerini oluşturmaktadır.*”<sup>61</sup> Bu politikaların en etkili örneği Singapur’da Başbakan Lee Kuan Yew tarafından 90’lı yıllarda uygulanmıştır. Buna

<sup>58</sup> Yuval-Davis, s.55.

<sup>59</sup> Yuval-Davis, s. 68-69.

<sup>60</sup> Yuval-Davis, s.56; Germaine Tillion, Harem ve Kuzenler, (Çev. Şirin Tekeli ve Nükhet Sirman), 1. Baskı. Metis Yayınları, İstanbul, 2006, s.135-148. Havva Çaha, “Elemeci Kürtaj: Öjenizmin yeni yüzü”, İş Ahlakı Dergisi, 2014, 7 (2), 53-90, s.55-57.

<sup>61</sup> Yuval-Davis, s.70-71.

göre, yükseköğrenim görmüş kadınlardan vatanseverlik görevlerini yerine getirerek genetik açıdan üstün çocuklar doğurmaları istenmiş, yoksul ve eğitimsiz kadınların ise genetik özellikleri düşük çocuk doğurmayı bırakıp kısırlaştırmayı kabul etmeleri halinde kendilerine 10.000 Dolar nakit ödül verilmiştir.<sup>62</sup> *Günümüzde ise öjenik söylemlerin yaygın ve en belirgin uygulanma biçimi doğum öncesi yapılan tarama tekniklerine göre gerçekleştirilen kürtajlardır. Genel olarak engelli bebeklerin doğumunu önlemeye yönelik bu kürtajlar, doğum öncesi tarama testlerinin gelişmesi ve yayılması ile birlikte ideal olmadığı veya sorun yaratacağı düşünülen tüm bebeklerden kurtulmanın yolu olarak kullanılmaya başlanmıştır. Bilimde, sanatta ve politikada engellilerin ve hastaların olmayacağı bir dünya yaratmak hayaliyle yürütülen bu uygulamalarda, nüfusun kalitesinin arttırılarak, engellilere harcanacak paranın yoksulluğu ve savaş önelemeye yönelik politikalara aktarılması ve böylece toplum refahına katkı sağlanacağı düşünülmektedir.*<sup>63</sup>

*Malthusçu söylem ise bir İngiliz din adamıyken ekonomist olan ve hızla artan nüfus sebebiyle dünyada mevcut gıda kaynaklarının yakında tükeneceği ve insan nüfusunu uzun süre besleyemeyeceği kehanetinde bulunan Thomas Robert Malthus'a (1766-1834) atfedilerek üretilen yaklaşımları içerir. Günümüzde bu söylem Çin ve Brezilya'da uygulanmakta olup cinsiyetçi etkileri açık olan bu politikalarda nüfusun azaltılması kadınlardan beklenmekte, bunun için de genel olarak kadınların kısırlaştırılması yoluna gidilmektedir.*<sup>64</sup>

Ekonomik ve siyasi gelişmeler, küreselleşme, rekabetçi iş ortamı, kariyer kaygısı, doğum kontrol yöntemlerine ulaşımın kolaylaşması gibi nedenlerle, kadınlar çocuk sahibi olma konusunda çekingen davranabilirken, etnik ve dinsel kimliğe dayalı olarak politika geliştiren iktidarların kadınların çocuk sahibi olması yönünde baskı ve teşvik uygulamaları da devam etmektedir. Kürtajın yasaklanması gibi uygulamalar ile kadınların üreme konusunda serbestçe seçim yapma hak-

<sup>62</sup> Geraldine Heng, & Janadas Devan "State fatherhood: the politics of nationalism, sexuality and race in Singapore", Nationalism and Sexualities içinde (Ed. Andrew Parker, Mary Russo, Doris Somner & Patricia Yaeger), New York, Routledge, 1992, s.343-364; Yuval-Davis, s.71-72.

<sup>63</sup> Çaha, s.58, 63, 69.

<sup>64</sup> Yuval-Davis, s. 72-76.

ları ellerinden alınmakta, kadınlar “üreme hakkı” ve politikası söz konusu olduğunda adeta “devlet malı”<sup>65</sup> muamelesi görmektedir. Kadın bedeni, bir yanda liberal ekonominin yarattığı özgürlük ortamında estetik ve güzellik kaygıları ön plana çıkarılarak üretilen malların tüketilmesini sağlayan bir “pazar” gibi metalaştırılmakta,<sup>66</sup> diğer yandan da muhafazakâr kesim tarafından kadınlar ailenin/ulusun/toplumun kimliğinin taşıyıcısı, iffet ve namusun göstereni, özün ve saflığa dönüşün işareti, “sadık eşler ve mütevazı, fedakâr anneler” olarak aoseksüel bir varlığa dönüştürülmeye çalışılmaktadır.<sup>67</sup>

Kadınların aoseksüel varlıklara dönüştürülmesi, bedenlerinin ve toplumsal hayata katılımının kontrol altına alınması konusunda daha önce belirtildiği üzere, Katolikler ve köktendinci Müslümanlar arasında bir uzlaşmanın söz konusu olduğu, aşırılığı temsil eden her iki görüşün de Alman faşistlerinin kadınlar için uygun buldukları işleri tanımlamak üzere kullandıkları “*Kinder, Küche, Kirche (Çocuk, Kili-se, Mutfak)*” sloganından çok farklı bir tutum sergilemedikleri görülmektedir.<sup>68</sup> Bu kısıtlama ve baskı dolayısıyla kadınların hane içi konumu artmakta, kadınlar, eş, annelik gibi anaç rollere hapsedilmektedirler.

## II-Türkiye’de Kadının Üreme Hakkı ve Nüfus Politikaları

*Ülkenin ihtiyaçları doğrultusunda yaratılması hedeflenen “yeni nesli” oluşturma düşüncesinden hareketle, Türkiye Cumhuriyeti’nin kuruluşundan 1950’lerin sonuna kadar belirgin olarak nüfusu arttırmaya yönelik bir nüfus politikası izlenmiştir.*<sup>69</sup> Aynı politikanın

<sup>65</sup> Yuval-Davis, s. 81.

<sup>66</sup> Sandra, L. Bartky, “Narcissism, Femininity and Alienation”, *Social Theory and Practice*, 8 (2), (Summer 1982) , s. 127-143, s.137; Stevi Jackson & Sue Scott, *Cinselliği Kuramlaştırmak*, (Çev. Selen Serezli), Nota Bene Yayınları, Ankara, 2012.

<sup>67</sup> Yeşim Arat, “Feminizm ve İslam: Kadın ve Aile Dergisinin Düşündürdükleri”. 1980’ler Türkiye’de Kadın Bakış Açısından Kadınlar içinde (Derl. Şirin Tekeli), 6.Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2015, s.91-102. s.96-98; Ayşe Saktanber, “Türkiye’de Medyada Kadın: Serbest, Müsait Kadın veya İyi Eş, Fedakâr Anne”. 1980’ler Türkiye’de Kadın Bakış Açısından Kadınlar içinde (Derl. Şirin Tekeli), 6.Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2015, s.187- 206.

<sup>68</sup> Serpil Sancar, *Türk Modernleşmesinin Cinsiyeti Erkekler Devlet Kadınlar Aile Kurar*, 3.Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2014, s.41.

<sup>69</sup> Alanur Çavlin Bozbeyoğlu, “Doğurganlık kontrolünde rasyonelliğin sınırları: Türkiye kürtaj ve gebeliği önleyici yöntem kullanımı”, *Fe Dergi*, 2011, Cilt, 3, no.1, s.24-37, s.27. Erdener Yurtcan, *Türk Hukukunda Kürtaj ve Uygulaması*, Beta Ya-

birbiri ardına gelen savaşlar nedeniyle Müslüman nüfusunun daha da azalacağı kaygısı ve özellikle on dokuzuncu yüzyılın ayrılıkçı rüzgârlarına kapılıp teker teker imparatorluktan kopma/koparılmaya çabasındaki gayrimüslimlerin nüfusundaki artış sebebiyle Osmanlı İmparatorluğu tarafından da izlendiği söylenebilir.<sup>70</sup>

Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluşundan 1950'lerin sonuna kadar devam eden bu politika nedeniyle, gebeliği önleyici yöntemlerin üretilmesini, ithalini, uygulanmasını yasaklayan<sup>71</sup> ve gebeliğin isteyerek düşükle (kürtaj) sonlandırılmasını suç sayan<sup>72</sup> yasal düzenlemele- re gidilmiştir. Bunun yanında, çok sayıda çocuk sahibi olmayı doğrudan ya da dolaylı olarak teşvik etmek üzere, ücretsiz doğumevleri kurulmuş,<sup>73</sup> altı çocuk sahibi olan kadınlara para yardımı yapılması ve madalya verilmesi uygun görülmüştür.<sup>74</sup>

60'lı yıllardan itibaren, Türkiye'de planlı kalkınma hamlelerinin başlaması, 60'lı yılların sosyal ve ekonomik sıkıntıları nedeniyle %6,5'a varan doğurganlık oranının düşürülmesi zorunluluğu,<sup>75</sup> 5 ve 10 yıllık kalkınma planlarının yürürlüğe konması, dünyada ise ikinci dalga feminist hareketin başlattığı cinsel özgürlük akımı, nüfus hareketlerinin kontrol altına alınmasını gündeme getirmiş, 1965 yılında çıkarılan 557 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun ile gebeliği

yinevi, İstanbul, 1985.

<sup>70</sup> Şimşek/Eroğlu/ Dinc, s.606.

<sup>71</sup> 24.4.1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu, Madde.152- İlkahâ mâni veya çocuk düşürmeğe vasıta olup Sıhhat ve İçtimâi Muavenet Vekâletince tayin olunacak alât ve levazımın ithal ve satışı memnudur.

<sup>72</sup> 1 Mart 1926 tarihli 765 sayılı Türk Ceza Kanunu m.468-472. Madde. 468-Alet ve ilaç kullanarak veya başkası tarafından kullanılmasına razı olarak çocuk düşüren kadın, altı aydan üç seneye kadar hapsolünür. Madde 469 - Bir kadının rızasıyla vasıta temin ederek çocuğunu düşürten kimse bir seneden üç seneye kadar hapse mahkum olur.

<sup>73</sup> 24.4.1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu, madde. 153-Devletin resmî müesseselerinde doğum yardımı meccanidir. Sıhhi ahvali daha fazla kalmasını istilzam etmeyen vakayide lohusaların doğumdan sonra müesseselerde bir hafta ahkonulması mecburidir. Madde 154-Hükümet ve belediye tabipleri ve ebeleri fakir kadınların doğurmasında meccanen yardıma mecburdurlar.

<sup>74</sup> 24.4.1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu, madde.156-Bu kanunun neşrinden sonra berhayat çocuğu altı veya altıdan fazlaya baliğ olan kadınlara Devletçe mükâfatı nakdiye verilmesi için her sene Sıhhat ve İçtimâi Muavenet Vekâleti bütçesinde bir faslı mahsus açılır. Arzu edenlere nakdî mükâfat yerine ihdas edilecek bir madalya verilir. Bu kanunun neşri tarihinde berhayat altı veya daha ziyade çocuğu olan kadınlara dahi bu madalya verilir.

<sup>75</sup> Çaha, s.66; Yurtcan, s.22.

önleyici yöntemlerin satışı, ithal ve uygulanması yasal hale gelmiştir.<sup>76</sup> *Kürtaj ve sterilizasyon yöntemlerinin yasal hale gelmesi ise 24.5.1983 tarih ve 2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesi ile mümkün olmuştur.*

557 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 1'inci maddesine göre "Nüfus plânlaması, fertlerin istedikleri sayıda ve istedikleri zaman çocuk sahibi olmaları" demektir. Bu amaçla, Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı gerekli teşkilatı kuracak, gebeliği önleyici ilaç ve araçları muhtaç olanlara parasız veya maliyetinden ucuz fiyatla vermeye veya verdirmeye ya da sattırmaya yönelik tedbirleri alacaktır. Kürtaj, sterilizasyon ve kastrasyon uygulamaları ise tıbbi zorunluluklar dışında yasaktır. Bu kanunun 3'üncü maddesine göre gebelik, gebeliğin ana hayatını tehdit ettiği veya edeceği, ya da rü *'şeymin* veya ceninin normal gelişmesini imkânsız kılan veya doğacak çocuk ile onu takip edecek nesiller için ağır maluliyet sebebi teşkil edecek hallerde sonlandırılabilir.

Devletin nüfusun kontrollü olarak artırılmasını teşvik etmek amacıyla gerçekleştirdiği bu yasal düzenlemeye rağmen, Hacettepe Üniversitesi Nüfus Etütleri Enstitüsü tarafından yapılan Türkiye Nüfus ve Sağlık Araştırması verilerine göre, geri çekme yöntemi halen Türkiye'de kullanılan en yaygın gebeliği önleyici yöntemdir (%26).<sup>77</sup> Bu yöntemi kullananların yüzde on yedisinin ise yöntem başarısızlığı yaşadığı ve istenmeyen gebeliklerin meydana geldiği bildirilmektedir.<sup>78</sup>

1983 yılına gelindiğinde ise 2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun ile onuncu haftaya kadar gebeliklerin isteğe bağlı olarak sonlandırılması ve kadın ve erkeklerin tüplerinin bağlanması yasalaşmıştır. 5237 sayılı *Türk Ceza Kanunu'nun 99 ve 100'üncü maddelerinde de esas alınan bu kanunun 5' inci maddesine göre:*

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

<sup>76</sup> 01.04.1965 tarih ve 557 sayılı Nüfus Plânlaması hakkında Kanun, 10 Nisan 1965 tarih ve 11976 sayılı Resmi Gazete.

<sup>77</sup> Hacettepe Üniversitesi Nüfus Etütleri Enstitüsü (HÜNEE), Türkiye Nüfus ve Sağlık Araştırması, 2008, s. 79. <http://www.hips.hacettepe.edu.tr/TNSA2008-AnaRapor.pdf>

<sup>78</sup> Bozbeyoğlu, s.29,

*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. Ancak, hekim bu müdahaleyi yapmadan önce veya mümkün olmadığı hallerde müdahaleden itibaren en geç yirmi dört saat içinde müdahale yapılan kadının kimliği, yapılan müdahale ile müdahaleyi icap ettiren gerekçeleri illerde sağlık ve sosyal yardım müdürlüklerine, ilçelerde hükümet tabipliklerine bildirmeye zorunludur.*

*Acil müdahale hallerinin nelerden ibaret olduğu ve yapılacak ihbarın şekil ve mahiyeti ile sterilizasyon ve rahim tahliyesini kabul edenlerden istenilecek izin belgesinin şekli ve doldurulma esasları, bunların yapılacağı yerler, bu yerlerde bulunması gereken sağlık ve diğer koşullar ve bu yerlerin denetimi ve gözetimi ile ilgili hususlar çıkarılacak tüzükte belirtilir."*

Dolayısıyla kadının üreme hakkı ve özgürlüğünün tanınmasına ilişkin ilk kısmi düzenlemelerin doğum kontrol yönteminin kullanılmasına izin veren 557 sayılı Kanun'la yapıldığı, daha geniş özgürlüklerin ise 2827 sayılı Kanun'la tanındığı söylenebilir. Ancak, gerek 557 sayılı Kanun ile doğum kontrolü uygulamalarının devlet kontrolünde serbest hale getirilmesi, gerekse kürtajın ve sterilizasyon yasal hale getirilmesine ilişkin 2827 sayılı Kanun'la getirilen düzenlemeler, Bozbeyoğlu (2011) tarafından da ifade edildiği üzere, Batı Avrupa ve Kuzey Amerika ülkelerindeki deneyimlerden farklı olarak tabandan/kadınlardan gelen baskı ve istekle değil, her ikisi de askeri cunta dönemlerinin ardından tepeden gerçekleşmiştir. Bu haliyle kadın özgürlük hareketinin bir parçası olmaktan çok devletin *üreme üzerindeki kontrolünün bir parçası olarak biçimlenmiştir*.<sup>79</sup> Yine kürtajın ve sterilizasyonun yasal hale getirilmesine ilişkin düzenlemelerin askeri yönetim dönemlerine rastlanmış olması, batılı ülkelerden farklı olarak kanunun yürürlüğe girmeden önce kamuoyunda tartışılmasını önlemiştir.<sup>80</sup>

<sup>79</sup> Bozbeyoğlu, s.28.

<sup>80</sup> Sulhi Dönmezer, "Çocuk Düşürme ve Düşürtmenin Dünü ve Bugünü", İstanbul

Günümüzde ise iktidarın her platformda dile getirdiği “en az 3 çocuk yapılması” yönünde bir teşvik politikası bulunmaktadır. 3 çocuk yapılmasını teşvik etmek üzere, 6637 sayılı Kanun’un<sup>81</sup> 16’ncı maddesi ile 633 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı’nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’ye EK-4’üncü madde eklenmiştir. “Doğum Yardımı” başlıklı söz konusu maddeye göre, “Türk vatandaşlarına, canlı doğan birinci çocuğu için 300 TL, ikinci çocuğu için 400 TL, üçüncü ve sonraki çocukları için 600 TL doğum yardımı” yapılacaktır. 6637 sayılı Kanun’un gerekçesine bakıldığında, her bir ailede gerçekleşecek doğumların 3 çocuğa kadar artan oranlarda teşvik edilerek doğum yardımı ödenmesinin arkasında yatan bilimsel ve siyasi gerekçeleri tespit etmek mümkün değildir. İktidarın hangi nüfus projeksiyonlarına göre nüfusun sürekli bir şekilde genç tutulmasına ihtiyaç duyduğu ya da üçüncü çocuktan sonra teşvik miktarının artırılmamasının gerekçeleri belli değildir.<sup>82</sup> Kanun teklifinin söz konusu maddesinin TBMM’de görüşüldüğü 25 Mart 2015 tarihli 83’üncü Birleşim’in 8’ inci oturumuna ilişkin tutanaklardan da, sağlıklı bir sonuca varmak mümkün değildir.<sup>83</sup>

## GEBELİĞİN SONLANDIRILMASI, ÇOCUK DÜŞÜRTME VE DÜŞÜRME SUÇU

5237 sayılı TCK, 2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun (NPHK), Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzük (bundan böyle Tüzük olarak

<sup>81</sup> *Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 1984, Cilt 50, Sayı 1-4, ss.3-11, s.1.  
27.3.2015 tarihli ve 6637 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun. 7 Nisan 2015 tarih ve 29319 Sayılı Resmi Gazete.

<sup>82</sup> <http://www.tbmm.gov.tr/d24/2/2-2736.pdf>

<sup>83</sup> <https://www.tbmm.gov.tr/tutanak/donem24/yil5/ham/b08301h.htm>. Ancak TBMM Tutanak Dergisinin incelenmesinden anlaşıldığı kadarıyla, söz konusu oturumda Bingöl Milletvekili İdris Balüken ve arkadaşlarının bir önerge vererek, “Artan şekilde doğum yardımı yapmak çok çocuk doğurmaya yönelik bir teşviktir. Bu teşvikin doğrudan kamu eliyle yapılması etik olmadığı gibi ideolojik bir boyut içermektedir. Ayrıca böyle bir düzenlemenin kadınlar açısından baskıcı ve dayatmacı bir yönü olduğu açıktır. Kadına annelik dışında kariyer ve meslek şansı tanımayan siyasal aklın tezahürü olan bu düzenleme ile kadının toplum içerisinde ayrımcı toplumsal cinsiyet rollerine daha fazla maruz kalacağı açıktır.” eleştirisinde buldukları ve kanun teklifinin ilgili maddesinin değiştirilmesini istedikleri, ancak önergenin kabul edilmediği görülmektedir.

anılacaktır) hükümlerine göre, gebeliğin sonlandırılması ve bununla ilgili hususların düzenlenmesi 4 ihtimale bağlı olarak belirlenmektedir. Daha önce belirtildiği üzere, Tüzükte gebeliğin sonlandırılması “kürtaj” değil “rahim tahliyesi” adıyla anılmaktadır. Buna göre, Türk hukukunda gebeliğin sonlandırılması hususu, on haftayı geçmeyen gebeliklerde gebeliğin sonlandırılması, on haftayı geçen gebelikte gebeliğin sonlandırılması, acil hallerde gebeliğin sonlandırılması, kadının mağduru olduğu bir suç sonucu gebe kalması halinde gebeliğin sonlandırılması olmak üzere dört ayrı başlık altında düzenlenmiştir. Tüm bu başlıklara ilişkin olarak, 2827 sayılı NPHK ve Tüzükle getirilen düzenlemeler aynı zamanda TCK’nın 99 ve 100’üncü maddesinde belirtilen çocuk düşürme ve düşürme suçlarının maddi unsurlarının belirlenmesine esas teşkil ettiğinden, gebeliğin sonlandırılmasına ilişkin bu hükümler TCK’nın 99 ve 100’üncü maddesiyle bir arada ele alınacak ve tartışılacaktır. Konunun daha kolay anlaşılmasını sağlamak üzere Türk Ceza Kanunu’ndaki sıralamanın aksine, önce çocuk düşürme, ardından çocuk düşürme suçunun kapsamı ve unsurları açıklanacaktır.

### I-ÇOCUK DÜŞÜRME SUÇU

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 100’ üncü maddesine göre “Gebelik süresi on haftadan fazla olan kadının çocuğunu isteyerek düşürmesi halinde, bir yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükümlenir.” Yine 2827 sayılı Kanun’un 5’ inci maddesine göre, “Gebeliğin onuncu haftası doluncaya kadar annenin sağlığı açısından tıbbi sakınca olmadığı takdirde istek üzerine rahim tahliye edilir.” Dolayısıyla çocuk düşürme suçunun konusunu teşkil eden gebelikler, süresi on haftayı geçmiş olan gebeliklerdir. Gebelik süresi on haftadan az olan gebeliklerin tıbbi yardım alınarak veya tıbbi yardım alınmaksızın istemli olarak sonlandırılması, gebe kadın açısından suç teşkil etmemektedir. Ancak gebeliğe son verecek kişilerin TCK’nın 99/5 ve Tüzüğün 3 ve 4 üncü maddeleri gereğince yetkili sayılan kişiler olması gerekir. Aksi takdirde, bu kişiler açısından TCK’nın 99/5 maddesinde belirtilen çocuk düşürme suçu oluşur ve gebe kadının rızası işlenen fiili bu kişiler açısından suç olmaktan çıkarmaz.

Tüzüğün 3’ üncü maddesine göre, süresi 10 haftayı geçmeyen gebeliğin sonlandırılmasına ilişkin rahim tahliyesi, kadın hastalıkları ve

doğum uzmanlarınca yapılır. Kadın hastalıkları ve doğum uzmanları mesleklerini uyguladıkları yerlerde gebeliği sonlandırabilirler (Tüzük m. 4/1-a). Gebeliği sonlandırma yetkisi bakımından Tüzük pratisyen hekimlere de sınırlı bir yetki vermiştir. Bakanlıkça açılan eğitim merkezlerinde kurs görerek yeterlik, belgesi almış pratisyen hekimler, kadın hastalıkları ve doğum uzmanının denetim ve gözetiminde, menstrüel regülasyon yöntemi olarak adlandırılan, vakum aspirasyon yönteminin kullanıldığı küçük cerrahi bir müdahaleyle resmi tedavi kurumlarında gebeliği sonlandırabilirler (Tüzük m.3/3). Bununla birlikte, Tüzüğün 4'üncü maddesinde gebeliğin sonlandırılması işleminin uygulanacağı yerlerin fiziki koşullarına ve bu yerlerde bulunması gereken araç ve gereçlere ilişkin olarak da şartlar getirilmiştir. Örneğin anestezi gerektiren rahim tahliyeleri, anestezi uygulanabilen resmi tedavi kurumları ile özel hastanelerde gerçekleştirilebilir (Tüzük m.4/2). Dolayısıyla, gebeliği sonlandıracak hekimin gerekli vasıfları taşımaması veya işlemin gerçekleştirileceği fiziksel mekânın araç gereç açısından gerekli vasıflara sahip olmaması halinde, gebelik müsaade edilen şartlarda sonlandırılmadığı için gebeliği sonlandıran kişiler TCK'nın 99/5 maddesi kapsamında cezalandırılacaktır.

### 1-Korunan Hukuksal Yarar Ve Suçun Konusu

Çocuk düşürme suçu TCK'da kişilere karşı suçlar başlığı altında düzenlenmiş olup bu bağlamda çocuk düşürme suçunda korunan hukuksal yarar, anne karnındaki biyolojik varlığın insana dönüşme potansiyelidir. Burada gelecekte oluşma ihtimali olan bir hayat korunma altına alınmaktadır. Dönmezer'in deyimiyle, anne karnındaki biyolojik varlığın müstakil bir hayata sahip olma imkânı korunma altına alınmakta, kanun nüve halindeki insan hayatını korumaktadır.<sup>84</sup> Bununla birlikte hem çocuk düşürme hem de düşürtme suçunda korunan hukuksal yarar aynı zamanda devletin nüfus politikasıdır.<sup>85</sup> Doktrinde ayrıca, "ulusun, ırkın, ya da toplumun varlığını sürdürme hakkı, aileye ait bir varlığın var olma hakkının da korunduğu" belirtilmektedir.<sup>86</sup>

<sup>84</sup> Dönmezer, s.7.

<sup>85</sup> Dönmezer, s.7; Yurtcan, s. 45.

<sup>86</sup> Köksal Bayraktar, Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, İstanbul, 1972, s.246; Veli Özer Özbek, TCK İzmir Şerhi, Yeni Türk Ceza Kanunu'nun Anlamı, Cilt 2, Özel Hükümler,

Ancak bu yorumlar, çocuk düşürme ve aldırma suçlarının Türk Ceza Kanunu'nda "İrkin tümlüğü ve sağlığı aleyhinde cürümler" başlığı altında düzenlendiği dönemde geçerli olabilecek türden yorumlar olup, günümüz şartlarında insan hak ve hürriyetlerini devletin çıkarlarına üstün kılan bir sistematik ile yazılmış 5237 sayılı TCK açısından, bu tür yorumların geçerli olması mümkün gözükmemektedir. Gebelik süresi on haftayı geçmiş anne karnındaki biyolojik varlığın korunmasını hedefleyen bu düzenleme, kadının bedeni üzerindeki tasarruf hakkının belli ölçülerde tanınmasını sağladığı gibi, hukukta lâikleşmenin en dikkati çekici örneklerinden birini de oluşturmaktadır.<sup>87</sup> Çünkü mevcut düzenlemenin, yukarda ayrıntıları ile açıklanan ve İslam Hukukunda gebeliğin istemli olarak sona erdirilmesi için genel kabul gören kurallara tam olarak uymadığı açıktır.

Suçun konusunu, gebelik süresi on haftayı geçmiş bir kadının rahminde bulunan ceninin hayatının kasten sona erdirilmesi oluşturur. Dolayısıyla anne karnında ölmüş veya hayatı sona ermiş cenine karşı bu suç işlenemez. Suçun maddi konusunu, döllenme anından doğum anına kadar anne karnında bulunan biyolojik varlık oluşturduğu halde, gerek TCK'nın 99 gerekse 100'üncü maddesinin başlığında "çocuk düşürme" ve "çocuk düşürtme" deyimleri kullanılmaktadır. Oysa TCK'nın 6/1-b, 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 3/1-a maddesine göre, çocuk on sekiz yaşını doldurmamış kişiyi; ifade etmekte olup daha doğmamış ve kişilik kazanmamış anne rahmindeki varlığın çocuk olarak nitelendirilmesi hukuki açıdan isabetli değildir. Bu durumda madde başlığının "gebeliğin hamile kadın tarafından kasten hukuka aykırı şekilde sonlandırılması" şeklinde anlaşılması gerekmektedir. Burada gerçekleştirilen fiil, ceninin anne rahminde gelişimine son verilmesidir.<sup>88</sup>

Suçun faili, hamileliği on haftadan fazla olan gebe kadındır. Ancak gebe kadının taşıyıcı anne olması durumunda, sorumluluğun daha ağır olması gerektiği ve suç tipinin değiştiği kanaatindeyiz. Çünkü kanun koyucu gebeliği on haftadan fazla sürmüş olan kadının kendi yumurtasından üremiş ceninin hayatına bizzat son vermesi

Ankara 2008, s.579.

<sup>87</sup> Dönmezer, s.10.

<sup>88</sup> Murat Aydın, "Çocuk Düşürtme Fiilleri ve Ceza Sorumluluğu", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2011, Cilt 19, Sayı 2, ss.69-100, s.74.

halini cezalandırarak, kadının kendi bedeni üzerinde on haftaya kadar tasarrufta bulunmasına izin vermiştir. Oysa taşıyıcı annelik (*surrogacy*) müessesesinde, taşıyıcı anne (*surrogate mother*) sadece döllenmiş yumurtanın muhafazasını sağlayan ve hamilelik süresince çocuğu rahminde taşımakla yükümlü olan kimsedir. Taşıyıcı anne ve biyolojik aile arasında bir sözleşme akdedilmekte, bu sözleşme uyarınca doğacak çocuğun doğum sonrası velayet haklarının biyolojik anne ve babaya, taşıyıcı anne tarafından devredildiği peşinen hüküm altına alınmaktadır. Bu durumda, gebe kadının taşıyıcı anne olması ve gebeliği kasten sona erdirmesi halinde, kanımızca gebeliğin süresi ve evresine bakılmaksızın TCK'nın 99/1 maddesinde belirtilen çocuk düşürtme suçunun işlendiğinin kabulü gerekir. Çünkü 10 haftalık süre, sadece rahminde döllenmiş kendi yumurtasını taşıyan hamile kadın için geçerli olup taşıyıcı anne bu madde kapsamına girmez.

Gebe kadın dışında, kadına çocuk düşürmesini sağlayacak veya bu hususa yarayacak vasıta tedarik eden veya çocuğunu düşürmesi hususunda onu teşvik veya tahrik eden kimse ise suça iştiraktan dolayı cezalandırılacaktır.

## 2-İzni Gerekli Kılan Haller Ve Rızaya İlişkin Tartışmalı Hususlar

Gebeliğin sonlandırılmasında izini gerektiren haller 2827 sayılı NPHK'nın 6'ncı maddesi ile Tüzüğün 13 ve 14'üncü maddelerinde düzenlenmiştir. Tüzüğün 13'üncü maddesine göre, 10 haftayı geçmeyen gebeliğin sonlandırılması için gebe kadın reşit ve bekâr ise kendisinden, evli ise hem kendisinden hem de eşinden izin alınması gerekmektedir. Gebe kadın küçük ise kendi rızasının yanında velisinin izni, vesayet altında olan küçüklerin gebeliğine son verilmesi halinde ise hem küçüğün, hem vasinin, hem de sulh hukuk hâkiminin izni gerekmektedir. Vesayet altında bulunan diğer kısıtlılar için de aynı usul uygulanır. Ancak akıl hastalığı sebebiyle algılama yeteneği ortadan kalkmış gebe kadınlarda kadının rızası aranmaz (Tüzük, m.14). *Yine 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 (Tüzük m.14).*

Gebeliğin sonlandırılmasında izin konusunu, en tartışmalı hale getiren husus evli kadının gebeliğinin sonlandırılması için kocasının

izninin aranması ile kendi görüşlerini serbestçe oluşturma olgunluğuna erişmiş çocuklarda çocuğun yanında velisinin ya da vasisinin izninin aranması halidir. Gerek Tüzüğün 13/1-d, gerekse 2827 sayılı NPHK'nın 6/2 maddesi evli kadının sağlık kuruluşlarında yaptıracığı rahim tahliyesinde kadının eşinin iznini aramaktadır. Söz konusu düzenlemelerin, 17/2/1926 tarihli ve 743 sayılı Mülga Türk Kanunu Medenisi'nin 152'inci maddesinde yer alan "Koca birliğin reisi" hükmünün geçerli olduğu dönemde yürürlüğe konduğu, 743 sayılı Medeni Kanun yürürlükten kalkmasına rağmen bu hükümlerin güncelleştirilmediği ve uygulamada karışıklığa yol açtığı görülmektedir. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 186 ve 188'inci maddesi ile kocanın aile birliğinin reisi olması hükmünün yürürlükten kalkmış olması sebebiyle, gerek **Tüzüğün 13/1-d** gerekse 2827 sayılı NPHK'nın 6/2 maddesinin uygulama imkânı artık bulunmamaktadır. Kaldı ki, Türk Ceza Kanunu'nun 100' üncü maddesinde 10 haftalığa kadar olan gebeliğe, kadın tarafından istemli olarak son verilmesi halinde, kadına ceza verilmeyeceği açıkça belirtilmiştir. Ancak bu konuda farklı sağlık kuruluşlarında farklı uygulamaların yapıldığı, bazı sağlık kuruluşlarının kocanın izni olmaksızın rahim tahliyesi veya kürtaj uygulaması yapmadıkları bildirilmektedir.<sup>89</sup>

Kanımızca, kocanın izni olmaksızın sadece evli gebe kadının rızasına dayanarak rahim tahliyesini gerçekleştiren ve on haftadan az olan bir gebeliği Tüzüğün aradığı koşullarda sonlandıran yetkili hekimlerin hiçbir hukuki sorumluluğu bulunmamaktadır. Öğretide, bu durumda, hekimin 2827 sayılı NPHK'nın 8/2 maddesi gereğince para cezası ile cezalandırılabilmesi belirtilmekte ise de,<sup>90</sup> bu yorum geçerli bir yorum değildir. **Çünkü 2827 sayılı** NPHK'nın 8/2 maddesi "Bu Kanun'un 3 üncü maddesinin beşinci fıkrası hükümlerine aykırı hareket edenlere, filleri suç oluşturmadığı takdirde mahallî mülkî amir tarafından iki yüz Türk Lirası idarî para cezası verilir." hükmünü amir olup aynı Kanun'un 3/5 maddesinde ise "Hekim, hemşire ve ebeler özel kanunlardaki şartlara bağlı olmaksızın bu yönetmelikle belirti-

<sup>89</sup> Alanur Çavlin, Sabahat Tezcan, Banu Ergöçmen, "Kadınların Bakış Açısından Kürtaj", *Nüfusbilim Dergisi/Turkish Journal of Population Studies*, 2012, 34, s.51-67. s. 55.

<sup>90</sup> Burcu Dönmez, "TCK'da Çocuk Düşürtme Suçu Mukayeseli Hukuk Ve AİHM'nin Bakış Açısıyla Ceninin Yaşama Hakkının Sınırlandırılması", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2007, 9 (2), s.99-141, s.114.

len şartlara uygun olarak *gebeliği önleyici yöntemleri uygulayanlar*” hükmü bulunmaktadır. Dolayısıyla 2827 sayılı Kanun’un 8/2 maddesi, gebeliği önleyici rahim içi araç vb. yöntemleri ilgili yönetmelikte belirtilen usul ve şartlara uymaksızın uygulayan kişiler açısından geçerli olup rahim tahliyesi yapan hekimler açısından geçerli değildir.

Tüzüğün 15’inci maddesine göre izin belgesi rahim tahliyesi ve sterilizasyon için başvurulduğunda eşe, veliye veya vasiye imzalatılır. Eşin, ya da vasinin gelmemesi halinde, bunların sterilizasyon ya da rahim tahliyesine izin verdiklerine ilişkin yazılı ve imzalı belge yeterli sayılır. Belgeyi getiren, imzanın sahibine ait olduğunun hukuki sorumluluğunu kabul ettiğine ilişkin bir belgeyi de imzalamak zorundadır. Hasta Hakları Yönetmeliği’nin 22’inci maddesinin birinci fıkrası gereğince, gebeliğin sonlandırılmasına ilişkin kadının rızasının aydınlatılmış olması gerekir. Bu bağlamda aydınlatılmış rıza kavramı, fiil ehliyetinden daha geniş bir algılama ve muhakeme yeteneğini gerektirmektedir. Yukarda açıklandığı üzere ‘Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi’nin 39’uncu maddesinde de aynı yönde düzenlemeler bulunmaktadır.

Kendi görüşlerini serbestçe oluşturma olgunluğuna erişmiş çocuklarda gebeliğin sonlandırılmasına ilişkin olarak ise, velayet altında bulunan küçükler için çocuğun yanında velisinin, vesayet altında bulunan küçükler için vasisinin ve sulh hukuk mahkemesinin izninin aranması hususu uluslararası düzenlemeler açısından değerlendirildiğinde, adeta hukuksal bir çıkmaz ile karşılaşmaktadır. Çünkü her şeyden önce, Türk Ceza Kanunu’nun 103/1-a maddesi gereğince, on beş yaşını tamamlamış ve cinsel ilişki fiilinin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneğine sahip çocuklar ile karşılıklı rızaya dayalı olarak kurulan cinsel ilişki “çocuğun cinsel istismarı” suçuna vücut vermemektedir. Yine Türk Ceza Kanunu’nun “reşit olmayan ile cinsel ilişki” başlıklı 104 üncü maddesinde, cebir, tehdit ve hile olmaksızın, on beş yaşını bitirmiş olan çocukla cinsel ilişkide bulunan kişinin, şikâyet üzerine, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı hükmü bulunmaktadır.

Şikâyet şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanılması niteliğinde olup reşit olmayan ile rıza ile cinsel ilişki halinde, şikâyet hakkı karşı

görüşler olmasına rağmen mağdur çocuğa aittir.<sup>91</sup> Dolayısıyla cinsel ilişki fiilini suç olmaktan çıkararak ve hukuka uygun hale getiren rızayı gösterebilen 15 yaşını tamamlamış çocuğun bu cinsel ilişkiden hamile kalması halinde, çocuğun gebeliğine tıbbi koşullarda son verilmesi için veli veya vasinin izninin aranması bir çelişkidir. Dahası, Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin<sup>92</sup> 12'nci maddesi "Taraf Devletler, görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun, kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkını bu görüşlere çocuğun yaşı ve olgunluk derecesine uygun olarak, gereken özen gösterilmek suretiyle tanır. Bu amaçla, çocuğu etkileyen herhangi bir adli veya idari kovuşturmada çocuğun ya doğrudan doğruya veya bir temsilci ya da uygun bir makam yoluyla dinlenilmesi fırsatı, ulusal yasanın usule ilişkin kurallarına uygun olarak çocuğa, özellikle sağlanacaktır." hükmünü amirdir.

Dolayısıyla kendi görüşlerini serbestçe oluşturma yeteneğine sahip çocuğun görüşleri kendi yüksek çıkarlarına aykırı olmadığı sürece, her hâlükârda anne ve babasının görüşlerine tercih edilmelidir. Nitekim İngiltere'de cinsel ilişkiye rıza yaşı 16 olup, 16 yaşından küçük bir kız çocuğuna doğum kontrol ilacı yazan doktor hakkında reşit olmayan ile cinsel ilişkiye yardım suçundan açılan davayı konu alan *Gillick* kararında, İngiltere'nin en yüksek yargı organı olan Lordlar Kamarası (*The House of Lord*), çocuğun kendisini ilgilendiren her hangi bir tıbbi uygulama veya müdahale ile ilgili olarak, uygulama ve müdahalenin niteliği, sonuçları ve muhtemel yan etkileri konusunda yeterli idrak ve algılama yeteneğine sahip olması halinde, bu tür müdahalelere tek başına rıza gösterebileceğine karar vermiştir. Söz konusu kararda, çocuğun kararı ile ailenin kararının çatışması durumunda, çocuğun menfaatleri göz önünde bulundurularak her olayın somut özelliklerine göre bir karar verilmesi gerektiği, çocuğun yüksek çıkarlarına aykırı olmadığı sürece çocuğun görüşü doğrultusunda işlem yapılabileceği ve bunun da suç teşkil etmediği belirtilmiştir.<sup>93</sup> Anayasa'nın 90'ncı maddesi hükmü gereğince, artık iç hukuk kuralı haline dönüşen Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 12'nci maddesi, çocukları ilgilendiren her iş-

<sup>91</sup> Ersan Şen, Reşit Olmayanla Cinsel İlişki, Haber7, 26.02.2016, <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/1814568-resit-olmayanla-cinsel-iliski>

<sup>92</sup> 4058 sayılı Onay Kanunu 11 Aralık 1994 gün ve 22138 Sayılı Resmi Gazete' de yayınlanmıştır.

<sup>93</sup> *Gillick v W Norfolk AHA* [1985] 3All ER 402.

lemde uygulanmalı ve iç hukuk ile çatışma halinde sözleşmenin 12'nci maddesine üstünlük tanınmalıdır. Bu bağlamda, kanımızca, 15 yaşını bitirmiş olup cinsel ilişki, kürtaj ve hamileliğin anlam ve sonuçlarını algılama yeteneğine sahip çocuk, tek başına verdiği rıza ile cinsel ilişkiyi hukuka uygun hale getirebiliyorsa, bu cinsel ilişki sonucunda oluşan hamileliğin sonlandırılmasına da tek başına rıza gösterebilmelidir. Ancak bu husus, 15 yaşını bitirmiş her çocuğa otomatik olarak bu hakkın tanınması gerektiği şeklinde anlaşılmalıdır, her olayın somut özelliklerine göre değerlendirme yapılmalı, çocuğun gerekli algılama yeteneğine sahip olup olmadığı tespit edilmelidir.<sup>94</sup>

## II- ÇOCUK DÜŞÜRTME SUÇU

### 1-Suçun konusu

Suçun konusunu anne rahminde bulunan cenin oluşturur. Dolayısıyla yapay yollardan tüp bebek vb. yollardan üretilmiş olan döllenmiş yumurta veya embriyonun yok edilmesi, embriyo veya döllenmiş yumurta anne rahmine henüz yerleştirilmediği için çocuk düşürtme suçunu oluşturmaz. Tüpte döllenmiş yumurta anne rahmine yerleştirilmediği sürece cenin olarak kabul edilmez ve tüpe yönelik eylemler de çocuk düşürtme suçuna vücut vermez.<sup>95</sup> Anne rahminde bulunan ceninin doğal veya yapay yollardan elde edilmiş olması sonucu değiştirmez.<sup>96</sup> Ancak kanımızca, gebe kalmak için birçok zorluğa göğüs germiş ve çeşitli tedavilerden geçmiş ve nihayetinde suni yollardan gebe kalmış bir kadının gebeliğinin kasten sona erdirilmesi halinde, oluşacak çocuk düşürtme suçunun kanun koyucu tarafından daha ağır bir biçimde cezalandırılması daha isabetli olurdu. Çocuğunu kaybeden her anne elbette acı çeker ve bu acıların derecesi arasında ayırım yapılamaz. Ancak suni yollardan güçlüklerle hamile kalmış bir kadının yaşadığı ve katlandığı maddi ve manevi kayıpların, kanun koyucu tarafından dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz.

<sup>94</sup> Bu konuda bkz. Recep Doğan, 'Concept of Informed Consent in the Context of Research with Children and Child Rights', Ankara Bar Review, 2012, vol.5, issue.1, ss.11-24.

<sup>95</sup> Dönmez, s.105. Salih Otkar, Türk Ceza Kanunu'nda Çocuk Düşürtme ve Çocuk Düşürme Suçları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi/Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2013.

<sup>96</sup> Mustafa Artuç, Kişilere Karşı Suçlar, Ankara, 2008, s. 538; Dönmez, s.112.

Taşıyıcı annenin rahminde bulunan ceninin hayatına son verilmesi halinde de yine çocuk düşürtme suçunun oluştuğunun kabulü gerekir. Taşıyıcı anne dölllenmiş yumurtayı rahminde taşıyan bir tıbbi cihaz olarak kabul edilemez. Dolayısıyla başkasına ait olsa da, ceninin kaybı taşıyıcı anne için de manevi yıkımlara ve fiziki tahribata sebep olacağından, bu fiilin de suç olarak cezalandırılması gerekir. Kadın hamile değilse veya cenin canlı değilse, bu durumda çocuk düşürtme suçu açısından işlenemez bir suç söz konusu olacak, fail kasten yaralama suçundan sorumlu olacaktır.<sup>97</sup> Bu durum, 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 468'inci maddesinde daha açık bir şekilde düzenlenmiş idi. Bu hükme göre, gebe sanılan bir kadın üzerinde rızası olmaksızın çocuk düşürme amacıyla bazı fiillerde bulunan kimse kadının bedeni zararına sebep olmuşsa, 456'ncı madde hükmüne göre kasten yaralama suçundan cezalandırılmakta idi.

## 2- Maddi Unsur

Suçun maddi unsurunu, ceninin anne rahminde ölmesiyle sonuçlanan ve gebe kadın dışında üçüncü kişi/kişiler tarafından yerine getirilen hareketler oluşturur. TCK kapsamında çocuk düşürmeye yönelik hareketlerin ne olacağı kanunda tek tek sayılmamıştır. Bu nedenle çocuk düşürtme suçu serbest hareketli suç tanımına uygun bir suçtur. Gebeliğin sonlanmasına neden olan her hareket bu kapsamda değerlendirilmelidir.<sup>98</sup> Eylemin ana rahmine doğrudan müdahale edilerek gerçekleştirilmesi gerekmez. Kimyasal bir madde içerilerek veya enjekte edilerek de bu suç işlenebilir.<sup>99</sup> Suçun oluşması bakımından netice dikkate alındığı için, çocuk düşürtme suçu aynı zamanda netice suçudur.<sup>100</sup> Dolayısıyla failin gebeliği sonlandırmaya yönelik fiilinin, ceninin hayatının son bulması ile sonuçlanması gerekir. Failin müdahalesine rağmen ceninin hayatının son bulmaması halinde, değişik ihtimallere göre değerlendirme yapmak gerekir. Fail sadece çocuk düşürtme kastı ile hareket etmiş ve kadının yaralanması söz konusu olmamışsa, bu durumda hazırlık hareketlerin tamamlanıp ge-

<sup>97</sup> Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, R. Murat Önok, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2008, s.271; Dönmez, s.112, Yurtcan, s.76.

<sup>98</sup> Dönmez, s.111; Tezcan/Erdem/Önok, s.270.

<sup>99</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s.271; Dönmez, s.113.

<sup>100</sup> Yurtcan, s.76.

beliği sonlandırmaya yönelik icra hareketlerine başlandığından çocuk düşürtmeye teşebbüs suçu oluşur. Çünkü TCK'nın 35/1 maddesi gereğince, fail işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlamış, ancak elinde olmayan nedenlerle tamamlayamamıştır. Eğer fail kadına yönelik bir yaralama kastı ile hareket etmiş ve gebe kadının çocuğunun erken doğmasına ya da düşmesine sebebiyet vermiş ise bu durumda TCK'nın 87/1-e, 87/2-e maddelerinde belirtilen neticesi sebebiyle ağırlaşan yaralama suçu oluşur. Failin taksirle neden olduğu yaralanmanın gebe kadının çocuğunun erken doğmasına sebep olması halinde TCK'nın 89/2-f maddesi, düşmesine sebebiyet vermesi halinde ise TCK'nın 89/3-e maddesi uygulanır. Failin eylemine rağmen cenin sağ doğar, ancak sonradan gebeliğe son verilmesine yönelik eylem dolayısıyla hayatını kaybeder ise yine çocuk düşürtme suçu oluşur.

### 3- Manevi Unsur

*Çocuk düşürtme suçu*, hamile kadın dışında ikinci bir kişinin kasıtlı müdahalesini zorunlu kılar. Bu nedenle kasten işlenen bir suçtur. Suç olası kastla da işlenebilir.<sup>101</sup> Olası kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğinin fail tarafından öngörülmesine rağmen, fiilin işlenmesidir (TCK.m.21/2). Başka bir deyişle, fail unsurların meydana gelmesini somut olay bakımından öngörmekte ve kabullenmektedir. Ancak olası kast ile suçun işlenmesi hallerinde ceza indirilir.<sup>102</sup>

Bir suçun taksirle de işlenebileceğinin kabulü için kanunda açık bir düzenleme olması gerekir. Yoksa suç ve ceza içeren hükümlerin kıyas yolu ile genişletilmesi mümkün değildir (TCK.m.2/3). Çocuk düşürtme suçunun taksirli hali kanunda öngörülmemiştir. Bu nedenle, taksirle çocuğun düşürtülmesi söz konusu olduğunda fail çocuk düşürtme suçundan dolayı sorumlu tutulamaz. Fail ancak kadına yönelik taksirle yaralama suçundan (TCK.m.89) sorumlu tutulabilir.<sup>103</sup> Ancak gerek hekimlerce gerek diğer kimselerce çocuk düşürtme suçunun taksirle işlenmesi daha doğru bir deyişle bir kadının gebeliğinin taksirle işlenen bir eylem neticesinde sonlandırılması ve ceninin ha-

<sup>101</sup> Yurtcan, s.76.

<sup>102</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s.273; Dönmez, s.115.

<sup>103</sup> Tezcan/Erdem/Önok, s.273-274.

yatının son bulması mümkündür. Kanımızca da, bu yönde bir boşluk bulunmakta olup kanunda düzenleme yapılması gerekir.<sup>104</sup>

#### 4-Fail

Faillik hususu gebe kadının rızasının olup olmamasına, gebeliği sonlandıran kişinin rahim tahliyesi yetkisinin bulunup bulunmadığına ve son olarak gebeliğin 10 haftadan fazla sürüp sürmediğine göre farklılık göstermektedir.

99'uncu maddenin birinci fıkrası kadının rızası olmaksızın çocuğun düşürtülmesine ilişkin olup fail gebe kadın dışında herkes olabilir. Bu fıkra kapsamında belirleyici unsur kadının rızasının bulunmamasıdır, gebeliğin süresi veya failin hekim olup olmamasının önemi yoktur.

İkinci fıkra kapsamında suç açısından önemli olan husus, gebeliğin on haftadan fazla sürmüş olması, kadının rızasının bulunması, ancak gebeliğin sonlandırılması için tıbbi zorunluluğun bulunmamasıdır. Bu fıkra kapsamında faili belirleyebilmek için, 99'uncu maddenin birinci, ikinci ve beşinci fıkraları arasında birlikte değerlendirme yapmak gerekir. Gerekli değerlendirme yapıldığında, bu fıkra kapsamında fail, rahim tahliyesine yetkisi olan ve süresi 10 haftadan fazla olan gebeliği tıbbi zorunluluk olmadığı halde kadının rızası ile sonlandıran hekimdir. Bu fıkra kapsamında, gebeliğin sonlandırılmasına rıza gösteren kadın açısından da ayrı bir faillik durumu söz konusu olup gebe kadın rahim tahliyesine yetkisi olan hekimin fiiline iştirak eden olarak değil, ayrıca fail sıfatıyla cezalandırılmaktadır. Bu husus, TCK'nun iştirak hükümlerinden bağımsız olarak, TCK'nun 99'uncu maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinde ayrıca ele alınmıştır. Süresi 10 haftadan fazla olan gebeliği, tıbbi zorunluluk olmadığı halde kadının rızası ile sonlandıran ve fakat rahim tahliyesine yetkisi olmayan kişiler ise bu fıkra kapsamında değil, 99 uncu maddenin beşinci fıkrasının ikinci cümlesi kapsamında ele alınmaktadır. Bu bağlamda rahim tahliyesine yetkisi olmayan fail daha ağır bir ceza ile cezalandırılmaktadır.

99'uncu maddenin üçüncü fıkrası birinci fıkrada düzenlenen suçun ağırlaştırılmış halini, dördüncü fıkrası ise ikinci fıkrada düzenle-

<sup>104</sup> Dönmez, s.115.

nen suçun ağırlaştırılmış halini düzenlemektedir. 99'uncu maddenin beşinci fıkrasına göre ise fail, süresi 10 haftadan az olan bir gebeliği kadının rızası doğrultusunda sonlandıran ve fakat rahim tahliyesine yetkisi olmayan, yani hekim olmayan kişilerdir.

Daha önce belirtildiği üzere Tüzük ve 2827 sayılı NPHK'da rahim tahliyesine yetkili olan kişiler, bunların vasıfları ve rahim tahliyesinin hangi fiziksel koşullarda gerçekleştirileceği açıkça belirlenmiş olup bu özellikleri taşımayan kimselerce yapılan rahim tahliyelerinde, fail hekim olsa bile rahim tahliyesi kanununun ve tüzüğün aradığı koşullarda yapılmadığından, rahim yetkili kişilerce tahliye edilmiş sayılmayacaktır. Burada tartışma yaratabilecek husus, tıbbi zorunluluk bulunan ve 10 haftayı geçen bir gebeliğin kadının hayatını kurtarmak amacıyla, rahim tahliyesine yetkisi olmayan bir hekim, sözcülemi bir cerrah ya da sağlık personeli örneğin ebe, veyahut da üçüncü bir kişi tarafından sonlandırılması halidir. Kanımızca, bu durumda TCK'nın 25/2 maddesinde düzenlenen zorunluluk hali kapsamında değerlendirme yapmak gerekir. TCK'nın 25/2 maddesine göre, "Gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelik olup, bilerek neden olmadığı ve başka suretle korunmak olanağı bulunmayan ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak veya başkasını kurtarmak zorunluluğu ile ve tehlikenin ağırlığı ile konu ve kullanılan vasıta arasında orantı bulunmak koşulu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez". Kanımızca, gebe kadının, rahim tahliyesinin yapılabileceği sağlık kuruluşuna nakli veya rahim tahliyesine yetkili hekimin, gebe kadının bulunduğu yere varması için geçecek süre zarfında, gebe kadının hayatı ağır ve muhakkak bir tehlike altına girecek ve kadının kurtarılması mümkün olmayacak ise, bir başka deyişle, kadının hayatının kurtarılması için rahim tahliyesi zorunlu ise, bu durumda gebeliği sonlandıran ve kadının hayatını kurtaran kişiye çocuk düşürtme suçundan dolayı ceza verilmemelidir. TCK'nın 99'uncu maddesinde belirtilen diğer tıbbi zorunluluk halleri ile kanunda belirtilen diğer acil haller ise aşağıda tartışılacaktır.

### **5- Acil Hallerde Gebeliğin Sonlandırılması Ve Tıbbi Zorunluluk Halleri**

On haftayı geçen gebeliklerde acil durumlarda rahmin tahliyesi, fiili suç olmaktan çıkararak ve çocuk düşürtme suçunun oluşmasını en-

gelleleyen durumlardan biridir. Acil durumlarda rahim tahliyesi 2827 sayılı NPHK'nın 5'inci maddesi ile Tüzüğün 7, 8 ve 9'uncu maddelerinde hüküm altına alınmıştır. Derhal müdahale edilmediği takdirde, kadının hayatını ya da hayati organlarından birini tehdit eden durumlar acil haller olarak tanımlanmış olup (Tüzük m.7) bu haller Tüzüğün 8'inci maddesinde tek tek sayılmıştır. Buna göre a) Servikal internal os kapalı olsa bile, kadının yaşamını tehlikeye sokacak ölçüde vajinal kanamalar, b) Servikal internal osun açık olduğu haller, c) Uterustaki gebelik ürününün bir bölümünün düştüğü ve kanamanın devam ettiği haller ya da enfeksiyon tehlikesi, rahim tahliyesini gerektiren acil haller olarak belirlenmiştir. Bu durumda, rahim tahliyesi, kadın hastalıkları ve doğum uzmanlarınca yapılacaktır. Acil hallerde rahim tahliyesi, resmi yataklı tedavi kurumlarıyla özel hastanelerde yapılır. Ancak, kadının buralara taşınması olanaksızsa, rahim tahliyesi, muayenehane, ev gibi hastanın bulunduğu yerlerde de yapılabilir. Hekim, müdahaleyi yapmadan önce, bunun mümkün olmaması halinde, müdahaleden itibaren en geç 24 saat içinde, kadının kimliğini, yapılan müdahaleyle müdahaleyi gerektiren nedenleri ve sonucunu, illerde sağlık ve sosyal yardım müdürlüklerine, ilçelerde hükümet tabipliklerine yazılı olarak bildirmek zorundadır (Tüzük m.9). Hükme göre, acil müdahale edilmesi gereken bir durumu tespit eden hekim müdahaleden önce olanaksızsa herhangi bir rapor hazırlamaksızın gebeliği sonlandırabilecek, tıbbî müdahalelerde bulunabilecektir. Hekimin hayatî tehlikeyi önlemek adına yaptığı bu tür gebeliğin sonlandırılması işleminin hukuka aykırı olarak nitelendirilmesi mümkün değildir.<sup>105</sup>

Acil haller dışında, TCK'nun 99'uncu maddesi gereğince, on haftayı geçen gebeliklerde, ancak tıbbi bir zorunluluk bulunması halinde rahim tahliye edilebilmektedir. Aksi takdirde çocuk düşürme suçu oluşmakta, kadının rızası, gebeliği sonlandıran kişiler açısından fiili suç olmaktan çıkarmamaktadır. NPHK'nun 5'inci maddesine göre, "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. Yine Tüzüğün 5 ve 6'ncı maddelerinde, tıbbi zorunluluk hallerinin ekli (2) sayılı listede belirtildiği, bu

<sup>105</sup> Yurtcan, s.56.

hallerde rahim tahliyesinin kadın hastalıkları ve doğum uzmanı tarafından resmi yataklı tedavi kurumlarıyla özel hastanelerde yapılacağı ve ek (3) sayılı listede yer alan araç gereç ve personelin bulunmasının zorunlu olduğu hüküm altına alınmıştır. Görüldüğü üzere süresi 10 haftadan az olan gebeliğe oranla, süresi 10 haftadan fazla olan gebeliğin sonlandırılması sıkı kayıt ve kurallar altına alınmış, hem gebeliğin tahliyesini gerçekleştirecek hekimin niteliğinde, hem de fiziki koşullarda sınırlamalara gidilmiştir.

Ancak tıbbi zorunluluk hallerinin belirtildiği Tüzüğün (2) sayılı listesi, konuya açıklama getirmekten çok, konuyu daha karmaşık hale getiren bir şekilde kaleme alınmıştır. Tüzüğün ekinde yer alan (2) sayılı listenin başında "On haftanın üzerindeki gebeliklerde rahim tahliyesini gerektiren, *kadının hayatını ya da hayati organlarından birini tehdit eden ya da çocuk için tehlikeli olan hastalıklar ve durumlar*" başlığı yer almaktadır. Ancak liste içinde ek açıklamalara yer verilmediğinden, bazı hallerde, listede yer alan hastalık ve sakatlıkların, annenin hastalık ve sakatlıklarını mı, yoksa anne karnındaki fetüsün hastalık ve sakatlıklarını mı kapsadığı belli değildir.

Listenin annenin hastalık ve sakatlıklarını kapsadığını öne süren hekimlere göre, konjenital hastalıklar bölümünde bulunan ve 30 binde bir görülen mesane ekstrofisi hastalığı, mesane ekstrofisi ameliyatı geçirmiş kadını; Down sendromu, annenin Down sendromunu; hasta veya sakat çocuk doğurma ihtimali yüksek olan diğer kalıtsal hastalıklar bölümü, anne-babadan çocuğa geçebilecek hastalık ve sakatlıkları işaret etmektedir.<sup>106</sup> Listenin fetüsün hastalık ve sakatlıklarını kapsadığını öne süren hekimler ise, hasta veya sakat fetüslerin kadın, aile ve topluma sosyal-ekonomik yönden yük olacakları gerekçesiyle kürtaja olumlu yaklaşmaktadır.<sup>107</sup>

Ağır sakatlık halinin anneyi mi, fetüsü mü gösterdiği konusunda hukukçular da farklı görüşe sahiptir. Bazı hukukçular, bu maddeye dayanarak, engelli bir çocuk dünyaya getirmenin annenin ruhsal sağlığını olumsuz etkileyeceğini ve bu nedenle gebeliğin sonlandırılma-

<sup>106</sup> Aytül Esmir Çorbacıoğlu ve Atıl Yüksel (2012). "Prenatal tanı sonrası gebeliklerin sonlandırılması ve yasal durum" *Türkiye Halk Sağlığı Dergisi*, 2012, [Özel Sayı: Düşükler], 10 (1), 83-93, s. 88-89, aktaran Çaha, 2014, s.66.

<sup>107</sup> Çorbacıoğlu ve Yüksel, 2012, s. 90, aktaran Çaha, 2014, s.66.

sında bir sıkıntı olmayabileceğini ileri sürmektedir.<sup>108</sup> Hukukçuların bir kısmı ise TCK'nın 99/2 maddesinin hekime annenin sağlığını gerekçe göstererek rıza almadan kürtaj yapma hakkı tanıdığını, madde-nin yanlış yorumlanmasının anne engelli çocuğunu doğurmak istese dahi hekime gebeliği sonlandırma izni verdiğini, yasadaki karışıklık nedeniyle kürtajı gerçekleştirmenin hukuksuz olduğunu, maddenin açıklığa kavuşturulması gerektiğini öne sürmektedir.<sup>109</sup> Kanaatimizce, çocuğun ağır engelli olarak doğacağı belirlenen gebeliklerde, hekimin annenin aydınlatılmış rızasını alma zorunluluğu Tüzüğü'nün 13, 14 ve 15 inci maddeleri gereğince devam ettiğinden, bu durumun bir sorun teşkil etmemesi gerekir. Sorun, gebeliğin üzerinden 10 hafta geçtikten sonra çocuğun engelli olarak, örneğin Down sendromlu olarak, doğa-cağının tespit edilmesi üzerine, kadının bu gebeliğe son verilmesini istemesi halinde yaşanacaktır. Doktorların, Tüzüğü'nün (2) sayılı listesinin (N) bendinde belirtilen "Down Sendromu"nun annenin hastalığına işaret ettiği, fetüsün sağlığına işaret etmediğini gerekçe göstererek, gebeliği sonlandırmaktan kaçınması mümkün gözükmektedir. Dolayısıyla, bu tartışmalı hususun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Kanaatimizce 18.12. 1983 tarihli Tüzük bir an önce ele alınarak güncellenmelidir. Örneğin, annenin sıtma veya brusella gibi enfeksiyon hastalıklarına sahip olması, Tüzük'te gebeliğin sonlandırılması için kabul edilen tıbbi zorunluluk halleri arasında sayılmıştır. Oysa sıtma ve brusella gibi enfeksiyon hastalıklarının tedavisi artık çok kolay olup, bu tür enfeksiyon hastalıklarının tıbbi zorunluluk kabul edilerek 10 haftayı geçmiş gebeliklerin sonlandırılması mümkün olmamalıdır.

### 6-Suç Sonucu Oluşan Gebeliklerde Gebeliğin Sonlandırılması

5237 sayılı TCK'da, 765 sayılı TCK'nın 472'nci maddesinden farklı olarak, süresi 10 hafta fazla olan gebeliğin namus saikiyle sonlandırılması hali, hafifletici bir neden olarak düzenlenmemiş, bunun yerine 99/6 maddesi ile kadının mağduru olduğu bir suç sonucu gebe kalması halinde, bu gebeliğin 20 haftaya kadar sonlandırılmasına izin verilmiştir.

<sup>108</sup> Dönmez, s. 120.

<sup>109</sup> Serap Keskin Kızıroğlu, (2013) Türk Ceza Kanununda çocuk düşürme, düşürme ve kısırlaştırma suçları. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2013, 19 (2), s.165-190, s.181.

TCK' nın 99/6 maddesine göre, "Kadının mağduru olduğu bir suç sonucu gebe kalması halinde, süresi yirmi haftadan fazla olmamak ve kadının rızası olmak koşuluyla, gebeliği sona erdirene ceza verilmez. Ancak, bunun için gebeliğin uzman hekimler tarafından hastane ortamında sona erdirilmesi gerekir." Kanımızca da, bu maddede çocuk düşürtme suçuna ilişkin olarak özel bir cezasızlık hali söz konusudur.<sup>110</sup> Cezasızlık hali sayılması gereken bu hükmün uygulanabilmesi için, kadının kendisine karşı işlenen bir suç sonucunda gebe kalması, gebeliğin 20 haftadan fazla sürmemesi, kadının rızasının olması ve gebeliğin uzman hekimler tarafından hastane koşullarında sonlandırılması gerekmektedir. Maddede belirtilen ve gebe kalmaya neden olan suçların, reşit kadınlar için cinsel saldırı (TCK.m.102), reşit olmayan çocuklar için ise çocuğun cinsel istismarı (TCK.m.103) ile reşit olmayan ile cinsel ilişki (TCK.m.104) suçlarından ibaret olduğu düşünülmektedir.

Söz konusu hüküm 5237 sayılı TCK ile hukuk sistemine girdiğinden, suç sonucu oluşan gebeliklerde gebeliğin nasıl sonlandırılacağına dair özel hükümler, gerek Tüzük'te gerekse 2827 sayılı NPHK'da yer almamaktadır. Ancak söz konusu maddenin uygulanmasından kaynaklanan sorunların Tüzük değişikliği ve benzeri idari düzenleyici işlemler ile giderilmesi mümkün değildir. Öncelikle, kadının mağduru olduğu bir suç nedeniyle gebe kaldığının tespitinin kim tarafından nasıl yapılacağı belli değildir. Bu hususta mahkemenin hükmünün beklenmesi, yargılama süreleri göz önüne alındığında hükmün uygulanmasını imkânsız hale getirecektir.<sup>111</sup> Kanımızca Ceza Muhakemesi Kanunu'nun iddianamede bulunması gereken hususlara ilişkin 170'nci maddesi göz önünde bulundurulduğunda, iddianamenin düzenlenmesi ile birlikte Cumhuriyet Savcısının rahmin tahliyesini tek başına talep etmesi mümkün olabilmelidir. Bununla beraber, Cumhuriyet Savcısının tahliye edilen rahimden elde edilen doku ve diğer tıbbi ürünlerin delil olarak saklanması ve gerekirse daha ayrıntılı inceleme yapılması için kesin hüküm verilinceye kadar muhafaza altına alınmasını istemesi de mümkündür. Çünkü 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 170'nci maddesine göre, iddianamenin düzenlenmesi ile mağdurun kim olduğu, yüklenen suçun işlendiği yer, suç tarihi ve

<sup>110</sup> Dönmez, s.134.

<sup>111</sup> Benzer görüşler için Dönmez, s.134; Kızıroğlu, s.183.

suçun delilleri artık açık seçik belli olduğundan ve bu şartları taşıyan bir iddianamenin de CMK'nın 174'üncü maddesi gereğince iadesi mümkün olmadığından, yargı organları artık işlenen suçun niteliği, mağduru ve şüphelisi konusunda bir fikre varmış, yargısal bir tespit yapmış demektir.

Ancak Cumhuriyet Savcıları takdir yetkilerini kullanmaya ikna edilse bile, her olayın somut özelliklerinden kaynaklanan sorunların yaşanacağı açıktır. Örneğin 15 yaşını tamamlamış bir çocuğun, birbirini izleyen çok yakın tarihlerde bazı erkeklerle kendi rızasıyla maddi bir menfaat karşılığında, bazı erkeklerle de kendisine uygulanan cebir ve tehdit nedeniyle ilişkiye girdiğini, hamile kaldığını, hamileliğin üzerinden 10 haftadan fazla süre geçtiğini ve cinsel istismar suçundan soruşturma başlatıldığını varsayalım. Çocuk cinsel istismar suçunun mağduru olsa da gebeliğin rıza ile girilen ilişkiden mi, yoksa istismar sonucunda girilen ilişkiden mi kaynaklandığı belli değildir? Cumhuriyet Savcısı tarafından rahim tahliyesine karar verilir ve sonradan yapılan DNA incelemesinde gebeliğin çocuğun rızası ile meydana gelen bir cinsel ilişkinin ürünü olduğu kesin olarak tespit edilirse, Cumhuriyet Savcısının hukuki sorumluluğu ne olacaktır? Ya da 17 yaşında olan ve hamilelik ve cinsel ilişkinin hukuki anlam ve sonuçlarını kavrama yeteneğine sahip bir çocuğun rızası ile cinsel ilişkiye girdiğini, bu ilişkiden hamile kaldığını ve fail hakkında şikâyetçi olmadığını ve çocuğu doğurmak istediğini, ailesinin ise şikâyetçi olduğunu ve çocuğu aldırma istediğini varsayalım. Bu durumda, TCK'nın 104'üncü maddesinde belirtilen şikâyet ve kürtaj için kimin iradesi geçerli sayılacaktır? Çocuğun iradesi geçersiz sayılır ise, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin çocuğun görüşlerine saygı gösterilmesi zorunluluğuna ilişkin yukarıda açıklanan 12'nci maddesine aykırı bir durum ortaya çıkacaktır. Eğer çocuğun iradesi geçerli sayılır ise, bu durumda da suç mağduru olduğu kuvvetle muhtemel olan bir çocuğun gebeliğinin sonlandırılması engellenmiş olacaktır. Kanaatimizce, bu tür durumlarda çocuğun menfaatine aykırı olmadığı sürece, kendi görüşlerini serbestçe oluşturma olgunluğuna erişmiş olan çocuklarda, çocuğun görüşü doğrultusunda işlem yapılmalı, çocuğun menfaatlerinin hangi doğrultuda olduğunun çekişmeli olması ya da çocuğun kendi görüşlerini serbestçe oluşturma olgunluğuna erişip erişmediği hususunun çekişmeli olması halinde ise 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 3'üncü maddesinin birinci fıkrasının a-1 alt bendi uyarınca, çocuk, "ko-

runma ihtiyacı içinde olan çocuk” kabul edilerek, aynı Kanun’un 5/d maddesi gereğince Çocuk Mahkemesi hâkiminden, çocuğun yüksek çıkarlarına uygun ise “sağlık tedbiri” kararı alması ve rahim tahliyesine izin vermesi istenmelidir. Ancak hâkimler bu tür başvurularda, çocuğun da istemesine rağmen, sağlık tedbirini ve sağlık kavramını dar yorumlama yolunu tercih etmekte, suç mağduru çocuk istemediği halde doğum yapmaya mecbur bırakılmaktadır.

Öğretide, TCK’nın 99/6 maddesinin uygulanabilmesi için mağdur kadının reşit olması halinde, mağdur kadının isteği üzerine, soruşturma evresinde Cumhuriyet Savcısının, Sulh Ceza hâkiminden bir karar talebinde bulunması, ayrıca, kadının suç sonucu gebe kaldığının belirlenmesine ilişkin adli tıp raporu alınması gerektiği belirtilmektedir.<sup>112</sup> Ancak yukarıda verdiğimiz örnekte olduğu gibi kadının, birbirini izleyen çok yakın tarihlerde bazı erkeklerle kendi rızasıyla maddi bir menfaat karşılığında, bazı erkeklerle de kendisine uygulanan cebir ve tehdit nedeniyle ilişkiye girmesi ve hamile kalması halinde, kadının mağdur olduğu suç sonucu gebe kaldığı belli olmadığından, TCK’nın 99/6 maddesinin işletilmesi mümkün olmayabilecektir.

TCK’nın 99/6 maddesine benzer bir düzenleme içeren Alman Ceza Kanunu’nun 218a/(3) maddesinde, mağdura karşı bir suçun işlendiği hususunda kesin bir mahkeme hükmünün aranmadığı belirtilmektedir.<sup>113</sup> Bunun yerine mağdura karşı böyle bir suçun işlendiğinin ve gebeliğin bu eyleme dayandığının hekim tarafından kuvvetle muhtemel görülmesi, söz konusu hukuka uygunluk nedeninin kabulü için yeterlidir. Hekimin böyle bir kanaate ulaşabilmesi için Alman Ceza Kanunu’nun yukarıda belirtilen maddesine göre, gebeliğin böyle bir suçta dayandığını gösteren kesin sebeplerin bulunması gerekmektedir.<sup>114</sup> Dolayısıyla TCK’nın 99/6 maddesinin bir an önce açık ve seçik bir şekilde düzenlenerek hukuki boşlukların giderilmesi zorunludur.

## SONUÇ

Kadının üreme hakkı kavramını, insan hakları kavramından ve kadının insan hakları kavramından ayrı bir boyutta ele almak müm-

<sup>112</sup> Sibel Can, “Çocuk Düşürtme Suçunun Suç Sonucu Oluşan Gebelikler Açısından Değerlendirilmesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, 2015, 73 (1), ss.81-104, s.98.

<sup>113</sup> Kızıroğlu, s.183.

<sup>114</sup> Kızıroğlu, s.183.

kün değildir. Kadının üreme hakkı ve özgürlüğüne ilişkin olarak devletlerin ve iktidarların tutumunu ise öncelikle takip ettikleri nüfus politikaları belirlemektedir. Dolayısıyla kadınları daha az ya da daha fazla çocuk doğurmaya davet eden nüfus politikaları kadının üreme hakkı ve özgürlüğü üzerinde bir baskı aracına dönüşmüştür.

Kürtajın yasaklanması gibi uygulamalar ile kadınların üreme konusunda serbestçe seçim yapma hakları ellerinden alınmakta, kadınlar “üreme hakkı” ve politikası söz konusu olduğunda adeta “devlet malı” muamelesi görmektedir. Bununla beraber nüfus politikalarına uygun olarak şekillenen çocuk düşürme ve düşürtme suçları kadının üreme hakkı üzerinde etkisini fazlasıyla hissettirmektedir. Nitekim Avrupa ülkelerindeki ortalama 12 haftalık yasal kürtaj süresi, Türkiye’de 10 hafta ile sınırlandırılmış bulunmaktadır. Evli kadının gebeliğinin sonlandırılması için kocasının izninin aranması ile kendi görüşlerini serbestçe oluşturma olgunluğuna erişmiş çocuklarda çocuğun yanında velisinin ya da vasisinin izninin aranması, ulusal ve uluslararası düzenlemelere aykırılık teşkil etmektedir. Gebeliğin sonlandırılmasına ilişkin iş ve işlemler, 18.12. 1983 tarihli “Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzük” hükümleri doğrultusunda yürütülmekte, belli konularda Tüzük ihtiyaca yanıt vermemektedir.

On haftayı geçen gebeliklerin yasal bir şekilde sonlandırılması için belirlenen tıbbi zorunluluk hallerine ilişkin hastalık ve sakatlıklar listesi, Tüzük’te muğlak bir şekilde düzenlenmiş bulunmakta, özellikle ağır engelli olarak doğacağı tespit edilen çocuklar yönünden on haftayı aşan gebeliğin sonlandırılıp sonlandırılmayacağına ilişkin belirsizlikler devam etmektedir. Özel bir cezasızlık hali olarak Türk Ceza Kanunu’nun 99/6 maddesinde düzenlenen suç sonucu oluşan gebeliklerde, gebeliğin sonlandırılmasına ilişkin olarak, kadının mağduru olduğu bir suç nedeniyle gebe kaldığının tespitinin kim tarafından nasıl yapılacağına belli olmaması, bu maddeyi işlevsiz hale getirmektedir.

Tüm bu nedenlerle, öncelikle Tüzük yeniden gözden geçirilerek güncellenmeli, kadınların ücretsiz ve yasal kürtaja erişmesinin önündeki engeller kaldırılmalı, Türk Ceza Kanunu’nun 99/6 maddesinin etkili bir biçimde uygulanması için gerekli düzenlemeler yapılmalı, kadının üreme hakkı üzerinde nüfus politikaları ile oluşturulan doğrudan ve dolaylı baskılar kaldırılmalıdır.

## Kaynakça

- Ahmed Leila, "Arap Kültürü ve Kadınların Bedenlerinin Yazılışı", Müslüman Toplumlarında Kadın ve Cinsellik içinde (Derl. Pınar İlkcaracan, Çev. Ebru Salman), 5. Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2015, ss.55-74.
- Altıparmak Salıha, Çiçeklioğlu Meltem, Yıldırım Gülay, "Abortus ve Etik", *Cumhuriyet Tıp Dergisi*, 2009, 31, s.84-90.
- Arat Yeşim, "Feminizm ve İslam: Kadın ve Aile Dergisinin Düşündürdükleri", 1980'ler Türkiye'si' nde Kadın Bakış Açısından Kadınlar içinde (Derl. Şirin Tekeli), 6.Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2015, s.91-102.
- Artuç Mustafa, Kişilere Karşı Suçlar, Ankara, 2008.
- Aydın Murat, "Çocuk Düşürtme Fiilleri ve Ceza Sorumluluğu", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2011, Cilt 19, Sayı 2, ss.69-100.
- Bartky Sandra L. "Narcissism, Femininity and Alienation", *Social Theory and Practice*, 8 (2), (Summer, 1982) , s. 127-143.
- Bayraktar Köksal, Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, İstanbul, 1972.
- Bowen Donna Lee, "Muslim Juridical Opinions Concerning the Status of Women as Demonstrated by the Case of 'azl'", *Journal of Near Eastern Studies*, 1981, 40 (4), s.323-328.
- Bozbeyoğlu Alanur Çavlin, "Doğurganlık kontrolünde rasyonelliğin sınırları: Türkiye kürtaj ve gebeliği önleyici yöntem kullanımı", *Fe Dergi*, 2011, Cilt, 3, no.1, s.24-37.
- Can Sibel, "Çocuk Düşürtme Suçunun Suç Sonucu Oluşan Gebelikler Açısından Değerlendirilmesi", *Ankara Barosu Dergisi*, 2015, 73 (1), s.81-104.
- Çaha Havva, "Elemeci Kürtaj: Öjenizmin yeni yüzü", *İş Ahlakı Dergisi*, 2014, 7 (2), 53-90.
- Çavlin Alanur, Tezcan Sabahat, Ergöçmen Banu, "Kadınların Bakış Açısından Kürtaj", *Nüfusbilim Dergisi/ Turkish Journal of Population Studies*, 2012, 34, s.51-67.
- Çorbacioğlu Aytül Esmir ve Yüksel Atıl "Prenatal tanı sonrası gebeliklerin sonlandırılması ve yasal durum", *Türkiye Halk Sağlığı Dergisi*, 2012, [Özel Sayı: Düşükler], 10 (1), s.83-93.
- Doğan Recep, 'Concept of Informed Consent in the Context of Research with Children and Child Rights', *Ankara Bar Review*, 2012, vol.5, issue.1, ss.11-24.
- Dönmez Burcu, "TCK'da Çocuk Düşürtme Suçu Mukayeseli Hukuk Ve AİHM'nin Bakış Açısıyla Ceninin Yaşama Hakkının Sınırlandırılması", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2007, 9 (2), s.99-141.
- Dönmezer Sulhi, "Çocuk Düşürme Ve Düşürtmenin Dünyü Ve Bugünü", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 1984, Cilt 50, Sayı 1-4, ss.3-11.
- Ertürk Yakın, Sınır tanımayan şiddet. Paradigma, politika ve pratikteki yönleriyle kadına şiddet olgusu, Metis Yayınları, İstanbul, 2015.
- European Court of Human Rights Press Unit, Factsheet-Reproductive rights, December 2015, [http://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Reproductive\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Reproductive_ENG.pdf) .
- Hacettepe Üniversitesi Nüfus Etütleri Enstitüsü (HÜNEE), Türkiye Nüfus ve Sağlık

- Araştırması, 2008. <http://www.hips.hacettepe.edu.tr/TNSA2008-AnaRapor.pdf>
- Heng Geraldine & Devan Janadas, "State fatherhood: the politics of nationalism, sexuality and race in Singapore", *Nationalism and Sexualities* içinde (Ed. Andrew Parker, Mary Russo, Doris Somner & Patricia Yaeger), New York, Routledge, 1992, s.343-364.
- İnsan Kaynağını Geliştirme Vakfı, Vakalarla Türkiye'de Üreme Hakları, Turap Tanıtım Yayınları, İstanbul, 2012.
- Jackson Stevi & Scott Sue, Cinselliği Kuramlaştırmak, (Çev. Selen Serezli), Nota Bene Yayınları, Ankara, 2012.
- Kahraman Abdullah, "İslam Hukukuna Göre Anne Rahminde Sakat Olan Çocukların Kürtaj Yoluyla Düşürülmesinin Hükmü", Dr. Müsfir b. Ali b. Muhammed EL-KAHTÂNÎ (Çev. Abdullah Kahraman), *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 2008, XII/1, ss.441-485.
- Keskin İçten, "Kürtaj Tartışmaları ve Feminizm", *Fe Dergi*, 7 (1), 2015, s.86-95.
- Kızıroğlu Serap Keskin, "Türk Ceza Kanununda çocuk düşürtme, düşürme ve kısırlaştırma suçları", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2013, 19 (2), 165-190.
- Musallam Basım F., *Sex and society in Islam: birth control before the nineteenth century*, Cambridge University Press, London, 1983.
- Oktar Salih, *Türk Ceza Kanununda Çocuk Düşürtme ve Çocuk Düşürme Suçları*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi/Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2013.
- Özbek Veli Özer, TCK İzmir Şerhi, Yeni Türk Ceza Kanunu'nun Anlamı, Cilt 2, Özel Hükümler, Ankara, 2008.
- Saktanber Ayşe, "Türkiye'de Medyada Kadın: Serbest, Müsait Kadın veya İyi Eş, Fedakâr Anne", 1980'ler Türkiye'sinde Kadın Bakış Açısından Kadınlar içinde (Derl. Şirin Tekeli), 6.Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2015, s.187- 206.
- Sancar Serpil, *Türk Modernleşmesinin Cinsiyeti Erkekler Devlet Kadınlar Aile Kurar*, 3.Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2014.
- Şen Ersan, Reşit Olmayanla Cinsel İlişki, Haber7, 26.02.2016, <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/1814568-resit-olmayanla-cinsel-iliski>
- Şimşek Fatma, Eroğlu Haldun, Dinç Güven, "Osmanlı İmparatorluğunda İskat-ı Cenin (Çocuk Düşürme)", *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 2009, Volume 2 (6), Winter, s.593-609.
- Tezcan Durmuş, Erdem Mustafa Ruhan, Önok, R. Murat, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2008.
- Tillion Germaine, *Harem ve Kuzenler*, (Çev. Şirin Tekeli ve Nükhet Sirman), 1. Baskı, Metis Yayınları, İstanbul, 2006.
- Tüfekçi İbrahim, "İslam Hukukuna Göre Gebeliğin Sonlandırılması", *Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 2013, Cilt-Sayı 45, s.111-154.
- Ülman Yeşim Işıl, "Yaşamın Başlangıcı ile İlgili Tıp Etiği Sorunları", *Güncel Hukuk*, 2008, Sayı, 50, s.32.

Yurtcan Erdener, *Türk Hukukunda Kürtaj ve Uygulaması*, Beta Yayınevi, İstanbul, 1985.

Yuval-Davis Nira, *Cinsiyet ve Millet*. (Çev. Ayşin Bektaş), 4.Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2014.

### **Yargı Kararları**

#### ***İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları***

A., B. and C. v. Ireland, (application no. 25579/05), 16 December 2010, (Grand Chamber).

A.K. v. Latvia, (application no. 33011/08), 24 June 2014.

Costa and Pavan v. Italy, (application no. 54270/10), 28 August 2012.

Csoma v. Romania, (application no. 8759/05), 15 January 2013.

Dickson v. United Kingdom, (application no. 44362/04), 4 December 2007, (Grand Chamber).

Evans v. United Kingdom, (application no. 6339/05), 10 April 2007, (Grand Chamber).

G.B. and R.B. v. the Republic of Moldova, (application no. 16761/09), 18 December 2012.

I.G., M.K. and R.H. v. Slovakia, (application no. 15966/04), 13 November 2012.

K.H. and Others v. Slovakia, (application no. 32881/04), 28 April 2009.

Labassee v. France, (application no. 65941/11), 26 June 2014.

Mennesson and Others v. France, (application no. 65192/11), 26 June 2014.

N.B. v. Slovakia, (application no. 29518/10), 12 June 2012.

P. and S. v. Poland, (application no. 57375/08), 30 October 2012.

Parrillo v. Italy, (application no. 46470/11), 27 August 2015, (Grand Chamber).

R.R. v. Poland, (application no. 27617/04), 26 May 2011.

S.H. and Others v. Austria, (application no. 57813/00), 3 November 2011, (Grand Chamber).

Ternovsky v. Hungary, (application no. 67545/09), 14 December 2010.

Tysiãc v. Poland, (application no. 5410/03), 20 March 2007.

V.C. v. Slovakia, (application no. 18968/07), 8 November 2011.

Vo v. France, (application no.53924/00), 8 July 2004, (Grand Chamber).

### **Diğer Mahkeme Kararları**

A. v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs and Another (1997) 142 A.L.R. 331.

Cheung v Canada (Minister of Employment and Immigration) [1993] 102 D.L.R. (4 th) 214.

(Fed.Ct.App.) (Can.)

Gillick v W Norfolk AHA [1985] 3All ER 402.