

AİLE HUKUKUNDAN KAYNAKLANAN YÜKÜMLÜLÜĞÜN İHLALİ SUÇU

Emine Gülnihal ŞENER
Ankara Adli Yargı Hâkim Adayı

Giriş

Aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali suçu 5237 sayılı TCK'nin 233'üncü maddesinde düzenlenmiştir. Madde metninde yer alan üç fıkroda farklı suçlar düzenlenmiştir. Biz de bu suçları tek bir başlık altında değil ayrı başlıklar altında üç ayrı suç olarak incelemeyi uygun gördük.

Söz konusu maddede düzenlenen ilk suç olarak aile hukukundan doğan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün ihlali suçu ile asıl olarak aile hukukunun konusuna giren ve Medeni Kanun ile içeriği belirlenecek olan yükümlülüklerin ihlali yaptırma bağlamaktadır. Bu suç ile toplumda son derece önemli bir yere sahip olan aile kurumu koruma altına alınarak toplumda huzur ve refahın sağlanması ve böylece toplumun varlığını sürdürmesi amaçlanmaktadır.

Çalışmamızın konusunu oluşturan ikinci suç ise yine aynı maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen gebe kadını terk suçudur. Bu suç ile gerek gebe olduğunu bildiği eşini, gerekse evli olmaksızın sürekli olarak birlikte yaşadığı ve kendisinden hamile olduğunu bildiği kadını çaresiz durumda terk eden erkek cezalandırılmaktadır. Suçun oluşabilmesi için kadının, evli olsun ya da olmasın failden gebe kalmış olması şarttır. Yani mağdur kadının hamile olması bu suç için ön koşuldur.

Madde metninde düzenlenen son suç ise çocuğun ahlâk, güvenlik ve sağlığını tehlikeye sokma suçudur. Söz konusu suç ile velayet hakkı kaldırılmış olsa bile ana ya da babanın kanuni tanımında öngörülen hareketleri neticesinde maddi veya manevi özen noksanlığı nedeniyle çocuklarının ahlâk, güvenlik ve sağlığını ağır şekilde tehlikeye sokmaları cezalandırılmakta, böylece çocukların menfaatleri korunmaktadır.

Aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali suçu

Aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali suçu 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun Üçüncü Kısımında Aile Düzenine Karşı Suçlar başlıklı Sekizinci Bölümün 233'üncü maddesinde düzenlenmiştir.

Aile, içinde yaşadığımız toplumun temelini oluşturması bakımından toplumsal yaşamın önemli kurumlarından biridir. Toplumun sağlıklı bir biçimde gelişebilmesi, ilişkilerin huzur, barış ve güvenlik içinde yürütülebilmesi ancak aile kurumunun sağlam temellere oturtulması ile mümkün olabilir. Nitekim 1982 Anayasasının ailenin korunması başlıklı 41'inci maddesindeki "*Aile Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır.*"

Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gereken tedbirleri alır, teşkilatı kurar.” düzenlemesi ile ailenin korunması bakımından devlete bir ödev öngörülmektedir. Kanun koyucu da 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun Aile Hukuku başlıklı İkinci Kitabında aile kurumuna ilişkin düzenlemeler getirmektedir.

Anayasa’da toplumun temeli olarak kabul edilen ailede düzenin korunması toplum düzeninin korunması bakımından da önemlidir. Bu nedenledir ki; kanun koyucu aile düzeninin bozulmasına neden olan fiilleri yaptırma bağlayarak ailede ve toplumda huzur, barış ve refahı sağlamayı amaçlamaktadır. İşte bu amaçla gerek TCK’de gerekse Ailenin Korunmasına Dair Kanun gibi özel kanunlarla konuya ilişkin düzenlemeler öngörülmektedir.

TCK’nin 233’üncü maddesi uyarınca;

“(1) Aile hukukundan doğan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünü yerine getirmeyen kişi, şikayet üzerine, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Hamile olduğunu bildiği eşini veya sürekli birlikte yaşadığı ve kendisinden gebe kalmış olduğunu bildiği evli olmayan bir kadını çaresiz durumda terk eden kimseye, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir.

(3) Velayet hakları kaldırılmış olsa da; itiyadi sarhoşluk, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılması ya da onur kırıcı tavır ve hareketlerin sonucu maddi ve manevi özen noksanlığı nedeniyle çocuklarının ahlâk, güvenlik ve sağlığını ağır şekilde tehlikeye sokan ana veya baba, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

Görüldüğü üzere söz konusu hüküm ile üç ayrı suç düzenlenmektedir. Bunlar; aile hukukundan doğan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün ihlali suçu, gebe kadını terk suçu ve çocuğun ahlâk, güvenlik ve sağlığını tehlikeye sokma suçudur.

I. Aile hukukundan doğan bakım, eğitim ve destek olma yükümlülüğünü ihlal suçu (TCK madde 233/1)

TCK’nin 233’üncü maddesinin birinci fıkrası aile hukukundan doğan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünü yerine getirmeyen kişinin cezalandırılacağını belirterek medeni hukuktan kaynaklanan bazı ailevi yükümlülüklerin ihlalini suç olarak düzenlemektedir.

Aile hukukundan kaynaklanan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün kapsamı madde metninin gerekçesinde¹ de belirtildiği üzere Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre belirlenecektir. 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun ikinci kitabında düzenlenen aile hukuku, gerek eşlerin

¹ Gürsel Yalvaç, (2007), *Karşılaştırmalı ve Gerekçeli TCK, CMK, CGTİK ve İlgili Kanunlar ve Yönetmelikler*, Ankara, s. 441 Adalet Yayınevi.

kendi aralarındaki gerekse ana – baba ile çocuklar arasındaki kişisel ve mali ilişkileri düzenleyen hukuk kurallarının tümünü ifade eder.²

1. Korunan hukuki yarar

Aile hukukundan doğan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün ihlali suçu ile korunan hukuki yarar doğrudan aile düzeni olmakla birlikte dolaylı olarak da ailede düzenin sağlanmasındaki toplum yararadır. Zira toplumun en küçük biriminin aile olduğu düşünüldüğünde ailede huzur ve düzenin korunması beraberinde toplumun da huzur, refah ve barış içinde olmasını sağlayacaktır.

2. Fail ve mağdur

Aile hukukundan doğan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün ihlali suçunun faili aile hukukundan doğan söz konusu yükümlülüğünü yerine getirmeyen kişidir. Buna göre fiil, bakım ve desteğe muhtaç eşine karşı yükümlülüğünü yerine getirmeyen eş olabileceği gibi yine çocuklarına karşı bu yükümlülüğünü yerine getirmeyen ana ve baba da olabilecektir.

Suçun mağduru ise aile hukukundan kaynaklanan bir hukuki düzenleme ile kendisine bakım, eğitim veya destek talep etme hakkı tanınan kişidir.³ Medeni Kanun uyarınca bu taleplere hakkı olan kişiler öncelikle çocuk ve bakım ve desteğe muhtaç olan eştir. Dolayısıyla suçun mağduru, çocuk ve bakım ve desteğe muhtaç eş olacaktır.

Öte yandan Türk Medeni Kanununun 364'üncü maddesi uyarınca "*Herkes yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür. Kardeşlerin nafaka yükümlülükleri, refah içinde bulunmalarına bağlıdır.*" Görüldüğü üzere bu hüküm ile Medeni Kanun altsoy ile üstsoy ve kardeşler arasında da nafaka yükümlülüğü öngörmektedir. Ancak söz konusu hüküm kardeşlerin nafaka yükümlülüklerini refah içinde olma koşuluna bağlamaktadır. Doktrinde yardım nafakası olarak adlandırılan bu nafaka ile kanun koyucu aile bireylerinin birbirlerine yardım etmelerini sadece ahlâki bir görev olarak kabul etmemiş, bunu hukuki bir yükümlülük haline getirmiştir.⁴ Bu nedenle fikrimizce yardım edilmediği takdirde yoksulluğa düşecek altsoyu, üstsoyu ve refah içinde yaşamasına karşın yoksulluk içinde yaşayan kardeşine nafaka vermeyen kimse de bu suçun faili olabilecektir.⁵

Yine TMK'nin 314'üncü maddesi uyarınca evlat edinme ile ana ve

² Turgut Akıntürk, (2008), *Aile Hukuku*, İstanbul, 2. cilt, 11. bası, s. 6. Beta Yayım.

³ Ali Parlar; Mustafa Hatipoğlu; (2008), *Türk Ceza Kanunu Yorumu*, Ankara, cilt 4, 2. bası, s. 3410. Seçkin Yayıncılık.

⁴ Bilge Öztan, (2000), *Aile Hukuku*, Ankara, 3. bası, s. 183, Turhan Kitabevi.

⁵ Aynı yönde görüş için bk. Ayşe Nuhoglu, (2009), *Aile Düzenine Karşı Suçlar*, İstanbul, s. 142, Beta Yayıncılık.

babaya ait olan haklar ve yükümlülükler evlat edinene geçtiğinden, evlat edinen de ana ve babanın çocuklarına karşı taşıdıkları yükümlülükleri evlat edinilene karşı taşımaktadır. Bu bakımdan evlat edinen evlat edinilene karşı Medeni Kanundan doğan bakım, eğitim veya destek yükümlülüğünü yerine getirmez ise bu suçun faili olabileceği gibi evlat edinilen de bu halde suçun mağduru olacaktır.

Aile hukukundan doğan bakım, eğitim ve destek yükümlülüğünün ihlali suçu fail ve mağdur bakımından özgü suç niteliğindedir. Zira bu suçun faili veya mağduru herkes değil, ancak birbirlerine karşı Medeni Kanun hükümleri uyarınca aile hukukundan kaynaklanan yükümlülükler taşıyan ve yukarıda saydığımız kişiler olabilmektedir. Bu bakımdan yukarıda saydığımız kişiler dışındakilerin, örneğin yakın akrabaların bu suçun fail ya da mağduru olmaları mümkün değildir.

3. Maddi unsur

Aile hukukundan doğan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün ihlali suçunun maddi unsuru aile hukukundan kaynaklanan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün ihlal edilmesidir. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere aile hukukundan doğan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün kapsamı TMK hükümlerine göre belirlenecektir. Ancak TCK'nin 233'üncü maddesinin birinci fıkrası ile medeni kanunda öngörülen aile yükümlülüklerinin tümünün değil, bunlardan sadece bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüklerinin ihlalinin suç olarak düzenlemiştir.⁶ Örneğin, evinin geçimini sağlamamak, çocuklarına gerektiği gibi bakmamak, okula göndermemek veya okul masraflarını karşılamamak ve benzeri durumlarda suç oluşabilecektir.

Söz konusu suç seçimlik hareketli bir suçtur. Suçun oluşabilmesi için, aile hukukundan kaynaklanan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüklerinden bir veya birkaçının ihlal edilmiş olması gerekmektedir. Suçun seçimlik hareketli niteliği dolayısıyla failin hem bakım hem eğitim ve destek olma yükümlülüğüne aykırı hareket etmiş olması durumunda tek bir suç söz konusu olacaktır.

Aile hukukundan doğan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün ihlali suçu ihmali hareketle işlenebilen bir suçtur.⁷ Bu nedenle failin sorumlu tutulabilmesi için ihmali davranışının icraî davranışa eşdeğer olması yani failin belli bir icraî davranışta bulunmak konusunda kanundan veya sözleşmeden doğan bir yükümlülük altında bulunması gerekmektedir.

Suçun oluşması bakımından, failin aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerini ihmalinin fiili terke dönüşmemesi, aileyi terk etmeksizin söz

⁶ Muharrem Özen, (2008), *Aile Hukukundan Kaynaklanan Yükümlülüklerin İhlali Suçları*, Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan, Ankara, s. 136, Turhan Kitabevi.

⁷ Muharrem Özen, s. 1366.

konusu yükümlülükleri yerine getirmemesi gerekmektedir.⁸ Zira terk olgusu gerçekleşmişse bu halde artık aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali suçu değil, TCK'nin 97'inci maddesinde düzenlenen "*terk suçu*" oluşacaktır.

Söz konusu suç bakımından üzerinde durulması gereken diğer bir konu da ana ve babanın çocukları üzerinde sahip olduğu disiplin yetkisinin kötüye kullanılmasıdır. Örneğin, yaramazlık yapan çocuğunu azarlamak dururken ona tokat atan ya da ağır küfür eden bir ana ya da babanın hukuka uygunluk nedeni olan tedip ve terbiye hakkının sınırlarını aştığı kabul edilerek haklarında TCK'nin 232'inci maddesi uygulanacaktır. Bu maddeye göre "*idaresi altında bulunan veya büyütmek, okutmak, bakmak, muhafaza etmek veya bir meslek veya sanat öğretmekle yükümlü olduğu kişi üzerinde, sahibi bulunduğu terbiye hakkından doğan disiplin yetkisini kötüye kullanan kişi*" cezalandırılır. Ancak çocuk ile gerektiği gibi ilgilenmeyerek bakımsız bırakan ana ve babanın ihmali davranışı, aile hukukundan kaynaklanan bakım yükümlülüğünün ihmali olarak kabul edilerek, fail TCK'nin 233'üncü maddesinin birinci fıkrası ile cezalandırılacaktır.⁹

4. Manevi unsur

TCK'nin 233/1'inci maddesinde düzenlenen aile hukukundan kaynaklanan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün ihlali suçunun manevi unsuru kasttır. Failin saiki önem taşımadığından genel kast yeterli olup, özel kastın varlığı aranmaz. Dolayısıyla failin aile hukukundan kaynaklanan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünü yerine getirmediği bilinç ve iradesinde olması gerekir.

Bu suçun taksirle işlenmesi mümkün değildir.

5. Suçun özel görünüş şekilleri

a. Teşebbüs

Aile hukukundan kaynaklanan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün ihlali suçu bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüklerinden bir veya bir kaçının ihmali ile tamamlandığından sırf hareket suçu niteliğindedir. Sırf hareket suçlarına teşebbüs mümkün olmadığından söz konusu suç teşebbüse elverişli değildir.

b. İştirak

Yukarıda suçun fail ve mağduruna ilişkin olarak yaptığımız açıklamalarda da belirtildiği üzere söz konusu suç özgü suç niteliğinde olduğundan TCK'nin 40/2'nci maddesi uyarınca fail ancak özel faillik niteliği taşıyan kişi olabilecektir. Suça iştirak eden diğer kişiler ise yine TCK'nin

⁸ Durmuş Tezcan ve diğerleri, (2007), 5237 sayılı Türk Ceza Kanununa Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara, s. 611, Seçkin Yayıncılık.

⁹ Durmuş Tezcan ve diğerleri, s. 611.

40/2'nci maddesi uyarınca ancak azmettiren ya da yardım eden sıfatı ile sorumlu tutulabileceklerdir.

c. İçtima

TCK'nin 233'üncü maddesinde içtima bakımından özel bir kural öngörülmediğinden içtima bakımından genel hükümler uygulanacaktır. Örneğin eve her gece içkili olarak gelen ve ailesi ile ilgilenmeyerek ve geçimlerini sağlamayarak perişan duruma düşmelerine neden olan bir babanın durumunda, TCK'nin 96'ncı maddesinde düzenlenen eziyet suçu ile aile hukukundan kaynaklanan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün ihlali suçu arasında fikri içtima söz konusu olabilecektir.¹⁰ Eziyet suçu ile aile hukukundan kaynaklanan söz konusu yükümlülüğün ihlali suçu arasında fikri içtima ilişkisinin varlığı kabul edildiği takdirde TCK'nin 44'üncü maddesi uyarınca bu suçlardan daha ağır cezayı gerektiren suçun cezası ile cezalandırılacaktır.

II. Gebe kadını terk suçu

1. Korunan hukuki yarar

TCK'nin "*Aile Hukukundan Doğan Yükümlülüğün İhlali*" başlıklı 233'üncü maddesinde öngörülen ikinci suç, gebe kadını terk suçudur. Madde metninin ikinci fıkrasında düzenlenen bu suç ile hamile eş veya kadın gözetilmektedir. Anayasanın, Devlete özellikle ananın ve çocukların korunması bakımından ödev yükleyen 40'inci maddesi de göz önüne alınarak TCK'nin 233/2 maddesi ile ana ve doğacak çocuğun korunmasının amaçlandığı sonucuna ulaşılmalıdır. Zira söz konusu hüküm kadının evlilik içinde ya da dışında gebe kalmış olması arasında bir ayırım gözetmeyerek evlilik içinde gebe kalan kadını koruduğu gibi evlilik dışı gebe kalan kadını da koruyarak evlilik dışı ilişkileri de cezai korumanın konusu haline getirilmiş bulunmaktadır.¹¹

2. Fail ve mağdur

Gebe kadını terk suçunun faili, hamile kadının kocası veya aralarında evlilik mevcut değil ise birlikte yaşadığı ve çocuğun babası olan kişidir. Dolayısıyla suçun faili ancak bir erkek olabilir. Bu bakımdan gebe kadını terk suçu fail bakımından özgü suç niteliğindedir. Başka bir erkekten hamile kalan kadının terk edilmesi halinde söz konusu suç oluşmaz.

Suçun mağduru ise failden gebe olan eş ya da fail ile evli olmaksızın fiilen birlikte yaşayan kadındır. Suçun mağduru da ancak gebe kadın olabilir. Suçun mağduru bakımından da özgü suç söz konusudur.

3. Maddi unsur

Gebe kadını terk suçunun maddi unsuru, failin gebe olan eşini veya

¹⁰ Durmuş Tezcan ve diğerleri, s. 611.

¹¹ Özen, s. 1367.

sürekli birlikte yaşadığı ve kendisinden gebe kalmış olan kadını çaresiz durumda terk etmesidir. Madde gerekçesine göre terk, gebe eş ya da sürekli birlikte yaşanan kadının her türlü yardım yapmaksızın ortada bırakılmasıdır.¹² Buna göre yeterli maddi imkanı olmayan kadını ortada bırakıp gitmek durumunda olabileceği gibi kendisine ve çocuğuna bakabilecek maddi imkana sahip olmasına karşın, failin terki nedeniyle şahsi, ailevi ve psikolojik olarak zora düşecek gebe kadının bırakılması durumunda da suç oluşacaktır.¹³

Evli olmayan kadın bakımından suçun oluşabilmesi için, terk eden erkek ile terk edilen gebe kadının sürekli birlikte yaşaması koşulu aranacaktır. Birlikte yaşamaktan anlaşılması gereken süreklilik arz edecek şekilde fiilen eş olarak aynı evde yaşamaktır. Evli bir erkeğin, evlilik dışı birliktelik sürdürdüğü bir kadına ayrı bir ev kiralayarak belirli aralıklarla da olsa birlikte yaşadığı kadını gebe bırakıp ardından terk etmesi durumunda söz konusu suç oluşacaktır.¹⁴ Ancak bir erkeğin sürekli olmayan sınırlı birlikteliği neticesi kadının gebe kalmış olması durumunda suçun oluşmayacağı sonucuna varılmalıdır.¹⁵ Bunun gibi başkasından gebe kaldığı için eşini terk eden bir erkeğin fiili de gebe kadını terk suçunu oluşturmaz.

4. Manevi unsur

Gebe kadını terk suçunun manevi unsuru kasttır. Kastın varlığından söz edebilmek için gebe olan eş ya da sürekli birlikte yaşanan kadının çaresiz bırakılarak terk etme bilinç ve iradesi şarttır. Kanun, suçun oluşabilmesi için erkeğin kendisinden hamile olduğunu bildiği kadını terk etmesini aramaktadır. Kanuni tanımında “*bilme*” unsuruna ayrıca yer verildiğinden suçun olası kastla işlenmesi mümkün değildir.¹⁶ Bu suç ancak doğrudan kastla işlenebilir.

Ayrıca suçun taksirli şekli cezalandırılmaz.

5. Suçun özel görünüş şekilleri

a. Teşebbüs

Gebe kadını terk suçu da aile hukukundan kaynaklanan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün ihlali suçu gibi sırf hareket suçu niteliğinde olduğundan bu suçta da teşebbüs mümkün değildir.

b. İştirak

Gebe kadını terk suçunun faili, gebe olan eşini veya sürekli birlikte

¹² Gürsel Yalvaç, s. 441.

¹³ Parlar; Hatipoğlu, s. 3411.

¹⁴ Parlar; Hatipoğlu, s. 3411.

¹⁵ Muharrem Özen, 1367.

¹⁶ Aksi görüş için bk. Ayşe Nuhoglu, s. 161. “...*bilmek* terimi suçun manevi unsuruna ilişkin olmayıp, önşartlara ilişkindir. Bu nedenle suçun olası kastla işlenebileceği kabul edilmelidir”.

yaşadığı ve kendisinden gebe kalmış olan kadını çaresiz durumda terk eden erkek olduğundan özgü suç niteliğindedir. Dolayısıyla bu suça iştirak eden fail dışındaki kimseler ancak azmettiren ya da yardım eden sıfatıyla cezalandırılabilirler. (TCK 40/2 madde)

c. İçtima

TCK'nin 233/2'nci maddesinde içtima konusunda özel bir düzenleme öngörülmediğinden bu konuda genel hükümler uygulanacaktır.

III. Çocuğun ahlâk, güvenlik ve sağlığını tehlikeye sokma suçu

TCK'nin 233'üncü maddesinde öngörülen son suç çocuğun ahlâk, güvenlik ve sağlığını tehlikeye sokma suçudur. Söz konusu maddenin üçüncü fıkrasına göre *“Velayet hakları kaldırılmış olsa da; itiyadi sarhoşluk, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılması ya da onur kırıcı tavır ve hareketlerin sonucu maddi ve manevi özen noksanlığı nedeniyle çocuklarının ahlâk, güvenlik ve sağlığını ağır şekilde tehlikeye sokan ana veya baba, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”*

1. Korunan hukuki yarar

Söz konusu suç ile korunan hukuki yarar ahlâklı, güvenli ve sağlıklı olarak yetişmesi ve topluma yararlı bir birey olması bakımından gerek çocuğun gerekse toplumun yararlıdır. Gerçekten toplumun huzur, refah ve barış içerisinde varlığını sürdürebilmesi için düzenli bir aile ortamında ana ve babanın bakım, ilgi ve şefkati ile yetişmiş bireylerin varlığı şarttır. Bu bakımdan kanun koyucu bu hüküm ile velayet hakları kaldırılmış olsa bile ana ve baba tarafından çocukların ahlâk, güvenlik ve sağlığının tehlikeye sokulmamasını amaçlamaktadır.¹⁷

2. Fail ve mağdur

Çocuğun ahlâk, güvenlik ve sağlığını tehlikeye sokma suçunun faili velayet hakkı kaldırılmış olsa bile anne veya babadır. Suçun mağduru ise çocuktur. TCK'nin 6'ncı maddesi uyarınca çocuk, 18 yaşını bitirmemiş kişidir. Bu suç da yukarıda incelediğimiz diğer iki suç gibi gerek fail gerekse mağdur bakımından özgü suç niteliğindedir. Bu bakımdan itiyadi sarhoşluk, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılması sonucu ya da onur kırıcı tavır ve hareketlerin sonucu ahlâk, güvenlik ve sağlığı ağır şekilde tehlikeye sokulan kişi çocuk olmak zorundadır. Suçun oluşabilmesi için fail ana veya babanın velayet hakkına sahip olup olmamasının önemi yoktur.

3. Maddi unsur

Doktrinde manevi terk olarak tanımlanan bu suçun maddi unsuru, velayet hakları kaldırılmış olsa da itiyadi sarhoşluk, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanılması ya da onur kırıcı tavır ve davranışlar sonucu maddi ve manevi özen noksanlığı nedeniyle ana veya babanın çocuklarının ahlâk,

¹⁷ Muharrem Özen, s. 1364.

güvenlik ve sağlığını ağır şekilde tehlikeye sokmasıdır. Ancak hangi tavır ve davranışların bu madde anlamında onur kırıcı kabul edileceği konusunda bir açıklık bulunmadığı gibi özen eksikliğinin ölçüsünün ne olacağı da belirsizdir. Son derece yoruma açık ve göreceli olan bu kavramların uygulamada sorunlara neden olması mümkündür.¹⁸ Bu belirsizliğe rağmen fikrimizce annenin geçimini fuhuşla sağlaması¹⁹ ve çocuğun bu durumdan haberdar olması, babanın hırsızlığı meslek edinmesi, ana veya babanın çocuk ile birlikte yaşadıkları evde içki ya da uyuşturucu alemi düzenlemeleri gibi tavır ve davranışlar bu madde kapsamında onur kırıcı kabul edilmelidir.

Suçun oluşabilmesi için failin itiyadi sarhoşluk, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanması ya da onur kırıcı tavır ve davranışlarda bulunması yeterli olmayıp, ayrıca bu hareketlere bağlı olarak maddi ve manevi özen eksikliği nedeniyle çocuklarının ahlâk, güvenlik ve sağlığını ağır tehlikeye sokmuş olması gerekmektedir. Bu bakımdan suç somut tehlike suçu niteliğindedir.²⁰

4. Manevi unsur

Çocuğun ahlâk, güvenlik ve sağlığını tehlikeye sokma suçunun manevi unsuru kasttır. Kastın varlığı için genel kast yeterli olup özel kast aranmaz. Bu suç bakımından kastın varlığı için ana veya babanın itiyadi sarhoşluk, uyuşturucu veya uyarıcı maddeler kullanma ya da onur kırıcı tavır ve hareketler sonucu çocuğun ahlâk, güvenlik ve sağlığını tehlikeye sokma bilinç ve iradesinde olması gerekmektedir. Fiilin taksirli şekli cezalandırılmamaktadır.

5. Suçun özel görünüş şekilleri

a. Teşebbüs

Söz konusu suç somut tehlike suçu olması nedeniyle teşebbüse elverişli değildir.

b. İştirak

Yukarıda da belirttiğimiz gibi çocuğun ahlâk, güvenlik ve sağlığını tehlikeye sokma suçu özgü suç niteliğinde olduğundan suçun faili ancak ana ya da baba olabilmektedir. Ana ve baba dışında kalan kimseler, TCK'nin 40'inci maddesi uyarınca bu suça ancak azmettiren veya yardım eden olarak iştirak edebilirler.

c. İçtima

Suç bakımından içtima konusunda özel bir kural öngörülmediğinden, içtima konusunda genel hükümler uygulanacaktır.

¹⁸ Durmuş Tezcan ve diğerleri, s. 612.

¹⁹ Ali Parlar, Mustafa Hatipoğlu, s. 3412.

²⁰ Durmuş Tezcan ve diğerleri, s. 612.

Sonuç

Çalışmamızda 5237 sayılı TCK'nin 233'üncü maddesinde düzenlenen “*Aile Hukukundan Kaynaklanan Yükümlülüğün İhlali*” suçu incelenmiştir. Madde metninde her ne kadar üç ayrı suç düzenlenmişse de her üç suç da esasen aile düzeni ile ana ve çocuğun korunması amacıyla öngörölmüş suçlardır.

Her üç suç da fail ve mağduru bakımından özgü suç niteliğindedir. Gerçekten birinci fıkrada düzenlenen suçun mağduru aile hukukundan doğan bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünün yerine getirilmesi konusunda talep hakkına sahip olan kimse, faili ise mağdura karşı bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğü altında olan eşi, ana veya babasıdır. Fikrimizce nafaka da bakım ya da destek olma yükümlülüğünün kapsamına dahil olduğundan, Medeni Kanun uyarınca altsoy ile üstsoy ve kardeşler de bu suçun fail ve mağduru olabilecektir. Yine medeni kanun uyarınca evlat edinme ilişkisinin kurulması ile evlat edinen, ana ve babanın haklarına ve yükümlülüklerine sahip olacağından evlat edinen de evlatlığa karşı söz konusu bakım, eğitim veya destek olma yükümlülüğünü yerine getirmeyen ise bu suçun faili olabilecektir.

İkinci fıkrada düzenlenen gebe kadını terk suçunda ise mağdurun gebe kadın, failin ise kadını gebe bırakan eş ya da kadının sürekli olarak birlikte yaşadığı erkek olması gerekmektedir. Kanun koyucu bu suç bakımından gebe kadının evlilik ya da fiili beraberlik sonucu gebe kalmış olması arasında bir fark gözetmeyerek her halde gebe kadını himaye altına almıştır. Ancak evlilik dışı bir birliktelikten gebe kalmış kadına karşı söz konusu suçun oluşabilmesi için gebe kadın ile erkeğin sürekli olarak birlikte yaşaması gerekmektedir. Evli olmaksızın aynı evin içinde beraber yaşayan bir çiftin yanında evli bir erkeğin de evlilik dışı ilişki yaşadığı bir kadına ev kiralaması ve belirli aralıklarla bu eve giderek o kadınla vakit geçirmesi durumunda da sürekli beraber yaşandığının kabulünün gerektiği kanaatindeyiz.

Çalışmamızın konusunu oluşturan son suç olarak çocuğun ahlâk, güvenlik ve sağlığını tehlikeye sokma suçu bakımından üzerinde durulması gereken husus, hangi tavır ve hareketlerin bu madde anlamında onur kırıcı sayılacağıdır. Bunun gibi suçun oluşması bakımından gerekli olan özen eksikliğinin ölçütü ne olduğu konusunda da madde metni herhangi bir düzenleme öngörmemektedir. Son derece yoruma açık ve göreceli olan bu kavramların uygulamada sorun yaratması kaçınılmazdır.

KAYNAKÇA

- Akıntürk, Turgut; (2008), *Aile Hukuku*, İstanbul, 2. cilt, 11. bası, Beta Yayım.
- Nuhođlu, Ayşe; (2009), *Aile Düzenine Karşı Suçlar*, İstanbul, Beta Yayıncılık.
- Özen, Muharrem; (2008), *Aile Hukukundan Kaynaklanan Yükümlülüklerin İhlali Suçları*, Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan, Ankara, Turhan Kitabevi,
- Öztan, Bilge; (2000), *Aile Hukuku*, Ankara, 3. bası, Turhan Kitabevi.
- Parlar, Ali; Hatipoğlu, Mustafa; (2008), *Türk Ceza Kanunu Yorumu*, 4. cilt 2. bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık.
- Tezcan, Durmuş; Erdem, M. Ruhan; Önok, Murat; (2007), *5237 sayılı Türk Ceza Kanununa Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Ankara, Seçkin Yayıncılık.
- Yalvaç, Gürsel; (2007), *Karşılaştırmalı ve Gerekçeli TCK, CMK, CGTİK ve İlgili Kanunlar ve Yönetmelikler*, Ankara, Adalet Yayınevi.