

SARKINTILIK SUÇU

Ferhat YILDIRIM
AVUKAT

"Sarkıntılık" sözlük anlamı olarak; "takılma, sataşma, özellikle kadınlara elle ya da dille sataşma." Hukuki terim olarak ise; "bir kimseye karşı, onun rızası olmaksızın, cinsel amaçlı davranış ya da sözle olan saldırı" demektir.

5237 sayılı TCK'de sarkıntılık eylemi, mağdurun yaşına göre 102. ve 103. maddelerde düzenlenmiştir.

5237 sayılı TCK'nın 102 nci maddesinde; "(1) Cinsel davranışlarla bir kimsenin vücut dokunulmazlığını ihlâl eden kişi, mağdurun şikâyeti üzerine, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Cinsel davranışın sarkıntılık düzeyinde kalması hâlinde iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir" şeklindeki düzenleme ile cinsel saldırı eyleminin sarkıntılık düzeyinde kalması halinde eylemin cezalandırılacağı ifade edilmiştir.

Cinsel istismar suçunun daha az cezayı gerektiren hali olan sarkıntılık ise 103 üncü maddede; "(1) Çocuğu cinsel yönden istismar eden kişi, sekiz yıldan on beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Cinsel istismarın sarkıntılık düzeyinde kalması hâlinde üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası verilir. Sarkıntılık düzeyinde kalmış suçun failinin çocuk olması hâlinde soruşturma ve kovuşturma yapılması mağdurun, velisinin veya vasisinin şikâyetine bağlıdır. Cinsel istismar deyiminden; a) On beş yaşını tamamlamamış veya tamamlamış olmakla birlikte fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneği gelişmemiş olan çocuklara karşı gerçekleştirilen her türlü cinsel davranış, b) Diğer çocuklara karşı sadece cebir, tehdit, hile veya iradeyi etkileyen başka bir nedene dayalı olarak gerçekleştirilen cinsel davranışlar, anlaşılır" olarak ifade edilmiştir.

"Cinsel davranışlarla" insan vücuduna dokunulmasını kanun koyucu, mağdurun yetişkin olması halinde cinsel saldırı, çocuk olması halinde ise cinsel istismar olarak nitelendirmiştir. Bu maddelerin 1.fıkra hükümlerince cinsel saldırı ve cinsel istismar suçlarının maddi unsurunu oluşturan fiiller vücuda organ veya sair cisim sokulmaksızın, sürekli veya anlık olarak, cinsel davranış niteliği taşıyan her türlü bedensel temas içeren ve vücut dokunulmazlığını ihlal eden fiillerdir. Bunların yoğunluğuna göre, (örneğin sürekli veya anlık olmasına göre) basit cinsel saldırı, çocuğun cinsel istismarı veya sarkıntılık suçunu oluşturacaktır.

Madde gerekçesinde sarkıntılıktan "ani hareketlerle yapılan cinsel davranışların" anlaşılması gerektiği belirtilmiştir. Cinsel saldırı suçunun temel şekli maddede "bir kimsenin vücut dokunulmazlığının ihlali" olarak tanımlandığı için, sarkıntılıktan söz edilebilmesi için, mutlaka mağdurun vücuduna temas içeren ve ani hareketlerle yapılan cinsel davranışların bulunması gerekir.

Mağdurun vücuduna temas içeren ve ani hareketlerle gerçekleştirilen cinsel davranışlar "sarkıntılık"; Mağdurun vücuduna temas içeren ve sırnaşık hareketlerle gerçekleştirilen cinsel davranışlar "basit cinsel saldırı" veya "basit cinsel istismar"; Mağdurun vücuduna temas içermeyen yazılı, sözlü ya da işaretlerle gerçekleştirilen cinsel davranışlar "cinsel taciz suçu" kapsamında değerlendirilir. Sarkıntılıktan söz edilebilmesi için, failin hareketinin mutlaka mağdurun vücuduna temas içermesi gerekir. Bu nedenle failin mağdura cinsel organını göstermesi, cinsel içerikli resim göstermesi sarkıntılık suçunu değil, cinsel taciz suçunu oluşturacaktır. Sarkıntılığın herhangi bir araç veya vasıta ile gerçekleştirilmesi mümkündür. Diğer bir ifade ile fail mağdurun vücuduna doğrudan temas edebileceği gibi, herhangi bir araç kullanarak da temas edebilir. Örneğin; failin mağdurun vücuduna dokunurken elinde eldiven bulunması gibi. Aynı şekilde failin mağdurun vücuduna elindeki şemsiye ile cinsel amaçlı olarak dokunması halinde de sarkıntılık oluşacaktır.

Sarkıntılık suçu şikayete tabi suçlar arasında yer almaktadır. Mağdur, şikayet hakkını suçun işlenmesinden itibaren 6 ay içinde kullanmalıdır. Şikayetten vazgeçme, soruşturma veya ceza davası açıldıktan sonra kovuşturma aşamasında mümkündür. Mağdurun şikayetten vazgeçmesi halinde soruşturma aşamasında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilir ve mağdur aynı olayla ilgili bir daha şikayet hakkını kullanamaz. Ceza davasının açıldığı aşama olan kovuşturma aşamasında şikayetten vazgeçme halinde mahkeme davanın düşmesi kararı verir.

Sarkıntılık suçunda, şikayet hakkı kullanılırsa dava zamanaşımı süresi 8 yıldır.

Sarkıntılık suçu hakkında yargılama Asliye Ceza Mahkemeleri tarafından yerine getirilir.

KONUYLA İLGİLİ YÜKSEK YARGI KARARLARI:

Yargıtay 14. CD. 2016/6287 E.
Olay gecesi sanığın, aynı yerde birlikte çalıştığı otuzbir yaşındaki katılanla birlikte iş çıkışı yürüyerek evlerine gittikleri sırada ani hareketle katılanın kalçasına dokunmak suretiyle gerçekleştirdiği eylemin sarkıntılık düzeyinde kalması nedeniyle suç tarihinde yürürlükte bulunan 5237 sayılı TCK'nın 102/1. maddesinde yer alan basit cinsel saldırı suçunu oluşturup anılan maddede öngörülen 2 yıldan 7 yıla kadar hapis cezasının alt ve üst sınırları nazara alınıp mahkemece gerekçe gösterilerek sanık hakkında teşdiden 2 yıl 6 ay hapis cezası tayin edilmiş ise de, hükümden sonra 28.06.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6545 sayılı Kanunun 58'nci maddesiyle yeniden düzenlenen 5237 sayılı TCK'nın 102'nci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde "cin-

sel davranışın sarkıntılık düzeyinde kalması halinde 2 yıldan 5 yıla kadar hapis cezasına hükmedileceğinin" kabul edilmesi karşısında, mahkemece belirlenecek temel cezanın üst sınırının 7 yıldan 5 yıla indirilmesi sebebiyle anılan düzenlemenin lehe olduğu gözetilerek mahkemece yeniden değerlendirme yapılmasında zorunluluk bulunması bozma nedenidir

Yargıtay 14. CD., , 2018/1853 E., 2019/9781 K., 15.05.2019 T.
"...mağdure beyanı ve tüm dosya kapsamına göre sanığın; olay anında mağdureyi sağ yanağından öperek elini omzuna koyması şeklindeki eyleminin ani, kısa süreli ve kesintili şekilde gerçekleşip, süreklilik arz etmemesi nedeniyle sarkıntılık düzeyinde kaldığı gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması, bozmayı gerektirmiş, sanık müdafisinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, hükmün 5320 sayılı Kanunun 8/1 maddesi gözetilerek 1412 sayılı CMUK'un 321.maddesi uyarınca bozulmasına, 15.05.2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi..."
Yargıtay 14. CD., 17.04.2019 tarihli, 2018/7540 E., 2019/9184 K., 17.04.2019 T.

"...Oluşa uygun kabule göre olay günü sanığın, mağdureye sarılıp boynundan öperek elbisesinin üstünden göğüslerini okşadığı ve dudağından öpmek için hamle yaptığı sırada mağdurenin geri çekildiği tüm dosya içeriğinden anlaşılmakla, mevcut haliyle eylemin ani ve kesintili şekilde gerçekleşip, kısa süreli olması nedeniyle sarkıntılık düzeyinde kaldığı gözetilerek, hüküm kurulması gerekirken, söz konusu eylemin sarkıntılık düzeyini aştığına ilişkin deliller ile dosya içeriğinin de çeliştiği nazara alınıp, ilk derece mahkemesince 5271 sayılı CMK'nın 230/1-b. maddesine uygun düşmeyen gerekçeyle kurulan mahkumiyet hükmüne yönelik istinaf başvurusunun kabulü yerine yazılı şekilde esastan reddine karar verilmesi suretiyle aynı Kanunun 289/1-g.maddesine muhalefet edilmesi kanuna aykırı olup; sanık müdafisinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 17. Ceza Dairesinin 10.11.2017 gün ve 2017/2585 Esas, 2017/2190 Karar sayılı vaki istinaf başvurusunun esastan reddine yönelik hükmünün 5271 sayılı CMK'nın 302/2-4. madde ve fıkrası gereğince bozulmasına karar verilmiştir..."

Yargıtay uygulamasında basit cinsel saldırının en hafif şekli olan sarkıntılık suçu oluşturan bazı eylemler şunlardır:

- Mağdurun yanaklarından öpmek,
- Mağdurenin eteğini veya diğer giysilerini üzerinden indirmeye çalışmak,
- Cinsel amaçla mağdurun elini tutma, belini tutma, omzundan tutma,
- Mağdura sarılarak "seni seviyorum" demek,
- Mağdurun ensesinden öpmek,
- Mağdurun kalçasına veya bacaklarına, bacak arasına dokunmak,
- Mağdurun cinsel organına dokunmak,
- Mağdurun göğüslerini okşamak
- Vücudunu mağdura sürtünme, özellikle toplu taşıma araçlarında mağdurun vücuduyla cinsel amaçlı temasta bulunma.

