



Sosyal Bilimler
Enstitüsü

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

**BASİT TIBBİ MÜDAHALE İLE GİDERİLEBİLİR YARALAMA
SONUCU ÖLÜM**

Yüksek Lisans Tezi

İnan Yeşilirmak

İstanbul, 2023

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

**BASİT TIBBİ MÜDAHALE İLE GİDERİLEBİLİR YARALAMA
SONUCU ÖLÜM**

Yüksek Lisans Tezi

İnan Yeşilirmak

Danışman: Doç. Dr. Mehmet Emin ALŞAHİN

İstanbul, 2023

ÖZET

BASİT TIBBİ MÜDAHALE İLE GİDERİLEBİLİR YARALAMA SONUCU ÖLÜM

Kişinin, ölüm neticesini istemeksizin sadece yaralama amacıyla hareket etmesi, ancak dış aleme yansıyan eyleminin neticesinde ve hiç de istemediği halde bir başkasının ölümüne neden olması sıklıkla karşılaşılabilen bir durumdur. Öyle ki, basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte bir yaralama olması durumunda dahi mağdurun yaşamını yitirmesi mümkündür. Neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama olarak ifade edilen bu halde failin ceza sorumluluğunun şartları ve cezanın nasıl belirleneceği hususu bu çalışmada ele alınmış ve izah edilmeye çalışılmıştır. Bu doğrultuda çalışmanın birinci bölümünde genel olarak neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç kavramı, kavramın tarihsel gelişimi, genel şartları, türleri ve anayasaya aykırılık sorunu üzerinde durulmuştur. İkinci bölümde ise, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm neticesinin meydana gelmesi ihtimali üzerinde durularak, bu halin kanunda özel olarak düzenlenmemesi sonucunda failin ne şekilde cezalandırılacağı sorusu cevaplanmaya çalışılmıştır. Bunun yanı sıra, eylemin, hukuka uygunluk sebeplerinin sınırları içerisinde kalarak gerçekleştirilmesi ihtimali üzerinde durularak, ölüm neticesinin meydana gelmesinin hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın aşılması olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği, temel eylemin hukuka uygun olması halinde ölüm neticesinden failin sorumlu tutulup tutulmayacağı sorunu incelenmiştir. Son olarak konu suçun özel görünüş biçimleri bağlamında ele alınarak, teşebbüs hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı, bağlılık kuralına nazaran suça iştirakin mümkün olup olmadığı tartışılmış ve eylem, suçların içtimai noktasında da değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suç, Basit Tıbbi Müdahale İle Giderilebilir Yaralama, Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Yaralama

ABSTRACT

CURABLE INJURY WITH SIMPLE MEDICAL TREATMENTS RESULTING IN DEATH

It is a common phenomenon for a person to act with the sole purpose of injuring another person without intending to cause death, but to cause the death of another person anyway as a result of his action reflected in the outside world, even though he did not intend to do so. So much so that it is possible for the victim to lose his life even in the case of a curable injury with a simple medical intervention. In this case, which can be analyzed as “Aggravated Injury on Account of its Consequences”, the conditions of the criminal responsibility of the perpetrator and problem of determination of punishment are discussed and tried to be explained in this study. Accordingly, in the first chapter of the study, the concept of aggravated crime, the historical development of the concept, general conditions, types and the problem of constitutionality are discussed. In the second chapter, the possibility of death as a result of a curable injury with simple medical treatment is considered, and the question of how the perpetrator will be punished, where this situation is not specifically regulated in the law, is tried to be answered. In addition, where a reason of criminal inculpability exists regarding to injury, the question of whether the result of death can be considered as exceeding limit of criminal inculpability, and whether the perpetrator can be punished for the result of death is examined. Finally, the issue is discussed in the context of the special appearance forms of the crime, whether the attempt provisions will be applied, whether it is possible to jointly commit to the crime according to the rule of dependency, and the issue is also evaluated in terms of the aggregation of crimes.

Keywords: Aggravated Crime on Account of its Consequences, Aggravated Injury on Account of its Consequences, Curable Injury with Simple Medical Treatments

ÖNSÖZ

Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans Programı kapsamında yüksek lisans tezi olarak hazırlanan “Basit Tıbbi Müdahale İle Giderilebilir Yaralama Sonucu Ölüm” başlıklı bu çalışmada, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm neticesinin meydana gelmesi durumu, doktrinde ilerisürülen görüşler ve yargı kararları bağlamında tartışmalı hususlara ilişkin şahsi görüşlerimiz belirtilerek izah edilmeye çalışılmıştır. Konunun anlaşılması bakımından önem arz etmesi sebebiyle öncelikli olarak neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç kavramı üzerinde durulmuş, neticesisebebiyle ağırlaşmış suçların genel yapısı ve tarihi gelişimi konusu nihayetinde basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucunda ölüm neticesinin meydana gelmesi ihtimali; suçun unsurları, hukuka aykırılık, kusurluluğu etkileyen sebepler ve suçun özel görünüşbiçimleri bağlamında irdelenmeye çalışılmıştır.

Bu vesileyle, çalışmamı yazdığım süreçte, ülkemizi etkisi altına alan pandemi ve pandemi sebebiyle uygulanan kısıtlamalar nedeniyle yaşanan güçlüklerle rağmen daima yardımcı olan, Hâkim adayı olarak eğitim gördüğüm süreçte karşılaştığım somut bir olay¹ kapsamında yazmak için ümitlendiğim tez konumu seçebilmemde beni cesaretlendiren ve akademik görüş ve eleştirileriyle tezime katkı sağlayan kıymetli hocam sayın Doç. Dr. Mehmet Emin ALŞAHİN’e, görüşlerinden ve tecrübelerinden istifade ettiğim değerli meslek büyüğüm Cumhuriyet Savcısı Fikri Aziz NİKSARLI’ya, tezimi okuyarak öneri ve destekte bulunan arkadaşlarım Hakim Burak KARAHAN, Süheyl KARAKAYA, Araş. Gör. Muhammed Bilal Akyüz, Araş. Gör. Şehmus DARCAN ve Av. Ali İmran Akküncü’ye ve nihayet daima yanımda olarak desteğini esirgemeyip tezimi nihayete erdirmeme vesile olan kıymetli Anneme teşekkürlerimi sunarım.

Denizli, 2023

İnan YEŞİLIRMAK

¹ <https://www.haberturk.com/hintli-genc-muhendis-dovulerek-olduruldu-1986784>. (erişim tarihi 18.12.2022)

İÇİNDEKİLER

ÖZET	i
ABSTRACT	ii
ÖNSÖZ	iii
KISALTMALAR	vii
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	2
NETCESİ SEBEBİYLE AĞIRLAŞMIŞ SUÇ KAVRAMI	2
1. Genel Olarak	3
2. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçların Hukuki Niteliği	6
2.1. Genel Olarak	6
2.2. Kasıtlı Suç Olarak Değerlendirilip Değerlendirilemeyeceği Sorunu	9
2.3. Seçenek Yaptırımlardan Adli Para Cezasına Çevrilme	10
2.4. Teşebbüs Hükümlerinin Uygulanıp Uygulanmayacağı Sorunu	10
2.5. Belirli Haklardan Yoksun Bırakılma Güvenlik Tedbiri	12
3. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suç Kavramının Türk Hukuk Tarihindeki Gelişimi	14
3.1. 765 Sayılı Ceza Kanunu Dönemi	14
3.2. 5237 Sayılı Ceza Kanunu Dönemi	16
4. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçların Temel Koşulları	19
4.1. Somut Bir Suç Düzenlemesi Bulunması Zorunluluğu	19
4.2. Kasten İşlenen Temel Suç Tipi	21
4.3. Başka veya Ağır Netice	23
5. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçların Türleri	24
5.1. Gerçek-Görünüşte Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suç Ayrımı	24
5.2. Kastı Aşan Suç-Netice Sebebiyle Ağırlaşmış Suç Ayrımı	24
6. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçların Anayasaya Aykırılık Sorunsalı	24

İKİNCİ BÖLÜM..... 31

**BASİT TIBBİ MÜDAHALE İLE GİDERİLEBİLİR YARALAMA SONUCU
ÖLÜM SUÇU..... 31**

1. Genel Olarak.....	31
2. Korunan Hukuki Değer	33
3. Suçun Maddi Unsurları.....	34
3.1. Fail.....	34
3.2. Mağdur	34
3.3. Konu	35
3.4. Fiil	35
3.4.1. Genel Olarak.....	35
3.4.2. Basit Tıbbi Müdahale Kavramı	39
3.4.3. Nitelikli Yaralama Hali	42
3.4.4. Kasten Yaralamanın İhmali Davranışla İşlenmesi Hali.....	44
3.5. Netice ve Objektif İsnadiyet	46
3.5.1. Genel Olarak.....	46
3.5.2. Maktulde Önceden Mevcut Olan Rahatsızlığın Yaralama Eylemiyle Birleşerek Ölüme Yol Açması.....	50
3.5.3. Ölümün Birleşen Yaralanmalar Sonucu Meydana Gelmesi	53
4. Suçun Manevi Unsuru.....	57
4.1. Genel Olarak	57
4.2. Yargıtay İçtihatları Kapsamında Değerlendirme	60
5. Hukuka Aykırılık.....	65
5.1. Genel Olarak.....	65
5.2. Görevin İfası.....	66
5.3. Meşru Savunma.....	71
5.4. İlgilinin Rızası	74

6.	Kusurluluğu Etkileyen Sebepler.....	76
6.1.	Genel Olarak.....	76
6.2.	Haksız Tahrik	76
7.	Suçun Özel Görünüş Şekilleri	81
7.1.	Teşebbüs.....	81
7.1.1.	Genel Olarak.....	81
7.1.2.	Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Teşebbüs.....	84
7.2.	İştirak.....	89
7.2.1.	Genel Olarak.....	89
7.2.2.	Faillik.....	90
7.2.3.	Şeriklik ve Bağlılık Kuralı.....	92
7.3.	İçtima.....	95
8.	Yaptırım.....	98
8.1.	Genel Olarak.....	98
8.2.	Seçenek Yaptırımlardan Adli Para Cezasına Çevrilme	99
8.3.	Belirli Haklardan Yoksun Bırakılma Güvenlik Tedbiri	99
9.	Görevli Mahkeme	100
	SONUÇ.....	100
	KAYNAKÇA	106

KISALTMALAR

BAM.	: Bölge Adliye Mahkemesi
BKZ.	: Bakınız
CD.	: Ceza Dairesi
CGK.	: Ceza Genel Kurulu
CMK.	: Ceza Muhakemesi Kanunu
ETCK.	: 765 sayılı Türk Ceza Kanunu
sayf.	: Sayfa
TCK.	: 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
TDK.	: Türk Dil Kurumu
TMK.	: Türk Medeni Kanunu
UYAP.	: Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi
vs.	: Vesaire
vd.	: Ve devamı

GİRİŞ

Failin, eyleminin kastettiğinden daha ağır veya farklı bir sonuca sebebiyet vermesi halini ifade eden neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç kavramı, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile ilk kez düzenlenmiş olmakla birlikte insanlık tarihinin en derinlerinden günümüze kadar gelen süreçte hukukçuların adaletle çözüme kavuşturmak için çaba sarf ettiği konulardandır. Özellikle failin yaralama kastıyla hareket etmesine karşın mağdurun ölümüne sebep olması, ne yazık ki sıklıkla karşılaşılabilen bir adli vaka durumudur. Bu türden bir vakanın faili, çok tabiidir ki kendisini, ölüm neticesini istemediğini ve hatta öngörmesinin bile mümkün olmadığını ifade ederek savunacaktır. Bu durumda failin savunmalarına hangi koşulların varlığı halinde itibar edileceği, ceza sorumluluğunun nasıl belirleneceği ve bireyselleştirileceği konuları kusurlulukla doğrudan alakadar olmaları sebebiyle geçmişten günümüze kadar farklı biçimlerde ele alınmıştır.

Türk Ceza Kanunu'nun 87/4. maddesi irdelendiğinde failin yaralama kastıyla hareket etmiş olmasına rağmen ölüm neticesinin meydana gelmesi durumunda, hakkında uygulanacak ceza miktarı müstakilen belirlenmiştir. Ancak kasten yaralamanın basit tıbbi müdahale ile giderilebilir olması durumunda failin ne şekilde cezalandırılacağına ilişkin tespitte yer verilmemiştir. Bu hususta kanun koyucunun neden sükût ettiği, bir kanun boşluğu bulunup bulunmadığı, failin ölüm neticesinden sorumlu tutulup tutulmayacağı soruları hem doktrinde hem de yargı kararlarında tartışılmış ve uygulamada duraksamalara neden olmuştur. Çalışmamızda biz bu hususta daha önce yazılmış eserleri inceleyerek, eserlerde ileri sürülen görüşleri, yargı kararları ile birlikte yorumlamayı ve giderek kendi görüşümüzü ortaya serebilmeyi hedefliyoruz.

Çalışmamız kapsamında öncelikle neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç kavramını ele alarak tarihi gelişimi hakkında bilgiler vermeyi, sonrasında kasten yaralama suçunun temel şekli ile nitelikli halleri hakkında açıklama yapmayı ve giderek spesifik bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç formu olan, kasten yaralama sonucu ölüm neticesinin meydana getirilmesi eylemini ve bunun sonuçları hakkında değerlendirme yapmayı planlamaktayız.

BİRİNCİ BÖLÜM

NETİCESİ SEBEBİYLE AĞIRLAŞMIŞ SUÇ KAVRAMI

1. Genel Olarak

Suçlar kural olarak, yalnızca kasten işlenebilir.² Ancak bir neticenin failin kasten başladığı eyleminin sonucunda kastının haricinde husule gelmesi de mümkündür. Failin cinsel saldırıda bulunmak kastıyla eylemini icra etmesi sonucu mağdurun bitkisel hayata girmesi, failin mağduru yaralamak istemesine karşın ölümüne sebebiyet vermesi, işkence sonucu mağdurun ölmesi, cinsel taciz suçu sebebiyle mağdurun işten ayrılmak zorunda kalmış olması bu hale örnek olarak verilebilir. İşte bu türden halleri izah etmek üzere neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç kavramı geliştirilmiş ve sistemleştirilmiştir. Failin, belirli bir neticeyi meydana getirmek kastıyla hareket etmesine karşın kastının ötesinde (ağır veya farklı) bir neticenin meydana gelmesi durumunu ifade eden *neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç* kavramı, farklı şekillerde tanımlanmıştır³;

*Dönmezer/Erman'a göre; "Suçun oluşması için yeterli olan neticeden başka daha ağır bir neticenin gerçekleşmesi sebebiyle cezanın artırılmasını gerektiren suçlar"*⁴ dır.

*Erdem'e göre; "Kasten (veya taksirle) işlenen temel suçun, tipikliğinin gerçekleşmesi için gerekli olanın ötesinde belirli bir neticeye yol açmış olması nedeniyle cezanın ağırlaştırılması durumunda netice yüzünden ağırlaşmış suçtan söz edilir"*⁵.

*Özen'e göre; "Suçun varlığı için gerekli olanın ötesinde zararlı veya tehlikeli bir netice gerçekleştiği zaman cezanın ağırlaşması sonucunu doğuran suç tipine"*⁶ neticesi sebebiyle ağırlaşan suç denilmektedir.

*Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır'a göre; "Temel suç tipine ek olarak, failin sonucunda kastedilenden daha ağır veya başka bir neticenin de gerçekleştiği ve bu neticeler bakımından en azından taksirinin bulunması sebebiyle kişinin daha ağır ceza ile cezalandırılmasının gerektiği suçlar"*⁷.

² TCK'nın 21. Maddesi.

³ **İçel K.-Özgenç İ.-Sözüer A.-Ünver Y.- Mahmutoğlu S. F.** (1999), *Suç Teorisi*, 2. Kitap, İstanbul, 1. Bası, Sebat Müessesilik Yayıncılık, sayf. 269; **Kaymaz S.** (2009), *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, Ankara, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, sayf.6-10.

⁴ **Dönmezer S.-Erman S.** (1986), *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, Genel Kısım Cilt II, İstanbul, 9. Bası, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., sayf.315.

⁵ **Erdem M. Ruhan.** (2008), *Netice Yüzünden Ağırlaşan Suçlar*, Uğur Alacakaptan'a Armağan Cilt I., İstanbul, sayf. 257-258.

⁶ **Özen M.** (1998), *Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk*, Ankara, 1. Bası, U S – A Yayıncılık, sayf.183.

⁷ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.** (2021), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 15. Bası, Adalet Yayınevi. sayf.476.

*Hakeri; “Belli bir suçun oluşması için yeterli olan neticenin dışında daha ağır veya başka bir neticenin gerçekleşmesi dolayısıyla cezanın artırılmasını gerektiren suçlar”*⁸.

Anayasa Mahkemesi kararında ise; “Belli bir suçun oluşması için yeterli olan neticenin dışında daha ağır veya başka bir neticenin gerçekleşmesi durumunda, faille verilecek cezanın artırılmasını gerektiren suçlara netice sebebiyle ağırlaşmış suçlar”⁹ şeklinde tanımlanmıştır.

Ancak yapılan tüm tanımlarda; i.) Failin kasten gerçekleştirdiği temel suç ve ii.) Kastının kapsamını aşan başka veya daha ağır bir netice unsurlarına¹⁰ ittifakla yer verilmiştir. Gerçekten örneklenen bu hallerde; failin kastı yalnızca temel suçun neticesine yönelmiş olmasına karşın kastını aşan başka veya daha ağır bir netice meydana gelmektedir. Failin kastının yöneldiği temel suçla korunan hukuki değer ile kastının haricinde meydana gelen neticenin ilişkin olduğu hukuki değer aynı olması durumunda ağır netice, korunan hukuki değerlerin farklı olması halinde ise farklı netice mevcuttur.¹¹

Kanuni düzenleme¹² de dikkate alınarak neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların bir tanımını yapmak gerekirse: failin kasten işlemeye başladığı bir suç kapsamında, genellikle nedensel akışta meydana gelen bir sapma¹³ sebebiyle başka veya daha ağır bir neticenin meydana gelmesi ve sapma¹⁴ sonucu meydana gelen netice yönünden failin en azından taksirinin bulunması kaydıyla sorumlu tutulabildiği suç tipi olarak tanımlanabilir.

765 sayılı Ceza Kanunu’nun geçerli olduğu ve neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların kanuni tanımının yapılmadığı dönemde; doktrinde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar; kastın aşılması sebebiyle ağırlaşan suçlar ve netice sebebiyle ağırlaşan suçlar olmak üzere iki başlık altında irdelenmiştir¹⁵. Bu tasnife göre kastın aşılması suretiyle işlenen suçlarda kastın matuf olduğu netice ile vuku bulan netice arasında sadece ağırlık yönünden fark bulunmaktadır; netice sebebiyle ağırlaşan

⁸ **Hakeri H.** (2020), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 23. Baskı, Adalet Yayınevi, sayf.281.

⁹ Anayasa Mahkemesi, 2006/72 Esas – 2009/24 Karar, 19.02.2009 tarih, R.G. Tarih-Sayı: 25.06.2009-27269 sayılı karar.

¹⁰ **Erdem M. Ruhan.** (2008), *Netice Yüzünden Ağırlaşan Suçlar*, Uğur Alacakaptan’a Armağan Cilt I., İstanbul. sayf. 257-258.; **Dönmezer S.-Erman S.** (1986), *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, Genel Kısım Cilt II, İstanbul, 9. Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., sayf.315.

¹¹ **Özenbaş N.** (2012), *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası*, Doktora Tezi, Eskişehir, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, sayf. 4.

¹² “Bir failin, kastedilenden daha ağır veya başka bir neticenin oluşumuna sebebiyet vermesi halinde, kişinin bundan dolayı sorumlu tutulabilmesi için bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekir.” (TCK mad. 23).

¹³ **Doğan, K.** (2015), *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, Ankara, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, sayf. 1.

¹⁴ Burada kullanılan sapma kavramı, maddi ceza hukukunda kullanılan istilahi anlamından farklı olarak sözlük anlamı itibarıyla kullanılmıştır. <https://sozluk.gov.tr/>.

¹⁵ **Özen M.**, *Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk*, sayf.123.

suçlar yönünden ise iki *netice arasında ihlal edilen hak ve yararın niteliği*¹⁶ yönünden de farklılık bulunmaktadır. Ayrıca kastın aşılması suretiyle işlenen suçlarda temel suç tipinin mutlaka kasti olması gerekmesine rağmen, netice sebebiyle ağırlaşan suçta temel suçun taksirle işlenebilmesi de mümkündür.¹⁷

5237 Sayılı TCK'nın 23. maddesinde yapılan tanımlamayla birlikte kastın aşılması suretiyle işlenen suç ve netice sebebiyle ağırlaşan suç kavramları, *neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç* kavramı çatısı altında birleştirilmiştir denilebilir¹⁸. Bizce, TCK'nın 23. maddesinin lafzı, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda temel suç tipinin mutlaka kasıtlı suç olmasını zorunlu kılmaktadır¹⁹. Bu açıdan 765 sayılı kanun döneminde netice sebebiyle ağırlaşan suçlar yönünden, temel suç tipi taksirle işlenebilen suçların, TCK'nın 23. maddesi bağlamında neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Temel suç tipinin taksirli olması (taksir-taksir kombinasyonu) durumunda, gerçekleşen ağır veya başka neticenin temel suçun nitelikli hali²⁰ olarak kabul edilmesinin daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

5237 sayılı TCK'nın düzenlemesi karşısında, *netice yüzünden ağırlaşmış suç ve kastın aşılması sebebiyle ağırlaşmış suç* ayrımının artık anlamını yitirdiğini düşünmemiz sebebiyle ve kavram karmaşası yaşanmaması adına çalışmamızda neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç kavramını kullanacağız.

¹⁶ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf. 99.

¹⁷ **Dönmezer S.-Erman S.**, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, sayf.317. **Özen M.** (1998), *Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk*, sayf.221.

¹⁸ **Doğan, K.** (2015), *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, Ankara, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, sayf. 99.

¹⁹ **Koca M.-Üzülmez İ.** (2022), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 15. Bası, Seçkin Yayıncılık, sayf.248.; Temel suç tipinin taksirli suç şeklinde de gerçekleşebileceği yönünde bkz. **Erdem M. Ruhan.**, *Netice Yüzünden Ağırlaşan Suçlar*, sayf.258.

²⁰ Bizimle aynı görüşte; **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.26.; **Artuk-Gökçen-Alşahin-Çakır'a göre** "kanunun lafzına uygun olarak 23 üncü madde anlamında Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçtan söz edilebilmesi için, temel suç tipi bakımından kasten hareket edilmesi gerekir. Her ne kadar, kanunun 89 uncu maddesinin 2 nci fıkrasında taksirle yaralamanın neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerine yer verilmiş olsa da (taksir-taksir kombinasyonu), temel suç tipi kasten gerçekleştirilmediğinden bu durumun 23 üncü madde anlamında Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suç olarak kabul edilmesi mümkün görünmemektedir. Ancak ifade etmek gerekir ki, 23 üncü maddede yer alan düzenleme genel hüküm niteliğinde olup, kanunun özel hükümler kısmında belirli suç tipleri bakımından istisnai düzenlemeler öngörülmesi mümkündür. Bu açıdan, 89 uncu maddedeki hüküm, 23 üncü madde anlamında olmamakla birlikte, istisnai düzenleme sebebiyle yine Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suç olarak kabul edilecektir." (**Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.** (2021), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 15. Bası, Adalet Yayınevi. sayf.471).

2. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçların Hukuki Niteliği

2.1. Genel Olarak

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların hukuki niteliğinin tespiti, bu suçlar yönünden uygulanacak hukuk normlarının belirlenmesi açısından önem arz ettiği gibi, fail hakkında verilecek cezanın infaz rejimi, tekerrüre esas alınıp alınmayacağı, verilen cezanın seçenek adli para cezasına çevrilip çevrilmeyeceği²¹, teşebbüs ve iştirak hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı, görevli mahkemenin tespiti vb. birçok konuda önem arz etmektedir. Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların hukuki niteliği kapsamında; “bağımsız suç tipi oldukları, objektif cezalandırılabilme şartı barındırdıkları, nitelikli hal oldukları ve bileşik suç niteliğinde oldukları” yönünde görüşler ileri sürülmüştür.²²

Bağımsız suç tipi olduğu yönündeki görüşe göre, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar, failin kastının yönelmiş olduğu temel suç tipinden farklı ve ayrı bir suçu oluştururlar.²³ Örneğin kastın aşılması suretiyle adam öldürme suçu, kasten öldürme suçunun cezada indirim yapılmasını gerektirir nedeni olmayıp ayrı ve bağımsız bir suç tipidir.²⁴ Bizce neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçları, temel suç tipinden bağımsız olarak ele almak mümkün değildir. Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların temel koşulları bahsinde ifade ettiğimiz üzere, bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun cezalandırılabilir nitelikte olabilmesi için temel suçun kasten ve hukuka aykırı olarak gerçekleştirilmesi gereklidir. TCK’nın sistematigi dikkate alındığında neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların, temel suç tipinin düzenlendiği kanun maddesinin hemen devamında ve bazen de aynı madde içerisinde düzenlendiği ve çoğunlukla verilecek cezanın da temel suça göre²⁵ belirlendiği görülmektedir. Tüm bu hususlar dikkate alındığında

²¹ TCK’nın 50. maddesi gereği, hükmolunan 1 yıl veya daha az süreli hapis cezalarının adli para cezasına veya TCK’nın 50. maddesinde belirtilen diğer seçenek tedbirlere çevrilmesi (diğer şartların da sağlanması halinde) mümkündür. Taksirli suçların söz konusu olması halinde ise hükmolunan hapis cezasının kısa süreli olmaması durumunda dahi hapis cezasının adli para cezasına çevrilmesi mümkündür. Bu açıdan Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçların niteliği itibarıyla kasti suç mu yoksa taksirli suç mu olduklarının tespiti, yargılama neticesinde belirlenecek cezanın TCK’nın 50. maddesi gereğince adli para cezasına çevrilmesi hususunda da önem arz etmektedir.

²² Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçların hukuki niteliği konusunda ileri sürülen görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf. 8-21.

²³ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf. 9.

²⁴ **Dönmezer S.** (2001), *Kişilere ve Mallara Karşı Cürümler*, İstanbul, 16. Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., sayf. 104.

²⁵ TCK’nın 95. maddesinde işkence suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerine ilişkin ceza miktarı temel suç olan işkence suçuna bağlı olarak düzenlenmiştir. “(1) İşkence filleri, mağdurun; a) Duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına, b) Konuşmasında sürekli zorluğa, c) Yüzünde sabit ize, d) Yaşamını tehlikeye sokan bir duruma, e) Gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun vaktinden önce doğmasına, Neden olmuşsa, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, yarı oranında artırılır. (2) İşkence filleri, mağdurun; a) İyileşmesi olanağı bulunmayan bir hastalığa veya bitkisel hayata girmesine, b) Duyularından veya organlarından birinin işlevinin yitirilmesine, c) Konuşma ya da çocuk yapma yeteneklerinin

neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçların bağımsız birer suç tipi oldukları görüşüne katılmadığımızı ifade etmek isteriz.

Nitelikli hal olduğu yönündeki görüşe²⁶ göre, neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçlar failin kastının yöneldiği temel suçun birer nitelikli halini oluşturmaktadırlar. Bu görüşe göre cezanın artırılmasını gerektiren unsur, failin kastından hariç olarak gerçekleşen ağır veya başka neticedir. Bu görüşe katılmak mümkün değildir. Suçun temel şekline ilave edilerek haksızlık içeriğini etkileyen ve bu sebeple de cezanın artırılmasına veyahut da hafifletilmesine neden olan haller, suçun nitelikli halleridir.²⁷ Bu anlamda suçun nitelikli halleri temel suçun tipikliği içerisinde ve maddi unsurlar arasında yer almaktadır.²⁸ Nitelikli hallerin, suçun maddi unsurları içerisinde yer alması sebebiyle failin kastı kapsamında kalması gerekmektedir. Bir başka söyleyişle nitelikli hale taksirle sebep olunması mümkün değildir. Ancak neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçlarda failin, ağır veya başka neticeye taksirle neden olması mümkündür. Bu yönüyle bizce, neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçların ona karakteristik özelliğini veren temel suç tipinden ayrılması mümkün değildir.

Bileşik suç olduğu yönündeki görüşün, İtalyan Yargıtay'ı tarafından verilen ve çocuk düşürme suçu neticesinde annenin ölümüne neden olunması eyleminin bileşik suç olarak değerlendirilen kararda ileri sürüldüğü anlaşılmaktadır.²⁹ TCK'nın 42. maddesinde³⁰ bileşik suçun tanımı yapılarak bileşik suçun unsurları belirtilmiş ve madde gerekçesinde³¹ bileşik suça ilişkin açıklamalarda bulunulmuştur. Buna göre, bileşik suçta fail hukuki anlamda tek bir fiil sayılan hareket ile iki farklı suçun tipikliğini

kaybolmasına, d) Yüzünün sürekli değişikliğine, e) Gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun düşmesine, Neden olmuşsa, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, bir kat artırılır”; Benzer şekilde bkz. TCK mad. 97/2.

²⁶ **Özen M.**, *Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk*, sayf.216. Yazar neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçları, kastı aşan suç ve netice nedeniyle ağırlaşan suç olarak iki ayırmakta ve netice nedeniyle ağırlaşan suçları temel cezanın artırılmasını gerektiren neden olarak kabul etmektedir.; **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.** (2022), *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, Ankara, 20. Baskı, Seçkin Yayıncılık. sayf. 265.

²⁷ **Koca M., Üzülmez İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 142.; **Özgenç İ.** (2022), *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 18. Bası, Seçkin Yayıncılık, sayf.226.; **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.** (2022), *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 13. Baskı, Seçkin Yayıncılık. sayf. 280.

²⁸ **Koca M., Üzülmez İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 143 vd.

²⁹ **Özen M.**, *Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk*, sayf.217. Atf yapılan eserde karar metnine yer verilmemiş ancak kararın değerlendirmesi yapılmıştır.

³⁰ “Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suçta bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz.” (TCK'nın 42. Maddesi).

³¹ “Maddede biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması nedeniyle tek fiil sayılan ve doktrinde bileşik suç (mürekkep suç) olarak adlandırılan fiilin tanımı yapılmakta ve bu tür suçlarda, suçu oluşturan araç suçtan dolayı ayrıca ceza verilmeyeceği, dolayısıyla cezaların içtima hükümlerinin uygulanmayacağı açıkça belirtilerek bu konuda meydana gelen bir kısım yanlış uygulamaların bundan böyle giderilmesi amacı güdülmektedir. Esasen bu husus Yargıtay'ın son kararıyla da belirlenmiştir. Ancak, içtihadın her zaman değişmesi olanaklı bulunduğundan durumun bu maddeyle açıklığa kavuşturulması gerekli görülmüştür.” (TCK'nın 42. Madde gerekçesi).

gerçekleştirmektedir. Ancak kanun koyucunun her iki suçun oluşumundan meydana gelen bir başka suç düzenlemesine yer vermesi sebebiyle fail, yalnızca tek bir suçtan cezalandırılabilir. Bir başka söyleyişle bileşik suçta, bir suç, diğer bir suçun unsuru veyahut da nitelikli hali olarak düzenlenmektedir. Bu sebeple bileşik suçun bünyesinde birleştirdiği her iki suçun da failin kastı kapsamında olması gerekmektedir.³² Ancak neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçta ise, kasten işlenen tipik bir suçla ilgili olarak diğer bir neticenin meydana gelmesi sebebiyle faile verilecek ceza artırılmaktadır.³³ Bu açıklanan sebeplerle neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların, birer bileşik suç oldukları görüşüne katılmadığımızı belirtmek isteriz.

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda, özel neticenin kasten gerçekleştirilmesine gerek olmamasından hareketle bu suç tiplerinin içerisinde objektif cezalandırılabilme koşulu bulunduran suç tipi oldukları ileri sürülebilir.³⁴ Objektif cezalandırılabilme koşulları, suçun unsurları içerisinde yer almayan ancak gerçekleşmediği takdirde failin cezalandırılabilmesine engel olan koşullar olarak tanımlanabilir.³⁵ Objektif cezalandırılabilme koşullarının suçun unsurları içerisinde yer almamaları sebebiyle suçun oluşumu açısından failin kastı veya taksiri kapsamında kalmaları gerekli değildir.³⁶ Ancak fail tarafından koşulun gerçekleşmesi ihtimali bilindiği ve istendiği durumda, bu koşul gerçekleşmediği takdirde failin teşebbüsten dahi sorumlu tutulması mümkün değildir.³⁷ Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda, ağır veya farklı (özel) neticenin kasten gerçekleştirilmesi gerekli olmamakla birlikte en azından taksirle neden olunmasının gerekli olması birer objektif cezalandırılabilme koşulu içermediklerini göstermektedir. Ayrıca, objektif cezalandırılabilme koşulunun gerçekleşmemesi halinde faile ceza verilmesine olanak bulunmamasına rağmen, ağır veya farklı neticenin gerçekleşmemesi halinde fail; temel suç tipinden sorumlu olmaktadır. Son olarak belirtmek gerekir ki, objektif cezalandırılabilme koşulu ile fiil arasında nedensellik bağlantısı bulunması gerekmemesine rağmen, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda ağır veya farklı netice ile temel suç arasında nedensellik bağı ve illiyet bağı bulunmalıdır.

³² **Özgenç İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.670.; **Koca M., Üzülmöz İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 563.

³³ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf. 13.

³⁴ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf. 14.

³⁵ **Koca M., Üzülmöz İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 373 vd.; **Özgenç İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 374.

³⁶ **Özgenç İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 375.

³⁷ **Koca M., Üzülmöz İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 373 vd.; **Özgenç İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 375.

Biz çalışmamızda, ileri sürülen görüşlerin ayrıntısına daha fazla değinmeksizin özellikle uygulama açısından en çok önem arz eden ve üzerinde durulması gereken hususlar yönünden değerlendirme yapmayı daha uygun görüyoruz.

2.2. Kasıtlı Suç Olarak Değerlendirilip Değerlendirilemeyeceği Sorunu

TCK'nın 23. maddesi kapsamında temel suç tipinin mutlaka kasıtlı olması gerektiği görüşüne dahil olduğumuzu geçtiğimiz bahislerde ifade etmiştik. Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar yönünden temel suç tipinin kasıtlı olmasına karşın, ağır veya başka neticeye taksirle sebebiyet verilmesi halinde suçun niteliğinin ne olacağı çözümlenmesi gerekli olan ciddi bir tartışma konusunu teşkil etmektedir. Gerçekten bir suçun kasıtlı olup olmaması hususu; o suça teşebbüsün mümkün olup olmadığı, suçta müşterek failliğin mümkün olup olmayacağı, suç sebebiyle verilen cezanın TCK'nın 50/4. maddesi uyarınca adli para cezasına çevrilip çevrilmeyeceği, tekerrür hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı, TCK'nın 53. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağı ve suçun CMK'nın 231/10. maddesi bağlamında hükmün açıklanmasına neden olup olmayacağı konularında önem arz etmektedir.

Bu hususta temel suç tipinin kasten gerçekleştirilmiş olmasından hareketle neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların kasti suçlar arasında değerlendirilebileceği görüşü³⁸ savunulabileceği gibi, bu suça asıl karakteristik özelliğini veren unsurun ağır veya başka netice olduğu fikrinden hareketle, ağır veya başka neticeye taksirle sebep olunmuş olması durumunda suçun taksirli suç olarak kabul edilmesi fikri de pekâlâ savunulabilecektir.

Bizce neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar kendine özgü bir yapı arz eder ve sui generistir.³⁹ Zira, suçun temel şekli ve bu temel şeklin işlenmesiyle nedensellik bağı içerisinde gerçekleşen ağır veya başka bir neticenin meydana gelmesiyle oluşur. Bunun yanı sıra bünyesinde kasti ve taksiri bir arada bulundurması sebebiyle diğer suç tiplerinden farklılaşmaktadır. Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların bu kendine özgü yapısı sebebiyle kasti veya taksirli suç olarak nitelendirilmesi doğru değildir. Arz ettiği özgü yapı gereği neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar bünyesinde hem taksiri hem de kasti bulundurması sebebiyle karma suç tipi niteliğindedir.⁴⁰ Bu sebeple, hukuki niteliğe bağlı olarak yapılacak saptamalara ilişkin olarak her bir hukuki kurumun özgü şartları ve var oluş gayesi dikkate alınarak değerlendirme yapılmalıdır.

³⁸ **Kaymaz S.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.29.

³⁹ Aynı görüşte **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf. 18.

⁴⁰ **Koca M.**, **Üzülmez İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 243 vd.; **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf. 18 vd.

2.3. Seçenek Yaptırımlardan Adli Para Cezasına Çevrilme

Bizce neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar sebebiyle verilen cezaların TCK'nın 50/4. maddesi uyarınca seçenek yaptırıma çevrilip çevrilmeyeceği konusu, suçun kasti suç olup olmadığı hususundan bağımsız olarak ele alınmalıdır. TCK'nın 50. maddesi gereği hükmolunan cezanın kısa süreli⁴¹ olması halinde, sanığın “kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun işlenmesindeki özellikler”⁴² dikkate alınarak seçenek yaptırımlara çevrilebilmekteyken; TCK'nın 50/4. maddesi hükmü gereği, suçun taksirli olması halinde hükmolunan cezanın, kısa süreli olmaması durumunda dahi seçenek yaptırımlardan adli para cezasına çevrilebileceği öngörülmüştür. Bizce taksirli suçlar yönünden cezanın kısa süreli olup olmadığına bakılmaksızın, adli para cezası seçenek yaptırımına çevrilebileceğinin öngörülmüş olmasının sebebi taksirli bir suç ile hukuk aleminde meydana getirilen haksızlığın, kasti suç ile meydana getirilen haksızlığa nispetle daha az olmasıdır. Gerçekten taksirli suçlar bakımından failin, hukuken yasaklanmış neticeye neden olması, dikkat ve özen yükümlülüğünü ihlal etmesi ve objektif olarak öngörülebilir nitelikteki neticeyi öngörmemesinden kaynaklanmaktadır. Kanun koyucunun taksirli suçlar ile kasti suçlar arasında adli para cezasına çevirme yönünden farklılık öngörmesi bu açıdan değerlendirilmelidir. Keza, TCK'nın 50/4. maddesinin ikinci cümlesinde “*Ancak, bu hüküm, bilinçli taksir halinde uygulanmaz.*” denilmek suretiyle bilinçli taksirle işlenen suçlar sebebiyle verilen cezalar yönünden, cezanın kısa süreli olmaması halinde dahi adli para cezası seçenek yaptırımına çevrilme imkanını dışlamıştır. Bu durum bizce savunulan görüşü destekler mahiyettedir.

Görüşümüz kapsamında; neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların taksirli suç olarak kabul edilmesi halinde dahi neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların bünyesinde kasıtlı temel eylemi barındırması, failin suç teşkil eden tipik eylemi kasıtlı olarak icra etmesi ve bu şekilde hukuk aleminde kasten haksızlık meydana getirmesi nedeniyle TCK'nın 50/4. maddesinin uygulanmaması gerekmektedir.

2.4. Teşebbüs Hükümlerinin Uygulanıp Uygulanmayacağı Sorunu

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlara teşebbüsün mümkün olup olmadığı ve bu suçların iştirak halinde işlenip işlenmeyeceği sorunsalı bakımından, ağır veya farklı neticenin bir diğer suçun netice

⁴¹ Kısa süreli hapis kavramı, TCK'nın 49/2. maddesinde “*Hükmedilen bir yıl ve daha az süreli hapis cezaları, kısa süreli hapis cezasıdır*” denilmek suretiyle tanımlanmıştır.

⁴² 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 50. Maddesi.

unsurunu oluşturup oluşturmadığına göre ayrı değerlendirilmesi ve sorunun bu çerçevede incelenmesi gerekmektedir.⁴³

Suçta teşebbüsün söz konusu olabilmesi için failin bir suçu işlemeye kastetmesi⁴⁴, elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlaması ve ancak elinde olmayan sebeplerle suçu tamamlayamamış olması gerekmektedir⁴⁵. TCK'nın 35. maddesi kapsamında suça teşebbüsün mümkün olabilmesi için ön koşul, suçun kasti olmasıdır.⁴⁶ Bu açıdan failin ağır veya başka netice yönünden kasten hareket etmemiş olması gereken neticesi sebebiyle ağırlanmış suçlara, başka bir deyişle ağır veya farklı neticenin ayrıca bir başka suçun neticesini teşkil ettiği neticesi sebebiyle ağırlanmış suçlara teşebbüs⁴⁷ bizce⁴⁸ mümkün değildir. Bizim de çalışma konumuza dahil olan kasten yaralama sonucu ölüme neden olma eylemi yönünden teşebbüs hükümlerinin uygulanamayacağı kanaatindeyiz. Zira, failin eyleminin TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında kalabilmesi için ölüm neticesi bakımından en azından taksirinin bulunması gerekmele birlikte kastının bulunmaması gerekmektedir. Ölüm neticesi yönünden failin kastının bulunması halinde, kasten insan öldürme suçunun gündeme gelecektir.

Ağır veya farklı neticenin bir başka suçun neticesini teşkil etmediği neticesi sebebiyle ağırlanmış suçlar yönünden ise kural olarak teşebbüsün mümkün olabileceği kanaatindeyiz⁴⁹. Zira, bu suçlar yönünden failin temel suç tipini aşarak ağır veya başka netice yönünden de kasten hareket etmesi, başka bir deyişle ağır veya başka netice yönünden de kastının⁵⁰ bulunması mümkündür. İşte bu halde failin

⁴³ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlanmış Suçlar*, sayf. 267 vd.

⁴⁴ Kanun'un lafzındaki kast kelimesi yerine karar denmesinin daha doğru olduğu yönünde bkz. **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 449.

⁴⁵ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 35. Maddesi.

⁴⁶ **Koca M., Üzülmüş İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 420.; **Özgenç İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 557.; **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 469.; **Demirbaş T.** (2022), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 17. Baskı, Seçkin Yayıncılık. sayf. 496.

⁴⁷ Doktrinde *Doğan'a göre*; Neticesi Sebebiyle Ağırlanmış Suçlarda teşebbüs konusu, *neticesi sebebiyle ağırlanmış teşebbüs ve ağırlanmış neticeye teşebbüs* olarak ikiye ayırmak suretiyle incelenmelidir. Buna göre failin temel suç tipini işlemeye teşebbüs etmesi neticesinde ağır veya başka neticenin gerçekleşmesi durumunda *neticesi sebebiyle ağırlanmış teşebbüs* söz konusudur. Temel suç tipinin tamamlanmış olmasına karşın ağır veya başka neticenin meydana gelmemesi halinde ise ağırlanmış neticeye teşebbüs söz konusudur. **Doğan, K.** *Neticesi Sebebiyle Ağırlanmış Suçlar*, sayf.254 vd. Biz tezimiz kapsamında; failin temel suç tipini işlemeye teşebbüs etmesi sonucunda ağır veya başka neticeye sebep olması durumunu ikinci bölümde, objektif isnadiyet bahsinde inceleyecek olmamız sebebiyle bu kısımda kısa bir izaha yer vermeyi yeterli görüyoruz.

⁴⁸ Bizimle aynı görüşte; **Koca M.-Üzülmüş İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.439., **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 448-449.

⁴⁹ Aksi yönde; **Keskin Kızıroğlu, S.** (2015), *Kasten Yaralama Suçu*, Nevzat Toroslu'ya Armağan Cilt I., Ankara. sayf.647-648.

⁵⁰ Ağır veya başka netice yönünden olası kastın bulunması halinde teşebbüs hükümlerinin uygulanmayacağı görüşü hakkında bkz. **Gökçen A.-Balcı M.** (2015), *Kasten Öldürme Kasten Yaralama Organ ve Doku Ticareti Suçları*, Ankara, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, sayf.394.

doğrudan doğruya icrasına başladığı eylemini elinde olmayan sebeplerle tamamlayamaması halinde teşebbüs hükümlerinin uygulanması noktasında herhangi bir engel bulunmamaktadır⁵¹. Örneğin, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçu kapsamında mağdurun ekonomik bakımdan önemli bir kaybına neden olunması⁵² bu hale örnek olarak verilebilir. Bu suç yönünden failin, mağduru ekonomik yönden önemli bir zarara uğratmak kastıyla hürriyetinden yoksun bırakmasına karşın elinde olmayan sebeplerle neticeyi meydana getirememesi halinde teşebbüs hükümleri uygulanmak suretiyle cezaya hükmolunması gerektiği kanaatindeyiz.

Yargıtay'ın neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar yönünden failin ağır netice sebebiyle sorumlu olduğundan bahisle teşebbüsün mümkün olmadığı görüşünü savunduğu anlaşılmaktadır: “*Kabul ve uygulamaya göre de; Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda fail bu ağır neticeden sorumlu olacağından bu suçların teşebbüse elverişli olmadığı gözetilmeden, TCK'nın 35. Maddesinin aynı kanununun 61/5. maddesindeki sıraya uygun olarak 103/2. madde ile belirlenen ceza üzerinden uygulanmasının ardından 103/6. maddesinin tatbikiyle sonuç cezanın belirlenmesi yerine 103/6. maddesiyle tayin edilen cezada teşebbüs nedeniyle indirim yapılması suretiyle eksik cezaya hükmedilmesi,*”⁵³

2.5. Belirli Haklardan Yoksun Bırakılma Güvenlik Tedbiri

TCK'nın 53/1. maddesinde yer alan “*Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak*” şeklindeki ifade sebebiyle, maddede sayılan güvenlik tedbiri niteliğindeki hak yoksunluklarının hükümlü hakkında uygulanabilmesi için mahkûm olunan suçun kasten işlenmiş olması gereklidir. Gerçekten Kanun koyucu verilen hapis cezasının süresi önem arz etmeksizin, kişinin işlemiş olduğu kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezasına mahkûm olması halinde TCK'nın 53/1. maddesinde belirtilen hak yoksunluklarına maruz kalacağını düzenlemiştir.

Belirli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma tedbirinin amacı, madde gerekçesinde “*İşlediği suç dolayısıyla toplumda kişiye karşı duyulan güven sarsılmaktadır. Bu nedenle, suçlu kişi özellikle güven ilişkisinin varlığını gerekli kılan belli hakların kullanmaktan yoksun bırakılmaktadır.*”⁵⁴ şeklinde ifade

⁵¹ Aynı görüşte; **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf. 289.

⁵² 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 109. maddesi.

⁵³ Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 03.03.2020 tarihli ve 2016/8370 E., 2020/1700 K. sayılı kararı. Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/14-ceza-dairesi-e-2016-8370-k-2020-1700-t-3-3-2020>. (Erişim tarihi: 29.12.2022.) ve aynı yönde diğer kararları: Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 11.02.2019 tarihli ve 2018/6990 E., 2019/2560 K., Yargıtay 14. Ceza Dairesi, 14.05.2018 tarihli ve 2018/2763 E., 2018/3632 K., Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 20.12.2010 tarihli ve 2010/8586 E., 2010/9844 K. sayılı kararı.

⁵⁴ TCK 53. madde gerekçesi.

edilmiştir. Bizce TCK'nın 53/1. maddesi kapsamında sayılan haklardan yoksun bırakılma tedbirinin, kişinin taksirli bir suçtan hapis cezasına mahkûm olması halinde uygulanmamasının⁵⁵ sebebi, madde gerekçesinde belirtilen toplumda kişiye karşı duyulan güvenin daha az sarsılmasıdır.

Biz bu düşünceden hareketle neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç sebebiyle hapis cezasına mahkûm olan kişi hakkında, ağır veya başka netice yönünden kasten veya taksirle hareket etmesi önemli olmaksızın, TCK'nın 53/1. maddesinde belirtilen hak yoksunluklarının uygulanması gerektiği kanaatindeyiz. Zira, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda kişi, temel suçu kasten işlemiş olması sebebiyle, taksirli bir suçun işlenmesine nispetle toplumda kendisine duyulan güveni daha şiddetli ölçüde sarsmaktadır.

Yargıtay'ın bu hususa ilişkin açık bir saptama içeren içtihadı bulunmamakla birlikte, uygulamada neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlardan verilen mahkûmiyet hükümlerinde ayrıca TCK'nın 53/1. maddesinde belirtilen hak yoksunluklarının uygulanmasına dair karar verilmekte ve bu husus temyiz incelemesinde bozma⁵⁶ sebebi yapılmamaktadır.⁵⁷

⁵⁵ Bu hükme yönelik eleştiri için bkz. **Dilberoğlu A. V.** (2007), *Ceza Hukukunda Güvenlik Tedbirleri*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.: “*Ceza ile onarılmaya çalışılan güven tamirinin süresinin farklı olması pek tabii olmakla birlikte, maddenin amacında var olan toplumu suçtan koruma adına taksirli suçtan dolayı hapis cezasına mahkûm edilen kişinin de hakları kısıtlanabilmelidir. Özellikle taksirli suç işleyip hapis cezasına mahkûm olan suçlunun cezasının infazı esnasında koruması altında bulunan (velayeti- vesayeti altında bulunan) kişileri koruyamayacağı açıktır. Bu sebeple 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 405 ve devamı maddelerinde bu durumu düzenlemiştir. 407’nci madde gereğince “Bir yıl veya daha uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı bir cezaya mahkûm olan her ergin kısıtlanır. Cezayı yerine getirmekle görevli makam, böyle bir hükümlünün cezasını çekmeye başladığını, kendisine vasi atanmak üzere hemen yetkili vesayet makamına bildirmekle yükümlüdür.” Bu hüküm taksirli bir suç nedeni ile bir yıldan fazla süreli bir mahkûmiyet alan kişinin 5237 sayılı TCK 53’üncü madde çerçevesinde olmasa bile medeni haklarını kullanamamasını sonuçlar. Ancak taksirli bir suç nedeniyle bir yıldan az 74 süreli bir mahkûmiyet alınması veya herhangi bir suç nedeniyle tutuklanma durumunda kişi infaz kurumunda kaldığı sürece bazı medeni haklarını fiziki zorunluluk sebebiyle kullanamayacaktır.” (sayf. 73).*

⁵⁶ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 30.10.2017 tarihli ve 2017/1677 E., 2017/3554 K. sayılı kararı.; Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 11.03.2014 tarihli ve 2013/4361 E., 2014/1485 K. sayılı kararı.; Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 26.04.2017 tarihli ve 2016/4342 E., 2017/1428 K. sayılı kararı. Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/1-ceza-dairesi-e-2016-4342-k-2017-1428-t-26-4-2017>. Erişim Tarihi: 10.06.2023.

⁵⁷ Bu durumun Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçların Yargıtay tarafından kasten işlenen suç olarak kabul edildiği şeklinde anlaşılması gerektiği hakkında bkz. **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.32.

3. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suç Kavramının Türk Hukuk Tarihindeki Gelişimi

3.1. 765 Sayılı Ceza Kanunu Dönemi

765 sayılı Ceza Kanunu’nda, bugünkü anlamıyla neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç kavramına uyan birçok suç tipine yer verilmiş⁵⁸ olmakla birlikte, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların genel bir tanımı yapılmamıştır. Gerçekten, failin kastettiğinden başka veya daha ağır bir neticeye sebep olması halini ifade eden neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç kavramı, ilk kez 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu’nun 23. maddesinde yapılan tanımla yasal düzlemde soyutlaştırılmıştır.

765 sayılı Kanunu’n 45. maddesinin birinci fıkrası “*Cürümde kasdın bulunmaması cezayı kaldırır. Failin bir şeyi yapmasının veya yapmamasının neticesi olan bir fiilden dolayı kanunun o fiile ceza tertip ettiği ahval müstesnadır*”⁵⁹ hükmüyle suçların ancak kasten işlenebileceği ilkesel olarak kabul edilmiştir. Hükmün ikinci cümlesinde failin icrai veya ihmali hareketine kanunun ceza tertip ettiği hallerin saklı olduğu belirtilerek, kanun koyucu tarafından bu kurala istisna getirilebileceğine⁶⁰ işaret edilmiştir. 765 sayılı TCK’da failin kastının bulunmamasına rağmen cezalandırılmasına neden olan iki farklı suç formuna yer verilmiştir: “Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar” ve “Taksirli Suçlar”.

765 sayılı kanunda neticesi sebebiyle ağırlaşan suçlar yönünden *objektif sorumluluk esası*⁶¹ benimsendiğini ifade etmek yanlış olmayacaktır. Zira, 765 sayılı kanunda yer alan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda, failin başka veya ağır netice bakımından sorumlu tutulabilmesi için meydana gelen neticeyle icra ettiği eylem arasında yalnızca nedensellik bağının bulunması⁶² dahi failin sorumluluğunun doğması yönünden kâfi kabul edilmiştir⁶³. Bu suçlarda, ağır veya başka netice yönünden failin kastının

⁵⁸ 765 sayılı Ceza Kanunu’nda düzenlenen; cebren kaçırma sonucu ölüme neden olma (m.439), ırza geçme sonucu ölüme neden olma (m.418), suçları neticesi sebebiyle ağırlaşan suç formlarına örnek olarak gösterilebilir.

⁵⁹ 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 45. Maddesi.

⁶⁰ İstisnai hükümlerin açıkça öngörülmüş olması gerektiği yönünde bkz. **Topçu N. K.** (2012), *Amerikan Hukuku İle Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu / Aggravated Battery Because Of The Result Comperative By American Law*, Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, sayf. 7.

⁶¹ **Donay, S.** (1980), *Ceza Hukukunda Objektif veya Kusursuz Sorumluluk*, Danıştay Dergisi, Y: 9, S:34–35, s.77-79.; **Koca M., Üzülmüş İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 51.; **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 88.

⁶² **Özen M.** (1998), *Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk*, sayf.183; **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf. 45; **Polat A. Zeki.** (1999), *Adam Öldürme Suçları*, İstanbul, 1. Baskı, Alfa Basım Yayım Dağıtım Ltd. sayf.138.

⁶³ Ceza hukuku bağlamında objektif sorumluluk kavramının, özel hukuk anlamındaki kusursuz sorumluluk anlamına gelmediği, ceza hukuku anlamında objektif sorumluluk hallerinde dahi failin hareketinin iradi olması, kanuni tarifteki neticeyi meydana getirmeye objektif olarak elverişli olması gerektiği ve bu sebeplerle kusurdan tamamen sıyrılmış bir netice veya hasar kusuru olmadığı yönündeki görüş için bkz. **Dönmezer S.-Erman S.** (1986), *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, sayf.311-314. Kastın aşan suçlar ile netice sebebiyle ağırlaşan suçların objektif sorumluluk esasına dayanmadığı yönündeki görüş için bkz.

veya taksirinin bulunması zorunlu tutulmamış, ağır veya başka netice ile failin eylemi arasında uygun illiyet bağının bulunması yeterli görülmüştür.

765 sayılı Ceza Kanunu'nda yer alan 45. madde ve bu hükme istinaden vaz' edilen objektif sorumluluğun geçerli olduğu suç tipleri, maddenin yürürlükte olduğu dönem yoğun eleştirilere maruz kalmıştır⁶⁴. Gerçekleştirdiği eylemle ne türden bir psikik bağlantı kurduğuna bakılmaksızın failin neticeye sebep olan eylemi nedeniyle cezalandırılmasının modern ceza hukuku anlayışı içerisinde yer almaması gerektiği ifade edilmiştir.

Bu bahiste kastın aşılması suretiyle adam öldürme hallerinin, çalışma konumuzu yakından ilgilendirmesi nedeniyle incelenmesi gerekmektedir. 765 sayılı Ceza Kanunu'nun 452/1. maddesinde yer alan "*Katil kastıyla olmiyan darp ve cerh veya bir fiili müessirden telefi nefis husule gelmiş olursa fail ...muvakkat ağır hapse mahkum olunur*"⁶⁵ şeklindeki düzenlemeyle, failin öldürme kastıyla hareket etmemesine rağmen ölümün meydana gelmesi halinde, ölüm neticesi yönünden failin taksirinin bulunup bulunmadığına bakılmaksızın kasten öldürme suçunun cezasına göre⁶⁶ daha az bir ceza verilmesi öngörülmüştür. Buna göre fail, ölüm neticesini öngörmemiş ve hatta öngörülmesi objektif olarak mümkün olmamış dahi olsa eylemi ile ölüm neticesi arasında nedensellik bağlantısı bulunması kaydıyla ölüm neticesinden sorumlu olacaktır.⁶⁷ Maddeye sistematik bakıldığında, adam öldürme cürümleri arasında düzenlendiği ve tipikliği bakımından da öldürme kastıyla olmayan darp ve cerh veya bir fiili müessir⁶⁸ şeklinde düzenlemeyle yine öldürme kastına zıddı anlamla atıf yapıldığı görülmektedir. Buna

Ünver Y. (1997), *Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk*, Ceza Hukuku Günleri, 70.Yılında Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler, İstanbul 26-27 Mart, sayf.111-112.

⁶⁴ **Hans-Heinrich Jescheck**, (2011). *Türk Ceza Kanunu'nun Ön Tasarısında Yer Alan Kusur İlkesinin Mukayeseli Hukuk Açısından İncelenmesi*. Journal of Istanbul University Law Faculty, 54 (1-4), 15-31 . Retrieved from <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9079/113288>, sayf 21-23. **Özgenç, İ.** (1998). *Kast-Taksir Kombinasyonları* . Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 6 (1-2 (Prof. Dr. Süleyman ARSLAN'a ARMAĞAN), 345-375 . Retrieved from <https://dergipark.org.tr/tr/pub/suhfd/issue/26617/280447>, sayf. 361. **Dönmezer S.-Erman S.** (1986), *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, sayf 314-315. **Erdem M. Ruhan.** (2008), *Netice Yüzünden Ağırlaşan Suçlar*, sayf. 258. **İçel K.-Özgenç İ.-Sözüer A.-Ünver Y.- Mahmutoğlu S. F.** (1999), *Suç Teorisi*, 2. Kitap, sayf.270; Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Donay, Suheyl.** (1980), *Ceza Hukukunda Objektif veya Kusursuz Sorumluluk*, s.79.

⁶⁵ 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 452. maddesi.

⁶⁶ Düzenlemenin kasten insan öldürme suçunun cezasını azaltan bir sebebin ötesinde, suçun niteliğini değiştirdiği görüşü hakkında bkz. **Özenbaş N.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası*, sayf. 302.

⁶⁷ **Özen M.**, *Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk*, sayf.167.

⁶⁸ 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 452. Maddesi.

göre, öldürme kastı bulunmamasına rağmen ölüm meydana gelmesi durumlarında failin yaralama kastının her halükârda bulunduğu şeklinde bir kabulden hareket edildiği söylenebilir.⁶⁹

“Eğer telefi nefis failin fiilinden evvel mevcut olupta failce bilinmeyen ahvalin birleşmesi veyahut failin iradesinden hariç ve gayri melhuz esbabın inzımanı vukua gelmiş ise ... hapis cezası hükmolunur.”⁷⁰ şeklindeki düzenlemeyle, ölüm neticesinin failin, iradesi dışında cereyan eden bir diğer neden veya nedenlerin birleşmesi sonucu meydana gelmesi halinde dahi cezalandırılacağı ancak verilecek cezada belirli oranda indirim yapılacağı öngörülmüştür.

Aynen aktarılan yasal düzenlemeler göstermektedir ki, eylem ile ölüm neticesi arasında illiyet bağı bulunmak kaydıyla, failin iradesi kapsamında bulunmayan ve aynı zamanda beklenmeyen nitelikte bulunan sebeplerin failin eylemiyle birleşmesi sonucu maktulün ölümüne yol açması halinde de fail objektif olarak sorumlu olmaktan kurtulamayacaktır. Bu halde, ölüm neticesinin öngörülebilir olup olmadığı ve giderek failin ölüm neticesi yönünden en azından taksiri bulunup bulunmadığı önemli olmaksızın sorumluluk öngörülmüştür.⁷¹

765 sayılı Ceza Kanunu’nun 451. maddesinde; “Ölüm, failin fiilinden evvel mevcut olupta failce bilinmeyen ahvalin birleşmesi veyahut failin idaresinden hariç ve gayri melhuz esbabın inzımanı yüzünden vukua gelmiş ...hapis cezası hükmolunur”⁷² denilmektedir. Ölümün failin iradesi dışında meydana gelen sebeplerin birleşmesi haline ilişkin olarak iki farklı madde içerisinde içeriği itibariyle aynı düzenlemeye yer vermesi durumu duraksamaya neden olmuştur. 765 sayılı Kanunu’nun yürürlükte bulunduğu dönemde Yargıtay içtihatlarıyla bu duruma açıklama getirilmeye çalışılmış ve failin işlediği müessir fiilin başlı başına ölüm neticesini meydana getirmeye elverişli olup olmadığına göre farklı değerlendirme yapılmıştır.⁷³

3.2. 5237 Sayılı Ceza Kanunu Dönemi

Kişinin gerçekleştirdiği eylemi neticesinde kastettiğinden başka veya daha ağır bir neticeye neden olması halinin *neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç* olarak nitelendirilmesi ve başka veya daha ağır netice

⁶⁹ Doğan K. 'ya göre, Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlara karakteristiğini temel suçun vermesi sebebiyle bu düzenleme biçimi hatalıdır. (Doğan K. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar, sayf. 46.)

⁷⁰ 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 452. maddesi.

⁷¹ Özen M., *Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk*, sayf.171.

⁷² 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 452. maddesi

⁷³ Doğan, K., *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf. 47 vd.

yönünden failin hangi şartlarda sorumlu tutulacağı 5237 sayılı TCK ile birlikte yasal zeminde ilk kez düzenlenmiştir.

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 23. maddesi aynen; *“Bir fiilin, kastedilenden daha ağır veya başka bir neticenin oluşumuna sebebiyet vermesi halinde, kişinin bundan dolayı sorumlu tutulabilmesi için bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekir”*⁷⁴ şeklindedir.

Madde gerekçesinde; *“Kişi suç teşkil eden bir fiili işlerken, kastettiği neticeden daha ağır veya başka bir netice gerçekleşmiş olabilir. Bu gibi durumlarda netice sebebiyle ağırlanmış suç söz konusudur. Örneğin, basit yaralamada bulunulmak istenirken, kişi görme, işitme yeteneğini yitirmiş olabilir. Yaralama fiili gerçekleştirilirken, genellikle bunun sonucunda ağır bir neticenin meydana gelebileceği düşünülür. Örneğin gözün, kulağın üzerine sert bir biçimde vuran kişi, bu yumruk neticesinde mağdurun görme veya işitme yeteneğini yitirebileceği olasılığını göz önünde bulundurur. Ağır neticenin ortaya çıkacağı bu şekilde öngörüldüğü durumlarda, meydana gelen ağır netice açısından fail olası kastla hareket etmektedir. Buna karşılık, yaralama fiili sonucunda kişinin öngörmediği ağır bir netice de meydana gelmiş olabilir. Örneğin canının biraz yanması için mağdurun karın boşluğuna hafif bir biçimde vurulması hâlinde mağdur inhibisyon sonucu ölebilir. Bu gibi durumlarda ise fail, yaralama fiilini işlerken, mağdurun ölebileceğini tahmin etmemiş olabilir. 765 sayılı Türk Ceza Kanununda ve Hükümet Tasarısının bazı hükümlerinde, kişi gerçekleştirilmeyi kastetmediği böyle neticelerden objektif olarak sorumlu tutulmaktadır. Belirtmek gerekir ki, bu tür sorumluluk, ortaçağ kanonik hukukunun kalıntısı olan ‘versari in re illicita’, yani hukuka aykırı bir durumda olan bunun bütün neticelerine katlanır anlayışının ürünü olup, çağdaş ceza hukuku bu anlayışı çoktan terk etmiştir. Çünkü kusurun aranmadığı objektif sorumluluk hâlleri kusursuz ceza olmaz ilkesiyle açıkça çelişmektedir. Ülkemiz ceza hukuku öğretisinde uzun süredir objektif sorumluluk hâllerinin ceza mevzuatından çıkarılması gerektiği ifade edilmektedir. Bu talebin yerine getirilmesi, Anayasada öngörülen kusur ilkesinin zorunlu bir sonucudur. Madde metnindeki düzenlemeyle, meydana gelen ağır netice açısından kişinin sorumlu tutulabilmesi için, söz konusu neticeye ilişkin olarak en azından taksir dolayısıyla kusurlu bulunması gerekmektedir. Bu hükümlerle, meydana gelen kastedilenden başka ve ağır netice açısından sorumluluğun, kusura dayalı bir sorumluluk olması sağlanmak istenmiştir”*⁷⁵ denilmektedir.

⁷⁴ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 23. maddesi.

⁷⁵ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 23. maddesinin gerekçesi.

Sistematik açıdan bakıldığında 23. maddenin, Kanunu'nun Genel Hükümler kısmında yer alan "Ceza Sorumluluğunun Şahsiliği, Kast ve Taksir" başlıklı ikinci kısımda düzenlendiği görülmektedir. TCK'nın 5. Maddesinin⁷⁶ bir sonucu olarak; 23. madde, ayrıca bir atfa ihtiyaç duyulmaksızın özel ceza kanunlarında düzenlenen suçlar ile ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanacaktır.⁷⁷ Bu anlamda, özel hükümler içerisinde düzenlenen neticesi sebebiyle ağırlaşmış bir suçun şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespitinde 23. maddede belirtilen esaslar göz önünde bulundurulacak ve bu kapsamda değerlendirme yapılacaktır. Biz çalışmamızın ikinci bölümünde, özellikle suçun özel görünüş biçimleri başlığı altında TCK'nın 23. maddesinin genel hükümlerde düzenlenmiş olmasının yansımalarını ele aldığımız için burada kısaca açıklama yapmayı yeterli görmekteyiz.

765 Sayılı Ceza Kanunu döneminde doktrinde, netice sebebiyle ağırlaşan suçlar ile kastı aşan suçların objektif sorumluluk halleri olmadığı, bu suç tiplerinde dahi başka veya ağır netice yönünden failin taksiri bulunması gerektiği görüşü ileri sürülmüş⁷⁸ olmasına karşın; uygulamada⁷⁹, ağır veya başka netice yönünden yalnızca failin eylemi ile netice arasında nedensellik bağı bulunması hususunda inceleme yapılması, failin ağır veya başka netice yönünden kast veya taksirinin bulunup bulunmadığının araştırılmaması modern ceza hukuku anlayışıyla bağdaşmamaktaydı. TCK'nın 23 maddesi ile birlikte kastın aşılması halinde, aşılan kısım yönünden en azından taksirle hareket etmediği takdirde failin cezai sorumluluğu bulunmayacağı kabul edilerek kusur sorumluluğu esası benimsenmiştir. Bu düzenlemeyle birlikte failin, eylemi ile başka veya ağır netice arasında sadece nedensellik bağı bulunması cezalandırma açısından kafi görülmemiş ve neticenin objektif olarak öngörülebilir nitelikte olması şart

⁷⁶ "Bu Kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır" 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 5. maddesi.

⁷⁷ **Özenbaş N.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası*, sayf. 305.

⁷⁸ **Ünver Y.** (1997), *Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk*, sayf.184-185.

⁷⁹ "Şikayetçinin ölmeden önce alınan ifadesi ile tanık beyanlarına göre sanıkla şikayetçi arasında önceden vukubulmuş bir hadise mevcut olup, öldürülen sarhoş olarak sanık ve arkadaşlarının bulunduğu dükkana gelmiş ve dükkân sahibinin uyarısı üzerine dışarı çıkmışlardır. Maktülün ısrarla nereye gittiğini sormasına kızan sanık, 'sana ne, sen komiser misin' demiş ve aralarında tartışma çıkmıştır. Bu tartışma sırasında, karşılıklı itişmeler olmuş, sanık yumrukla mağdurun gözüne vurmuştur. Sanığın, mağdura vurduğu ve itikleyerek yere düşürdüğü, maktülün ölmeden önce alınan ifadesi, bu beyanını doğrulayan doktor ve otopsi raporları, tanık beyanları ile sabit olmuştur. Yere düşen maktül başını sert zemine çarpmış, bayılması üzerine hastahaneye kaldırılmıştır. Maktül, Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu raporunda da belirtildiği üzere, müessir fiil sonucu oluşan kafa içi kanaması için yapılan ameliyat sırasında gelişen bünyesel yetmezlikten kaynaklanan ve beklenmeyen nedenlerden sayılan bronkospazm ve komplikasyonları sonucu ölmüştür. Maktülü yumrukla vurup onu yere düşüren sanığın eylemi ile ölüm arasında nedensellik bağı bulunduğundan sanığın, kastı aşan müessir fiil sonucu adam öldürmek suçundan cezalandırılmasında bir isabetsizlik bulunmamaktadır" Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 25.02.1997 tarihli ve 1997/7 E., 1997/23 K. sayılı kararı. (Kaynak : <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-1997-1-7-k-1997-23-t-25-02-1997>. Erişim tarihi: 29.12.2022).

koşulmuştur. Böylece Türk Ceza Hukukunda *objektif sorumluluk* esasına dayalı suç tipleri revize edilmiştir.

Kanunun lafzında yer alan “*en azından taksirle hareket*” ifadesi, ağır veya başka netice yönünden failin taksirinin bulunmaması halinde sorumlu olmayacağı anlamını ifade ettiği hususunda doktrinde bir tartışma bulunmamakla birlikte; failin ağır veya başka netice yönünden kasten hareket etmesi halinde neticesi sebebiyle ağırlanmış suçun oluşup oluşmayacağı, en azından taksirle hareket etmek ifadesinin adi taksiri işaret edip etmediği hususunda doktrinde tartışmalar mevcuttur.⁸⁰ Bizim de katıldığımız görüşe göre, *en azından taksirle hareket* ifadesi bir alt sınır belirlemede olup, ağır veya başka neticenin müstakil bir suçun netice unsurunu oluşturması halinde üst sınır belirlememektedir. Başka bir söyleyişle ağır veya başka neticenin müstakil bir suçun netice unsurunu oluşturması halinde, bu netice yönünden kasten hareket edilmesi durumunda da failin neticesi sebebiyle ağırlanmış suçtan sorumlu tutulacağı görüşünün hatalı olacağı kanaatindeyiz. Zira, bu durumda ileride ayrıntısıyla açıklayacağımız üzere gerçek neticesi sebebiyle ağırlanmış suç söz konusudur ki, fail ancak başka veya ağır netice açısından taksirle hareket etmesi şartıyla neticesi sebebiyle ağırlanmış suçtan sorumlu tutulabilecektir.

Doktrinde,⁸¹ *en azından taksirle hareket etmek* lafzının düzenlenme şekli açısından, aynı konu üzerinde hem taksirin hem de kastın varlığını öngörmesi sebebiyle sakıncalı olduğu ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre en azından taksirle hareket etmek deyimini, yalnızca objektif öngörülebilirliği ifade etmesi cihetiyle kullanılmıştır.

4. Neticesi Sebebiyle Ağırlanmış Suçların Temel Koşulları

4.1. Somut Bir Suç Düzenlemesi Bulunması Zorunluluğu

TCK'nın 23. maddesi, somut suç formlarında vücut bulan neticesi sebebiyle ağırlanmış suç tiplerinin temel koşullarını ve failin sorumluluk şartlarını belirlemekle birlikte *suçta ve cezada kanunilik prensibi* gereği, failin kastettiği neticeden daha ağır veya başka bir neticeden sorumlu tutulabilmesi için bu ağır

⁸⁰ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlanmış Suçlar*, sayf. 51 vd.

⁸¹ En azından taksirle hareket etmek deyiminin bir taksir karinesi getirdiği yönündeki görüş ve ayrıntılı bilgi için bkz. **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlanmış Suçlar*, sayf. 53 vd.; **Özenbaş N.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlanmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası*, sayf. 305-306..

veya başka neticeye temel suç tipi sebebiyle yol açılması halinin kanun koyucu tarafından somut bir suç tipinde düzenlenmiş olması gerekmektedir.⁸²

Özel bir suç düzenlemesinin neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç olduğunun söylenebilmesi için bulunması gereken kanuni düzenlemeden kasıt açıkça *neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç* teriminin kanuni düzenlemenin lafzında yer alması değildir. Önem arz eden husus; gerçekleşen ağır veya başka neticenin bir başka suçun işlenişi neticesinde meydana gelmiş olmasının öngörülmüş olmasıdır. Bu anlamda suçun tipikliği içerisinde temel teşkil eden bir başka suç bulunmalı ve ağır veya başka neticenin bu temel suçun işlenişi ile gerçekleşmesi şart edilmelidir.⁸³

Failin temel suç tipini kasten işlemesine karşın ağır veya başka neticeye taksirle sebep olması halinin kanunda özel olarak düzenlenmemesi durumunda geniş anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç söz konusu olmakla birlikte, kanunda bu hale ilişkin özel düzenleme bulunmaması sebebiyle dar ve teknik anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç söz konusu olamayacaktır. Çalışmamızın konusunu teşkil eden basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama nedeniyle maktulün yaşamını yitirmesi hali de, geniş anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç olmakla birlikte bir kanuni düzenlemede kendisine yer bulamamış olması sebebiyle dar anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç değildir. Aynı şekilde, eziyet suçu (TCK m.96) neticesinde mağdurun ölmesi hali bir neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç olarak düzenlenmemiştir. Bu hallerde gerçek içtima hükümlerinden ayrılmasını gerektirir bir durum bulunmadığı sürece failin eylemi sebebiyle meydana gelen tüm suçlardan ayrı ayrı sorumlu tutulacaktır. Ancak çoğu zaman her iki suçun da tek eylem sonucunda meydana getirileceği düşünüldüğünde genellikle farklı neviden fikri içtima kurallarının uygulama alanı bulacağı söylenebilir. Bizce somut suç tipikliğinde vücut bulmayan ancak geniş anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç teşkil eden eylemlerin özel görünüş biçimleri yönünden TCK'nın 23. maddesinin göz ardı edilmemesi gereklidir. Teşebbüs, iştirak ve içtima açısından bu suçlar yönünden dar anlamda neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçlara ilişkin kurallar göz önünde bulundurulmalıdır. Biz bu konu hakkında çalışmamızın ikinci bölümünde ayrıntılı açıklama yapacak olmamız sebebiyle burada kısaca ifade etmekle yetineceğiz.

⁸² **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf. 26.; **Özenbaş N.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaştırılmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası*, sayf. 16.

⁸³ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaştırılmış Suçlar*, sayf. 21 vd.

4.2. Kasten İşlenen Temel Suç Tipi

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar, yapısal anlamda iki kademeli bir yapı arz etmektedir. Bu anlamda kademenin ilk yapısını kasten işlenen temel suç tipi, ikinci yapısını ise en azından taksirle gerçekleştirilen başka veya ağır netice oluşturmaktadır. Failin temel suç tipini kasten gerçekleştirilmemiş olması halinde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç söz konusu olamayacaktır. Doktrinde, temel suç tipinin taksirle de işlenebileceği yönünde de görüş ileri sürülmektedir.⁸⁴ Bu görüşe göre; “kastedilenden” ifadesi temel suç tipinin kasti suç olması zorunluluğunu ifade etmeyip yalnızca işlenen fiilin yöneldiği neticenin yanı sıra başka bir neticenin de oluşumuna neden olmasını ifade etmektedir. Buna göre, temelsuçun taksirle işlenebilmesi de mümkündür.

Bizim de katıldığımız görüşe göre⁸⁵; maddenin lafzı gereği temel suç tipinin mutlaka kasten (doğrudan veya olası kast⁸⁶) gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Temel suç tipinin taksirle işlenmesi

⁸⁴ Erdem M. Ruhan., *Netice Yüzünden Ağırlaşan Suçlar*, sayf. 258.

⁸⁵ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.479.

⁸⁶ Gerçekten madde metninde doğrudan kastı zorunlu kılar bir tabir kullanılmaması göstermektedir ki, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların, temel suçun olası kastla gerçekleştirilmesi suretiyle de işlenebilmesi de mümkündür. bu yönde bkz. “*saat 01.30 sıralarında sanık ve inceleme dışı katılan sanık ...'ın pistte oyun oynamaya çıktıkları bu sırada inceleme dışı katılan sanık ...ile ...'ın alkolün de etkisiyle belirlenemeyen bir nedenle tartışmaya başladıkları, tartışmanın kavgaya dönüştüğü, ...'in ...'a kül tablası ile vurarak basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaraladığı ve bunun üzerine ...'ın kardeşi inceleme dışı sanık ...'in olaydan sonra ele geçen 6136 sayılı Kanun kapsamında yasak niteliği haiz Glock marka tabanca ile restoranda rastgele, tabancadaki mermiler bitene kadar 16 el ateş ettiği, tabancada mermi kalmaması üzerine ateş etmeyi bıraktığı, bu atışlar sırasında inceleme dışı katılan sanık ...'in sağ uyluk dış kısmından basit bir tıbbi müdahale ile giderilemeyecek ve sağ bacak iç kısmından da basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte yaralandığı, inceleme dışı sanık ...'in silahla ateş etmeyi bırakmasından 1-2 dakika sonra bu sefer de sanık ...'in inceleme dışı katılan sanık ...'dan emaneten aldığı olaydan sonra ele geçen 6136 sayılı Kanun kapsamında yasak niteliği haiz Browning marka tabanca ile havaya ateş etmeye başladığı, toplama 5 el ateş ettiği, 9 adet merminin tabanca içerisinde kaldığı, o sırada gazinonun müdüriyet kısmından gelen ve sanığın elinde silahla gören maktulün sanığın önüne geçerek ‘Ateş etmemesini,’ söylediği, bu sırada sanığın elinde bulunan namlu ucu yere doğru bakan herhangi bir mekanik arızası bulunmayan silaha parmağının dokunması sebebiyle ateş alan silahtan çıkan merminin yerden sekerek maktulün sağ diz kısmından girip uyluk üst kısmından çıktığı ve maktulün yaralandığı, akabinde hastaneye kaldırıldığı, maktulün hastanede ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmasına bağlı femoral popliteal arter (büyük damar) yaralanması sonucu gelişen dış kanama ve komplikasyonlar sonucu öldüğü olayda; Sanık herhangi bir kişiye karşı öldürme ve yaralama kastıyla hareket etmemiş ancak restoranda çıkan kavga sırasında silahını yere doğru ateşlemiş ve bu eylemiyle kavga olayının meydana geldiği yere doğru gelen maktulün diz kısmından giren uyluk üst kısmından çıkan merminin isabeti sonucu ölümüne neden olmuştur. Genel öngörünün kalabalık yerlerde, kapalı bir alanda rastgele ateş etme sonucu; kişilerin ölümü veya yaralanmasına sebebiyet verilmesi halinde olası kastla hareket ettiğinin kabulü ile meydana gelen sonuca göre suç vasfının belirleneceği, netice sebebiyle ağırlaşmış suçun doğrudan kastla veya olası kastla sebebiyet verilebileceği, zira somut olayda bir ölüm neticesi meydana gelmemiş olsaydı, yaralanmanın niteliği ne olursa olsun ceza tayin edilirken eylem olası kasıtlı yaralama kabul edilip uygulama yapılacağı, sanık ve maktul arasında husumet bulunmadığı, maktuldeki yara yeri nazara alındığında her zaman ölüm neticesini doğurması ya da olağan yaşam deneyimlerine göre hayatı bir bölgede olmadığı, beklenmesi mümkün olmayan bir durumun gerçekleştiği, bununla birlikte sanığın yere doğru atışta en azından birilerinin yaralanabileceğini öngörmesi gerektiği hususları hep birlikte değerlendirildiğinde, olası kasıtlı işlenen eylemin, TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında kaldığı, bu nedenle sanık hakkında TCK'nın 87/4, 21/2. maddelerinin uygulanması suretiyle ceza tayin edilmesinin hakkaniyete ve ceza adaletine uygun olacağı kabul edilmelidir.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 10.06.2021 tarihli ve 2020/165 E., 2021/273 K., sayılı kararı. Kaynak : <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2020-165-k-2021-273-t-10-6-2021>. (Erişim tarihi: 29.12.2022).*

halinde, kanunun açık lafzı gereği neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç söz konusu olamayacaktır.⁸⁷ Bu açıdan belirtmek gerekir ki, temel suç tipinin taksirli olması halinde, ağır veya başka netice açısından failin taksiri bulunmak kaydıyla sorumlu olacağının söylenebilmesi için bu suç tipinin neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olarak değerlendirilmesi zorunlu değildir. Temel suç tipinin taksirli olması halinde, ağır veya başka netice yönünden faili ancak taksiri bulunmak kaydıyla sorumlu tutulabileceği hususu, kusursuz suç ve ceza olmaz prensibinin bir gereğidir. Bu halde ağır veya başka neticenin taksirli temel suç tipinin, nitelikli hali olduğu görüşünün daha doğru olduğu kanaatindeyiz.⁸⁸

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda, temel suç tipi neticeli olabileceği gibi sırf hareket suçu niteliğinde de olabilir. Örneğin, neticeli bir suç olan kasten yaralama suçunun işlenmesi sonucunda mağdurun ölmesi durumunu ifade eden suç tipi⁸⁹ bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olduğu gibi; bir sırf hareket suçu niteliğinde olan yardım ve bildirim yükümlülüğünün ihlali sonucu kişinin yaşamını yitirmesi hali de TCK'nın 98/2. maddesinde düzenlenmiş bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tipidir.

Kasten işlenen temel suç tipinin tamamlanmış olmasının gerekip gerekmediği hususunda TCK'nın 23. maddesinde bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak somut neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç düzenlemelerinde kanun koyucu tarafından farklı terimleri kullanılmak suretiyle temel suçun tamamlanmış olmasının şart edilebildiği görülmektedir. Şöyle ki; 87. maddenin 4. fıkrasında yer alan “Kasten yaralama sonucunda ölüm meydana gelmişse” şeklindeki ifadeyle, ölüm neticesinin kasten yaralama sonucunda gerçekleşmiş olması şartı aranmıştır. “Sonucunda” kavramı kanun koyucu tarafından bilinçli olarak tercih edilmiştir. Kanunun diğer neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tipleri incelendiğinde, temel suç tipi ile başka veya ağır netice arasındaki bağlantıyı ifade etmek üzere “*füli*” ya da “*fülin işlenişi sırasında*” kelimelerinin kullanıldığı görülmektedir. Örneğin, yağmanın neticesi sebebiyle ağırlaşmış hali yönünden “Yağma suçunun işlenmesi sırasında kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerinin gerçekleşmesi durumunda, ayrıca kasten yaralama suçuna ilişkin hükümler uygulanır”⁹⁰ şeklindeki düzenlemede ve kaçmaya imkan sağlama suçu yönünden “Bu suçların işlenmesi sırasında kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerinin veya

⁸⁷ **Özenbaş N.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası*, sayf. 310.

⁸⁸ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.** 'a göre, TCK'nın 23. maddesi genel hüküm niteliğinde olup kanunun özel hükümler kısmında istisnai düzenlemelere yer verilmesi mümkündür. Bu açıdan TCK'nın 89/2. maddesi hükmüyle istisnai olarak temel suç tipi taksirli olan bir Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suç tipine yer verilmiştir. **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.479.; Temel suçun taksirli olması halinde, taksirli suçun nitelikli hallerinin söz konusu olacağı hakkında bkz. **Özenbaş N.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası*, sayf. 311.

⁸⁹ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 87/4. Maddesi.

⁹⁰ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 149. Maddesi.

*kasten öldürme suçunun gerçekleşmesi ya da eşyaya zarar verilmesi durumunda, ayrıca bu suçlara ilişkin hükümlere göre cezaya hükmolunur*⁹¹ şeklinde düzenlemeyle neticesi sebebiyle ağırlaşmış hal ile temel suç tipi arasındaki bağlantıyı ifade etmek üzere “*işlenmesi sırasında*” lafzı kullanılmıştır.

Yine çocuk düşürtme suçu yönünden “*Birinci fıkrada yazılı **fiil** kadının beden veya ruh sağlığı bakımından bir zarara uğramasına neden olmuşsa, kişi altı yıldan on iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır; **fülin** kadının ölümüne neden olması halinde, on beş yıldan yirmi yıla kadar hapis cezasına hükmolunur*”⁹² şeklindeki düzenlemeyle çocuk düşürtme suçu ile neticesi sebebiyle ağırlaşmış halleri arasındaki bağlantıyı ifade etmek üzere “fiil” ve “fiili” kavramları kullanılmıştır. Kavram tercihindeki bu farklılık, kanun koyucunun ilgili suç tiplerinin arz ettiği mahiyet dikkate alınarak bilinç bir şekilde tezahür etmiştir.⁹³

4.3. Başka veya Ağır Netice

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların ikinci kademesini ise en azından taksirle sebep olunan ağır veya başka netice oluşturmaktadır. Başka veya ağır neticenin gerçekleşmesi açısından failin en azından taksirinin gerekmesinin yanı sıra başka veya ağır neticenin temel suç tipinden kaynaklanması da gerekmektedir. Bu anlamda ağır veya bir başka neticesinin failin kasten gerçekleştirdiği temel suç dışında bir sebeple meydana gelmesi halinde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtan söz edilemeyecektir.⁹⁴

Yine temel suç tipi ile başka veya ağır neticenin aynı kişi üzerinde gerçekleşmesi neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun varlığından söz edilebilmesi için gereklidir⁹⁵. Temel suç tipi ile başka veya ağır neticenin farklı kişiler üzerinde gerçekleşmesi halinde sapmaya ilişkin kuralların uygulanması gündeme gelebilecektir. Örneğin, failin B kişisine karşı yaralama kastıyla ateş etmesi ve fakat silahtan çıkan merminin B şahsını yaralayıp arkasına duran C kişinin ölümüne neden olması halinde failin kastettiğinden daha ağır bir netice meydana gelmiş olmasına karşın neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç söz konusu değildir. Zira, kanunun lafzından açıkça anlaşılacakla birlikte bizce neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların konulma amacı, aynı kişi üzerinde ika edilen fiil neticesinde meydana gelen

⁹¹ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 294. Maddesi.

⁹² 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 99. Maddesi.

⁹³ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.260 vd.

⁹⁴ **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf. 37.

⁹⁵ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.27.; **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.12.; **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf. 116.

neticelerin sorumluluk şartlarının özel olarak belirlenmesi ve klasik sapma hallerinden farklı düşünülmesini sağlamaktır.

5. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçların Türleri

5.1. Gerçek Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suç

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar yönünden, ağır veya başka neticenin ceza kanunlarında başka bir suçun netice unsurunu teşkil etmesi durumunda, failin bu ağır veya başka netice yönünden kasten hareket etmemiş olması gerekmektedir. Gerçekten ağır veya başka neticenin müstakilen ayrı bir suçun netice unsurunu oluşturması durumunda, failin ağır veya başka neticeyi kasten işlemesi halinde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç değil, bizzat bu suç işlenmiş olacaktır.⁹⁶ İşte bu halde, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar bünyesinde kast ve taksirin konumlanma şekline göre birbirlerinden ayrılmaktadır. Doktrinde bir görüşe göre, özel neticenin ceza kanunlarında farklı bir suçun müstakil neticesini teşkil etmesi halinde ortada “*gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç*” söz konusudur.⁹⁷ Gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların en bilenen şekli, bizim de çalışma konumuza temas eden kasten yaralama neticesinde ölüme neden olma suçudur. Bu suç⁹⁸ yönünden, ağır netice olan ölüm; kasten öldürme suçunun tipik neticesini teşkil etmektedir. Bu halde kasten yaralama eyleminin icrası esnasında ölüm neticesi yönünden de kasten hareket edilmesi halinde fail kasten öldürme (TCK m.81) suçundan sorumlu olacaktır.

5.2. Görünüşte Netice Sebebiyle Ağırlaşmış Suç

Başka veya ağır neticenin bağımsız başka bir suçun netice unsurunu teşkil etmediği durumda ise, başka veya ağır netice yönünden kastla veya taksirle hareket edilmesi suçun niteliğini değiştirmeyecektir. Bu halde başka veya ağır netice yönünden kasten hareket edilmesi halinde dahi yalnızca neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç oluşacak ve ancak başka veya ağır neticeye yönelik kasten hareket edilmiş olması verilecek cezanın belirlenmesi ve bireyselleştirilmesi (TCK 61) safhasında, failin kasta dayalı kusurunun ağırlığı kriteri kapsamında dikkate alınacaktır. İşte bu tür suç formları doktrinde,

⁹⁶ **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf. 116.; **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.28.

⁹⁷ **Koca M., Üzülmüş İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 246.

⁹⁸ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 87/4. Maddesi.

gerçek olmayan (görünüşte) neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar olarak adlandırılmaktadır⁹⁹. Örneğin; kasten yaralama suçunun işlenmesi neticesinde mağdurda kemik kırığının meydana gelmesi (TCK 87/3) eylemi görünüşte neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtur. Zira, kemik kırığına neden olunması neticesi kanun(lar)da bağımsız bir suçun netice unsuru olarak düzenlenmemiştir. Bu sebeple kasten yaralama suçunun icrası esnasında, failin ağır netice olan kemik kırığını meydana getirmek hususunda da kasten hareket etmiş olması halinde dahi eylem yalnızca TCK'nın 87. maddesinin 3. fıkrası kapsamında neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçunu teşkil edecektir.

Doktrinde bir diğer ayırım, temel suçun tipik neticesi ile ağırlaşmış özel netice arasında nitelik farklılığı bulunup bulunmadığı yönünden yapılmaktadır.¹⁰⁰ Bu görüşe göre, kastedilenden nicelik itibarıyla daha ağır netice meydana gelmesi halinde gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç, kastedilen nitelik itibarıyla daha farklı bir neticenin meydana gelmesi halinde ise görünüşte neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç söz konusudur¹⁰¹.

Yargıtay¹⁰², neticelerin birbirine nitelik veya nicelik nispetini esas alan ayırımı kabul etmiştir. Bu ayırma göre 765 sayılı Ceza Kanununda düzenlenen kastın aşılması suretiyle adam öldürme suçu gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç, cinsel saldırı sonucu ölüme sebep olma eylemi ise görünüşte neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olarak tasnif edilecektir¹⁰³. Biz bu ayırımın pratikte herhangi bir fayda sağlamadığını düşünmemiz sebebiyle ilk yaptığımız ayırım çerçevesinde değerlendirme yapmayı uygun görüyoruz¹⁰⁴.

6. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçların Anayasaya Aykırılık Sorunsalı

TCK'nın 23. maddesinin, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların öngördükleri ağır cezalar, kast ve taksirin bir arada bulunması, en azından taksirle hareket edilmesinin yeterli görülmesi ve ağır netice yönünden kasten veya bilinçli taksirle hareket edilmesi halinde dahi aynı suç sebebiyle sorumlu

⁹⁹ **Koca M., Üzülmez İ., Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, sayf. 246.

¹⁰⁰ **Özenbaş N., Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası**, sayf. 13-14.; **Doğan, K., Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar**, sayf.28 vd.

¹⁰¹ **Doğan, K., Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar**, sayf.28 vd.; **Özenbaş N., Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası**, sayf. 14.

¹⁰² Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 07.07.2020 tarihli ve 2019/379 E., 2020/352 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2019-379-k-2020-352-t-7-7-2020>. Erişim tarihi: 29.12.2022)

¹⁰³ **Doğan, K., Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar**, sayf.28 vd.

¹⁰⁴ Ayırım yönünden esas alınan nitelik farklılığı kriterinden ne anlaşılması gerektiğinin açık olmadığı, hukuki değer farkı mı yahut ortaya çıkan suç tiplerindeki farklılık mı olduğu hususunda görüş birliği bulunmadığı hakkında bakınız. **Doğan, K., Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar**, sayf. 29.

olunacak olması sebepleriyle Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesinin önüne somut norm denetimi yoluyla götürülen iptal talepli bir başvuruda; İlk derece mahkemesince, TCK'nın 23. maddesinin 87. maddesiyle çelişmesi sebebiyle Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.¹⁰⁵ Anayasa Mahkemesi iptali istemiyle yaptığı yargılama kapsamında; Türk Ceza Kanunu'nun itiraz konusu 23. maddesinin, genel hükümler arasında yer alan ve kusursuz suç ve ceza olmaz ilkesine uygun olarak objektif sorumluluğu ortadan kaldırarak çağdaş ceza hukuku anlayışına kavuşturmak amacıyla konulan genel bir düzenleme olduğu ve şartlarının Kanunla belirlendiği gerekçeleriyle iptal isteminin reddine dair karar verilmiştir.¹⁰⁶ Bizce de neticesi sebebiyle

¹⁰⁵ Resmî Gazete Tarihi 25.06.2009 – Sayı: 27269. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/anayasa-mahkemesi/genel-kurul-e-2006-72-k-2009-24-t-19-2-2009>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

¹⁰⁶ “Başvuru kararında, Türk Ceza Kanunu'nun **"neticesi nedeni ile ağırlanmış suçlar"**a ilişkin 23. maddesi ile **"neticesi sebebi ile ağırlanmış yaralama"** suçlarına ilişkin 87. maddesinin 4. fıkrasının aynı konuyu düzenlemelerine rağmen birbirleri ile çeliştiği, bir olayda kast ve taksirin aynı anda gerçekleşmesinin söz konusu edilememesi nedeniyle "en azından taksirle hareket edilmesi gerekir" ibaresinin "neticesi nedeni ile ağırlanmış suçlar" bakımından uygulama kabiliyetinin bulunmadığı, kanun hükümleri arasındaki bu çelişkiler ve uygulama zorlukları nedeniyle adalet duygusu ile bağdaşmayan sonuçlar doğurabilecek bir yapı içeren düzenlemenin adil bir hukuk düzeni kurmak ve kişilere hukuk güvenliği sağlamakla yükümlü bir hukuk devletinde kabul edilemeyeceği belirtilerek itiraza konu kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 23. maddesi netice sebebiyle ağırlanmış suç ile ilgili düzenlemeleri içermektedir. Belli bir suçun oluşması için yeterli olan neticenin dışında daha ağır veya başka bir neticenin gerçekleşmesi durumunda, faile verilecek cezanın artırılmasını gerektiren suçlara netice sebebiyle ağırlanmış suçlar denilmektedir. Netice sebebiyle ağırlanmış suçlarda fail için yeni suç tipine göre daha fazla ceza öngörülmesinin nedeni, temel suç tipinin ağır neticeyi veya başka bir neticeyi doğurma ihtimaline rağmen işlenmiş olmasıdır. 23. maddede yer alan düzenlemeye göre, temel suç, kasten işlenmiş, ancak kastedilenden daha ağır bir netice meydana getirmişse, failin meydana gelen bu neticeden sorumlu tutulabilmesi için en azından taksire dayanan bir kusurunun bulunması gerekir. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Çağdaş ceza hukukunun önde gelen özelliklerinden biri kusurlu sorumluluğu benimsemiş bulunmasıdır. Ceza hukukçularının büyük bir çoğunluğuna göre, bir insan davranışı olmadan suç olmaz, ancak onun bu davranışı nedeniyle ortaya çıkan sonuçtan sorumlu tutulabilmesi için de, o davranışının en azından kusurlu bulunması gerekir. Böylece modern ceza hukuku, objektif sorumluluğu terk ederek "kusursuz suç olmaz" anlayışını çağdaş ceza hukukunun temel bir ilkesi olarak kabul etmiştir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda da bu doğrultuda düzenleme yapılarak 23. maddede kusurun en hafif şekli olan taksire yer verilmiştir. Buna göre, fail ağır neticeden, bu ağır netice öngörülebilir olmasına rağmen özen yükümlülüğüne aykırı davranması nedeniyle meydana gelmesi durumunda sorumlu tutulabilecektir. Hiç kimse tarafından öngörülmesi mümkün olmayan veya öngörülebilir olmakla birlikte önlenmesi mümkün olmayan bir neticeden dolayı bir kimse sorumlu tutulamayacaktır. Failin istemiş bulunduğu neticenin dışında ya da daha ağır neticelerin meydana gelmesi durumunda, failin bu neticelere yönelik kastı veya en azından taksiri aranmaksızın, sadece hareket ile sonuç arasındaki nedensellik bağı yeterli görülerek sorumlu tutulması mümkün olmayacaktır. Türk Ceza Kanunu'nun itiraz konusu 23. maddesi genel hükümler arasında yer alan ve amacı kusursuz suç ve ceza olmaz ilkesine uygun olarak objektif sorumluluğu ortadan kaldırarak sistemi çağdaş ceza hukuku anlayışına kavuşturmak olan genel bir düzenlemedir. Kanun'un özel hükümlere yer veren ikinci kitabının kişilerle ilgili suçları düzenleyen ikinci kısmının vücut dokunulmazlığına karşı suçları düzenleyen ikinci bölümündeki 87. maddesinin (4) numaralı fıkrası ise, 23. maddedeki Neticesi Sebebiyle Ağırlanmış Suçlarla ilgili genel ilkeyi yaralama suçları açısından özel olarak ve ayrıca düzenleyen bir kuraldır. 5237 sayılı Ceza Kanunu'nun 87. maddesinin (4) numaralı fıkrasının, sadece 86. maddenin (1) numaralı fıkrasında öngörülen temel yaralama eylemleri ve bu eylemlerin (3) numaralı fıkrada öngörülen şekillerde işlenmesine ilişkin olarak uygulanması öngörülmüştür. Bu anlamda 23. madde ile bu kural arasında bir çelişki de bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.” Anayasa Mahkemesi'nin 19.02.2009 tarihli ve 2006/72 E., 2009/24 K. sayılı kararı, Resmi Gazete Tarihi 25.06.2009

ağırlaşmış suçlara ilişkin genel hüküm niteliğinde bulunan TCK'nın 23. maddesi Anayasa'ya aykırılık teşkil etmemektedir. Temel suç yönünden kasten hareket etmesine rağmen ağır veya başka netice yönünden en azından taksirle hareket eden failin cezai yaptırıma tabi tutulması karmaşık bir yapı arz etmekle birlikte kusursuz ceza olmaz ilkesine ve hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil etmemektedir. Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda, temel suça nazaran daha ağır veya farklı bir netice meydana gelmiş olması sebebiyle temel suçun cezasına nispetle daha ağır bir ceza öngörülmüş olması gayet makuldür. Bu anlamda genel olarak neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç formatına yer verilmesi Anayasa'ya aykırılık teşkil etmemekle birlikte somut neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç düzenlemelerinde makul ve orantılı bir ceza öngörülmemesi Anayasa'ya aykırılık teşkil edebilecektir. Bir suçun karşılığı olarak öngörülen cezanın, söz konusu suç ile korunan hukuki değerle orantılı olması ve aynı hukuki değeri koruma kaygısı ile konulan suçlara ilişkin öngörülen cezalar ile orantılı olması gerekmektedir.

Cinsel saldırı suçu ile cinsel istismar suçlarında 6545 sayılı Kanunu'nun 58. maddesi kapsamında değişiklik yapılmazdan evvel her iki suçun işlenmesi neticesinde mağdurun beden veya ruh sağlığının bozulması hali neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olarak düzenlenmekteydi. Her iki suç yönünden bu düzenlemenin eşitlik ilkesine aykırılık teşkil ettiğinden bahisle Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür.¹⁰⁷ Anayasa Mahkemesince bizce yeterli olmayan gerekçeyle¹⁰⁸ başvurunun reddi yönünde

– Sayı: 27269. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/anayasa-mahkemesi/genel-kurul-e-2006-72-k-2009-24-t-19-2-2009>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

¹⁰⁷ Anayasa Mahkemesi'nin 19.02.2009 tarihli ve 2006/72 E., 2009/24 K. sayılı kararı, Resmi Gazete Tarihi 25.06.2009
– Sayı: 27269. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/anayasa-mahkemesi/genel-kurul-e-2006-72-k-2009-24-t-19-2-2009>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

¹⁰⁸ “İtiraz konusu kuralı da içeren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 103. maddesinde, çocuklara yönelik cinsel istismar suçu düzenlenmiştir. Yasa'da erişkin kişilere karşı işlenen eylemler yönünden "cinsel saldırı" terimi, çocuklara yönelik cinsel içerikli eylemler için ise "cinsel istismar" ifadesi kullanılmıştır. Söz konusu suç, Türk Ceza Kanunu'nun "İkinci Kitap"ının "Kişilere Karşı Suçlar" başlıklı İkinci Kısım'ının "Cinsel Dokunulmazlığa Karşı Suçlar" başlığı altındaki "Altıncı Bölüm"ünde düzenlenmiştir. Bu suçla korunan hukuksal yarar, kişinin cinsel özgürlük ve dokunulmazlığıdır. Maddenin (1) numaralı fıkrasında, suçun temel şeklinin yaptırımı belirlenmiş ve cinsel istismar kavramının tanımı yapılmıştır. Maddede cinsel istismar olarak kabul edilen cinsel davranışların neler olduğu belirtilmemiştir. Türk Ceza Kanunu'nun 102. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği üzere, cinsel davranış, kişinin vücudu üzerinde gerçekleştirilen, cinsel arzuları tatmin amacına yönelik, ancak cinsel ilişki boyutuna varmayan davranışlardır. 103. maddenin (2) numaralı fıkrasında, bu suçun işleniş tarzı itibarıyla nitelikli hâli tanımlanmıştır. Buna göre, cinsel istismarın vücuda organ veya sair bir cisim sokulması suretiyle gerçekleştirilmesi, suçun temel şekline nazaran daha ağır ceza ile cezalandırılmayı gerektirmektedir. İtiraz konusu (6) numaralı fıkrada ise söz konusu suçun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hâli düzenlenmiştir. Buna göre, cinsel istismar suçunun işlenmesi sonucunda mağdurun beden veya ruh sağlığı bozulmuş ise faile 15 ilâ 20 yıl arasında bir hapis cezası verilecektir. Ancak, bu durumda, netice sebebiyle ağırlaşmış suçlar dolayısıyla sorumluluk için aranan koşulların gerçekleşmesi şarttır. Türk Ceza Kanunu'nun itiraz konusu 103. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, aynı maddenin (1) ve (2) numaralı fıkralarında belirtilen eylemler sonucunda mağdurun beden veya ruh sağlığının bozulması durumunda failin on beş yıldan az olmamak, üzere hapis cezası ile cezalandırılacağı hükmüne yer verilmiştir. Anılan fıkradaki hapis cezasının üst sınırı, Türk Ceza Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca yirmi yıl olduğundan, fıkrada öngörülen ceza 15 ilâ 20 yıl arasında hapis cezasıdır. Bir başka ifadeyle, cinsel istismar suçunun gerek basit (m. 103/1) gerekse nitelikli (m. 103/2) halinin işlenmesi sonucunda mağdurun beden veya

karar verilmiştir. Bizce karar ve gerekçesi hatalıdır. Zira, düzenlemenin yürürlükte bulunduğu dönem içerisinde suçun temel şeklinin işlenmesi sonucu neticesi sebebiyle ağırlaşmış haline yol açılması durumu ile nitelikli şeklinin işlenmesi sonucunda neticesi sebebiyle ağırlaşmış haline yol açılması

ruh sağlığının bozulması durumunda, Türk Ceza Kanunu'nun 103. maddesinin (6) numaralı fıkrası uyarınca faile 15 ilâ 20 yıl arasında hapis cezası verilmesi gerekecektir. Söz konusu düzenlemeden, yasakoyucunun cinsel istismar eylemi nedeniyle mağdurun beden veya ruh sağlığında ortaya çıkan bozulmayı dikkate aldığı, bunu meydana getiren hareketin basit ya da nitelikli olması arasında bir ayırım yapmadığı anlaşılmaktadır. Anayasa'nın 2. maddesinde hukuk devleti, 5. maddesinde de devletin temel amaç ve görevleri belirtilmektedir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştiren, hukuk güvencisini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir. Hukuk devletinde, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerine ilişkin kurallar, ceza hukukunun ana ilkeleri ile Anayasa'nın komuya ilişkin kuralları başta olmak üzere, ülkenin sosyal, kültürel yapısı, etik değerleri ve ekonomik hayatın gereksinimleri göz önüne alınarak saptanacak ceza siyasetine göre belirlenir. Yasakoyucu, cezalandırma yetkisini kullanırken toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı, bunun hangi tür ve ölçüdeki ceza yaptırımı ile karşılanacağı, nelerin ağırlaştırıcı veya hafifletici sebep olarak kabul edilebileceği konularında takdir yetkisine sahip olmakla birlikte, bu yetkisini kullanırken suç ve ceza arasındaki adil dengenin korunması, öngörülen cezanın cezalandırmada güdülen amacı gerçekleştirmeye elverişli olması, insanlık haysiyetine aykırı ve zalimane olmaması gibi hususları da dikkate almak zorundadır. Sadece failin hareketini esas alarak ve hareket için öngörülen ceza miktarlarını kıyaslayarak suç ve ceza arasında adil denge bulunup bulunmadığı konusunda bir karar vermek sorunu tek yönlü ya da eksik olarak ele almak anlamına gelir. Suç ve ceza arasında adalete uygun bir oranın bulunup bulunmadığının saptanmasında herhangi bir suç için konulmuş ceza ile yapılacak bir kıyaslamanın değil, o suçun toplum yaşamında yarattığı etkinin de dikkate alınması gerekir. Cezanın belirlenmesinde suçtan zarar görenin kişiliği ve ona verilen zararın azlığı veya çokluğu da etkilidir. Yasakoyucu, değişik eylemler için değişik cezalar yanında, daha hafif bir eylem için daha ağır bir cezayı da uygun görebilir. Nitekim, yasakoyucunun cinsel istismar suçu sonucunda mağdurun beden veya ruh sağlığında meydana gelebilecek neticeyi dikkate alarak tercihinin bu yönde kullandığı vebuna göre bir cezalandırma sistemini benimsediği anlaşılmaktadır. Yasakoyucunun cinsel istismar suçunda korunan hukuksal menfaatin öncelikle mağdurun cinsel özgürlüğü ve doğal olarak cinsel istismar sonucunda etkilenen fiziksel ve ruhsal bütünlüğü olduğunu kabul ederek bu suça "Kişilere karşı suçlar" bölümünde yer verdiği görülmektedir. Cinsel istismar suçu sonucunda mağdurun beden veya ruh sağlığının bozulmasının suçun netice sebebiyle ağırlaşmış hali olduğu ve netice sebebiyle ağırlaşmış suçlarda ise failin gerçekleşen ağır neticeden sorumlu olabilmesi için Türk Ceza Kanunu'nun 23. maddesi uyarınca en az taksirle hareket etmesinin yeterli olduğu dikkate alındığında, "en az taksir düzeyi"nde kabul edilebilen bir hareketin hafif veya ağır olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Öte yandan, cinsel istismar suçu sonucunda mağdurun beden veya ruh sağlığının bozulması durumu, asıl suçtan bağımsız bir suç türü olmayıp, suçun netice sebebiyle ağırlaşmış halidir. Burada faile gerçekleşen neticeden dolayı ikinci bir ceza verilmemekte, fakat bundan dolayı failin cezası artırılmaktadır. Yasa koyucunun takdir yetkisine dayanarak ve mağdura meydana gelen neticeyi dikkate alarak yaptığı itiraz konusu düzenlemenin hukuk devleti ilkesine aykırı bir yönü yoktur. Anayasa'nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, Kimse kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz denilerek suçun yasallığı, üçüncü fıkrasında da ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konular denilerek, cezanın yasallığı ilkesi getirilmiştir. Anayasa'da öngörülen suçta ve cezada yasallık ilkesi, özgürlük ve insan haklarının gelişerek bireyin öne çıktığı günümüzde, ceza hukukunun da temel ilkelerinden birini oluşturmaktadır. Anayasa'nın 38., Türk Ceza Kanunu'nun 2. maddesinde yer alan "suçta ve cezada kanunilik" ilkesi, hangi eylemlerin yasaklandığının ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde yasada gösterilmesini, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olmasını zorunlu kılar. Bu ilke, kişilerin yasak eylemleri önceden bilmeleri düşüncesine dayanmakta, böylece temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınmasını sağlamaktadır. İtiraz konusu kuralda mağdurun beden veya ruh sağlığının bozulması kavramının tanımına yer verilmemiştir. Yasakoyucu burada, mağdurun beden veya ruh sağlığının bozulması halini cinsel istismar suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hali olarak öngörmüş ve bu kavramın her somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediğinin saptanmasını ise uygulamaya bırakmıştır. Beden veya ruh sağlığının bozulup bozulmadığı konusu, mağdurların yaşı, bedensel gelişim derecesi, ruhsal, sosyal ve kültürel yapılarına göre göreceli bir nitelik taşıdığından, söz konusu durumun her somut olayda ilgili uzmanların raporlarıyla ortaya konması gerekmektedir. Bu nedenle, yasakoyucunun beden veya ruh sağlığının bozulmasının tanımını yapmamasının suçta yasallık ilkesine aykırı bir yönü bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 5. ve 38. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir." Anayasa Mahkemesi'nin 26.02.2009 tarihli ve 2007/96 E., 2009/34

K. sayılı kararı, Resmi Gazete Tarihi: 05.06.2009 – Sayı: 27249. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/anayasa-mahkemesi/genel-kurul-e-2007-96-k-2009-34-t-26-2-2009>. Erişim Tarihi: 29.12.2022).

durumu arasında öngörülen ceza miktarı itibariyle bir fark yaratılmamıştır. Kararda da vurgulandığı üzere, “*hukuk devletinde, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerine ilişkin kurallar, ceza hukukunun ana ilkeleri ile Anayasa'nın konuya ilişkin kuralları başta olmak üzere, ülkenin sosyal, kültürel yapısı, etik değerleri ve ekonomik hayatın gereksinimleri göz önüne alınarak saptanacak ceza siyasetine göre belirlenir. Yasa koyucu, cezalandırma yetkisini kullanırken toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı, bunun hangi tür ve ölçüdeki ceza yaptırımını ile karşılanacağı, nelerin ağırlaştırıcı veya hafifletici sebep olarak kabul edilebileceği konularında takdir yetkisine sahip olmaklabirlikte, bu yetkisini kullanırken suç ve ceza arasındaki adil dengenin korunması, öngörülen cezanın cezalandırmada güdülen amacı gerçekleştirmeye elverişli olması, insanlık haysiyetine aykırı ve zalimane olmaması gibi hususları da dikkate almak zorundadır.*”¹⁰⁹ Suçun temel şekli için öngörülen cezanın üst sınırı yedi yıl iken nitelikli hali için öngörülen cezanın üst sınırı ise 12 yıldır. Öngörülen ceza anlamında bu ölçüde farklılık öngörülen suçun temel ve nitelikli hali yönünden; suçun işlenmesi sonucunda meydana getirilen neticesi sebebiyle ağırlaşmış hal açısından aynı cezanın öngörülmesi bizce de eşitlik ilkesine ve giderek Anayasa’ya aykırılık teşkil etmektedir. Ki, isabetli olarak Kanun koyucu tarafından 6545 sayılı Kanunla birlikte bu neticesi sebebiyle ağırlaşmış hal düzenlemesi mülga edilmiştir.

¹⁰⁹ Anayasa Mahkemesi’nin 26.02.2009 tarihli ve 2007/96 E., 2009/34 K. sayılı kararı, Resmi Gazete Tarihi: 05.06.2009 – Sayı: 27249. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/anayasa-mahkemesi/genel-kurul-e-2007-96-k-2009-34-t-26-2-2009>. Erişim Tarihi: 29.12.2022.)

İKİNCİ BÖLÜM

BASİT TIBBİ MÜDAHALE İLE GİDERİLEBİLİR YARALAMA SONUCU ÖLÜM SUÇU

1. Genel Olarak

Kanun koyucu, 5328 sayılı Kanunu'nun 4. maddesi ile birlikte, kasten yaralama sonucu mağdurun vücudunda meydana gelen hasarın basit tıbbi müdahale ile giderilebilir olması halinde faile daha az ceza verilmesini öngörmüştür. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun ilk halinde bulunmayan bu nitelikli hal 31/3/2005 tarihinde kanuna eklenmiştir. Bu düzenleme ile birlikte, 765 sayılı Ceza Kanunu'nda yer alan "mutad iştigalden mahrumiyet"¹¹⁰ sürelerine göre ceza tayin edilmesinden vazgeçilmiştir.¹¹¹

¹¹⁰ "Eğer fiil, hiçbir hastalığı veya mütat iştigallerden mahrumiyeti mucip olmamış yahut bu haller on günden ziyade uzamamış ise takibat icrası muntazarrının şikayetine bağlı olmak şartıyla fail hakkında iki aydan altı aya kadar hapis veya 200 liradan 2.500 liraya kadar ağır para cezası hükmolunur." (456/4).

¹¹¹ **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P. (2020)**, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 15. Bası, Seçkin Yayıncılık, sayf.288.; **Keskin Kızıroğlu, S.**, *Kasten Yaralama Suçu*, sayf.658.

TCK'nın 87/4. maddesinde; “*Kasten yaralama sonucunda ölüm meydana gelmişse, yukarıdaki maddenin birinci fıkrasına giren hallerde sekiz yıldan oniki yıla kadar, üçüncü fıkrasına giren hallerde ise oniki yıldan onsekiz yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.*” denilmekle, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm ihtimali, bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama şekli olarak düzenlenmemiştir. Bu sebeple basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm hallerinde failin kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçundan sorumlu olması mümkün değildir.¹¹²

Bizce, TCK'nın 86. maddesinde değişiklik yapılırken, 87. maddenin 4. fıkrasında da değişiklik yapılmak suretiyle basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu mağdurun yaşamını yitirmesi haline ilişkin olarak ceza belirlemesi yapılmalıydı. Kanun koyucunun basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama eylemini kanuna eklerken bilinçli veya bilinçsiz olarak bu türden bir yaralama sonucu mağdurun yaşamını yitirmesi ihtimalini düzenleyen norm oluşturulmaması geçmişten günümüze dek akıllarda soru işareti oluşturmuş ve uygulamada da ilk zamanlarda duraksamalara yol açmıştır. Oysaki, aynı düzenlemeyle birlikte, 87. maddede yapılacak bir değişiklik ile bu tartışmalara mahal verilmeyebilirdi.

Gerçekten günlük, olağan yaşam içerisinde sıkça karşılaşılması muhtemelen olan bu türden bir vakianın, somut bir norm tipikliğinde yer almaması, başta suçta ve cezada kanunilik ilkesi olmak üzere birçok evrensel hukuk ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Biz çalışmamızda, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama eylemi neticesinde mağdurun ölümüne neden olunması hallerini gerek doktrinde ileri sürülen görüşler gerek de yargı kararlarında yapılan tespitler muvacehesinde değerlendirmeye gayret edeceğiz.

¹¹² **Koca M.-Üzülmez İ. (2013)**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, İÜHFİM, C. LXXI, S. 1, sayf. 804; **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.314; **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf. 274.; **Gökçen A.-Balcı M.**, *Kasten Öldürme Kasten Yaralama Organ ve Doku Ticareti Suçları*, sayf.386.; **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sayf.279.; **Keskin Kızıroğlu, S.**, *Kasten Yaralama Suçu*, sayf.679.; **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf. 124.; **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.56.; **Özenbaş N.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası*, sayf. 14.; **Otacı C.-Turan E.** (2023), *Genel Hükümlerle Bağlantılı Olarak Kasten İnsan Öldürme Suçları*, Ankara, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, sayf.1100.; **Apaydın C.** (2022), *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, Ankara, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, sayf.85.; **Kocalar S.-Biçen Y.** (2019), *Kasten Yaralama Suçu Örneğinde Genel Hükümler*, Ankara, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, sayf. 185 vd.

2. Korunan Hukuki Değer

Günümüz ceza hukuku anlayışına göre her suç, toplum düzeninin devamı açısından tanınması gerekli olan bir manevi değeri korumak üzere düzenlenmiştir.¹¹³ Toplumun bir arada huzur içinde yaşamını sürdürebilmesi, toplum tarafından ehemmiyetli görülen bu manevi değerlerin korunabilmesi sayesinde mümkündür¹¹⁴. Ceza hukuku bağlamında, tarif edilen bu manevi değer “suçla korunan hukuki değer” veya “suçun hukuki konusu” olarak adlandırılmaktadır.¹¹⁵

Kasten yaralama sonucu ölüme sebep olmak suçu bakımından TCK’nın 87/4. maddesinin vücut dokunulmazlığına karşı suçlar arasında düzenlenmesinden hareketle suçla korunan hukuki değer vücut bütünlüğü olduğu ancak bu suç sebebiyle ölüm neticesinin meydana gelmesi de dikkate alındığında aynı zamanda yaşam hakkının da korunduğu yönünde yorum yapılmaktadır.¹¹⁶

Çalışma konumuz olan “basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm” hali bakımından, kanunun sistematığı baz alınarak yorum yapılması pek mümkündür. Zira, TCK’nın 87/4. maddesi kapsamında basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm meydana gelmesi hali düzenlenmemiştir.

Bizce hukuka aykırı olan ve aynı zamanda suç teşkil eden eylemin hangi hukuki değeri ihlal ettiği hususunun tespitinde salt suçun tipik neticesine veyahut Kanunda hangi bölümde düzenlendiğine bakılmamalı, suçun işlenişi sırasında muhtel olan değerlerin de o suçla korunduğu sonucuna varılmalıdır. Örneğin kasten yaralama suçu yönünden yalnızca yaşam hakkının korunmadığı kanaatindeyiz. Zira her ölüm, öncelikle mağdurun yaralanması sonucu gerçekleşmektedir.

Çalışma konumuz olan “basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm” meydana gelmesi eylemi yönünden, hem kişilerin vücut dokunulmazlığı hakkı hem de yaşam hakkının ihlal edildiği ve korunan hukuki değer(ler)in yaşam hakkı ve vücut dokunulmazlığı hakkı olduğu kanaatindeyiz.

¹¹³ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.116-117.

¹¹⁴ **Özgenç İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.176-178

¹¹⁵ Suçun hukuki konusu ile suç ile korunan değer kavramlarının aynı anlama geldiği konusu hakkında bkz. **Özen M.** (2019), *Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, sayf.394-395.

¹¹⁶ **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.33.

3. Suçun Maddi Unsurları

3.1. Fail

İnceleme konumuzu teşkil eden suç, fail unsuru yönünden herhangi bir özgü durum arz etmeyen, başka bir deyişle herkes tarafından işlenebilen genel suç niteliğindedir. Zira, kanunda suçu işleyen kişinin özel bir niteliğe¹¹⁷ sahip olması aranmamıştır.

3.2. Mağdur

Suçun mağduru, eylemin icra edildiği esnada hayatta olan, yaşayan bir insandır. Bu açıdan, eylemin icra edildiği sırada hayatta bulunmayan bir kimseye karşı bu suçun işlenmesi mümkün değildir.

Doktrinde ölüm neticeli suçlar yönünden, suçun mağdurunun cenin olamayacağı görüşü hakimdir. Ancak ceninin anne karnından tam doğması gerekip gerekmediği hususunda ve giderek doğumun hangi evresinde kişinin insan vasfını alacağı hususunda doktrinde tartışma bulunmaktadır. Doğum esnasında yaşanabilecek hatalı tıbbi müdahaleler (malpraktis) sonucu ceninin ölü doğması vak'alarının çözümü açısından bu tartışma önemlidir.

Doktrinde bir görüşe göre; cenin, ana rahminden tam ve sağ ayrılmakla birlikte insan vasfını kazanır ve ölümüne kadar insan olma vasfını devam ettirir¹¹⁸. Bu açıdan tam ve sağ şekilde doğmuş olmadıkça, insan öldürme neticesinin meydana geldiği söylenemez. Kanaatimizce de, ceninin insan vasfını kazanabilmesi için tam ve sağ olarak ana rahminden ayrılması gereklidir. Tam ve sağ doğum gerçekleşmezden ceninin insan olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Bu halde doğum esnasında yapılan hukuka aykırı bir eylem neticesinde ceninin ölü doğması halinde insan öldürme suçları söz konusu olmayacaktır. Bu durumda şartları oluşması halinde çocuk düşürtme suçu oluşabilir.

¹¹⁷ **Özgenç İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.212.

¹¹⁸ **Özen M.**, *Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.108.; Yargıtay da insan vasfının kazanılabilmesi için tam doğum şartını aramıştır: “taksirle bir kimsenin ölümüne sebebiyet verilmesi eylemi suç olarak düzenlenmiş olup, kimse sıfatının, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda kazanılabileceğinden bebeğin doğum sırasında ana karnından tam olarak doğmadan ölmesi sebebiyle kimse sayılmayacağı, bu nedenle de eylemin bu madde kapsamında değerlendirilmesine olanak bulunmadığı,” Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 24.12.2008 tarihli ve 2008/16443 E., 2008/14064 K. sayılı kararı (aktaran **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.139.)

Doktrindeki diğer görüşe göre¹¹⁹: ceninin insan vasfına sahip olabilmesi için Türk Medeni Kanunu (TMK)'nın 28. maddesi belirtildiği şekilde tamamıyla doğmasına gerek yoktur. Bu görüşü savunanlara göre insan vasfının kazanılabilmesi için doğumun başlaması gerekli ve yeterlidir.

Kişinin ne zaman öldüğü konusunda genel kabul gören görüş¹²⁰ kişinin, solunum ve dolaşım fonksiyonundan bağımsız olarak beyin işlevlerinin geri dönülemez biçimde ortadan kalkması ile birlikte hukuki anlamda yaşamının sonra erdiği'dir. Bu sebeple bizim de dahil olduğumuz egemen görüşe göre beyin ölümü¹²¹ gerçekleşmiş kişiye karşı suçun işlenebilmesi mümkün değildir.

3.3. Konu

Suçun konusu; kasten yaralama eyleminin üzerinde icra edildiği kişidir¹²². Suçun icra edilmesi ile birlikte kişi, öncelikle basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralanmakta akabinde meydana gelen yaralanma ile nedensellik bağı içerisinde hayatını yitirmektedir. Bu açıdan eylem, icra edildiği konu üzerinde somut bir zarar meydana getirmektedir ve zarar suçları arasında değerlendirilmelidir.

3.4. Fiil

3.4.1. Genel Olarak

İnceleme konumuzu teşkil eden hal, iki kademeli bir yapı arz etmektedir. Buna göre; fail, mağduru, yaralama kastıyla icra ettiği eylemi neticesinde basit tıbbi müdahale giderilebilir şekilde yaralamalı, akabinde mağdurun bu yaralama eyleminin eseri olarak yaşamını yitirmesi gerekmektedir. Failin attığı bir tokat sonucu mağdurda mevcut olan kalp damar rahatsızlığının aktif hale gelmesi sonucu mağdurun yaşamını yitirmesi¹²³ veyahut failin mağdurun karın boşluğuna attığı bir yumruk neticesi gelişen

¹¹⁹ **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sayf.109; Yazarlara göre doğumun başlangıcı normal doğum yönünden doğum sancılarının başladığı an, sezaryen doğum yönünden ise ana rahminin açıldığı andır. (**Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf. 138-139).

¹²⁰ **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf. 141.

¹²¹ Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği'nin ekinde beyin ölümünün tanısı yapılmış ve şartları ortaya konulmuştur. Bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/12/20221209-3.htm>.

¹²² **Koca M., Üzülmüş İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 116.

¹²³“*Oluşa ve dosya içeriğine göre, maktulün aracının alarm sesi yüzünden maktul ile sanık arasında başlayan tartışmanın, sanık kardeşleri olan sanıklar ..., ile maktulün babası ve kardeşi olan katılanlar..., olay yerine gelmesi üzerine kavgaya dönüştüğü, kavga sırasında sanıkların maktulü elle darp suretiyle basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaradıkları, katılanlar tarafından hastaneye kaldırılan maktulün aynı gün kendisinde var olan kronik kalp hastalığının olayın efor ve stresi ile akut hale gelmesinden dolayı öldüğü ve Adli Tıp 1. İhtisas Kurulu raporuna göre eylem ile ölüm arasında illiyet bağının bulunduğu olayda; ..Ölüm ile eylem arasında illiyet bağı bulunduğu da gözetildiğinde, sanıkların TCK'nun 85/1.*

inhibasyon sonucunda mağdurun ölmesi durumları bu hale örnektir. Basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde yaralanan mağdurun meydana gelen yaralanma sonucunda hayatını kaybetmesi durumunda failin cezai sorumluluğunun nasıl belirleneceği hususunda belirsizlik söz konusudur.

Doktrinde bir görüşe göre¹²⁴; failin yaralama kastıyla hareket edip mağduru basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralaması sonucu mağdurun ölmesi durumunda, ölüm neticesinin yaralama eyleminin eseri olması ve netice yönünden taksirin de bulunması halinde failin taksirle insan öldürme suçundan TCK'nın 85/1. maddesi kapsamında sorumlu olması gereklidir. Bu görüşü savunan yazarlara göre TCK'nın 87/4. maddesinde, TCK'nın 86/2. maddesine atıfta bulunmamış olması sebebiyle basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu maktulün ölümüne neden olan failin TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında sorumlu tutulması mümkün değildir¹²⁵. Taksirle öldürme suçu yönünden fiil unsurunun *taksirle bir insanın ölümüne neden olunması*¹²⁶ olarak belirtilmesi ve fiilin belli bir ağırlıkta olması gerektiğine ilişkin zorunluluk bulunmaması sebebiyle “basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm” durumunda fail taksirle öldürme suçundan sorumlu tutulabilir¹²⁷.

Doktrindeki bir diğer görüşe göre¹²⁸; TCK'nın 87/4. maddesinde, TCK'nın 86/2. maddesine atıfta bulunulmaması sebebiyle, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm halinde failin ölüm sonucunda ne şekilde sorumlu olacağına ilişkin bir kanun boşluğu söz konusudur. Suçta ve cezada

maddesi uyarınca taksirle ölüme neden olma suçundan cezalandırılması gerektiği gözetilmeden, yanılıklı değerlendirme sonucunda yazılı şekilde hüküm kurulması,” Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 16.02.2016 tarihli ve 2015/6218 E., 2016/553 K. sayılı kararı.

¹²⁴ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.** (2021), *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 19. Bası, Adalet Yayınevi. sayf. 287.; **Gökçen A.-Balcı M.**, *Kasten Öldürme Kasten Yaralama Organ ve Doku Ticareti Suçları*, sayf.387.; **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.274.; *Koca-Üzülmez'e göre “basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte bir yaralama sonucu ölümün meydana gelmesi halinde, öncelikle bu neticenin faille objektif olarak isnat edilip edilemeyeceği araştırılmalıdır. Bu araştırmanın sonunda neticenin failin eseri olduğu söylendiği takdirde, taksire ilişkin değerlendirme yapılmalıdır.”* (**Koca M.-Üzülmez İ.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölümüne Neden Olma*, sayf. 805); **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölümüne Neden Olma*, sayf.64.; **Keskin Kızıroğlu, S.**, *Kasten Yaralama Suçu*, sayf.678.; **Özgenç İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.310.

¹²⁵ Basit tıbbi müdahale ile tedavi edilebilir yaralama failinin neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama sonucu ölüm suçunun maddi unsuru olarak kabul edilmediği hakkında bkz. **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölümüne Neden Olma*, sayf.56.; **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.274.

¹²⁶ TCK'nın 85/1. maddesi.

¹²⁷ **Kaymaz S.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölümüne Neden Olma*, sayf.62.

¹²⁸ “*TCK m.87/4 basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek neticeye sonuç bağlamadığına göre meydana gelebilecek ölüm neticesinden faili sorumlu tutmak mümkün değildir. Kanımızca; Yargıtay, kanunilik ilkesi ve bu ilke içinde yer alan kıyas yasağına aykırı davranmakta, ölüm gibi ağır bir neticeden failin ne şekilde sorumlu tutulabileceğine ilişkin mevcut yasal boşluğu bu suretle doldurmaya çalışmaktadır. Bu halde yapılabilecek olan tek şey ölüm neticesini dikkate almaksızın faili TCK 86/2'den cezalandırmaktır. Bu yöndeki yasal boşluk doldurulana kadar TCK içinde başka bir çözüm şekli görünmemektedir.”* **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sayf.231-232.

kanunilik ilkesi gereği bu kanun boşluğunun kıyas yoluyla doldurulması mümkün değildir ve failin ölüm sonucundan sorumluluğu bulunmamaktadır.

Yargıtay'ın artık istikrar kazanan görüşü¹²⁹, TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında kalan yaralama sonucu mağdurun ölmesi halinde failin taksirle öldürme suçundan sorumlu tutulması yönündedir. Çalışma konumuza dair olan Yargıtay içtihatlarının incelenmesi sırasında, ölüm neticesinin objektif olarak öngörülebilir olup olmadığı ve giderek ölüm neticesi yönünden failin taksirinin bulunup bulunmadığı hususunun gerekli şekilde irdelenmediği gözlemlenmiştir. Özellikle, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu mağdurda mevcut olan bir rahatsızlığın (kalp-damar hastalığı, hipertansiyon, hemofili vb.) aktif hale gelmesi neticesinde ölümün gerçekleşmesi vak'alarında, failin ölüm neticesi yönünden taksirinin bulunup bulunmadığına bakılmaksızın değerlendirme yapıldığı görülmektedir¹³⁰. Buna göre, failin, mağdurda mevcut olan rahatsızlığı bilmesi durumunda basit taksirle

¹²⁹ "1- Sanığın suçunun TCK'nın 87. maddesinin dördüncü fıkrası kapsamındaki kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçunu oluşturup oluşturmadığı;

Sanık ... ile ölen ...'nin fırın olarak faaliyet gösteren aynı iş yerinde çalıştıkları, servis şoförü olan ölenin olay tarihinde saat 06.40 sıralarında müşterilere dağıtılacak ekmeklerin servisine geç kalacağını söyleyerek sanıktan ekmekleri kesmesi hususunda acele etmesini istediği, sanığın laubali bir şekilde cevap verip elini sağa sola sallaması nedeniyle büyüyen tartışmada sanık ile ölenin karşılıklı olarak birbirlerine hakaret ettikleri, sanığın da yüz bölgesine yumrukla vurmaya suretiyle öleni basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif olarak yaraladığı, yaklaşık 10 dakika sonra fenalaşarak hastaneye kaldırılan ölenin hastanede yapılan tıbbi müdahaleye cevap vermeyerek kendisinde mevcut kronik kalp-damar hastalığının olayın meydana getirdiği efor ve stresin etkisiyle aktif hâle geçmesine bağlı olarak solunum-dolaşım durmasından vefat ettiği olayda; sanığın yumrukla vurma eylemine bağlı olarak ölenin meydana gelen yaralanmanın TCK'nın 86. maddesinin birinci fıkrası veya birinci ve üçüncü fıkraları kapsamında olmayıp TCK'nın 86. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında kalan bir yaralanma olması nedeniyle sanığın eyleminin TCK'nın 87/4. maddesi kapsamındaki kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçunu oluşturmadığı kabul edilmelidir.

2- Suçun TCK'nın 87. maddesinin dördüncü fıkrası kapsamında kalmadığı sonucuna ulaşılmakla, TCK'nın 86. maddesinin ikinci fıkrası kapsamındaki kasten yaralama suçunun mu yoksa TCK'nın 85. maddesi kapsamındaki taksirle bir kişinin ölümüne neden olma suçunun mu oluşacağı;

(1) numaralı uyuşmazlık konusunda açıklandığı şekilde gerçekleşen olayda; her ne kadar sanığın fiilinin kişi üzerindeki etkisi basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif ise de, yüz bölgesine yumruk atılması şeklindeki bir fiilin ölüm neticesini doğurmaya elverişli bir hareket olmasından ve sanığın eylemi ile ölüm neticesi arasında nedensellik bağı bulunmasından dolayı sanığın eyleminin TCK'nın 86. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen kasten yaralama suçu kapsamında değerlendirilemeyeceği ancak öldürme fiilinin taksirle de işlenebilen bir suç olması, sanığın olay tarihinde tartıştığı ölene yumrukla vurması şeklindeki hareketinin iradi bir hareket olması, ölüm neticesini istediğine dair bir tepitin yapılamaması ve hareketi ile ölüm sonucu arasında nedensellik bağının bulunması hususları ile birlikte lise mezunu ve olay tarihi itibarıyla 28 yaşında olan sanığın yaşam tecrübesi ve eğitim düzeyi gözetenilip ortak tecrübeler de dikkate alındığında, 50 yaşındaki bir kişinin yüzüne yumrukla vurulması neticesinde ölüm sonucunun meydana gelebileceğinin öngörülebilir olduğu, sanığın ise öngörülebilir neticeyi öngörememesi nedeniyle eyleminin TCK'nın 85. maddesinin birinci fıkrası kapsamındaki taksirle bir kişinin ölümüne neden olma suçunu oluşturduğu kabul edilmelidir." Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 18.09.2018 tarihli ve 2015/1254 E., 2018/354 K. sayılı kararı. Kaynak: (<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2015-1254-k-2018-354-t-18-9-2018>. Erişim tarihi: 29.12.2022)

¹³⁰ "Olay günü, villa dekorasyonu ile ilgili olarak sanıkla tartışmaya başlayan maktulün, plastik sandalyeyi kaldırarak sanığa vurmaya çalıştığı, plastik sandalyeyi tek elleri ile tutan sanık ve maktulün diğer elleriyle karşılıklı olarak birbirleri basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde darp ettikleri, maktulün kendinde mevcut kronik kalp damar hastalığının, karıştığı olayın efor ve stresi ile akut hale geçmesine bağlı dolaşım, solunum durmasından öldüğü olayda; sanığın

insan öldürme suçundan TCK'nın 22/1, 23/1¹³¹ ve 85/1 maddeleri gereğince cezaya hükmolunması; failin, mağdurda mevcut olan ve yaralama eylemiyle birleşmesi sonucunda mağdurun ölümüne yol açan hastalığı bilmesi durumunda ise bilinçli taksirle insan öldürme suçundan TCK'nın 22/2, 23/1 ve 85/1 maddeleri gereğince cezaya hükmolunması gerekmektedir. Söz konusu içtihatlar gerek neticenin faile objektif olarak isnadiyeti gerekse de neticeye yönünden failin taksirinin bulunup bulunmadığı hususu yönünden eleştirilmelidir. Ancak biz bu eleştirileri ilgili olduğu konu başlığı altında yapmayı uygun görerek bu bahiste bu bahiste buna değinmeyeceğiz.

maktuldeki bu rahatsızlığı bilmediğinin mahkemece kabulü karşısında, Dairemizce de benimsenen Ceza Genel Kurulu'nun 20/07/2007 gün ve 2008/197-2009/93 sayılı kararında açıklandığı üzere, lehe yasa karşılaştırmasının, 765 sayılı TCK.nun 452/2 maddesi ile 5237 sayılı TCK.nun 86/2, 22 ve 23. maddeleri delaleti ile 85/1 maddesi arasında yapılması gerektiği gözetilmeden, 765 Sayılı TCK.nun 452/2. maddesi ile 5237 sayılı TCK.nun 87/4 maddesi arasında yapılan değerlendirme sonucu 452/2.maddesi esas alınarak yazılı şekilde hüküm kurulması,” Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 27.03.2012 tarihli ve 2008/4428 E., 2012/2222 K. Sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/1-ceza-dairesi-e-2008-4428-k-2012-2222-t-27-3-2012>. Erişim tarihi: 29.12.2022.); “Oluşa ve dosya içeriğine göre;emlakçı olan sanığın, olay tarihinde karşılaştığı maktülden ev satışına aracılık nedeni ile komisyon alacağını istediği maktülün,küfür etmesi nedeni ile sanığın,maktüle tahta kasa ile vurarak basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde yaraladığı, kronik kalp hastası olan maktülün, hastalığının olayın stres ve eforuyla akut hale geçmesi sonucu hayatını kaybettiği olayda; Sanığın, maktülün kronik kalp damar hastalığını önceden bilip bilmediğinin araştırılması, sonuçta bilmiyor ise TCK'nun 86/2 ve 22/2. maddeleri delaletiyle 85/1 maddesi gereğince taksirle öldürme suçundan, şayet biliyor ise TCK.nun 86/2 ve 22/3 maddeleri delaletiyle 85/1. maddesi gereğince bilinçli taksirle öldürme suçundan mahkumiyeti yerine, suça yanlış vasfı verilerek TCK.nun 86/2 maddesine göre hüküm kurulması,” Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 12.02.2013 tarihli ve 2009/3177 E., 2013/911 K. Sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/1-ceza-dairesi-e-2009-3177-k-2013-911-t-12-2-2013>. Erişim tarihi: 29.12.2022.); “Sanığın 5237 sayılı TCK'nun 86/2 maddesi kapsamında kalan basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek kasten yaralama eylemi sonucu, maktülün beyin kanaması nedeniyle öldüğü, beyin kanamasının Adli Tıp Kurumu 1.İhtisas Kurulu'nun 13.02.2013 tarih ve 614 sayılı raporuna göre, olayın efor ve stresle maktülün kendinde mevcut anormal damarsal bir patolojiden kaynaklanan kanama sonucu meydana gelmiş olduğunun kabulü gerektiği, olay ile ölüm arasında illiyet bağının bulunduğu, dosya içeriğine göre sanığın maktülün hastalığını bilmesinin mümkün olmadığı olayda; sanığın eylemi nedeniyle 5237 sayılı TCK'nun 22 ve 86/2. maddeleri delaletiyle aynı kanunun 85. maddesi uyarınca taksirle ölüme neden olma suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde kastı aşan yaralama sonucu ölüme neden olma suçundan hüküm kurulması” Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 08.12.2014 tarihli ve 2014/4875 E., 2014/5916 K. Sayılı kararı. Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/1-ceza-dairesi-e-2014-4875-k-2014-5916-t-08-12-2014>. (Erişim tarihi: 29.12.2022.)

¹³¹ Yargıtay içtihatlarında basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm eylemlerinde fail hakkında uygulanması gereken kanun normları arasında TCK'nın 23. maddesi de gösterilmektedir. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlara ilişkin genel hüküm niteliğinde olan TCK'nın 23. maddesinin uygulanabilmesi için öncelikle kanun koyucu tarafından düzenlenmiş bir Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suç formu bulunması gerekmektedir. Bu açıdan basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüme neden olma fiilinin, kanunda bir Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçun tipik eylemi olarak düzenlenmemesi sebebiyle uygulama maddeleri arasında TCK'nın 23. maddesinin gösterilmesine gerek yoktur. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 14.04.2009 tarihli ve 2008/197 E., 2009/93 K. sayılı kararında karara muhalif kalan üyeler “Hükümlünün olayda taksirle ölümden sorumlu tutulmasının dayanağının 5237 sayılı TCY'nin 22. maddesinde yer alan taksir tanımı olduğu, lehe yasa değerlendirmesinde uygulanan TCY'nin 85/1. maddesine TCY'nin 23. maddesi yollamasıyla ulaşmanın isabetli olmadığı, TCY'nin 87/4. maddesinin kapsamına aynı Yasanın 86/2. maddesindeki basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde kasten yaralama sonucu meydana gelen ölümler alınmadığına ve hükümlünün kasten gerçekleştirdiği eylemin bu madde kapsamında bir yaralama olduğuna göre, artık olayda taksire TCY'nin 23. maddesi yollamasıyla gidilemeyeceği, TCY'nin 87/4. maddesinin uygulanmadığı bir durumda 23. maddeden söz etme imkânının bulunmadığı, genel hükümlere göre uygulamanın taksirden yapılması gerektiği” görüşüyle söz konusu genel kurul kararına muhalefet etmişlerdir.

Bizce de basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüme neden olunması halinde, failin TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan sorumlu olması mümkün değildir. Esasen bu hal teorik anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tanımına uymakla birlikte *suçta ve cezada kanunilik ilkesi* gereğince, TCK'nın 23. maddesinde düzenlenen neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç hükmünün somut suç tiplerine tatbik edilebilmesi için ilgili suç düzenlemesinde buna açıkça cevaz veren bir tipikliğin tanımlanmış olması gerekmektedir. TCK'nın 87/4. maddesinde, TCK'nın 86. maddesinin 2. fıkrasına atıfta bulunulmaması,¹³² basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm hallerinde TCK'nın 87/4. maddesini uygulanamaz hale getirmektedir. Bu halde neticenin faile objektif olarak isnat edilmesi ve neticenin objektif olarak öngörülebilir olması şartlarıyla failin TCK'nın 85/1. maddesi uyarınca taksirle insan öldürme suçundan sorumlu tutulması gerektiği¹³³ fikrine katılmaktayız. Zira, taksirle ölüme sebebiyet verme suçunun fiil unsuru, ölüme neden olan, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı icrai veya ihmali her türlü harekettir¹³⁴. Yaralama eylemi yönünden kasten gerçekleştirilen eylemin, taksirle ölüme sebebiyet verilmesi suçu yönünden dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı eylem olarak değerlendirilmesinin önünde bir engel bulunmadığı kanaatindeyiz.

3.4.2. Basit Tıbbi Müdahale Kavramı

Mağdurun vücuduna acı veren, sağlığını ya da algılama yeteneğini bozan bir yaralama eyleminin mağdurda yarattığı etkinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir olup olmadığı hususu, tıp biliminin

¹³² Doktrinde Koca/Üzülmez, “Kanunun ölüm neticesine neden olacak kasten yaralamanın derecesi bakımından yaptığı bu ayrımın neticenin objektif isnadiyeti bakımından isabetli olduğu kanaatindeyiz. Böyle bir ayrım yapılmamış olsaydı, kasten yaralamanın doğrudan ölüm sonucunu meydana getirme tehlikesini içerisinde barındırıp barındırmadığı araştırılmayacak, 765 sayılı Kanunun objektif sorumluluğu öngören 452. maddesinin ikinci fıkrasının uygulanmasına devam edilecekti. Hafif yaralanmalar sonucu meydana gelebilecek ölümler 87. maddenin dördüncü fıkrası kapsamında bırakılmakla, hem neticesi sebebiyle ağırlaşan suçun niteliğine uygun, hem de kusursuz sorumluluğu önleyici bir uygulamanın gelişmesine yön verilmiştir. Bu bakımdan, 87. maddenin dördüncü fıkrasındaki düzenlemenin, Alman Ceza Kanununun 227. maddesinden daha isabetli olduğunu belirtmek gerekir. Alman Kanunu, yaralamanın vücut üzerindeki etkisine göre bir ayrım yapmaksızın, kasten yaralamanın ölümü meydana getirmesi halinde neticesi sebebiyle ağırlaşan suçun oluşacağını kabul etmiş, ancak yaralamanın hafif olması halinde failin daha az cezalandırılmasını öngörmüştür. Alman Kanununun bu düzenlemesinin ortaya çıkardığı mahzurlar, Alman Federal Mahkemesinin içtihatlarıyla aşılıp çözülmüştür. TCK'nın 87. maddesinin dördüncü fıkrasının, Federal Mahkeme içtihatlarında ortaya konulan kriterlere uygun olduğunu belirtmek gerekir.” Alıntı yapılan kısımdan anlaşılacağı üzere TCK'nın 86/2. Maddesine atıf yapılmamasının bilinçli bir tercih olduğunu, bu düzenlemenin yargı mercilerini “basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm” hallerinde eylemin ölüm sonucunu meydana getirme tehlikesini içerisinde barındırıp barındırmadığını araştırmaya sevk ettiği kanaatindeyiz. **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf. 805

¹³³ Bu halde kasten yaralama (TCK m.86/2) ve taksirle ölüme neden olma suçlarının birlikte oluşacağı, fikri içtima kuralı (TCK m. 44) gereğince failin cezai sorumluluğunun belirlenmesi gerektiği görüşü için bkz. **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf. 805

¹³⁴ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sayf.198-199.

verilerinden faydalanılarak tespit edilecektir. Zira, basit tıbbi müdahale kavramı, çözümünü uzmanlığı ve teknik bilgiyi gerektiren bir kavramdır. Ancak bizim de iştirak ettiğimiz görüşe¹³⁵ göre adli hekimler tarafından yapılan tespit, CMK'nın 67. maddesi kapsamında bilirkişi görüşü niteliğindedir ve mahkemeyi bağlar nitelikte kabul edilmesi mümkün değildir. Bu sebeple, yaralamanın TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında kalıp kalmadığı hususunun takdiri yargı mercilerine ait olacaktır.

Yaralamanın etkisinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir olup olmadığı belirlenirken, mağdurun sübjektif duyarlılığı değil, objektif bir gözlemcinin değerlendirilmesi esas alınmalıdır.¹³⁶ Ayrıca, yaralamanın etkisi değerlendirilirken, salt yaralama eyleminin olağan şartlar altında yaratması gereken etkileri dikkate alınmalı; normalden sapma teşkil eden durumlar göz ardı edilmelidir.¹³⁷ Kanunun sistematığına bakıldığında; kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçunun ayrıca düzenlenmiş olması, kasten yaralamaya bağlı gelişen tüm neticelerin aynı kefeye konulmadığını göstermektedir. Başka bir deyişle, yaralama kastıyla icra edilen eylemin objektif olarak meydana getirdiği sonuçları ile olağan dışı sonuçları ayrıca düzenlenmiştir. Bu durum yaralama eyleminin etkisinin belirlenmesinde sapma teşkil eden durumların göz önünde bulundurulmaması önermemizi¹³⁸ desteklemektedir.

Uygulamada yaralamanın TCK'nın 87/1, 2 ve 3. maddelerinde belirten ağır neticelere sebep olmasına rağmen aynı zamanda basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte olduğuna ilişkin adli rapor tanzim edilebilmektedir. Yaralamanın TCK'nın 87/1, 2 ve 3. maddelerinde belirtilen ağır neticelere vücut vermesi halinde basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralamadan söz edilemeyecektir.¹³⁹ Yargıtay içtihatları¹⁴⁰ da bu doğrultudadır.

¹³⁵ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sayf. 242.

¹³⁶ **Özkara E.** (2017), *Hukuk Öğrencileri ve Uygulayıcıları İçin Adli Tıp*, Ankara, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, sayf.117-120.

¹³⁷ **Kaymaz S.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.59-61.

¹³⁸ *Kaymaz'a göre; "Örneğin, çok da şiddetli olmayan bir yumruk sonucu yaralanan kişi, gerek inhibisyon sonucu, gerekse de kendisinde mevcut bir rahatsızlıktan dolayı ölse bile, bizzat bu yumruğun meydana getirdiği yaralanma dikkate alınarak değerlendirme yapılacaktır. Elbette ki, fail, mağdurun rahatsızlığını biliyor veya bilmesi gerekiyorsa yapılacak hukuksal değerlendirmede bu durum kusurluluğun ve dolayısıyla sorumluluğun tespitinde dikkate alınacaktır. Ancak bu ayrık durumlar, yaralanmanın ağırlığının tespitinde göz önünde bulundurulmayacaktır."* **Kaymaz S.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.59-60.

¹³⁹ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sayf. 241: Yazarlara göre kasten yaralamanın silahla işlenmesi halinde de artık basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama söz konusu olamayacaktır. Aksi yöndeki görüş için bkz. **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.288.

¹⁴⁰ *"Sanık ...'ın, müştekiyi kemik kırığına neden olacak şekilde yaralaması eyleminden dolayı 5237 sayılı TCK'nin 86/1 ve 87/3. maddeleri gereğince ceza tayini yerine, adli tıp kriterlerine göre kemik kırığına neden olan yaralanmaların kişi üzerindeki etkisinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif olamayacağı gözetilmeksizin temel cezanın 5237 sayılı TCK'nin 86/2. maddesinden belirlenmesi suretiyle sanık ... hakkında eksik ceza tayini, yine sanık ...'ın tekerrüre esas mahkumiyeti olduğu halde, sanık ... hakkında tekerrür hükümlerinin uygulanmaması aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmamıştır."*

Basit tıbbi müdahale kavramının hekimler tarafından farklı algılanabilecek, kişisel değerlendirmelerde farklılıklar yaratabilecek bir durumda olduğu göz önünde bulundurularak Adli Tıp Uzmanları Derneği, Adli Tıp Kurumu Başkanlığı ve Adli Tıp Derneği tarafından ortak bir rehber¹⁴¹ yayınlanmıştır. Bu rehber kapsamında: “*Vücutta kemik kırığı veya çıkığı oluşan tüm durumlarda yaralanmanın basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif olmadığına karar verilir. Dış kırıkları, kemik kırığı olarak kabul edilmemektedir ancak travma ağırlığı açısından, yaralanmanın kişi üzerindeki etkisinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif olmadığı şeklinde değerlendirilmelidir.*”¹⁴² şeklinde belirleme yapılmıştır. Belirtmek gerekir ki, eylemin yaralama olarak değerlendirilmesi yönünden düzenlenen adli rapor kapsamında “darp veya cebir izine rastlanılmadığı” belirtilse dahi sabit görülen eylem kapsamında mağdurun acı çektiği, sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulduğu söylenebildiği takdirde kasten yaralama suçunun gerçekleştiği kabul edilecektir.

Failin mağduru basitçe itmesi eyleminin, yaralama niteliğinde olup olmadığı hususu tartışılabilir¹⁴³. Yargıtay’ın artık istikrar kazanan içtihatları¹⁴⁴ kapsamında “itme” eylemi basit tıbbi müdahale ile

Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 23.06.2014 tarihli ve 2014/5384 E., 2014/24853 K. sayılı kararı.; “*Sanık ... hakkında Dairemizin yerleşik içtihatları ve adli tıp kriterlerine göre yüzde sabit ize neden olan yaralanmaların kişi üzerindeki etkisinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif olamayacağı gözetilmeden, TCK'nin 86/1. maddesi yerine TCK'nin 86/2. maddesi uyarınca temel cezanın belirlenmesi sonuç ceza doğru bulunduğundan bozma nedeni yapılmamıştır.*” Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 12.05.2014 tarihli ve 2013/31815 E., 2014/18460 K. sayılı kararı.; “*Sanığın, katılanı kemik kırığına neden olacak şekilde yaralaması eyleminden dolayı temel hapis cezasının TCK'nin 86/1. maddesine göre belirlenmesi yerine, adli tıp kriterlerine göre kemik kırığına neden olan yaralanmaların kişi üzerindeki etkisinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif olamayacağı gözetilmeksizin, TCK'nin 86/2. maddesine göre belirlenmesi,*” Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 03.05.2017 tarihli ve 2016/13988 E., 2017/5670 K. sayılı kararı.; “*Müştekinin Edremit Devlet Hastanesinden aldırılan 30.11.2011 tarihli raporunda, burun kemiğinde çatlak (fissür) tespit edildiği ve hayat fonksiyonlarına etkisinin hafif olduğu belirtilerek yaralanmanın basit tıbbi müdahale ile giderilebileceği yönünde kanaat bildirildiği, adli tıp kriterlerine göre burunda kırığa neden olan yaralanmaların kişi üzerindeki etkisinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif olamayacağı dikkate alınarak, mağdurun yaralanmasına ilişkin tıbbi evrak ile adli raporların temin edilebiliyorsa grafilerle birlikte adli tıp kurumuna gönderilmesi, aldırılacak raporun sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayini gerekirken yazılı şekilde adli tıp kriterlerine uygun olarak düzenlenmeyen 30.11.2011 tarihli rapora itibar edilerek eksik inceleme ile hüküm kurulması.*” Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 19.10.2015 tarihli ve 2015/5563 E., 2015/28789 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/3-ceza-dairesi-e-2015-5563-k-2015-28789-t-19-10-2015>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

¹⁴¹ **Balcı Y.- Çolak B. - Gürpınar K.- Anolay N.** (2019), *Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi Rehberi*, Adli Tıp Uzmanları Derneği Adli Tıp Kurumu Başkanlığı Adli Tıp Derneği, https://www.atud.org.tr/wp-content/uploads/2019/06/tck_yaralama_2019.pdf (Erişim Tarihi 29/10/2021).

¹⁴² **Balcı Y.- Çolak B. - Gürpınar K.- Anolay N.**, *Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi Rehberi*, sayf.24.

¹⁴³ **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.40: yazara göre itelemek de acı verici bir harekettir ve kasten yaralamanın seçimlik neticelerinden acı verme neticesi kapsamında kalmaktadır.

¹⁴⁴ “*Hükümlünün, öleni itmesi ile meydana gelen ölüm arasında nedensellik bağının bulunduğu ve hükümlünün öleni eliyle itelemesi eyleminin 5237 sayılı TCY'nin 86/2. maddesi kapsamında kalan kasten yaralama olduğunda kuşku bulunmadığından hükümlünün eyleminin TCY'nin 87/4. maddesi kapsamında değerlendirme olanağı yoktur.*” Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 14.04.2009 tarihli ve 2008/197 E., 2009/93 K. sayılı kararı. (Kaynak:

giderilebilir yaralama olarak değerlendirilmektedir. Bizce de “itme” eylemi her ne kadar tıbben mağdurun vücudu üzerinde darp veya cebir izine neden olmasa da acı verme neticesini doğurması sebebiyle kasten yaralama olarak nitelendirilmelidir. Yaralamanın niteliği bakımından ise vücutta müşahade edilebilir darp veya cebir izine neden olmaması sebebiyle basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte olduğu sonucuna varılması doğru olacaktır.

3.4.3. Nitelikli Yaralama Hali

TCK'nın 86/3. maddesinde kasten yaralama suçunun nitelikli haller düzenlenmiştir. Buna göre; kasten yaralama suçunun, “üstsoy, altsoy, eşe, boşandığı eşe veya kardeşe karşı, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı, kişinin yerine getirdiği kamu görevi sebebiyle, kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle işlenmesi, silahla, canavarca hisle”¹⁴⁵ işlenmesi durumunda nitelikli kasten yaralama hali söz konusu olacaktır. TCK'nın 87/4. maddesinde, 86/3. maddeye de atıfta bulunulduğu dikkate alındığında; nitelikli kasten yaralamanın etkisinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir olmasına karşın mağdurun ölümüne yol açması durumunda fail TCK'nın 87/4. maddesine göre sorumlu olacak mıdır?

Doktrinde bir görüş¹⁴⁶; TCK'nın 87. maddesinin 4. fıkrasında, kasten yaralama suçunun yalnızca temel şeklinin referans alınması, bir başka deyişle basit yaralama haline atıfta bulunulmaması nedeniyle, kanun koyucunun yaralamanın mağdur üzerinde belirli bir düzeyde etki doğurmasını şart koştuğunu aksi halde failin neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtan sorumlu tutulamayacağını savunmaktadır. Bu görüşe göre, yaralamanın nitelikli halini teşkil etmesi halinde dahi basit tıbbi müdahale ile giderilebilir seviyenin ötesinde etki doğurmeyen eylem sebebiyle TCK'nın 87/4. maddesi hükmü gereğince sorumlu tutulabilmek mümkün değildir. Bu görüş, kasten yaralamanın nitelikli haline atıfta bulunulmasının¹⁴⁷

<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2008-1-197-k-2009-93-t-14-4-2009>.
29.12.2022.)

Erişim tarihi:

¹⁴⁵ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 86. maddesi.

¹⁴⁶ **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku İle Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf. 149.; **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.54-55.;

¹⁴⁷ **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku İle Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf. 149.; aynı yönde bkz. **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.54-55.

tek başına TCK'nın 87/4. maddesi hükmü gereğince sorumluluğu doğuramayacağını, ayrıca yaralanmanın etkisine göre de değerlendirme yapılması gerektiğini ileri sürmektedir¹⁴⁸.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu 1.3.2016 tarihli kararında¹⁴⁹, failin, maktule taş atmak suretiyle başından yaraladığı ve bu yaralanmanın neticesinde maktulde önceden mevcut olan kalp hastalığının tetiklenmesi sonucu maktulün yaşamını yitirdiği olay kapsamında, taşın silah olarak kabul edilmesi gerektiğini kabul etmekle birlikte yaralanmanın basit tıbbi müdahale ile giderilebilir seviyeyi aşmamasını gerekçe göstererek TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında sorumlu olunamayacağını belirtmiş ve nitelikli yaralama hallerinde dahi etkinin basit tıbbi müdahale giderilebilir seviyeyi aşması gerektiğini belirtmiştir.

Ancak Yargıtay 1. Ceza Dairesi 04.02.2019 tarihli kararında¹⁵⁰; bıçak ile tornavida kullanılmak suretiyle basit şekilde yaralanan maktulün, geçirdiği kalp krizi neticesinde ölmesi şeklinde gerçekleşen olay kapsamında failin TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında cezalandırılması gerektiğini belirterek istikrar kazanmış uygulamaya aykırı karar vermiştir.¹⁵¹

¹⁴⁸ **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku İle Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayfa. 149..

¹⁴⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 1.3.2016 tarihi ve 2013/495 E., 2016/97 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2013-495-k-2016-97-t-1-3-2016>. Erişim tarihi: 29.12.2022.) Söz konusu karara konu olayda Yargıtay 12. Ceza Dairesi "*Olay günü komşu olan ölen ve sanığın ikamet ettikleri kendi evlerinin bahçelerinde aileleri ayrı ayrı içki aldıkları sırada çıkan tartışmanın kavgaya dönüştüğü ve sanığın eline aldığı bir çay tabağı büyüklüğündeki taş parçasını ölene vurmaya çalıştığı, kalp hastası olan ölenin kısa süre sonra fenalaşmış ve yaşadığı üzüntü nedeniyle geçirdiği kalp krizi sonucu hayatını kaybettiği olayda, Adli Tıp Kurumu Birinci İhtisas Kurulu tarafından 11.01.2008 tarihinde düzenlenen raporda, kişinin ölümünün kendisinde mevcut kronik kalp damar hastalığının, karıştığı olayın efor ve stresi ile aktif hale geçmesine bağlı dolaşım, solunum durmasından ileri geldiğinin belirtildiği, her ne kadar ölenin vücudunda otopsi sırasında tespit edilen lezyonların basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek derecede olduğu belirtilmiş ise de, sanığın eylemi ile birlikte ölüm sonucunun gerçekleşmiş olması ve sanığın eylemini 5237 sayılı TCK'nun 86/3-e maddesinde belirtilen, failin saldırı ve savunmada kullanılmaya elverişli silah niteliğindeki taş parçası ile gerçekleştirmiş olması karşısında, sanığın eyleminin 5237 sayılı TCK'nun 87/1-4 maddesindeki suç oluşturacağı ve hukuki durumunun buna göre takdir ve tayini gerekirken, suçun vafında yanılığa düşülerek, yazılı şekilde hüküm kurulması" şeklindeki gerekçeyle bizim görüşümüzle paralel doğrultuda karar vermiştir. Yargıtay 12. Ceza Dairesi, 19.12.2012 tarihli ve 2012/5568 E., 2012/27725 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2013-495-k-2016-97-t-1-3-2016>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)*

¹⁵⁰ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 04.02.2019 tarihli ve 2018/3935 E., 2019/298 K. sayılı kararı

¹⁵¹ Çalışmamız kapsamında yaptığımız araştırmalarda, Ceza Genel Kurulu'nun görüş değişikliğine gittiğine ilişkin bir içtihadı rastlayamadık, aksine dolaylı şekilde önceki görüşünde ısrar ettiğini gösteren içtihatları bulunduğunu tespit ettik; "*Sanıkların savunmaları, katılan ...'in anlatımları, ...'e verilen ilaçların dozunun tam olarak bilinmemesi nedeniyle ilaçların ölüm sonucunu doğuracak elverişlilikte olup olmadığının net bir şekilde belirlenememesi karşısında sanıkların ...'i öldürme kastıyla hareket ettikleri hususunda oluşan tereddüdün sanıklar lehine değerlendirilmesi gerektiğinden sanıkların ...'i kendilerine sorun çıkarmaması için uyutmak-uyuşturmak kastıyla hareket ettikleri, verilen ilaçların maktulün vücuduna acı veren ve sağlığının bozulmasına neden olduğu bu şekilde TCK'nın 86. maddesinde tanımlanan ve kasten yaralama suçunun oluştuğu kabul edilmelidir. Bu bakımdan, yaralama kastıyla hareket eden sanıkların eylemlerinin hukuki niteliğinin tespit edilebilmesi için, ...'in ölümünden kısa bir süre önce geçirdiği rahatsızlık nedeniyle hastaneye kaldırıldığı ve verilen ilaçların kendisinde mevcut bulunan kalp rahatsızlığını tetiklediği de göz önüne alındığında, kendisine verilen ilaçlar nedeniyle vücudunda meydana gelen yaralanmanın TCK'nın 86 veya 87. maddesi kapsamında kalıp kalmadığının belirlenmesi*

Bizce, kanun koyucunun kasten yaralama suçunun sadece temel şekline atıfta bulunması, cezada indirim yapılmasını gerektiren nitelikli haline atıfta bulunmamasından yola çıkılarak yaralamanın maktul üzerinde belirli bir seviyenin üstünde etki doğurması gerektiğini savunan görüşe katılmak mümkün değildir. TCK'nın 86/2. maddesi hükmünün kanuna sonradan eklendiği hususu da düşünüldüğünde, TCK'nın 87/4. maddesi hükmünde 86/3. madde hükmüne atıfta bulunması ve bu anlamda açıkça eylemin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir ölçüyü aşar bir yaralamaya neden olması gerektiğini belirtmemesi karşısında, TCK'nın 87/4. maddesinin uygulanmasının önünde yasal bir engel bulunmamaktadır.

3.4.4. Kasten Yaralamanın İhmali Davranışla İşlenmesi Hali

TCK'nın 88. maddesinde¹⁵² kasten yaralama suçunun ihmali davranışla işlenmesi düzenlenmiştir. Buna göre; failin icrai davranışının ihmali davranışına eş değer olduğu durumlarda, failin yükümlülüğünü ihmal etmek suretiyle mağdurun yaralanmasına neden olması halinde kasten yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi suçü oluşacaktır. TCK'nın 88. maddesinde sorumluluğun şartları yönünden kasten öldürmenin ihmali davranışla gerçekleştirilmesi (TCK m.83) haline atıfta bulunulmuştur. Buna göre fail; *“belli bir icrai davranışta bulunmak hususunda kanuni düzenlemelerden veya sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğünün bulunması veyahut da önceden gerçekleştirdiği davranışın başkalarının hayatı ile ilgili olarak tehlikeli bir durum oluşturması,”*¹⁵³ durumlarından birinin varlığı sebebiyle mağdurun vücut bütünlüğünün korunması hususunda garantör konumunda bulunması halinde, yükümlülüğünü kasten ihmal etmek şeklindeki iradi hareketi, icrai davranışa eş değer nitelikte olacaktır.

gerekmektedir. TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında bir yaralanma söz konusu ise sanıkların 70'li yaşlarda olan ve kalp rahatsızlığı olduğunu bildikleri ...'e uyutmak-uyuşturmak amacıyla ilaç vermeleri eyleminin, taksirle veya bilinçli taksirle ölüme neden olma suçunu oluşturup oluşturmayacağı; yaralamanın TCK'nın 86/1 veya 87. madde kapsamında olması hâlinde ise, verilen ilaçların TCK'nın 86/3-e maddesi kapsamında silahtan sayılıp sayılmayacağı da değerlendirilerek sanıkların eylemlerinin kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçunu oluşturup oluşturmayacağını tartışılması gerekmektedir. Bu nedenle, Yerel Mahkemece öncelikle ...'in ölümünden önce 13.07.2014 tarihinde hâlsizlik şikâyetiyle başvurduğu ... Üniversitesi Sağlık Araştırma ve Uygulama Merkezindeki tüm tıbbi evrak, varsa film ve grafipler temin edildikten sonra, otopsi raporlarıyla birlikte dosyanın Adli Tıp Kurumuna gönderilerek, verilen ilaçlar sonucu ...'in vücudunda meydana gelen yaralanmanın, TCK'nın 86 veya 87. maddesi kapsamında kalıp kalmadığına ilişkin rapor aldırılmalı; sonucuna göre sanıkların eylemlerinin taksirle veya bilinçli taksirle ölüme neden olma suçunu mu yoksa kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçunu mu oluşturduğu belirlenmelidir.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 04.05.2021 tarihli ve 2019/614 E., 2021/199 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2019-614-k-2021-199-t-4-5-2021>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

¹⁵² Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sayf. 294.

¹⁵³ TCK'nın 83/2. Maddesi.

Kasten yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi neticesinde mağdurun yaşamını yitirmesi durumunda TCK'nın 87/4. maddesinin uygulanabilirliği sorunu gündeme gelmektedir. Doktrindeki hâkim görüş¹⁵⁴, kasten yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi durumunda, yaralamanın mağdurun ölümüne yol açması ihtimalinde de TCK'nın 87/4. maddesinin uygulanabileceği görüşüdür. TCK'nın 87/4. maddesinde sadece 86/1 ve 3. maddelere atıfta bulunulduğu, 88. maddeye atıfta bulunulmadığı, bu sebeple kasten yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi durumunda kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçunun oluşmayacağı görüşü de savunulabilir. Ancak bizce de Kanun koyucu yaralamanın ya TCK'nın 86/1. maddesi kapsamında basit tıbbi müdahale ile giderilemez olmasını ya da TCK'nın 86/3. maddesi kapsamında nitelikli yaralama teşkil etmesini zorunlu kılmak yönünden bu atıf şeklini tercih etmiştir. TCK'nın 88. maddesini kasten yaralama suçunu düzenleyen 86. maddeden tamamen ayrı düşünmek doğru olmayacak; TCK'nın 88. maddesini kasten yaralama suçunun diğer bir işleniş şeklini düzenlediği şeklinde yorumlamak bizce daha uygun olacaktır.

Çalışmamızda cevaplanması gereken soru ise; kasten yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi neticesinde mağdurun basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralanması ve bu yaralanmaya bağlı olarak hayatını kaybetmesi durumunda failin sorumluluğunun nasıl belirleneceği sorusudur¹⁵⁵. Bizce bu ihtimalde TCK'nın 87/4. maddesinin uygulanması olanağı bulunmamaktadır. Zira, TCK'nın 87/4. maddesinde, TCK'nın 86/1 ve 3. maddelerine atıf yapılmış, yaralamanın etkisinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte bulunması durumu, kasten yaralama sonucu ölüm suçunun fiil unsuru kapsamına alınmamıştır. Bize göre; failin yaralama kastıyla hareket ederek, mağduru basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralaması, mağdurun yaralama eylemine bağlı olarak hayatını yitirmesi halinde, ölüm neticesi yönünden failin taksirinin varlığının söz konusu olması kaydıyla taksirle ölümüne neden olma suçundan sorumluluk doğmalıdır. Başka bir söyleyişle icrai şekilde işlenen kasten yaralama eylemine ilişkin olarak vardığımız sonuçtan farklı bir sonuca varmamızı gerektirecek ayrık bir durum söz konusu değildir.

¹⁵⁴ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sayf. 286.; Kaymaz S. *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.75-78.; Gökçen A.-Balcı M., *Kasten Öldürme Kasten Yaralama Organ ve Doku Ticareti Suçları*, sayf.382.; Koca M.-Üzülmez İ., *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.809.; Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M., *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.274.

¹⁵⁵ Ancak belirtmek gerekir ki; ihmali surette işlenen yaralama eylemlerinde yaralamanın niteliğini tespit etmek oldukça güç olduğu gibi, failin kastının yaralama suçuna mı yoksa öldürmeye mi yönelik olduğu hususunun tespiti de oldukça güçtür. Bu açıdan failin yaralamaya yönelik kastı ile yükümlülüğünü ihmal etmesi, bu ihmali hareketine bağlı olarak mağdurun basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralanması ve yaralamanın etkisine bağlı olarak hayatını yitirmesi gerekmektedir.

3.5. Netice ve Objektif İsnadiyet

3.5.1. Genel Olarak

İnceleme konumuz kapsamında fiilin netice unsuru iki kademeli bir yapı arz etmektedir. Buna göre; mağdur öncelikle basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralanmalı, akabinde bu yaralanma neticesinde ölüm sonucu meydana gelmelidir. Dikkat edilmesi gereken hususların başında, yaralama neticesi ile ölüm neticesinin aynı konu unsuru üzerinde gerçekleşmesi gerektiği hususu gelmektedir. Söz gelimi, kalp hastası olan mağdurun oğlunun dövülmesi neticesinde mağdurda mevcut olan kalp damar hastalığının aktif hale gelmesi sonucu mağdurun yaşamını yitirmesi¹⁵⁶ durumu çalışmamızın kapsamı dışında kalmaktadır.

Ölüm neticesinden failin sorumlu tutulabilmesi için hareket ile netice arasında sırf nedensellik bağlantısının varlığı yeterli görülmemekte neticenin faile objektif olarak isnat edilebilmesi gerekmektedir. Ayrıca, netice ile eylem arasında doğrudan doğruyalık bağlantısının varlığı gerekli görülmektedir.¹⁵⁷ Ölüm neticesinin faile objektif olarak isnat edilebilmesi için neticenin failin eseri olması ve failin nedensellik bağı üzerinde hakimiyetinin bulunması gereklidir. Ayrıca hareketin hukuken tasvip edilmeyen ve izin verilen riski aşan bir tehlike oluşturması ve neticenin de ihlal edilen normun koruma alanı içinde olması gerekmektedir.¹⁵⁸

Ölüm neticesi ile yaralama eylemi arasında nedensellik ilişkisi bulunduğu ve netice faile objektif olarak isnat edilebildiği sürece; ölüm neticesinin yaralama eyleminden hemen sonra gerçekleşmesi gerekli değildir.¹⁵⁹ Bu açıdan yaralama fiili ile ölüm neticesi arasında uzun bir zaman dilimi bulunması halinde dahi ölüm neticesi faile objektif olarak isnat edilebiliyorsa fail ölüm neticesinden sorumlu tutulacaktır¹⁶⁰. Ancak belirtmek gerekir ki; mutlak hayat içerisinde yaralama eylemi ile ölüm neticesi

¹⁵⁶ Bu ihtimalde fail, mağdurun kalp hastası olduğunu biliyor ve mağdurun ölmesi kastıyla eylemini icra ediyorsa; diğer şartların da bulunması halinde fail kasten insan öldürme suçundan sorumlu tutulmalıdır. Bizimle aynı görüşte bkz. **Kaymaz S.** Kasten Yaralama Sonucu Ölümüne Neden Olma, sayf.80.

¹⁵⁷ **Aygörmez Uğurlubay, G. A.** (2015). *Alman ve Türk İçtihatlarında Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Yaralama Suçunda Nedensellik ve Objektif İsnadiyet*. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 21 (1), 43-73. Retrieved from <https://dergipark.org.tr/tr/pub/maruhad/issue/27220/288021>, sayf. 68 vd.

¹⁵⁸ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 360-366.; **Koca M., Üzülmez İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 132 vd.; **Özgenç İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.195.; **Demirbaş T.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 279.; **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 236 vd.

¹⁵⁹ **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.27.

¹⁶⁰ “Dosya kapsamına göre, olay tarihi olan 17/12/2010 tarihinde sanığın evinde sanık ..., annesi . eşi ..., annesi . buldukları sırada . İzmir'den arayan kız kardeşi ile telefonda sessizce konuşmasına kızan sanığın, eşi . kulağını sırdığı, daha

arasında geçen zamanın uzamış olması neticenin, yaralama fiilinden kaynaklandığı hususunun tıbben tespiti açısından zorluğa neden olacaktır.

Mağdurun kesin ölüm sebebinin tıbben tespit edilememesi, neticenin faile objektif olarak isnat edilemeyeceği anlamına gelmemektedir. Bu halde tıbben tespit edilemeyen ölüm sebebi adli tahkikat sonucu tespit edilmeye çalışılacak, failin fiilinden kaynaklandığı adli tahkikat neticesinde de ispat edilemediği sonucuna erişilmesi halinde failin ölüm neticesinden sorumlu olmadığı sonucuna varılacaktır. Öyle ki, bazı girift vakalarda mağdurun kesin ölüm sebebi tıbben tespit edilememektedir. Bu halde yapılan adli tahkikat kapsamında, eylemin icrası ile ölüm neticesinin vuku bulması arasında geçen süre, eylemin gerçekleştirilme biçimi, eylemin icrasından sonra araya başkaca bir olayın girmemesi vb. kriterlerden yola çıkılarak nedensellik bağının bulunup bulunmadığı ve neticenin faile objektif olarak isnat edilip edilemediği belirlenmelidir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, kısmi felç geçirmesi nedeniyle sol yanını kullanamayan maktulün, yumruk atılmak suretiyle havuza düşürülmesi ve çıkılmasına yardım edilmeyerek olay yerinin terk edilmesi şeklinde gelişen olayda, eylemden yaklaşık yarım saat sonra gerçekleşen ölüm neticesinin failin eyleminden kaynaklandığından bahisle cezalandırılması yönünde karar vermiştir. Söz konusu olayda kesin ölüm sebebi adli tıp raporuyla belirlenememiş olmasına rağmen eylem ile ölüm neticesi arasında geçen sürenin kısa olması ve illiyet bağını kesen bir diğer davranışın bulunmaması hususlarına dikkat çekilerek hareketle netice arasında illiyet bağının adli tahkikat yoluyla tespit edilebileceği belirtilmiştir¹⁶¹. Söz konusu kararda failin sorumluluğunun 765 sayılı TCK hükümleri kapsamında belirlenmiş olması sebebiyle yaralanmanın niteliği ve etkisi üzerinde durulmadan değerlendirme yapıldığı anlaşılmaktadır. Oysa ki, söz konusu olayın 5237 sayılı TCK kapsamında değerlendirilmesi halinde ayrıca yaralama eyleminin niteliği ve etkisinin de değerlendirilmesi gerekecektir.¹⁶² Biz bu

sonra başına yumrukle vurmaya başladığı, önce. annesi . ayırmak için araya girdiği, sanığın onu iteklediği ve yere düşürdüğü, daha sonra sanığın annesi . de araya girmek istediği, ancak sanığın onu da eliyle itekleyerek yere düşürdüğü, bu sırada olaylar nedeniyle 155 polis imdat telefonunu arayan eşi . sinirlenen sanığın odadaki küçük televizyonu kucaklayarak odanın içine yere çarptığı, ancak televizyonun kırılmadan yerden sektiği ve o sırada yere düşmüş olan . bacağına çarptığı, olay sonrası. . önce Bigadiç Devlet Hastanesi'ne, daha sonra oradan sevkle Balıkesir Devlet Hastanesi'ne götürüldüğü, hastanede tedavinin devam ettiği sırada . . olaydan 8 gün sonra 25/12/2010 tarihinde vefat ettiği, bilahare İstanbul Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulundan alınan raporda, ölümün, femur kırığı ve gelişen komplikasyonlar sonucu meydana geldiği, 17/12/2010 tarihinde meydana gelen yaralanma ile ölüm arasında illiyet bağı olduğunun mahkeme gerekçesinde kabul edilmiş olması karşısında, sanığın eyleminin 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 85. maddesinde düzenlenen taksirle öldürme suçuna uyduğu gözetilmeden” Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 24.02.2016 tarihli ve 2016/635 E., 2016/791 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/1-ceza-dairesi-e-2016-635-k-2016-791-t-24-2-2016>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

¹⁶¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 20.03.2007 tarihli ve 2007/37 E., 2007/68 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2007-1-37-k-2007-68-t-20-03-2007>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

¹⁶² Kaymaz S. *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.96.

hususlu üç numaralı başlık altında değerlendirecek olmamız sebebiyle bu bahiste ayrıntılı izahta bulunmayacağız.

Failin yaralama eylemi sonucunda depresyona giren mağdurenin kendisini asmak suretiyle intihar ettiği bir olay kapsamında Yargıtay, failin eylemi ile ölüm neticesi arasında maddi bir bağlantının bulunmadığı¹⁶³ yönünde karar vermiştir. Bizce de, mağdurun failin eyleminden özellikle de zaman yönünden ayrılan iradi hareketleri, neticenin faile objektif isnadiyetini kaldıran sebep olarak değerlendirilmelidir. Yargıtayın içtihadına konu olay kapsamında her ne kadar failin yaralama eylemi ile ölüm neticesi arasında nedensel bir ilişki bulunduğu söylenebilir ise de ölüm neticesinin faile objektif olarak isnat edilebilmesi için “*tehlikenin netice olarak gerçekleşmesi*”¹⁶⁴ gerekmektedir. Mağdurun intiharının, failin egemenlik alanı dışında gerçekleşmesi ölüm neticesinin faile objektif olarak isnat edilmesine engel teşkil etmektedir.

Buna karşılık kasten yaralama eylemi ile ölüm neticesi arasındaki objektif isnadiyet bağlantısının, mağdurun veya üçüncü bir kişinin adi taksirli hareketiyle kesilemeyeceği kanaatindeyiz.¹⁶⁵ Benzer şekilde mağdurun panik reaksiyonlarının da objektif isnadiyeti kaldırmayacağı kanaatindeyiz. Söz gelimi, failin kendisine yumruk atacağından korkan failin, yumruğun kendisine isabet etmemesi amacıyla başını hızla geriye çekmesi, bu esnada başını arkasında bulunan duvara çarpması sonucu yaralanarak ölmesi ihtimalinde mağdurun panik hareketinin objektif isnadiyeti kaldırdığı söylenemeyecektir. Keza, failin eyleminden zaman yönünden ayrılmayan mağdur hareketlerinin de objektif isnadiyeti kaldırmayacağı kanaatindeyiz. Örneğin, failin kasten yaralama eylemi neticesinde geçici şuur kaybı veya sersemlik etkisi altında kaçma girişiminde bulunan mağdurun, yüksek bir uçurumdan düşmesi ihtimalinde de ölüm neticesi faile objektif olarak isnat edilebilecektir.

Maktulün, kepenk kapatma eylemine katıldığı iddiasıyla sorgulanmak üzere nezarete alındıktan sonra kötü muamele ve şiddetten kurtulmak için tuvalete gitme bahanesi uydurup kendisini tuvalet camından aşağı atarak ölmesi şeklinde gerçekleşen olayda Yargıtay, maktulün adli tıp raporuyla tespit edilen biyolojik ölüm sebebinin üçüncü kattan atlaması sebebiyle oluştuğuna dikkat çekerek atlama eylemi ile kötü muamele arasında beş dakika kadar bir süre bulunması, maktulü atlamaya iten sebebin kendisine yönelik kötü muamelenin tekrarlanması kaygısı olduğu ve giderek bu kötü muameleden

¹⁶³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 12.5.1980 tarih, 1-151/206 sayılı kararı. (aktaran; **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.82)

¹⁶⁴ **Sözüer A.** (2015), *Ceza Hukuku Uygulama Rehberine Giriş ve Pratik Çalışma Notu*, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi, sayf. 21.

¹⁶⁵ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.808.

kurtulmak maksadıyla üçüncü kattan atladığına dair delilin elde edilemediği¹⁶⁶ gerekçeleriyle eylem ile ölüm neticesi arasında nedensellik bağının bulunmadığına karar vermiştir.¹⁶⁷ Bizce, bu vakıada maktulün ihtiyacı bulunduğunu söylemesi üzerine failin eylemine ara vermesi ve nezarethaneden ayrılmasına müsaade etmesi, olayın gelişimi ve oluş biçimi dikkate alındığında failin eyleminin tekrarının muhakkak olması, maktulün kurtulmak amacıyla ve zaruri olarak davranışta bulunmuş olması ve şahsına yönelen kötü muamele ve işkenceden başka türlü kurtulamayacağına duyduğu inanç ile kendi yaşamını sonlandırması hususları dikkate alınarak eylem ile netice arasında illiyet bağı bulunduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Maktulün kendisine yönelik olarak saldırıda bulunan sanıklardan başka türlü kurtulamayacağını anlayarak, kendisini hareket etmekte olan vesaitten aşağı atması, bu eylemi neticesinde kafatasında meydana gelen kırılmalara bağlı gelişen beyin kanaması sonucunda yaşamını yitirmesi şeklinde gerçekleşen olay kapsamında ise Yargıtay failin eylemi ile maktulün ölümü neticesi arasında illiyet bağı bulunduğunu ve failin ölüm neticesinden 765 sayılı TCK'nın 452/2. maddesi kapsamında sorumlu olacağı yönünde karar vermiştir.¹⁶⁸

Gerçekten failin kendisine yönelen kasten yaralama eylemi etkisi altında kalan mağdurun, bu eylemden kurtulmak maksadıyla gerçekleştirmiş olduğu ani ve panik hareketleri sonucunda hayatını yitirmesi; failin ölüm neticesinden sorumlu olmayacağı anlamına gelmemektedir. Başka bir deyişle

¹⁶⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 30.01.2001 tarihli ve 2000/250 E., 2001/1 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2000-1-250-k-2001-1-t-30-01-2001>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

¹⁶⁷ Karara Kurul Başkanı “CY.sının 243 üncü maddesinin 1 nci fıkrası, özde hükümet memurlarının, sanık olan kişilere cürümlerini söyletmek için işkence etmelerini yahut zalimane veya insanlık dışı veya onur kırıcı eylemlerde bulunmalarını yasaklamış, 2 nci fıkrası eylem sonucu ölüm vukua gelirse 452 nci maddeye yollamada bulunmak suretiyle ceza yaptırımını belirlemiştir.

Ceza Yasamızın 452. maddesinde ise objektif sorumluluk esasına dayalı ayrı ve bağımsız bir adam öldürme suçu düzenlenmiştir. Bu suçun maddi ögesini, mağdurun ölümü ile sonuçlanan herhangi bir “etkili eylem” suçu oluşturmaktadır. Ceza Yasamızın 243’üncü maddesinin 1’nci fıkrasındaki düzenleme de göz önüne alındığında hareketin, mağdurun yalnızca bedenine yöneltilmiş olmasında zorunluluk yoktur. Bu nedenle akli bir karmaşa veya ruhsal bir bunalım yaratmak için mağdurun korkutulması halinde de maddi ögenin gerçekleştiği kabul edilmelidir. Ancak objektif sorumluluktan söz edebilmek için aşırı sonucu meydana getiren hareketin esasta bu sonucu oluşturmaya elverişli ve uygun olması gerekir. Ölüm sonucunun hemen gerçekleşmesinde zorunluluk yoktur. Yine bu suçta sübjektif değerlendirmeye önem verilmiş olmadığından failin de ölüm sonucunun meydana gelebileceğini öngörebilir durumda olması gerekmez. Fail yaptığı hareket sonucunda mağdurun ölebileceğini aklından geçirmemiş, hatta bunu tahmin edebilecek deneyim ve bilgi sahibi bulunmamış bile olsa, hareketiyle netice arasında objektif uygunluk bulunduğu takdirde nedensellik bağı mevcuttur.

Somut olay bu değerlendirmeler ışığında ele alınıp incelendiğinde, suçunu söyletmek için sanıkların etkili eylemlerine uğramasından hemen sonra, devamından korktuğu için kendisini binanın üçüncü katından attığı anlaşılan mağdurun ölümüyle sanıkların eylemleri arasında nedensellik bağı bulunduğunun kabulü ve Yerel Mahkeme hükmünün onanması gerekir görüşüyle,” görüşüyle muhalif kalmıştır. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 30.01.2001 tarihli ve 2000/250 E., 2001/1 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2000-1-250-k-2001-1-t-30-01-2001>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

¹⁶⁸ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 05.07.1995 tarihli ve 1995/1246 E., 1995/2168 K. sayılı kararı.

failin eyleminden zaman yönünden ayrılmayan panik ve ani mağdur hareketlerinin, failin egemenlik alanı dışında kaldığından bahisle, ölüm neticesinden failin sorumlu tutulmayacağı yönündeki değerlendirme hatalı olacaktır.¹⁶⁹

Alman Federal Mahkemesi, fail ve iki arkadaşının maktulü, yaklaşık yarım saat boyunca dövdüğü, failin yanında bulunan arkadaşlarından birinin yaralı ve kanamakta olan alın bölgesine doğru vileda sapıyla vurduğu, bu esnada beyin travması geçiren mağdurun, fail ve arkadaşlarının ara vermesinden yararlanarak hava almak için cama doğru yöneldiği ve bu esnada daha fazla şiddet göreceğinden endişe duyarak panik yaşadığı ve korkarak kontrolü kaybettiği ve yaklaşık 27 metre yükseklikten aşağı atlayarak yaşamına son verdiği bir olay kapsamında; mağdurun kendisini camdan aşağı bırakması eyleminin özgür iradesinin tezahürü olmadığı, mağdurun ölüme yol açabilecek bir seviyede paniğe sürüklenmiş olmasının yaralamanın doğrudan sonucu olduğu gerekçesiyle failerin neticesi sebebiyle ağırlanmış yaralama suçundan sorumlu olması gerektiğine karar vermiştir.¹⁷⁰

3.5.2. Maktulde Önceden Mevcut Olan Rahatsızlığın Yaralama Eylemiyle Birleşerek Ölüme Yol Açması

Olağan şartlar altında, salt basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralanmaya sebebiyet veren kasten yaralama eylemi, tek başına ölüm neticesini meydana getirmeye elverişli değildir. Bu sebeple inceleme konumuzun gerçek hayatta en çok karşılaşılan biçimi, maktulde önceden var olan bir rahatsızlığın yaralanma eylemi ile aktif hale gelmesi sonucu maktulün yaşamını yitirmesi şeklindedir. Failin, mağduru basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralamasına karşın mağdurun olayın meydana getirdiği efor ve strese bağlı olarak kendisinde mevcut kalp damar rahatsızlığının aktif hale gelmesi sonucu aort anevrizma rüptürüne kalp tamponadı sebebiyle yaşamını yitirmesi;¹⁷¹ failin yaşanan kavga esnasında mağduru tekme atmak suretiyle basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde

¹⁶⁹ Burada değerlendirme konusu olan husus, faili hangi kanun normu kapsamında sorumlu olacağı hususunda ziyade objektif anlamda failin meydana gelen neticeden sorumlu olup olmayacağıdır. Bu tür vakalarda, eylemin teşebbüs aşamasında kalması halinde TCK'nın sistematığı ve kanun normunun lafzı gereğince fail TCK'nın 87/4. Maddesi uyarınca Neticesi Sebebiyle Ağırlanmış Suç formundan sorumlu olmayacaktır. Bu konu hakkında ilerleyen başlıklarda ayrıntılı bilgiye yer vereceğiz.

¹⁷⁰ BGH JURA 1993, 18 (18). (aktaran **Aygörmez Uğurlubay, G. A.**, *Alman ve Türk İçtihatlarında Neticesi Sebebiyle Ağırlanmış Yaralama Suçunda Nedensellik ve Objektif İsnadiyet*, sayf. 53-54.)

¹⁷¹ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 01.12.2008 tarihli ve 2008/3815 E., 2008/3960 K., sayılı ilamı.

yaralaması, yaşanan olayın efor ve stresi sonucu mağdurda bulunan kalp damar hastalığının aktif hale gelmesi sonucu mağdurun yaşamını yitirmesi durumları bu hale örnektir.¹⁷²

Doktrinde bir görüşe göre; bu halde ölüm neticesinin, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama eyleminin sonucu olduğu söylenemeyecektir.¹⁷³ Bu görüşe göre; kasten yaralama suçunun, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir haline atıf yapılmaması sebebiyle, maktul üzerindeki etkisi basit tıbbi müdahale ile giderilebilir ölçü ve nitelikte olan bir yaralama eylemi sonucunda meydana gelen ölümden failin sorumlu tutulması hiçbir surette mümkün değildir.¹⁷⁴ Bu türden vakalarda, eylem ile netice arasında nedensellik bağlantısı bulunmasına karşın; meydana gelen netice faile objektif olarak isnat edilememektedir. Zira, ölüm neticesi, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama eylemine nazaran atipik bir neticedir ve failin üstlendiği risk içerisinde yer almamaktadır. Bu halde fail yalnızca TCK'nın 86/2. maddesi uyarınca sorumlu olacaktır.

Doktrinde diğer bir göre; mağdur üzerindeki etkisi basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte olan yaralama eylemleri neticesinde ölüm sonucunun meydana gelmesi halinde, yaralama eylemi ile ölüm neticesi arasında nedensellik bağının bulunması ve ölüm neticesinin faile objektif olarak isnat edilebilmesi şartıyla failin ölüm neticesinden sorumlu tutulabilmesi mümkündür.¹⁷⁵ Bizce de önceden var olan rahatsızlığın aktif hale gelmesi sonucu mağdurun ölmesi, ölüm neticesinin failin failinin eseri olmadığı anlamına gelmemektedir. Basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu mağdurda mevcut olan rahatsızlığın aktif hale gelmesi ve bunun sonucunda da mağdurun yaşamını yitirmesi ihtimalinde; netice ile eylem arasında neden sonuç bağlantısının mevcut olması ve neticenin, objektif isnadiyet teorisine göre faile isnat edilebilmesi kaydıyla ölüm neticesinin, failin eseri olduğu konusunda duraksanmamalıdır.

Yargıtay içtihatları kapsamında eylem ile ölüm neticesi arasında uygun illiyet bağının bulunması halinde, failin mağdurda önceden mevcut olan rahatsızlığı bilip bilmediğine göre farklı değerlendirme yapılmaktadır. Failin, mağdurda önceden var olan rahatsızlığı bilmediği ihtimalde basit taksirle ölüme sebebiyet vermek suçundan; mağdurda önceden var olan rahatsızlığı bildiği takdirde ise bilinçli taksirle ölüme sebebiyet vermek suçundan sorumluluğuna gidilmektedir. Failin, maktulde önceden mevcut olan

¹⁷² Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 09.04.2009 tarihli ve 2008/7731 E., 2008/1274 K., sayılı ilamı.

¹⁷³ **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 431-433.

¹⁷⁴ **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 431-433.

¹⁷⁵ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.804-805.; **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.279.;

rahatsızlığı bilip bilmediği hususunda araştırma yapılırken maktulle olan sosyal ilişkisi, önceden tanıyıp tanımadığı, önceden tanınması halinde rahatsızlığına vakıf olabilecek düzeyde bir yakınlığının bulunup bulunmadığı, olayın gelişim biçimi dikkate alınacaktır.

Örneğin, yolcu taşımacılığı sektöründe faaliyet göstermeleri sebebiyle maktulü tanıyan, daha evvel iş rekabeti nedenine dayalı olarak anlaşmazlıklar yaşayan ve olay günü de park meselesi nedeniyle maktulle kavga eden failin, maktulün kalp hastası olduğunu ve yaşının 44 olduğunu bildiği ve buna rağmen göğsüne vurmak suretiyle maktulü basit şekilde yaraladığı ve maktulde mevcut olan kalp hastalığının aktif hale gelmesine neden olarak ölümüne yol açtığı değerlendirilerek bilinçli taksirle insanın ölümüne neden olma suçundan cezalandırılmasına karar verilmiştir.¹⁷⁶

Eşi tarafından eve getirilerek kendisine kuması olacağını söylemesi neticesinde tanıdığı maktuleyi, kalp hastalığı bulunduğunu bilmeyerek, iteklemek suretiyle basit şekilde yaralan failin, maktulde mevcut hastalığın aktif hale gelmesi sonucu yaşamını yitirmesi şeklinde gerçekleşen olayda Yargıtay, failin, maktulde önceden bulunan hastalığını bilmemesi nedeniyle taksirle insan ölümüne neden olma suçundan cezalandırılması gerektiğine karar vermiştir.¹⁷⁷

Benzer şekilde, alkollü araç kullanarak maktule ait araca çarpan ve bu kaza nedeniyle kavga etmeye başlayan failin, daha önceden tanımadığı ve bu nedenle de kalp hastası olduğunu bilmediği maktulü itekleyerek yere düşürdüğü ve bu surette basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaraladığı, maktulün olayın yarattığı duygusal etki sonucu ani şekilde kalp krizine girerek yaşamını yitirdiği olayda Yargıtay, yine aynı gerekçeyle taksirle insan ölümüne neden olma suçu kapsamında sorumlu olunacağı yönünde karar vermiştir.¹⁷⁸

Belirtmek gerekir ki, Yargıtay'ın bütün vakaları aynı şablon yöntemle ele alması hatalıdır. Bu açıdan failin, mağdurda mevcut olan hastalığı bilmediği ihtimalde, neticenin objektif olarak öngörülebilir olup olmadığına bakılmaksızın failin basit taksirle ölüme sebebiyet vermek suçundan sorumlu tutulması 765 sayılı Ceza Kanunu anlayışını yansıtmakta ve dolaylı olarak objektif sorumluluk esasının kabulü

¹⁷⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 26.02.2019 tarihli ve 2015/695 E., 2019/128 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2015-695-k-2019-128-t-26-2-2019>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

¹⁷⁷ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 02.11.2009 tarihli ve 2009/8505 E., 2009/6506 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/1-ceza-dairesi-e-2009-8505-k-2009-6506-t-2-11-2009>. Erişim tarihi: 06.05.2023)

¹⁷⁸ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 06.12.2017 tarihli ve 2016/2258 E., 2017/4849 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/1-ceza-dairesi-e-2016-2258-k-2017-4849-t-6-12-2017>. Erişim tarihi: 06.05.2023)

anlamına gelmektedir.¹⁷⁹ Somut olayın özelliklerine göre ölüm neticesinin objektif olarak öngörülebilir nitelikte olmadığı durumlarda failin yalnızca TCK'nın 86/2. maddesi uyarınca sorumlu tutulması gerektiği kanaatindeyiz.

Aynı şekilde failin, mağdurda daha önceden mevcut olan rahatsızlığı bildiği her durumda bilinçli taksirle ölüme sebebiyet verme suçundan sorumlu tutulması da hatalıdır. Zira, failin rahatsızlığı bulunduğunu bildiği mağdura karşı ölüm neticesini öngörerek ve ölmesini isteyerek eylemini icra etmesi halinde kasten insan öldürme suçundan sorumlu olması gerekmektedir¹⁸⁰. Failin, eylemi sonucunda mağdurda var olan rahatsızlığın aktif hale gelmesi sonucu ölüm neticesini öngörmesi ve bu neticeyi kabullenerek eylemini icra etmesi durumunda ise olası kastla insan öldürme suçu kapsamında sorumlu tutulması gerektiği kanaatindeyiz.

3.5.3. Ölümün Birleşen Yaralanmalar Sonucu Meydana Gelmesi

Yaralama eylemi ile nedensellik bağı içerisinde meydana gelen ancak basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama eyleminin bitişik sonucu olmayan farklı yaralanmaların da meydana gelmesi ve sonucunda mağdurun yaşamını yitirmesi durumunda failin sorumluluğunun nasıl belirleneceği incelenmelidir. Failin, mağdura basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralanmaya neden olan bir yumruk atması sonucu mağdurun başını yol kenarında yer alan kaldırıma çarpması neticesinde kemik kırığı meydana gelmesi ve mağdurun yaralanmanın etkisine bağlı olarak gelişen beyin travması sonucu yaşamını yitirmesi olayı bu tür durumlara örnek olarak verilebilir.

Bu tür olaylarda failin yaralama eyleminin TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında kalıp kalmadığı ve giderek sorumluluğun TCK'nın 87/4. maddesi uyarınca olup olmayacağı değerlendirilirken kastın kapsamı göz önünde bulundurulmalıdır. Başka bir deyişle, failin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikteki yaralama eylemine (itmek, yumruk atmak veya tokat atmak gibi) bitişik olarak meydana gelmeyen yaralanmaların fail tarafından öngörülüp öngörülmediği ve kabullenilip kabullenilmediği değerlendirilerek sonuca varılmalıdır. Failin eylemine bitişik olmayan yaralanma neticelerini de en azından öngördüğü ve kabullendiği söylenebildiği takdirde meydana gelen diğer basit tıbbi müdahale ile giderilemez nitelikteki yaralanmaların da kasten gerçekleştirildiği sonucuna varılarak ölüm neticesi yönünden sorumluluğun TCK'nın 87/4. maddesi gereğince olacağı sonucuna varılması gerekmektedir.

¹⁷⁹ **Kaymaz S.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.65-67.; **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.280.

¹⁸⁰ Failin soğukkanlılıkla veya planlayarak mağdurdaki hatalığı aktif hale getirmek suretiyle ölüm neticesini husule getirmesi ihtimalinde tasarlayarak öldürme suçundan sorumlu olacağı görüşü hakkında bkz. **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sayf. 286.

Yargıtay, farklı bir değerlendirme biçimiyle bizimle aynı kanaate varmaktadır. Örneğin; “Ölen...’nin, sanık...’ın annesi olan ... ile uzun yıllardır arkadaşlık yaptığı ve ... olan birlikteliğini evlenmeden sürdürmek istediği, tarafların, bu konudan kaynaklanan sorunlarla ilgili yüz yüze konuşmak için buluşmaya karar verip, sanık...’ın, daha önce kararlaştırılan yerde...’yi aracının ön koltuğuna aldığı, bu esnada, sanık...’ın yönetimindeki aracın arka koltuğunda adı geçen sanığın arkadaşı olan diğer sanık ...’un oturmakta olduğu, bir süre sonra, araç içerisindeki konuşmaların tartışmaya dönüşmesi üzerine, aracın cadde üzerinde durakladığı anda,...’nin araçtan inerek oradan uzaklaşmak istediği, sanık...’ın ise...’nin araçtan inmesine engel olmaya çalışıp, bunu başaramayınca, araçtan inen...’yi iteklediği, aracın arka koltuğunda oturan diğer sanık ...’un da, araçtan inip,...’yi yakasından tutarak, yüzüne doğru kafa attığı, aldığı darbenin etkisiyle yere düşen...’nin, başını kaldırırma çarparak, künt kafa travmasına bağlı beyin kanaması, beyin doku harabiyeti ve gelişen komplikasyonlar sonucu öldüğü ve yüzüne almış olduğu darbenin basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif nitelikte olduğunun tespit edildiği olayda, Sanık ...’un, yakasından tuttuğu kişinin, yüzüne doğru kafa atması halinde aldığı darbeye dengesini kaybedip, sert zemine düşerek, ölümüne neden olabileceğini öngörmesi gerekirken, gerekli özeni göstermeyip, bu sonucu öngörmeksizin hareket etmesinden dolayı sübut bulan eyleminin TCK’nın 85/1. maddesindeki taksirle öldürme suçunu oluşturduğuna dair kabulde bir isabetsizlik bulunmamakta ise de”¹⁸¹ şeklinde değerlendirmesiyle ve failin kafa atmak suretiyle icra ettiği yaralama eylemi sonucu, mağdurda meydana gelen basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralanması ile başını sert zemine çarpması sonucu meydana gelen yaralanma neticesini birbirinden ayırmıştır.

Yargıtay’ın değerlendirme metodunun doğru olduğu kanaatindeyiz. Bizce de yaralama eylemine bitişik olarak gerçekleşmeyen ancak nedensellik bağlantısı içerisinde husule gelen farklı veya daha ağır

¹⁸¹ Yargıtay 12. Ceza Dairesi, 13.04.2015 tarihli ve 2014/10168 E., 2015/6316 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/arama?p=TY%2bXDoIwEIZfPbmZQVdWInEgRIPiYhhOe0JDrUlpY4DwLDyDOxv4XtaB1OGW7%2fsv%2f10PPicYEmwovxdEwNMM4ksPB0%2bPWJHZw9gC8UQBcxIF9QmOE5obtXJkWIX3WKNzFLWAjWzzlq3jl7V8jNKLXXE2nnq5kkTE89INN7gHRnax2%2bHVaiKfSRCwU7jVdFelpXyY8msNblxFGKJ8oek0jT2%2f4Fi%2bAI%3d>. Erişim tarihi: 29.12.2022.) Yargıtayın aksi yönde oyçokluğuyla vermiş olduğu kararına “Sanığın elinde silahtan sayılan herhangi bir alet olmaksızın maktule yumruk ile vurması üzerine maktulün dengesini kaybederek düşeceğini ve düşme sonucu başını sert zemine çarpıp ölebileceğini öngörememesi, sanığın maktulün yüzüne yumruk ile vurması eyleminin dosya kapsamından aldırılan rapora göre TCK’nun 86. maddenin 2. fıkrası kapsamında basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek bir yaralanmaya neden olması karşısında; sanığın TCY’nin 23. maddesi yollamasıyla 85/1 maddesi gereğince cezalandırılması gerekeceğinden mahkeme kararının onanması görüşüyle çoğunluk düşüncesine katılmıyorum.” şeklindeki görüşle muhalif kalınmıştır. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/arama?p=TY%2bXDoIwEIZfPbmZQVdWInEgRIPiYhhOe0JDrUlpY4DwLDyDOxv4XtaB1OGW7%2fsv%2f10PPicYEmwovxdEwNMM4ksPB0%2bPWJHZw9gC8UQBcxIF9QmOE5obtXJkWIX3WKNzFLWAjWzzlq3jl7V8jNKLXXE2nnq5kkTE89INN7gHRnax2%2bHVaiKfSRCwU7jVdFelpXyY8msNblxFGKJ8oek0jT2%2f4Fi%2bAI%3d>. Erişim tarihi: 29.12.2022.) Bizce karar yerindedir. Zira, yolda yürürken tartışmaya başladığı mağduru önce itekleyen ve sonrasında yumruk atarak yaralayan fail, eylemi sonucunda mağdurun yere düşerek TCK’nın 86/1. Maddesi kapsamında yaralanabileceğini öngörmüş ve en azından kabullenmiştir.

yaralanmaların değerlendirilmesinde ve giderek yaralama eyleminin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte olup olmadığının değerlendirilmesinde manevi unsura göre analiz yapılmalıdır¹⁸². Failin eylemine bitişik olarak meydana gelen yaralanmanın etkisinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir olmasına karşın eylem ile nedensellik bağlantısı içerisinde gerçekleşen farklı veya daha ağıryaralanmanın fail tarafından en azından öngörülerek ve kabullenilerek gerçekleştirildiği kanaatine varılması halinde failin yaralama eyleminin bir bütün halinde basit tıbbi müdahale ile giderilebilir olduğu söylenemeyecektir.

Yargıtay'ın içtihadına konu olay kapsamında ifade edilecek olursa, mağdura kafa atmak suretiyle eylemini icra eden ve eylemini icra ederken mağdurun düşüp kafasını zemine vurabileceğini öngörebilecek durumda bulunan failin, mağdurun yere düşerek daha ağır (basit tıbbi müdahale ile giderilemez) şekilde yaralanması neticesi yönünden kastının bulunmaması sebebiyle taksirle ölüme sebebiyet verme suçundan sorumlu tutulması doğrudur. Ancak her somut olayın özelliğine göre bu durum farklılaşabilecektir. Örneğin, mağdurun yaşı, olayın gelişim biçimi, zeminin niteliği ve olay anında ayrı bir özellik arz edip etmediği vb. hususlar dikkate alınarak failin, mağdurun dengesini kaybederek düşme ihtimalini öngördüğü ve düşerek daha ağır şekilde yaralanmasını kabullendiği sonucuna varıldığı takdirde artık TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında sorumlu tutulması gerekmektedir.

Burada dikkat edilmesi gereken hususlardan bir diğeri, failin kastının yaralama eylemi sonucunda meydana gelen daha ağır yaralanmalara ilişkin olması hususudur. Failin kastının yaralanmaların ötesine geçerek ölüm neticesini de kapsamına alması durumunda artık failin TCK'nın 81. maddesi kapsamında somut olayın özelliklerine göre doğrudan veya olası kastla sorumlu olması gerekmektedir. Örneğin, yüksek bir tepede veya derin bir kuyunun başında bulunan mağdura karşı kasten yaralama eylemi gerçekleştirilmesi halinde eylem neticesinde daha ağır yaralanmaların meydana gelebilme ihtimalinin ötesinde mağdurun hayatını yitirmesi ihtimalinin bulunduğu öngörülebilmektedir.¹⁸³ İşte bu halde mağdurun hayatını yitirmesi ihtimalinin bulunduğunu öngörmesine rağmen eylemini icra eden failin ölüm neticesi yönünden en azından olası kastla hareket ettiğini söylemek yanlış olmayacaktır.¹⁸⁴ Bahsedilen ihtimalde, failin eylemine bitişik olarak meydana gelen netice nazarından olay değerlendirilirse mağdurun basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralanması sonucu öldüğü

¹⁸² **Kaymaz S.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.91.

¹⁸³ *Kaymaz*, failin bitişik sonucu olmayan yaralanmalar bakımından failin kasten veya olası kastla hareket ettiğinin tespit edilmesinin kolay olmadığına değinerek, yumrukla saldırıya uğrayan kişinin uçurumdan veya duvardan aşağı düşmesi suretiyle meydana gelen yaralanmanın da failin iradesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır. **Kaymaz S.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.92.

¹⁸⁴ Aynı görüşte **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sayf. 289.

sonucuna varılacaktır ki bu hatalı olacaktır. Failin ölüm neticesini öngörmüş ve bu neticeyi kabullenmiş veya istemiş olması durumunda artık icrai eyleminin niteliği yönünden basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama eylemi olmasından hareketle taksirle öldürme suçu dolayısıyla sorumluluğa gidilmesi hatalıdır. Zira, bu halde yalnızca icra edilen eyleme *bitişik neticelerden* yola çıkılarak manevi unsur tespiti yapılmaktadır. Tabi ki, salt düşülen yükseklik nazara alınarak failin öldürme kastıyla hareket ettiği sonucuna varılması da hatalı olacaktır. Değerlendirme yapılırken mağdurun düşme ihtimali ve düştüğü yükseklik verilerinin yanı sıra, taraflar arasında öldürmeyi gerektirecek bir husumet bulunup bulunmadığı, failin olaydan önceki ve sonraki sözlü ve fiili davranışları vb. olgular dikkate alınacaktır.

Yargıtay önüne gelen bir uyuşmazlık kapsamında “*Oluşa ve tüm dosya kapsamına göre, olay tarihinden önce borçlarını ödemekte güçlük çeken maktulün katılan ...'den yardım istediği, katılan ...'nin de daha önce para karşı cinsel ilişkiye girdiği sanığın kendisine yardım edebileceğini söylediği, bunun üzerine maktul ... katılanın daha önce telefon ile görüşerek anlaştıkları sanık ... ile görüşebilmek için olay günü Doğubayazıt'a gittikleri, sanık ... ile buluşarak ...'ın kullanımında olan eve gittikleri, burada sanık ... ile maktulün rıza dahilinde cinsel ilişkiye girdikleri, bir müddet sonra maktulün cüzdanındaki paraları bulamadığını söyleyerek sanıkla tartışmaya başladığı, maktulün tartışma sırasında katılan ...'ye gitmek istediğini söylediği ancak sanığın evin kapısını kilitleyerek ve tehdit ederek maktul ile katılanın evden çıkmasını engellediği, bu sırada maktulün arkadaşı olan tanık ...'a telefonla mesaj göndererek rehin alındığını, beş dakika sonra ulaşamazsa polisi aramasını söyleyerek yardım istediği, akabinde maktulün balkona çıkarak sanığa kapıyı açmazsa aşağıya atlayacağını söylemesi üzerine **sanığın atla lan atla diyerek iteklemesi üzerine balkondan düşerek öldüğü anlaşılan olayda, sanığın olası kastla öldürme suçundan cezalandırılması yerine oluşa uygun düşmeyen yanılığılı değerlendirme sonucu beraatine karar verilmesi**”¹⁸⁵ şeklinde karar vererek, önceye dayalı bir husumeti bulunmayan sanığın, maktulü balkondan aşağı doğru iteklemesi şeklindeki eylemini, olası kastla öldürme suçu kapsamında değerlendirmiştir. Gerçekten bu karara konu olayın gelişim biçimi nazara alındığında, balkonun yüksekliği gereği iteklemek şeklindeki eylem neticesinde maktulün düşüp ölebileceğinin objektif olarak öngörülebilir olduğu hususunda bizce de tereddüt yoktur. Burada, sanık ile maktul arasında öldürmeyi gerektirecek ölçüde husumet bulunmadığından söz edilebilir ise de olayın gerçekleşme biçimine göre ölüm neticesinin meydana gelme ihtimalinin yüksekliği failin bu neticeyi öngördüğü yorumunun yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Bizce, dosya kapsamına göre ölüm neticesinin*

¹⁸⁵ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 16.10.2018 tarihli ve 2018/1295 E., 2018/4174 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/1-ceza-dairesi-e-2018-1295-k-2018-4174-t-16-10-2018>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

bilindiği ve istendiği hususunda yeterli delil bulunmaması nedeniyle failin olası kastla hareket ettiği sonucuna varılması yerindedir. Burada, failin itmek şeklindeki yaralama eylemine bitişik olarak gerçekleşmeyen yaralanmaların ve giderek ölümün bir bütün halinde değerlendirilmesi, failin bitişik olmayan neticeler yönünden de kasten hareket etmesinden kaynaklanmaktadır.

Yargıtay, eşiyle arasında, eşinin ailesinin evliliklerine rıza göstermemesi nedeniyle geçimsizlik bulunan failin, eşi olan maktuleyi öncelikle olay yerine çağırması, sonrasında kısa bir süre tartışma yaşadktan sonra kayalık zeminden aşağı atmak suretiyle ölümüne sebebiyet vermesi şeklinde gelişen olay kapsamında, kabule göre eylemin kasten öldürme suçuna vücut vereceğini değerlendirmiştir.¹⁸⁶ Kararda isabetli şekilde belirtildiği üzere, failin eyleminin sırf itmek şeklinde gerçekleşmesinden yola çıkılarak kasten öldürmenin söz konusu olamayacağı düşüncesi hatalı olacaktır. Eylemin gelişim biçimi dikkate alındığında, itmek şeklinde gerçekleşen eyleme bitişik şekilde oluşmayan komplikasyonların, eylem sonucunda meydana gelebileceğinin fail tarafından bilindiği veya öngörülüp kabullenildiği bu durumda neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç söz konusu olmayıp doğrudan kasten öldürme suçunun oluştuğu sonucuna varılmalıdır.

4. Suçun Manevi Unsuru

4.1. Genel Olarak

20. Yüzyılın başlarından itibaren kast ve taksir kavramları ile kusur kavramı birbirinden farklı kavramlar olarak ele alınmış, kastın kusurluluğun bir türü olduğu anlayışı terk edilmiştir. Gerçekten çağımızda yerleşmiş güncel anlayışa göre kast, failin gerçekleştirdiği eylem sebebiyle kınanabilirliğinden ayrı olarak, failin eylemini gerçekleştirdiği esnada eylemiyle kurduğu psikik bağlantıyı ifade etmektedir. Kusur ise, failin kasten (veya istisnai hallerde taksirle) gerçekleştirmiş olduğu hukuka aykırı eylemi sebebiyle hukuken kınanabilir olup olmadığını ifade etmektedir. Bu açıdan kast değerden yoksundur ve failin algılama yeteneği bulunup bulunmadığından bağımsız olarak meydana çıkabilir. Başka bir söyleyişle algılama yeteneği gelişmemiş bir kişinin dahi kasten iradi bir

¹⁸⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 29.03.2016 tarihli ve 2015/1158 E., 2016/146 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/ceza-genel-kurulu-e-2015-1158-k-2016-146-t-29-3-2016>. Erişim tarihi: 29.12.2022.)

davranışta bulunması ve bu davranışıyla cezai yaptırıma bağlanmış yasak normu ihlal etmesi mümkündür.¹⁸⁷

TCK'nın 21. maddesi gereğince ilke olarak, bir eylemin suç teşkil edebilmesi, kasten gerçekleştirilmiş olmasına bağlıdır. Bu açıdan kanunda açıkça belirtilmediği sürece taksirle gerçekleştirilen bir eylemin suç teşkil etmesi mümkün değildir.¹⁸⁸ Kast ise failin, suçun kanuni tanımındaki unsurları bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesidir. Failin, suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen gerçekleşme ihtimalini kabullenerek eylemini icra etmesi durumunda ise olası kast söz konusu olur ki, bu halde faile verilecek cezadan belirli oranlarda indirim yapılacaktır.¹⁸⁹ Taksir ise dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesidir. Failin öngördüğü neticeyi istememesine rağmen, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranışı sebebiyle suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşmesine neden olması halinde bilinçli taksirden bahsedilir. Bilinçli taksir halinde fail hakkında hükmolunacak cezada belirli oranlarda indirim yapılır.

Failin belirli bir suçu işlemek üzere kasten gerçekleştirdiği eylemi kapsamında, kastının yöneldiği suça ek ve bu suçun işlenmiş olmasının doğrudan sonucu olarak daha ağır veya başka bir suçun meydana gelmesi halinde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç söz konusu olmaktadır.¹⁹⁰ 765 sayılı TCK'da failin kastettiğinden daha ağır bir neticeye sebep olması halinde, gerçekleşen ağır neticeden sorumlu tutulabilmesi için ağır netice ile gerçekleştirdiği temel suç arasında illiyet bağı bulunması yeterli görülmekteyken; 5237 sayılı TCK'nın 23. maddesi düzenlemesiyle birlikte failin, daha ağır veya farklı neticeden sorumlu tutulabilmesi için bu netice yönünden en azından taksirinin bulunması şartı getirilmiştir.¹⁹¹ Bu açıdan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların manevi unsur yönünden iki kademeli bir yapı arz ettiğini ifade etmek yanlış olmayacaktır. Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tipinde failin, temel suç tipi yönünden mutlaka kasten hareket etmesi gerekecektir. Temel suç tipinin taksirle işlenmesihalinde, yeni Türk Ceza Kanunu'nun tanımladığı kapsamda bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç söz

¹⁸⁷ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 391 vd.; Koca M., Üzülmöz İ., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 146 vd.; Özgenç İ., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.231 vd.

¹⁸⁸ TCK'nın 22.maddesi.

¹⁸⁹ TCK'nın 21.maddesi.

¹⁹⁰ Kavrama ilişkin daha ayrıntılı bilgi için tezimizin birinci bölümüne bakılabilir.

¹⁹¹ Koca M., Üzülmöz İ., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 243 vd.;

konusu olmayacaktır.¹⁹² Ağır veya başka netice yönünden ise failin en azından taksirle hareket etmesi gerekmektedir.

Çalışma konumuzu oluşturan, *basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm* eyleminin, manevi unsur bağlamında değerlendirilmesinde geniş anlamda neticesi sebebiyle suç olduğu söylenebilecektir. Zira, failin yaralama kastıyla icra ettiği eylemi neticesinde kastının dışında kalan ölüm neticesi meydana gelmektedir. Ancak belirtilmelidir ki; bir eylemin geniş anlamda neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olarak değerlendirilmesi, bir suç tipinde somutlaştırılmadığı sürece teknik ve dar anlamda neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olarak değerlendirilebileceği anlamına gelmemektedir.¹⁹³ Failin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaraladığı mağdurun ölümüne sebebiyet vermesi halinde, TCK'nın 87/4. maddesinin düzenleniş biçimi gereği neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç hükümleri uygulanamayacaktır.¹⁹⁴ Ancak belirtilmelidir ki bu durum, failin neden olduğu ölüm neticesinden sorumlu olmayacağı anlamına gelmediği gibi her halde ölüm neticesinden sorumlu olacağı şeklinde de yorumlanamayacaktır. 5237 sayılı TCK'da suçun oluşumu için kural olarak kastın, istisnai hallerde ise taksirin varlığının şart koşulmuş olması dikkate alınarak failin ölüm neticesi yönünde sorumlu olduğunun söylenebilmesi için en azından taksirinin bulunması gerekecektir. Bu halde failin, ölüm neticesi yönünden taksiri bulunup bulunmadığı araştırılacak, taksirinin bulunmadığının tespit edilmesi halinde yalnızca TCK'nın 86/2. maddesi gereğince basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralamadan sorumlu tutulacaktır.¹⁹⁵

Fail, taksirli suçlarda aranan dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranışı, kasten yaralama suçunu icra etmekle ikame ettiğinden bu husus ayrıca araştırılmayacaktır. Bu açıdan ölüm neticesi yönünden taksirinin bulunması deyimi, ölüm neticesinin objektif olarak öngörülebilir olup olmadığı hususunun araştırılması gerektiği şeklinde yorumlanacaktır.¹⁹⁶ Ölüm neticesinin objektif olarak öngörülebilir olup olmadığı değerlendirilirken, failin içinde bulunduğu toplum da dikkate alınarak o toplumda makul ve ortalama olarak kabul edilen bir kişinin ölüm neticesini öngörüp öngöremeyeceği

¹⁹² Bkz. TCK'nın 23. Madde gerekçesi

¹⁹³ **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku İle Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf. 26.

¹⁹⁴ **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf. 274.

¹⁹⁵ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf. 803;

¹⁹⁶ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.811.

değerlendirilecektir.¹⁹⁷ Her somut olayda, olayın gerçekleşme biçimi ve arz ettiği özelliklere göre ölüm neticesinin objektif olarak¹⁹⁸ öngörülebilir olup olmadığı araştırılacak, neticenin öngörülebilir olduğu sonucuna varılması halinde failin, neticeyi öngörüp öngörmediği ve öngörmesi halinde neticenin gerçekleşmesini isteyip istemediği araştırılacaktır.¹⁹⁹

4.2. Yargıtay İçtihatları Kapsamında Değerlendirme

Fiil unsurunda kısaca izah edip tafsilatını manevi unsurda tartışacağımızı ifade ettiğimiz üzere, Yargıtay artık istikrar kazanan içtihatlarında, failin ölüm neticesi yönünden taksiri bulunup bulunmadığı hususunda derinlemesine bir araştırma yapmaksızın maktulde mevcut olan hastalığın fail tarafından önceden bilinmemesi halinde failin adi taksirle ölüme sebep olma suçundan sorumlu olacağı; failin önceden mevcut olan hastalığı bilmesi halinde ise bilinçli taksirle ölüme sebep olma suçundan sorumlu olacağı belirtilmektedir.²⁰⁰ Çalışmamızda yaptığımız araştırmalarda Yargıtayın halen ve istikrarla aynı

¹⁹⁷ Taksirli suçlar yönünden neticenin objektif öngörülebilirliğinin, objektif isnadiyetin bir koşulu ve kişilere yüklenen dikkat ve özen yükümlülüğünün bir sonucu olduğu görüşü hakkında bkz. **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 451 vd.

¹⁹⁸ Neticenin öngörülebilir olup olmadığı değerlendirilirken failin mali durumu, görgüsü ve sosyal çevresi, yaşı ve tecrübesi, beden kusurları, zeka derecesi ve cinsiyeti gibi şahsi özelliklerinin göz önünde bulundurulması gerektiği görüşü hakkında bkz. **İçel K.** (1967), *Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk*, İstanbul, 1. Baskı, sayf. 153.

¹⁹⁹ Esasen her yaralama eyleminin ölüm riskini barındırdığı hususu dikkate alınarak, öngörülebilirliğin kural olarak mevcut olduğu, öngörülememenin ise istisnai olduğu görüşü hakkında bkz. **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.811.

²⁰⁰ “Oluşa ve dosya kapsamına göre; Olay tarihinde sanık . sevk ve idaresindeki minibüs ile maktul . yönetimindeki ticari taksinin maddi hasarlı trafik kazası yaptığı, tarafların araçlarından inerek tartışmaya başladığı, olay yerinden minibüsü ile geçen ve sanık. tanıdığı için aracını durduran sanık . aracından inerek tartışmaya katıldığı, aksi kanıtlanamayan savunmalara göre maktulün sanıklara küfretmesi üzerine sanıkların maktulü iki aracın arasına sıkıştırarak yumruklamak ve boğazını sıkmak suretiyle yaraladıkları, kalp hastası olan ve olay tarihinden bir süre önce kalp ameliyatı olan maktulün, aracına döndükten kısa bir süre sonra olay yerinde bayıldığı, hastanede tedavisi devam ederken 15.02.2013 tarihinde öldüğü, Adli Tıp Kurumu raporuna göre "kronik kalp hastalığı bulunan maktulün olay tarihindeki yaralama olayının tetiklediği, kendisinde var olan kalp hastalığının aktif hale geçmesine bağlı ani kardiyak sonucu öldüğü, olay ile ölüm arasında illiyet bağı bulunduğu" belirtildiği olayda;

a- Hukuki durumlarını etkilemesi bakımından sanıkların olay sırasında maktule yönelen eylemlerinin TCK'nun 86/1 ve 86/2. maddelerinden hangisinin kapsamında kaldığı hususunda dosya kapsamı gözetilerek Adli Tıp Kurumundan rapor alındıktan sonra, eylem TCK'nun 86/1. maddesi kapsamında kaldığı takdirde 87/4. maddesinin uygulanması, 86/2. maddesi kapsamında olması durumunda ise, sanıkların maktuldeki kalp rahatsızlığını önceden bilip bilmediği de araştırılarak, bildiklerinin tespiti halinde aynı Kanunun 86/2 ve 22/3. maddeleri yollamastıyla,

85/1. maddesi gereğince bilinçli taksirle ölüme neden olma suçundan, bilmediklerinin tespiti halinde ise aynı Kanunun 86/2 ve 22/2. maddeleri yollamastıyla, 85/1. maddesi gereğince taksirle ölüme neden olma suçundan mahkumiyetlerigerektiği gözetilmeden, eksik inceleme sonucunda yazılı şekilde hüküm kurulması,” Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 23.02.2016 tarihli ve 2015/1102 E., 2016/733 K. sayılı kararı.;

Oluşa ve dosya içeriğine göre; müteveffaya kira borcu olan sanığın, olay tarihinde alacağını isteyen müteveffa ile tartışıp darp ederek basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde yaraladığı, kronik kalp hastası olan müteveffanın, hastalığının olayın stres ve eforuyla akut hale geçmesi sonucu hayatını kaybettiği olayda; **sanığın, müteveffanın kronik kalp damar hastalığını önceden bilip bilmediğinin araştırılması, sonrasında bilmiyor ise 86/2 ve 22/2. maddeleri delaletiyle 85/1 maddesi**

görüŖte olduğunu tespit etmekle birlikte, Yargıtay 12. Ceza Dairesi; olay günü alkol almak üzere bir araya gelen ve kardeŖ olan sanık ile maktulün, anlaŖılamayan bir sebepten dolayı öncelikle tartıŖtıkları ve sonrasında kavgaya tutuŖtukları, olayın yarattığı heyecan nedeniyle maktulün kendisinde var olan kalp rahatsızlığının aktif hale gelmesi sonucu rahatsızlanarak yaŖamını yitirdiği olay kapsamında, ölüm neticesi ile failin eylemi arasında illiyet bağının bulunduğu yönünde tespit yapmakla birlikte failin eylemlerinin baŖlı baŖına ölümü meydana getirecek vasıfta olmaması ve basit tıbbi müdahale ile giderilebilir ölçüde hafif olmasından hareketle ölüm neticesinden failin sorumlu tutulamayacağı ve hatta maktulde bulunan hastalığın sanık tarafından bilinmesinin dahi ölümden sorumlu olmasına yol açmayacağı Ŗeklinde değerlendirme yapmıŖtır²⁰¹.

Söz konusu kararda ayrıca, TCK'nın 23. maddesinin amaçsal yorumu ve gerekçesi de dikkate alınarak salt eylem ile netice arasında nedensellik bağının bulunmasının sorumluluk için yeterli olmayacağı, ayrıca neticenin objektif olarak öngörülebilir olması gerektiğini vurgulanmıŖtır. Yine söz konusu kararda mağdurda mevcut olan rahatsızlığın fail tarafından bilinmesi halinde olayın özelliklerine göre failin olası kastla insan öldürmek suçundan sorumlu olabileceği de belirtilmiŖtir. Karara soyut tespitleri yönünden tereddütsüz iŖtirak etmekle birlikte somut vakıa hakkında yapılan değerlendirmeye iŖtirak etmediğimizi belirtmek isteriz. Karara konu olayda sanık, maktuldeki mevcut kalp damar hastalığını bilmesine rağmen ve alkollü olduğu halde kavgaya tutuŖmuŖ ve maktulü basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek Ŗekilde yaralamıŖtır. Bu açıdan mevcut yaralanmaların ölümü meydana getirmeye elveriŖli olmamasına rağmen, somut olayın özellikleri dikkate alınarak ölüm neticesinin meydana gelmesi ihtimalinin objektif olarak öngörülebilir olduğu ve sanığın kasten gerçekteŖtirdiđi yaralama eylemi sebebiyle ölüm neticesinin meydana gelmesine taksirle sebep olduğu kanaatindeyiz.

Söz konusu karar yukarıda ayrıntısı açıkladığı Ŗekliyle soyut tespitleri itibariyle yerinde olmasına karŖın, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun önüne taŖınması sonucunda bozulması nedeniyle istikrar

gereğince taksirle öldürme suçundan, Ŗayet biliyor ise TCK.nun 86/2 ve 22/3 maddeleri delaletiyle 85/1. maddesi gereğince bilinçli taksirle öldürme suçundan mahkumiyeti yerine, suça yanlıŖ vasıf verilerek TCK.nun 86/2 maddesine göre hüküm kurulması” Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 15.11.2012 tarihli ve 2010/3298 E., 2012/8327 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/1-ceza-dairesi-e-2010-3298-k-2012-8327-t-15-11-2012>. EriŖim tarihi: 29.12.2022)

²⁰¹ Yargıtay 12. Ceza Dairesinin, 23.02.2012 tarihli ve 2011/15869 E., 2012/5011 K. sayılı kararı. (Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-cd-e-2011-15869-k-2012-5011-t-23-02-2012>. EriŖim tarihi: 29.12.2022.); Kararın değerlendirilmesi için bkz. **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M., Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, sayf. 281.

kazanmamıştır.²⁰² Geline aşamada Yargıtay 12. Ceza Dairesinin de 1. Ceza Dairesi ve Ceza Genel Kurulu uygulaması ile aynı doğrultuda²⁰³ karar verdiği yaptığımız araştırmalarda tespit edilmiştir.²⁰⁴

²⁰² “Sanığın, olay günü tartıştığı ağabeyini itmesi, yere düşürüp boğuşması ile meydana gelen ölüm arasında nedensellik bağının bulunduğu ve sanığın öleni eliyle iteklemesi eyleminin TCK'nun 86/2. maddesi kapsamında kalan kasten yaralama olduğunda kuşku bulunmadığından sanığın eylemini TCK'nun 87/4. maddesi kapsamında değerlendirme imkanı yoktur. Olayda sanık, kalp hastası olduğunu bildiği kardeşi maktul ile dikkat ve özen yükümlülüğüne uymayarak, kavgaya tutuşmuş, bu kavganın yaratacağı efor ve stresin maktulün kalp krizi geçirmesine, hatta ölümüne neden olabileceğini öngörmüş, ancak neticeyi yani maktulün ölümünü arzulamamıştır; kasti da, kasten yaralamaya ilişkin olup meydana gelen ağır sonuç olan ölüme yönelik değildir. O halde sanığın meydana gelen ağır netice olan ölümden bilinçli taksirle sorumlu tutulmasında bir isabetsizlik bulunmamakta, bu nedenle, yerel mahkeme hükmünün, Özel Dairece sanığın eyleminin kasten basit yaralama suçunu oluşturduğundan bahisle bozulmasına karar verilmesi isabetli değildir” (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 26.01.2016 tarihli ve 2013/371 E., 2016/39 K. sayılı kararı) Karara ilişkin eleştiri için bkz. **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M., Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, sayf.277.

²⁰³ “Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26.01.2016 tarih 2013/12-371 Esas, 2016/39 Kararı ile 18.09.2018 tarihli 2015/12-1254 Esas, 2018/354 Kararında vurgulandığı üzere;

Sanığın, olay günü tartıştığı eşine, tekme vurup tokat atarak darp ettiği, evde bulunan çocukları Zehra Eripek ve ...'in araya girmek istediği, ancak sanığın onlara da vurduğu, daha sonra balkonda bulunan ahşap sopa ile ...'in sırtına ve karnına vurarak darp etmesi ile meydana gelen ölüm arasında nedensellik bağının bulunduğu ve sanığın öleni darp etmesi eyleminin TCK'nun 86/2. maddesi kapsamında kalan kasten yaralama olduğunda kuşku bulunmadığından sanığın eylemini TCK'nun 87/4. maddesi kapsamında değerlendirme imkanı yoktur.

Olayda sanık, kalp hastası olduğunu bildiği eşi maktul ile dikkat ve özen yükümlülüğüne uymayarak, kavgaya tutuşmuş, bu kavganın yaratacağı efor ve stresin maktulün kalp krizi geçirmesine, hatta ölümüne neden olabileceğini öngörmüş, ancak neticeyi yani maktulün ölümünü arzulamamıştır; kasti da, kasten yaralamaya ilişkin olup meydana gelen ağır sonuç olan ölüme yönelik değildir. O halde sanığın meydana gelen ağır netice olan ölümden bilinçli taksirle sorumlu tutulması ve 5237 sayılı TCK'nun 22. ve 86/2. maddeleri aracılığıyla TCK'nun 22/3. ve 85/1. maddeleri uyarınca bilinçli taksirle ölüme neden olma suçundan cezalandırılması gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi,” Yargıtay 12. Ceza Dairesi, 06.01.2020 tarihli ve 2018/5048 E., 2020/70 K. sayılı kararı.

²⁰⁴ Yaptığımız araştırmalar kapsamında 12. Ceza Dairesi üyesi olan yüksek yargıcın, failin bu tür hallerde sadece TCK'nun 86/2. Maddesi gereğince sorumlu olması gerektiği görüşüyle kararlara muhalif kaldığını tespit etmemiz üzerine Sayın Yargıcın muhalefet şerhini burada paylaşmayı uygun görüyoruz; “Ölenin olay yerinde bulunan baltayı alarak sanığın üzerine yürüyerek şüpheliye vurduğu, şüphelinin de sopayla ölene vurması sonrası ölenin kendi evine doğru giderken yolda rahatsızlanarak kalp krizinden öldüğü olayda, sanığın sadece basit tıbbi müdahalelik yaralamadan sorumlu olması gerektiğini düşündüğümüzden, sayın çoğunluğun onama yönündeki görüşüne katılmıyoruz.

Basit tıbbi müdahalelik yaralama sonrası oluşan ölüme ilgili olarak mevcut görüşleri kısaca özetleyecek olursak;

1- Mağdurdaki rahatsızlığın sanık tarafından bilinmemesi halinde taksir, bilinmesi halinde bilinçli taksirle öldürme (m.85/1) suçu oluşur. (Yargıtay'ın hemen hemen yerleşmiş uygulaması bu yöndedir. Aynı görüşte olanlar, ..., ... ve ..., ... ve ..., ...)

2- Kanun koyucu TCK'nun 86/2.maddesi kapsamındaki bir yaralama sonucu ölümün oluşmayacağını öngörmüştür. Fail ölümden sorumlu tutulamaz. Sadece TCK 86/2 kapsamındaki kasten yaralamadan sorumludur. Kanunilik ilkesi ihlal edilmemelidir. (... ve arkadaşları)

3- Neticenin faille objektif olarak isnat edilip edilemeyeceği araştırılmalı. Bu araştırma sonunda neticenin failin eseri olduğu söylendiği takdirde taksire ilişkin değerlendirme yapılmalıdır. Şayet basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek yaralama sonucu meydana gelen ölüm neticesi failin failinin eseri değilse, failin hükmedemeyeceği, tamamen atipik bir netice olarak ortaya çıkmışsa, bu netice faille objektif olarak isnat edilemez. Eğer illiyet bağı kurulabiliyorsa kasten yaralama (m.86) ve taksirle öldürme (m.85) suçları oluşacağından, fikri içtima hükümlerine göre failin sorumluluğu belirlenmelidir (İlhan Üzülmez)

Bizce burada üçlü bir ayırma gidilerek sorunun çözülmesi gerekir;

Yargıtay'ın artık istikrar kazanmış içtihatlarına birkaç yönden katılmadığımızı ifade etmek isteriz. Şöyle ki; Failin, mağdurda mevcut olan ve eyleme eklenerek mağdurun ölümüne yol açan rahatsızlığı bilmediği her durumda taksirle insan ölümüne neden olma suçundan sorumlu tutulması 765 sayılı Türk Ceza Kanunu ile benimsenen objektif sorumluluk ilkesinin dolaylı şekilde yeni Türk Ceza Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde de sürdürülmesi sonucunu doğurmaktadır. Bu durum ise orta çağ kanonik hukukunun kalıntısı olan “versari in re illicita”, yani hukuka aykırı bir durumda olan bunun bütün neticelerine katlanır anlayışının devamı ve çağdaş ceza hukukunda kabul edilen kusursuz ceza olmaz ilkesinin ihlali anlamına gelmektedir.²⁰⁵ Bu sebeple yargılama sonucunda failin, maktulde mevcut olan rahatsızlığı bilmediği kanaatine varıldığı takdirde ölüm neticesinin objektif olarak öngörülebilir olup olmadığı ve giderek failin taksirinin bulunup bulunmadığı titizlikle araştırılmalıdır. Her yaralamanın bir ölümü meydana getirme ihtimali bulunduğu ön kabulü²⁰⁶ ile öngörülebilirliğin değerlendirme dışı bırakılması hatalı olacaktır. Öngörülebilirlik değerlendirilmesi yapılırken, eylemin icra edilmiş biçiminin dikkate alınması ve ortalama ve makul bir insanın eylemin ölüme yol açabileceğini öngörüp öngörmeyeceği referans noktasından hareket edilmelidir.²⁰⁷ Bunun yanı sıra ve tam zıddı olarak, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralamaların hiçbir surette ölüm neticesine yol açamayacağı görüşünün de hatalı olacağını belirtmek gerekir. Tüm bu ön kabullerden sıyrılarak, somut olayın şartları

Şöyle ki:

a-Kasten yaralama suçunu başlatanın fail olmadığı hallerde kişi bir nevi savunma refleksi ile karşısındakinin saldırısını defetmek için muhatabın vücuduna acı verme kastıyla hareket ettiği durumlarda, basit tıbbi müdahalelik bir yaralama sonrası ölüm meydana gelmişse, faili sadece kastından yani basit tıbbi müdahalelik yaralamadan (TCK, m.86/2) sorumlu tutmak gerekir.

b-Kasten yaralama suçunu başlatanın fail olması halinde ise; failin amacı başkasının vücuduna sadece basit tıbbi müdahalelik bir yaralamada bulunma olsa bile, modern zamanın oluşturduğu hayat ortamında, insanların bu gibi basit etkiler sonrası öldükleri artık her insan tarafından öngörülebildiğinden, faili taksirle öldürme suçundan (TCK, m.85/1) sorumlu tutmak gerekir.

c-Kasten yaralama suçu fail veya ölen tarafından başlatılsa bile, failin ölendeki ölüm sonucunu doğurabilecek rahatsızlığı-hastalığı bilmesi halinde bu durumda fail dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranması sonucu oluşan ölümden, bilinçli taksirle öldürme (TCK, m.85/1, 22/3) suçundan sorumlu tutmak gerekir.

Dosyaya konu olaya baktığımızda, her ne kadar sanık eline sopa alıp ölene vurmak istemişse de, ölen ele geçirdiği balta ile sanığın başına vurarak basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekildi yaraladığı, sanığın da bundan sonra sopa ile ölene vurduğu, yaralanmanın basit tıbbi müdahalelik bir yaralanma olduğu, sanığın ölende mevcut kalp rahatsızlığını bildiğine dair bir bilgi olmadığı ve bu haliyle ölenin başlattığı kavga sonrası ölmesi ile sonuçlanan olayda, sanığın taksirinin bulunmadığı, sanığın sadece TCK'nın 86/2.maddesindeki basit tıbbi müdahalelik yaralamadan cezalandırılması gerektiğini düşündüğümüzden, sayın çoğunluğun görüşüne katılmıyoruz.” (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, 16.12.2014 tarihli ve 2014/19036 E., 2014/25737 K. sayılı karar)

²⁰⁵ **Kaymaz S., Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma**, sayf.65-67.; **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M., Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, sayf.280.

²⁰⁶ **Koca M.-Üzülmez İ., Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma**, sayf.811.

²⁰⁷ **İçel K., Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk**, sayf. 153.

değerlendirilmek suretiyle sonuca ulaşılması gerekmektedir. Somut olayın özellikleri dikkate alınarak yapılan inceleme neticesinde, icra edilen eylem kapsamında ölüm neticesinin objektif olarak öngörülemez olduğu sonucuna varılması halinde failin yalnızca TCK'nın 86/2. maddesi gereğince basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralamadan sorumlu tutulması gerekmektedir.

Failin, maktulde mevcut olan ve ölüm neticesinin meydana gelmesine fiile eklenerek sebep olan rahatsızlığı bilmesi ihtimalinde ise ayırık ihtimaller incelenmeksizin failin bilinçli taksirle ölümüne sebep olma suçundan sorumlu tutulması da hatalıdır.²⁰⁸ Failin kastının tespit edilmesinin güç olacağını kabul etmekle birlikte, durumun özelliklerine ve hususen failin, maktulle olan sosyal ilişkisine göre eylemin kasten icra edilmiş olabileceğinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Maktulün ölme ihtimalini öngören ve ölüm neticesini kabullenerek eylemini icra eden failin, olası kastla insan öldürme suçundan sorumlu tutulması gerekmektedir. İspat edilebildiği takdirde, maktuldeki hastalığı bilen failin, icra ettiği kasten yaralama eylemi kapsamında ölüm neticesinin gerçekleşmesini istediği halde kasten öldürme suçundan sorumlu tutulması gerekmektedir. Failin öldürme kastıyla hareket edip etmediği değerlendirilirken Yargıtay süregelen müstakar içtihatlarına konu kriterler²⁰⁹ göz önünde bulundurulmalıdır. Özellikle fail

²⁰⁸ **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.,** *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.281.

²⁰⁹ “5237 sayılı TCK'nın 21/1. maddesine göre, suçun kanuni tanımındaki unsurlarının bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi olan ve failin iç dünyasını ilgilendiren kast, dış dünyaya yansıyan davranışlara bakılarak, daha açık bir ifadeyle, failin olay öncesi, olay sırası ve olay sonrası davranışları ölçü alınarak belirlenmelidir. İlkeleri, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun istikrar bulunan ve süregelen kararlarında açıklandığı üzere, bir eylemin kasten öldürmeye teşebbüs mü, yoksa kasten yaralama mı sayılacağı belirlenmesinde; fail ile mağdur arasında husumet bulunup bulunmadığı, varsa husumetin nedeni ve derecesi, failin suçta kullandığı saldırı aletinin niteliği, darbe sayısı ve şiddeti, mağdurun vücudunda meydana getirilen yaraların yerleri, nitelik ve nicelikleri, hedef seçme imkânı olup olmadığı, failin fiiline kendiliğinden mi, yoksa engel bir nedenden dolayı mı son verdiği gibi ölçütler esas alınmalıdır. Kastın belirlenmesi açısından her bir olayda kullanılması gereken ölçütler farklılık gösterebileceğinden, tüm bu olguların olaysal olarak ele alınması gerekmektedir. Bu bilgiler ışığında uyumsuzluk konusu değerlendirildiğinde; Olay tarihinde saat 23.00 sıralarında, İzmit ili, Bornova ilçesi, Altındağ Mahallesi bulunan kahvehanede oturan sanık ... ve arkadaşları olan tanıkların yanına şikâyetçi ...'in kullandığı motosikleti ile gelerek oturduğu, sanığın şikâyetçiden motosikletini istediği, ehliyeti olmadığı için sanığa motosikletini kullandırmak için veremeyeceğini söyleyen şikâyetçi ile sanık arasında tartışma çıktığı, sanığın şikâyetçiye hakaret edip yumrukla vurarak kavgayı başlattığı, şikâyetçinin de sanığa karşılık verdiği, kavga sırasında sanığın cebinden çıkardığı ele geçirilemeyen bıçağı şikâyetçinin göğüs ve batın bölgesine doğru sallayarak şikâyetçiyi dördü göğüs ve batın bölgesine, biri de sol ön kola isabet edecek şekilde beş bıçak darbesi ile yaraladığı, dört kesici delici alet yarasının basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif nitelikte yaralanmaya yol açarken, şikâyetçinin göğüsüne isabet eden bir kesici delici alet yarasının ise batın boşluğuna girerek karaciğer ön yüzde kesi oluşturup şikâyetçinin yaşamsal tehlike geçirmesine neden olduğu, sanığın olay yerinde bulunan ve şikâyetçinin bağırarak yardım istemesi üzerine tanıklar,ve 'in müdahaleleri üzerine eylemine son verdiği anlaşılan olayda; suçta kullanılan kesici delici aletin niteliği, sanığın şikâyetçinin batın ve göğüs bölgesini hedefleyerek şikâyetçiye beş kez bıçakla vurması, şikâyetçinin göğüsüne isabet eden bir kesici delici alet yarasının batın boşluğuna girerek karaciğer ön yüzde kesi oluşturup şikâyetçinin yaşamsal tehlike geçirmesine neden oluşu, şikâyetçinin etkin direnmesi ve etrafta bulunan tanıkların müdahalesi üzerine, engel hâl nedeniyle sanığın eylemine son vermek zorunda kalmış olması hususları birlikte değerlendirildiğinde, sanığın eyleme bağlı olarak ortaya çıkan kastının öldürmeye yönelik olduğunun kabulü gerekmektedir. Bu nedenle, sanığın kastının yaralama olduğunu kabul eden Yerel Mahkemenin direnme kararında isabet bulunmamaktadır.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 05.02.2019 tarihli ve 2017/179 E., 2019/60 K. sayılı kararı.

ile maktul arasında husumet bulunup bulunmadığı, husumet bulunması halinde niteliği ve şiddeti, failin eylemine son veriş şekli, eylemden önce ve sonraki söz ve davranışları dikkate alınmalıdır.

Neticeten, her olayın arz ettiği özellikler dikkate alınarak değerlendirme yapılması ve failin, dış aleme yansıyan eylemlerinden yola çıkılarak kastının veya taksirinin tespit edilmesi ve sonucuna göre sorumluluğun takdir edilmesi gerekmektedir. Yargıtay'ın somut olayın özelliklerini göz önünde bulundurmaksızın, maktulde mevcut olan rahatsızlığı fail tarafından bilinip bilinmediğine göre yapmış olduğu şablon değerlendirmenin hatalı olduğu kanaatindeyiz.

5. Hukuka Aykırılık

5.1. Genel Olarak

Hukuka aykırılık, gerçekleştirilen ve kanunda suç olarak sayılan bir tipik eylemin tüm hukuk düzeni tarafından yasaklanmış olması, bir başka söyleyişle hukuk düzeni içerisinde eyleme izin veren hiçbir normun yer almamasıdır.²¹⁰ Bu sebeple hukuka aykırılık unsuru değerlendirilirken ceza kanunları ile sınırlı bir inceleme yapılmayacak, toplumda geçerli olan tüm davranış normları değerlendirilecektir.²¹¹ Ceza kanunları içerisinde veya başka bir hukuk dalına ilişkin kanunda yer alan ve kanunun suç saydığı eyleme müsaade eden sebepler, hukuka uygunluk sebepleri olarak isimlendirilmektedir.²¹²

Hukuka aykırılık, suçun unsurları içerisinde yer alır ve eylemin kınanabilir olup olmadığından farklı olarak suç teşkil edip etmeyeceği hususunda etkili olur. Bu açıdan, hukuka aykırı sayılmayan bir eylem sebebiyle failin kusurlu bulunup bulunmadığının incelenmesine gerek yoktur. Zira, eylem suç teşkil etmemektedir.²¹³ TCK'nın sistematigi içerisinde hukuka uygunluk sebepleri ile kusurluluğu etkileyen veyahut kaldıran sebepler arasında bir ayırım yapılmamış olmasına karşın; CMK'nın 223. maddesi irdelendiğinde sonuçları itibariyle birbirlerinden farklı oldukları anlaşılmaktadır. Buna göre, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması halinde fail hakkında beraat kararı verilecek olmasına karşın; kusurluluğu etkileyen bir sebep bulunması halinde

²¹⁰ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 483 vd.; Koca M., Üzülmöz İ., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 265.; Özenç İ., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.302.; Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 281 vd.; Demirbaş T., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 286 vd.

²¹¹ Koca M., Üzülmöz İ., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 267.

²¹² Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 483 vd.; Koca M., Üzülmöz İ., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 267.

²¹³ Koca M., Üzülmöz İ., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 275.; Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 281 vd.

fail hakkında, etkilenmenin niteliğine göre verilecek cezada indirim yapılacak yahut ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecek niteliğine uygun olan güvenlik tedbirine hükmolunacaktır.²¹⁴

Çalışmamızın birinci bölümünde ifade edildiği üzere, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar iki kademeli bir yapı arz eder ve ilk kademeyi oluşturan temel suçun, kasten ve hukuka aykırı biçimde gerçekleştirilmiş olması şarttır. Bu açıdan temel suçun, hukuka uygunluk sebebinin bulunması sebebiyle hukuka aykırı olmaması halinde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtan söz edilemeyecektir.²¹⁵

Biz çalışmamızda tüm hukuka uygunluk sebeplerine değil, inceleme konumuzu oluşturan eylem bakımından uygulanageliş açısından özellik arz eden hukuka uygunluk sebeplerini inceleyeceğiz.

5.2. Görevin İfası

Kişinin, kanunla yetkilendirildiği bir görevi yerine getirmesi aynı zamanda suç teşkil eden bir eyleme vücut verebilir. Örneğin, İcra Memurunun haciz işlemi sebebiyle borçlunun işyerine rıza dışı girmesi ve eşyalarını muhafaza altına alması aslında işyeri dokunulmazlığını ihlal suçunu oluşturmaktadır. Ancak, kişiye bu eylemin yerine getirilmesi kanunla görev olarak yüklenmiş olması nedeniyle eylemi hukuka aykırılık teşkil etmemektedir. Hukuk sisteminin teklifi prensibi gereği, kişinin bir eylemi icra etmek üzere kanunla görevlendirilmekle birlikte aynı eylem sebebiyle cezalandırılması düşünülemez.²¹⁶ TCK'nın 24. maddesinde “*Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez.*”²¹⁷ denilmekle, bu olgu yasal olarak saptanmıştır. Bu kuralın kanunla açıkça saptanmaması halinde dahi ulaşılabilecek sonuçta bir farklılık olmayacaktır.²¹⁸

Teorikte ve pratikte görevin ifası bağlamında en çok tartışılan husus, polisin zor ve silah kullanma yetkisi ve yetkinin aşılması durumudur. Polisin zor ve silah kullanma yetkisi ile kasten yaralama eyleminin yakın bağlantı içerisinde bulunması çalışmamız kapsamında ele alınmasını ve çeşitli ihtimallerin değerlendirilmesini gerekli kılmaktadır. PVSK'nın 16. maddesinde²¹⁹ polisin zor ve silah

²¹⁴ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.278.; **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 285.

²¹⁵ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.239 vd.

²¹⁶ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.275.; **Özgenç İ.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.319 vd.; **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 287 vd.; **Demirbaş T.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 301 vd.

²¹⁷ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 24. maddesi

²¹⁸ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.278.

²¹⁹“*Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direniş kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir. Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah*

kullanma yetkisinin şartları belirtilmiş ve sınırları belirlenmiştir. Buna göre, görevini yapmakta olan bir polis görevlisi dirençle karşılaşması halinde, direnci kırmak amacıyla olmak şartıyla ölçülü şekilde maddi güç kullanabilir ve koşulları olduğu takdirde silah kullanabilir. Kendisine yönelik dirençle karşılaşmayan polis görevlisinin maddi güç kullanması halinde görevin ifası kapsamında eylemden bahsedilemeyecek olup hukuka uygunluk sebebi söz konusu olmayacaktır.²²⁰ Zor ve silah kullanma yetkisi sınırlarını aşmaksızın kasten yaralama suçunu işlemiş olması halinde ne kasten yaralama suçundan ne de meydana gelecek neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerden sorumlu olması mümkün değildir.²²¹ Zira, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun ilk şartı olan temel suç, hukuka aykırı olarak

kullanılabilir. İkinci fıkrada yer alan; a) Bedenî kuvvet; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde doğrudan doğruya kullandığı bedenî gücü, b) Maddî güç; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde bedenî kuvvetin dışında kullandığı kelepçe, cop, basınçlı ve/veya boyalı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fizikî engeller, polis köpekleri ve atları ile sair hizmet araçlarını, (1) ifade eder. Zor kullanmadan önce, ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde doğrudan doğruya zor kullanılacağı ihtar yapılır. Ancak, direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurularak, ihtar yapılmadan da zor kullanılabilir. Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında direnmeyi etkisiz kılmak amacıyla kullanacağı araç ve gereç ile kullanacağı zorun derecesini kendisi takdir ve tayin eder. Ancak, toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir. Polis, kendisine veya başkasına yönelik bir saldırı karşısında, zor kullanmaya ilişkin koşullara bağlı kalmaksızın, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun meşru savunmaya ilişkin hükümleri çerçevesinde savunmada bulunur. Polis; a) Meşru savunma hakkının kullanılmasında, b) Bedenî kuvvet ve maddî güç kullanarak etkisiz hale getiremediği direniş karşısında, bu direnişi kırmak amacıyla ve kırarak ölçüde, c) Hakkında tutuklama, gözaltına alma, zorla getirme kararı veya yakalama emri verilmiş olan kişilerin ya da suçüstü halinde şüphelinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde, d) (Ek: 27/3/2015-6638/4 md.) Kendisine veya başkalarına, işyerlerine, konutlara, kamu binalarına, okullara, yurtlara, ibadethanelere, araçlara ve kişilerin tek tek veya toplu halde bulunduğu açık veya kapalı alanlara molotof, patlayıcı, yanıcı, yakıcı, boğucu, yaralayıcı ve benzeri silahlarla saldıran veya saldırıya teşebbüs edenlere karşı, saldırıyı etkisiz kılmak amacıyla ve etkisiz kılacak ölçüde, silah kullanmaya yetkilidir. Polis, yedinci fıkranın (c) bendi kapsamında silah kullanmadan önce kişiye duyabileceği şekilde "dur" çağrısında bulunur. Kişinin bu çağrıya uymayarak kaçmaya devam etmesi halinde, önce uyarı amacıyla silahla ateş edilebilir. Buna rağmen kaçmakta ısrar etmesi dolayısıyla ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde ise kişinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silahla ateş edilebilir. Polis, direnişi kırmak ya da yakalamak amacıyla zor veya silah kullanma yetkisini kullanırken, kendisine karşı silahla saldırıya teşebbüs edilmesi halinde, silahla saldırıya teşebbüs eden kişiye karşı saldırı tehlikesini etkisiz kılacak ölçüde duraksamadan silahla ateş edebilir.” PVSK'nın 16. Maddesi.

²²⁰ **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P., Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, sayf. 294.**

²²¹ “Sanığın arkadaşı tanık Eyüp ile Ümraniye İlçe Jandarma Karakol Komutanlığı Yeni Doğan Karakolu Sorumluluk Bölgesinde, olay gecesi saat 01 ile 05 arasında, önleyici yaya kolluk devriyesi görevini yaparken, İl Jandarma Komutanlığı Muhabere Merkezi Telsizinden 34 VL 1219 plakalı beyaz renkli Uno marka hususi otonun çalıntı olduğu, çeşitli yerlerde kapkaç olayına karıştığı, aracın muntika dâhilinde görüldüğünde yakalanarak gerekli yasal işlemlerin yapılmasının anos edildiği, maktulün, yanında tanık Başar ile saat 02.45 sıralarında sevk ve idaresindeki 34 VL 1219 plakalı beyaz renkli Uno marka arabanın, Mimar Sinan Bulvarında nöbet tutan sanık ve tanık Eyüp tarafından görülmesi üzerine tanık Eyüp'ün defalarca düdük çalarak ve el işareti ile dur ihtarında bulunduğu, maktulün arabayı sanığın üzerine sürerek kaçmaya çalıştığı, sanık ve arkadaşının dur ihtarına devam ettiği, sanığın havaya 1 el uyarı atışı yaptığı, uyarıya rağmen kaçan araca, durmasını temin için tekerleğini hedef alarak arkasından 1 el ateş ettiği, aracın bagajından giren merminin maktule isabetle ölümünü tevlit ettiği, araç içinde yapılan kontrolde yağmaya maruz kalan mağdurelerin çantaları ve özel eşyalarının bulunduğu, arabanın düz kontak yapılarak çalındığının anlaşıldığı olayda, 2803 sayılı Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanunu'nun 11, 25/a, 2559 sayılı PVSK'nın 16, 211 sayılı Yasa'nın 80/a, 87/1-c ve ilgili Yönetmeliğin 39. maddelerinin verdiği yetkiye istinaden silah kullanan sanığın 5237 sayılı TCK'nın 24. maddesine göre kanunun hükmünü yerine getirdiği anlaşılmakla; hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde 5237 sayılı TCK'nın 27/1, 85, 62. maddeleri gereğince cezalandırılmasına karar verilmesi... bozma nedeni sayılmıştır.” (Yargıtay 1. Ceza Dairesi 2007/4717 E., 2007/7842

gerçekleştirilmemiştir.²²² Bu çıkarım 23. maddede belirtilen genel esasların tabii bir sonucudur. Zira, suçun ilk kademesini oluşturan temel suç oluşmadığı takdirde, ağır veya başka netice meydana gelmiş olsa dahi neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun varlığından söz edilemeyecektir. Bu kapsamda polisin zor kullanma yetkisini icra ettiği esnada, mağduru basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralayarak ölümüne neden olması halinde de ölüm neticesinden sorumlu olması mümkün değildir. Yukarıda ifade ettiğimiz üzere, somut bir suç düzenlemesinde vücut bulmamakla birlikte basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm, geniş anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tipidir ve değerlendirilmesinde 23. maddede belirtilen esaslar dikkate alınmalıdır.

Görevinin ifası kapsamında, dirençle karşılaşan polis görevlisinin bu direnci kırmayı amaçlamakla birlikte haddinden fazla maddi güç kullanması ve bu şekilde mağduru kasten yaralaması mümkündür. Hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın aşılmasına ilişkin TCK'nın 27. maddesi; “*Ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın kast olmaksızın aşılması halinde, fiil taksirle işlendiğinde de cezalandırılıyorsa, taksirli suç için kanunda yazılı cezanın altında birinden üçte birine kadarı indirilerek hükmolunur*”²²³ şeklindedir. Bu düzenlemeyle, hukuka uygunluk sebeplerinin tamamına ilişkin olarak sınırın aşılması hali ve sonuçları düzenlenmiştir.²²⁴ Buna göre, hukuka uygunluk sebeplerinin şartları oluşmuş olmasına rağmen uygunluk sebebinin sınırları içerisinde kal(a)mayan failin, sınırı kasten veya taksirle aşması ihtimallerine göre değerlendirme yapılmıştır. Failin uygunluk sebebinin sınırını kasten aşması halinde, aştığı kısım yönünden kasıtlı eylemi sebebiyle sorumlu olacaktır.²²⁵ Başka bir deyişle hukuka uygunluk sebebinin kasten aşılması halinde, aşılan kısım yönünden artık hukuka uygunluk halinin varlığından söz edilemeyecektir. Madde metninde sınırın kasten aşılması haline dair bir düzenleme bulunmamakla birlikte, madde gerekçesinde sınırın kasten aşılması halinde eylem yönünden hukuka uygunluk sebebinin varlığından söz edilemeyeceği ve maddede yer alan cezai indirimden yararlanılamayacağı tereddütsüz olduğu belirtilmiştir.²²⁶ Sınırın kast olmaksızın (taksirle) aşılması halinde ise eylemin taksirli şeklinin suç oluşturması durumunda failin taksirli suç sebebiyle sorumlu olacak ancak verilecek cezada belirli oranda indirim yapılacaktır. Maddenin zıt anlamından, aşılan kısım

K., sayılı ilamı, Aktaran **Eryılmaz M. B.- Bozlak A.** (2009), *Hukukumuzda Zor ve Silah Kullanma Yetkisi*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 83. Sayı, sayf.250-251.)

²²² Aynı yönde bkz. **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölümüne Neden Olma Suçu*, sayf. 298.; **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.240.

²²³ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 27. maddesi.

²²⁴ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.307.; **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 356.

²²⁵ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.309.

²²⁶ Bkz. madde gerekçesi.

yönünden eylemin taksirli şeklinin suç olarak düzenlenmemesi halinde, taksirle aşılma kısmı yönünden suç oluşmayacağı sonucu çıkarılmaktadır.²²⁷ O halde, hukuka uygunluk sebeplerinde sınır taksirle aşıyor ise öncelikle, suçun vasfına bakılmalı ve taksirli şeklinin de suç olarak düzenlenip düzenlenmediği araştırılmalıdır. Suçun sırf kasti halinin düzenlenmiş olması halinde aşılma kısmı yönünden faile ceza verilmemeli, taksirli şeklinin de suç olarak düzenlenmiş olması halinde suç için öngörülen cezadan öngörülen oranda indirim yapılmalıdır.²²⁸

Genel kural bu olmakla birlikte suça ilişkin özel düzenlemenin bulunması halinde özel norm-genel norm ilişkisi bağlamında konu ele alınmalı ve öncelikle özel norm düzenlemesi dikkate alınmalıdır. TCK'nın 256. maddesinde; *“Zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlisinin, görevini yaptığı sırada, kişilere karşı görevinin gerektirdiği ölçünün dışında kuvvet kullanması halinde, kasten yaralama suçuna ilişkin hükümler uygulanır.”*²²⁹ koluğun zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması haline ilişkin olarak özel bir düzenleme yapılmıştır. Bu düzenleme kapsamında koluğun zor kullanma yetkisinin sınırını aşması halinde kasten yaralama suçuna ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Madde metninde ölçünün kasten veya taksirle aşılmasına dair bir ayırım yapılmamıştır. Ancak madde gerekçesinde;

*“Kullanılan zorun, birinci örnekte suç şüphesi altında bulunan kişinin hâkim veya savcı huzuruna çıkmamak konusundaki direncini kırmaya yetecek ölçüde, ikinci örnekte ise hukuka aykırı gösteri yürüyüşü yapan kişilerin dağılmasını sağlamaya yetecek ölçüde olması gerekir. Bu ölçünün dışında kuvvet kullanılması durumunda, bunun ceza sorumluluğunu gerektireceği muhakkaktır. Örneğin hukuka aykırı gösteri yürüyüşü yapan kişilerin dağılmamakta direnmenin ötesinde, kamu görevlilerine karşı bir saldırıda bulunmamalarına rağmen, bu kişilere karşı vücutlarının yaralanmasını sonuçlayacak şekilde silâh kullanılması hâlinde, emniyet görevlileri açısından artık hukuka uygun bir davranışın varlığından söz edilemez. Bu durumda, zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlilerinin, kasten yaralama suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılması gerekmektedir. Ancak, bunun için, emniyet görevlisinin kasten hareket etmesi gerekir. Aksi takdirde, sorunun hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın aşılmasına ilişkin hükümler çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir”*²³⁰ ifadelerine yer verilmiştir. Buna göre koluğun zor kullanma yetkisinde sınırın taksirle aşılması halinde TCK'nın 27. Maddesine göre değerlendirme yapılacağı belirtilmektedir. Madde düzenlemesinde, kasten aşılması ile taksirle aşılması halinin ayırımından bahsedilmemesi, taksirle aşılması halinde dahi failin kasten yaralama suçundan

²²⁷ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 562.

²²⁸ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 27. Maddesinin gerekçesi

²²⁹ TCK'nın 256. maddesi.

²³⁰ TCK'nın 256. Madde gerekçesi

cezalandırılacağı şeklinde yorumlanabilmesine neden olabilecek şekilde olması nedeniyle hatalıdır. Madde metni muğlak olmakla birlikte, hukukun temel ilkeleri ve madde metnine dahil olmayan gerekçesi dikkate alındığında sınırın taksirle aşılması halinde dahi failin kasten yaralama suçundan cezalandırılacağı şeklinde bir görüşün geçerli olabilmesi mümkün değildir. Zira, temel kaide gereği suçun oluşumu kastın varlığına bağlıdır. Kişinin taksirle neden olduğu bir netice sebebiyle kasıtlı suçtan sorumlu olması düşünülemez.

Madde metninde zor kullanma yetkisinin aşılması halinde kasten yaralama suçuna ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilerek, sınırın kasten aşılarak mağdurun ölümüne neden olunması ihtimali düzenlenmemiştir. Kolluk görevlisinin zor kullanma yetkisinin sınırını kasten aşır mağdurun ölümüne de kasten sebep olması halinde dahi kolluk görevlisinin kasten yaralama suçundan sorumlu olacağı görüşünün²³¹ savunulmasına neden olabilecek nitelikte olması sebebiyle TCK'nın 256. maddesinin bu yönüyle de hatalı bir düzenleme olduğu kanaatindeyiz. Bizce, bu halde TCK'nın 27. maddesi hükmünden hareketle failin kasten öldürme suçuna ilişkin hükümler doğrultusunda cezalandırılması gerekmektedir.

Bu özel düzenlemenin, kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış hallerine, zor kullanma yetkisinin sınırı aşılarak neden olunması halinin özel olarak düzenlemek üzere yapıldığı görüşü ileri sürülmüştür.²³² Bu görüşe göre, zor kullanma yetkisinde sınırın aşılması halinin özel olarak düzenlenmesi, TCK'nın 27. maddesinin ayrılmayı gerektirmektedir. TCK'nın 27. maddesi gereğince, fail sınırın aşıldığı kısım yönünden taksirli hali mevcut ise bu halden sorumlu tutulabilir iken özel düzenleme gereğince polis görevlisinin neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış yaralama hallerinden sorumlu tutulabilmesi mümkündür.²³³ Bizce, özel düzenlemenin getirilme amacı belirlenmemektedir. Madde gerekçesinde sınırın taksirle aşılması halinde 27. maddenin uygulanması gerektiği de dikkate alındığında, sınırın kasten aşılması halinde kasten yaralama suçuna ilişkin hükümlerin uygulanacağının ayrıca belirtilmesi gereksizdir.²³⁴ Zira, 27. Maddenin zıt anlamından da, sınırın kasten aşılması halinde

²³¹ **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kastan Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf. 305. Yazar bu halde, yasal zorunluluk sebebiyle failin kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçundan cezalandırılması gerektiğini, zira bu halde kanun koyucu tarafından, kolluk görevlisinin peşinen yaralama kastıyla hareket ettiğinin kabul edildiğini ifade etmektedir.

²³² **Doğan, K.** *Neticesi Sebebiyle Ağırlaştırılmış Suçlar*, sayf.240.

²³³ **Doğan, K.** *Neticesi Sebebiyle Ağırlaştırılmış Suçlar*, sayf.240.

²³⁴ Aynı yönde bkz. **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kastan Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf.304.

hukuka uygunluk sebebinin söz konusu olmayacağı ve failin eylemin kasti şeklinden doğrudan sorumlu olacağı çıkarılmaktadır.

Kolluk görevlisinin, zor kullanma yetkisinin sınırı kasten aşım mağduru basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralanmasına neden olması ve mağdurun bu yaralamaya bağılı olarak hayatını yitirmesi ihtimalinde, taksirle ölüme neden olma suçundan cezalandırılması ve verilecek cezada TCK'nın 27/1. maddesi kapsamında indirim yapılmaması gerektiğı kanaatindeyiz. Geride kalan kısımlarda ayrıntılı olarak incelediğimiz üzere, mevcut yasal düzenlemeler kapsamında failin mağduru basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralanması sonucu bu yaralamaya bağılı olarak ölümüne neden olunması taksirle ölüme neden olma suçı kapsamında değerlendirilecektir. Bu açıdan, icra edilen eylem sonucunda ölüm neticesinin meydana gelme ihtimalinin bulunduğuun objektif olarak öngörülebilir olması şarttır.

5.3. Meşru Savunma

Meşru savunma kişinin, kendisine veyahut başkasına ait hakka yönelmiş güncel bir haksız saldırıya karşı, o anki hal ve koşullar içinde saldırı ile orantılı şekilde karşı saldırı yapabilme hakkı olarak tanımlanabilir.²³⁵ 5237 sayılı TCK ile birlikte yalnızca ırza veya nefse yönelik saldırılara karşı meşru savunmada bulunulabileceğı anlayışı terk edilmiş ve karşı saldırının orantılı olması kaydıyla tüm haklara yönelik olan saldırılara karşı da meşru savunmada bulunulabileceğı kabul edilmiştir.²³⁶

Kişinin, kendisine veyahut başkasına ait hakka yönelmiş saldırıya, kasten yaralama eylemiyle cevap vermesi olağan hayat içerisinde sıkça karşılaşılan bir durumdur. Gerçekleştirilen eylemin neticesi itibarıyla yalnızca kasten yaralamaya neden olması halinde, ortada çözümlenmesi gereken ciddi bir problem yoktur denilebilir. Bu halde, gerçekleştirilen saldırının niteliğı ve yönelmiş olduğı hak ölçü alınarak karşı saldırının defetme zorunluluğı içerisinde gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğı ve orantılı olup olmadığı değerlendirilecektir.

Ancak icra edilen yaralama eyleminin neticesi itibarıyla haksız saldırıyı gerçekleştiren kişinin ölümüne yol açması halinde orantılılığın değerlendirilmesi, giderek karşı saldırının meşru savunmada kapsamında kalıp kalmadığının tespit edilmesi oldukça güç olacaktır. Örneğın; (A) isimli şahsın, trafikte yol verme tartışması sebebiyle başlayan kavgada arkadaşı (B)'ye tekme atmak suretiyle saldırıda bulunan (C)'yi engellemek amacıyla itmesi, (C)'nin itme eylemi sonucunda dengesini kaybederek başını

²³⁵ TCK'nın 25/1. maddesi.

²³⁶ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 506.

yol kenarında bulunan kaldırıma çarpması sebebiyle gelişen beyin kanaması sonucu hayatını yitirmesi şeklinde gelişen olayda (A)'nın sorumluluğunun nasıl tayin edileceği değerlendirilmelidir.

Değerlendirme yapılırken kasten yaralama eyleminin, neden olduğu ağır neticeden bağımsız olarak ele alınması ve haksız saldırıyı defetmeye matuf olup olmadığı ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu açıdan, neden olduğu ağır netice göz önünde bulundurulmaksızın salt kasten yaralama eyleminin, haksız saldırıya nazaran orantılı olduğu söylenebildiği takdirde TCK'nın 87/4. maddesinin uygulanabilme ihtimali bulunmamaktadır.²³⁷

Failin, kasten yaralama eylemini icra ederken meşru savunmada sınırı taksirle aşması söz konusu olabilir. Bu halde neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçunun oluşup oluşmayacağı ve fail hakkında verilecek cezada, TCK'nın 27/1. maddesinde düzenlenen indirimin yapıp yapılmayacağı tartışmalıdır.

Bu halde birinci görüşe göre, fail neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan cezalandırılmalıdır.²³⁸ Ancak faile verilecek cezada, TCK'nın 27/1. maddesi uyarınca indirim yapılmamalıdır.²³⁹

Diğer bir görüşe göre, failin suç işleme kastı bulunmamaktadır ve bu sebeple neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan sorumlu tutulması mümkün değildir. Faili hakkında, taksirle ölüme neden olmak suçundan ceza verilmeli ve verilen cezada TCK'nın 27/1. maddesi uyarınca indirim yapılmalıdır.²⁴⁰ Zira bu halde, kasten yaralama suçu meşru savunma koşulları altında işlenmiş ancak meşru savunmada sınır taksirle aşılmıştır.

TCK'nın 27/1. maddesinde hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın aşılması durumunda, işlenen suçun taksirli şekline göre cezalandırma yoluna gidilerek verilecek cezada belirli oranda indirim yapılması öngörülmüştür. Buna göre hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın aşılması halinde, sınırın ne şekilde aşıldığı araştırılmalıdır. Sınırın kasten aşılması halinde fail, kasten işlediği suçtan dolayı cezalandırılacaktır. Bu halde kasten yaralama eyleminin bizatihi kendisinin ölçülü olmaması, başka bir deyişle sınırın kasten yaralama eylemiyle aşılması

²³⁷ **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kastten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf.305-306.

²³⁸ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.244-245.

²³⁹ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.245. Yazara göre, Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde, kasıtlı suç tipleri arasında yer alır. Bu sebeple, TCK'nın 27/1. maddesinde yer alan indirim kuralının neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda uygulanabilmesi mümkün değildir.

²⁴⁰ **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kastten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf.308.

durumunda diğer şartların da mevcut olması kaydıyla fail neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama sonucu ölüm suçundan sorumlu tutulacaktır. Hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın aşılması halinde eylem bir bütün olarak hukuka aykırı kabul edilmemekte, yalnızca sınırın aşıldığı kısım itibariyle hukuka aykırı bulunmaktadır.²⁴¹ Kasten yaralama eyleminin hukuka uygunluk sebebinin varlığı sebebiyle hukuka uygun olması halinde, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun tipikliğinin gerçekleşmesi söz konusu olamayacaktır. Yukarıda ayrıntılı şekilde ifade edildiği üzere, temel suçun kasten ve hukuka aykırı olarak işlenmiş olması, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar yönünden suçun unsuru niteliğindedir. Bu açıdan kasten yaralama suçu işlenirken haksız saldırıyı defetme zorunluluğu içerisinde ve saldırıyla orantılı biçimde karşı saldırı da bulunulmuş olmasına rağmen ölüm neticesinin meydana gelmesi durumunda fail, ölüm neticesi yönünden taksiri bulunmak kaydıyla taksirle insan ölümüne neden olmak suçundan cezalandırılmalı ancak verilecek cezada TCK'nın 27/1.maddesi gereğince indirim yapılmalıdır.²⁴² Bizce bu halde ölüm neticesinin meydana gelmiş olması, meşru savunmada sınırın aşılması sonucunu doğurmakla birlikte, sınırın aşılması yönünden failin taksirinin bulunmaması halinde failin ne kasten yaralamadan ne de ölüm neticesinden sorumlu tutulmaması gerekmektedir.

Yargıtay, 765 sayılı TCK'nın yürürlükte olduğu dönemde vermiş olduğu bir kararında; *"1337 doğumlu olup, kronik kalp hastalığı bulunan müteveffa Şaban'ın haksız bir davranışla, hamili bulunduğu demir dirgeni alıp, sanık Hanife'ye hücum ettiği, dirgen darbeleri ile sanığı burun ve sağ koldan olmak üzere 7 gün iş ve gücünden kalacak düzeyde yaraladığı, saldırı altında kalan ve aldığı kanamalı yaraların etkisi ile savunma içgüdüsüne düşürülen sanığın müteveffa ile bir mücadeleye girdiği, bu mücadelenin sanığın savunmasına göre dirgeni alıp atma ve müteveffa Şaban'ı iteleme düzeyinde kaldığı; Bazı beyanlara göre de yerde mücadele biçiminde şekillendiği, hadisenin bu evresinde müteveffanın eşi gelerek onu alıp evine götürdüğü, olayın bu anını yetişen tanık Muzaffer'in müteveffa'nın herhangi bir yerinde yara ve bere bulunmadığını net ve inandırıcı tarzda açıkladığı, eşi tarafında eve götürülen Şaban'ın musap olduğu kronik kalp hastalığının akut krize dönüşmesi sonucu öldüğü dosya kapsamı ile sübuta erdiğine göre; sanığın eyleminde müessir fiil kastından söz edilemeyeceği ve saldırıyı önlemeye yönelik ve savunma düzeyinde ölçülü davrandığının kabulü icap edeceği düşünülmeden beraatine hükmedilmesi icap ederken eylemi vasıflandırmada hataya düşülerek*

²⁴¹ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 563 vd.

²⁴² Bu halde, eylemin bir bütün halinde hukuka uygun olacağı hakkında bkz. Topçu N. K., *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölümüne Neden Olma Suçu*, sayf.305-306.

*yazılı biçimde mahkumiyetine karar verilmesi*²⁴³ şeklinde değerlendirme yaparak, saldırı ile orantılı şekilde icra edilen eylem neticesinde maktul hayatını yitirdiği halde sanığın beraatine karar verilmesi gerektiği içtihat etmiştir. Bizce karar hatalıdır. Zira, kabule göre eylemin orantılı olduğu değerlendirilmesine rağmen, sanığın müessir fiil kastının bulunmadığından bahisle beraat kararı verilmesi gerektiği görüşüne katılmak mümkün değildir. Somut olay kapsamında fail, kendisine yönelen haksız saldırıya karşı olarak defetme zorunluluğu içerisinde ve ölçülü şekilde karşı saldırıda bulunmuştur. Bu halde suç kastının yokluğundan söz edilemeyecektir. Ayrıca, ölüm neticesi yönünden failin taksirinin bulunup bulunmadığı yönünde hiçbir değerlendirme yapılmaması yönüyle de karar hatalıdır. Bizce bu halde, failin eylemine bitişik olan yaralama neticeleri yönünden eylemin meşru savunma hakkı kapsamında kaldığı yönünde değerlendirilmeyle yetinilmemesi, bunun yanı sıra eylem ile nedensellik bağlantısı içerisinde meydana gelen ölüm neticesi yönünden failin taksirinin bulunup bulunmadığı değerlendirilmesi, taksirinin bulunması halinde ölüm neticesi yönünden meşru savunmada sınırın taksirle aşıldığı sonucuna ulaşılarak fail hakkında TCK'nın 85/1. maddesi kapsamında cezaya hükmolunurken TCK'nın 27/1. maddesi kapsamında verilecek cezada belirli oranda indirim yapılması gerekmektedir. Ölüm neticesinin öngörülemez olduğu, başka bir deyişle ölüm neticesi yönünden failin taksirinin bulunmadığı sonucuna varılması halinde ise hukuka uygunluk sebebiyle sınırın aşılmamış olması sebebiyle fail hakkında beraat kararı verilmesi gerekmektedir.

5.4. İlgilinin Rızası

TCK'nın 26/2. maddesinde “*Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez*” şeklindeki düzenlemeyle suçun mağdurunun üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakka yönelik olarak açıkladığı rıza beyanının, rızaya konu hakka yönelik olarak işlenen suç sebebiyle faile ceza verilmeyeceği belirtilmiştir.²⁴⁴ Madde gerekçesinde; “*Söz konusu hukuka uygunluk nedeninin varlığı için*” denilmek suretiyle ilgilinin rızasının, bir hukuka uygunluk sebebi olduğu belirtilmiştir. Mağdur, tarafından açıklanan rızanın, gerçekleştirilen eylemi hukuka uygun hale getirebilmesi tipik eylemin işlenmesinden önce veyahut en geç eylemin icrası esnasında açıklanmış olması gerekmektedir.²⁴⁵

²⁴³ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 05.05.1993 tarihli ve 1993/808 E., 1993/995 K. sayılı kararı. Kaynak: <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/1-ceza-dairesi-e-1993-808-k-1993-995-t-05-05-1993> - erişim tarihi: 17/11/2022.

²⁴⁴ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 551 vd; Koca M.-Üzülmez İ., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf.290.

²⁴⁵ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 560.

Mağdurun rızasının geçerli olabilmesi için, üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakka dair olması gerekmektedir. Üzerinde mutlak surette tasarruf edilebilecek hakların tasnif edilmesinde, işlenen suçun takibinin şikâyete tabi olup olmadığına göre değerlendirme yapılması gerektiği görüşüne biz de iştirak ediyoruz.²⁴⁶ Gerçekten mağdurun şikâyetine tabi olmaksızın soruşturulabilen suçlar, yönünden mağdurun rızasının gerçekleştirilen eylemi hukuka uygun hale getireceğini ileri sürmek kanun koyucunun kendisiyle çelişmesi anlamına gelecektir.²⁴⁷ Bu açıdan takibi şikâyete bağlı olmayan TCK'nın 86/1. maddesi kapsamında bir yaralamaya mağdurun rıza göstermiş olması, gerçekleştirilen eylemin hukuka uygun hale gelmesi sonucunu doğurmayacaktır. Bu sebeple yaralama sonucu mağdurun yaşamını yitirmesi halinde diğer şartların da mevcut olması kaydıyla fail, TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında sorumlu olacaktır²⁴⁸.

Ancak yaralamanın etkisi itibarıyla basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte olması durumunda, mağdurun verdiği rıza, eylemi hukuka uygun hale getirecektir. Bu halde mağdurun yaralama sebebiyle hayatını kaybetmesi ihtimali değerlendirilmelidir. Bu halde, ölüm neticesinin meydana gelmesi hukuka uygunluk sebebinde sınırın aşılması sonucunu doğurmaktadır. Gerçekten, mağdurun rızası, yalnızca basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralamaya ilişkin olmasına rağmen izin verilenin ötesinde bir netice meydana gelmiştir. Bu halde bizce, failin ölüm neticesi yönünden en azından taksirinin bulunmaması halinde ölüm neticesinden sorumlu tutulması mümkün değildir. Zira, bu halde hukuka uygunluk sebebinin sınırı, failin taksiri dahi bulunmaksızın aşılmaktadır.

²⁴⁶ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 563 vd.

²⁴⁷ "...Söz konusu olay incelendiğinde tarafların keyfi bir şekilde kendi vücutlarına zarar vermek istedikleri ve bu esnada mağdur B. K.'nın arkadaşı olan sanık B. T.'den kolunu kesmesini istediği, sanığın da silah sayılan cam parçası ile mağdurun kolunu kestiği, her ne kadar mağdur sanıktan şikâyetçi olmamış ve söz konusu olayın rıza ile meydana geldiğini beyan etmiş ise de, mağdur rızasının incelenen olayda suçu ortadan kaldırmayacağı zira, kişinin hayat ve beden bütünlüğüne ilişkin haklar üzerinde mutlak tasarruf yetkisinin bulunmadığı, rıza açıklamasının takibi şikâyete bağlı haller hariç olmak üzere diğer yaralama suçlarında bir öneminin bulunmadığı gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması..." Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 16.11.2011 tarih, 2011/13581 E., 2011/17342 K., sayılı kararı; "...Bu suçlarda ilgilinin rızası önemli değildir, suç soruşturması ve kovuşturması şikâyete tabi olmadığından mağdurun üzerinde tasarrufta bulunabileceği bir hakkın var olduğu söylenemez" Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 17.06.2014 tarihli, 2012/12- 1510 E., 2014/331 K., sayılı kararı (aktaran; **Turanlı Özcan A. Merve.** (2018), *Ceza Hukukunda İlgilinin Rızası*, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, sayf 64-65.)

²⁴⁸ *Tezcan/Erdem/Önok'a göre* bu halde failin taksirle öldürme suçundan sorumlu olması gereklidir. Yazarların yaralamanın niteliğine ilişkin bir ayırım yapmaksızın bu sonuca vardıkları anlaşılmaktadır. **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.278-279.; Bizimle aynı görüşte bkz. **Kaymaz S. Kasten Yaralama Sonucu Ölümüne Neden Olma**, sayf.139 vd.

6. Kusurluluğu Etkileyen Sebepler

6.1. Genel Olarak

Kusur, kişinin haksızlık teşkil eden eylemi ve özellikle eyleme ilişkin olarak ortaya koyduğu iradesi sebebiyle kınanabilirlik yargısını ifade etmektedir. Diğer bir anlatımla kusurluluk, kişinin icra ettiği haksız eyleminin ceza hukuku açısından kendisine yüklenebilmesini ifade etmektedir. 20.Yüzyılın başlarından itibaren kabul gören görüşe göre kast ve taksir kavramları, kusur kavramından farklı ve ayrı kavramlardır. Fiilin tipikliği içerisinde yer alan kast ve taksir kavramları kusurun türleri arasında olmayıp, failin işlediği suçun maddi unsurlarıyla kurduğu psikik bağlantıyı ifade etmektedir. Bu yönüyle kusurluluk değerlendirilmesi, suçun maddi unsurlarının kasten veya taksirle gerçekleştirilmesinden ve hukuka aykırılık değerlendirilmesinden sonra yapılır.²⁴⁹ İşlenen eylem bağlamında kast veya taksirin bulunmaması durumunda ortada suç olduğundan bahsedilemeyecektir ancak kusur değerlendirmesi yapılırken ortada işlenmiş hukuka aykırı tipik bir eylem vardır ve failin bu eylem yönünden kınanıp kınanamayacağı değerlendirilmektedir.²⁵⁰

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer alan hükümler çerçevesinde failin kusurluluğunu etkileyerek onun cezalandırılmamasını ya da cezasında indirim yapılmasını gerektiren sebepler şunlardır: “yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır ve dilsizlik, geçici nedenler, alkol veya uyuşturucu madde tesiri altında olma, amirin emri, zorunluluk hali, cebir ve şiddet, korkutma ve tehdit, haksız tahrik, hata”. Biz çalışmamızda inceleme konumuz kapsamında haksız tahriki ele alacağız.

6.2. Haksız Tahrik

Kusurluluğu etkileyerek failin alacağı cezada belirli bir oranda indirim yapılmasına sebep olan haksız tahrik halinin unsurları, TCK'nın 29. maddesinde; “*Haksız bir fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında suç işleyen kimseye, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine on sekiz yıldan yirmi dört yıla ve müebbet hapis cezası yerine on iki yıldan on sekiz yıla kadar hapis cezası verilir. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir.*” şeklinde belirtilmiştir. Maddenin gerekçesi dikkate alındığında; haksız tahrikin temel şartının, kendisine yönelen haksız davranışın fail üzerinde bir öfke veya yoğun üzüntü hissi yaratması ve suçun işlendiği sırada

²⁴⁹ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 572 vd; Koca M.-Üzülmez İ., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 312 vd.

²⁵⁰ Kast ve taksirin kusurun bir türü olduğu görüşü hakkında bkz. İçel K.-Sokullu Akıncı F.-Özgenç İ.-Sözüer A.-Ünver Y.-Mahmutoğlu S. F., *Suç Teorisi*, sayf. 203 vd.

failin bu etkiler altında olması gerekliliği olduğu anlaşılmaktadır.²⁵¹ Bu nedenle, maddede, psikolojik durumları açıkça belirtilerek yazıldığı anlaşılmaktadır. "Gazap" kelimesi öfkeyi ifade ederken, "şiddetli elem" kelimesi psikolojik olarak hareketsizliğe ve pasifliğe yöneltici bir ruh halini ifade etmektedir.²⁵² Ancak, burada bahsedilen, kişiyi öfkeliendiren bir etkiye sahip olan yoğun üzüntüdür. Bu nedenle, her iki kelime de kullanılmıştır. Buna göre haksız tahrikin söz konusu olabilmesi için failin kendisine veyahut bir yakınına²⁵³ yönelmiş ve gerçekleşmiş haksız fiil vaki olmalı, fail bu haksız fiil sebebiyle hiddetli veya şiddetli elemin etkisi altında kalmalı ve bu etki altında olduğu esnada haksız fiili gerçekleştiren kişiye karşı suç işlemelidir.²⁵⁴ Haksız tahrikin cezalandırılmayı etkileyen bir sebep olarak düzenlenmesi, haksız bir eylemin öfke veya yoğun üzüntü yaratan sonuçlarının ortaya çıkmasıdır. Maddenin uygulanması için, bir davranışın tüm hukuk düzenince kabul edilemez olduğu anlamına gelen bir haksız fiilin işlenmiş olması gerekir.²⁵⁵ Ancak, bu tür bir haksız fiili işleyen kişiye karşı gerçekleştirilen fiiller durumunda, bu madde uygulanabilir. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'ndaki adi ve

²⁵¹ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 596 vd; Koca M.-Üzülmez İ., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 360 vd.

²⁵² Bkz. Madde gerekçesi.

²⁵³ "Oluşa ve dosya kapsamına göre; maktul ...'nın halasının oğlu ... ile evli iken maktul ... ile gönül ilişkisi yaşadığı, olay tarihinde ...'ın bu ilişkiyi öğrenmesi üzerine sanığı arayarak gelmesini söylediği, eve gelen sanığa kızkardeşi maktul ... ile maktul ...'un ilişkisinden bahsettiği, birlikte çektiikleri fotoğrafları göstererek kızkardeşini evden götürmesini istediği, sanığın kızkardeşi ile birlikte evden çıkarak maktul ...'un evine gittikleri, sanığın maktul ...'dan kızkardeşi ile arasındaki ilişkiyi sorduğu, maktul ...'un alaylı bir şekilde cevap verdiği, sanığın konuşmak istediği, ancak ...'un konuşmak istememesi üzerine, silahını çekerek maktul ...'a ateş ettiği, ardından kızkardeşi maktul ...'ya da ateş ederek öldürdüğü olayda; **sanığın olay sırasında kızkardeşi maktul ...'nın resmi eşi dışında bir başkası ile gönül ilişkisi yaşadığını öğrenen sanığın maktule yönelik eylemi, bu ilişkinin kendisinde yarattığı hiddet ve elemin etkisi altında gerçekleştirdiğinin anlaşılması karşısında**, sanık hakkında maktul ...'ya yönelik haksız tahrik nedeniyle TCK.nin 29. madde gereğince asgari haddenden indirim yapılması gerektiğinin düşünülmemesi," Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 13.01.2021 tarihli ve 2018/4131 E., 2021/113 K. sayılı kararı.

²⁵⁴ "Haksız tahrik, failin haksız bir fiilin yarattığı hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında hareket ederek bir suç işlemesini ifade eder ki, bu durumda fail suç işleme yönünde önceden bir karar vermeksizin, dışarıdan gelen etkinin ruhsal yapısında oluşturduğu karışıklığın sonucu olarak suç işlemeye yönelmektedir. Haksız tahrik hükümlerinin uygulanabilmesi için; a) Tahriki oluşturan bir fiil olmalı, b) Bu fiil haksız bulunmalı, c) Fail öfke veya şiddetli elemin etkisi altında kalmalı, d) Failin işlediği suç bu ruhi durumun tepkisi olmalı, f) Haksız tahrik teşkil eden eylem, mağdurdan sadır olmalıdır. 5237 sayılı TCK'nda, 765 sayılı TCK'nda yer alan ağır tahrik-hafif tahrik ayırımına son verilmiş ve tahriki oluşturan fiilin, somut olayın özelliklerine göre hakim tarafından değerlendirilmesi yapıp, sanığın iradesine olan etkisi göz önüne alınarak maddede gösterilen iki sınır arasında belirlenen oranda indirim yapılması şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir. Ceza Genel Kurulunun çeşitli kararlarında tartışmasız olarak benimsendiği üzere, tahrik nedeniyle yapılacak indirimin oranı belirlenirken, haksız tahriki oluşturan hareketin işleniş şekli, yeri, niteliği, zamanı, yöresel şartlar ve tahrik eden ile edilenin durumları göz önüne alınıp değerlendirilmelidir." Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 20.05.2014 tarihli ve 2013/528 E., 2014/269 K. sayılı kararı.

²⁵⁵ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 601 vd; Koca M.-Üzülmez İ., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 362.

ağır tahrik ayırımı bu maddede kaldırılmıştır. Yeni düzenlemeyle birlikte, hâkime tahrikin ölçüsüne ve olayın özelliklerine göre cezada belirli oranlar arasında indirim yapabilme yetkisi tanınmıştır.²⁵⁶

Kendisine veya bir yakınına karşı işlenen haksız fiil sebebiyle duyduğu elemin etkisi altında yaralama kastıyla suç işlenmesi ve fakat eylemin neticesi itibarıyla ölüme sebep olması ihtimali çalışma konumuz kapsamında değerlendirilmelidir. Basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm halinde, TCK'nın 87/4. maddesinde suçun tipikliği içerisinde basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama eylemine yer verilmemesi sebebiyle sorumluluğun taksirle insan ölümüne neden olma suçuyla oluşacağı görüşünün genel olarak kabul gördüğünü, bizim de bu görüşe iştirak ettiğimizi belirtmiştik. Bu sebeple; gerçekleşen haksız bir fiilden duyduğu elemin etkisi altında maktulü basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralayan failin, eylem nedeniyle maktulün ölümüne sebep olması durumunda, haksız tahrik hükümlerinden yararlanıp yararlanmayacağı sorusunun cevabı, taksirli suçlarda haksız tahrik hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı sorunuyla yakından ilgilidir.

Taksirli suçlar yönünden haksız tahrik hükümlerinin uygulanabilirliği konusunda iki farklı görüş ileri sürülmüştür.²⁵⁷ Bir görüşe göre,²⁵⁸ haksız tahrik hükümlerinin uygulanabilmesi için gerçekleştirilen eylemin haksız fiile tepki, reaksiyon şeklinde tezahür etmesi gerekmektedir. Oysa taksirli suçlarda, failin eylemi belirli bir amaca yönelik değildir. Ayrıca taksirli suçlarda tepkinin, tahrikçiye karşı gerçekleşmesi şartı da gerçekleşmemektedir. Diğer bir görüşe göre,²⁵⁹ haksız tahrike ilişkin 29. maddenin, TCK'nın genel hükümler kısmında düzenlenmesi ve maddenin kaleme alınışında taksirli suçları dışlar bir yargı içermemesi sebebiyle taksirli suçlar yönünden haksız tahrik hükümleri uygulanmalıdır.

Yargıtay'ın 5237 sayılı TCK'nın yürürlüğü girmesinden evvel vermiş olduğu kararlarında²⁶⁰, taksirli suçlar yönünden de haksız tahrik hükümlerinin uygulanabileceği kanaatinde olmasına karşın, son dönem içtihatlarında görüş değişikliğine giderek taksirli suçlar yönünden haksız tahrik hükümlerinin uygulanamayacağı görüşünü benimsediği anlaşılmaktadır²⁶¹.

²⁵⁶ Bkz. Madde gerekçesi.

²⁵⁷ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 615 vd.

²⁵⁸ **Gürelli, N.** (1951), *Ceza Hukukunda Mazeret Nedeni Olarak Haksız Tahrik*, İstanbul Barosu Dergisi, C.25, S.6, sayf.339.

²⁵⁹ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 616 vd.

²⁶⁰ Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 1995/4368 E.-1995/251 K. sayılı ve 07.02.1995 tarihli kararı

²⁶¹ Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 2020/9612 E.-2020/12612 K. sayılı ve 05.10.2020 tarihli kararı.

TCK'nın 29. maddesinde haksız tahrik hükümlerinin taksirli suçlar yönünden uygulanmayacağını belirten herhangi bir yasaklayıcı ibare yer almadığı gibi madde gerekçesinde de taksirle suçlarda haksız tahrik hükümlerinin uygulanmayacağına ilişkin bir yargı bulunmamaktadır. Ayrıca haksız tahrik kurumu, haksız fiil sebebiyle buhran geçirmekte olan failin içinde bulunduğu psikolojik durum sebebiyle daha az ceza alması gerektiği fikrinden hareketle geliştirilmiştir. Bu yönüyle de işlenen suçun taksirli veya kasıtlı olup olmadığına göre kurumun uygulanabilirliği yönünden bir ayırım yapılması kanun koyucunun maksadıyla bağdaşmayacaktır. Bu yüzden taksirli suçlar yönünden, şartları bulunmak kaydıyla, haksız tahrik hükümlerinin uygulanabileceği görüşüne biz de iştirak ediyoruz.

Kendisine veya bir yakınına karşı gerçekleştirilen haksız fiilin etkisi altında, haksız fiil sahibini basit tıbbi müdahale ile yaralayarak taksirle ölümüne sebep olunması halinde kanaatimizce haksız tahrik hükümleri uygulanmalıdır. Zira, taksirli suçlarda haksız tahrik hükümlerinin uygulanmayacağı görüşüne taraftar olanların ortak hareket noktası, işlenen suçun haksız tahrike tepki olarak, bilerek ve isteyerek gerçekleştirilmesi gerektiği fikridir. Bu halde de fail, kendisine veya yakınına karşı gerçekleştirilen haksız eyleme tepki olarak bilerek ve isteyerek yaralama suçunu işlemekte; ölüm neticesine ise taksirle sebep olmaktadır. Ayrıca bu türden bir olay kapsamında haksız tahrik hükümlerinin uygulanmayacağını savunmak, haksız tahrik altında eylemini icra eden kişi ile haksız tahrik altında kalmadan eylemini icra eden kişiler arasındaki farkın yalnızca TCK'nın 61. maddesi kapsamında, cezanın belirlenmesi ve bireyselleştirilmesi safhasında ortaya çıkmasına sebep olacaktır ki, bu durumun ceza adaleti ile bağdaşmayacağı kanaatindeyim.

Yargıtay Ceza Genel Kurul kararını²⁶² önemine binaen aynen paylaşmayı uygun görüyoruz; *"Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda iki kademeli bir yapı söz konusudur. Birinci kademedeki kasten veya taksirle gerçekleştirilen temel suç tipi, ikinci kademedeki ise en azından taksirle sebep olunan ağır veya başka neticenin gerçekleşmesi yer almaktadır. Bu suçlar, temel suç tipi ile ağır veya başka neticenin kombinasyonundan oluşmaktadır. (Kasıt-taksir kombinasyonları) Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar, temel suç tipine bağlı olarak gerçekleşen suçlardır. Bu itibarla, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçta temel suç tipinin varlığı zorunludur. Doğrudan doğruya neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç hükümlerinin uygulanması mümkün değildir. TCK'nın 23. maddesinde temel suç için "kast edilenden" ifadesine yer verilmiş olması karşısında, temel suç tipi bakımından kasten hareket edilmiş olması gerekir. (M. Emin Artuk-Ahmet Gökçen-M. Emin Alşahin-Kerim Çakır, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, 13. Baskı, ... 2019, s. 474-476.). TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde yaralama sonucu ölümün meydana geldiği ve*

²⁶² Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 29.06.2021 tarihli ve 2017/413 E., 2021/315 K. sayılı kararı

yaralama fiili ile ölüm neticesi arasında illiyet bağının bulunduğu hâllerde TCK'nın 23. maddesi delaletiyle failin, TCK'nın 85/1. maddesi uyarınca taksirle ölüme neden olma suçundan cezalandırılması gerektiği hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Şayet bu yaralama basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçünün ötesinde TCK'nın 86/1 veya 86/1 ve 86/3. maddeleri kapsamında olsaydı, yine TCK'nın 23. maddesinde belirtilen neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç hâli gündeme gelecek, ancak kasten yaralama suçunun temel hâline göre, failin kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçundan TCK'nın 87/4. maddesinin 1 veya 2. cümlesine göre cezalandırılması gerekecekti. Şu durumda, kasıt-taksir kombinasyonunun gerçekleştiği neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçlarda, neticesi bakımından failin taksirli bir suçtan cezalandırılması gerekse dahi **temel suç tipi olan kasten yaralama suçu varlığını korumaktadır**. Bu nedenle, maddenin düzenleniş biçimine göre sadece kasten işlenebilen temel suç için, cezai sorumluluğunu azaltan bir sebep olması hâlinde, neticesi bakımından uygulanması gereken taksirli suçlarda da uygulanması gerekmektedir. Bu bakımdan, temeldeki kasten yaralama suçu haksız tahrik etkisi altında işlenmiş ise, neticesi bakımından uygulanması gereken taksirle ölüme neden olma suçunda da haksız tahrik hükmü uyarınca cezada indirim yapılması gerektiği kabul edilmelidir. Aksi hâlde, örneğin TCK'nın 86/1. maddesi kapsamında kalacak bir yaralanma sonucu ölümün meydana geldiği ve failin TCK'nın 87/4. maddesi uyarınca cezalandırılması gerektiği hâllerde haksız tahrik hükmünün uygulanması mümkün olabileceken; haksız tahrik altında suç işleyen ancak yaralamanın boyutu TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında kalan fail hakkında haksız tahrik hükmünün uygulanmasının mümkün olmayacağı gibi ceza adaleti bakımından kabul edilemeyecek bir sonuç ortaya çıkacaktır. Bu itibarla, neticesi sebebiyle ağır olan taksirle ölümeneden olma suçunun temelindeki kasten yaralama suçunda, haksız tahrik teşkil eden fiil ölenden sadır olduğu takdirde, koşulları var ise haksız tahrik hükmünün uygulanması mümkündür.”²⁶³

Aynen nakledilen karar, neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçların yapısına ve ceza sorumluluğuna etki eden sebeplerin neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçlar açısından nasıl uygulanacağına ilişkin önemli saptamalar içermektedir. Kararda neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçların iki kademeli bir yapı arz ettiği, neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçun temel suç tipine bağlı olarak geliştiği, bu sebeple temel suç yönünden uygulanması gereken cezai sorumluluğa etki eden bir kurumun neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç yönünden de uygulanması gerektiği belirtilmektedir. Bu sebeple TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış yaralama suçu yönünden şartları bulunması kaydıyla haksız tahrik

²⁶³ Oysa Yargıtay 1. CD. 16.05.2007 tarihli “Maktuldeki yaraların 5237 sayılı TCK'nın 86/2. Maddesi seviyesinde kaldığı için aynı yasanın 22/2. Maddesi aracılığı ile 85. Maddesi uygulandığına göre taksirle işlenen adam öldürme suçlarında haksız tahrik hükümlerinin uygulanamayacağı gözetilmeden, yazılı şekilde karar verilerek sanığa eksik ceza tayini” kararında aksi yönde karar vermişti. (Yarg. 1. CD. 16.05.2007, 2703/3776 aktaran **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, sayf. 616 vd.)

hükümlerinin uygulanabileceği belirtilmektedir. Bu açıklamalardan hareketle basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm halinde de haksız tahrik hükümlerinin uygulanması gerektiği, aksi kabulün ceza adaleti ile bağdaşmayacağı görüşüne varılmıştır. Ayrıca net olarak ifade edilmemekle birlikte kararda, sorumluluğun kapsamında TCK'nın 85. maddesi gereğince taksirle insan öldürme suçundan olmasına karşın basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüme sebep olma eyleminin geniş anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olduğu kabul edilmiştir.

Görüldüğü üzere Yargıtay bizimle aynı kanaate erişmekle birlikte farklı bir hareket noktasından yola çıkmıştır. Ayrıca fark edileceği üzere, hukuki sorunun çözümünde taksirli suçlarda haksız tahrik hükümlerinin uygulanabilirliği sorununa değinmeksizin, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların yapısal özelliklerinden hareket edilmiştir. Biz, ulaşılan sonuca katılmakla birlikte temel fikrin zorlama olduğunu, sorunu taksirli suçlarda haksız tahrik hükümlerinin uygulanabilirliği ve haksız tahrikin uygulanabilirlik şartları kapsamında ele almayı tercih ediyoruz.

Eylemin, TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında kaldığı durumlarda, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların taksirli suçlar olup olmadığı sorunundan bağımsız olarak haksız tahrik kurumunun, şartlarının bulunması kaydıyla uygulanabileceği kanaatindeyiz. Buna göre kendisine veyahut bir yakınına yönelik olarak gerçekleştirilen haksız eylemin etkisi altında kalan failin, haksız eylem sahibine karşı TCK'nın 86/1. maddesi seviyesinde kasten yaralama suçunu işlemesi ve bu şekilde haksız eylem sahibinin ölümüne sebep olması halinde haksız tahrik hükümleri uygulanmalıdır.

7. Suçun Özel Görünüş Şekilleri

7.1. Teşebbüs

7.1.1. Genel Olarak

Suçta teşebbüs, kişinin sübjektif olarak suçu tamamlamayı istemesine rağmen, objektif olarak tamamlayamaması olarak tanımlanabilir. Bu halde suçta teşebbüs, unsurları itibariyle sübjektif ve objektif olarak iki kısma ayrılarak incelenebilir.²⁶⁴ Ceza içeren suç düzenlemeleri dikkate alındığında, suç tiplerinin suçun tamamlanmış şeklini cezai yaptırım altına aldığı görülmektedir: “*Cinsel davranışlarla bir kimsenin vücut dokunulmazlığını ihlâl eden*”, “*Bir başkasını, kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden bahisle*

²⁶⁴ **Sözüer A.** (1994), *Suçta Teşebbüs*, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, sayf. 158.

tehdit eden”. Bu açıdan TCK’nın genel hükümler kısmında düzenlenen teşebbüs kurumu, hukuki niteliği itibariyle ceza sorumluluğunu genişletici bir özellik arz etmektedir.²⁶⁵ Genel hükümler kısmında teşebbüs halinde failin cezalandırılması gerektiğine ilişkin bir genel normun bulunmamış olması ihtimalinde, suçun tamamlanmış hallerinin cezai yaptırıma bağlanmış olması sebebiyle failin teşebbüs aşamasında kalmış eylemden dolayı cezalandırılabilmesi mümkün olmayacaktı.

TCK’nın “Suça teşebbüs” başlıklı 35. maddesinde; “*Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.*” denilmektedir. Bazı durumlarda, suçu işlemeye teşebbüs eden fail, elinde olmayan nedenlerden dolayı suçu tamamlayamamış olabilir, bu halde faile verilecek ceza tamamlanmış suça göre daha az olmalıdır. Bunun nedeni, suç işlemeye teşebbüs aşamasındaki failin, tamamlanmış suça göre daha az bir zarar veya tehlike yaratmış olmasıdır.²⁶⁶ 5237 sayılı Kanunla birlikte, eksik teşebbüs – tam teşebbüs ayrımı kaldırılmıştır. Madde gerekçesi irdelendiğinde; suçun cezasının belirlenmesinde, suç eyleminin gerçekleşme aşamasından çok, eylemin neden olduğu zarar veya tehlikenin ciddiyetinin dikkate alınması gerektiğinden bahisle bu ayrımın terk edildiğinin ifade edildiği görülmektedir.²⁶⁷ Gerçekten de bir eylemin sonuçları, o eylemin tamamlanmasıyla değil, yarattığı zarar veya tehlike seviyesiyle ölçülmelidir.²⁶⁸ Bazı olaylarda, eylemler tamamlanmasa bile ortaya çıkan zarar veya tehlike, tamamlanan eylemlerden sonra meydana gelen zarar veya tehlikeden daha büyük olabilir. Bu da eylemin tamamlanma aşamasına göre ceza belirlenmesi halinde adaletsiz sonuçlara yol açabilecektir.

Suçta teşebbüs konusunda yapılan yeniliklerden biri, icra hareketlerinin başlangıcının belirlenmesi ile ilgilidir. Düzenlemeyle birlikte, doğrudan doğruya icraya başlama şartı öngörülmüştür. Bu konu, kişinin hak ve özgürlüklerinin korunması açısından son derece önemlidir. Eğer icra hareketlerinin başlangıcına ilişkin sübjektif bir ölçüt kabul edilirse, failin kastı, dış alemde açıkça ortaya çıkmasa bile kişinin düşüncesi ve yaşam tarzı nedeniyle cezalandırılmasına neden olabilir.²⁶⁹ Bu durumda hazırlık hareketleri aşamasındaki suç kastı da kanıtlanabilir hale gelir ve suçun icrasıyla ilgisi olmayan davranışlar bile suç kastının ortaya çıkması nedeniyle cezalandırılabilir. Bu kaygıları benimseyen kanun koyucu, suçta teşebbüsün başlangıcının belirlenmesi için “doğrudan doğruya icraya başlama” kriterini

²⁶⁵ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 417.

²⁶⁶ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 684.

²⁶⁷ Bkz. madde gerekçesi.

²⁶⁸ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 686.

²⁶⁹ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 693.; **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 422.

benimsenmiştir. Bu kriter, işlenmek istenen suçla ilişkili ve ona yakın bir bağlantısı olan eylemlerin gerçekleştirilmesi durumunda, suçun teşebbüs aşamasına geçilmiş sayılacağı anlamına gelmektedir.²⁷⁰

Suçta teşebbüsün şartları; i. suçun kasti olması, ii. suçun icrasına doğrudan doğruya başlanmış olması, iii. gerçekleştirilen eylemlerin suçu oluşturmaya elverişli olması ve iv. elde olmayan sebeplerle icra hareketleri tamamlanamamış veya tamamlanmış olmakla birlikte neticeli suçlarda neticenin gerçekleşmemiş olmasıdır.

Teşebbüse ilişkin olarak yaptığımız bu genel açıklamalardan sonra, çalışma konumuz kapsamında değerlendirme yapılırken neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlara teşebbüsün mümkün olup olmadığı hususunun ele alınması gerekmektedir. Çalışmamızın birinci bölümünde, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların hukuki niteliği bağlamında değindiğimiz üzere; kanaatimizce neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlara teşebbüsün mümkün olup olmadığı sorunu gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç ve gerçek olmayan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç ayrımı yapılarak değerlendirilmelidir.

Buna göre, ağır veya başka neticenin ayrıca bağımsız bir başka suç tipinin müstakil neticesini teşkil ettiği ihtimalde *gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç* söz konusu olmaktadır ki, bu suçlar yönünden teşebbüs hükümlerinin uygulanması mümkün değildir. Zira, teşebbüsün söz konusu olabilmesi için suçun icra hareketlerinin kasten gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar yönünden, ağır veya başka neticenin müstakilen bir başka suçun neticesini teşkil etmesi sebebiyle bu ağır veya başka neticeye yönelik kastın bulunması halinde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç değil, müstakil suç söz konusu olacaktır. Örneğin, TCK'nın 87/4. maddesinde düzenlenen neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçu yönünden teşebbüs hükümlerinin uygulanması söz konusu olamayacaktır.²⁷¹

Gerçek olmayan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar yönünden ise, ağır veya başka netice yönünden failin kasten hareket etmesinin mümkün olması sebebiyle, kural olarak teşebbüs hükümlerinin uygulanması mümkündür. Zira, gerçek olmayan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda ağır veya başka neticenin bir başka suçun netice unsurunu teşkil etmemesi sebebiyle failin neticeye yönelik kasten hareket etmesi halinde dahi, bir başka suç oluşmamaktadır.

Çalışma konumuzu teşkil eden, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm hali yönünden durum ele alındığında; hem neticenin kasten insan öldürme suçunun netice unsurunu teşkil etmesi hem de bu halde failin sorumluluğunun taksirle insan öldürme suçu sebebiyle doğması hususları dikkate alındığında teşebbüsün mümkün olamayacağını söylemek hatalı olmayacaktır.

²⁷⁰ Bkz. madde gerekçesi.

²⁷¹ Aynı görüşte değerlendirme için bkz. **Koca M.-Üzülmüş İ.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.811.

7.1.2. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Teşebbüs

Failin, mağduru yaralamak amacıyla elverişli icra hareketlerine doğrudan doğruya başlamasına karşın mağduru yaralayamaması ancak mağdurun olayın yarattığı korku veya panik etkisi altında kaçarken ayağının takılması sonucu başını sert zemine çarpması sonucu veya merdivenden düşmesi neticesinde ölmesi ihtimallerinde failin sorumluluğunun nasıl belirleneceği hususu tartışmalıdır. Doktrinde “*neticesi sebebiyle ağırlaşmış teşebbüs*” olarak nitelendirilen bu hallerde sorumluluğun nasıl belirleneceğine ilişkin farklı görüşler ileri sürülmüştür.²⁷²

Bu halde kasten yaralama *eylemi* ile ölüm neticesi arasında sırf tehlike bağının bulunmasının yeterli olduğu veya olması gerektiği savunulabilir. Bu halde kasten yaralama suçunun tamamlanıp tamamlanmadığı önemli olmaksızın kasten yaralama *eyleminin* ölüm neticesini meydana getirme riskini barındırması yeterli görülecek ve fail neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan sorumlu tutulacaktır. Bu görüşe göre, ölüm neticesinin yaralama neticesinden meydana gelmesi şartı aranmayacak, yaralama eyleminin ölüm tehlikesini bünyesinde barındırması yeterli görülecektir. Alman Federal Mahkemesi, *Hochsitz Kararı* olarak bilinen kararında, failin, “*amcasının avlanmak amacıyla içinde oturduğu, yerden yüksekliği 3.5 metre olan avcı kulesini amcasını yaralama kastıyla devirmesi, devrilme sonucu ayak bileği kırılan amcanın, hastanede ameliyat edildikten bir müddet sonra taburcu olmasına rağmen, bu ameliyat sonrası evde yatağa bağımlı hâle gelmesi ve bir müddet sonra dolaşım sorunları sebebiyle hayatını kaybetmesi*” şeklinde gelişen olay kapsamında; “*normun koruma amacının aşırı dar yorumlanmasının madde kapsamında bir dayanak bulamayacağından bahisle, tersine "yaralama hareketi"nin ölüm neticesini meydana getiren riski içerisinde barındırmasının yeterli olacağını, ölüm neticesinin yaralama neticesinden doğması gerekmediğini*” ifade etmiştir.²⁷³

Salt tehlike bağlantısının yeterli görülmemesi, ölümün yaralama neticesinin ölüm riskini bünyesinde barındırması ve bu riskin bizzat netice olarak gerçekleşmesi gerektiği fikrinin benimsenmesi halinde ise zaruri olarak kasten yaralama suçunun tamamlanmış olması gerekecek ve ölümün kasten yaralama eyleminin doğrudan sonucu olarak ortaya çıkmış olması beklenecektir.

Çalışma konumuz kapsamında, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm haline ilişkin somut bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç düzenlemesinin bulunmaması, TCK'nın 87/4. maddesinde de basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama eyleminin, suçun tipikliği kapsamına

²⁷² Koca M.-Üzülmez İ., *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.812.; Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 724.

²⁷³ Kararı aktaran; Aygörmez Uğurlubay, G. A., *Alman ve Türk İçtihatlarında Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Yaralama Suçunda Nedensellik ve Objektif İsnadiyet*, say. 49-50.

alınmaması nedeniyle neticesi sebebiyle ağırlaşmış teşebbüs hallerini öncelikle TCK'nın 87/4. maddesi bağlamında ele almayı daha uygun buluyoruz.

Doktrinde *Koca/Üzülmez'e göre*,²⁷⁴ failin TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında sorumlu olabilmesi için, kasten yaralama eyleminin tamamlanmış olması gerekmektedir. Buna göre ölüm neticesi, kasten yaralama eyleminin doğrudan sonucu olmalı; kasten yaralamaya yönelik hareketin mağdurun vücudunda meydana getirdiği acının ya da sağlığın veyahut algılama yeteneğinin bozulmasının sonucu olarak ölüm neticesi gerçekleşmelidir. Bu halde kasten yaralama eyleminin teşebbüs aşamasındakalması durumunda, meydana gelen ölüm neticesinden failin TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında sorumlu tutulması kıyas yasağının ihlali anlamına gelecektir.

Kaymaz'a göre,²⁷⁵ TCK'nın 87/4. maddesinde kasten yaralama neticesinde ölümün meydana gelmesi şartı aranması sebebiyle, kasten yaralama eyleminin tamamlanmış ve mağdur üzerinde bir zarar meydana getirmiş olması gereklidir. Ayrıca yazara göre, teşebbüs aşamasında kalmış bir yaralama kapsamında, somut bir zarar meydana gelmemiş olması sebebiyle fail lehine yorum yapılarak 5237 sayılı TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama suçuna teşebbüs edildiği²⁷⁶ sonucuna varılmalıdır²⁷⁷. Bu halde esasen TCK'nın 87/4. maddesinde, TCK'nın 86/2. maddesine atıfta bulunulmamış olması nedeniyle zaten TCK'nın 87/4. maddesinin uygulanma ihtimali bulunmamaktadır.

Artuk/Gökçen'e göre,²⁷⁸ kasten yaralama suçuna teşebbüs edilmesi sonucu ağır bir netice meydana geldiği takdirde *neticesi sebebiyle ağırlaşmış teşebbüs* söz konusudur; bu halde illiyet bağı ve objektif isnadiyet ile ilgili kriterler esas alınarak fail, ağır neticeden sorumlu tutulmalıdır.

²⁷⁴ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.805-809.

²⁷⁵ **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.43 vd.

²⁷⁶ Her somut olay kapsamında suçun unsurları yönünden esaslı bir biçimde tahlil edilip özellikle de failin suçu işlemeyi kastettiği vasıta dikkate alınarak kastının tayin edilmesi gerektiği görüşü hakkında bkz. **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 254.

²⁷⁷ Yaralama kastıyla icra edilen eylemlerin, mağdura zararı dokunmaksızın akim kaldığı hallerde Yargıtay da, eylemin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama suçuna vücut vereceği kanaatindedir; "*Mağdurların ve tanıkların anlatımına, mağdurların adli raporları içeriğine, mahkemenin kabulüne ve tüm dosya kapsamına göre, sanığın mağdur oğlu ...'u yumruk atarak yaralamaya çalıştığı ancak isabet ettiremediği ve yine oğluna silah ile ateş ettiği ancak isabet ettiremediği anlaşılmalı, sanığın eylemlerinin bir bütün halinde 5237 sayılı TCK'nin 86/2, 86/3-a-e ve 35. maddeleri kapsamındaki tek suçu oluşturup eylemlerin bölünemeyeceği ve sanık hakkında silahla basit kasten yaralamaya teşebbüs suçundan alt sınır aşılacak suretiyle ceza tayin edilmesi gerektiği düşünülmeden, sanık hakkında hem basit yaralamaya teşebbüsten hem de silahla basit yaralamaya teşebbüsten hüküm kurulması suretiyle sanığın iki kez cezalandırılması,*" Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 24.05.2018 tarihli ve 2017/13175 E., 2018/9671 K. sayılı kararı

²⁷⁸ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, sayf. 289.

Tezcan/Erdem/Önok'a göre;²⁷⁹ kasten yaralamaya yönelik hareketin tamamlanmamış olması halinde TCK'nın 87/4. maddesi hükmü uygulanamayacaktır. Kaldı ki, kasten yaralamaya teşebbüs halinde Yargıtay tarafından istikrar kazanan görüşe göre eylemin TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında basit yaralamaya teşebbüs olarak değerlendirileceği düşünüldüğünde, TCK'nın 87/4. maddesinde, 86/2. Maddeye atıfta bulunulmamış olması sebebiyle her halükârda kasten yaralamaya teşebbüs edilmesi sonucu mağdurun yaşamını yitirmesi durumunda TCK'nın 87/4. maddesi uygulanamayacaktır.

Bizce değerlendirme yapılırken öncelikle TCK'nın 87/4. maddesinin düzenleniş biçimi ile diğer neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tiplerinin düzenleniş biçimi arasında bir mukayese yapılması, kavram farklılığının çeşitli ihtimallere göre ele alınması gerekmektedir. Şöyle ki; 5237 sayılı TCK'nın 87/4. maddesinde “Kasten yaralama sonucunda ölüm meydana gelmişse” şeklindeki düzenlemeyle, ölüm neticesinin kasten yaralama sonucunda gerçekleşmiş olması şartı aranmıştır. “Sonucunda” kavramı kanun koyucu tarafından bilinçli olarak tercih edilmiştir. Kanunun diğer neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tipleri incelendiğinde, temel suç tipi ile ağır veya başka netice arasındaki bağlantıyı ifade etmek üzere “fiili” ya da “filin işleniş sırasında” kelimelerinin kullanıldığı görülmektedir. Örneğin, yağma suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hali yönünden TCK'nın 149/2. maddesinde “Yağma suçunun islenmesi sırasında kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerinin gerçekleşmesi durumunda, ayrıca kasten yaralama suçuna ilişkin hükümler uygulanır.” şeklindeki düzenlemede ve kaçmaya imkan sağlama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hali yönünden TCK'nın 294. maddesinde “Bu suçların islenmesi sırasında kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerinin veya kasten öldürme suçunun gerçekleşmesi ya da eşyaya zarar verilmesi durumunda, ayrıca bu suçlara ilişkin hükümlere göre cezaya hükmolunur.” şeklinde düzenlemeyle neticesi sebebiyle ağırlaşmış hal ile temel suç tipi arasındaki bağlantıyı ifade etmek üzere “işlenmesi sırasında” lafzı kullanılmıştır.

Yine çocuk düşürtme suçu yönünden TCK'nın 99/3. maddesinde “Birinci fıkrada yazılı fiil kadının beden veya ruh sağlığı bakımından bir zarara uğramasına neden olmuşsa, kişi altı yıldan on iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır; filin kadının ölümüne neden olması halinde, on beş yıldan yirmi yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.” Şeklindeki düzenlemeyle çocuk düşürtme suçu ile neticesi sebebiyle ağırlaşmış halleri arasındaki bağlantıyı ifade etmek üzere “fiil” ve “fiili” kavramları kullanılmıştır.

²⁷⁹ Yazarların, atıf yapılan eserin önceki baskılarında dile getirdikleri; ağır netice ile kasten yaralama eylemi arasındaki bağlantıyı esas alarak kasten yaralamaya teşebbüs sonucu ölüm neticesinin meydana gelmesi halinde failin TCK'nın 87/4. Maddesi uyarınca sorumlu olacağı yönündeki görüşlerinden vazgeçtikleri anlaşılmaktadır. **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.278-279.

Bizce kavram tercihindeki bu farklılık, kanun koyucunun ilgili suç tiplerinin arz ettiği mahiyet dikkate alınarak bilinç bir şekilde tezahür etmiştir.²⁸⁰ Buradan hareketle, TCK'nın 87/4. maddesinde kanun koyucunun "sonucunda" ifadesini bilinçli olarak kullanmış olması sebebiyle, temel suç tipi olan kasten yaralama suçunun tamamlanmış olması gerektiği kanaatindeyiz. Kasten yaralama suçunun tamamlanmamış olması, başka bir deyişle teşebbüs aşamasında kalması durumunda TCK'nın 87/4. maddesini uygulanması *suçta ve cezada kanunilik ilkesine* aykırılık teşkil edecektir. Bu halde, icra edilen eylem ile netice arasında nedensellik bağının bulunması ve neticenin faile objektif olarak isnat edilebilmesi şartıyla fail, eylemle kurduğu psişik bağlantının niteliğine göre Taksirle Ölüme Neden Olma suçundan veya Kasten İnsan Öldürme suçundan sorumlu tutulacaktır. Failin, kasten yaralamaya teşebbüs etmesi durumunda, mağdurun ölebileceğini öngörmesi ve ölüm neticesi yönünden kabullenerek hareket etmesi halinde, neticenin faile objektif olarak isnat edilebilmesi şartıyla fail, kasteninsan öldürme suçu kapsamında sorumluluk doğacaktır. Söz gelimi, uçurumun kenarında yer alan mağdura yönelik olarak saldırı girişimden bulunan failin, dengesini kaybetmesi sonucu veya olayın yarattığı panik veya heyecan nedeniyle mağdurun aşağı düşerek ölebileceğini öngörmüş ve ölüm sonucunu kabullenerek saldırı girişiminde bulunmuş ise meydana gelen ölüm neticesi yönünden kasteninsan öldürme suçundan sorumlu olacaktır. Bu ihtimalde failin eylemi ile ölüm neticesi arasında nedensellik bağlantısı bulunmasına rağmen objektif isnadiyetin bulunmadığı iddia olunabilecektir. Ancak bizim de katıldığımız genel olarak kabul gören görüşe göre²⁸¹, mağdurun panik reaksiyonları sorumluluğu ortadan kaldırmayacaktır.

Belirtmek gerekir ki, kasten yaralama suçunun teşebbüs aşamasında kaldığının söylenebilmesi için acı verme neticesinin yanı sıra diğer iki seçimlik netice olan sağlığın ya da algılama yeteneğinin bozulması neticelerinin de gerçekleşmemiş olması gereklidir. Mağdurun kendisine doğru bıçakla saldırılması sebebiyle yaşadığı yoğun korku sonucunda kalbinin durması ve hayatını yitirmesi halinde kasten yaralama suçunun teşebbüs halinde kaldığı söylenemeyecektir.²⁸² Zira, bu halde kasten yaralama

²⁸⁰ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.260 vd.

²⁸¹ **Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M.**, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, sayf.279.

²⁸² Yargıtay önüne gelen benzer bir olayda "14.8.1989 günü mahallinde yapılan keşifte bilirkişi Muammer'in açıklamaları ve ölenin vücudunda müessir fiile bağlı araz tesbit edilememiş olması, tanık anlatımlarının çelişkili ve keşifte tesbit edilen bulgularla uyum sağlamadığı gözönünde tutulduğunda sanığın ölene karşı müessir fiilde bulunduğu kabul edilemeyeceği gibi, Adli Tıp Kurumu Birinci İhtisas Kurulunun, 28.6.1989 gün ve 975 sayılı raporunda "İhsan'ın ölümünde harici müessir fiilin direkt olarak rolü olmadığı; olayın meydana geliş şekli, ölümün olay sırasında aniden teessüs etmesi ve kalbin makroskobik ve mikroskobik bulguları dikkate alındığında, kişinin ölümünün maruz kaldığı olayın stresine bağlı kronik kalp hastalığının akut safhaya geçmesi kalp yetmezliği neticesi meydana gelmiş olduğu, olayla ölüm arasında illiyet bağının bulunduğu" belirtilmekte ise de; TCK.nun 452. maddesinin "katil kastıyla olmayan darp ve cerh veya bir müessir fiilden ölümün husule gelmesi halinde" uygulanması mümkün olup, kalp hastalığını akut safhaya geçiren stresin, sanığın ölenin evini yakmaya kalkışmasından doğduğunun kabul edilmesinin olayın akışına daha uygun düştüğü de nazara alınarak sanığın bu suçtan beraatine karar

suçunun seçimlik hareketlerinden sağlığın bozulması neticesi meydana gelmiş ve yaralamanın tür ve ağırlığı içinde oluşan tehlike sonucu doğrudan ölüm neticesi meydana gelmiştir.²⁸³ Ancak aynı ihtimalde mağdurun yaşadığı panik ve korku sonucu evinin balkonundan atlaması neticesi hayatını kaybetmesi halinde kasten yaralama suçunun teşebbüs aşamasında kaldığı söylenebilecektir.

Yargıtay, hayat kadını olarak yaşamını sürdüren maktulenin, olay günü sanıklarla birlikte alkol alıp eğlendikten sonra cinsel ilişkiye girmek amacıyla sanıklara ait minibüse bindiği, fiyat konusunda anlaşamamaları sebebiyle sanıkların cinsel ilişkiye girme teklifini reddettiği, sanıklar tarafın yaralamaya teşebbüs edildiğinde ise hareket halindeki minibüsten aşağı atladığı ve kafasını yere çarpması sonucu meydana gelen beyin travması neticesinde hayatını kaybettiği olay kapsamında; maktulenin minibüsten atlarken kendisine yönelen yaralama teşebbüsünden başka şekilde kurtulamayacağı düşüncesi ile atlamasını gerekçe göstererek failin kastı aşan müessir fiil suçunda cezalandırılması gerektiğine karar vermiştir²⁸⁴.

Yargıtay'ın aksi yönde de içtihadı²⁸⁵ bulunmakla birlikte 765 sayılı TCK'nın yürürlükte olduğu dönemde vermiş olduğu kararlarında, müessir fiile kalkışma sonucu ölüm vakalarında failin 452/2. madde gereğince sorumlu olacağını içtihat etmiştir²⁸⁶. Bizce Yargıtay bu içtihatlarının, ayrıntısı yukarıda izah edildiği üzere 5237 sayılı TCK'nın 87/4. maddesinin kaleme alınış tarzı dikkate alındığında yeni TCK'nın geçerli olduğu dönemde uygulanabilirliği kalmamıştır. Gerçekten 765 sayılı TCK'nın 452/2. maddesinde yer alan “*Eğer telefî nefis failin fiilinden evvel mevcut olupta failce bilinmeyen ahvalin birleşmesi veyahut failin iradesinden hariç ve gayri melhuz esbabın inzimamı yüzünden vukua gelmiş*” ifadesi teşebbüs aşamasında kalmış müessir fiil neticesinde meydana gelen ölüm yönünden failin sorumlu olacağı yönündeki görüşlerin ortaya çıkmasına meydan vermiş ise de 5237 sayılı TCK'nın 87/4. maddesinin düzenleniş biçimi bu yoruma cevaz vermemektedir.

verilmesi gerekirken, yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi,” şeklinde aksini yönde karar vermiştir. (Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 20.03.1990 tarihli ve 1990/261 E., 1990/675 K. sayılı kararı)

²⁸³ *Kaymaz'a göre*, bu tür hallerde illiyet bağının varlığını ispat zor olmakla birlikte illiyet bağı ispat edildiği takdirde failin meydana gelen neticeden kastı aşan yaralama suçu kapsamında sorumlu olması gerekmektedir. (**Kaymaz S. Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma**, sayf.45.)

²⁸⁴ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 05.07.1995 tarihli ve 1995/1246 E., 1995/2168 K. sayılı kararı

²⁸⁵ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 20.03.1990 tarih ve 1990/261 E., 1990/675 K. sayılı kararı; Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 9.4.2008 tarih ve 2008/8424 E., 2008/2824 K. sayılı ilamı.

²⁸⁶ Ceza Genel Kurulu, kendisini döven sanıkların elinden başka türlü kurtulamayacağını anlayan, sarhoş vaziyetteki mağdurun kendisini göle atması, orada da sanıklardan iki tanesinin göle girip kendisini yakalamaya çalıştığını görünce, dayak yememek için daha fazla açılıp gölde boğularak ölmesi olayında failin 765 sayılı TCK'nın 452/2. maddesi uyarınca sorumlu olacağını belirtmiştir. (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 09.07.1984 tarihli ve 1983/446 E., 1984/255 K. sayılı kararı)

Kasten yaralama suçunun teşebbüs aşamasında kalması ihtimalinde, failin lehine yorum yapılarak eylemin basit yaralamaya (TCK m.86/2) teşebbüs suçunu oluşturduğu yönündeki görüşe ve Yargıtay uygulamasına katılmadığımızı belirtmek isteriz. Bizce²⁸⁷ somut olayın özellikleri, özellikle mağdurun kullandığı araç ve olayın gelişimi kapsamında ispat edilebildiği takdirde, failin 86/1. maddesi kapsamında basit tıbbi müdahale ile giderilebilir olmayan yaralamaya teşebbüs ettiği değerlendirilmesi yapılabilecektir. Ancak, belirtilmelidir ki doktrindeki baskın görüş ve süregelen Yargıtay uygulaması bu halde failin TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında sorumlu olması gerektiği yönündedir. Bu görüşten hareket edilecek olunduğu takdirde, TCK'nın 87/4. maddesinde, TCK'nın 86/2. maddesine atıfta bulunulmamış olması sebebiyle failin neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan sorumlu olması söz konusu olamayacaktır.

7.2. İştirak

7.2.1. Genel Olarak

Tipikliği itibariyle tek bir kişi tarafından işlenebilen bir suçun, birden fazla kişi tarafından çeşitli ölçüde nedensel katkılarda bulunularak işlenmesi halinde iştiraktan bahsedilir. İştirake ilişkin hükümler, suçun oluşumuna katkıda bulunan birden fazla kişinin statüsünü ve sorumluluk şartlarını belirlemektedir. Buna göre iştirak kavramı; suça katkıda bulunan kişilerin, suçun işlenişine sundukları katkının ölçüsüne göre faillik ve şeriklik olarak iki kısma ayrılarak incelenir.²⁸⁸

TCK'nın 37. madde metni irdelendiğinde; suça katılım şekillerinin, suçun işlenişine sunulan katkının işlevselliğine göre tasnif edildiğini ifade etmek yanlış olmayacaktır. Buna göre, suçun işlenişine iştirak eden kişinin somut katkısı olmasaydı, suç işlenmeyecekti veyahut işlenmesi ihtimali önemli ölçüde azalacaktı denilen hallerde, fiil üzerinde işlevsel biçimde hakimiyet kurulduğu söylenebilecektir.²⁸⁹

TCK'nın 40/1. maddesinde, “*Suçta iştirak için kasten ve hukuka aykırı işlenmiş bir fiilin varlığı yeterlidir*” denilmekle, suça iştirakin kasten işlenen suçlarda söz konusu olabileceği belirtilmekle; zıt anlamı itibariyle taksirli suçlarda iştirakin söz konusu olamayacağı düzenlenmiştir.²⁹⁰ Bu açıdan, ağır

²⁸⁷ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 254.

²⁸⁸ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 730 vd.; Koca M.-Üzülmez İ., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 448 vd.

²⁸⁹ Koca M.-Üzülmez İ., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 453.

²⁹⁰ Koca M.-Üzülmez İ., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 450.

veya başka neticeye taksirle neden olunan gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar yönünden suçta iştirakin söz konusu olup olamayacağı hususu ele alınmalıdır.

Doktrinde bir görüş²⁹¹, temel suçun işlenişine kasten iştirak eden kişilerin, taksirle meydana gelen ağır veya başka neticeden sorumlu tutulmalarının objektif sorumluluğun kabul edilmesi anlamına geleceğinden bahisle neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda iştirak hükümlerinin uygulanmasının mümkün olmadığını savunmaktadır. Görüşe göre, kast-taksir kombinasyonlarında temel suçun işlenişine iştirak eden failerin sorumluluğu, taksirli yan yana şeklinde değerlendirilmelidir.

Doktrinde baskın olan görüş²⁹² göre ise, TCK'nın 23. maddesinde "kişi" kavramı, faillik ve şerikliği içerisine alacak şekilde bilinçli olarak kullanılmıştır ve bu sebeple bağlılık kuralına uygun olmak kaydıyla neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlara iştirak edilebilecektir. Yargıtay içtihatlarında da neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlara iştirakin mümkün olduğu belirtilmektedir.²⁹³

7.2.2. Faillik

TCK'nın 37. maddesinde; "*Suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri, fail olarak sorumlu olur.*" denilmektedir. madde metninde açıklık bulunmamakla birlikte, faillerin, yalnızca suçun işlenişini üzerinde hakimiyetlerinin bulunması, müşterek failliğin oluşması için yeterli değildir. Gerçekten, tipikliği itibarıyla tek kişi tarafından işlenebilir nitelikte bir suçun birden fazla kişi tarafından, fiil üzerinde hakimiyet kurmak suretiyle işlenmesinin yanı sıra, kişiler arasında suçun işlenişine yönelik irade birliği bulunması gerekmektedir.²⁹⁴ Faillerin, suçu işlenişine yönelik irade birliği kurması gerekliliği, madde gerekçesinde birlikte suç işleme kararı verilmesi olarak ifade edilmiştir²⁹⁵. Failler arasında, suçun işlenişine dair irade birliği bulunmadığı takdirde, suçun işlenişine sunulan katkıların işlevsel olarak hakimiyet kuracak seviyede olması halinde dahi müşterek failliğin

²⁹¹ **Kaymaz S.** *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.165 vd.; Temel suçun taksirle de işlenebileceği görüşünden hareketle neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlara iştirakin mümkün olamayacağı görüşü hakkında bkz. **Akbulut, B.** (2010)., *Bağlılık Kuralı*, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14 (1), 167-214. Retrieved from <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ahbvuhfd/issue/48121/608582>, sayf. 199.

²⁹² **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 786.; **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.275.; **Koca M.-Üzülmüş İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 512.

²⁹³ "*Neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçunun işlenmesine sanık ...'ın 5237 sayılı Kanun'un 39 uncu maddesi uyarınca yardım eden olarak katılıp katılmadığı hususu tartışılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde TCK'nın 37 nci maddesinin birinci fıkrası uyarınca müşterek fail olarak cezalandırılmasına karar verilmesi*" Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 22.02.2023 tarihli ve 2022/12683 E.,-2023/612 K., sayılı kararı.

²⁹⁴ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 743.; **Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P.**, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 538.

²⁹⁵ Bkz. madde gerekçesi.

mevcudiyetinden söz edilemeyecektir. Fiilin işlenişine katkı sunan şeriklerden birinin, katkısını diğer şerik veya şeriklerin haberi olmaksızın sunması durumunda şartlarının oluşması kaydıyla yardım eden olarak sorumlu tutulması mümkündür.²⁹⁶ Örneğin, hırsızlık yapılacağı hususunda haberi bulunan hizmetçinin, evin kapısını açık bırakması; maktulün dışarı çıkarılması halinde saldırıya uğrayacağından haberdar olan kişinin maktulü dışarı çıkmaya ikna etmesi halleri buna örnek olarak gösterilebilir.

Müşterek faillğe ilişkin hükümlerin, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar yönünden ne şekilde uygulanacağı ve faillerin sorumluluğun nasıl belirleneceği hususu ele alınmalıdır. Bu halde TCK'nın 23. maddesi ve işirake ilişkin temel prensipler göz bulundurularak değerlendirme yapılmalıdır.²⁹⁷ Bu açıdan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tipinin iki kademeli bir yapı arz ettiği dikkate alındığında, ilk kademe teşkil eden temel suçun kasten işlenmesi, hukuka aykırı olması ve en azından teşebbüs aşamasına varması halinde temel suç yönünden bağllık kuralının tüm unsurlarıyla sağlandığı söylenebilecektir. Örneğin, A, B ve C'nin ortak hasımları olan D'yi dövme kararı alıp, kasten yaralama müşterek fail olacak şekilde işleyip taksirle D'nin ölümüne sebep olabilirler. Bu halde kasten yaralama eylemi yönünden birlikte suç işleme kararı alınmış ve failer tarafından kasten yaralama eylemi üzerinde fiili hakimiyet kurulmuştur. Ayrıca eylem kasten gerçekleştirilmiş, tamamlanmış ve hukuka aykırılık teşkil etmektedir.

Bizce suçun ikinci kademesi olan ağır veya başka netice yönünden ise bizce, **en azından taksirleri** bulunması kaydıyla neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtan müşterek fail olarak birlikte sorumlu tutulmaları mümkündür.²⁹⁸ Zira, ağır veya başka netice yönünden failin nasıl sorumlu tutulacağı hususu TCK'nın 23. maddesinde belirlenmiştir.²⁹⁹ Buna göre neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların ikinci kademesi açısından değerlendirme yapılırken neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların genel özelliklerine göre³⁰⁰ değerlendirme yapılmalıdır.³⁰¹

²⁹⁶ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M. Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 743.

²⁹⁷ Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M. Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 786.

²⁹⁸ Aynı yönde bkz. Koca M.-Üzülmez İ., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 513.; Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M. Emin-Çakır K., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 786.; Doğan, K. *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.282.; aksi yönde bkz. Kaymaz S. *Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma*, sayf.165 vd.

²⁹⁹ Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda işirakin kabul edilebilmesi için Kanunda neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların birer kasti suç olduğu yönünde düzenleme yapılması gerektiği yönündeki görüş için bkz. Doğan, K. *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.275.

³⁰⁰ Konu hakkında farklı görüşler için bkz. Özgenç, İ. (1994). *Faillğin Üçüncü Bir Görünüş Şekli Olarak Müşterek Faillik*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 4 (1-2) <https://dergipark.org.tr/pub/suhfd/issue/26615/280289>.

³⁰¹ "Buna göre, yaralama suçu işirak halinde işlenir de, mağdur bu yaralama sonucu ölür ise, bu ölüm sonucunda en az taksir derecesinde kusuru bulunan şerikler TCY'nın 87/4. maddesi uyarınca, bu düzeyde bir kusuru olmayan şerikler ise

Basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm neticesinin meydana gelmesi durumunda, geniş anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun oluşmuş olmasına rağmen bu eylemin somut bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tipikliğinde vücut bulamadığını bu sebeple failin taksirle insan öldürme suçundan sorumlu tutulacağını ifade etmiştik. Sorumluluğun taksirle insan öldürme suçundan doğacak olmasına karşın, suçun işlenişine birden fazla kişinin iştirak etmesi halinde sorumluluklarının ne şekilde belirlenmesi gerektiği noktasında iştirake dair genel hükümlerden hareket edilmesi gerekmektedir. Söz gelimi, birden fazla kişinin aldıkları birlikte suç işleme kararı kapsamında maktulü basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaraladıkları olay kapsamında maktulün yaşamını yitirmesi söz konusu olabilir. Bu türden bir olay kapsamında ölüm neticesinin objektif olarak öngörülebilir olması kaydıyla tüm faillerin taksirle insan öldürme suçundan ayrı ayrı sorumlu olması gerekmektedir.³⁰²

7.2.3. Şeriklik ve Bağlılık Kuralı

Suçun işlenişine iştirak edilmekle birlikte, sunulan katkının fiil üzerinde hakimiyet kuracak ölçüde olmaması veya hakimiyet kuracak ölçüde olmasına rağmen birlikte suç işleme kararı kapsamında katkı sunulmaması ya da suç için öngörülen özgü faillik vasfına haiz olunmaması halinde şeriklik söz konusu olmaktadır.³⁰³ TCK'de şeriklik kurumu, yardım etme ve azmettirme olarak iki farklı şekilde düzenlenmiştir.

Şeriklerin, suçtan sorumlulukları bağlılık kuralı gereğince belirlenmektedir. Buna göre, fail veya faillerce kasten ve hukuka aykırı olarak bir suç işlenmeli ve işlenen suç en azından teşebbüs aşamasına

eylemlerine karşılık gelen TCY'nun 86. maddesinin ilgili fıkraları uyarınca cezalandırılacaklardır. Nitekim öğretilerde de benzer düşünceler yer almaktadır." Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 27.12.2011 tarihli ve 2011/151 E., 2011/290 K. sayılı kararı.

³⁰² "Oluşa ve dosya içeriğine göre, sanıklar Adnan ve Özgür'ün resmi ortakları oldukları Kardeşler Restoran isimli işyerini, sanıklar Mehmet ile Melih'in gayri resmi şekilde işlettikleri, sanıklar İdayet ve Birol'un da burada garson olarak çalıştıkları, sanıklar Adnan ve Özgür'ün olay günü işyerinde olmadıkları, ölen Yuriy'in suç tarihinde restorana geldiği, bir müddet sonra Yuriy hesaba itiraz edince taraflar arasında tartışma yaşandığı, bunun üzerine ölenin, sanıklar Melih, İdayet ve Birol ile açık kimlik bilgileri tespit edilemeyen şahıslarca yazıhane bölümüne götürüldüğü, sanıkların öleni basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde darp etmeleri sonucu ölenin, kendisinde mevcut kalp damar hastalığının aktif hale geçmesi sonucu hayatını kaybettiği olayda, ... Sanıklar Melih, İdayet ve Birol'un TCK'nun 23. ve 86/2. maddeleri delaletiyle 85/1.maddesi gereğince taksirle öldürme suçundan mahkumiyetleri yerine, suça yanlış vasıf verilerek TCK'nun 87/4.maddesine göre hüküm kurulması," Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 26.06.2013 tarihli ve 2013/1898 E., 2013/4664 K. sayılı kararı.

³⁰³ **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 482.

varmış olmalıdır. Bu yönüyle bağlılık kuralı, şeriklerin iştirak halinde işlenen suçtan sorumlu tutulabilmelerine ilişkin şartları belirlemektedir.³⁰⁴

Önceki bahiste neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar yönünden iştirakin mümkün olduğu yönündeki görüşe iştirak ettiğimizi ifade etmiştik. Bu görüş doğrultusunda ifade edilecek olursa, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda şerik sıfatıyla iştirakin mümkün olabilmesi için öncelikle temel suç yönünden, bağlılık kuralının tüm şartları ile gerçekleşmiş olması şarttır. Buna göre temel suç, fail veya faillerce kasten ve hukuka aykırı olarak gerçekleştirilmeli ve en azından teşebbüs aşamasına varmalıdır. Ayrıca şeriklerin temel suça kasten iştirak etmeleri ve ağır veya başka netice yönünden ise en azından taksirin bulunması koşulu aranmalıdır. Temel suçun işlenişine kasten iştirak eden şeriklerin, ağır veya başka netice yönünden taksirlerinin bulunmadığının tespit edilmesi halinde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtan sorumlu tutulmaları mümkün değildir.³⁰⁵

Bu durum azmettirme ve yardım etme durumlarının her ikisi yönünde de aynıdır. Buna göre suçun temel şeklini işlemeye azmettirilen failin, taksirle maktulün ölümüne sebep olması durumunda, azmettirenin ölüm neticesi yönünden taksirinin bulunması halinde neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan sorumlu olması mümkündür. Yardım eden sıfatındaki şerik yönünden de aynı yorum yapılacaktır. Buna göre, faile kasten yaralama suçunu işlemek üzere kasten yardımda bulunan şerikin, gerçekleştirilecek eylem neticesinde mağdurun ölümüne neden olunabileceğinin kendisi açısından öngörülebilir olması durumunda neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan sorumlu olması mümkündür.³⁰⁶

Yargıtay azmettirilen suçtan farklı bir suçun işlenmesi halinde azmettirenin sorumluluğunun, azmettirdiği suçun en ağır şekliyle sınırlı olduğu şeklinde karar vermektedir.³⁰⁷

³⁰⁴ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükmeler*, sayf. 738.

³⁰⁵ **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf.343.

³⁰⁶ “İnceleme dışı sanık ...'nın katilani olay yerine çekmek için bahaneler uydurduğu, bu sırada sanık ... ve erkek arkadaşı inceleme dışı sanık ...'in katilani bekledikleri, olay yerine gelen katılan ile inceleme dışı sanık ... arasında çıkan kavga sonucu, inceleme dışı sanık ...'ın kemik kırığına neden olacak şekilde katilani yaraladığının anlaşıldığı olayda, **neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçunun işlenmesine sanık ...'ın 5237 sayılı Kanun'un 39 uncu maddesi uyarınca yardım eden olarak katilip katılmadığı hususu tartışılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde TCK'nin 37 nci maddesinin birinci fıkrası uyarınca müşterek fail olarak cezalandırılmasına karar verilmesi, hukuka aykırı bulunmuştur.**” Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 22.02.2023 tarihli ve 2022/12683 E., 2023/612 K. sayılı kararı.

³⁰⁷ “Sanık K7'nin, aralarında miras anlaşmazlığı nedeniyle maktülle dargın ve husumetli olduğu, bu nedenle olaydan yaklaşık bir hafta önce, sanıklar K1 ve K2'e “hakkında ileri geri konuşup yanlış yapan K5 adında biri olduğunu” söyleyerek, bu şahsın dövülerek göz dağı verilmesini söylediği, sonraki günlerde de aynı isteğini tekrarladığı, bu şekilde K5 adındaki maktülü döverek, ellerini kırmalarını, korkutmalarını söyleyerek sanıklar K2 ve K1'ı azmettirdiği, olaydan bir gün önce sanıklar K2 ve K1'in konuşarak ertesi gün K7'nin isteğini yerine getirmeye karar verdikleri, olay günü sanıklar K1, K2 ve K4'un, K7'nin dükkanına gelirken tekrar aynı konuyu konuştukları, K1'in maktülü öldüreceğini söylediği, dükkanda işçilerin

Doktrinde, asıl failin ağır veya başka netice yönünden taksirinin bulunmaması halinde dahi şeriklerin, ağır veya başka netice yönünden taksiri bulunması halinde neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan sorumlu tutulması gerektiği görüşü ileri sürülmektedir.³⁰⁸ TCK'nın 40. maddesinde düzenlenen bağlılık kuralının genel mantığı, şeriklerin suç ile olan bağlantısının asıl fail üzerinden sağlandığı gerçeğine dayanmaktadır. Bir başka söyleyişle, şeriklerin suç ile olan irtibatları asıl fail marifetiyle sağlanmaktadır. Buna göre, asıl fail hakkında uygulanması mümkün olmayan bir hükmün kural şerikler hakkında uygulanması mümkün değildir. Ağır netice yönünden failin taksirinin bulunması gerektiği hususunun suçun unsurlarından manevi unsura dahil olduğu, varlığının suçun oluşumu için gerekli olduğu dikkate alındığında, asıl fail yönünden oluşmamış bir suçun şerikler yönünden oluşamayacağı kanaatindeyim.³⁰⁹

olması nedeni ile K7 ve K1'in kendi aralarında olayın ne zaman yapılacağı hususunda "sıva işi bugün bitsin" gibi şifreli konuşmalar yaptıkları, akşam maktülün dövülmesinin kararlaştırıldığı, sanıklar K1, K2 ve K4'un, K7'den bir miktar para alarak dükkandan ayrıldıkları, akşam saatlerinde sanık K7 ve K1'in, sanıklar K2 ve K4'u kararlaştırdıkları yerden arabayla aldıkları, yanlarında bıçak olmadığından sanıklar K1 ve K2'in bıçak temin ettiği, buradan maktülün evine doğru hareket ettikleri, yolda K7'nin maktüle ait fotoğrafı ve maktülün evini sanıklar K1 ve K2'e gösterdiği, sanık K1'in "ben bu şahsı öldüreceğim" sözü üzerine K7'nin "sakın öldürmeyin, korkutup yaralayın yeter" dediği, sanıklar K2 ve K1'in, önceden planladıkları gibi maktülü, konuşmak bahanesi ile evinden aşağıya çağırdıkları, K1'in, konuşma esnasında oyaladığı maktüle, önce K2'in sonra da K1'in bıçaklarla vurmak suretiyle öldürdükleri, kendilerini bekleyen, K7 ve K4'un bulunduğu arabaya binerek uzaklaştıkları olayda ;... **Azmettirenin sorumluluğunun, meydana gelen netice açısından azmettirdiği suçun en ağır şekli ile sınırlı olduğu,** sanık K7'nin, sanıklar K1 ve K2'i yaralama suçuna azmettirdiği, sanıkların ise iştirak iradesi dışında çıkarak maktülü öldürdüğü, sanık K7'nin, meydana gelen netice açısından 5237 sayılı TCK'nun 86/1-3e maddesi yollamasıyla 87/4. maddesinin ikinci cümlesi gereğince sorumlu tutulması gerektiği, ancak, 61. maddeye göre suçun işleniş şekli, önem ve konusu, kasta dayalı kusurunun ağırlığı dikkate alınarak alt sınırdan uzaklaşılması suretiyle ceza tayini gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde olası kastla öldürme suçundan mahkûmiyet kararı verilmesi;" Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 25.03.2009 tarihli ve 2008/6619 E., 2009/1544 K. sayılı kararı. Bizce bu karar somut olay özelinde yerindedir. Olay kapsamında asıl faillerin eyleminin kasten insan öldürme suçunu oluşturduğu hususunda duraksama yoktur ve Yargıtay kararında da asıl faillerin kasten insan öldürme suçundan sorumlu olmaları gerektiği belirtilmiştir. Bağlılık kuralı gereğince şeriklerin asıl failin eylemine bağlı olarak suçtan sorumlu oldukları kuralı karşısında, asıl faillerin kasten insan öldürme suçundan sorumlu olmaları sebebiyle şeriklerin farklı bir suçtan sorumlu olmalarının hatalı olduğu düşünülebilir ise de kasten öldürmenin bünyesinde kasten yaralama suçunu içerdiği hususu açıktır. Bu halde azmettirenin, failleri kasten yaralama suçunu işlemeleri hususunda azmettirmesine rağmen asıl faillerin daha ağır olan kasten insan öldürme suçunu işlemeleri hususu azmettiren yönünden kastını aşan bir durumdur. Bu halde öngörülebilir olması kaydıyla azmettirenin kastettiği neticeden farklı veya daha ağır bir neticenin meydana getirilmiş olması söz konusudur ve azmettiren yönünden TCK'nın 23. Maddesi kapsamında Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suç söz konusudur. Tüm bu açıklamalar kapsamında, kasten yaralama suçunu azmettirmiş olmasına rağmen asıl failer tarafından kasten öldürme suçunun işlenmiş olması halinde, ölüm neticesi yönünden taksiri bulunan azmettiren konumundaki kişinin neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan sorumlu olması gerektiği kanaatindeyim.

³⁰⁸ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.,** *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 786.; **Doğan, K.** *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.284 vd.; **Topçu N. K.,** *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kastens Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf.341 vd.

³⁰⁹ Bu halde şerikin neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtan sorumlu olması gerektiği ancak bağlılık kuralı gereğince iştiraktan söz edilemeyeceği yönünde görüş için bkz. **Doğan, K.** *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.285.; **Topçu N. K.,** *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kastens Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf.341.

Basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm neticesinin meydana gelmesi durumunda, geniş anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun oluşmuş olmasına rağmen bu eylemin somut bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tipikliğinde vücut bulamadığını bu sebeple failin taksirle insan öldürme suçundan sorumlu tutulacağını, ancak sorumluluğun taksirle insan öldürme suçundan doğacak olmasına karşın, suçun işlenişine birden fazla kişinin iştirak etmesi halinde sorumluluklarının ne şekilde belirlenmesi gerektiği noktasında iştirake dair genel hükümlerden hareket edilmesi gerektiğini müşterek faillik bahsinde ifade etmiştik.

Konu şeriklik formları yönünden ele alındığında ise sorun daha karmaşık bir hal almaktadır. Söz gelimi A'nın, C'ye tokat atması hususunda B'yi azmettirmesi, B'nin C'yi basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralaması, ancak C'nin kendisinde mevcut olan kalp damar hastalığının aktif hale gelmesi sonucu yaşamını kaybetmesi halinde; A açısından ölüm neticesinin öngörülebilir olması kaydıyla sorumluluk taksirle insan ölümüne neden olma suçu sebebiyle TCK'nın 85/1. maddesi gereğince olmalıdır. Taksirle insan ölümüne sebep olma suçu yönünden suçun taksirli olması sebebiyle TCK'nın 40. maddesi gereğince, azmettiren konumundaki kişinin sorumlu tutulamayacağı savunulabilir ise de çalışmamızda ayrıntısıyla izah olunduğu üzere bu halde, somut bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç formu bulunmaması sebebiyle fail taksirle insan öldürme suçundan sorumlu tutulmaktadır. Sorumluluğun taksirle insan öldürme suçundan doğmasına karşın, eylem geniş anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtur ve iki kademeli bir yapı arz etmektedir. Temel suç olan basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama suçu açısından eylem kasten gerçekleştirilmekte, fail kasten azmettirilmektedir. Bu yönüyle TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında yaptığımız değerlendirmeye paralelolarak ölüm neticesi yönünden taksiri bulunmak kaydıyla; basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralamasuçuna iştirak eden kişilerin taksirle insan öldürme suçundan sorumlu tutulması gerekmektedir kanaatindeyiz.

7.3. İçtima

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçunun esasen kasten yaralama suçu ile taksirle ölüme neden olma suçlarının birleşmesi suretiyle oluştuğu dikkate alındığında çalışma konumuz kapsamında içtima konusunun irdelenmesi önem arz etmektedir. Sözlük anlamı itibariyle “*toplanma, toplantı*” anlamına³¹⁰ gelen içtima kavramı ceza hukuku açısından ise birden fazla suç bulunması halini ifade

³¹⁰ <https://sozluk.gov.tr/>. (Erişim tarihi: 17.07.2023)

etmektedir.³¹¹ Suçların içtimalı halinde hukuksal anlamda tek fiil ile birden çok suç aynı anda oluşabileceği gibi aynı suçun birden çok fiille birden çok kez oluşması da söz konusu olabilir. Kural, failin gerçekleştirdiği suçların her birinden ayrı ayrı cezalandırılması olmasına karşın suçların içtimalı halinde eylem tek suç olarak değerlendirilmektedir.³¹²

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçu (m.87/4) yönünden içtima ilişkisi incelendiğinde, fiil unsuru bahsinde ayrıntılı olarak belirtildiği üzere, kasten yaralama suçu ile taksirle öldürme suçları bir arada oluşmaktadır. Zira, fail mağdura yönelik olarak hukuki anlamda tek sayılacak şekilde ve kasten yaralama eylemi icra etmekte ve fakat kastının haricinde olarak taksirle ölümüne sebep olmaktadır.³¹³

Bu halde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun bir bileşik suç olduğu fikri savunulabilir. TCK'nın bileşik suçun tanımını yapan 42. maddesinde *“Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz.”* denilmektedir. Madde gerekçesinde; *“Maddede biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması nedeniyle tek fiil sayılan ve doktrinde bileşik suç (mürekkep suç) olarak adlandırılan fiilin tanımı yapılmakta ve bu tür suçlarda, suçu oluşturan araç suçtan dolayı ayrıca ceza verilmeyeceği, dolayısıyla cezaların içtimalı hükümlerinin uygulanmayacağı açıkça belirtilerek bu konuda meydana gelen bir kısım yanlış uygulamaların bundan böyle giderilmesi amacı güdülmektedir. Esasen bu husus Yargıtay'ın son kararıyla da belirlenmiştir. Ancak, içtihadın her zaman değişmesi olanaklı bulunduğundan durumun bu maddeyle açıklığa kavuşturulması gerekli görülmüştür.”* denilmiştir. TCK'nın 87/4. maddesinde düzenlenen neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçunun tipikliği içerisinde, kasten yaralama suçu ile taksirle ölüme sebep olma suçlarına ilişkin fiillerin unsur olarak yer aldığı savunulabilir.

Diğer bir açıdan ise neticesi sebebiyle ağırlaşmış kasten yaralama suçu ve taksirle ölüme sebep olma suçları arasında özel norm-genel norm ilişkisi bulunduğu savunulabilir. Özel norm-genel norm ilişkisinde bir görünüşte içtima hali söz konusudur ve fail yalnızca özel norm sebebiyle sorumlu olur. Gerçekten doktrinde; neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar açısından suça ilişkin normun; temel suç ve ağırlaşmış suça ilişkin normlara nispetle özel nitelikte olduğu bu sebeple failin yalnızca neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtan sorumlu olacağı görüşü³¹⁴ savunulmaktadır. Buna göre; bileşik suçtan farklı

³¹¹ **Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 794 vd.; **Koca M.-Üzülmez İ.**, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, sayf. 516 vd.

³¹² **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf. 287.

³¹³ **Topçu N. K.**, *Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu*, sayf.364 vd.

³¹⁴ **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf.288-289 vd.

olarak neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçta failin kastının dışında bir netice meydana gelmesi söz konusudur ve fail kastının dışında gerçekleşen ağır veya başka neticeye taksirle sebep olmaktadır. Bu sebeple taksirle öldürme suçu ile kasten yaralama suçları bir unsur olarak birleşerek neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç oluşturmamaktadır.

Bizce de neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçlar açısından biri diğerinin unsuru veyahut ağırlaştırıcı sebebi olması nedeniyle tek fiil kabul edilmiş bir hal bulunmamaktadır. Neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçlar yönünden fail temel bir suçu işlemeyi kastetmekte ve fakat kastının haricinde olarak taksirle ağır veya başka neticeye sebep olmaktadır. Bu yönüyle kasten yaralama suçunun fiil unsuru ile taksirle ölüme neden olma suçunun fiil unsuru neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç bünyesinde failin kastından hariç olarak birleşmektedir. Bu halde fail, özel düzenleme olan neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçtan sorumlu tutulmaktadır.

Konu basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm neticesinin meydana gelmesi durumu yönünden ele alındığında; bu hale ilişkin özel bir neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç düzenlemesi bulunmaması nedeniyle ortada bir bileşik suç hali olduğundan söz edilemeyeceği gibi kasten yaralama ve taksirle ölüme sebep olma suçları yönünden özel norm-genel norm ilişkisi arz edebilecek bir durum da söz konusu değildir. Bu halde fail, hukuksal anlamda tek bir eylemi ile hem kasten yaralama suçunu hem de taksiri bulunmak kaydıyla taksirle ölüme sebep olma suçunu işlemektedir. Biz çalışmamızda somut bir neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç formunda vücut bulmamasına rağmen basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm halinin neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suç olarak telakki edilmesi ve neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçlara ilişkin genel esasların uygulanması gerektiği görüşünderiz. Ancak içtima bahsi yönünden ayrıca bir suç düzenlemesinin olmaması sebebiyle yukarıda ayrıntılı şekilde ifade ettiğimiz üzere görünüşte içtima kurallarının uygulanabilmesi mümkün değildir.

TCK'nın 44. maddesinde; *“İşlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır.”* denilmektedir. Madde gerekçesinde ise; *“Madde metninde, farklı neviden fikri içtima düzenlenmiştir. Kişi, işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşumuna neden olabilir; ancak non bis in idem kuralı gereğince bu fiilden dolayı ancak bir defa cezalandırılabilir. Gerçekleştirdiği fiilin birden fazla farklı suçun oluşumuna neden olması durumunda, failin bu suçlardan en ağır cezayı gerektiren suç nedeniyle cezalandırılması yoluna gidilmelidir. Böylece, bir fiilden dolayı kişinin birden fazla cezalandırılmasının önüne geçilmek amaçlanmıştır. Bir suçun temel ve nitelikli şekillerinin dışındaki suçlar, fikri içtima uygulamasında*

farklı suç olarak kabul edilmelidir. Gerek doktrinde gerek uygulamamızda, hedefte sapma durumunda da fikri içtima hükmünün uygulanması gerektiği konusundaki görüş hâkimdir. Bu nedenle, kanuni düzenlemede hedefte sapmanın şahısta yanılma ile birlikte değerlendirilmesinden vazgeçilmiştir. Örneğin bir kişiyi yaralamak için fırlatılan sopa, mağduru yaraladıktan sonra veya mağdura isabet etmeden vitrin camına çarparak kırılmasına neden olabilir. Bu durumda, sopa fırlatma fiiliyle hem tamamlanmış veya teşebbüs aşamasında kalmış kasten yaralama suçu hem de başkasının malına zarar verme suçu işlenmiş olmaktadır. Aynı şekilde, bir kişiyi öldürmek için ateşlenen silâhtan çıkan kurşun, mağdura isabet etmeden duvara çarpması nedeniyle sekerek bir başkasının ölümüne veya yaralanmasına neden olabilir. Bu durumda, hedeflenen kişi açısından kasten öldürme suçu teşebbüs aşamasında kalmıştır; ancak, sekme sonucunda ölümüne veya yaralanmasına neden olunan kişi açısından ise, taksirle öldürme veya taksirle yaralama suçu işlenmiş olmaktadır. Bu gibi durumlarda kişi işlediği bir fiille birden fazla farklı suçun oluşumuna neden olmaktadır ve bu suçlardan en ağır cezayı gerektireni ile cezalandırılmasıyla yetinilmelidir.” denilmektedir.

Buna göre basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sebebiyle maktulün ölümüne sebep olan fail, daha ağır cezayı gerektirmesi sebebiyle taksirle ölüme neden olma suçundan cezalandırılacaktır.³¹⁵ Zira bu halde, TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında kasten yaralama suçu ile TCK'nın 85/1. maddesi kapsamında taksirle ölüme sebep olma suçları failin hukuki anlamda tek sayılan eylemi sonucunda ortaya çıkmaktadır ve taksirle ölüme sebep olma suçu daha ağır cezayı gerektirmektedir.

8. Yaptırım

8.1. Genel Olarak

Basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm halinde, kasten yaralama ile taksirle ölüme neden olma suçlarının, hukuki anlamda tek fiil sayılan eylem sonucunda oluştuğunu bu halde failin fikri içtima kuralı gereğince cezası daha ağır olan taksirle ölüme neden olma suçundan cezalandırılması gerektiğini ifade etmiştik. Gerçekten taksirle ölüme neden olmak suçu için öngörülen ceza; “iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası” iken, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama halinde öngörülen ceza; “dört aydan bir yıla kadar hapis veya adlî para cezası”dır. Bu nedenle fail taksirle insan ölümüne neden olmak suçundan cezalandırılacaktır. Ancak çalışmamızda ifade etmeye çalıştığımız üzere failin kanun boşluğu bulunması nedeniyle taksirle ölüme neden olma suçundan sorumlu tutulması,

³¹⁵ Aynı görüşte bkz. **Doğan, K.**, *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, sayf. 290-292.

bu halin neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç teşkil etmediği anlamına gelmemektedir. Zira, bu halde fail, kastettiği neticeden daha ağır bir neticeye neden olmakta ve ağır netice yönünden de taksiri bulunmaktadır. Bu sebeple yaptırım bahsinde, kasti bir suça bağlanan sonuçların bu halde de uygulanıp uygulanmayacağı sorunsalı ele alınmalıdır.

8.2. Seçenek Yaptırımlardan Adli Para Cezasına Çevrilme

Çalışmamızın birinci bölümünde ifade etmeye çalıştığımız üzere, TCK'nın 53/1. maddesinde yer alan hak yoksunlukları şeklindeki güvenlik tedbirlerinin getiriliş amacı, kasti suçun işlenmesi ile toplumda var olan güven duygusunun taksirli suça nispetle daha ağır oranda sarsılmasıdır. Bu esastan hareketle neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda, temel suçun kasten işlenmiş olduğunu dikkate alarak hak yoksunluklarının bu suçlar yönünden de uygulanması gerektiği ifade etmiştik. Bizce, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm hallerinde de fail hakkında TCK 53/1. maddesinde düzenlenen hak yoksunlukları tedbirlerinin uygulanmaması gerekmektedir. Bu halde yaralama eyleminin kasten gerçekleştirilmiş olmasına ve toplumda var olan güven duygusunun kasten sarsılmış olmasına karşın hak yoksunluklarının uygulanmaması gerekmektedir. Zira, TCK'nın 53/2. maddesi gereğince hak yoksunlukları, infaz tamamlanıncaya kadar devam etmektedir. Bu halde, fikri içtima kuralları gereğince daha ağır cezayı gerektirmesi sebebiyle taksirle insan ölümüne neden olmak suçundan sorumlu tutulan fail hakkında, daha az cezayı gerektiren kasten yaralama suçuna ilişkin güvenlik tedbirlerinin uygulanması hukuka aykırı olacaktır. Yargıtay uygulamasında da bu hallerde fail hakkında, TCK'nın 53/1. maddesi hükmünün uygulanmadığı gözlemlenmiştir.³¹⁶

8.3. Belirli Haklardan Yoksun Bırakılma Güvenlik Tedbiri

Taksirli suçlar yönünden cezanın kısa süreli olup olmadığına bakılmaksızın, adli para cezası seçenek yaptırımına çevrilebileceğinin öngörülmüş olmasının sebebinin taksirli bir suç ile hukuk alanında meydana getirilen haksızlığın, kasti suç ile meydana getirilen haksızlığa nispetle daha az olması sebebine dayandığını ifade etmiştik. Bu açıklamalar kapsamında bizce, basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm halinde, temel suç olan yaralamanın kasten gerçekleştirilmiş olması dikkate alınarak fail hakkında 50/4. maddesinin uygulanmaması gerekmektedir.

³¹⁶ Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 04.03.2015 tarihli ve 2013/6329 E., 2015/1210 K. sayılı kararı.; Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 23.01.2017 tarihli ve 2015/4301 E., 2017/70 K. sayılı kararı.

9. Görevli Mahkeme

Uygulamada genellikle basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüme neden olma hallerinde fail hakkında, TCK'nın 81. maddesinin oluştuğundan bahisle iddianame düzenlendiği ve bunun doğal sonucu olarak yargılamanın Ağır Ceza Mahkemeleri tarafından yapıldığı dikkati çekmektedir. Bizce, bu durum uygulamada iddia makamının en ağır cezayı gerektiren suçtan cezalandırılmasını talep etme refleksinden ileri gelmektedir. Zira, yukarıda ifade edildiği üzere, failin taksirle insan öldürme suçundan yargılanacağı ve bu suç dolayısıyla cezalandırılacağı hususu artık genel kabul görmüş durumdadır. Fail hakkında taksirle insan öldürme suçu sebebiyle yargılama yapılacak olması nedeniyle çalışma konumuzu teşkil eden eylem yönünden görevli mahkeme 5235 Sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 11. maddesi gereğince Asliye Ceza Mahkemeleridir.

SONUÇ

Çalışmamızın ilk bölümünde ifade etmeğe çalıştığımız üzere, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç kavramı, failin kasten işlemeye başladığı bir suç kapsamında, genellikle nedensel akışta meydana gelen bir sapma sebebiyle daha ağır veya başka neticenin meydana gelmesi ve sapma sonucu meydana gelen netice yönünden failin en azından taksirinin bulunması kaydıyla sorumlu tutulabildiği suç tipi olarak tanımlanabilir. Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlar, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 23. maddesi ile birlikte normatif bir temele oturtulmuş ve temel koşulları belirlenmiştir. Buna göre, geniş anlamda neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun söz konusu olabilmesi için failin kasten temel bir suçu gerçekleştirmesi, gerçekleştirilen temel suça bağlı olarak ağır veya başka bir neticeye sebep olması ve ağır veya başka netice yönünden en azından taksiri bulunması gerekmektedir.

765 sayılı Ceza Kanunu'nda neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda, failin ağır veya başka netice yönünden taksirinin bulunup bulunmadığı, başka bir deyişle özel neticenin objektif olarak öngörülebilir nitelikte bulunup bulunmadığı araştırılmamakta, failin sorumluluğu yönünden temel eylem ile özel netice arasında uygun illiyet bağının varlığı yeterli görülmekte idi. 5237 sayılı Ceza Kanunu'nda kurumun ele alınması ve özellikle ağır veya başka netice yönünden failin en azından taksirinin bulunmasının şart koşulması, 765 sayılı Ceza Kanunu ile benimsenen objektif sorumluluk esasının terk edilmesini sağlamıştır. Bu yönüyle TCK'nın 23. maddesi düzenlemesi takdir edilmekle birlikte, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçların hukuki niteliğinin belirlenmemesi nedeniyle de eleştirilmektedir. Çalışmamızda ayrıntısı ile izah etmeye çalıştığımız üzere, suçun hukuki niteliği fail hakkında verilecek

cezanın infaz rejimi, tekerrüre esas alınıp alınmayacağı, verilen cezanın seçenek adli para cezasına çevrilip çevrilmeyeceği, teşebbüs ve iştirak hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı, görevli mahkemenin tespiti vb. birçok konuda önem arz etmesine rağmen bu hususun kanunla açıklığa kavuşturulmaması tereddüt meydana getirmektedir.

TCK'nın 87/4. maddesinde basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm neticesinin meydana gelmesi ihtimalinin göz ardı edilmesi veyahut da bu ihtimalde failin cezai sorumluluğun nasıl belirleneceğinin uygulamaya bırakılması birçok hususta tereddüt meydana getirmiştir. Öncelikle ele alınması gereken husus bu halde failin ölüm neticesinden sorumlu olup olmayacağı sorunudur. Çalışmamızda izah etmeye çalıştığımız üzere, suçta ve cezada kanunilik ilkesi gereğince kasten yaralama eyleminin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte olması halinde failin TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında sorumlu olması mümkün değildir. Ancak, kasten gerçekleştirilen basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte yaralama eyleminin taksirle insan öldürme suçu yönünden dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranış teşkil etmesi nazara alındığında; ölüm neticesinin objektif olarak öngörülebilir nitelikte bulunması ve yaralama ile ölüm neticesi arasında doğrudan doğruya bağlantı bulunması kaydıyla failin taksirle insan öldürme suçundan sorumlu tutulması mümkündür. Esasında bu ihtimalde taksirle insan öldürme suçu ile kasten yaralama suçu arasında TCK'nın 44. maddesi anlamında bir fikri içtima ilişkisi söz konusudur ve fail daha ağır cezayı gerektiren taksirle insan öldürme suçu sebebiyle sorumlu tutulmaktadır.

Çalışmamızda, bu halin geniş anlamda neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olması sebebiyle kanun koyucu tarafından özel olarak düzenlenmesi gerektiğini ısrarla ifade etmeye çalıştık. Toplumda sıklıkla karşılaşılabilmek ihtimali bulunan bu durumun özel olarak bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olarak düzenlenmemesi, sorumluluğun şartları, teşebbüs ve iştirak hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı vb. birçok hususta tereddüt doğurmaktadır ki, Yargıtay, 765 sayılı Ceza Kanunu dönemindeki uygulamasına paralel olarak ve objektif sorumluluğu doğuracak derecede içtihatlarla imza atmaktadır. Her somut olayın özellikleri içerisinde, yaralama eylemi kapsamında ölüm neticesinin öngörülebilir nitelikte olup olmadığının ayrıca ve titizlikle araştırılması gerekmesine rağmen Yargıtay içtihatlarında bu hususun araştırılmadığı, maktulün şahsında bulunan ve yaralama eylemine eklenerek ölüm neticesini meydana getiren hastalığın bilinip bilinmediğine göre failin adi veya taksirle insan öldürmeden sorumlu tutulması yoluna gidildiği gözlemlenmiştir. Oysa ki, ölüm neticesinin objektif olarak öngörülemez olması halinde failin yalnızca kasten yaralama suçundan sorumlu tutulması, failin maktulün şahsında bulunan hastalığı veya diğer bir sebebi bilmesi durumunda kastının araştırılması gerekmektedir. Zira, failin maktulün şahsında bulunan ve yaralama eylemi ile birleşerek ölüme neden olan hastalık veya diğer bir sebebin fail tarafından bilinmesi durumunda, ölüm neticesinin istenmiş olması veya öngörülüp

kabullenilmiş olması da pekâlâ mümkündür. Bu halde failin kasten insan öldürme suçundan sorumlu olacağı kanaatinde olduğumuzu ifade ettik.

Yargıtay içtihatlarında, kanun koyucunun basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama haline atıf yapmamasının, neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama sonucu ölüm suçunda, yaralamanın belirli bir ağırlıkta olması gerektiği düşüncesinin ürünü olduğu belirtilmektedir. Bu fikirden hareketle, TCK'nın 86/3. maddesinde düzenlenen nitelikli hallerde vücut verilmesi halinde dahi yaralamanın basit tıbbi müdahale ile giderilememesi gerektiği savunulmakta ve bu yönde karar verilmektedir. Çalışmamızda, bu yoruma katılmadığımızı, kanun koyucunun atıf yapmamasının yaralamanın belirli bir ağırlıkta olması gerektiği sonucunu doğurmadığı, kanun metninin bu denli sınırlayıcı yoruma mahal verecek ölçüde muğlak olmadığını ifade ettik.

Yaralama eylemi ile nedensellik bağı içerisinde meydana gelen ancak basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama eyleminin *bitişik sonucu* olmayan farklı yaralanmaların da meydana gelmesi ve sonucunda mağdurun yaşamını yitirmesi mümkündür. Yaralama eylemine bitişik olarak gerçekleşmeyen ancak nedensellik bağlantısı içerisinde husule gelen farklı veya daha ağır yaralanmaların değerlendirilmesinde ve giderek yaralama eyleminin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte olup olmadığının değerlendirilmesinde manevi unsura göre analiz yapılmalıdır. Failin eylemine bitişik olarak meydana gelen yaralanmanın etkisinin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir olmasına karşın eylem ile nedensellik bağlantısı içerisinde gerçekleşen farklı veya daha ağır yaralanmanın fail tarafından en azından öngörülerek ve kabullenilerek gerçekleştirildiği kanaatine varılması halinde failin yaralama eyleminin bir bütün halinde basit tıbbi müdahale ile giderilebilir olduğu söylenemeyecektir. Failin bitişik olmayan yaralanma neticelerini de en azından öngördüğü ve kabullendiği söylenebildiği takdirde meydana gelen diğer basit tıbbi müdahale ile giderilemez nitelikteki yaralanmaların da kasten gerçekleştirildiği sonucuna varılarak ölüm neticesi yönünden sorumluluğun TCK'nın 87/4. maddesi gereğince olacağı sonucuna varılacaktır.

Failin, mağduru yaralamak amacıyla elverişli icra hareketlerine doğrudan doğruya başlamasına karşın mağduru yaralayamaması ancak mağdurun olayın yarattığı korku veya panik etkisi altında kaçarken ayağının takılması sonucu başını sert zemine çarpması sonucu veya merdivenden düşmesi neticesinde ölmesi ihtimallerinde failin sorumluluğunun nasıl belirleneceği hususu tartışmalıdır. Doktrinde "*neticesi sebebiyle ağırlaşmış teşebbüs*" olarak nitelendirilen bu hallerde sorumluluğun nasıl belirleneceğine ilişkin farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bizce değerlendirme yapılırken öncelikle TCK'nın 87/4. maddesinin düzenleniş biçimi ile diğer neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tiplerinin düzenleniş biçimi arasında bir mukayese yapılması, kavram farklılığının çeşitli ihtimallere göre ele alınması gerekmektedir. TCK'nın 87/4. maddesinde "*Kasten yaralama **sonucunda** ölüm meydana*

gelmişse” şeklindeki düzenlemeyle, ölüm neticesinin kasten yaralama sonucunda gerçekleşmiş olması şartı aranmıştır. Çalışmamızda ayrıntısıyla ifade ettiğimiz üzere bizce kavram tercihindeki bu farklılık, kanun koyucunun ilgili suç tiplerinin arz ettiği mahiyet dikkate alınarak bilinç bir şekilde tezahür etmiştir.³¹⁷ Buradan hareketle, TCK’nın 87/4. maddesinde kanun koyucunun “sonucunda” ifadesini bilinçli olarak kullanmış olması sebebiyle, temel suç tipi olan kasten yaralama suçunun tamamlanmış olması gerektiği kanaatindeyiz. Kastensiz yaralama suçunun tamamlanmamış olması, başka bir deyişle teşebbüs aşamasında kalması durumunda TCK’nın 87/4. maddesinin uygulanması *suçta ve cezada kanunilik ilkesine* aykırılık teşkil edecektir. Bu halde, icra edilen eylem ile netice arasında nedensellik bağının bulunması ve neticenin faile objektif olarak isnat edilebilmesi şartıyla fail, eylemle kurduğu psikik bağlantının niteliğine göre Taksirle Ölüme Neden Olma suçundan veya Kastensiz İnsan Öldürme suçundan sorumlu tutulacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki, kastensiz yaralama suçunun teşebbüs aşamasında kaldığının söylenebilmesi için acı verme neticesinin yanı sıra diğer iki seçimsel netice olan sağlığın ya da algılama yeteneğinin bozulması neticelerinin de gerçekleşmemiş olması gereklidir. Mağdurun kendisine doğru bıçakla saldırılması sebebiyle yaşadığı yoğun korku sonucunda kalbinin durması ve hayatını yitirmesi halinde kastensiz yaralama suçunun teşebbüs halinde kaldığı söylenemeyecektir.

TCK’nın 23. maddesinde; “*Bir failin, kastedilenden daha ağır veya başka bir neticenin oluşumuna sebebiyet vermesi halinde, kişinin bundan dolayı sorumlu tutulabilmesi için bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekir.*” denilmektedir. Maddenin gerekçesinde iştirake ilişkin ayrıca bir açıklama yer almamasına karşın, maddede yer alan “kişi” ibaresinin, faillik ve şerikliği de kapsar biçimde bilinçli olarak kullanıldığı, bu halde, bağlılık kuralına uygun olmak kaydıyla neticesi sebebiyle ağırlanmış suçlara iştirak edilebileceği kanaatindeyiz. Bizce neticesi sebebiyle ağırlanmış suçlar yönünden temel suç, birlikte suç işleme kararına istinaden gerçekleştiren failerin ağır veya başka netice yönünden **an azından taksirleri** bulunması kaydıyla neticesi sebebiyle ağırlanmış suçtan müşterek fail olarak birlikte sorumlu tutulmaları mümkündür. Zira, ağır veya başka netice yönünden failin nasıl sorumlu tutulacağı hususu TCK’nın 23. maddesinde belirlenmiştir. Buna göre neticesi sebebiyle ağırlanmış suçların ikinci kademesi açısından değerlendirme yapılırken neticesi sebebiyle ağırlanmış suçların genel özelliklerine göre değerlendirme yapılmalıdır. Bu durum azmettirme ve yardım etme durumunda da aynıdır. Buna göre suçun temel şeklini işlemeye azmettirilen failin, taksirlemaktulün ölümüne sebep olması durumunda, azmettirenin ölüm neticesi yönünden taksirinin bulunması halinde neticesi sebebiyle ağırlanmış yaralama suçundan sorumlu olması mümkündür. Yardım eden

³¹⁷ Doğan, K. *Neticesi Sebebiyle Ağırlanmış Suç*, sayf.288 vd.

sıfatındaki şerik yönünden de aynı yorum yapılacaktır. Buna göre, faile kasten yaralama suçunu işlemek üzere kasten yardımda bulunan şerikin, gerçekleştirilecek eylem neticesinde mağdurun ölümüne neden olabileceğinin kendisi açısından öngörülebilir olması durumunda neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan sorumlu olması mümkündür. Basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm neticesinin meydana gelmesi durumunda, geniş anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun oluşmuş olmasına rağmen bu eylemin somut bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç tipikliğinde vücut bulamadığını bu sebeple failin taksirle insan öldürme suçundan sorumlu tutulacağını ifade etmiştik. Sorumluluğun taksirle insan öldürme suçundan doğacak olmasına karşın, suçun işlenişine birden fazla kişinin iştirak etmesi halinde sorumluluklarının ne şekilde belirlenmesi gerektiği noktasında iştirake dair genel hükümlerden hareket edilmesi gerekmektedir. Söz gelimi, birden fazla kişinin aldıkları birlikte suç işleme kararı kapsamında maktulü basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaraladıkları olay kapsamında maktulün yaşamını yitirmesi söz konusu olabilir. Bu türden bir olay kapsamında ölüm neticesinin objektif olarak öngörülebilir olması kaydıyla tüm faillerin taksirle insan öldürme suçundan sorumlu olması gerekmektedir. Taksirle insan ölümüne sebep olma suçu yönünden suçun taksirli olması sebebiyle, TCK'nın 40. maddesi gereğince, şerik konumundaki kişinin sorumlu tutulamayacağı savunulabilir ise de tezimiz kapsamında ayrıntısıyla izah olunduğu üzere bu halde, somut bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç formu bulunmaması sebebiyle fail taksirle insan öldürme suçundan sorumlu tutulmaktadır. Sorumluluğun taksirle insan öldürme suçundan doğmasına karşın, eylem geniş anlamda bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtur ve iki kademeli bir yapı arz etmektedir. Temel suç olan basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama suçu açısından eylem kasten gerçekleştirilmekte, fail kasten azmettirilmektedir. Bu yönüyle TCK'nın 87/4. maddesi kapsamında yaptığımız değerlendirmeye paralel olarak ölüm neticesi yönünden taksiri bulunmak kaydıyla; basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama suçuna iştirak eden kişilerin taksirle insan öldürme suçundan sorumlu tutulması gerekmektedir kanaatindeyiz.

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçu (m.87/4) yönünden içtima ilişkisi incelendiğinde, fiil unsuru bahsinde ayrıntılı olarak belirtildiği üzere, kasten yaralama suçu ile taksirle öldürme suçları bir arada oluşmaktadır. Zira, fail mağdura yönelik olarak hukuki anlamda tek sayılacak şekilde ve kasten yaralama eylemi icra etmekte ve fakat kastının haricinde olarak taksirle ölümüne sebep olmaktadır. Bu yönüyle kasten yaralama suçunun fiil unsuru ile taksirle ölüme neden olma suçunun fiil unsuru neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç bünyesinde failin kastından hariç olarak birleşmektedir. Bu halde fail, özel düzenleme olan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtan sorumlu tutulmaktadır. Konu basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm neticesinin meydana gelmesi durumu yönünden ele alındığında; bu hale ilişkin özel bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç düzenlemesi bulunmaması nedeniyle ortada bir

bileşik suç hali olduğundan söz edilemeyeceği gibi kasten yaralama ve taksirle ölüme sebep olma suçları yönünden özel norm-genel norm ilişkisi arz edebilecek bir durum da söz konusu değildir. Bu halde fail, hukuksal anlamda tek bir eylemi ile hem kasten yaralama suçunu hem de taksiri bulunmak kaydıyla taksirle ölüme sebep olma suçunu işlemektedir. Çalışmamızda somut bir neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç formunda vücut bulmamasına rağmen basit tıbbi müdahale ile giderilebilir yaralama sonucu ölüm halinin neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olarak telakki edilmesi ve neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlara ilişkin genel esasların uygulanması gerektiğini ifade ettik. Ancak içtima bahsi yönünden ayrıca bir suç düzenlemesinin olmaması sebebiyle yukarıda ayrıntılı şekilde ifade ettiğimiz üzere görünüşte içtima kurallarının uygulanabilmesi mümkün değildir. Bu halde, TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında kasten yaralama suçu ile TCK'nın 85/1. maddesi kapsamında taksirle ölüme sebep olma suçları failin hukuki anlamda tek sayılan eylemi sonucunda ortaya çıkmaktadır ve taksirle ölüme sebep olma suçunun daha ağır cezayı gerektirmesi sebebiyle ve TCK'nın 44. maddesi gereğince fail, taksirle ölüme neden olma suçundan cezalandırılacaktır.

KAYNAKÇA

Akbulut, B. (2010)., *Bağlılık Kuralı*, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 14 (1), 167-214. Retrieved from <https://dergipark.org.tr/tr/pub/ahbvuhfd/issue/48121/608582>.

Apaydın C. (2022), *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, Ankara, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık.

Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K. (2021), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 15. Bası, Adalet Yayınevi.

Artuk E.-Gökçen A.-Alşahin M.Emin-Çakır K. (2021), *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 19. Bası, Adalet Yayınevi.

Aygörmez Uğurlubay, G. A. (2015). *Alman ve Türk İçtihatlarında Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Yaralama Suçunda Nedensellik ve Objektif İsnadiyet*. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 21 (1), 43-73. Retrieved from <https://dergipark.org.tr/tr/pub/maruhad/issue/27220/288021>.

Balcı Y.- Çolak B. - Gürpınar K.- Anolay N. (2019), *Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi Rehberi*, Adli Tıp Uzmanları Derneği Adli Tıp Kurumu Başkanlığı Adli Tıp Derneği, https://www.atud.org.tr/wp-content/uploads/2019/06/tck_yaralama_2019.pdf (Erişim Tarihi 29/10/2021).

Demirbaş T. (2022), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 17. Baskı, Seçkin Yayıncılık.

Dilberoğlu A. V. (2007), *Ceza Hukukunda Güvenlik Tedbirleri*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Doğan, K. (2015), *Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar*, Ankara, 2. Baskı, Adalet Yayınevi.

Donay, S. (1980), "Ceza Hukukunda Objektif veya Kusursuz Sorumluluk", *Danıştay Dergisi*, Y: 9, S:34–35.

Dönmezer S.-Erman S. (1986), Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, İstanbul, 9. Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş.

Dönmezer S. (2001), Kişilere ve Mallara Karşı Cürümler, İstanbul, 16. Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş.

Ekinci M.-Özcan Ş. (2004), Kasten Adam Öldürme Suçları, Ankara, 1. Bası, Adalet Yayınevi.

Erdem M. Ruhan. (2008), Netice Yüzünden Ağırlaşan Suçlar, Uğur Alacakaptan'a Armağan Cilt I., İstanbul.

Eryılmaz M. B.- Bozlak A. (2009), Hukukumuzda Zor ve Silah Kullanma Yetkisi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 83. Sayı.

Gökçen A.-Balcı M. (2015), Kasten Öldürme Kasten Yaralama Organ ve Doku Ticareti Suçları, Ankara, 2. Baskı, Adalet Yayınevi.

Hakeri H. (2020), Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 23. Baskı, Adalet Yayınevi.

Hans-heinrich Jescheck, J . (2011). Türk Ceza Kanununun Ön Tasarısında Yer Alan Kusur İlkesinin Mukayeseli Hukuk Açısından İncelenmesi. Journal of Istanbul University Law Facult, 54 (1-4), 15-31. Retrieved from <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9079/113288>.

İçel K. (1967), Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, İstanbul, 1. Baskı.

Gürelli, N. (1951), Ceza Hukukunda Mazeret Nedeni Olarak Haksız Tahrik, İstanbul Barosu Dergisi, C.25, S.6.

Kaymaz S. (2009), Kasten Yaralama Sonucu Ölümüne Neden Olma, Ankara, 1. Baskı, Adalet Yayınevi.

Keskin Kızıroğlu, S. (2015), Kasten Yaralama Suçu, Nevzat Toroslu'ya Armağan Cilt I., Ankara.

Koca M.-Üzülmez İ. (2022), Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 15. Bası, Seçkin Yayıncılık.

Koca M.-Üzülmez İ. (2019), Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 6. Bası, Adalet Yayınevi.

Koca M.-Üzülmez İ. (2013), Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma, İÜHFM, C. LXXI, S. 1.

Kocalar S.-Biçen Y. (2019), Kasten Yaralama Suçu Örneğinde Genel Hükümler, Ankara, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık.

İçel K.-Özgenç İ.-Sözüer A.-Ünver Y.- Mahmutoğlu S. F. (1999), Suç Teorisi, 2. Kitap, İstanbul, 1. Bası, Sebat Mümessillik Yayıncılık Tic. San. Ltd. Şti.

İçel K.-Sokullu Akıncı F.-Özgenç İ.-Sözüer A.-Ünver Y.- Mahmutoğlu S. F. (2004), Suç Teorisi, 2. Kitap, İstanbul, 3. Bası, Beta Yayıncılık.

Polat A. Zeki. (1999), Adam Öldürme Suçları, İstanbul, 1. Baskı, Alfa Basım Yayım Dağıtım Ltd.

Sözüer A. (2015), Ceza Hukuku Uygulama Rehberine Giriş ve Pratik Çalışma Notu, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza Hukuku Ve Kriminoloji Araştırma Ve Uygulama Merkezi.

Sözüer A. (1994), Suça Teşebbüs, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları.

Otacı C.-Turan E. (2023), Genel Hükümlerle Bağlantılı Olarak Kasten İnsan Öldürme Suçları, Ankara, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık.

Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P. (2022), Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 13. Baskı, Seçkin Yayıncılık.

Özbek V. Ö – Doğan K. – Bacaksız P. (2020), Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 15. Bası, Seçkin Yayıncılık.

Özenbaş N. (2012), Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Ceza Sorumluluğunun Esası, Doktora Tezi, Eskişehir, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Özen M. (1998), Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ankara, 1. Bası, U S – A Yayıncılık.

Özen M. (2019), Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 3. Baskı, Adalet Yayınevi.

Özgenç İ.-Üzülmez İ. (2020), Ceza Genel Hukuku, Ankara, 3. Bası, Seçkin Yayıncılık.

Özgenç İ. (2022), Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 18. Bası, Seçkin Yayıncılık.

Özgenç, İ. (1994). Failliğin Üçüncü Bir Görünüş Şekli Olarak Müşterek Faillik. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 4 (1-2)
<https://dergipark.org.tr/tr/pub/suhfd/issue/26615/280289>.

Özkara E. (2017), Hukuk Öğrencileri ve Uygulayıcıları İçin Adli Tıp, Ankara, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık.

Tezcan D.-Erdem M. Ruhan.-Önok M. (2020), Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara, 18. Bası, Seçkin Yayıncılık.

Topçu N. K. (2012), Amerikan Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma Suçu / Aggravated battery because of the result comperative by American law”, Doktora Tezi, Konya, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Turanlı Özcan A. M. (2018), Ceza Hukukunda İlgilinin Rızası, Doktora Tezi, İstanbul, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Ünver Y. (1997), Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ceza Hukuku Günleri, 70.Yılında Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler, İstanbul 26-27 Mart.