

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

**TÜRK VE ÜRDÜN CEZA HUKUKUNDA TAKSİR KAVRAMI VE
TAKSİRLE İŞLENEN SUÇLAR**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MAJED ABU NAMUS

İSTANBUL - 2011

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

**TÜRK VE ÜRDÜN CEZA HUKUKUNDA TAKSİR KAVRAMI VE
TAKSİRLE İŞLENEN SUÇLAR**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MAJED ABU NAMUS

DANIŞMAN
DOÇ. DR. AHMET CANER YENİDÜNYA

İSTANBUL - 2011

Marmara Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

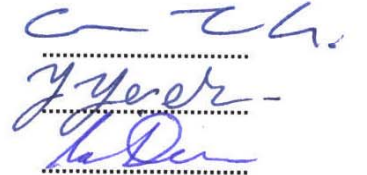
Tez Onay Belgesi

HUKUK Anabilim Dalı KAMU HUKUKU Bilim Dalı Yüksek Lisans öğrencisi MAJED ABUNAMUS' un TÜRK VE ÜRDÜN CEZA HUKUKUNDA TAKSİR KAVRAMI VE TAKSİRLE İŞLENEN SUÇLAR adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 23.06.2011 tarih ve 2011-12/16 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oybirliği/oyçokluğu ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

- Tez Savunma Tarihi : 06.07.2011
- 1) Tez Danışmanı : DOÇ. DR. A. CANER YENİDÜNYA
- 2) Jüri Üyesi : YRD. DOÇ.DR. YUSUF YAŞAR
- 3) Jüri Üyesi : YRD. DOÇ.DR. İSA DÖNER



ÖNSÖZ

Öğrenim süresince bilgi ve deneyimlerinden yararlandığım danışman hocam sayın Doç. Dr. Ahmet Caner Yenidünya'ya teşekkür etmenin azlığını ifade etmeliyim. Ayrıca hukuk eğitimime katkıları için Prof. Dr. Ahmet Gökçen'e, sayın Prof. Dr. Hamide Zafer'e, sayın Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu'na da teşekkürlerimi sunmak isterim. Ayrıca jürimde bulunan Yar. Doç. Dr. Yusuf Yaşar ve Yar. Doç. Dr. İsa Döner'e de teşekkürlerimi sunmak isterim.

Son olarak rahmetli sevgili annem Zehena Abu Namus'a ve babam Jadduo Abu Namus'a bilim hayatım boyunca unutmayacağım öğrenmeye olan desteği ve sevgisini bir an esirgemeyen ve her zaman yanımda hissettiğim aileme ve beraber çalıştığım asistan arkadaşlarıma sonsuz sevgiyle teşekkür ediyorum .

Bu mütevazî çalışmamı aziz vatanım FİLİSTİN adına sunuyorum.

Majed Abu Namus

İstanbul / 2011

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	I
İÇİNDEKİLER	II
KISALTMALAR	VI
ÖZET	VII
ABSTRACT	VIII
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM TAKSİR SUÇUNUN TARİHİ GELİŞİMİ – MUKAYESELİ HUKUK VE TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ DURUM

I. TAKSİRLE ÖLDÜRME SUÇUNUN TARİHİ GELİŞİMİ.....	2
1. Genel Olarak.....	2
2. Eski Yunan – Eti – Roma Hukukları.....	2
3. Hammurabi – Manu ve Mısır Hukukları.....	5
4. Kilise Hukuku	6
5. İslam Hukuku ve Osmanlı Hukuku.....	7
6. Müşterek Ceza Hukuku ve Yeni Zamanlar Ceza Hukuku	8
II. MUKAYESELİ HUKUKTA TAKSİR SUÇU	9
III. TAKSİR SUÇUNUN TÜRK CEZA KANUNUNDAKİ YERİ	16

İKİNCİ BÖLÜM TÜRK ve ÜRDÜN CEZA HUKUKUNDA TAKSİR KAVRAMI VE TAKSİRİN UNSURLARI

I. TAKSİR KAVRAMI VE ÇEŞİTLERİ	19
1. Kavram.....	19
2. Taksir Kavramı	20
2.1. Türk Hukukunda	20
2.2. Ürdün Hukukunda.....	21
II. TAKSİRİN UNSURLARI.....	22
1. GENEL OLARAK	22
1.1. Türk Hukukunda	22
1.2. Ürdün Hukukunda.....	23
2. FİİLİN TAKSİRLE İŞLENEBİLEN BİR SUÇ OLMASI	23
2.1. Türk hukukunda	23
2.2. Ürdün Hukukunda.....	24
3. HAREKETİN İRADİ OLMASI.....	25
3.1. Türk Hukukunda	25
3.2. Ürdün Hukukunda.....	26
4. DİKKAT VE ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN YERİNE GETİRİLMEMİŞ OLMASI.....	27
4.1. Türk Hukukunda	27
4.2. Ürdün Hukukunda.....	39
5. NETİCENİN ÖNGÖRÜLEBİLİR OLMASI.....	30
5.1. Türk Hukukunda	30
5.2. Ürdün Hukukunda.....	32
6. NETİCENİN İSTENMEMİŞ OLMASI	32

6.1. Türk Hukukunda	32
6.2. Ürdün Hukukunda.....	33
7. HAREKET İLE NETİCE ARASINDA NEDENSELLİK BAĞININ	
VARLIĞI	34
7.1. Genel Olarak	34
7.1.1. Türk Hukukunda.....	34
7.1.2. Ürdün Hukukunda	36
7.2. İliyet Bağına “Üçüncü Şahsın ve Mağdurun” Hareketi.....	36
7.2.1. Türk Hukukunda.....	36
7.2.2. Ürdün Hukukunda	38

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
TÜRK VE ÜRDÜN HUKUKUNDA TAKSİRLE İŞLENEN SUÇUN
UNSURLARI

I. SUÇUN HAKKINDA GENEL BİLGİLER.....	40
1. Genel Olarak.....	40
1.1. Türk Hukukundaki.....	40
1.2. Ürdün Hukukundaki	41
2. Korunan Hukuksal Değer.....	42
2.1. Türk Hukukundaki.....	42
2.2. Ürdün Hukukundaki	43
3. Suçun Faili.....	44
3.1. Türk Hukukundaki.....	44
3.2. Ürdün Hukukundaki	46
4. Suçun Mağduru	47
4.1. Türk Hukukundaki.....	47
4.2. Ürdün Hukukundaki	47
II. SUÇUN UNSURLARI	48
1. Suçun Tipiklik Unsuru.....	48
1.1. Türk Hukukunda	48
1.2. Ürdün Hukukunda.....	49
2. Hukuka Aykırılık Unsuru.....	50
2.1. Genel Olarak	50
2.1.1. Türk Hukukunda.....	50
2.1.2. Ürdün Hukukunda	51
2.2. Bir Haksızlık Şekli Olarak Taksir’in Hukuka Aykırılık Hali	52
2.2.1. Türk Hukukunda.....	52
2.2.2. Ürdün Hukukunda	54
2.3. Hakk Nedenlerin Taksirli Suça Etkileri	54
2.3.1. Türk Hukukunda.....	54
2.3.2. Ürdün Hukukunda	56
3. Suçun Maddi Unsuru	58
3.1. Türk Hukukunda	58
3.2. Ürdün Hukukunda.....	59
4. Suçun Manevi Unsuru.....	61
4.1. Genel Olarak	61
4.1.1. Türk Hukukunda.....	61

4.1.2. Ürdün Hukukunda	61
4.2. Hata Teorisi	62
4.2.1. Türk Hukukunda.....	62
4.2.2. Ürdün Hukukunda	63
4.3. Tehlike Teorisi.....	63
4.3.1. Türk Hukukunda.....	63
4.3.1.1. Hareketin Tehlikeliliği Görüşü	64
4.3.1.2. Failin Tehlikeliliği Görüşü	64
4.3.2. Ürdün Hukukunda	64
4.3.2.1. Hareketin Tehlikeliliği Görüşü	65
4.3.2.2. Failin Tehlikeliliği Görüşü	65
4.4. Etkili Sebep Teorisi.....	66
4.4.1. Türk Hukukunda.....	66
4.4.2. Ürdün Hukukunda	67
4.5. Öngörülen ve Engel Olunma Teorisi.....	67
4.5.1. Türk Hukukunda.....	67
4.5.2. Ürdün Hukukunda	68
4.6. Değerlendirme ve Görüşümüz	68
4.6 .1. Türk Hukukunda.....	68
4.6.2. Ürdün hukukunda	69
5. Taksirin Çeşitleri	70
5.1. Genel Olarak	70
5.1.1. Türk Hukukunda.....	70
5.1.2. Ürdün Hukukunda	70
5.2. Bilinçsiz Taksir	71
5.2.1. Türk Hukukunda.....	71
5.2.2. Ürdün Hukukunda	71
5.3. Bilinçli Taksir	72
5.3.1. Genel Olarak.....	72
5.3.1.1. Türk Hukukunda	72
5.3.1.2. Ürdün Hukukunda.....	73
5.3.2. Bilinçli Taksiri Kast Kavramı İçerisinde Kabul Eden Görüş	74
5.3.2.1. Türk Hukukunda	74
5.3.2.2. Ürdün Hukukunda.....	74
5.3.3. Bilinçli Taksiri Üçüncü Bir Kusur Şekli Olarak Kabul Eden Görüş	75
5.3.3.1. Türk Hukukunda	75
5.3.3.2. Ürdün Hukukunda.....	75
5.3.4. Bilinçli Taksiri Taksirin Bir Çeşidi Olarak Kabul Eden Görüş	75
5.3.4.1. Türk Hukukunda	75
5.3.4.2. Ürdün Hukukunda.....	76
5.3.5. Bilinçli Taksir Hakkındaki Görüşümüz	77
5.3.5.1. Türk Hukukunda	77
5.3.5.2. Ürdün Hukukunda.....	78
III. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ	79
1. Teşebbüs	79
1.1. Türk Hukukunda	79
1.2. Ürdün Hukukunda.....	80

2. İştirak	82
2.1. Türk Hukukunda	82
2.2. Ürdün Hukukunda.....	83
3. İçtima	83
3.1. Türk Hukukunda	83
3.2. Ürdün Hukukunda.....	84
IV. YAPTIRIM VE MUHAKEME USULÜ	86
1. Türk Hukukunda	86
2. Ürdün Hukukunda	87
2.1. Yaptırım.....	87
2.2. Muhakeme Usulü	89
V. ZAMANAŞIMI.....	90
1. Türk Hukukunda	90
2. Ürdün Hukukunda	90
SONUÇ	92
KAYNAKÇA	104

KISALTMALAR

AD.	: Adalet Dergisi
akt.	: Aktaran
Ank.	: Ankara
Art.	: Article
AÜHFD.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
bkz.	: Bakınız
C:	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
CGK.	: Ceza Genel Kurulu
Çev.	: Çeviren
dp.	: Dipnot
E.	: Esar
İBD.	: İstanbul Barosu Dergisi
in.	: İçerisinde
İst.	: İstanbul
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası / Dergisi
K.	: Karar
m.	: Madde
RG.	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S:	: Sayı
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
T.	: Tarih
ÜCK	: Ürdün Ceza Kanunu
vd.	: ve devamı
YCGK.	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
TCK.	: Türk Ceza Kanunu
Yay.	: Yayınları

ÖZET

Çalışmamız konusu olarak, Türk ve Ürdün hukukunda taksir kavramı ve taksirle işlenen suçlarının seçilmesi; her iki hukukta sözkonusu suçun nasıl düzenlendiğini ve aralarındaki farklılıkları ve benzerlikleri ortaya koymaktır.

Konunun fazla uzatılmaması için belirli sınırlar içinde kalınmış ve benzeri suçlarda karşılaştırılmıştır. Doktrin ve uygulamada; konuya ilişkin görüş ve kararlar kaynakların elverdiği ölçüde yansıtılmaya çalışılmıştır. Bizim katıldığımız ve savunduğumuz görüşler gerekli yerlerde belirtilmiştir.

Türk ve Ürdün hukukunda taksirli suçunun olarak belirlediğimiz çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır.

Çalışmanın ilk bölümünde; birinci kısmında taksir suçunun tarihi gelişimi, ikinci kısmında ise taksirli suçunun mukayeseli hukuktaki ve Türk Hukukundaki durumuna ve kanuni düzenlemesine yer verilerek husus hakkında genel bilgi verilmiştir.

Çalışmamız ikinci bölümünde; taksir kelimesi anlamında ve genel olarak Türk ve Ürdün Hukuku bakımından taksir kavramı ve Kanunu'nda tanımlanma şekli ile taksirin unsurları, taksirin şekilleri ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun ve Ürdün Ceza Kanunu'na göre taksirin gerçekleşme şekli olarak dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık ile taksir çeşitlerini belirtmeye çalıştık.

Çalışmamız üçüncü bölümünde ise, her iki hukukunda taksir suçunun koruduğu yarar tespit edilmeye çalışılarak ve özellikle bu suçun faili ve mağdurunun kimler olabileceği konusunda detaylı bilgi verilmeye çalışılarak suç hakkında teknik anlamda genel bilgi verilmek istenmiştir. Bunu hemen akabinde özellikle suçun hukuka aykırılık ile maddi manevi unsurları üzerinde teorik açıklamalar yapılmaya çalışılmıştır. Üçüncü bölümün son kısmında suçun özel görünüş halleri üzerinde durulmuştur. Suçun teşebbüsü, iştiracı ve içtimaı şekilleri ve yargılama usulü ele alınmıştır.

Çalışma konumuz olan taksir suçu, her iki hukuk bakımından sahip olduğu farklılıklar ve benzerlikler özet olarak sonuç bölümünde yer verilmiştir.

ABSTRACT

The objective of this study is to specify the term negligence in the Turkish and Jordanian Penal Code and the negligence crimes as well as putting forth what regulations are made for the said crime and the differences and similarities between the Turkish and Jordanian Penal Code.

With some restrictions, the crime in question was compared to similar crimes. The ideas and decisions related to the subject were included in doctrine and practice. The ideas which we agreed on and defended were indicated at some pre-determined sections.

This study the subject of which is the negligence crimes in the Turkish and Jordanian Penal Code was constituted of three chapters.

In the first chapter of the study, the historical development of the negligence crimes was analyzed at the first part and the second part included the situation and legal regulations of the negligence crimes in the Turkish Law and comparative law whereas presenting some general information about the case.

The term negligence itself, the term negligence in the Turkish and Jordanian Law and the description and features of the negligence in the related Laws were stated in the second chapter of the study. Also, we tried to determine the negligence types and the violation of the obligation of attention and care in the aspect of how the negligence is realized in accordance with the Turkish Penal Code numbered 5237 and the Jordanian Penal Code.

The third chapter of the study includes the general information about the benefit protected by the negligence crimes in those two laws and the detailed information about who the offender and victim of negligence crimes are as well as technical information about the crime in question. Moreover, the theoretical explanations were stated on the misappropriation and the material and spiritual elements of the crime. We focused on the special appearance forms of the crime at the last part of the third chapter of the study. Criminal attempt, complicity and concurrence of crimes were analyzed as well as trial procedure of the crime.

The negligence crimes which are the subject of the study and the differences and similarities regarding the crime between the Turkish and Jordanian Penal Code were summarized in the conclusion.

GİRİŞ

Çalışmamız konusu olarak, Türk ve Ürdün hukukunda taksir kavramı ve taksirle işlenen suçlarının seçilmesidir. Her iki devletin ayrı rejimlere tabi olması bu nedenledir. Her iki hukukta sözkonusu suçun nasıl düzenlendiğini, aralarındaki farklılıkları ve benzerlikleri ortaya koymaktır.

Konunun fazla uzatılmaması ve dağıtılmaması için belirli sınırlar içinde kalınmış ve benzeri suçlarda karşılaştırılmıştır. Doktrin ve uygulamada konuya ilişkin görüş ve kararlar kaynakların elverdiği ölçüde yansıtılmaya çalışılmıştır. Bizim katıldığımız ve savunduğumuz görüşler gerekli yerlerde belirtilmiştir.

Türk ve Ürdün hukukunda taksirli suçunun olarak belirlediğimiz çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır.

Çalışmanın ilk bölümünde, birinci kısmında taksir suçunun tarihi gelişimi üzerinde durulması zorunluluk arz etmiştir, ikinci kısmında ise taksirli suçunun mukayeseli hukuktaki ve Türk Hukukundaki durumuna ve kanuni düzenlemesine yer verilerek husus hakkında genel bilgi verilmiştir.

Çalışmamız ikinci bölümünde; taksir kelimesi anlamında ve genel olarak Türk ve Ürdün Hukuku bakımından taksir kavramı ve Kanunu'nda tanımlanma şekli ile taksirin unsurları, şekilleri ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun ve Ürdün Ceza Kanunu'na göre taksirin gerçekleşme şekli olarak dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık ile taksir çeşitlerini belirtmeye çalıştık.

Çalışmamız üçüncü bölümünde ise, Türk ve Ürdün hukukunda taksirin unsurlarının incelenmesinden sonra sorumluluğun ortaya çıkartılabilmesi için taksirle ölüme neden olma suçunun unsurları incelenmiş, taksir suçunun koruduğu yarar tespit edilmeye çalışılarak ve özellikle bu suçun faili ve mağdurunun kimler olabileceği konusunda detaylı bilgi vermeye çalışılarak suç hakkında teknik anlamda genel bilgi verilmek istenmiştir. Bunu hemen akabinde özellikle suçun hukuka aykırılık ile maddi manevi unsurları üzerinde teorik açıklamalar yapılmaya çalışılmıştır. Bilinçli taksir açıklanarak Yargıtay'ın kasten ve taksirle işlenen suçların ayırımındaki kriterler incelenip, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda en çok karışıklığa neden olacak ve uygulamada henüz oturmayan Yargıtay içtihatlarının da tam olarak oluşmadığı incelemeye çalıştık. Üçüncü bölümün son kısmında suçun özel görünüş halleri üzerinde durulmuştur. Suçun teşebbüsü, iştiracı ve içtimaı şekilleri ve yargılama usulü ele alınmıştır. Buradaki amacımız ise taksirin yapısından kaynaklanan zorlukların ve taksirin istisnai bir sorumluluk olarak kabul edilmesi nedeniyle suçun özel görünüş hallerindeki değişikliklerin ortaya çıkarılmasıdır. Ayrıca Ürdün Ceza Kanununun 343. ve 344. maddelerinde düzenlenen suç tipleri de ele alınmıştır.

Çalışma konumuz olan taksir suçu, her iki hukuk bakımından sahip olduğu farklılıklar ve benzerlikler özet olarak sonuç bölümünde yer verilmiştir. Ayrıca çalışmamızın sonunda Ürdün Ceza Kanununda taksir suçu ile ilgili hükümlere yer verilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

TAKSİR SUÇUNUN TARİHİ GELİŞİMİ — MUKAYESELİ

HUKUK VE TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ DURUMU

I. TAKSİRLE ÖLDÜRME SUÇUNUN TARİHİ GELİŞİMİ

1. Genel Olarak

Taksirle öldürme suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun özel hükümler kitabında, kişilere karşı suçlar bölümünde 85. maddede düzenlenmiştir. Kanunun bu düzenlenmesine göre “*taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi, iki yıldan altı yıla kadar, işlenen fiil birden fazla insanın ölümüne ya da bir veya birden fazla kimsenin ölümü ile birlikte bir veya birden fazla kimsenin yaralanmasına neden olmuş ise kişi iki yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır*” şeklindedir.

Taksirle öldürme suçunun, kasten öldürme suçundan bağımsız bir suç olup, fail ölüm sonucunun meydana gelmesini istememekte; ancak göstermesi gereken dikkat ve özeni göstermediği için bu netice meydana gelmektedir. Kusurluluk türünün farklı olması, taksirle ölüme sebebiyetin, kasten öldürme yanında bağımsız bir suç olarak ortaya çıkması sonucunu doğurmuştur¹.

Ceza hukukunun tarihi gelişiminde kusur kavramı önemli bir yere sahip olup ceza vermenin bugünkü boyutlara gelişinde büyük pay sahibidir. Ancak önceki devirlerde kusurdan ziyade sonuç önemli bir husus olarak görülmekteydi². Sonuç toplumda katlanılamaz bulunduğu zaman ceza verilmekteydi. Buna rağmen önceki devirlerde kusur kavramının hiç olmadığını söylemek doğru değildir. Çünkü bu devirlerde dahi kast taksir ayrımı yapılmaktaydı. Ayrıca verilen cezalar işi o an için kesip atmaya yönelikti.

2. Eski Yunan – Eti – Roma Hukukları

Eski çağlarda aslında öldürme hiçbir aktöresel damga taşımadığından bilerek adam öldürme ile istemeden adam öldürme arasında hiçbir ayırım yapılmadığı söylenmesine³ rağmen **Eski Yunan**'da şiiirlerde ve tarihi hikayelerde, bir şahsı iradi olmayarak öldürenlerin cezası sürgüne gitmek⁴ olarak anlatılmıştır. Gerçekten de Atina'da o dönem cürümlerin neveleri şu şekildeydi⁵.

- Kasti katil – cezası idam. (Nadiren nefiy ve müsadere)
- Kasıtsız katil – cezası bir sene için vatandan nefiy ve maktulün akrabasına diyet tediyesi.

¹ CENTAL, Nur - ZAFER, Hamide - ÇAKMUT, Özlem, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C.1, İstanbul, 2007, s.92.

² İÇEL, Kayıhan, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, İstanbul,1967, s.30.

³ THOMSON, George, Eski Yunan Toplumuna Üzerine İncelemeler – Tarih Öncesi Ege – I (çev. Celal Üster), İstanbul, 1998, s. 159.

⁴ HOMEROS, İlyada, İst. 1962, XXIII, 80 – 90, s. 93; HOMEROS, Odüssea, C: II, XXII, 5 – 35, s.179.

⁵ ARSAL, S. Maksudi, Umumi Hukuku Tarihi, İstanbul, 1948, s. 121.

Platon Yasalar adlı eserinde bu durumu şöyle anlatmaktadır⁶:

“Mademki bu konuya başladık, eksiksiz bütün cinayet türleri için yasa koymamıza hiçbir engel yok; ilk iş olarak da şiddet kullanarak ama istemeden işlenmiş cinayetten söz edelim. Eğer biri bir yarışma ve resmi oyunlar sırasında çıplak bedenle kargı talimi yaparken ya da başka bir silahla savaş hareketlerini taklit ederken, istemeden hemen oracıkta bir dostunu öldürürse ya da açtığı yaralar sonradan ölmesine neden olursa, bu konuda Delphoi'den getirilen yasaya uygun olarak arındırılıp temizlenmeli; bütün hekimler de, tedavi ettikleri kişi onlar yüzünden ama istemedikleri halde ölürse, yasaya uygun olarak arındırılsınlar”

Platon burda kasıtsız ölüme sebebiyetleri istemeden meydana getirilen suçlar olarak ifade etmektedir. Yasalar adlı eserindeki bu bölümden anlaşılmaktadır ki, Antik Yunan'da resmi oyunlarda veya yarışmalarda ve doktorların tedavi için yaptığı bir takım eylemlerde ölümler meydana gelmekte ve bu ölümler konusunda hangi ceza verileceği de gündeme gelmekteydi. İşte Platon zamanının bu sorununa dair bir açıklama yapmıştır. Dikkat edilecek olursa, Platon'un, özellikle resmi yarışmalara ve tıp mesleğine dair bu bölümü kaleme almasının nedeninin bu işlerin kendinden tehlikeli ve hukukça da yapılmasına izin verilmiş işler olduğu görülecektir.

Eti Yasalarına göre taksirle öldürme ve taammüden öldürme arasında fark vardır. Bu farkı anlatışları gerçekten ilginçtir. Örneğin irade dışı olarak bir vatandaş bir başkasını öldürmüştü “*eli günah işler*” şeklinde ifade edilirken, kasten öldüren için “*başı günah işler*” şeklinde ifade etmişlerdir. Verilecek ceza da bu duruma göre değişmektedir⁷. Bu meydana getirilen ölüm olayında, kişinin iradesinin etkin rol almasını, başın bir sorumluluğu olarak tanımlamakta yani failin zihinsel anlamda neticeye etkili olması aranmaktadır. Lakin kişinin zihinsel olarak meydana gelen sonuçta bir etkililiği yoksa başın sorumluluğundan değil, elin sorumluluğundan bahsetmektedirler. Çünkü el, her hangi bir zihinsel faaliyetle alakalı olmayıp sadece hareketi meydana getirmeyi ifade etmektedir.

Roma Hukuku eski devirlerinde kişilerin birbirlerine karşı işledikleri haksız fiillerle devlet re'sen alakadar değildir⁸. Roma'da iki tür haksız fiilden bahsedilir ve bir de haksız fiil benzerlerinden bahsedilir:

- Delictumlar (özel hukuk kapsamındaki haksız fiiller).
- Devletin masuniyetini ya da tamlığını ihlal eden crimenler (amme suçları).
- Quasi Delictum'lar (haksız fiil benzerleri, 4 tanedir. Örneğin hakimın ihtilaf mevzuunu kendisine mal etmesi).

Roma Hukuku öğretisinde genellikle Roma Klasik Hukuk Döneminde kusursuz sorumluluk ilkesinin ve buna bağlı ölçütlerin geçerli olduğu, Iustinianus dönemine gelindiğinde ise bu ilkenin ufak istisnalar dışında tamamen bırakılarak kusura dayanan

⁶ PLATON, Yasalar (I – XII: Kitaplar) (çev. Candan Şentuna – Saffet Babü), İstanbul, 1994, IX. Kitap, 865-a/b. S. 342.

⁷ İMPARATTİ, Fiorella, Hitit Yasaları (çev. Erendiz Özbayoğlu), Ankara, 1992, s. 37, 186. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZBAYOĞLU, Erendiz, Hitit ve Roma Yasalarında Adam Öldürme Suçlarına İlişkin Bir Karşılaştırma, Anadolu Araştırmaları Dergisi, S: XII, İstanbul, 1990, s. 157 – 170.

⁸ Roma Hukukunda taksirli haller bir özel hukuk meselesi olarak görülmekteydi ve genellikle mağdura haksız fiilden kaynaklanan tazminat verilmesi söz konusu olmaktadır. Bu tazminat hususu ise *Lex aquilia de damno dato* diye adlandırılan kaunula düzenlenmişti. DELOGU, Tullio, Modern Hukukta Taksirli Suçun Önemi (çev. Yücel Ersoy), AÜHF, 1982 – 1987, C: 39. S: 1 -4, s.315.

sorumluluk (sübjektif sorumluluk) ilkesinin benimsendiği kabul edilmektedir. Iustinianus döneminde, kusur (culpa) ilkesi ve bu ilkenin çeşitli derecelere ayrılması sırasında, gerekli özen gösterilmediğinden, mevcut kaynaklar arasında büyük çelişkiler doğmuştur. Kaynaklarda ki bu çelişkiler, birçok Roma hukukçusunun farklı görüşleri sürmelerine neden olmuştur⁹.

Roma Ceza Hukuku'nda şahıslara karşı işlenen suçların en başında "parricidium" denilen adam öldürme gelmektedir¹⁰. Bu suça ilk zamanlardan itibaren ölüm cezası kabul edilmiş ve On İki Levha Kanunları'nda aynen tekrarlanmıştır. Bu durum Pompeius dönemine kadar devam etmiş ve Pompeius'dan itibaren adam öldürme suçu hakkında sürgün cezası kabul edilmiştir¹¹. Roma Ceza Hukuku'nda önceleri taksirli suçlarla kasıtlı suçlar arasında bir ayırım yapılmadığı söylenmiş¹² olsa da On İki Levha Kanunları'nda geçen "si telum manu fugit magis quam iecit" yani "silahı kasıtlı atmaktan çok silah elinden kaçarsa"¹³ denilerek kast taksir ayırımı yapılmış ve adam öldürme suçunun faili hakkında ölüm cezasının verilebilmesi için kast şartı aranmıştır¹⁴. Zira Cicero "silahı atmak istek sonucudur, istemeden birini vurmamak rastlantıya bağlıdır. Yasaların önünde eylemlerinize karşı koç ikame etmek gerekir."¹⁵ diyerek kasten adam öldürme ile gayri kasti adam öldürmenin cezasının aynı olmayacağını belirtmiştir.

Eğer meydana gelen adam öldürme kasıtlı ise adam öldürmeye teşebbüs dahi failin adam öldürme suçu hakkında kabul edilmiş ceza ile cezalandırılması gerekirken, kastın mevcut olmadığı durumlarda, bu tarzda bir fiil başkasının malına bir zarar getirme olarak kabul edilerek cezalandırılırdı¹⁶.

Roma hukukunda kusur, kast, taksir kavramları arasındaki fark, Cumhuriyet devrinin sonlarına doğru belirginleşmeye başlamıştır¹⁷. Bu dönemde Roma Hukuku'nda taksir, başkasının hukukuna aykırı bulunmakla beraber failin ika ettiği haksızlıkta hiçbir kastı bulunmadığı bir fiil olarak tarif edilmiştir¹⁸. Taksirli fiil, fail zararlı neticeyi kötü bir niyeti olmaksızın meydana getirmesine rağmen, kimseye zarar vermeme kuralını (*Neminem Loedore*) ihlal ettiği için cezalandırılmaktadır¹⁹.

Roma Hukuku'nda taksirin tayin ve tespiti için, zararlı bir fiilin işlenmiş olması ve failin de bu zararlı neticenin doğmasını evvelden görebilmesi imkanları aranır²⁰. Romalı Hukukçuların ortaya çıkardıkları en mühim yenilik ise taksirin derecelere ayrılmasıdır. Öngörebilme imkanının fail için zekası ve kavrayışı itibarı ile kolay olması halinde cezanın ağır olması, öngörebilme imkanının kolay olmaması halinde ise cezanın hafif olması gerekir denilmiştir. Çünkü ceza Roma'da fiilin ahlaki yönüne ve failin sıfatına göre

⁹ ZİLELİOĞLU, Hilal, Roma Hukuku'ndaki Sorumluluk Ölçülerine Genel Bir Bakış, AÜHF, C: 39, S: 1- 4, 1982 – 1987, s.241.

¹⁰ OKANDAN, Recai Galip, Romalıları Suç Telakki Ettikleri Fiiller ve Bunlara Tereddüp Eyleyen Cezalar (Tahir Taner'e Armağan'dan ayrı bası), İstanbul, 1956, s. 12.

¹¹ Ancak sürgün edildiği yerden kaçıp İtalya'ya geri dönerse ölüm cezasına çarptırılırdı. bkz. OKANDAN, s. 13, dp. 13.

¹² İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 36; ÖZBAYOĞLU, s. 164. Ancak bu son yazar bu durumun bir tek istisnasının olduğunu belirtmiştir, s. 168.

¹³ ÖZBAYOĞLU, s. 164.

¹⁴ OKANDAN, s. 13.

¹⁵ ÖZBAYOĞLU, s. 165.

¹⁶ OKANDAN, s. 13; SENGİR, Turgut, Ceza Hukuku Yönünden Taksir, AD. S: 5, Yıl: 1951, s.705.

¹⁷ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 37.

¹⁸ SENGİR, s.704; ERDOĞDU, Ahmet, Ceza Hukuku'nda Taksir, AD. 1951, S:10, s. 1638.

¹⁹ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 37.

²⁰ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 37 – 38; ERDOĞDU, s.1638.

değişmeketydi²¹. Roma’da taksir *culpa lascia* olarak isimlendirilmiş, ağır taksir için *culpa lata*, hafif taksir için *culpa levis*, pek hafif taksir için ise *culpa levissima* tabirleri kullanılmıştır²². Romalı hukukçular, taksirli suçlar ile ihmal suçları arasında da fark yaratmışlardır²³. Bu ayrımlarıyla günümüz hukuklarına çok benzeyen Roma Hukuku, bu yönüyle günümüz hukuklarını çok etkilemiş ve referans hukuklardan biri haline gelmiştir²⁴.

3. Hammurabi – Manu ve Mısır Hukukları

Hammurabi Kanunlarında taksirli suçlar bugünkü kanunlara paralellik gösterecek tarzda objektif unsur esas alınarak öngörülü bir insanın dikkati şeklinde düzenlenmiştir. Örneğin bir öküzün boynuzlaması sonucu oluşan durum eğer sahibi hayvanın huyunu bildiği halde, onun boynuzlarını başkasına zarar vermesini engellemek için sarmamışsa bir taksirli hal oluşturmaktadır²⁵. Bu kanunlar tesadüfü de taksirden ayırmışlardır. Ayrıca taksirle ölüme sebebiyet kasten öldürme gibi değil sadece para cezasıyla cezalandırılmaktadır²⁶. Bu kanunlar hata ve taksir ayırımı yapmamışlardır. Örneğin Hammurabi Kanunlarına göre hekim bir insanı öldürürse ya da gözünü kör ederse, eğer hatalı ise elleri kesilirdi²⁷.

Manu Kanunu’na göre, kast şüphesiyle yargılanan kimsenin kastı sabit olmaz ise taksirinden dolayı cezalandırılmaktaydı. Bu kanun kast taksir ayırımı yapmış ve hatta taksiri tamamen olmasa dahi büyük ölçüde tesadüften ayırabilmiştir²⁸.

Mısır Kanunları’na göre kurallara tamamen uygun davranan şahıs, sorumluluktan kurtulmaktaydı. Yani bu kanunlara göre kusur için normatif ölçü geçerliydi. Örneğin Mısır’da yazılı tıp kurallarına uymak sonuç ne olursa olsun sorumluluğu ortadan kaldırmaktaydı. Mısır’ı İ.Ö.İ.yy.’da ziyaret eden Yunanlı tarihçi Diodoros, bir metni (papirüslere yazılmış tıbbi yöntemleri ve reçeteleri) harfiyen izleyen bir doktorun, hastası ölse dahi bundan sorumlu tutulmayacağı; eğer doktor metni önemsememiş ve hastası da acı çekmişse onun ölüm cezasına dahi mahkûm edilebileceğini bildirmiştir²⁹. Ayrıca yeni bir

²¹ SENGİR, s. 705; ERDOĞDU, s. 1638.

²² Ayrıntı için bkz. SENGİR, s. 704 – 706; ERDOĞDU, s. 1638 – 1639.

²³ Aslında bu ayırım pek başarılı yapılmasa da yine de ihmal suçları ayırımı ile farklı bir düzenleme getirilmiştir. Bu düzenleme için bkz. HONIG, Richard, İhmal ve Teseyyüb Suçlarının Roma Hukuku’nda Eski Alman Müşterek Hukukuna Kadar Olan Tekamül Seyri (çev. Mehdi Ali), Capitolivm (Roma Hukuku ve Tarihi Tetkikleri), C: 2, S: 1, İstanbul, 1935, s. 39 – 67.

²⁴ Roma Hukuku’nda taksirli ihlaller için tazminat konusunu düzenleyen *Lex aquilia de damno dato* kanunnamesini hukukçular ve özellikle İtalya’da Postglossatörler Okulu Mensupları inceleyerek bu kanundaki prensipleri ceza hukuku alanına aktarmışlar ve taksir kavramını, derecelerini ve taksirli sorumluluğun teorisini kurmuşlardır. DELOGU, s. 115. Ayrıca Roma Hukukunun genel hatları ile Avrupa Hukukunu etkileyişi hakkında bkz. VİNOGRADOFF, Paul, Ortaçağ Avrupa’sında Roma Hukuku, (çev. Ferhat Düzgören), İstanbul, 1997.

²⁵ Kodeks Hammurabi’nin oluşturulması sırasında dönemin hukukçularınca iktibas edilen Eschnunna Kanunnamesi daha serttir. Eschnunna Kanunnamesi’nde kendisine resmen tebliğ edilmesine rağmen süsmesiyle bilinen öküzün boynuzlarını zararsız hale getirmek için kesmeyen kişiye eğer hayvan köle olmayan birini öldürürse 2/3 mine gümüş ödeme mecburiyeti getirilmişken Hammurabi’de bu miktar 1/2 mine gümüşdür. Ayrıca Eschnunna Kanunnamesi kuduz bir köpeğin ısırması neticesinde meydana gelen ölümü de cezalandırırken Hammurabi’de bu yoktur. bkz. WEIDNER, Ernst, Dünyanın En Eski Kanunnameleri (Eski Şarkta Yeni Buluntular) (çev. Hasan Sevimcan), AÜHF, 1950, C: 7, s.1 – 2, s. 379 – 383.

²⁶ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 32.

²⁷ AKYILDIZ, Sunay, Hasta Hakları ve Hekimin Sorumluluğu, Güncel Hukuk Dergisi, Mart – 2006, s. 20.

²⁸ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 35.

²⁹ FREEMAN, Charles, Mısır, Yunan ve Roma Antik Akdeniz Uygarlıkları (çev. Suat Kemal Angı), Ankara, 2003, s. 63.

yöntem uygulanmasında hasta öldüğü veya iyileşmediği takdirde hekim ölüm cezasıyla cezalandırılmaktaydı³⁰.

4. Kilise Hukuku

Kilise Hukukunun temel kaynağı olan Yeni Ahit'te (İncil) taksirle ölüme sebebiyet verme açık bir şekilde düzenlenmemiştir. Ancak adam öldürme suçu şu şekilde düzenlenmiştir³¹.

“İşittiniz ki eski zaman adamlarına denildi: ‘‘Katletmeyeceksin’’ ve ‘‘Kim katlederse, hükme müstahak’’ Fakat ben size derim: Kardeşine kızan her adam hükme müstahak olacaktır ve kardeşine, Raka derse, millet meclisinin hükmüne müstahak olacaktır ve kim ahmak derse, cehennem ateşine müstahak olacaktır.’’

Yeni ahitte görüldüğü üzere kast ve taksirli ölüme neden olma hakkında her hangi bir ayırım getirilmemiştir. Çünkü burada kim katlederse denilmekte ve ancak bu neticenin istenerek mi yoksa istenmeden mi meydana gelmesi hakkında bir açıklık getirilmemektedir. Biz biliyoruz ki birçok eski hukukta ‘‘öldürme’’, ‘‘katletme’’, ‘‘cinayet işleme’’ şeklindeki bu ifadeler genellikle taksirli ölümleri de kapsamaktadır. Ancak kapsamadığına veya kapsasa da cezalandırılmasının ayrı olacağına dair bir durum söz konusu ise ayrıca düzenleme yoluna gidilmiştir. Bu nedenle de bu hükmün tek başına Yeni Ahit'te taksirle ölüme neden olma düzenlenmiştir kesin ifadesine yetmeyeceği aşikardır.

Lakin Kilise Hukuku kaynaklarında taksirle ölüme sebebiyet verme hakkında her hangi açık bir hükme rastlanamamış olsa da neticenin ölüm olması nedeniyle cezalandırmalar görülmektedir. Kilise Hukuku, belirtmiş olduğumuz üzere, ilk zamanlarda neticeye dayalı bir sorumluluk fikrine göre hüküm vermiş ancak zamanla insan hareketlerinin iradi olması halinde failin sorumluluğuna gitme yolu tercih edilmiştir. Çünkü Hıristiyanlık dinine göre nasıl ki iradi olmayan günah olmaz ise iradi olmayan bir ölüme sebebiyet vermenin de suç olmaması gerekir. Ancak burada kilise, failin hareketindeki iradiliğin ortaya çıkarılmasını, bizzat failin kendisinde değil, mağdurun kendisinde aramaktadır. Şöyle ki, eğer bir kişi istemeden bir suç işler ve yapılan suçu karşı tarafın intikamı takip etmez ise, failin hareketini iradi yapmadığı kabul edilmektedir. Aslında kilise, burada kişinin iradesine önem vererek cezalandırılmayı öngörmesine rağmen, uyguladığı metot dolayısı ile yine netice sorumluluğuna hükmetmeye devam etmiştir diyebiliriz³².

Kilise Hukuku kaynaklarında, taksirle ölüme sebebiyet verme hakkında açık hükümler olmasa da genel olarak kaynaklarda bu konuda, taksirin, kaçınılması gereken ve iradi olmayan netice ile fail arasındaki sebebiyet ilişkisi olarak anlaşıldığı görülmektedir. Kilise Hukukunun bu yapısı daha sonra Roma ve Cermen Hukuku'nu da etkilemiş ve kast ile taksir kavramlarının bu hukuklara girmesine etkili olmuştur³³.

³⁰ AKYILDIZ, s. 20.

³¹ Kitabı Mukaddes, Yeni Ahit, Kitabı Mukaddes Şirketi, İstanbul, 1958, Matta, Bap 5, ayet: 21.

³² İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 40.

³³ ARTUK, Mehmet Emin - GÖKCEN, Ahmet – YENİDÜNYA, A. Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler – I, Ankara, 2006, s. 580.

5. İslam Hukuku ve Osmanlı Hukuku

İslam Hukuku'nun kaynakları incelendiğinde, İslam Ceza Hukuku'nun sorumluluk konusunda kusuru aradığı ve kusuru da kendi içerisinde çok ince ayrımlarla derecelere ayırdığı görülür. Gerçekten, İslam hukukçuları, kast ve taksir ayrımı ile yetinmemişler kasti ve taksiri, günümüz hukuklarından daha fazla derecelere ayırmışlardır. Kur'an'ın geneli incelendiğinde, bir insana haksız ve fazla ceza verilemeyeceği ve bunun için de failin hukuki durumunun tam olarak belirlenmesi gerektiği yani kusurun subjektif olarak ortaya çıkarılması gerekliliğine verilen önemdir.

Öncelikle belirtelim ki, taksir terimi, İslam Hukuku'nda hata ile ifade edilmektedir. Zaten bizim hukukumuzda da hata ile taksirin devamlı karıştırılması buradan kaynaklanmaktadır.

İslam Hukuku'nda cezai sorumluluk, prensip olarak kastın mevcudiyetine dayandırıldığı için, kastın bulunmadığı taksirli suçlardan dolayı cezai mesuliyet öngörülmemekte yani hata (taksir) meşru bir özür kabul edilmektedir. Bu konuyu “*Yanılarak (hataen) yaptıklarınızda size vebal yok, fakat kalplerinizin bile bile yöneldiğinde (taammüden) size günah vardır.*” ayeti³⁴ ile “*ümmetimden yanılma (hata), unutma ve zorlama (ikrah) ile yaptıkları şeylerden sorumluluk kaldırılmıştır*” hadisi ortaya koymaktadır³⁵.

Udeh, unutmanın mazeret olabilmesi için, bu fiilin işlenmesinde geçerli bir sebep bulunmasına ve unutan kişiye unuttuğunu hatırlatan kimselerin (veya başka şeylerin) bulunmaması gerektiğini belirtmekte ve özel olarak yasaklanan bir fiilin unutulmasının mazeret olmadığını, mazeret olabilmesi için yasak bir fiili unutarak işleyen kimseyi, o fiili işlemeye sevk eden tabi faktörlerin olması şartının yerine gelmesi gerektiğini belirtmiştir³⁶. Failin bir kaçınma, bir yapma mesuliyeti kabul olunabilmek için kaçınmaya imkan bulunması, fiili, irade ve ihtiyarı ile yapması veya yapabilmesi gerekir. Çünkü kusurun takdirinde ölçü, herkes için aynı olamaz. Zira Kur'an³⁷ “*Allah insanı ancak iktidarında olan şeyle mükellef tutar.*” diyerek olaya muktedir olmanın aranması gerektiğini belirtmiştir. Bu meyanda kişinin anlayamadığı, neticelerini önleyemeyeceği yani muktedir olamayacağını bilmesine rağmen bir işe teşebbüs etmesinin başlı başına sorumluluğuna yeter bir kusur oluşturduğu belirtilmiştir³⁸. Bu yüzden taksirin kusurun hafif derecesi olduğu, kastın ise kusurun en yoğun derecesi olduğu söylenmiştir.

Adam öldürme suçu İslam Ceza Hukuku'na göre *amden katil*, *şibih amd*, *hataen katil*, *hata mecrasına cari katil*, *tesebbüben katil* olarak üzere beşe ayrılmaktadır. Burada bu ayrımları anlatmayacağız. Ancak tekrar belirtilmelidir ki, İslam hukukçuları böylesi bir ayrımı çok ince çizgilere dayandırmışlardır.

İslam Ceza Hukuku, taksirli sorumluluğun oluşabilmesi için aradaki illiyet bağının kesilmemesi gerektiğini, mağdur tarafın hareketlerinin illiyet bağını kesebileceğini belirtmiştir. Örneğin bir şahsın izin alarak yol üzerinde bir kuyu açması ve bir başka şahsın

³⁴ **Kur'an**, (Elmalılı Muhammed Hamdi Yazır), Eser Neşriyat, İstanbul, 1979, Ahzab Suresi, ayet: 5.

³⁵ **DAĞCI**, Şamil, İslam Ceza Hukuku'nda Şahıslara Karşı Müessir Fiiller, Ank. 1996, s. 78.

³⁶ **UDEH**, Abdulkadir, İslam Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk (çev. Akif Nuri), İst. 1976, s. 748 – 749.

³⁷ **Kur'an**, Mü'minin Suresi, ayet: 62, Bakara Suresi, ayet: 286, Nisa Suresi, ayet: 22'de taksirle ölüme neden olma manasına gelir. Ayrıca bkz. **ÖZBEK**, M. Sabri, Taksirli Suçlar ve Haksız Fiiller, Ank. 1968, s. 27.

³⁸ **BELGESAY**, Mustafa Reşit, Kur'an Hükümleri ve Modern Hukuk, Mevzuat – İçtihatlar – Tatbikat, İstanbul, 1963, s. 276.

bu kuyuya düşerek ölmesi *tesebbüben katil* (birinin ölümüne sebep olma) olarak görülürken³⁹ kendini kazılan kuyuya atanın diyeti, kuyu kazana ödettirilmez denilmiştir diyerek olayda bir suçun oluşmadığına dikkat çekilmiştir⁴⁰.

Ayrıca bu suçta iştirak halinin olabileceği ve iştirak halinde kusurların farklı olabileceği ve bunların oranlarının belirlenip bu orana göre ceza verilmesi gerektiği kabul edilmiştir⁴¹.

İslam Hukuku, diğer alanlarda olduğu gibi ceza hukuku alanında da Osmanlı Hukuku'nun temelini teşkil etmektedir. Bu suç açısından, 1810 Fransız Ceza Kanununun tercüme edilmesi suretiyle meydana getirilen 28 Zilhicce 1274 Ceza Kanunname-i Hümayun yürürlüğe girene kadar İslam Ceza Hukuku aynen uygulanmıştır. Ancak bu kanundan sonra yine uygulanmaya devam edilmesi ile birlikte dönemin hukukçuları taksir terimi üzerine eğilmişler ve taksirin modern tabiri üzerinde durmuşlardır. Buna rağmen bu kanun, taksir hususunda genel bir hüküm bulundurmamaktadır. Bu durum 1926 tarihli ve 765 Sayılı Türk Ceza Kanununun yürürlüğe girmesine kadar sürmüştür⁴².

6. Müşterek Ceza Hukuku ve Yeni Zamanlar Ceza Hukuku

Kast, taksir ve tesadüf ayırımının açık bir şekilde yapıldığı Müşterek Ceza Hukuku döneminde, suçun manevi unsuru önem kazanmış ve kasıtlı suçlara göre taksirli suçların daha az ceza ile cezalandırılması gerektiği savunulmuştur. Glossatörler ve Postglossatörler Roma Hukuku'nu yeniden inşa ederek Alman Hukuku'nun temel kaynaklarını oluşturmuşlardır. Daha sonra ise İtalyan Ceza Hukukçularının bu alandaki çalışmaları ile Müşterek Ceza Hukuku'nun temeli oluşturulmuştur. 15.yy. İtalyan Hukukçularının Roma Hukuku'nu baştan ele alarak kast, taksir ayırımlarını yapmış olmalarına ve 'cezaların tayini de bu duruma göre yapılmalıdır' şeklinde görüş oluşturmalarına rağmen cezalandırma noktasında tam birlik görülememiştir. İtalya'da Yeni Latin Çağ olarak adlandırılan dönemlerde, taksirin cezalandırılması hususunda çeşitli statüler, farklı kriterler uygulamıştır. Kimi statülerde, uygulanan kriterler belirlenmişken kimi statülerde, hakimin takdirine bırakılmıştır⁴³.

Bu dönemin ürünü olan **Carolina**, Alman Müşterek Hukuku'nun temelini teşkil etmiştir. Carolina, döneminin en doğru kaynağı olarak esas kusurluluk şeklinin kast olduğunu belirledikten sonra 146. maddesinde taksirle ölüme sebebiyet verme suçuna yer vererek, taksir ve tesadüf kavramlarını birbirlerinden ayırmıştır. Yine Carolina'nın 134. maddesinde doktorların görevlerini ifa ederken neden oldukları ölümlü vakalar hakkında düzenleme yapılmıştır. Carolina'nın 276. maddesinde ise, '*bir kimsenin diğerleri ile olan ilişkisinde gerekli ihtimamı göstermemesi halinde taksir vardır*' şeklinde taksirin tanımı yapılmıştır⁴⁴.

Bu dönemin ortaya koyduğu ürünlerin sonucu olan kast, taksir ve tesadüf ayırımlarını yapan hükümler 16. yy. ikinci yarısından 17. yy. ikinci yarısına kadar Almanya'da çıkan kanunları önemli ölçüde etkilemiştir⁴⁵.

³⁹ CİN, Halil – AKYILMAZ, Gül, Türk Hukuk Tarihi, Konya, 2003, s.235.

⁴⁰ CİN, Halil – AKGÜNDÜZ, Ahmet, Türk – İslam Hukuk Tarihi, Kamu Hukuku, C:1, İst. 1990, s. 328.

⁴¹ AVCI, Mustafa, Osmanlı Hukuku'nda Suçlar ve Cezalar, İstanbul, 2004. s. 117 – 118.

⁴² İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 50 – 52.

⁴³ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 41.

⁴⁴ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, s.580.

⁴⁵ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 43.

Avrupa’da ve özellikle Almanya’da felsefi hareketlerin ve okullar arasındaki mücadelenin yoğunlaştığı yeni zamanlar döneminde bu durum kanunlaştırma hareketlerine de yansımıştır. Bu yansımaya ilk olarak devletin ceza vermek hakkının esası ve gayesi üzerinde meydana gelirken, doğal olarak, daha sonraları ceza hukukunda ve uygulamasında da meydana gelmiştir. Bir yandan Fransız İhtilal döneminin bir yandan da çeşitli ceza hukuku müesseseleri ve bu arada taksirli hareketlerle ölüme neden olmanın düzenlenmesi yapılmıştır. Bu dönemin hareketliliğine özgü ilklerden olan **1794 tarihi Prusya kanunu** (*Landrecht*), Genel Hükümlerinde taksiri tarif etmiş ve tanım içerisinde neticenin öngörülebilir olmasından bahsetmiştir. Dönemin kanunlarının genelinde taksirin tarifinin yapıldığı görülmektedir. Tek istisnası, **1851 tarihi Prusya Ceza Kanunu**’dur. Örneğin **1813 tarihi Bavyera Ceza Kanununda** taksirin tarifi yapılmış ve **Feuerbach**’ın “*kanuni vazifelere bilinçli olarak aykırılık*” şeklindeki anlayışı bu kanuna da yansımıştır⁴⁶.

II. MUKAYESELİ HUKUKTA TAKSİR SUÇU

Mukayeseli Hukukta, bazı ceza kanunları taksirin tanımını yaparken, bazıları tarafından da sadece bilinçli –bilinçsiz taksir ayrımı yapılmıştır.

İtalya Hukuku’nda taksir kavramının mevcudiyeti, önemli tartışmalara sebep olmuştur. Tartışma mevzuu, taksiri mücbir sebepten ve kasıttan ayırmak şeklinde gelişmiştir. **Carrara**, bu tartışmada taksir mefhumunun olmadığını savunan hukukçulardandır. Müellife göre taksir, boş bir kelime oyunundan ibarettir ve taksir denilen kavram, ya mücbir bir hal içerisine ya da kasta dahil olması gerekmektedir. **Del Giudice** ve **Pennisa** bu görüşe itiraz etmişler ve taksir kavramının kast içerisine dahil edilemeyeceğini ancak neticesi evvelden görülen hata olarak kabul edilebileceğini belirtmişlerdir. Müelliflerin bu görüşleri, İtalyan Kanunu’na da yansımıştır ve kanuna “*evvelden görülmüş olsa dahi*” hatanın cezayı artıracığı derç edilmiştir⁴⁷. Bu ibarenin kanuna eklenmesine **Stoppato**, **Grispigni**, **Ferrara** ve **Finzi** karşı çıkmışlardır. Karşı görüş açıklayan bu müelliflere göre neticeyi evvel görmesine rağmen hareketlerine devam eden failin, aslında kasten o fiili işleyen kişi ile gerek hukuken gerekse ahlaken bir farkı olmadığı için neticenin kabul edildiğinin kabulü gerekir⁴⁸. Yani müelliflere göre bu durum kasten adam öldürmenin içerisinde değerlendirilmelidir. **Rocco** ise, kanunun lafzını doğru bulmakta ve kasten adam öldürmede neticenin önceden görülmesi gerekliliği tanında neticenin istenmesi de gereklidir, diyerek taksirli durumda neticenin istenmesi halinin mevcut olmadığını ifade etmiştir⁴⁹.

1930 İtalyan Ceza Kanunu madde 43 - (3)’de taksir “*netice, öngörülmiş olsun veya olmasın fail tarafından istenmediği ve tedbirsizlik veya dikkatsizlik yahut acemilik veyahut kanun, nizam, emir ve talimata riayetsizlik sebebiyle meydana geldiği takdirde suç taksirli veya maksada aykırıdır*”⁵⁰ şeklinde tarif edilmiştir. Aynı kanun madde 371’de taksirle ölüme sebebiyet verme suçunu düzenlemiştir⁵¹.

Fransız Ceza Kanunu’nda bir hareketin suç olarak kabul edilebilmesi için kusurun yapılması gerekmekte ve sorumluluk için temyiz kabiliyeti ve hareketin iradi

⁴⁶ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s.44.

⁴⁷ SENGİR, s. 706 – 707.

⁴⁸ SENGİR, s. 707; ERDOĞDU, s. 1640.

⁴⁹ SENGİR, s. 708; ERDOĞDU, s. 1639 – 1641.

⁵⁰ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, s.578.

⁵¹ YALKUT, Necdet, Hukuk Açısından Taksirle Ölüme Sebebiyet Suçu, AD. S: 2, 1966, s. 144.

olması aranmaktadır. Fransız Ceza Kanunu genel hükümlerinde, taksir tanımlanmamışken, hareketlerin cezalarının tayin edildiği kitabında, taksirli hareketlerin cezalandırılması kabul edilmiştir. Yapılan hareket ne kadar da dikkatsiz ve özensiz de olsa, meydana bir zarar gelmemiş ise ceza verilmemektedir. Bu nedenle taksire teşebbüs mümkün olmamaktadır⁵².

Fransız hukukçularına göre, fail, normal bir insandan beklenen özen yükümlülüğünü göstermiş olmasına rağmen fiilin vukuuna mani olamamış ise taksir bulunmamaktadır. Fransız hukukçular, taksiri tesadüflerden ve mücbir sebeplerden, bu şekilde ayırmakta ve taksirin varlığı için iradi yapılan bir hareket ile öngörülebilir ve önlenebilir neticenin bir basiretsizlik, tedbirsizlik veya kurallara uymamakla birlikte öngörülmemesi halinde oluştuğunu kabul etmektedirler. Ancak bu halin cezalandırılabilmesi için failin, temyiz gücüne de sahibiyeti aranmaktadır⁵³.

Taksirle ölüme sebebiyet verme suçu Fransız Ceza Kanunu'nda cünha nevinden bir suç olarak düzenlenmiştir ve kusur halleri tahdididir. Haküm bu haller dışında bir kusur yaratamaz. Failin sorumlu tutulabilmesi için meydana gelen ölüm neticesi arasında bir maddi illiyet bağının da olması gerekmektedir. Örneğin Fransız mahkemeleri, sahibi tarafından serbestçe dolaşmasına müsaade edilen köpeğin, yoldan geçen bir şahsı ısırması neticesinde meydana gelen ölüm olayında köpeğin sahibinin sorumlu olduğu şeklinde hüküm vermişlerdir⁵⁴.

22.09.2000 tarihinde yayınlanarak 1.10.2002 tarihinde yürürlüğe giren **Fransız Ceza Kanununun 221 – 6 maddesi** 2000- 916 no. Ve 19.09.2000 tarihli Kanun'un 3.maddesi ile değiştirilmiş olup son şekli şu şekildedir⁵⁵:

121 – (3).maddede öngörülen haller saklı kalmak üzere, acemilik, dikkatsizlik, acelecilik, ihmâl ve mevzuatta öngörülen dikkat ve özen yükümlülüklerine aykırı davranma sonucu bir kişinin ölümüne istemeden (involontaire) sebep olan kişi 3 yıl hapis ve 45000 euro para cezası ile cezalandırılır.

Mevzuatta öngörülen dikkat ve özen yükümlülüklerine aykırı davranma halinde verilecek ceza 5 yıl hapis ve 75000 euro para cezası olarak yükseltilir.

Görülmektedir ki, kanun maddesinde herhangi bir taksir tanımı yapılmazken, taksirin şekilleri sayılarak meydana gelen ölüm neticesine hangi hallerde sebebiyet verilmesi halinde taksirli sayılacağı belirtilmiştir. Bu durum 765 sayılı TCK'da benimsenmişti.

Fransız Ceza Kanununun 121- (3). maddesi ise şu şekildedir⁵⁶:

Suç işleme kastı (intention de le commettre) olmaksızın yapılan eylem, suç veya cürüm oluşturmaz.

Bununla birlikte kanunun öngördüğü hallerde, bir başkasına kasten zarar vermek cürüm teşkil eder.

⁵² ERDOĞDU, s. 1640.

⁵³ SENGİR, s. 711; ERDOĞDU, s.1641.

⁵⁴ YALKUT, s. 151.

⁵⁵ Code Pénal Art. 221 – 6 : çevrim içi: <http://www.droit.org/jo/copdf/Peنال.pdf>, erişim tarihi :27.08.2008.

⁵⁶ Code Pénal Art. 121 – 3 : çevrim içi: <http://www.droit.org/jo/copdf/Peنال.pdf>, erişim tarihi :27.08.2008.

Aynı şekilde kanunun öngördüğü hallerde, failin durumu, nitelikleri, yetenekleri dikkate alındığında kendisinden beklenen ve niteliklerinin gerektirdiği normal bir özeni göstermeyerek dikkatsizlik, ihmal veya mevzuatta öngörülen dikkat ve özen yükümlülüklerine aykırı davranması halinde de cürümün oluştuğundan bahsedilir.

Fransız Ceza Kanunu'nun bu maddesinden görülmektedir ki, yasa koyucu asıl olarak kastı esas almakta ancak istisna olarak da yasa tarafından cezalandırılması gerekli görülen halleri belirtmekte ve asıl olarak kastı ve gayri kastı suç kategorisi belirleyerek, taksirde gayri kastiliğin olduğunu yani kastı oluşturan unsurların eksik olduğunu belirtmektedir. Bu durum 765 sayılı TCK madde 45'de benimsenmişti.

Burada TCK madde 45'den ayrılan nokta ise üçüncü fıkrada taksirin şekillerini sayarak, neredeyse bir tanım yaparak, gayri kastı suçlardan taksirli suçların nasıl oluştuğunu da belirtmektedir. Buna rağmen yasa maddesinde taksir ifadesine yer verilmemekte, sadece bu hallerin suç olarak kabul edildiği belirtilmektedir. Kanımızca Fransız yasa koyucu, burada taksirin tarifini yapmama konusunda bilinçli davranmakta ancak bu halleri de vererek yasa da bir boşluğun oluşmasının önüne geçmeye çalışmaktadır. Zira modern ceza hukukunda kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi gereğince suç olarak belirtilmeyen hiç bir hal ve hareket cezalandırılmaz.

Fransız Ceza Kanununun 221-6-(1).maddesi şu şekildedir⁵⁷:

Mezkur Kanununun 221-6. maddesinde öngörülen suç, acemilik, dikkatsizlik, acelecilik, ihmal ve mevzuatta öngörülen dikkat ve özen yükümlülüklerine aykırı davranma sonucunda motorlu bir taşıt ile işlenmiş olursa, verilecek ceza 5 yıl hapis ve 75000 euro para cezası olarak yükseltilir.

Aşağıdaki hallerde verilecek ceza 7 yıl hapis ve 100000 euro para cezası olarak yükseltilir:

- 1. Motorlu taşıtı kullanan kişi mevzuatta özel olarak düzenlenmiş özen veya dikkat yükümlülüğüne aykırı davranmış ise,*
- 2. Motorlu taşıtı kullanan kişinin kanında veya nefesinde trafiğe ilişkin yasal düzenlemelerde öngörülen sınırdan veya sınırın üstündeki bir seviyede alkolün etkisi altında olduğu tespit edilmiş veya yasalarla öngörülen denetimin yapılmasını reddetmiş olmasına rağmen sarhoşluk halinin varlığını kabul etmiş ise,*
- 3. Kan analizinde motorlu taşıtı kullanan kişinin uyuşturucu sayılan maddelerden kullandığı tespit edilmiş veya uyuşturucu aldığı anda taşıtı kullanmasına rağmen trafiğe ilişkin yasalarla düzenlemelerde öngörülen denetimin yapılmasını engellemiş ise,*
- 4. Motorlu taşıtı kullanan kişi yasalarla öngörülen sürücü ehliyetine sahip değilse veya bu kişinin ehliyeti geçersiz veya hükümsüz hale gelmiş, sakıya alınmış veya ehliyetine el konulmuş ise,*

⁵⁷ Code Pénal Art. 221 – 6 – 1 : (çevrim içi: <http://www.droit.org/jo/copdf/Penal.pdf>, erişim tarihi :27.08.2008).

5. Motorlu taşıt kullanan kişi yasalarla tespit edilmiş azami hız sınırını saatta 50 km/s 'ye eşit veya üzerinde bir hızda aşmış ise,

6. Motorlu taşıt kullanan kişi kazaya sebep olduğunu veya olacağını bilmesine rağmen bundan kaçınmamış veya hukuki veya cezai sorumluluğa sebep olabileceği harekete girişmiş veya bu hareketi engellememiş ise.

İstmeden adam öldürme suçu, mezkur maddenin birinci bendinde açıklanan durumun diğer bendlerde öngörülen durumlardan en az biri ile birleşmek suretiyle iki veya daha fazla suç şeklinde işlenmesi halinde verilecek ceza 10 yıl hapis ve 150000 euro para cezası olarak yükseltilir.

Fransız yasa koyucu bu madde ile motorlu taşıtla meydana getirilen taksirli suçlarda ayrıca cezalandırılması yoluna giderek ayırım yapmış bulunmaktadır.

İngiliz ve ABD Hukukunda taksirle ölüme sebebiyet verme suçu düzenlenmiştir. **Sengir**, İngiliz hukukunda taksirin umumi anlamda bir tarifinin yapıldığını belirtmiştir. Müellif, Charlesworth'tan verdiği bilgiler ışığında taksir anlamı üzerine şu bilgileri aktarmıştır⁵⁸:

'Genel konuşma dilinde taksir üç şeye tekabül eder:

4. *Taksir irade ve kastın zıddı telakki edilen bir ruh haletidir.*
5. *Taksir tedbirse hareket etme manasına da gelir.*
6. *Nihayet taksir başkalarına karşı hareketlerimizde umumi ve mahalli kanunlar tarafından alınan ve alınması zorunlu olan tedbirlere riayetsizliktir.*

İngiliz Hukukunda taksirle ölüme sebebiyet verme suçu *'involuntary manslaughter'* şeklinde ifade edilmekte ve bu kavram istmeden adam öldürme, istmeden ölüme sebebiyet verme anlamına gelmektedir. İstmeden ölüme sebebiyet vermenin kapsamını, kişi tarafından yapılan hukuka aykırı ve tehlikeli hareketler (*manslaughter by unlawful and dangerous act*) ve ölüme neden olan kişinin büyük ihmali (*manslaughter by gross negligence*) oluşturmaktadır⁵⁹. **ABD Hukuk sisteminde** de benzerlik bulunmaktadır. Burada da taksirle ölüme sebebiyet verme suçu yine *'involuntary manslaughter'* olarak ifade edilmekte ancak bazı eyaletlerde derecelendirme yapılmaktadır. Örneğin **Yalkut, Texas Eyaletinin Ceza Kanunu**'nda böyle bir ayırım yapılmış olduğunu bildirmiştir.

Bu yasada yapılan ayırım şu şekildedir⁶⁰:

1. *Birinci dereceden taksirli ölüm (negligent homicide of first degree)*
2. *İkinci dereceden taksirli ölüm (negligent homicide of second degree)*

Texas Eyaleti Ceza Kanunu'nun bu derecelendirme sistemine göre birinci dereceye dahil edilen fiillerde bir dikkatsizlik veya özensizlikten kaynaklanan durumlar yer

⁵⁸ ERDOĞDU, s. 708.

⁵⁹ çevrim içi: http://www.vsrh.hr/CustomPages/Static/HRV/Files/Legislation_Criminal-Code.doc, erişim: 18.11.2008.

⁶⁰ YALKUT, s.152.

alırken ikinci derecede ise nizamlara aykırı davranılarak meydana gelen durumlar yer almaktadır⁶¹.

İsviçre Ceza Kanununun Fransızca metninde taksirin tanımını ve taksir hallerini içeren 12. maddesi ise şu şekildedir⁶²:

1. *Kanunda aksi bir hüküm bulunmadıkça ancak kasten yaptığı suç veya cürümlerden cezalandırılabilir.*
2. *Suç veya cürümün bilinçli veya isteyerek gerçekleştirilmesi halinde kastın varlığı kabul edilir. Failin zararın gerçekleşme ihtimalini öngördüğü veya buna inandığı hallerde dahi kastın varlığı kabul edilir.*
3. *İhmal veya dikkatsizlik ile işlenen suç veya cürümden sorumluluk, failin kendi davranışının etkilerinin farkına varmadığı veya bu etkileri hesaba katmadığı hallerde söz konusu olur. Dikkatsizlikten (basiretsizlik – imprévoyance) sorumluluk, failin kişisel durumu ve şartlarının gerektirdiği hallerde gerekli tedbirleri almaması halinde de söz konusu olur.*

21.12.1937 tarihli İsviçre Ceza Kanunu madde 18- (3)'ün birinci cümlesinde; *'fiil failin kendisinden beklenilene aykırı olarak, tedbirsizlik, dikkatsizlikle hareketinin neticesini öngörememesinden veya bunu göz önüne tutmamasından ileri gelmiş ise, fail suçu taksir ile işlemiş sayılır.'*⁶³ şeklinde bir düzenleme yapılmıştır.

Taksirle adam öldürme başlıklı 117.maddesi de şu şekildedir⁶⁴ :

Her kim ki taksirle bir kişinin ölümüne sebebiyet verirse 3 yıl hürriyeti bağlayıcı ceza ve para cezası ile cezalandırılır.

Bunun yanında İsviçre Adalet Bakanlığı Uzmanlar Komisyonunca hazırlanan **İsviçre Ceza Kanunu Ön Tasarısı madde 10-** (3)'de taksir *'Fiil, failin davranışının sonucunu yükümlülüğe aykırı dikkatsizlikle düşünmemiş veya bunu hesaba katmamış olmsaından kaynaklanırsa, fail bir cürüm veya cünhayı taksirle işlemektedir. Failin, koşullara ve şahsi durumuna göre yükümlü olduğu dikkati göstermemesi, yükümlülüğe aykırı dikkatsizliktir.'*⁶⁵

Alman Hukuku'nda asıl cezalandırılan kasten işlenen fiiller olup taksirle işlenen fiillerin cezalandırılması ancak kanunun açıkça cezalandırması ile mümkündür. Bu durumu

⁶¹ **Texas Penal Code Art. 1230:** *'negligent homicide occurs in doing lawful or unlawful act carelessly or negligently, without apparent intention, to kill, when there is apparent danger of causing death'* akt. YALKUT, s. 152; ayrıca bkz. COLLINS KAREN – MICHELLE, Negligent Homicide/Manslaughter (Involuntary), in: International Encyclopedia of Justus Studies, 2002, (çevrim içi: http://iejs.com/Law/Criminal_Law/Negligent_Homicide-Manslaughter.htm, erişim: 18.11.2008); Ayrıca benzer bir düzenleme için bkz. **Pennsylvania Consolidated Statutes & 2504, Involuntary manslaughter:** Çevrim içi: <http://members.aol.com/StatutesPa/18.Cp.25.html>, erişim: 18.11.2008.

⁶² RS. 331.0 sayılı **Code Pénal Suisse Art. 12 : Art. 12:** çevrim içi : http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/legislation/ch/ch_n311_fr.pdf, erişim tarihi : 18.11.2008).

⁶³ Kanun metninin çevirisi için bkz. YCGK. E: 1979/1 – 460, K: 1979/489, T: 12.11.1979, (çevrim içi: ww.kazanci.com, erişim: 18.11.2008).

⁶⁴ RS. 331.0 sayılı **Code Pénal Suisse Art. 117 :** << Celui qui, par négligence, aura causé la mort d'une personne sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire >>.

⁶⁵ NUHOĞLU, Ayşe – ÜNVER, Yener, İsviçre Ceza Kanunu Ön Tasarısı, İstanbul, 1997, s. 6.

StGB & 15'te, *Kanun taksirli hareketi açıkça cezalandırmadığı takdirde sadece kasıtlı hareketler cezalandırılır*⁶⁶ şeklinde kurallaştırılmıştır.

Alman Ceza Hukuku doktrininde taksir, kanundaki tipin gerçekleşmemesi için objektif olarak göstermesi gereken özen ve itinayı göstermemesi nedeniyle ve öngörmesi gereken neticeyi öngörmediğinden veya öngörmesine rağmen neticenin gerçekleşmeyeceğine güvenmesi dolayısıyla cezalandırılan durumlar olarak tariflendirmektedir⁶⁷.

Yukarıdaki tariften de taksirin bilinçsiz taksir (*unbewusste Fahrlässigkeit*) ve bilinçli taksir (*bewusste Fahrlässigkeit*) olarak ikiye ayrıldığı anlaşılmaktadır.

Taksirin ortaya çıkarılması için önce somut olayla gerçekleşmesi arzu edilmeyen neticenin önlenmesi için gösterilmesi gereken özenin derecesi ile öngörülmesi gereken hususların neler olduğunun yani hukuka aykırılığın tespiti için objektif olarak ölçütler ile bu öngörebilmenin fail tarafından gerçekleştirilebilmesi için failin bireysel özelliklerinin, halinin, sahip olduğu yeteneklerin bu duruma uygun olup olmadığı yani kusurluluk kriteri uygulanmaktadır⁶⁸.

İspanya Ceza Hukuku'nda taksirle ölüme sebebiyet verme suçları düzenlenmiştir. İspanya Ceza Hukuk doktrininde adam öldürme kavramı *homicidio* terimi ile ifade edilmektedir. Taksirle ölüme sebebiyet verme suçunu ise *homicidio culposo* ve *homicidio preterintencional* olarak ifade etmektedirler ve bu kusurlu ve kasıtsız ancak ölüme sebebiyet veren hukuka aykırı hal cezalandırılmaktadır⁶⁹.

17.08.1950 tarihli Yunan Ceza Kanunu madde 28'de; '*hal ve duruma göre gösterilmesi ve alınması gereken tedbiri almayan ve bu suretle hareketinin meydana getirmiş olduğu neticeyi öngörmemiş veya mümkün olduğunu görüp de meydana gelmeyeceğine kani olmuş olan kimse taksirle hareket etmiştir.*'⁷⁰ şeklinde bir taksir düzenlemesi yapılmıştır.

05.06.1996 tarihli Rusya Federasyonu Ceza Kanunu madde 26'da; '*hareketinin (ihmalinin) toplum bakımından tehlikeli sonuçlarının gerçekleşebileceğini öngördüğü halde, kendine güvenerek, yeter sebep olmaksızın bu sonuçları önlemeyi hesaplamayan kimse düşüncesizlik ve kayıtsızlığından, eyleminin (ihmalinin) yeterli bir dikkatle öngörülmesi mümkün sonuçlarını öngörmeyen, ihmalinden sorumlu tutulur.*'⁷¹ şeklinde bir taksir düzenlemesi yapılmıştır.

⁶⁶ Almancadan tercüme için bkz. **İÇEL**, Kayıhan – **YENİSEY**, Feridun, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Kanunları, İst, 1987, s. 332.

⁶⁷ **JESHECK**, Hans – Heinrick (Alman Ceza Hukukuna Giriş-Kusur İlkesi) – **SIEBER**, Ulrich, (Ceza Hukukunun Sınırları) (çev. Feridun Yenisey), İstanbul, 2007, s. 39, 47.

⁶⁸ **JESHECK – SIEBER**, s. 48 – 49.

⁶⁹ **MIKKELSON**, Holly, On the Horns of a Dilemma: Accuracy vs. Brevity in the Use of Legal Terms by Court Interpreters, (çevrim içi: <http://www.law.villanova.edu/administration/alumnirelations/docs/lostinttranslation/disc4/Accuracy%20vs%20Brevity%20in%20Use%20of%20Legal%20Terms.pdf>, erişim: 18.11.2008), s. 3 – 7.

⁷⁰ **ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA**, 578.

⁷¹ **ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA**, 579.

III. TAKSİR SUÇUNUN TÜRK CEZA KANUNUNDAKİ YERİ

Yukarıda taksirle ölüme neden olma suçunun hem tarih içerisindeki hukuklarda nasıl düzenlendiğini hem de günümüzde mukayeseli hukuklarda nasıl düzenlendiğini önemli olarak gördüğümüz kısımları ile anlatmaya çalıştık.

Bu aşamada hukukumuzda taksirle ölüme neden olma suçunun nasıl düzenlenmiş olduğunu ve önemini anlatmaya çalışacağız. Bunu yaparken bu başlık altında öncelikle taksirle ölüme sebebiyet verme suçunun kanunumuzdaki yerini belirledikten sonra bu yerde bulunmasına neden olan durumu değerlendirecek ve bulunduğu yerin kendisine bu anlamda ne gibi bir özellik kattığını açıklamaya çalışacağız. Yani taksirle ölüme sebebiyet verme suçunun kanun sistematğinde nerede olduğunu, bu suçun tasnifinin nasıl ve neye göre yapıldığını anlatmaya çalışacağız.

Ceza kanunlarında çeşitli kriterler kullanılarak değişik suç tasnifleri yapılabilmektedir. Bunun nedeni ise suçlara hangi neden ve amaçla yaklaşılmışsa o amaca göre de bir tasnif oluşturmaktır. Bu da bizi suçları değişik açılardan görmemize ve değerlendirmemize neden olmaktadır. Değişik amaçlarla bu tasnifler yapılabiliyor olsa da esas olan kanun koyucunun toplumsal anlayışı ve suçların özel hallerinin daha iyi yansıtılması iledir ki, bu suçların ceza hukukundaki değerleri, buna bağlı olarak alacakları cezai müeyyideleri, belirli bir sistematik içerisinde incelenebilmektedir⁷².

Taksirle ölüme sebebiyet verme suçu **5237 sayılı TCK madde 85**'te düzenlenmiştir. Bu hüküm kanunumuzun İkinci Kitabı – Özel Hükümler'in Birinci Bölüm – Hayata Karşı Suçlar'ın, Taksirle Öldürme başlığı altında, madde 85'te bir suç olarak düzenlenmiştir. Bu hükme göre taksirle ölüme sebebiyet verme şöyle tariflenmiştir.

Madde 85 – (1) *Taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

*(2) Fiil, birden fazla insanın ölümüne ya da bir veya birden fazla kişinin ölümü ile birlikte bir veya birden fazla kişinin yaralanmasına neden olmuş ise, kişi iki yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*⁷³

Madde 22 – (1) *Taksirle işlenen fiiller, kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır.*

(2) Taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyerek gerçekleştirilmesidir.

(3) Kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi halinde bilinçli taksir vardır; bu halde taksirli suça ilişkin ceza üçte birden yarısına kadar artırılır.

⁷² **Toroslu**, suçların tasnifinin farklı gayelerle yapılabildiğini açıkladıktan sonra eserinde suçların tasnif kriterlerini ortaya çıkarmanın kendi amacı olarak; "tasnifin sağladığı ve çeşitli vesilelerle belirtmiş olduğumuz genel faydalara ilave olarak, böyle bir tasnifle götüğümüz gayeleri, cürümlerin özel mahiyetlerini ve vasıflarını ortaya koymak ve böylece onların değerlerini takdir etmeye ve cezalan, gerek mahiyetlerini ve gerek miktarları itibarıyla, cürümlerin ağırlığı ile orantılı hale getirmeye yardımcı olmak" şeklinde özetlemiştir. **TOROSLU**, Nevzat, Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu, Ank. 1970, s.47.

⁷³ RG: 12.10.2004. Bu madde 31.03.2005 tarih ve 25772 Mük. SRG.'de yayımlanan 31.03.2005 ve 5328 sayılı kanunun 3 maddesi ile birinci ve ikinci maddelerdeki **üç yıldan** ibareleri **iki yıldan** şeklinde değiştirilerek şimdiki halini almıştır.

(4) Taksirle işlenen suçtan dolayı verilecek olan ceza failin kusuruna göre belirlenir.

(5) Birden fazla kişinin taksirle işlediği suçlarda, herkes kendi kusurundan dolayı sorumlu olur. Her failin cezası kusuruna göre ayrı ayrı belirlenir.

(6) Taksirli hareket sonucu neden olunan netiec, münhasıran failin kişisel ve aileyi durumu bakımından, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açmışsa ceza verilmez; bilinçli taksir halinde verilecek ceza yarıdan altıda bire kadar indirilebilir.

Yasa, görüldüğü üzere taksirin bizzat kendisini sorumluluğun esasları kapsamında vererek, taksirin bir sorumluluk hali olduğunu açık olarak hükme bağlamış, taksirle ölüme sebebiyet verme suçuna, korunan hukuki değer olarak yaşam hakkının içerisinde yer vermiştir. Yani taksirle ölüme sebebiyet verme, korunan hukuki değer olarak, yaşam hakkının ihlalden kaynaklanan bir cezai sorumluluktur.

Suçların hangi değerleri ihlal ettiklerine bakarak, onları tasnife tabi tutma şeklinde yapılan bu tasnifte, suçların içerisinde barındırdıkları özellikleri ortaya çıkaran ve objektifliği nedeniyle de önem verilen hukuki değer kriteri, kanımızca ihlal edilem hukuki değerler arasında da bir sıralama yapmaya yarayabilmektedir⁷⁴. Taksirle ölüme neden olma suçunun içerisinde düzenlendiği hayata karşı suçların kanunun ilk bölümünü oluşturması, kanun koyucu tarafından yaşam hakkına verilen önemi göstermektedir. Bu durum nedeniyle de bu bölümde düzenlenen suçlara daha bir önem verilmektedir.

Taksirle ölüme sebebiyet verme suçunun yerinin belirlenmesinde ilk tasnif kriterinin ihlal edilen hukuki değer olmasından sonra ortaya çıkan grupların da kendi içerisindeki tasnif edilişi vardır. Buradaki ikinci tasnif, ceza kanunumuzda manevi unsura bakılarak yapılmıştır. Genel hükümler kısmında oluşturulan suç teorisinde bir unsur olan manevi unsur, bu noktada bir tasnif kriteri olarak kullanılmış ve bu sayede kast ve taksir ile gerçekleşen suçlar meydana gelmiştir⁷⁵. Çünkü kast ve taksir aynı değerde değildir. Her iki

⁷⁴ Hukuki değerlerin ihlaline göre yapılan bu kriteri ilk defa Beccaria kullanmıştır. **Beccaria**, Suçlar ve Cezalar adlı eserinin XXV. Bölümünde Suçların Taksimi başlığını kullanarak; ‘‘suçların bir kısmı doğrudan doğruya ve kati şekilde cemiyetin, yahutta bu cemiyeti temsil edenin mahvedilmesi gayesine matuf bulunmaktadır. Diğer bir kısım suçlar ise, ya vatandaşın hayatına yahut mallarına yahutta şeref ve haysiyetine bir tecavüz teşkil ederler. Ve nihayet bir kısım suçlar da vardır ki, amme saadet ve selameti için ceza kanununun emir ve nehyettiği hususlara taarruz teşkil eden fiillerdir.’’ şeklinde suçları ihlal edilen hukuki değerlere göre birbirinden ayırmıştır. bkz. **BECCARIA**, Suçlar ve Cezalar (çev. Muhittin Göklü), İst. 1950, s. 226. Suçların tasnifinde, Beccaria’nın tam anlamında bir tasnif yapmadığını ancak tam bir tasnifi yapanın Filangieri olduğu belirtilmiştir. Ancak Filangieri’nin de aynı esaslardan hareket etmiş olması, Beccaria’nın bu işin başlatıcısı olduğunu söylememize yeterlidir. Filangieri, tasnifini, uluhiyet, hükümdar, amme nizamı, ammenin itimatı, devletler hukuku, aile nizamı ve ferdin hayatı, haysiyeti, şerefi özel mülkiyeti şeklinde yapmıştır. Müellif, ‘‘böyle bir tasnifin, her cürümün kendisi ile mütenasip ve kanun tarafından tesbit edilmiş bir cezaya sahip olabileceği bir ceza kanununun gerçekleştirilebilmesi imkanını ispata hizmet ettiğini’’ söylemektedir. bkz. **TOROSLU**, Cürümlerin Tasnifi, s. 73. **Toroslu**, suçların tam anlamıyla ve organik olarak ilk tasnifi yapanın Carrara olduğunu ifade etmekte ve sistematizasyonun üç esastan oluştuğunu belirtmektedir. Bunlardan ilki ancak bir hakka doğrudan doğruya tamiri imkansız bir hareket olması durumunda cezalandırılabiliridir. İkinci esas ise, bu cezalandırılabilir hareketlerin ihlal edilen hakkın mahiyetine göre yapılmasıdır. Son olarak da bu hakların önemine göre suçların ağırlığı belirlenir. Taksirle ölüme sebebiyet verme suçunun bir yaşam hakkını koruyan hukuki değer altında bulunması, bu suçun yerinin belirlenmesinde ilk uygulanan kriterin hukuki değer kriteri olduğunu göstermektedir. Bu kritere suçun hukuki konusu kriteri de denmiştir. bkz. **TOROSLU**, Cürümlerin Tasnifi, s. 72 – 73

⁷⁵ 5237 sayılı TCK’da kast ve taksir tanımlarının yapıldığı bu alt tasnife olan eleştiride **Artuk**, taksirin tanımının yapılmasının yanlış olduğunu belirttikten sonra, tanım için yasada bulunan yerin de iyi tespit edilmediğini belirtmektedir. Müellife göre tanımlar hususu yasa metninde Birinci Kitap, Ceza Hukuku Genel Hükümlerde geçmekte iken, kastın ve taksirin tanımının burada yer almayıp, İkinci Kısımda yapılması doğru olmamış ve mezkur tanımların bulunduğu başlık

sorumluluk türünde de ağırlıklar farklıdır ve bu yüzden de kanundaki cezai müeyyideler de her iki halde değişiklik arz etmiştir⁷⁶.

Manevi unsurun alt tasnif kriteri olarak kullanılması ile hayata karşı ihlallerin iki farklı şekilde gerçekleştirilmesi kabul edilmiştir. Bunlar kast ve taksir halleridir. Bu unsurlar failin psikolojik yönünün ihlal ile bağlantısını incelemektedirler. İşte bu aşamada taksir, failin korunan hukuki değeri dikkatsiz ve özensiz hareketleri ile ihlal etmekte anlamındadır⁷⁷.

Erem, taksirin bu tanımına katılmakla beraber taksirden dolayı faile ceza verilirken bu irade eksikliğini failin kastındaki (düşüncesindeki) bir kötülük olarak algılanmaması gerektiğini belirtmekte ve irade yapılmayan neticelerin faillerinin suçlu psikolojisine dahil edilip edilmemesini gündeme getirmektedir. Müellif, taksirli suçlarda, özellikle ani hareketleri ile meydana gelen zararlı neticelerin çok defa bilinçaltına atılmış durumlardan kaynaklandığını ifade ederek, bir trafik kazası esnasında failin, derhal durup mağduru hastaneye götürme ya da kaçmak şeklinde iki hareketten birini seçeceği ve bu seçimin ise aslında kazadan çok öncesi ile alakalı olduğunu ileri sürmektedir. Bu nedenle, taksirli suç faillerinin suçlu psikolojisinden hariç tutulmasının doğru olmayacağını taksirli suçlarda en azından bir anti sosyalliğin kabul edilmesi gerektiğini savunmuştur⁷⁸.

Biz bu görüşün failin o andaki suçlu psikolojisini tam olarak yansıtmadığını, özellikle taksirli suçlarda bu kadar abartılmayacak farklı bir suçlu psikolojisi olduğuna katılmakla beraber, durumun bilinçaltı ile de tamamen uzak olmadığını düşünüyoruz.

Bugün hız merakı yüzünden taksirli bir ölüme sebebiyet vermenin ya da nizamlara uymamanın, unutmaması kendisine yük olan bir şeyi unutarak yapmamanın, psikolojik anlamda bilinçaltındaki durum ile de alakalı olduğu fikrine katılmaktayız.

altında ilgili ilgisiz her konu ele alınmıştır. bkz. Yeni Türk Ceza Kanunu Semineri (Video Bant Çözümleri), Türkiye Barolar Birliği – Ankara Barosu, 11 – 12 Mart 2005.

⁷⁶ **Toroslu**, manevi unsurun tasnif kriteri olarak kullanılabilceğini söylemiş ancak karşı çıkmıştır. Müellifin esas karşı çıktığı nokta ise bu kriterin ilk tasnifte kullanılmasıdır. Çünkü müellife göre böyle bir yola başvurulduğunda, hiç ortak noktası olmayan suçlar iki ana grup altında toplanacaktır: kasti suçlar – taksirli suçlar. Bunun ise tasniften bekleneni verememesi demek olduğu için uygulanmaması gerekir. bkz. **TOROSLU**, Cürümlerin Tasnifi, s. 48. Müellifin bu genel düşüncesine katılmakla birlikte alt tasnif esnasında kullanılmasının da uygun olduğunu ve yürürlükteki yasamız açısından ilk tasniften sonraki tasnif olarak kullanılmasının isabetli olduğunu düşünüyoruz

⁷⁷ **İÇEL**, Sübjektif Sorumluluk, s.27.

⁷⁸ **EREM**, Suç Bilimi Açısından Adalet Psikolojisi, s. 72. Bu konuda **Tardos**'un karakter analizine göre, taksirli suçlarda kişinin bizzat eylemlerini yapmasının ne kadar farkında olduğunu ya da kişinin aldığı eğitimin, içinde bulunduğu çevrenin ve inandığı şeylerin dışında bir hareketi gerçekleştirmesinin ne kadar mümkün olduğunu sorgulamak gerektiğini belirtmekte ve tüm bunların yanında bir kişinin günlük refleks haline gelen eylemlerinin acaba gerçekten kişinin bilinçaltını tam anlamıyla mı gösterdiğini sorgulamaktadır. bkz. **TADROS**, Victor, Criminal Responsibility ch. 9 (2005), akt.: **ALEXANDER**, Larry, "In Opposition to Negligent Criminal Liability", in A Culpability – Based Theory of Criminal Law, (edt. Larry Alexander, Kimberly Kessler Ferzan, and Stephen J. Morse), forthcoming, Cambridge University Press, 2008, chapter 3, at pp. (çevrim içi : <http://www.law.upenn.edu/cf/faculty/phrobins/conversations/papers/AlexanderCulpability.pdf>, erişim tarihi: 27.08.2007), s. 5 – 6; Suçun psikolojik tahlilini yapanlar tarafından, suçlu kimselerin tam olgunlaşmamış oldukları ve sosyal olaylara daha az duyarlı oldukları ve bastırılmış kimseler oldukları ifade edilmiştir. **FORREST**, R. " Nihat, Suçun Sosyolojik Açısından Temellendirilmesi Üzerine Bir Deneme, İstanbul, 1991, (Yayınlanmamış doktora tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyoloji Bölümü), s. 43. Bazı görüşler bu antisosyalliği çok ileri taşımışlardır. Kriminolojik açıdan suç mefhumunu değerlendiren **Pinatel**, 1950'de gerçekleştirilen Milletlerarası Kriminoloji Paris Kongresi'nde ceza siyasetine dair şunların ifade edildiğini aktarmaktadır: " Tehlikelilik hali, karakteristik vasfı 'antisosyallik' olan psikolojik ve moral hali ifade ettiğine ve suçta, bu halin bir "symptome" ünden başka bir şey olmadığına göre suç ikai keyfiyeti failin tehlikelilik halinin tayin ve tespitine imkan vermek icab eder. Bu tayinde mediko-psikolojik ve sosyal endislere istinat edilecektir. Zira suçlunun hakiki şahsiyetini bize bu endisler gösterecektir." **PİNATEL**, Jean, Kriminolojin Ana Meseleleri (çev. Saim Apay), AÜHFD, C: 12, S: 3 – 4, s. 158.

Ancak bu durumun başlı başına somuca sebebiyet veren bir husus olmadığını, insan iradesinin sadece bilinçaltına göre tezahür etmediğini düşündüğümüzden, sorumluluğun kaynağının esasen kişinin bilinçaltındaki hali dolayısı ile değil, iradesinin tezahür etmesi dolayısı ile meydana geldiğini savunuyoruz. Çünkü bir kimse bir başkasına kin ve dahi kişinin ölmesini istese ve o kişi ölse, kişinin sorumluluğu ancak iradesinin ortaya çıkması ile meydana getirdiği hareketin haksızlığı oranında olacaktır.

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK VE ÜRDÜN CEZA HUKUKUNDA TAKSİR KAVRAMI VE TAKSİRİN UNSURLARI

I. TAKSİR KAVRAMI VE ÇEŞİTLERİ

1. Kavram

Taksir, Arapça bir kelime olup, “kusur, kısaltma, kısma⁷⁹, bir işi eksik yapma, bir şeyi yapabilirken çekinip yapmama, kusurda bulunma, kusur etme, hata⁸⁰, kabahat⁸¹, günah” anlamlarına gelmekte olup “kast” kökünden türetilmiş bir kelimedir. Taksirat kelimesi ise “kusurlu, suçlar⁸², Tanrı tarafından bir belaya uğramaya yol açan bir suç veya günah”⁸³, anlamlarına gelmektedir. Taksirli kelimesi ise “kusurlu” anlamında bir sıfat olarak kullanılmaktadır⁸⁴. Aynı anlamlara gelen bir başka kelime ise “hata”dır. Hata Arapça kökenli olup taksirin ifade ettiği anlamların dışında yanlış, yanlışlık, yanılma anlamlarına da gelmektedir⁸⁵. Bu benzerlik nedeniyle çoğu zaman birbirine ikame olarak kullanılan kelimelerdir. Bu tarz bir kullanım ise hukuki kullanımların birbirine karıştırılmalarına neden olmuştur⁸⁶.

Taksir teriminin Almanca karşılığı olan “*verfehlung*”, kusur, kabahat, hata, suç, günah anlamlarına gelirken “*fahrlässigkeit*”, ihmâl, dikkatsizlik, kusur anlamlarına gelmektedir⁸⁷. İtalyanca karşılığı ise “*colpa*”⁸⁸ dır. Taksirin Fransızca karşılığı “*négligence*” kelimesi ise özensizlik, savsama, ihmâl, dikkatsizlik, ufak tefek kusur, küçük yanlış anlamlarına gelmektedir⁸⁹. Bu kelimenin İngilizce karşılığı ise “*negligent*” savsaklama, boşlama, özensizlik, dikkatsizlik, ihmâl, kayıtsızlık, “*negligent*” ise ihmâlcî, kayıtsız, dikkatsiz anlamlarındadır. “*involuntary*” kelimesi ise istenilmeden, istenç dışı anlamlarına gelmektedir⁹⁰.

⁷⁹ Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük, Ankara, 2005, s. 1893.

⁸⁰ Taksir kelimesi eskiden ceza hukukumuzda mevcut değildi ve taksir suçuna “hataen katil” denilmekteydi. bkz. ÇAĞLAYAN, M. Muhtar, Tedbirsizlik ve Dikkatsizlikle Ölüme Sebebiyet Verme, İBD. C: XXIX, S: 12, 1955, s. 545; Taksir deyiimi, memleketimizde batı sivilinde yazılan ilk eserlerde de bu günkü anlamında kullanılmıştır. Bu eserler için bkz. DÖNMEZER, Sulhi – ERMAN, Sair, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku – Genel Hükümler – Cilt: II, 11. Baskı, İstanbul, 1997, s. 245; Ancak eskiden ceza hukukunda taksir kelimesi, daha çok kanuna aykırı her ruhi haleti ifade eden genel bir terim olarak kullanılmaktaydı. Zira taksir kelimesinin kusur kelimesinden daha geniş anlama sahip olduğu düşünülmekteydi. bkz. HONIG, Richard, Taksir ve ceza (çev. Yavuz Abadan), İÜHF. C: 4, S: 13 – 14, 1938, s. 209 – 219.

⁸¹ Kelimenin kabahat anlamı için bkz. DEVELLİOĞLU, Ferit, Osmanlıca – Türkçe Ansiklopedik Lügat, 21. Bası, 2004, s. 1027.

⁸² Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük, s. 1893.

⁸³ ÖZÖN, 6. Bası.

⁸⁴ Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük, s. 1893.

⁸⁵ DEVELLİOĞLU, s. 338.

⁸⁶ Mesela Alabay, bilinçli taksiri neticesi evvelden görülen hata olarak ifade etmiştir. bkz. ALABAY, Ali Rifat, Neticesi Evvelden Görülen Hata, AD. 1938, s. 185 vd; Manjo Ceza Kanunu Şerhi tercümesinde taksir yerine hata kavramı kullanılmıştır. bkz. İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, 1967, s. 23.

⁸⁷ FONON Almanca Büyük Sözlük, 2004, s. 432, 1202; İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 23.

⁸⁸ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s.23. Colpa, suç, neden anlamlarına gelmektedir. İtalyanca – Türkçe Büyük Öğretici Sözlük, C: I, İnkılap, kitabevi, İstanbul, 1986, s. 287.

⁸⁹ SARAÇ, Tahsin, Büyük Fransızca – Türkçe Sözlük, I. Bası, 1985; YALKUT, s.151.

⁹⁰ FONON İngilizce Büyük Sözlük, İstanbul, 2005, s. 497, 590; MARTINA, Elizabeth A., Dictionary of Law, Oxford Üniversity Press, 2003, s. 303; YALKUT, s. 152.

2. Taksir Kavramı

2.1. Türk Hukukunda

Hukuki bir kavram olan taksir, kusur kökünden türetilmiş Arapça bir terim olup hukuki anlamda failin suç işlemek istememesi ama buna rağmen hukuk düzeninin gereklerine de aldurmaması anlamına gelmektedir⁹¹. Başka bir ifadeyle, hukuki anlamda taksir, kişinin icra ve ihmalinin sonuçlarının doğal ve herkes tarafından kolayca veya kişinin durumuna ve içinde bulunduğu özel şartlara göre⁹², öngörülebilir neticenin istenmemiş olmasına rağmen sebebiyet vererek⁹³, tespit edilmiş suç tipinin ihlal edilmesidir⁹⁴.

765 sayılı Türk Ceza Kanunu 45. maddesiyle suçun işlenmesinde kast kuralını koyduktan sonra “failin bir şeyi yapmasının veya yapmamasının neticesi olan fiilden dolayı kanunun o fiile ceza tertip ettiği ahval müstesnadır” denilmek suretiyle istisnai bir kusurluluk şekli olan taksirden dolayı da failin cezalandırılmasına imkan vermiş bulunmaktaydı. Ancak kanun taksiri tanımlamamıştı.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 22. maddesinde “Dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesidir” biçiminde genel olarak taksirin tanımına yer verilmiştir.

Taksir kavramı 5237 sayılı TCK m. 22 de açıklanmış olduğu için, aynı kanunun 85. maddesinde düzenlenen taksirle öldürme suçunun uygulanmasına ilişkin koşullar ile ölüme neden olan eylemin taksirli olup olmadığına ilişkin kavramın değerlendirmesi birlikte yapılmalıdır⁹⁵.

“Kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın neticenin meydana gelmesi” olarak bilinçli taksirin tanımına kanunumuzda yer verilmiştir. Neticenin öngörülebilir olmadığı durumlarda, bu neticenin faile objektif olarak isnat edilebilmesi mümkün değildir.⁹⁶

Bilinçli taksirde fail, korunan objektif bakımından, somut bir tehlikenin mevcut olduğunu fark etmekle birlikte, tehlikenin derecesini küçümsemek veya kendi gücünü aşırı bir şekilde varsayarak, kendisine yüklenen göreve aykırı olarak kanuni tipte yer alan neticenin gerçekleşmeyeceğine güvenir⁹⁷.

Yargıtay kavga ortamında sanığın yumruk atması sonucu yere düşen maktülün, kendisinde bulunan kronik kalp damar rahatsızlığının aktif hale gelmesi neticesinde ölümü

⁹¹ **PARLAR**, Ali – **HATİPOĞLU**, Muzaffer, Kast ve Taksir, Kazancı Yayıncılık, İstanbul, 2005, s. 437.

⁹² **GEBAUER**, Heinrich, Mesleki Taksir İçin Cezai Sorumluluk (çev. Kayıhan İçel), İÜHF. C: 33, S: 3 – 4, 1998, s. 304’deki dp. 1; **YENERER ÇAKMUT**, Özlem – **ÇAKMUT**, Alp, Taksir Kavramı, İBD. C: 76, S:2, 2002, s. 426.

⁹³ **İÇEL**, Sübjektif Sorumluluk, s. 23; **ÇAĞLAYAN**, s. 547; **YALKUT**, s. 143; **ERDOĞDU**, s. 1633.

⁹⁴ **ÖNDER**, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler – Cilt: II – III, 2. Bası, 1992, s. 296. Müellifin verdiği tanımı Yargıtay’ın da aynen benimsediği bir karar için bkz. YCGK. E. 1 – 160, K. 108, 09.04.1990 akt. **KESKİN**, O. Kadri, Taksirle Ölüme ve Yaralamaya Neden Olma, Ankara, 1994, s. 165.

⁹⁵ **MERAN**, Necati, Yeni Türk Ceza Kanununda Kişilere Karşı Suçlar, Ankara, 2005, s. 79.

⁹⁶ **TEZCAN**, Durmuş – **ERDEM**, M. Ruhan – **ÖNOK**, R. Murat, 5237 sayılı Türk Ceza Kanuna Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara, 2007, s. 174.

⁹⁷ **YENİSEY**, Feridum, Ceza Hukukuna Giriş – Alman Ceza Hukuku – Kusur İlkesi – Ceza Hukukunun Sınırları, İstanbul, 2007, s. 48.

üzerine, küçük yerleşim yeri olan köy ortasında, maktülün kalp hastası olduğunu bilip bilmediği detaylı bir şekilde araştırılarak, sonucuna göre eğer biliyorsa 5237 sayılı TCK'nın 22,23 ve 85 maddeleri uyarınca bilinçli taksirle adam öldürmeden aksi halde TCK 86/2 aracılığıyla madde 85 uyarınca sorumluluğuna gidilmelidir⁹⁸.

Olası kast halinde, suçun kanuni tanımındaki maddi unsurların gerçekleşebileceği, fail tarafından öngörülmektedir. Başka bir ifadeyle, olası kast halinde, gerçekleşmesi muhtemel addedilen neticelere ilişkin bir kabullenme söz konusudur, kanuni tarife uygun neticenin gerçekleşmesi, olayın seyrine bırakılmaktadır⁹⁹.

Olası kast halindeki neticeye ilişkin bir kabullenme varken bilinçli taksirde kabullenme olmayıp sadece istenmeyen bir öngörme vardır.

Bir kimsenin av zannı ile bir karaltıya tüfeğini boşaltarak onun ölümüne sebebiyet vermesi halinde failin her ne kadar adam öldürmek niyeti yoksa da yeterli dikkat göstermemesi sebebiyle taksiri vardır ve kendisine isnadı mümkün olan bu taksirden dolayı cezai mesuliyeti mevcuttur. Failin fiili işlemek hususunda iradesi var ise de eğer bu irade neticeye taalluk etmiş olsaydı suç kastı bulunur ve kasten öldürmeden sorumlu tutulurdu. Demek ki kastı taksirden ayıran nokta; birincisinde iradenin hem fiile hem de neticeye ikincisinde sadece fiile taalluk etmesidir¹⁰⁰.

Taksirin kasttan farkı, taksirde failin iradesi neticeye yönelik değildir. Kast halinde fail neticeyi öngörüp, istediği halde taksirde fail neticeyi öngörmez veya öngörmüş olsa bile neticenin gerçekleşmesini gerçekleştirmesini istemez. Ancak her iki kusurkuluk bakımından ortak olan ise yapılan hareketin iradi olmasıdır.

TCK'nın 22 maddesinde "taksirle işlenen fiiller, kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır" hükmüne yer verilerek, taksirli sorumluluğun kastlı sorumluluğa nazar istisnai özelliği vurgulanmıştır. Buna göre suçlar kural olarak kasten işlenebilir, ancak istisnaen kanunda bir suçun taksirli şekline yer verilmişse, o suç taksirli de gerçekleştirilebilir¹⁰¹.

2.2. Ürdün Hukukunda

Taksir; failin, yasanın yasakladığı olayın meydana gelmesine karşı pasif irade göstermesi ya da olayın oluşmasına bir tavır alması ya da davranışta bulunmasıdır.

Bu durumda irade, tehlikeyi oluşturan davranışa yönelir. Aynı anda bu tehlikenin oluşturacağı olaya karşı pasiflik gösterir, Bunun anlamı tehlikeli davranışa niyetin olması, ancak bu davranış sonucu meydana gelecek olaya niyetin olmamasıdır.

Bu konuda gerçekleşen olay yasal değildir (Yasal olmayan olayın suçu) ya da kesin olacak olayın gecikmesi (Geciken olayın suçu). Ya da zarar veren bir olayın olması (Zarar suçu) ya da kesin olacak olayın ihmal edilmesi (Somut davranış suçu).

⁹⁸ Yargıtay 1.CD. 25.05.2006, 894/2130, <http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasilstemciWeb/yeniTasarim>.

⁹⁹ ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2006, s. 244.

¹⁰⁰ TANER, Tahir, Ceza Hukuku Umumi Kısım, İstanbul, 1953, s. 323.

¹⁰¹ ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2008, s. 37.

Kasıt ile ihmalin arasındaki fark şudur: Kasıt, tehlikeli davranışa ve bu davranıştan doğan olaya yönelen iradedir. Yani davranış baştan sonuca kadar iradi olmaktadır. Öte yandan ihmalde tehlikeli davranış iradi olur ancak o davranıştan doğacak tehlike karşısında pasif kalınır. Dolayısıyla irade, davranışın başında bulunmakla birlikte sonuca yönelik değildir.

Bir kimsenin kasıtlı suç işlemesi halinde Ceza Kanunu uygulanır. Suçlu kişinin suçu tekrarlanmamak için ceza uygulanabilir. Bir kimse taksirli davranarak suç işlerse ona da ceza verilir. Dikkatsizlik dolayı cezalandırılabilir.

Kuşkusuz, ihmalden dolayı bir insan cezalandırılmaz. Ancak o ihmalin sonucunda ihlal edilen hak ve oluşan zarar, sosyal ve hukuki açıdan önemliyse o ihlal edilen hak, ihmal sonucu da olsa ceza gerektirir. Bu bakımdan insanın yaşama hakkı, vücut bütünlüğü ihmal sonucu da olsa zarar görürse ceza gerektirir. (madde 343 ve 344)¹⁰².

II. TAKSİRİN UNSURLARI

1. Genel Olarak

1.1. Türk Hukukunda

Taksirin unsurları açısından yapılan ayrımlar çeşitli olmasına rağmen bu çeşitliliğin esas nedeni taksirin hukuki esasına dair teorilerin çeşitli olmasından kaynaklanmaktadır. Ancak genel olarak iki kısımlı bir ayırım yapılabilir. Bu ayırımı taksirin esasını öngörebilme teorisine dayandıranlar ve öngörebilme teorisi dışındaki görüşü savunanlar şeklinde yapıyoruz. Böyle bir ayırmada taksirin unsurları açısından öngörebilme teorisini savunanlar neticenin öngörülebilir nitelikte olmasını bir unsur olarak kabul ederlerken, diğer teorileri savunanlar ise neticenin öngörülebilir olmasını taksirin bir unsuru olarak görmemektedirler¹⁰³.

Taksirin unsurları açısından böyle bir ayırımın olması yanında özellikle hareketin istenmesi ve neticenin istenmemesi açısından bir görüş birliği vardır. Çoğu müellif bu unsurların taksirin kurucu unsurları olduğunda hem fikirdir. Gerçekten de hareketin istenmesinin ve neticenin istenmemesinin, taksirin kurucu unsuru olduğunda şüphe yoktur. Özellikle neticenin istenmemesinin vazgeçilmez bir unsur teşkil ettiği ortadadır. Zira neticenin istenmemesi taksiri kasttan ayıran en önemli unsurdur¹⁰⁴.

Bu hususları genel olarak bahsettikten sonra diyebiliriz ki, taksirin unsurları, taksirin niteliğine göre belirlenecektir. Niteliğin kabul şekline bağlı olarak taksirin

¹⁰² **BİHNAM**, Ramsis, Al-Nadariya Al-Amme Lil-kanun Alcinai, (Ceza Hukukunun Genel Teorisi), 3. baskı, Al İskenderiye, 1997, s. 927 – 928.

¹⁰³ Corsonello, öngörebilme teorisi taraftarlarından **Rocco**'nun taksirin unsurlarını şu şekilde belirlediğini zikretmektedir : **1.** Hareketin iradi olması, **2.** Hukuki bir vazife yükleyen genel ve özel bir normun bulunması, **3.** Bir zararın meydana gelmesi, **4.** Neticenin iradi olmaması ve öngörülebilir olması. Öngörebilme teorisine taraftar olmayan **Corsonello** ise öngörebilme kriterini saymadan taksirin unsurlarını şu şekilde belirlemektedir: **1.** Hukuk kaidesi ve müeyyideden teşekkül bir ceza normunun bulunması, **2.** Bir zararın meydana gelmesi, **3.** Neticenin istenmemesi, **4.** Tedbirsizlik, dikkatsizlik, acemilik, nizamlara riayetsizlik teşkil eden bir hareketin bulunması, **5.** İliyet bağı. bkz. **İÇEL**, Sübjektif Sorumluluk, s. 135, dp. 1, dp. 2.

¹⁰⁴ Taksirin unsurları açısından hareketin ve neticenin istenmemesi, meydana gelen suça sebebiyet veren hareket ve bu hareketin neticesinin fail tarafından öngörülebilir olmasına rağmen yapılması, failin sorumluluğu açısından önemlidir. Bilakis failin asıl iradesinin neye tekabül ettiğinin tespiti ancak bu iki unsura bağlıdır.

unsurlarını üç olarak tespit eden yazarlar¹⁰⁵ olduğu gibi, bu unsurları altıya kadar çıkararak yazarlar da bulmaktadır¹⁰⁶. Genellikle kabul edildiği üzere taksirin unsurları şunlardır; fiilin taksirle işlenebilen bir suç olması, özen yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması, hareketin iradi olması, neticenin öngörülebilir olması, hareket ile netice arasında nedensellik bağının varlığıdır.

1.2. Ürdün Hukukunda

İhmalin, şüpheli olayın gerçekleşmesinde yatan bir davranışa yönelik bir irade olduğunu öğrendik. İhmal, bir olayın gerçekleşmesinde iradenin pasiflik konumudur. Burada tehlike anlamı ise bu olayın olabilmesi için çevre de bulunan teşvik eden şartlarıdır ki bu olayın oluşuna basit bir ihtimal oranı var ama gerçekten olur.

İhmal edilen davranış sürekli ve her şekilde olursa negatif olur ki bunun kanunu vardır, davranışta tehlikeli konumda bulunan gayri meşru bir davranışın gerçekleşmesinde gereken bir yanı geride kalması, ondan uzak durmak için bizzat irade ve dikkat duygularını kışkırtmamasıdır¹⁰⁷.

Fakat olayın vuku'u failin zihninden kesin ya da büyük ihtimal de geçtiyse, failin ihmal konumundan niyet konumuna geçmiş olur, gereken olanları göz yumaktan aynı halde olayın vuku'u engellemektedir. Kuşkusuz olayın vuku'una bir çapa göstermemiştir, irade tarafından ona bir destek sağlandı, o desteğin gücü istekle değil pasiflik ve tembellik hoşnut'udur.

İhmal ne zaman tehlike den oluşan olay ya da suç zararı davranışın iradesi olduğunda, belli ki ondan ve sebebiyet bağından bir fark yoktur, bir olayın zahiri ve gizli sebeplerin gibidir.

Kastlı ve taksirli suç ayırtan, faili ilk olanda hem fiili hem de sonucu istiyor, ikincisinde failin iradesi suçlu neticeye yönelmeden fiili istiyor, fakat meşru bir neticeye yönelir, buna rağmen suçlu sonuç vuku eder, fail vuku'u tahmin etmiyor, ki tahmin etme imkanı ve mecburiyeti vardır, ya da vuku'unu sadece tahmin etmiş gerçeğin tam tersine vuku'undan uzak kalabilirdi¹⁰⁸.

2. FİİLİN TAKSİRLE İŞLENEBİLEN BİR SUÇ OLMASI

2.1. Türk Hukukunda

Kastın ceza hukukunda esas sorumluluk şekli sayılmasına karşın, taksir istisnai bir nitelik taşır. Nitekim bir cürümün söz konusu olduğu hallerde, kanuni tanımda kastın aranacağına ilişkin bir hüküm olmasa da kast bulunmak ve aranmak gerektiği halde, taksirli fiillerin cezalandırılmaları kanunda açık bir hüküm bulunmasına bağlıdır¹⁰⁹.

Taksirin istisnai bir sorumluluk şekli olduğu kuralını şöyle açıklamak mümkündür. Taksirle, "fiil" kavramından az veya çok uzaklaşmıştır. Kasıtlı hareket

¹⁰⁵ TOROSLU, Nevzat, Ceza Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2005, s. 144.

¹⁰⁶ ARTUK, Mehmet Emin, Suç Genel Teorisi, in. Ceza Hukuku El Kitabı, İstanbul 1989, s.230.

¹⁰⁷ BİHNAM, s, 929.

¹⁰⁸ BİHNAM, s. 935.

¹⁰⁹ DÖNMEZER, Sulhi – ERMAN, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, Cilt: II, 8. Baskı, İstanbul, 1983, s. 276.

etmekle taksirli hareket etmek arasında bir farkın mevcut olmadığı iddia edilemez. Bir insanın öldürülmesi (kasten öldürme) ile bir insanın ölmesine neden olma aynı şey değildir. Birincisinde, irade bilinç içinde kalan bir amaca yönelmiştir¹¹⁰. Ancak taksirde failin iradesi suç teşkil eden neticeye yönelmemiş olduğundan kanun, dikkat ve özen vazifesinin bulunabileceği hallerde taksirli fiilleri cezalandırmıştır¹¹¹.

765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 45.maddesinde taksirli bir fiilin cezalandırılması için kanunda bu yönde bir hüküm bulunması gerektiği açıkça belirtilmiştir. Nitekim Türk Ceza Kanunu 1997 Öntasarısının 22.maddesinin gerekçesinde de taksir açısından, şartlardan birincisi kanunda açıklık bulunmasıdır, denilerek taksirin bu unsuru belirtilmiştir. Bu husus 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 22/1 maddesinde "taksirle işlenen fiiller kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır", hükmüyle yer almıştır.

Kanunda suç olarak düzenlenmeyen bir taksirli eylem cezalandırılmaz. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yalnızca öldürme (m.85), yaralama (m.89), iflas (m.162), genel güvenliğin tehlikeye sokması (m.171), atom enerjisi ile patlamaya neden olma (m.173/2), trafik güvenliğini tehlikeye sokma (m.180), çevreyi kirletme (m.182), askeri tesisleri tahrip (m.307/3), savaş zamanı yükümlülüklerin yerine getirilmeme (m.322/2), devletin güvenliğine ilişkin bilgileri açıklama (m.336/3) ve casusluk (m.338) suçlarının taksirli biçimlerinin cezalandırılmasını öngörmektedir¹¹².

2.2. Ürdün Hukukunda

Cinayet suçları işlerken, diğer suçlardan farklı belirli bir suçlunun hakkında gerekli araştırma ve inceleme yapılması gerekir. Kurbanı öldürmek için içinde kafi gelecek fiilen bir niyet olmalıdır. Ve olayı tam bir şekilde gerçekleştirmek için suçlunun cinayeti gerçekleşmesindeki yapması gerekenlerin varlığı hakkında sonuç gösterirken, ancak bu çıkan koşullar ve şartlar suçluyla ilgisi yoktur¹¹³.

Bunun için öldürmek, yaralama ve zararlar gibi eylemler dış görünüşle alakalıdır. Birbirlerinden ayırmak sadece failin azimle gerçekleştirdiği bir iradeli belirlenir. İrade, çevre koşullarının içten dışa vurduğu gibi, dış etkenlerin de eşliğinde saldırganlık ortaya çıkar¹¹⁴.

Hata suçluyu ya da tarafsızlığı hedefler (*Abberatio İctus*) konuyla ilgili çıkan sonuçlarla, hedefini vururken dikkatsiz davranması, suçlunun yapmak istediği sonuçla farklılık gösterir: Suçlu belirli bir şahsın ruhuna almak için üzerine doğru kurşunla ateş etmiştir. Ancak ona isabet etmemiş, yanından geçen başka bir şahsı vurmuştur. Kendisi yangını çıkarmamış ancak, ateşi belli bir yerde çıkarmak için ateşli maddeyi hatalı bir şekilde yanından geçen birisine atmıştır. Burada yaşanan sorun ise, kast edilen şekilde belli bir yöne yanlışlıkla hareket edilmesi durumudur : Bunu yok mu sayılsın yoksa göz önünde mi bulundurulsun? Bu soruya karşılık Ürdün Ceza Kanununun (206). maddesi

¹¹⁰ EREM, Faruk – DANIŞMAN, Ahmet – ARTUK, Mehmet Emin, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Tümüyle Gözden Geçirilmiş On Dördüncü Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 1997, s. 457.

¹¹¹ DÖNMEZER – ERMAN, C:II, İst. 1983, s. 278.

¹¹² ÖZTÜRK, Bahri – ERDEM, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, Yeni TCK'ya Göre Yenilenmiş, 8. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005, s. 187.

¹¹³ FENOÜ, Mohamad Ali, Şerih Caraim Al Katil Fi Kanun Al-Ukubat Al Amme Suriye (Suriye Ceza Genel Kanunundaki Kişilere Karşı İşlenen Suçlar Şerhi), 1. Baskı, Şam – Suriye, 2008 – 2009, s. 166.

¹¹⁴ FENOÜ, s. 168.

gereğince şöyle eder; “ Eğer Suç, amaçlanan kişi dışında başka birisi üzerine gerçekleşirse, fail kast ettiği kişi ile farklılık gösterdiği halde aynı şekilde cezalandırılır.” Ve bu fıkrada geçen karar hükümlerle tatbik edilir. Bu suç olayı bir kişi ya da başka bir şey üzerinde gerçekleşmesi her iki durumunda geçerlidir. Fiil konusunda dokunan hata etkisini belirlemek için genel bir kural kurulmuştur. Bu konu ne şekilde olursa olsun, bu kural genel ilkelerle uyum içerisinde olup, kast edilen suçun özelliklerinden seçer : Bunun için kast edilen iradi istenilen cezanın gerçekleşmesinden başka bir şey gerektirmez. Ve sonuç olarak – bu anlamda – konudan uzak hak ihlali sayılır. Bu anlamda suçlu isteği doğrultusunda neticeyi düşünmüştür. Böylece, bu suçu işlemek için gerekli gördüğü ortamı yaratmıştır¹¹⁵.

Suçlu vucutunda olumlu davranış hareketleri veya kas hareketi ya da organdan gelen hareketler içerir. Ayrıca davranış içinden olan, olumsuz davranışlar negatif reaksiyonlar görüntü hareketidir. Ara sıra- bu harekete – olumsuz tepki adı verilir. Davranış bileşenleri maddi unsurlarından meydana gelir. Bu durumda suç ister kasıtlı veya taksirli olsa bile sonucu tamamlanmış veya sonuç başlangıç aşamasında olsun, bu bir maddi unsurdur¹¹⁶.

Pozitif reaksiyon olarak bilinen isteğe bağlı hareket türüdür. Pozitif reaksiyon materyal üzerine ise, hareketlerin fail tarafından isteğe bağlı fiziksel maddeye karşı yapılan hareketlerdir. Suçlu burada bir insanı öldürmek istemiştir. Olayı bu vesile doğrultusunda ateş etmeyi hayal etmeye başlar, bunun üzerine elini hareket ettirip, parmağı ettiği sıkılamak için hareket eder, böylece bu olumlu davranışın istenilen hareket doğrultusunda bedenin aktif üyeleri tarafından gerçekleşir. Örneğin; Elin veya kolun vurmaya veya bir hırsızlık suçu işlemek için hareket etmesi, ya da iki ayağını başkalarının izni olmadan eve girmesi böylece, başkalarının mahremiyetini ihlal etmesi gibi.

Böylece bu pozitif reaksiyon gerçekleşmesi için önemli ölçüde vücudun hareket etmesini sağlar. Pozitif davranışlarda onun içinde böyle bir fikir barındırmaz. Ancak kas hareketliği eksikliğinde ve planlanmış içten gelen bir azimle pozitif davranışlar olur. Kas hareketleri devamlı el hareketi anlamına gelmez. Bu patlatma, küstahlık ve hakaret suçları gibi eylemler ve sırları ifşa etmektir. Tekrar söylenecek olursa; önce reaksiyon daha sonra kas hareketler pozitif davranışlar kazandırırken elle dokunur maddi olanaklar karşısında dış dünyada gelişen olayları değişiklikler görülür. Böylece kanunun koruduğu hukuktaki zararları temsil eder¹¹⁷.

3. HAREKETİN İRADİ OLMASI

3.1. Türk Hukukunda

Hareket, hem taksir de hem de kastta var olan ortak bir nusurdur. Hareketin salt var olması değil ayrıca bu hareketin iradi yapılması da ortak bir hal taşımaktadır¹¹⁸. Kasten

¹¹⁵ HÜSNİİ, Mahmoud Necib, Şerih Kanun Al-Ukubat, Al Kısım Al Amme (Ceza Kanununun Şerhi, Genel Bölüm), Al Halabi Yayınevi, Lübnan, Beyrut, Cilt: I - II, 3. Baskı, s. 555.

¹¹⁶ NECİM, Mohamad Subhi, Kanun Alukubat, Al Kısım Al Amme, Al Nadariya Alama Lilcarima (Ceza Hukuku Genel Hükümler – Suçun Genel Teorisi), 2. Baskı, Amman, 2008, s. 208.

¹¹⁷ NECİM, s. 209.

¹¹⁸ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 154.

işlenen suçlarda iradilik unsuru hem neticeye hem de harekete tekabül ederken taksirli suçlarda isteme yalnız harekete tekabül etmektedir¹¹⁹.

Kusurluluğun ortak temelini oluşturan kururlu irade, taksirde hareketin iradiliği şeklinde ortaya çıkar. Bu nedenle hareket iradi olmadıkça, taksirin varlığından söz edilemez¹²⁰. Failin hareketi bilerek ve isteyerek yapması, yani hareketin iradi olması gerekir. Eğer failin hareketi iradi değilse, hareketi bilerek ve isteyerek yapmamışsa bu durumda cezalandırılması mümkün değildir¹²¹.

Taksiri oluşturacak olan hata hareket icrai veya ihmali biçimde gerçekleştirilebilen hareketin bizzat fail tarafından gerçekleştirilmesi şart olmayıp, faile yüklenebilen bir hareket olması yeterlidir. Diğer bir ifadeyle, bu durumda failin sorumlu olması için, başkası tarafından gerçekleştirilen hareketten dolayı da failin kusurlu olması gerekir¹²².

Öğretide hareketin iradeliğinin taksirli icra suçlarında kolayca belirlenmesine karşın, taksirli ihmal suçlarında bu belirlemenin kolay olmadığı ifade edilmiştir. Bir görüşe göre, kişi bir şeyi unutmuşsa bunun nedeni yeteri derecede dikkatli davranmak istemeyişindedir. Mademki, insan dikkatli davranmak, bir şeyi unutmamak yeteneğine sahiptir, o halde dikkatli davranmayı isteyecek durumdadır ve dikkatli davranmayı istemelidir. Başka bir ifadeyle fail, dikkat ve özen görevini ihmal etmek suretiyle taksirli duruma düşmektedir. İsteseydi fail, bu yükümlülüğü ihmal etmeyebilirdi. Fail bu görev veya yükümlülüğü yerine getirmeyi reddetmek suretiyle iradi olarak ihmalde bulunmaktadır¹²³. Ancak fail başka türlü hareket imkanına sahip bulunmuyorsa, yani hastalanmış veya kaza olmuş ise ortada mücbir bir sebep olduğunda meydana gelen neticeden sorumlu tutulamaz. Fakat bu ve bunun gibi zorunlu haller haricinde ihmali hareketlerin de iradi olduğunu kabul etmek gerekir¹²⁴.

Hareketin iradi olması ve failin neticeyi önleyici tedbir almamış bulunması yeterli olup, mağdurun bileşik kusurunun varlığı, failin taksire dayalı sorumluluğunu ortadan kaldırmaz¹²⁵.

3.2. Ürdün Hukukunda

İrade belli bir davranış ile gerçekleştiren bir nefsi aktivitedir, irade nefsi bir olaydır, insanın çevresinde bulunan kişi ve eşyaya etkilemektir. İnsanın dış çevresinde maddi izlenimlerin değişik ihtiyaçları tatmin eden değişik maddi davranışların tahrik gücü rolünü oynar. İradi bilinçli ve kavramaktan doğan nefsi aktivedir, amaçlanan şeye varabilmek için vesile olan ve hedef alınan şey bilinmesi gerekir.

İradi amaca yönlendirilmiş bir nefsi aktivite olduğunu arz ettik, bu amaç gayrı meşru olursa, suçlu netice olarak ortaya çıkar, ona yönlendirilmiş irade kanunun belirttiği

¹¹⁹ **ERDOĞDU**'ya göre bir hareketin taksirli olduğunu söyleyebilmek için hareketin iradi olmaması gerekir. bkz. **ERDOĞDU**, s. 1637. İrade kavramının neliği hakkında ve diğer kavramlarla münasebeti hakkında bkz. **EREM**, Faruk, Ceza Hukuku'nda İrade, Şuur ve Gayrı Şuur, AÜHF, 1950, C: 07, S: 03 – 04, s. 63 – 85.

¹²⁰ **TOROSLU**, s. 144.

¹²¹ **CENDEL – ZAFER – ÇAKMUT**, s. 410; **ÖZTÜRK**, Bahri – **ERDEM**, Mustafa Ruhan – **ÖZBEK**, Veli Özer, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003, s. 261.

¹²² **GÖZÜBÜYÜK**, Abdullah Pulat, Türk Ceza Kanunu Şerhi, C:I, Kazancı Yayınları İstanbul, 1990, s. 385; **KESKİN**, s. 89.

¹²³ **İÇEL**, s. 163.

¹²⁴ **DÖNMEZER – ERMAN**, C:II, s. 256 – 257.

¹²⁵ **PARLAR – HATİPOĞLU**, s. 216.

bir fiil, niyetli suç, amaç iradenin yönlendirildiği yakın olan hedef, aynı anda iradenin daha uzak bir hedefi var, maksimum gayeyi, adlandırır, belli bir ihtiyacı duymak, sonra amaç ve gaye aralarında değişiklik ortaya çıkar, ilk iradeye yakın hedefi, ikincisi ise son hedefidir. Ürdün Ceza Kanununun 192 maddesinde, failin tahrik eden illet ya da umduğu son gayeyi, düşündü. Bu karmaşık doğru değil, motivasyon ve gaye aradaki bağı açıklasa bile: motivasyon, failin faille yaptıran illet, olsa bu da nefsi bir yanı vardır, o da failin nefsi illetidir, failin seçtiği itibarlardan doğan nefsi gücü tercih ettiği ve alabileceği başka davranışlar idi. Gaye ile failin arasındaki bağ, o gayeyi düşünmek, başka deyişle başka ihtiyacın tatmin etme motivasyonu, arasındaki fark ise: gaye nefesine bir özelliği sahip, gerçek bir buluşturma temsil eder, motivasyon ise o buluşun nefsi yansımasıdır, onu tasavvur etmek ve nefsi motivasyonu yönlendirmektir. Bunun örneği çalan yemeğe, giysiye ve eğlenceye ihtiyacını hissettiğinde bunun sahibi olabilmek ya da ihtiyacını yerine getirmek başkasının parasını çalmak ile olur, o parayı elde etmek hedef konumuna getirir, bunun yolu başkasının parasını çalmak, çalma ise bir hedef haline gelir, amacı ise, alma, faili, içinde nefsi bir güç doğar kendi elini kontrol eder ve sanığın mülkünden başkasının mülküne geçer, bu örnekte sahiplenmekten sonra, amaç, hedefi alan iradi aktivite ve bu iradeye yönlendirilen aktivite, niyetli suçtur¹²⁶.

4. DİKKAT VE ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN YERİNE GETİRİLMEMİŞ OLMASI

4.1. Türk Hukukunda

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda taksirli hareket, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranmak olarak belirtilmiştir. Bu tanıma göre taksirin esasını objektif dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlali oluşturmaktadır. Ancak kanunda dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılığın taksirin esası olduğu belirtilmekle birlikte, bu özenin içeriği konusunda ne bu hükümde ne de taksirli suç tiplerinde bir açıklama yer almaktadır. Dolayısıyla özen yükümlülüğü tipikliğin yazılı olmayan unsurunu oluşturmaktadır. Bu yönüyle taksirli suçların kanuni tanımın, "açık" ya da "tamamlanmaya muhtaç" suç tipleri olarak görmektedir. Taksirli davranışı cezalandıran bir hukuk normu, herkesten, tipikliğin gerçekleşmesinden kaçınmak için gereken, objektif olarak emredilen özene riayet etmelerini istemektedir¹²⁷.

Taksirin bu unsuru "davranış kurallarına uymama" olarak da nitelendirilmektedir¹²⁸. Taksirle gerçekleştirilen davranışın haksızlık unsurunu objektif özen yükümlülüğünün (dikkat ve özen yükümlülüğünün) ihlali, oluşturmaktadır¹²⁹.

Taksirin normatif cephesini meydana getiren ve onun kusurluluk içine girmesinin sebebinin açıklayabilen dikkat ve özen vazifesine aykırılık kavramı, taksirin neden cezalandırıldığına sebeplerini de gösterebilecek niteliktedir. Ancak taksir bu normatif yapı yanında, psikolojik bir yapıya da sahiptir. Bu kendisini, iradenin yeterli şekilde kullanılmaması şeklinde gösterir. Taksirin kusurluluk alanında ele alınması ve onun ceza sorumluluğu açısından bir kusuru oluştuğunun kabulü, kişinin özen yükümlülüğünü ihlal ederek öngörülebilecek bir neticeyi öngörmemesi nedeniyle kınanmasıdır¹³⁰.

¹²⁶ HÜSNİ, C:I, s. 562 – 564.

¹²⁷ KOCA, Mahmut – ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2008, s. 202.

¹²⁸ CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, s. 408; TOROSLU, s. 145.

¹²⁹ JESCHECK (çev. Yenisey), s. 38.

¹³⁰ İÇEL, s. 244 – 245; ÜNVER, Yener, Ceza Hukuku'nda İzin Verilen Risk, İstanbul, 1998, s. 327 – 328.

İnsan davranışları başkalarının varlıkları için sonsuz tehlikeli durumlar yaratabileceğinden genel, bilimsel ve teknik tecrübe sürekli olarak başkalarına verilebilecek zararları önlemeye veya insan davranışlarından kaynaklanan tehlikeleri sosyal yönden kabul edilebilir sınırlar içinde tutmaya yönelik bir kısım davranış kuralları oluşturur¹³¹.

Yasa koyucu 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 22.maddesinin gerekçesinde, dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesinde, failin kişisel yetenekleri göz önünde bulundurulmaksızın, objektif esastan hareket edileceği belirtilmiştir. Aynı gerekçede taksirli suçlarda fail, kendi yetenekleri, algılama gücü, tecrübeleri, bilgi düzeyi ve içinde bulunduğu koşullar altında, objektif olarak var olan dikkat ve özen yükümlülüğünü öngörebilecek ve yerine getirebilecek ve yerine getirebilecek olmalıdır, denilmek suretiyle hem sübjektif hem de objektif kriterleri içeren karma bir niteliğe yer verilmiştir.

Objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne ilişkin davranış normlarıyla herkesin uymak zorunda olduğu genel bir emir öngörülmektedir. Ancak bu, sınırsız geçerliliği olan bir emir değildir. Modern toplumda bazı işlerin yapılması, zorunlu olarak bazı tehlikeleri beraberinde getirmekte ve bu tehlikelerden dikkat ve özen yükümlülüğüne azami riayete rağmen, kaçınmak mümkün olmamaktadır. Bu tür işletmeler toplumsal açıdan gerekli ve faydalı oldukları için tehlikeli olmalarına rağmen yasaklanmamakta, çoğunlukla bunlara bağlı olan kaçınılmayan tehlikeler "izin verilen risk" olarak adlandırılarak hukuken kabul edilmektedir. Örneğin, endüstriyel mamul üreten işletmeler çalıştırılması, bina inşa edilmesi gibi hallerde bu tür tehlikeler mevcuttur. İzin verilen risk çerçevesinde dikkat ve özen yükümlülüğünden kaynaklanan sorumluluk sınırlanmış olmaktadır¹³².

Bilim ve teknoloji alanındaki gelişmeler, birçok alanda fazla insanın ekip halinde hareket etmesini, kendi içinde uzmanlaşmayı ve bunlardan her birinin diğerinin kendine düşen yükümlülüğü yerine getireceğine güvenmeyi ya da taksirli suçlarla tehlike suçlarının önlemeye çalıştıkları hukuksal değerlerin meydana gelmemesi için aynı alandaki kimselerin diğerlerinin "oyunun kuralları"na uygun hareket edeceğine güvenmesini gerektirmektedir. Hukuk da bu güveni koruyucu normlar oluşturmak, bu güvenin nitelik, koşul ve kapsamını belirleyici teknik güvenlik normları yaratmak ve güvene dayalı hareketi koruyarak sorumluluk alanında sonuçlar bağlamak zorundadır. Trafik, tıbbi müdahaleleri sportif faaliyetler ve diğer alanlardaki mesleki işbölümü biçiminde yürütülen faaliyetler buna örnektirler. Öğretide bu, güven ilkesi adıyla formüleştirilmiştir¹³³. Örneğin bekleme yükümlülüğü bulunan hallerde (kırmızı ışıktaki) kendisine geçiş hakkı verilen (yeşil yanan), diğerinin duracağına güvenmekte haklıdır. Dolayısıyla geçiş hakkı bulunan kişi davranışlarını diğerlerinin dikkat ve özen yükümlülüğünü ihlaline göre tanzim etmek zorunda değildir¹³⁴.

Güven ilkesi, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesinin ve objektif ceza sorumluluğu yasağından kaynaklandığı gibi, esasen herkesin yaşamda sürekli başkalarının olası hatalı veya tehlikeli davranışlarına dikkat etmesi ve başkalarının olası özen yükümlülüğünün ihlalini veya bu ihlalin doğuracağı zarar veya tehlike neticesini bertaraf etmek, buna sürekli hazırlıklı olmak zorunda bırakılmayacağı, bu gibi bir tutumun

¹³¹ TOROSLU, s. 145.

¹³² KOCA – ÜZÜLMEZ, s. 203.

¹³³ ÜNVER, Yener, "Tıp Ceza Hukuku'nda Güven İlkesi", Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları, 28 Şubat – 1 Mart 2008, Türküye Barolar Birliği Yayını, Ankara, 2008, s. 881.

¹³⁴ KOCA – ÜZÜLMEZ, s. 203.

hukuksal olamayacağı gibi, hayatı statik hale getireceği, her olayda olayın tarafı herkesi kusurluymuş ve neticeye az veya çok neden olmuş gibi sorumlu tutma varsayımını kabul etmek hatası gibi, birden fazla kimsenin bulunduğu alana girmenin potansiyle suçluluk varsayımını üstlenmek sakıncasını doğuracağı ve keza ekip halinde işbölümü biçiminde gerçekleştirilecek eylemlerde inisiyatif almaktan kaçınmaya sevk ederek istenmeyen daha sakıncalı sonuçlara yol açacağı açıktır¹³⁵.

4.2. Ürdün Hukukunda

Varsayım yasa esaslarının sorumluluklarından ise kaynak belirlenmesinde zorluk yaşanmayacağı gibi kanun esaslarını uygularken şüphe yaşatmayacaktır. Ancak yasa tek başına yükümlülüğün görevleri ve uyarı kaynağı değildir. Bizzat yasanın kendisi tehlikeli davranış türlerini açıklar ve toplumun yararına tahakkuk eder. Bir cerrahi operasyonu ve araç sürme icraatları gibi, bununla ilgili açıklama yaptığı halde, konulardan bir tanesi yükümlülüğün görevleri ve uyarı ihlali üzerine durur. Bu şekilde doğrulanmış olan kaynağın yasa esaslarının yükümlülüğü değildir. Bununla beraber kaynağı konusunda sorular sorulur. Sanırımdeki, yükümlülüğün görevleri ve uyarının genel kaynağı, Genel İnsan Deneyimidir. Bu deneyim kararı doğrular doğrultusunda kurallar kümesinden belirli bir tür davranış uyarınca hareketi olmalıdır. Ancak yasa bir kısmından itirafta bulunursa, bu yükümlülüğün kıldığı kaynağı olarak söylenir ve onun tarafından tanınmayanı ise kendi parçacıklarından olup, karalanır. Bu yükümlük içinde doğrudan insan deneyimi ile ilişkilendirilir¹³⁶.

Dikkat ve tedbir görevlerinin ihlali nasıl sağlanır?

Bu sorular dikkat ve tedbir görevlerin ihlali konusu hakkında inceleme yapar. Bu da kişisel temel mi yoksa belirli(lokal) temel mi? Kişisel temelde davalı tarafından normal davranışlardan farklı belli zamanlarda ortaya çıkan davranış ölçümü yapılır. Normal durumlarda çıkan davranışla şimdi çıkan sorumluluğu ihlaline uygun olan dikkat ve tedbir davranışı daha azdır. İstenilen özen davranışı gerçek davranışa mutabık olursa, bu sorun yaşanmaz ihlal durumunu münasip olur. Normal davranışlı bir kişi ile davalıya yapılan belirli(lokal) durumunda davranış ölçümünde, Normal bir insanda bakımına düşkün ve uyarılara karşı hassas olur. Bu durum normal bir insanda görülen ve davalı üzerinde olması gereken davranışlarda bulunmaz. Görüşümüzde, dikkat ve tedbir davranışını belirlemek zor olmasa gerek. Bu sorumluluğun kaynağını söylediğimiz gibi belirleyebiliriz. Onun için kişisel durum tek başına alınmaz, Normal bir insanda görülen davranışlarından davalı üzerinde davranış ölçümü yapıldığı zaman daha düşük görülecek ve toplumun çıkarları aksine olması gereken dikkat ve özen davranışında azalma görülecektir. Bu miktar onun belirli(lokal) durumda belirli bir kişide görülmesi gerekenden davranışlar yanında toplum çıkarları aksine görülecektir. Kişisel durum Adaletle çarpışacaktır. Böylece insanların arasındaki sorumluluk farklarını getirecek; Kişi artık bakımına düşkün ve uyarılara karşı hassas davranışlar sergilerken, kendi kendine soracaktır. Ancak ihmalkar davranan şahıslarda böyle bir davranışın kendisinde bittiğini sorgulamayacaktır.

Bununla beraber ihmalsizliğin daha düşüğünü yaşamasa davranışın kendisinde bittiğini sorgulamayacaktır. Bundan ziyade bu farkla ihmalkar davranan kişi durumu

¹³⁵ ÜNVER, Tıp Ceza Hukuku'nda Güven İlkesi, s. 883.

¹³⁶ HÜSNİİ, s. 595.

hassas davranışlar sergileyen kişiden daha iyi olacaktır böylece mantıklı kanununu benimseyecektir.

Doğru durum belirli(lokal) durumdur. Yani gerekli dikkatı ve hassas davranışlarını orta düzeyde tutabilen insanlardır. Davalı gerekli davranışlarını dikkatı ve hassas davranışlarını bu insan gibi tutabilirse, kendisine layık olmayan ihlali olmayacaktır. Ancak davranışlarında bir düşüklük yaşarsa o zaman ihlale layık olacaktır. Davranışlarında normal de olduğu gibi uysaydı, yaptığı ihmalsizliği karşında kanundan okunmazdı. Böylece yasa esaslarında dikkatına sorumluluğu ve uyarıları hakkında genel sıfatları senet olarak gösterimleştirdi. Bu belirli bir kişinin durumunu ve görünümüne şekilde yer vermez. Bu durum toplum çıkarları ile yüce adaletle beraber hareket eder.

Velakin belirli(lokal) durumu doğrudan tatbik edemeyiz, ancak davranışın çıktığı durumu itibarıyla tatbik edilmesinde yardımcı olur. Bu demektir ki, normal alışkanlıkta davranışları olan bir insanı davalının davranışına benzeyen bir davranışın çevrelemesi sonucu aynı davranış ortaya çıkar, sonra şöyle bir soru gelir; acaba buna benzeyen gelişen bir olaydan normal alışkanlıkta davranışları olan bir insan meydana gelseydi? Bu alışkanlığı olduğundan ihlale yer açan bir davranış yaşanmayacaktır. Ancak davranışın inmesi sonucu diğer tarafa eğilim gösterecektir. Burada illet esas olarak sayılan “Mümkün olmayan zorunluluk yoktur” yani buna mahal yoktur. Çünkü insanlardan kişinin normal sayılan davranışlarda kalmayı gerektirdiğini, ancak, eğer onların davranışları ile ilişkili durumlar söz konusu ise onların genişliğinde olur¹³⁷.

5. NETİCENİN ÖNGÖRÜLEBİLİR OLMASI

5.1. Türk Hukukunda

Objektif özen yükümlülüğünün kişi tarafından algılanabilir olması, aynı zamanda bu yükümlülüğe aykırılık dolayısıyla meydana gelen neticenin öngörülebilir olmasını da ifade etmektedir¹³⁸.

Netice öngörülebilir değilse, failden özen ve dikkat göstermesi beklenemez. Öngörülebilir olmayan bir netice açısından özen gösterme yükümlülüğünün bulunduğu söylenemez. Neticenin öngörülebilir olması aranmazsa, sorumluluğun kapsamı adeta sınırsız hale gelir. Öngörülemeyen bir neticeye engel olunması düşünülmez¹³⁹. Neticenin öngörülebilir olması, taksirin unsurunu hatta sınırını oluşturur. Netice öngörülebilir değilse, bu gibi neticeleri doğurabilecek hareketlerden çekinmesi hiç kimseden makul olarak istenemeyeceği için, ortada kusurluluk kalmaz¹⁴⁰ ve artık bir kaza veya tesadüfün bulunduğu söz edilir. Gerçekten meydana gelen netice her türlü öngörebilme yeteneğinin dışında ve hiç kimse tarafından öngörülmeyecek durumda bulunuyorsa taksir değil, kaza veya tesadüf olduğundan kusurluluk bulunmaz¹⁴¹. Çünkü taksirde failin işlediği hareketten veya ihmalden doğacak neticeler, önceden tahmin edilebilirken, kazada gerekli tedbirler alınmış olduğu halde, bu neticeler tahmin edilememiş yahut bunların sebebi meçhul kalmıştır¹⁴².

¹³⁷ HÜSNİİ, s. 567 – 599.

¹³⁸ İÇEL, Kayıhan ve SOKULLU AKINCI, Fusun, ÖZGENÇ, İzzet, SÖZÜER, Adem, MOLLAMAHMUTOĞLU, Fatih S., ÜNVER, Yener, Suç Teorisi, İkinci Kitap, Yeniden Gözden Geçirilmiş, 2.Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1999, s. 261.

¹³⁹ CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, s. 410; ÖNDER, s. 320.

¹⁴⁰ DÖNMEZER – ERMAN, C:II, s. 283.

¹⁴¹ DÖNMEZER – ERMAN, C:II, s. 283.

¹⁴² GÖZÜBÜYÜK, s. 271.

Nitekim Yargıtay'ın bir kararında, sonucun öngörülebilir olmasını şu şekilde irdelemektedir: "Taksirle ölüme neden olma suçundan sanığın sorumluluğu için, dikkatsizlik ve tedbirsizlik sayılan hareket ile ölüm arasında bir bütünlük olması aranacağından sanığın sonucu öngörmesini ortadan kaldıracak bir sebebin sonradan ortaya çıkması halinde eylem ile ölüm arasındaki uygun sebebiyet bağı kesileceğinden bu sonuçtan sanığı sorumlu tutmamak gerekir. Olayda, ölümün tıbbi yönden de sorumluluk yüklenemeyen kuduz aşısının bünyeden kaynaklanan sebeplerle husule getirdiği alerjik ansefalitten meydana geldiği belirtildiği cihetle, sanığı sonucu öngörmesini ortadan kaldıran bu neden nazara alınarak ölüm sonucundan sorumlu tutulmayıp, ancak özensizliğinden kaynaklanan köpeğin saldırı ve ısırmasıyla ölemlen oluşarı yaralamadan ötürü taksirle yaralama suçu çerçevesinde sorumluluğu değerlendirilmelidir", denilmek suretiyle failin taksire dayalı sorumluluğunun sınırını neticenin öngörülebilirliği unsurunun oluşturduğu vurgulanmıştır¹⁴³.

Bir olayın birden fazla kişinin faaliyeti veya hareketine bağılı olarak gerçekleşmesi durumunda öngörme unsuru, başkalarının doğru biçimde davramacağına güven ilkesine göre çözümlenmelidir. Örneğin, trafikte aracını kullanan sürücü, karşıdan gelen aracın kırmızı ışıkta duracağına güvenerek hareket etmek zorundadır. Bu gibi hallerde o ortamdaki her birey kurallara uygun davranmakla yükümlüdür. Dolayısıyla, sürücünün karşıdan gelen aracın kırmızı ışıkta duramayabileceğini ve o duruma göre tedbir alması gerektiğini ileri süremeyiz. Buna karşın somut olayda başkasının yanlış davranışı nedeniyle neticenin öngörülmesi gerekebilir. Ortamdaki diğeri şahsın bir kural ihlali yaptığını gören kişinin bu ihlalin sonuçlarına karşı tedbir alma yükümlülüğü doğacaktır. Örneğin, yol kenarında oynayan çocuğun yola fırlayan topun arkasından koştuğunu gören sürücü frene basmalı veya yön değiştirmelidir. Yine failin başkalarının davranışlarını kontrol yükümlülüğünün bulunduğu hallerde de öngörme ögesini aramak gerekecektir. Örneğin, ameliyat yapan uzman hekimin, ameliyata katılan asistan ve yardımcı personelin davranışlarını kontrol ve önleme yükümlülüğü bulunmaktadır¹⁴⁴.

Neticenin öngörülebilir olması halinde failin psikolojik durumu bakımından iki ihtimal düşünülebilir. Fail öngörülmesi mümkün olan neticeyi öngörmemiş ise bu takdirde, taksirin bulunduğu artık şüphesizdir ya da fail bu neticeyi öngörmüş ancak gerçekleşmesini istememiş, hatta gerçekleşmemesi için bütün dikkat ve özenini kullandığı halde neticeyi gerçekleştirmiştir¹⁴⁵.

Neticenin fail tarafından öngörülmüş olup olmaması, bilinçli ve basit taksir açısından önemlidir. Neticenin öngörülebilir olmasına karşın, fail tarafından öngörülmemesi hali basit taksir olarak isimlendirirken; failin neticeyi öngörmesine rağmen istememesi halinde ise bilinçli taksirden söz edilir¹⁴⁶. Öngörüldüğü halde istenen netice ile istenmeyen netice arasındaki farkı tayin etmek zordur. Mahkemenin olaya özgü şartları inceleyip tartışması gerekir¹⁴⁷. Böylece bilinçli taksir ile olası kast arasında tercih

¹⁴³ Yargıtay, 2.CD. 20.11.1991,10834 – 11895. Aynı doğrultudaki bir diğeri kararında ise şöyle denilmektedir. "Sanığın sonucu öngörmediği kabul edildiği halde 765 sayılı TCK.nun 45/son maddesinin uygulanmasını gerektiren bilinçli taksir olarak kabul edilebilecek nedenler karar yerinde gösterilip tartışılmadan, temel cezanın asgari had aşılıarak tayininde esas alınan "sanığın taksirinin yoğunluğu ve meydana gelen sonucun ağırlığı" şeklindeki yetersiz gerekçe ile bilinçli taksir kabul edilmek suretiyle, yazılı şekilde uygulama yapılması, yasaya aykırılık oluşturmaktadır. Yargıtay, 9. CD.11.05.2005, 2498 – 2001.

¹⁴⁴ TOROSLU, s. 148.

¹⁴⁵ KAYMAZ, Seydi – GÖKCAN, Hasan Tahsin, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda Taksirle Adam Öldürme ve Yaralama Suçları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, s. 97.

¹⁴⁶ İÇEL, s.147.

¹⁴⁷ KAYMAZ – GÖKCAN, s. 97.

yapacaktır. Fail yaptığı eylemin muhtemel neticesinin kesin olarak gerçekleşeceğini öngörebiliyorsa, bu durumda failin düşüncesi hiçbir değeri bulunmayacağından öngörme ile birlikte istemenin de mevcut olduğu düşünülebilir. Bu durumda fail olası kasttan dolayı sorumlu tutulabilecektir¹⁴⁸.

5.2. Ürdün Hukukunda

Bu durumda canının iradesi suçlu neticeye yönlemeden vuku'unu kabul eder, gerçeğin tersine ondan uzak durabileceğini sandı, neticenin vuku'u canının o vuku'un engellemesini hiç engellemedi ve ondan uzak durdu, ya da engellemeye çalıştı fakat yaptıkları yeterli değildi, ya da güvendiği güç ve yetenek yardımcı olmadı. Eğer neticenin vuku'unun tahmini ile birlikte engellemesi mümkün değildi ise hatanın ikinci unsuru ortadan kalkar, failin o neticeden sorumluluğu olmaz, o zaman kaza olayın ya da yabancı bir faktörün müdahalesidir.

Bu unsurun sonucu olarak failin suçlu sonucun beklemiyorsa ve vuku'un olmaması ispat edilirse ya da vuku'u olacak ve engellemesi mümkün değilse, o zaman hatanın oluşmasının imkanı yok, hata oluşu söylemek demek ki insanların kaldırmayacağı şeyleri teklif etmektir, mantık ve akıl kanunlar bunu yapacağını tasavvur etmez¹⁴⁹.

6. NETİCENİN İSTENMEMİŞ OLMASI

6.1. Türk Hukukunda

Failin bilerek ve isteyerek yaptığı hareketten doğan hukuka aykırı neticeyi istememiş olması gerekir. Diğer bir anlatımla, taksirden bahsedebilmek için öngörülmüş olsun (bilinçli taksir) veya olmasın (bilinçsiz taksir) neticenin istenmemesi aranır. Bu unsur, özellikle bilinçli taksiri olası kasttan ayırır. Nitekim yukarıda da belirtildiği üzere bilinçli taksir failin öngördüğü neticenin gerçekleşmeyeceğini düşünerek eylemini icra etmesi olası kast ise, neticeyi öngören failin bunu göze alarak hareketine devam etmesidir¹⁵⁰.

Taksirli suçlarda netice önemli bir yer tutar; gerçekten de bu gibi suçlarda neticenin gerçekleşmesi failin cezalandırılmasını gerektiren bir unsur teşkil eder¹⁵¹. Bu sebeple netice gerçekleşmediği takdirde, taksirli hareketin faili cezalandırılmaz ve taksirli suçlara teşebbüs söz konusu olamaz. Ancak trafik suçlarında olduğu gibi bazı suç tiplerinde zararlı neticeyi doğurabilecek bir takım hareketler netice gerçekleşmesi dahi cezalandırmaktadır. Bu gibi suçlarda taksir söz konusu olmayıp, bu kurallara aykırılığın cezalandırıldığı kasıtlı suçlar söz konusudur¹⁵².

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 21/1 maddesindeki tanımına göre "bilme" ve "isteme" unsurları kast'ın belirgin unsurları olup, bu özellikleri ile neticenin istenmemiş olmasını unsur sayan taksirden ayrılmaktadır. Çünkü taksire özelliğini veren ve kasti suç ile taksirli suç ayırımında en belirleyici kıstas taksirli suçlarda neticenin öngörülebilir olmakla birlikte, istenmemiş olmasıdır. Kasıtlı suçlarda irade neticeye, taksirli suçlarda ise,

¹⁴⁸ İÇEL, s.165.

¹⁴⁹ AS-SAİD, Kamil, Şerh Al-Ahkam Al-Amme Fi Kanun Al-Ukubat Al-Ürdüni, Dirase Mukarane (Karşılaştırmalı Ürdün Ceza Kanununun Şerhi, Genel Hükümler), Amman, 2009, s. 320.

¹⁵⁰ ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 630 – 631.

¹⁵¹ DÖNMEZER – ERMAN, C: II, s. 277.

¹⁵² DÖNMEZER – ERMAN, C:II, s. 277.

harekete yöneliktir. Taksirli suçta, neticenin öngörülebilir olması, istendiği anlamına gelmez. Neticenin istendiği veya olası kastta olduğu gibi hareketin icra ediliş biçimine göre, neticenin gerçekleşmesinin açıkça göze alındığı anlaşılan durumlarda taksirden değil, kasıtlı bir eylemden söz edilir¹⁵³.

Nitekim Yargıtay kararlarında, ‘‘mağduru duvardan iterek yaraladığı kabul edilen sanığın, eyleminin taksirle yaralama değil, öngörülebilir kastla işlenen kasten yaralama niteliğinde olduğuna’’¹⁵⁴; ‘‘doktor raporu içeriğine göre mağdurda birden fazla bıçak yarası bulunduğu ve arkadaş şakası çerçevesinde bu yaraların meydana gelme imkanının ve yaralama suçunun oluş ve şartlarının gerçekleşmediğine, eylemin kasten yaralama niteliğinde olduğuna’’¹⁵⁵; ‘‘sanığın kasten ve insan bulunduğunu bildiği yöne doğru ateş ettiğinin belirlenmesi karşısında, eylemin kasten adam öldürme niteliğinde olduğuna’’¹⁵⁶ ‘‘oluşa göre köpeğe ateş ederken mağdurun yaralanması, eyleminin taksirle yaralama niteliğinde olduğuna’’¹⁵⁷ değinilerek neticenin istenmesi hallerinde eylemlerin kasten işlendiği, buna karşılık, neticenin istenmediği hallerde ise, eylemlerin taksirle işlendiği kabul edilmektedir.

6.2. Ürdün Hukukunda

Bu unsurunda, suçlu sonucu düşünmeden istekli bilinçle yaklaşmamış bir tablo oluşuralım, buda bilinçle kendi arasında bağ kopmuş olmasın, bu bağ meydana gelmiş ve onun elementleri şöyle : Suçlu sonucu düşünme yeteneğine sahip ve bunu yapması gerekir. Ayrıca olay olmadan yapabilme imkanına sahiptir ve bunu yapması gerekir. Bu beklenti, çeşit ve bilinçli eğilimi var demektir. Belirli bir suç sonucu cezası olarak Kanun açısından kabul edilmeyecektir. Böylece bu yönde bilinç ve sonuç arasındaki ilişkiyi almak için gerçekleşmesine doğru bir tablo oluşur. Aynı zamanda bu durumda bizzat kendisi meşru olabilir. Fakat, bu onu ilgilendiren gerçekleşecek sonuç durumunu durdurmaya yol açacaktır. Bu bağlantı temel türü ile bilinçli gerçekleri yönündeki gelişmesine ve sonuca dayanır.

Daha sonra gerçekleşecek sonuçlar hakkında kesinlikle tahmin edilmemiş şekilde örnek verdiğimizde, o zaman biz daha önce silahın namlu imalatında kusurlu olması sonucu namlu patlayacağına dile getirmedik. Böylece ateşlenen kurşun kusurlu namlu ağızını patlatmış çıkan parçacıklar kurbanına isabet etmesine sebep olmuştur. Bu durumda namlu ağızının patlayacağını daha önce hiç kimse tahmin edemez. böyle bir olayın gerçekte tahmini bile anormalliktir¹⁵⁸.

Bu mevcut psikolojik ilişkiyle bilinç ve sonuç arasındaki tabloyu oluşturmak için kullanılabilir temel bir şartın oluşması gerekir, Bunlar: Kendisi bizzat bu sonucu düşünmüş olmalı ve gerçekleşmeden çözümünü yapmaya sahip olmalı. Bu şartın asıl sebebi, mantıklı bir şekilde bekleneni tahmin edemeyen bir kişiyi veya yapamayacağı bir rolü üstlenmek. Belirlemek için bu şarta göre Memurun daha önce verdiği beyanda açıklanmış şekilde mutabık olması gerekir. Sonra, davalıyı çevreleyen olaylardan sonra çıkan davranışların normal bir insanın çerçevesinde olup olmadığı soruşturulur ve ardından bu çerçevede sonuçları tahmin edebiliyor mu? Ayrıca onun gücü olmadan ya da bu

¹⁵³ PARLAR – HATİPOĞLU, s. 217.

¹⁵⁴ YARGITAY, 4.CD. 10.02.2000,10053-902.

¹⁵⁵ YARGITAY, 2. CD. 22.03.2000,2446-2825.

¹⁵⁶ YARGITAY, 1. CD. 07.11.1996,3109-3557.

¹⁵⁷ YARGITAY, 4. CD. 30.06.1993,4404- 5368.

¹⁵⁸ AS-SAİD, s. 320.

çerçevede güç aktarımı bulunmuyor mu? Ayrıca kendi çerçevesinde mevcut gerekli psikolojik kapasitesi olduğu saptanır.

Normal koşullarda kapsamında olay gerçekleşmemiş ise tahmin edilen neticeden hiç bir şekilde kabul edilmez. Normalde gelişen olaylarla düzenli şekilindeki gerçekleşmiş olayda anlaşılması gerekir. Ancak olayın gelişmesinde anormal bir faktörden meydana gelmişse girişimi tanıdık olaylarla anlaşamaz bu şekilde de tahmini yürütülmez. Davalı beklemediği olayların karşısında suçlu tutulamaz : Doktorun talimatına göre hastaya bir defa ilacı vereceğine, Ancak hemşirenin görevi ihmal edip hastaya iki defa ilacını vermiştir.

Lakin bir kişi zehirli maddeyi ilaç şişesine iki zaman aralığı arasında koymuş, böylece hastaya verilen ikinci defadaki ölçek ilaçta hastanın ölümüyle sonuçlanmış ve hemşirenin hatasıyla bu şekildeki sonuca ulaşılmıştır: Aslında bu zamanda dikkatli davranarak ve alınması gereken tedbirlerle ilgili bu genişlikte hastanın ölümü tahmin edilmezdi, çünkü anormal bir faktörler gerçekleşti. Bunun üzerine sonuca uygun taksir bulunmamaktadır. Ancak uygun olan taksir başka bir sonuç için bu genişlikte onun tahmini vardı. hastanın sağlığa zararlı iki ölçek ilaç alması gibi¹⁵⁹.

7.HAREKET İLE NETİCE ARASINDA NEDENSELLİK BAĞININ VARLIĞI

7.1. Genel Olarak

7.1.1. Türk Hukukunda

İllyet, hareket ile netice arasındaki bağıdır¹⁶⁰, neticenin o fiilden dolayı meydana geldiğini yani söz konusu fiil yapılmasaydı neticenin de oluşmayacağını ifade eder¹⁶¹. Nedensellik bağı, suç genel teorisi açısından her türlü suçta bulunması gereken bir unsurdur. Taksirli olsun olmasın, her türlü suç için mutlaka, hareket ile netice arasında nedensellik bağı bulunması gerekir.

Ceza Kanunu illiyet bağına tarif etmemektedir. TCK. Madde 22’de yer alan “netice” kelimesi ve yine madde 85’de “ölüme neden olmak” kelimelerinden, taksirli suçlarda da “maddi nedensellik bağı” aradığını göstermektedir. Demek ki illiyet, hareket ile netice arasındaki maddi bağı ifade eder. Failin sorumlu kabul edilebilmesi için bu bağı mutlaka bulunması gerekir¹⁶². Failin eylemine uyan suçtan ötürü cezalandırılabilmesi için,

¹⁵⁹ HÜSNİİ, s. 601 – 602.

¹⁶⁰ “...gösterilen gerekçeye bağlı olarak sanığın eylemi ile ölüm arasında illiyet bağı bulunmadığı...” Yargıtay 2. CD. E. 1994/9396, K. 1994/10274, 18.10.1994, Yargıtay Kararları Dergisi, C: 21, S: 3, Mart – 1994, s. 476.

¹⁶¹ TANER, s. 302 – 305.

¹⁶² “Sanığın kullanmakta olduğu İkizdere Kaymakamlığına ait jeep ile içinde mağdur müşteriler ve ölen olduğu halde seyir halinde iken olay mahallinde direksiyon hakimiyetini kaybetmesi sonucu dereye yuvarlandıkları, aracın oturma koltuklarının üst seviyesine gelecek kadar suya gömüldüğü, 2000 doğumlu olup olay tarihinde 1 -2 yaşlarında olan öleni babası müşteki ender T. Kucağına alarak kaza nedeniyle açılan kapıdan çıktığı, derenin akıntısı nedeniyle karaya çıkamadan kucağında muhafaza edemeyerek dereye düşürdüğü ve ölenin sulara kapılarak kaybolduğu, 8 gün sonra bulunduğu şekilde oluşan olayda sanığın eylemi ile ölüm arasında illiyet bağı olduğu gözetilerek sanığın mahkumiyetine karar verilmesi gerekirken oluşun hatalı değerlendirilmesi sonucu yazılı şekilde karar verilmesi, Karşı Oy:

Taksirli suçun unsurlarından biride hareketle sonuç arasında bulunması gereken illiyet bağıdır. İllyet bağı doktrinde değişik teorilerle açıklanmaya çalışılmıştır. Bunlar,

kusurlu olması ile birlikte, nedensellik ilişkisinin de bulunması şarttır¹⁶³. İlliyet bağının kesilebileceği hadiselerde, failin sorumlu olduğu düşünülemez¹⁶⁴. Örneğin Yargıtay bir kararında¹⁶⁵, ‘‘kaldırımında açılan kuyuya gece karanlığında düşen kızını kurtarmak için kendi iradesi ile atlayan babanın ölmesi ile failin kuyu açması hareketi arasında nedensellik ilişkisi bulunmadığı’’nı kabul etmiştir. Çünkü Yargıtay, babanın kendi iradi hareketi ile kuyuya atladığını söyleyerek illiyedin kesildiğini belirtmiştir. Ancak bu karar babanın kızı Alevi kurtarıırken içinde bulunduğu hal ve vaktin gece olması düşünüldüğünde, iradesinin başka türlü tezahür etmesi ihtimali olmadığını göz ardı etmiştir. Çünkü baba burada, ahlak ve hukuk nezdinde dahi kızını kurtarmakla yükümlüdür. Böylesi bir durumu, kuyuyu açanın düşünmesi gerekirdi. Zira baba, kuyuya atlarken bunu zevk için, macera için yapmamakta, ahlaki ve hukuki bir görevini yerine getirmek için yapmaktadır. Hem kaldı ki, burada kuyu açmak hareketi değil, gerekli tedbirleri almamak hareketleri arasındaki illiyedin irdelenmesi gerekirken, sadece kuyu açmak hareketi ile yetinilmesi yanlıştır.

1- Şart teorisi, 2- Etkin sebep teorisi, 3- Uygun sebep teorisi, 4- Beşeri sebep teprisi, 5- Objektif isnat edilebilme teorisi, 6- Tehlikeli şart teorisi, 7- Hukuki önem teorisi şeklinde sıralanabilir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 13.05.1974 – 8/131 – 282, 16.6.1980 – 9/176-235, 22.4.1985-9/410-228, 21.9.1987 – 9/20-359 tarih ve sayılı kararlarından da anlaşılacağı üzere hareketle sonuç arasında doğrudan illiyet bağını arayan uygun sebep teorisini benimsediği görülmektedir.

Bu görüşe göre neticeyi hangi hareketin meydana getirdiği tesbit edilerek yalnız o hareketi yapan fail cezalandırılacaktır, buna karşılık neticeyi meydana getirici kuvvet ve değer taşımadığı kabul edilen hareketin faili bu maddi bağ gerçekleşmediği için artık suçun diğer unsurlarının varlığı araştırılmaksızın ve tartışılmaksızın suçlu kabul edilmeyeceklerdir.

Bu açıklamalar ışığı altında somut olay incelendiğinde;

Sanık kusurlu hareketi sonucu aracı yoldan çıkarak dere içine tekerlekleri üzerine düşürmüş ve bu olayda sadece Esra T. İle Ender T. Hafif şekilde yaralanmışlar, ancak; bu olaydan tamamen bağımsız olarak gerçekleşen ikinci olay ise baba Ender T.’ın çocuğunu annenin kucağından alıp kıyıya çıkartmaya çalışırken kucağından suya düşürmesi sonucu çocuğun boğularak ölmesi şeklinde gerçekleşmiştir.

Sanığı ölüm olayından sorumlu tutabilmek aşağıdaki iki soruya olumlu yanıt vermekle mümkündür.

1- Çocuğun suya düşürülmesi sonucu meydana gelen ölüm olayı ile sanığın eylemi arasında doğrudan illiyet bağı var mıdır?

2- Üçüncü kişinin kusurlu hareketiyle sanığın kusurlu hareketi birleşerek mi sonucu meydana getirmiştir?

Olayın oluş şekli ve Yargıtay Ceza Genel Kurulunun benzer olaylarda benimsediği görüşe göre birinci soruya verilecek cevap olumsuzdur.

İkinci soruya olumlu cevap verebilmek, sanığın 3.kişinin çocuğu kucağından düşürmesine kusurlu hareketiyle etki veya katkısının bulunup bulunmadığının açıkça tespit edilmiş olmasına bağlıdır. Tüm dosya kapsamından sanığın birleşen kusuru ile ölümlü olayın meydana gelmesine neden olduğu anlaşılmadığından mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik bulunmadığı, bu nedenle beraate ilişkin hükmün onanması gerektiği görüşüyle sayın çoğunluğun bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir.’’ Yargıtay 9. CD. E. 2005/5448, K. 2005/8714, T. 10.11.2005. (çevrim içi: www.kazanci.com, erişim: 08.11.2008).

¹⁶³ ÇAKMUT, Alp, Trafik Kazalarında Cezai Sorumluluk, İstanbul, 1999, s. 19. (Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İst. Üni. Adli Tıp Enstitüsü, Sosyal Bilimler Anabilim Dalı).

¹⁶⁴ EREM, Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku – III Özel Hükümler, 3. Baskı, Ankara, 1985, s. 334.

¹⁶⁵ YCGK, E. 1984/9-410, K. 1985/228, 22.4.1985, Yargıtay Kararları Dergisi, C: 11, S: 10, 1985, s. 1534 – 1535.

7.1.2. Ürdün Hukukunda

İstisnasız Suriye'nin Genel Ceza Kanununun (536). maddesinde geçen; Taksirli ölüme sebebiyet veren eziyet yapmasında olanak sağlamış taksirli öldürme suçu olması. Bilindiği gibi her olayda olduğu gibi manevi bir olgu oluşması gerekir. Bu suç ölüme işler ve tarafından türünü ve maddi unsurları seçer ve bu sonuç failin yaptığı işi temsil eder. Böylece bu sonuçla istenilen suç ve sebep arasında ilişkili olduğu görülür.

Bunun yanında tüm mahkeme davalarında görüldüğü gibi önce mahkeme olayları incelemesinde Adli tahkikatın kanun ve usullere uygun şekilde yürütür.

Eğer suçlu kasıtlı ölüme sebebiyet vermekle taksirli ölüme işlerse Ürdün Genel Cezalar Kanununun (536). maddesi “kim bir insanı kasıtlı olmayan ölümüne sebep vermek, kasıtlı olarak saldırı ve şiddet uygulayarak veya vurarak veya her hangi bir şey kullanarak bir insanı öldürmeğe sebebiyet vermektan ağırlaştırılmış işlerden en az (5) yıl ağır hapis cezası ile cezalandırılır” ve onun (533). maddesi “kim bir insanı kasıtlı öldürürse, onbeş yıldan yirmi yıla kadar ağır hapis cezasına çarptırılır” hariç bu son madde şartlarında kasıtlı olmadan kasıtlı bir şekilde ölüm işlemiş olursa bu hükümler gereği yargılanır.

Kesinlikle her olayda manevi unsurlar oluşur bunlar, kasıt ve maddi unsurlardır. Ayrıca bu suçun gelişmesinde fiilen ve sonuç arasında ilişkiler bulunarak, ölümlerle sonuçlanan kasıt olmadan suç işlenmiş olur. İçinde kasıtlı öldürme olmadan kasıtlı ölüme verme suçu bulunması gerekir. Böylece kasıtlı ölüme verme yoksa suçta işlenmemiş sayılır.

Kavga eden gurup ve kişiler üzerinde cezai hükümler uygularken bizler her şeyden önce bilmemiz gereken şey, soruşturma akabinde bu kavganın meydana gelmesinde her iki taraf arasında bir anlaşma olup olmadığı ya da kavga olmadığı saptanır. Ancak gurupta kavga meydana gelmişse, demek ki, kavga etmeye iten sebeplerden kavgayı seçmişlerdir. Ancak kavga eden gurup kişileri arasında önceden alınmış bir anlaşma bulunmadan meydana gelmiş ve her hangi bir kişinin ölümüyle sonuçlanmış ise, bu cinayetten onu öldüren kişi sorumludur. Diğer kavgada bulunan şahısların sadece, her birinin çıkardığı belirli işi kadar sorumludur.

Ama kavga eden gurup kişileri arasında önceden alınmış bir anlaşma doğrultusunda meydana gelmiş ve şahsi olarak kurbanı öldüren kişi belli değilse guruptaki tüm kişiler cinayetin işlenmesine mahal vermiş sayılarak kurbanı öldürme eyleminde bulunan tüm şahıslar bilerek cinayet suçundan yargılanırlar. Daha sonra verilen ceza yarıya hafifletilerek verilir¹⁶⁶.

7.2. İlliyet Bağına ‘Üçüncü Şahsın ve Mağdurun’ Hareketi

7.2.1. Türk Hukukunda

Taksirli suçlarda netice her zaman failin hareketinden meydana gelmeyebilir. Bazı hallerde neticenin meydana gelmesinde, üçüncü kişilerin veya bizzat mağdurun hareketinin

¹⁶⁶ FENOU, s. 446 – 447.

de etkisi olabilir¹⁶⁷. Bu hareketlerin birleşmesi ile netice meydana gelebilir. Bu durumda nedensellik bağının bulunup bulunmadığının, kesilip kesilmediğinin belirlenmesi gerekecektir.

Üçüncü kişilerin taksirle meydana gelen neticedeki illiyet bağına etkilerine karşın illiyedin devam edip devam etmemesi, farklı özellikler arz etmektedir. Doktrinde genel olarak, şart nazariyesine taraftar olanlar hariç¹⁶⁸ tutulursa, sebebiyet alakasının kesilebileceği kabul edilmektedir¹⁶⁹.

Bu şekilde kesilebileceği kabul edilen durumun alakasında, kesen sebep olarak sonraki hareket önem arz etmektedir. Sonraki hareket tamamen normal nitelikte ise, failin hareketi ile neticesi arasında sebebiyet alakasının devam ettiği, sonraki hareket normal olmamakla beraber hukuka aykırı olmadığı hallerde önceki hareket sahibi tarafından netice öngörülebilir nitelikte ise netice ile sebebiyet alakasının devam ettiği, önceki hareket sahibi tarafından netice öngörülebilir nitelikte değilse, taksirli hareketin oluşmadığı kabul edilir¹⁷⁰. Ancak sonraki hareket kusurlu olup bu kusur neticenin oluşumunun tamamına tek başına taalluk ediyor ise bu takdirde sebebiyet alakasının kalkacağı haklı olarak düşünülebilir¹⁷¹. Zira insanlara başkasının kusurlu hareketini tahmin etme yükümlülüğü yüklenemez. Çünkü karine olarak herkesin kusursuz hareket edeceği varsayılır. Fakat sonraki kusurlu hareket, önceki kusurlu hareketle birleşerek, sonucu meydana getirmişlerse, o zaman sonraki hareket kusurlu da olsa önceki hareket, taksirli suçun içinde olacaktır¹⁷². Yani burada taksirli sonuç, sahipleri farklı birden fazla hareketin birleşmesiyle meydana gelmektedir. Çünkü burada önceki hareketin önüne geçen, onu engelleyen bir durum yoktur ve sadece kolaylaştıran, hızlandıran veya tamamlayan¹⁷³ bir durum vardır.

¹⁶⁷ **İlliyet bağına etki eden fail dışındakilerin kimliğinin belirlenmesi önemlidir.** Bu gibi durumlarda sebebiyet alakasının kesilip kesilmediğini belirlemek çok önem arz etmektedir. Taksirli hareketi müteakip meydana gelen müstakil fiil, neticenin oluşumuna sebep olduğu taksirde, ilk taksirli hareketin failini mi yoksa sonradan meydana gelen taksirli hareketin failini mi sorumlu tutmak gerekeceği yahut her ikisini de sorumlu tutmak mı gerekeceği çözümlenmesi özellik arz eder. Failin sorumluluğuna karar verilen durumlarda, 3.kişi ile mağdur arasında bir fark yoktur. Ancak failin dışındakilerin de sorumluluğu cihetine gidileceği zaman, illiyet bağına etki edenin kimliği önem arz etmektedir. Çünkü bu noktada illiyet bağına etki edenin mağdur olması halinde, ortada mağdurun suçlu olması olacaktır ki, hukuk bir kimsenin aynı anda aynı hususta hem mağdur hem fail olmasına müsaade etmeyecektir. Zira ortada kendi kendine yapılan bir hareket olacaktır ve meydana gelen neticen için, kişinin kendisine yaptığı hareket açısından gayri rızai olamayacağı sebebiyle ortada bir suçtan da bahsetmek mümkün olmayacak ve suç olmayınca fail ve mağdur da olmayacaktır. Fakat hem failin sorumlu olduğuna hem de failin dışındaki kişilerin sorumlu olduğuna karar verilirse, durum biraz değişmektedir. Failin sorumsuzluğuna, ancak mağdurun sorumluluğuna kani gelindiğinde ortada bir suçun olmadığını ve ceza hukukunu ilgilendiren bir durumdan bahsedilemeyeceğini söylememize rağmen hem failin hem de mağdurun sorumluluğunun olduğu durumlarda, mağdur fail olamamasına rağmen ortada ceza hukukunun önemsedığı bir netice var olmaya devam ettiği için, suçtan da hala bahsetmek mecburiyetinde kalmaktayız.

¹⁶⁸ Taksirde illiyet bağı ile ilgili teoriler için bkz. **KESKİN**, s. 91 – 104.

¹⁶⁹ **DÖNMEZER – ERMAN**, s. 258; **EREM**, C: I, s. 334; **İÇEL**, *Sübjektif Sorumluluk*, s. 179; **ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA**, s. 632; **CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT**, s. 412.

¹⁷⁰ **SENKERİ**, Tarık, Karar İncelemesi: Tedbirsizlik ve Dikkatsizlik Neticesi Ölümüne Sebebiyet Vermek – Nedensellik Bağı, *İÜHF*, 1991- 1994, C:54, S:1 – 4, s. 197.

¹⁷¹ Yargıtay tarafından “*Olayın vuku bulduğu yer, etrafı iki metre beton duvarla çevrili ve üzerinde üç sıra tel örgü bulunan, dışarıdan başkalarının girmesine yasak olan havaalanı sahası olup, ölenin tırmandığı duvar üzerindeki tel örgülerin arasından geçmek suretiyle olay yerine izinsiz ve görevlilerin bilgisi haricinde girdiğinin anlaşılması karşısında, sanıkların eylemi ile olay arasında uygun illiyet bağının bulunmadığı, kendi kusurlu hareketi ile ölümüne meydana geldiği gözetilmeden yazılı gerekçelerle sanıkların mahkumiyetine karar verilmesi*” yasaya aykırıdır denilerek bozma kararı verilmiştir. Yargıtay 9. CD. E. 2006/4946, K. 2006/6759, T. 30.11.2006. (çevrim içi: www.kazanci.com.tr, erişim: 27.08.2008).

¹⁷² **DÖNMEZER – ERMAN**, s.261.

¹⁷³ “*Sanığın kullandığı Java marka motosiklet arkasında Mustafa, Döndü ile 1987 doğumlu Mehmet binili olduğu halde seyrederek, köprü üzerinden geçişleri sırasında, su kanalına devrilmeleri ve Mehmet’in ölmesi şeklinde cereyan eden olayda; ölen ve arkadaşlarının istiap haddinden fazla motosikletle yolculuk yaptıkları ve olumsuz yol şartlarına rağmen konularını tehlikeli şekilde sürdürdükleri anlaşıldığı cihetle...*” Yargıtay 2. CD. E. 1995/5638, K. 1995/7279, T. 14.06.1995. Yargıtay Kararları Dergisi, C: 22, S: 5, Mayıs 1995, s. 803.

Örneğin kırmızı ışıkta geçen bir yolcuya şehir içi hız sınırının çok üzerinde seyreden bir araba çarpsa, burada hızlı sürücünün hiçbir kusuru yok denemez. Hız sınırının üzerine çıkmasa belki bu sonuç meydana gelmeyecektir. Çünkü konulan kurallar bazı hayat tecrübelerinin öngörülerini yansıtmakta olduğundan, bu kurallara uymak istenilmeyen neticelere engel olmak adına zorunludur¹⁷⁴.

İki tarafın da kusurlu olduğu durumlarda, kusurların birbirine eklenmesi ile meydana gelen haller için *ex turpi causa non oritur actio* (iki tarafın ellerinin temiz olmaması) ilkesi geçerli olarak ve meydana gelen sonuçtan herkes kendi kusurunca sorumlu tutulacaktır. The Court of Criminal Appral'da 2003 yılında, karara bağlanan **In R. v. Wacker** davasında bu kural işletilerek, olaya taksire ilişkin prensipler uygulanmıştır¹⁷⁵. Dovers'a giden bir feribot üzerindeki bir konteynır içinde bulunan 58 kaçak (illegal) Çinli göçmenin havasız kalarak ölmesi olayı olarak bilinen bu davada mahkeme, sanıkları dikkat yükümlülüğüne aykırılık dolayısı ile suçlu bulmuş ve burada *ex turpi causa non oritur actio* ilkesi gereğince, havasız kalan kişilerinde sorumlu olmaları nedeniyle, kasten öldürmeden suçlu bulmamıştır. Olayda ortaya konan ilkenin taksirli sorumluluğun belirlenmesi açısından önemini ve işlerliğini kabul etmemize rağmen verilen kararı, suçun niteliğindeki hatadan dolayı kabul etmemekteyiz. Zira burada ilk olarak bir göçmen kaçakçılığı suçu bulunmakta ve bu suç bir geçim kaynağı olarak kullanılmaktadır. Kaldı ki olayda göçmenlerin kaçak olarak girmeyi istemeleri, onların havasız bir ortamda bırakılmasında kusurlu olmalarını göstermez. Çünkü taşımaya yönelik tüm idare taşıyanların elindedir ve havasız bir ortamda bırakmanın da tüm sorumluluğu taşıyanda bulunmaktadır. Burada kaçak göçmenlerin hedefine ulaşmak için bu duruma rıza göstermiş olmaları ise bir değişiklik yaratmaz, tıpkı bir kimsenin katilinin kendisini öldürmesine rıza göstermesindeki gibi.

7.2.2. Ürdün Hukukunda

Fiil ve suçun sonucu arasındaki sebep ilişkisi esas unsuru teşkil eder. Bu esas unsur öne çıkmalıdır ki, suçun aydınlatmasında failin ne kadar sorumluluğunda olduğu ve cinayeti nasıl işlendiği ve türünü çok açık şekilde görülebilsin. Eğer suç eyleminde zararlı bir sonuç bulunmasa ya da suç kaynağı ile bağlantılı değilse, sebebi sebeple, illeti malulle bağlamalı. Eğer bu bağlama zararlı sonuçla fiili suç arasında bulunmuyorsa suçluya sadece yaptıklarıyla sınırlı şekilde soru sorulmalı ve beraberinde ortaya çıkan saldırganlık zararları sorulur.

Ölüme sebebiyet veren suçlarda verilen hükümde fail tarafından işlenen söz konusu hataları içermeli ve bunlarla beraber sebep ilişkileri ve ortaya çıkan zarar tablosu arasında nedensel bir ilişki için ne ölçüde suçlu müşareket etmiş ve bu sorumluluğu ile suç olan etkisi göz önüne alınır.

¹⁷⁴ SENKERİ, s. 194; ERMAN, s. 608; CAĞLAYAN, Temel, TCK'nun 455. Maddesi ve Temyiz Mahkemesinin Değişen Bir İçtihadı, AD., S: 12, 1957, s.1031.

¹⁷⁵ BARKER, D. – BARKER D. J. P. – PADFIELD, Colin Law Made Simple, Butterworth – Heinemann press. 2007, s. 315.

Ölüme sebebiyet veren suçlar iki kısma ayrılır.

Birincisi; hata veya ihmal sonucunda veya bakım eksikliği ya da Kanun ve nizamlara riivayet etmemekle görülür. Bu tür suçlar cinayet başlığı altında alınmış istemeden zarar vermek ve haksız yere cinayet suçu işlemek,

İkincisi; dayak, kaba kuvvet ve şiddet veya diğer herhangi bir fiil sonucu kasıtlı olarak belirli bir şahıs üzerine uygulamaktır. Bu tür suçlar, kasıtlı cinayet suçları başlığı altında alınmış, bunun üzerine Cinayet suçlarının Ürdün Ceza Kanununu (536). ve (533)¹⁷⁶. maddeleri gereğince; ‘kim bir insanı kasıtlı öldürürse, onbeş yıldan yirmi yıla kadar ağır hapis cezasına çarptırılır’.

Madde (536) : ‘Kim bir insanı kasıtlı olmayan ölümüne sebep vermek, kasıtlı olarak saldırı ve şiddet uygulayarak veya vurarak veya her hangi bir şey kullanarak bir insanı öldürmeğe sebebiyet vermekten ağırlaştırılmış işlerden en az (5) yıl ağır hapis cezası ile cezalandırılır’.

¹⁷⁶ FENOU, s. 419 – 420.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK VE ÜRDÜN HUKUKUNDA TAKSİRLE İŞLENEN SUÇU UNSURLARI

I. SUÇ HAKKINDA GENEL BİLGİLER

1. Genel Olarak

1.1. Türk Hukukunda

Taksirle ölüme neden olma suçunda, taksirin bir istisnai sorumluluk hali olması nedeniyle, birçok meselenin de, bu suçun içerisinde ihtilafa yol açtığını söylemek gerekir.

Suç politikasında varılan neticeye göre bu suçun, faili açısından tehlikeli hal kavramı üzerine inşa edilmesi gerektiği belirtilmiş ve “*faili öyle bir kimsedir ki muhtemel bir mahkumiyet riskini gayri kasti adam öldürme suçunda göze almaktadır*”¹⁷⁷ denmiştir. Fakat buna karşı yeni dönemde bir başka görüş, madam bu bir seçim ve failin iradesindeki suçluluğu tam tespit edememekteyiz ve verilen cezalar ıslah etmekten çok dikkate davet etmeye yarıyorsa, böyle bir suçun ihdas edilmesi yerine medeni sorumluluğu ile yetinilmelidir, şeklinde karşı göeüş oluşturmuştur¹⁷⁸.

Taksir kavramının kanımca kast gibi açık ve net bir şekilde sorumluluk hali olduğunu söylemek kolay değildir. Çünkü kast, neticeye yöneliktir. Oysaki taksir, istenmeyen neticeye götüren harekete yöneliktir. Bu hareketten sorumluluğu anlatan taksir, sadece bir içsel mesele değil, hareketin kendisini de karşılamaktadır¹⁷⁹. Bu ise maddi unsur ile manevi unsurun iç içe geçmesine neden olmakta ve suçun özel görünüş hallerinde de birçok ihtilafa neden olmaktadır. Fakat tüm ihtilaflara rağmen taksirli hareketlerin cezalandırılması gerekliliğine katılıyoruz. Zira burada kasttaki gibi bir neticeyi istemeye dayanılmaması sonucunda failin kişiliğinde ve niyetinde bir suç işleme durumdan mahrumiyet nedeniyle cezalandırılmasının anlamı olmadığı ve hatta böyle bir suçun dahi olmaması gerektiği düşünülebilse dahi, her insanın hareketlerini yaparken, ceza kanunlarınca korunan başkasının hakkını ihlal etmeme yükümlüğü olması nedeniyle, kişilerin yaptıkları hareketlerin de başkasının hakkını ihlal edip etmeyeceği yolundaki düşüncesizliği doyutunda hareket etmesi halinde, kişinin kendi hareketleri nedeniyle meydana gelecek ihlalin de, bizzat failde, kasttaki gibi bir isteme olmasa da bir umursamazlıktan ötürü kabullenilmesinin var olduğu kanısındayız. Fakat buradaki kabullenme bir zarar verme niyetiyle yapılan hareketlerdeki gibi (dolaylı kast) olmamakla birlikte, neticenin istenmemesine rağmen yalnız neticenin gerçekleşmemesi için gerekli davranışı göstermemesi şeklinde meydana gelmektedir. Zira bir zararın vukua gelebileceği öngörülebilmesine rağmen ve failin bu zararı engelleyebilecek olmasına rağmen engellememiş olması yani başkasının korunan hakkının bizzat kendi iradi hareketi ile ihlal

¹⁷⁷ PİNATEL, s. 538 – 539.

¹⁷⁸ TOROSLU, Suçların Tasnifi Sorunu ve Taksirli Suçlar, s. 135. Taksirli hareketlerin cezalandırılması, bir ceza siyaseti olarak ele alınması, sanayi devriminden sonra gerçekleşmiştir. Çünkü bu dönemden itibaren modern insan, her gün ve her an tehlike ile karşı karşıyadır. DELOGU, Tullio, Modern Hukukta Taksirli Suçun Önemi (çev. Yücel Ersoy), AÜHFD, 1982 – 1987, C: 39, S: 1- 4, s. 116.

¹⁷⁹ Çünkü taksir kavramının, öncelikle failin gösterdiği iradesinde bir suçluluğun olup olmasından ziyade bu iradesinin etkisi ile meydana gelen hareketin sebebiyet verdiği netice dolayısıyla sorumluluğunu anlattığı ve bu yüzden bu halin bir suç telakki edilip edilemeyeceğinin ihtilafı olduğu ve daha çok bu durumun suç politikasından kaynaklanan bir seçim meselesi olduğu anlayışı etkilidir.

edilmemesi için gerekli davranışı yapmaması, failin başkalarının haklarına karşı umursamaz bir kişiliğinin de bir yansıması olmasını göstermektedir. Tabii ki buna rağmen bu durum ortaya çıkana kadar kimse umursamaz kişiliğinden dolayı da kınanamaz, çünkü ceza hukuku, kişinin salt iç dünyası nedeniyle değil dış dünyada meydana gelen haksızlıkların varlığı ile harekete geçer ve daha sonra kişinin iç dünyası ile ilgilenir.

1.2. Ürdün Hukukunda

Taksire örnek olarak: Bir tutuklu üzerine nöbetçi dikilir bu nöbetçinin dikkatsizliği yüzünden tutuklu kaçır. Ayrıca evi yıkılmak üzere olan ev sahibinin evi onarmaması, veya olanlar hakkında oturana tembih etmemiş bunun üzerine evi boşaltması icap ederken, ev yıkılır. Bunun üzerine bazı insanların ölümü gerçekleşir. Ya da açılan bir çukura vatandaşları tembih etmemiş ve gece ışıklandırması da konulmamıştır, böylece oradan geçen birisinin çukuru fark etmeden içine düşüp hayatını kaybetmesi. Bir annenin küçük bir çocuğunu tek başına yanmakta olan ocağın üzerinde kaynayan suyun yanında bırakmasından kaynayan suyun çocuğa dökülmesi sonucu çocukta ciddi ve tehlikeli yanıklar meydana getirir. Bir kişinin tüberküloz bulaşıcı hastalığı olan köpeğinin ağız maskesi veya koruyucu bir şey takmamış böylece köpeğin yola kaçıp yoldan geçenlerden birine hastalığı bulaştırmıştır¹⁸⁰.

Kesinlikle taksir kelime anlamı tüm kanun dallarında tek bir mana olarak geçmesi gerekir. Failin davranışlarında tehlikeye zaaf getirmiş, tehlikenin çözümünde her hangi istediği bir durum karşısında failin davranışı ne zaman Cinayet kanununda ya da Medeni kanununda veya başka kanun dallarında taksir kabul edilir¹⁸¹.

Taksir kelimesinin cevherinde bilinçli davranışları kanunsuz tehlikeli bir konuma eğilmesi ve bu tehlikeli durumu yapmaya çalışırken aslında bu tehlikeyi gözünden kaçmadan durdurulmaması ve bu gibi taksir dikkatsizliğin bilinçli taksir olmaması şartı aranır. Ya da failin gerçekten yapmakta olduğu tehlikenin temsilcisi olmamıştır.

Ancak taksir dikkatsizliği bilinçli taksir ise, o zaman failin yapacağı durumu temsil etmiştir. Böylece taksir dikkatsizliği uyanma ve niyet gibi sorumluluğunu beraber bu yasaklı durum karşısında kullanmıştır. Ayrıca bu durumda taksir dikkatsizliği ve kasıtlı halleri arasında ayrıcalık yaşanır, buda gerçekleşecek durum derecesinin bizzat kendisi olup, bunu fail temsil etmiştir.

Eğer bu durumun gerçekleşmesinde failin aklına gelmemişse ya da orta düzeyde bir ihtimal varsa, o zaman fail taksir dairesinin davranışında bulunmuştur. Çünkü böyle bir his taşıması onun emeline ulaşması buda durumun gerçekleşmesini anlamına gelir. Daha sonra durumun ısrarı üzerine bilinçli tarafından olumlu teyit alır, bununla beraber dolaylı bir şekilde kasıtlı olay olur¹⁸².

Taksirli işlenen cinayette taksir görüntülerini (238). maddesinde gösterilmiştir. Bununla beraber maddede geçen, taksir, ciddiyetsizlik, dikkatsizlik, kanunlara, kararlara, levhalara ve nizamlara rivayet etmemek. Buda (244). Maddesinin kasıtlı olmadan yaralama suçundan bahseder.

¹⁸⁰ NECİM, s. 315.

¹⁸¹ BİHNAM, s. 936.

¹⁸² BİHNAM, s. 934.

Biz bu tür kelimelerin karşıtlarını görüyoruz ve taksir kelimesinden bahsetmek gerektirmez. Çünkü sadece onun bir görüntüsüdür. Ve hepsi açığa çıkar ve bundan kanunlara, kararlara, levhalara ve nizamlara rivayet etmemek, bu bilinçli alınan ve onda zararı yeşerirken çözülmeyen tehlikeli davranışlardır¹⁸³.

Hataya katkıda bulunarak davranmak, gerçekte kasıtlı olmadan suç işlenir. Bu tür katkıda bulunarak davranmak hatanın gelişmesine olanak sağlamakla sınırlı kalır. Bu katkıda bulunarak davranış fiilin aslını ya da doğrudan temsil eder. Buna örnek olarak, bir yolcu taksi şoföründen taksiyi hızlı sürmesini veya öndeki aracı sollamasını istemiş, bunun sonucunda bir şahısa çarpmasına ve ölümüne sebep olmuştur. Burada şoför faildir, çünkü meydana gelen bu sonuca sebebiyet veren davranışı olmuştur. Yolcu da bu sonuca katkıda bulunarak davranmış ve sebebiyet vermiştir¹⁸⁴.

2. Korunan Hukuksal Değer

2.1. Türk Hukukunda

Hukuksal değerler taksirle de ihlal edilebilmektedir. Fakat buna bir ceza hukuku sonucu bağlanıp bağlanmaması, tipikliği ilgilendiren bir konudur. Kanuni tip izin verdiği müddetçe, taksirli eylem cezalandırılabilir¹⁸⁵.

Taksirle öldürme suçuyla korunması amaçlanan hukuksal değer, yaşama hakkı, kişinin hayatıdır. Yaşama hakkı vazgeçilmez bir değer olarak, ulusal ve uluslararası hukuk kurallarıyla koruma altına alınmıştır. Nitekim anayasanın 17/1 maddesine göre “herkes yaşama hakkına sahiptir”. İnsan yaşamının dokunulmazlığı ceza yasaları ile de koruma altına alınmaktadır¹⁸⁶.

Kanunda taksirle işlenmiş halinin cezalandırılacağına ilişkin hüküm bulunmayan suçlar cezalandırılmazlar. Örneğin taksirli bir hareket sonucu bir kişinin malına zarar veren kişi TCK m. 151 gereğince mala zarar verme suçundan sorumlu tutulamaz. Çünkü kanunda bu suçun taksirle işlenebileceğine ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır. Fakat kişinin hayatının ve vücut bütünlüğünün sahip olduğu önem dolayısıyla, kişinin hayat hakkına ve vücut bütünlüğüne yönelmiş olan taksirli hareket de kanun koyucu tarafından cezalandırılmak istenmiştir¹⁸⁷.

Taksirli suçların cezalandırılmasının nedenini, taksirli hareketle bir hukuksal değere zarar verilmesi veya onun tehlikeye sokulması neticesini meydana getirdiğini ifade etmiştir. Müelliflere göre hukuksal değer ihlali, sadece kusur, hukuka aykırılık bilinci ve bir değer ihlaline dayanmaktadır. Çünkü gösterilmesi gereken özen ve dikkat yükümünün bir hukuksal değeri korumayı amaçladığını ve bu nedenle de normalin insanlara, insan yaşamına, mülkiyete vs. dikkat etmeleri için emir verdiğini ve bu normlara aykırı davranılmış olması nedeniyledir ki, ihlale neden olan hareketin hukuksal değeri ihlal eden bir hareket olduğunu ifade etmişlerdir. Demek oluyor ki, kanunen tanımlanmış ve kaçınılabilir hukuksal değer ihlalleri cezalandırılmakta ve cezalandırılabilir norm ihlalinin suç tipinde gösterilen tüm unsurlarının gerçekleşmesi mevcut olup, daha çok bir insani

¹⁸³ BİHNAM, s. 935.

¹⁸⁴ NECİM, s. 321.

¹⁸⁵ ÜNVER, Yener, Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, 1. baskı, Ankara, 2003, s. 994.

¹⁸⁶ CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, s. 96.

¹⁸⁷ POLAT, Ahmet Zeki, Cumhuriyet Savcısının El Kitabı, Ankara, 2008, s. 97.

davranıştan ve kaçınılabılır durumdan dolayı hukuksal değer ihlalinin gerçekleştiğini savunmuş bulunuyorlar¹⁸⁸.

Korunan hukuksal değer, failin meydana gelen neticeye sebep olan hareketlerini yaparken, gereken dikkat ve özen yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğinin ölçüsü olarak da kullanılabilirliği belirtilmiştir.

Bu bütüncüye göre, failin hareketlerinde bir hukuksal değeri ihlal etmesi tehlikesi ve korunan hukuksal değerine göre failin dikkat ve özen yükümlülüğünü yerine getirip getirmediği tespit edilecektir¹⁸⁹. Böyle bir ölçüt belirlenirse örneğin, bir kişinin evinin bahçesinde atış talimi yaparken istemeden vurduğu komşusu olursa, meydana gelen netice açısından en üst düzey derecede korunan hukuksal değer olan yaşam hakkının değerinin yüksekliği nedeniyle, alınması gereken önlemlerin de daha fazla olması gerekli olmasına rağmen, failin hareketi sadece kişinin mamelekine zarar verecek nitelikte olması halinde, daha az dikkat ve özen gereklidir şeklinde uygulanması gerekecektir.

Ancak biz, taksirdeki gösterilmesi gereken dikkat ve özen yükümlülüğün az veya çok olmasının, korunan hukuksal değerlerin değeri ile tespit edilmesinin doğru olmadığını düşünüyoruz. Çünkü taksirli hareketlerin cezaları, korunan hukuksal değerine göre tespit ediliyor olsa bile bu, kişinin göstermesi gereken dikkat ve özen yükümlülüğünde azalma ya da artmaya sebep bir ölçü olarak gösterilemez.

İnsan yaşam gibi bir hukuksal değer ihlali söz konusu olduğunda, bu yükümlülüğün artacağı söylene de, bir özen yükümlülüğü kanımızca, mülkiyet hakkı gibi bir hukuksal değer korunması için gereken özen yükümlülük ile aynıdır. Burada alınması gereken tedbirlerin daha fazla olması veya daha dikkatli olunması açısından fark olduğu söylene de, bu hususta fark olmayıp asıl önemli olanın, ne kadar dikkat ve ihtimam gösterilmesi veya tedbir alınması halinde, hukuksal değer ihlaline engel olunabileceğidir. Bu durum ise failin, o an ki müşahhas hali ve yapmış olduğu hareketin etkililiğini gösterecektir.

Örneğin failin kullandığı ilaçları, masanın üzerine bırakması başlı başına bir dikkatsizlik örneğidir. Ancak ilaçların çok etkili ve zehirli olması durumunda dikkatsizliğin daha fazla olduğu söylenebilecek iken, ilaçların pek fazla bir etkisinin olmaması ve herhangi zehirleyici özelliği bulunmaması halinde ise yapılan hareketin çok dikkatsiz olduğu söylenemeyecektir. Oysaki dikkatsizlik dereceleri değişmesine rağmen, korunan hukuksal değer aynı kalmaktadır. Bu ise dikkat yükümünün seviyesinin belirlenmesinde hukuksal değer ölçüt olamayacağını kanıtlamaktadır.

2.2. Ürdün Hukukunda

Taksirin temyizi, yasaların ihlali veya düzenleyici kuralları olduğu gibi yasama makamı tarafından verilmiş olup, kanunlara muhalefete ve yönetmenlik kurallarda olduğu gibi, devlet tarafından her hangi bir ilgili makamından verilmiş “Yönetmelik”¹⁹⁰ ve bilhassa taksirli işlenen suç sonuçlarını önleyen kurallar için tasarlanmıştır. Bunlar; Taşıma araçların geçişini sağlayan Trafik levhalar gibi, genel sağlıkla ilgili levhalar, ceza kanunu ve idari talimatlar konusunda bazı maddelerle genişleyerek yer verilmiştir. Ama sadece

¹⁸⁸ ÜNVER, Hukuksal Değer, s. 996.

¹⁸⁹ ÜNVER, Hukuksal Değer, s. 995 – 997.

¹⁹⁰ NECİM, s. 317.

yasa ve düzenlemelere riayet etmemek ve bu taksirli işlenecek suçun sorumluluğunu tek başına alması yeterli olmadığı gibi, hatanın tüm bileşenlerini araştırmak ve cezai sonuç arasındaki bağlantı durumunu kontrol etmek gerekir¹⁹¹.

Bazı akademisyenler bu tür hatanın düzenlenmesinde “Özel Hata” Taksirden farkı ihtiyat eksikliğidir.

Özel Hata unsurları olarak önümüze en çok gelen hatalar; Trafik kanun cezaları ve yol üzerinde nakliyat ve ateşli silahlar kullanmak. Dikkat edilecek olursa Kanun ve yönetmenlik kurallarına yönelik cezalar tek başına suç teşkil etmektedir. Eğer taksirle işlenen başka bir suçun sonucundan dolayı kanun cezalandırıyorsa sonuçta bu suçtaki ceza hata unsuru meydana getirir ve burada suçlu her iki suçu işlemiş sayılır ve sonuç olarak çıkardığımız davranış bir olup, buda bu gibi suçlara verilen daha ağır cezalardır. Buna örnek olarak; bir araç şoförü tarafından birisinin çarpıp ölümüne sebebiyet vermesi veya kanunda geçen hız limitini aşır birine çarpması ve öldürmesi veya yolun zorunlu sağ şeridini kullanmamak, veya ana yol üzerinde durması halinde arka stok lambalarını yakmamak veya aracında kabul edilen yolcu sayından fazla yolcu alması sonucu aracı kontrolünü kaybedip aracın vadiye uçması sonucu bir kişinin ilmesine ya da yaralanmasına sebep olmak. Bu şekilde kabul edilen, ve olayı gerçekleştiren farklı ibareler kullanılmasına rağmen taksirle işlenen suç unsura gerekli hata ifadeleri kullanılmasına elverişili olması. Burada kastedilen şey kastedilenlerin tümü birdir. Hatada onun unsurlarından biridir. Bu, ancak hata gerçekleşmesi unsurlarından suçluda bir den fazla unsur bulunur. Ancak suçluda hatanın bir unsuru taşıması taksirli sorumluluğu taşımaktadır. Burada istenilen, Hata durumlarının sayısı değil sadece hata taşıması yeterlidir.

Aşağıda hata suçlarında amaç eksikliği şu şekildedir :

- Hata suçların hayal edilmemesi.
- Zorunlu koşullar taşımayan İmkansız hata suçlarının hayalini kurmak.
- İştirak ve tahrik bulunmayan hata durumları.¹⁹²

3. Suçun Faili

3.1. Türk Hukukunda

5237 sayılı TCK Madde 85- (1)'de “*Taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi...*”den söz ettiği için herkes bu suçun faili olabilir¹⁹³. Bu da demek oluyor ki, bir insanın ölümüne yine bir insan sebep olmalıdır. Burada özellik arz eden hayvan besleyenlerin veya araç kullananların da sorumlu olup olmayacaklarıdır.

Örneğin bir kimse evinde beslediği köpeği tarafından, komşusunun ısırılarak öldürülmesi olayındaki gibi, kişinin ölüm olayında bizzat maddi hareketinin değil de başka bir şeyin hareketi ile meydana gelen neticeden cezai sorumluluğun doğup doğmaması yani bir suçun oluşup oluşmadığı sorusu sorulabilecektir.

¹⁹¹ HÜSNİİ, s. 608.

¹⁹² NECİM, s. 317 – 318.

¹⁹³ CENTEL, Nur – ZAFER, Hamide – YENERER ÇAKMUT, Özlem, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C:I, İstanbul, 2007, s. 96.

Kural olarak suç ve ceza da şahsilik nedeniyle herkes kendi hareketinden sorumlu olacaktır. Lakin herkesin kendi hareketi hususundan ne anlaşılacak gerekecektir? Mezkur örnekteki kişinin komşunu öldürme niyetiyle köpeğine ısırtması halinde, kişinin köpeği bir araç olarak kullanmasından bahisle bir suçun faili olduğu kabul görürken, köpeğinin vahşi halini bilen kişinin, tedbirsizliği sonucu köpeğin komşusunu ısırarak öldürmesi olayında da taksirle suçun oluşup oluşmadığı illiyedin, hareketin, iradiliğin ve neticenin öngörülmesinden anlaşılabilir. Öncelikle olayda, kasten öldürmedeki gibi bir fail araç ilişkisi bulunmamaktadır. Fakat burada, hareketi yapanın hem kendi hareketlerine hem de köpeğinin hareketlerine dair bir iktidarı mevcuttur. Bu mevcudiyet dolayısıyla kişinin, köpeğinin vahşiliği nedeniyle, böyle bir neticeyi meydana getirebileceği sahibi tarafından bilinmesi nedeniyle, gerekli önlemleri alması gerekir¹⁹⁴. Burada önemli olan kişinin köpeğinin hareketlerini de kontrol edebiliyor olmasına rağmen bu özen yükümlülüğünü yerine getirmemesidir. Aslında suçun maddi hareketi, köpeğin ısırması olurken, asıl etkili hareket olan ısırılmaması için gerekli önlemleri almamak hareketidir ki failin taksirli sorumluluğunun esasını teşkil eder¹⁹⁵.

Yargıtay'da birçok kararında, tehlikeli bir köpeğin başıboş bırakılmasını, köpeğin bağlanmamasını dikkatsizlik ve tedbirsizlik olarak değerlendirerek taksirli sorumluluğun varlığını kabul etmektedir¹⁹⁶.

Taksirle ölüme sebebiyet verme suçunda görüldüğü üzere insanın kendi hareketlerinden sorumluluğu ölçü alınmakta, eğer kendi hareketleri neticeye sebebiyet verecek türden ise taksirli sorumluluğun varlığı kabul edilmektedir.

Örneğin, bir kişinin çalıştığı işyerinde kullandığı makinenin arızalanması nedeniyle başka birinin ölümüne neden olması halinde bir sorumluluğu olmayacağı söylenebilir. Ancak iş yerinde kullanılan makinelerin gerekli kontrolü yapılmamış ise veya bu tür kazaların yaşanabileceği öngörülebiliyor olmasına rağmen gerekli tedbirler alınmamışsa, bizzat kullananın sorumluluğu olmamasına rağmen işyeri sahibinin bundan sorumluluğu doğacaktır¹⁹⁷.

¹⁹⁴ MacFARLANE, Ian, R v Pacino: Extending the Limits of Criminal Negligence?, (March 1998) 5(1) E LAW – Murdoch University Electronic Journal of Law; (çevrim içi: <http://www.murdoch.edu.au/elaw/issues/v5n1/macfar51.html>, erişim: 08.11.2008).

¹⁹⁵ Taksirle ölüme sebebiyet verme, bir insanın dikkatsiz ve özensiz (ihmkar – negligence) olduğu durumlarda ortaya çıkmaktadır. Örneğin 26 Ocak 2001'de gerçekleşen ve yargılaması yapılan bir olayda, Diana Whippel adında bir kadına, apartmana giden yol üzerinde, iki büyük mastif cinsi köpek saldırmış ve kadını öldürmüştür. Bu köpeklerin sahibi bayan Majorie Knoller ve kocası, dolaylı kast ve bilinçli taksirden (reckless – ağır ihmalkarlık) suçlanmıştır. Bayan Knoller, dolaylı kasttan suçlanmış çünkü köpeklerin saldırısı sırasında olay mahallindeymiş. 21 Mart 2002'de yapılan çiftin yargılanması sonucunda Yargıç James Warren, Bayan Knoller lehine dolaylı kast yerine bilinçli taksirden hüküm kurmuştur. Gerekecekte Bayan Knollerin, köpeklerinin ölümcül bir saldırı yapacağını bilemeyeceğini ve böylece durumun dolaylı kast oluşturmadığı açıklanmıştır. Örnek kararı veren yazara göre durum, dolaylı kast düzeyindedir zira çift köpeklerinin tehlikeli olduklarını bilmekte ve eğitmedikleri içinde her an böyle bir neticenin meydana gelebileceğinin idrakindedir. bkz. SIEGEL, Larry J., Criminology, Thomson Wadsworth, 2005, s. 346 – 347.

¹⁹⁶ Yatgıtay, 2. CD. E: 1032, K:1125, T: 22.03.1973; Yargıtay, 2.CD. E:6392, K:66/74, T:14.10.1981; Yargıtay, 2. CD. E: 1032, K:1125, T: 22.03.1973; Yargıtay, 2. CD. E:1764, K: 1758, T: 15.03.1983. Kararlar için bkz. KESKİN, s.173 – 175.

¹⁹⁷ “Sanığın Başkanlığını yaptığı belediyede olayla ilgili greyderin bağlı bulunduğu bir yönetim biriminin olup olmadığı, varsa bu birimin başında sorumlu teknik elemanın bulunup bulunmadığı şayet bir sorumlu var ise bu kişiye kurur zafesi gerekip gerekmediği ve bu hal karşısında belediye başkanının olayda doğrudan ilgili sorumluluğunun olup olmayacağı değerlendirilmeden.....” Yargıtay 2. CD. E: 9305, K: 18669, T: 04.11.2002. Karar için bkz. MERAN, Necati, Türk Ceza Kanunu, Seçkin yay. Ankara, 2004, s. 401.

3.2. Ürdün Hukukunda

Kastettiğimiz asıl katkıda bulunmak, suç eyleminde bulunurken işin başında gelir. Suçlarda katkıda bulunmak gerçek fiil 'Fail'dir.' Ürdün Ceza Kanununun (75). Maddesi geçen suçun faili şöyledir: (Suçun faili, suçu meydana getiren kişinin harekete geçiren veya suçun işlenmesinde doğrudan rol oynar).

Ürdün Ceza Kanununda fail iki şekilde suç davranışları görülür: Bunlar; **Birinci Şekil**: Meydana gelecek suçu teşkil eden kişiler. **İkinci Şekil** : Bilinçli ve bilgisinde ceza eyleminin gerçekleşmesine doğrudan katkıda bulunarak göstermek.

Suçu teşkil eden elementlerin ibrazı demek, çok kolay bir şekilde suçu işlemiş demektir. Bu kişileri soruşturduğumuzda ister bu kişi bir fiil veya fiillerden oluşsun, onun üzerinde sürdürülen soruşturma kapsamında tek başına bir fiil ya da birden fazla fiillerin eyleminden meydana geliyorsa fail kendisi tek başına suçu işlemiştir. Örnek verecek olursak: Hırsızlık suçu, burada hırsızlık eyleminde bulunan mal fiilini alan, yani mala malik olmakla niyetli veya bu malı asıl sahibinden mahrum etmek veya tamamen kendisine layık olmayan şekilde olan suçu işlemiştir. Bir cinayet suçunda, faili olan içinde kafi gelen öldürme niyetiyle kurbanını ruhunu alandır. Vurma, yaralama ve eziyet etme suçlarında burada faili olan kişi kurbanı karşı bilinçli ve isterek bir şekilde haklarına tecavüz ederek ve bedeni üzerinde darp izleri ve morluklara bırakan kişi suçludur.

Ancak ikinci şekilde görülen suçu işlemesinde doğrudan katkıda bulunarak göstermek. Burada suçlu suçu işleme eyleminde bulunmuş ancak madde unsurları dışında bir fiille gerçekleştirmiştir. Ancak unsurları içinde suç gerçekleşmiş olsaydı o zaman bizi tekrar yukarıda açıklanan birinci şekle götürür.

Doğrudan suçu işlemesinde bulunmak demek, burada suça iştirak eden ya da işini hazırlayan değil, fiilin kendisi yapandır. Biraz daha açıklayacak olursak; sınırlandırılmış bir şekilde burada zehirli maddeyi getiren ya da cinayette kullanılan silahı temin eden kişi suçun faili değil, bilakis bu işi tezgahlayan girişimci olarak Ürdün Ceza Kanununun (80). Maddesinin /2/B bendinde şeklinde geçer. Ama burada (M) kurbanda meydana gelen sonuncu bıçaklayana tutuyorsa, (M) Burada girişimci değil, cinayet suç ortağı sayılır. Aynı yaşanan durum, birinin evde bulunan mücevher ve parayı çalmak için diğeri tarafından kapıyı kırmak gibi, burada suçlu bir başkası ile asıl olan ortaktır. Çünkü bu işin yapılması hususunda bir başkasıyla doğrudan hareket etmiş böylece suç sahnesi işlenirken oda içinde bulunmuştur. Ancak bazı Arap Kanunlarında, Fiili olan şahıs işi tezgahlama işinden başka eylemde bulunmuyorsa bu şahıs suçun faili değil girişimci olarak kabul edilir.

Burada dikkatimizi çeken, doğrudan suçu işlemesinde bulunan kişi cinayet veya soygun suçu madde unsurlarını yapmamıştır. Ancak onun yaptığı sonuçla bağlantılıdır. Biraz önceki verdiğimiz örneğe göre Cinayet ve hırsızlık suçu bu şekilde sorgulanmamış olsaydı ceza kanununun (76). Maddesi gereğince bir başkasıyla faildir veya ortak olarak kabul edecek, ve faili cezasıyla cezalandırılacaktır. Bu Ürdün temyiz mahkemesinin kesinleştirdiği kararı olacaktır. (Failin yapmak istediğini bir başkasıyla yapması, diğerlerin durumlarından etkilenmeyerek, burada tek başına suçu işleyen olarak kabul edilir)¹⁹⁸.

¹⁹⁸ NECİM, s. 330 – 331.

4. Suçun Mağduru

4.1. Türk Hukukunda

Her suçta bir mağdur vardır. Mağdur, suçun maddi konusunun ait olduğu kimsedir. Örneğin, hırsızlık suçunda konu taşınır mal, mağdur ise, bu mala malik olan kimsedir. Suçun konusunu bir insanın vücudu ya da maddi bünyesinin oluşturduğu suçlarda da bu ayırımın yapılması mümkündür. Örneğin, kasten öldürmede konu bir kimsenin yaşamı, mağdur ise ölen kimsedir.

Ancak gerçek kişiler suçtan mağdur olabilir. Tüzel kişiler ise suçtan zarar gören konumundadırlar. Bir suçun mağduru, kural olarak işlenen suç ona karşı bir haksızlık teşkil ettiğinden suçtan zarar görendir. Örneğin, kasten yaralama suçunda vücut bütünlüğü ihlal edilen kimse hem mağdur hem de suçtan zarar görendir. Buna karşılık belirli bir suçtan, onun mağdurundan başka, diğer kimseler de hukuken korunan bir haklarının ihlali dolayısıyla zarara uğramış olabilirler. Örneğin, kasten öldürme suçunun mağduru ölen kimsedir. Bununla beraber ölen kimsenin mirasçıları veya akrabaları da mağdur değildir ama hukuken suçtan zarar gördüklerinden suçtan zarar gören olarak ceza davasına katılabilirler.

İşlenen tüm suçlar bakımından devletin doğal olarak mağdur olduğu, toplum düzenini bozan suçun her zaman genel menfaati ihlal ettiği belirtilmiştir.

Kanımızca bir suçun dar anlamda mağduru, ancak gerçek kişiler olabilir. Bununla beraber bütün suçlarda toplumu oluşturan ve barış esasına dayalı bir hukuk toplumunda yaşama hakkına sahip olan herkes mağdur konumundadır. Böylece geniş anlamda mağdurun, devlet değil ama toplumu oluşturan tüm bireyler olduğunu belirtmeliyiz. Mağduru belirli bir kimse olmayan suçlarda da yine toplumu oluşturan herkesin mağdur edildiğini kabul etmek gerekir¹⁹⁹.

Taksirle öldürme suçunun mağduru herkes olabilir. Bu suçlu korunan hukuksal değer insanın yaşama hakkı olduğu için, bu suçun işlendiği zamanda mağdurun hayatta olması şarttır. Ölü kimseye karşı bu suç işlenemez.

Bu suç bakımından özellikle bebeklerde mağdurun doğmuş ve sağ olması şarttır. Aksi halde hamile kadına karşı taksirli eylemde bulunmuş olsa ve bunun neticesinde çocuk ölü doğmuş olsa burada çocuğa karşı işlenmiş bir taksirle öldürme suç bulunmamaktadır. Ancak burada TCK 87/2-e veya 89/3-e maddelerinde düzenlenen yaralama suçunu oluşturur.

Mağdurun yaşı ve sağlık durumunun da önemi yoktur. Kişi yaşamının esasen beyin ölümüyle sona ereceği kabul edilmektedir, bundan sonra kişi makineye bağlı olarak yaşasa bile artık bu suçun mağduru olamayacağı görüşü hakimdir²⁰⁰.

4.2. Ürdün Hukukunda

Suçun mağduru sadece gerçek ve tüzel kişiler olabilir. Bu bağlamda kişilikleri olmayan hayvanlarla eşya suçun mağduru değil, ancak konusu olabilmektedirler. Gerçek

¹⁹⁹ ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 444 – 445.

²⁰⁰ ARTUÇ, Mustafa, Kişilere Karşı Suçlar, Ankara, 2008, s. 236.

bir kişinin suç mağduru olabilmesi, onun medeni hakları kullanma ehliyetine veya kusur yeteneğine sahip olup olmamasına göre değil, hayatta olup olmamasına bağlıdır. Buna göre cenin ve ölü kimse suç mağduru olamazken, sadece hayatta olan kimse suç mağduru olabilmektedir. Kendisini oluşturan gerçek kişilerden bağımsız bir varlık olan ve kendisine özgü hak ve menfaatlara sahip olan tüzel kişiler de suç mağduru olabilmektedir.

Mağdur, en genel şekliyle, ceza normu tarafından korunan ve suçlu ihlal edilen ya da tehlikeye sokulan, yani suçun hukuki konusunu oluşturan hukuki varlık veya menfaatin sahibidir, şeklinde tanımlanmaktadır. Ayrıca mağdur, suç oluşturan fiilden doğrudan doğruya zarara uğrayan kişi olarak da tanımlanmaktadır.

Ürdün ceza hukukunda (İslam ceza hukukundan), suçlu ihlal edilen ya da tehlikeye sokulan hukuki değerlerin sahibi ve suçtan doğrudan doğruya zarar göre olarak mağdur, ya kendisine karşı işlenen anlamında *mecni aleyh* kavramı ile ya da tipik fiilin kendisine karşı işlendiği kişi anlamında *maktül/katil (ölen/öldürülen)* ve *msrûku minh (malı çalınan)* gibi kavramlarla ifade edilmektedir. Ancak söz konusu kavramları içerisinde daha geniş bir anlama sahip olan *mecni aleyh* kavramı, her durumda mağdur kavramını karşılayacak biçimde kullanılmamaktadır. Zira bu kavram, sözlük anlamı itibariyle, suçla ihlal edilen hak ve menfaatin sahibin değil, öncelikle, suçun üzerinde işlendiği kişi veya şeyi (mal ve hayvan gibi.) ifade etmektedir. Bu bağlamda *mecni aleyh* kavramı, suçun maddi konusunu karşılamaktadır²⁰¹.

II. SUÇUN UNSURLARI

1. Suçun Tipiklik Unsuru

1.1. Türk Hukukunda

Taksirli suçu hem 765 sayılı TCK'da hem de 5237 sayılı TCK'da yer almaktadır.

5237 sayılı yasa bu suçu **Madde 85**'te şu şekilde tarif etmektedir :

“(1) Taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Fiil, birden fazla insanın ölümüne ya da bir veya birden fazla kişinin ölümü ile birlikte bir veya birden fazla kişinin yaralanmasına neden olmuş ise, kişi iki yıldan on beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

Bu kanunlara göre taksirle ölüme neden olma; dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir hareket neticesinde bir insanın ölümüne neden olmaktır. Yani yasada belirtilen suç tipi “bir insanın ölümüne neden olma” olarak ifade edilmiştir²⁰².

²⁰¹ **BİHNAM**, s. 908 – 911.

²⁰² “Bir kimsenin ölümüne neden olmak” suç tipinde taksir bir unsur mudur? 5237 sayılı yasa **Madde 85 – (1)**'de “Taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi...” olarak tariflenen suçun maddi tipikliğini, “bir insanın ölümüne neden olma” olarak belirtmiştik. 1906 yılında **Belling** tarafından kullanılan “Tatbestand” kavramının (Tatbestand kavramı, olgu anlamına gelip Alman haksız fiil hukukuna özgüdür. Bu anlamda hangi hallerin bir haksız fiil olduğunu anlatan tanımların hepse birer olguyu (Tatbestand) karşılamaktadır. bkz. **ATMER**, Yeşim M., Haksız Fiillerden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması, Beta yay. İst. 1996, s. 5, dp. 2) bugün gerek objektif gerekse sübjektif unsurları bünyesine alan bir kavram olduğu düşüncesi egemen bir görüş olarak yerleşmiştir. **Önder**, Tatbestand kavramını suçun

1.2. Ürdün Hukukunda

Taksirli suçu ÜCK'da yer almaktadır. Taksirli suçu bu **Madde 343 ve 344**'te şu şekilde tarif etmektedir :

Madde 343 : Kim birisinin ölümüne sebep veren taksir veya dikkatsizlik veya Kanun ve Nizamlara rivayet etmeden işlerse, (6) aydan (3) yıla kadar hapis cezası ile çarptırılır.

tipikliği olarak isimlendirmektedir. bkz. **ÖNDER**, s. 40. Hatta bu kavrama suçun kanuni unsuru diyenler olduğu gibi suçun kanuni unsuru isimlendirmesinin tek başına bu kavramı karşılamaya yetmeyeceği için suç kalıbı olduğunu söyleyen görüş de vardır. **Yüce**, bu kavrama "suç kalıbı" isimlendirmesini uygun görürken tipikliğin soyut bir kavram olduğunu, her suça uyabilen ve her suçta var olan maddi unsurların görülebileceği soyut bir model olduğunu söylerken; "bu terimi kanuni unsur deyimi ile söylemenin eksik olduğunu belirtmektedir. Yazara göre kanuni unsur suçun kanunda yazılı olduğunu belirtir. Ama suçun yazılış biçimi üzerinde bilgi vermez. Önemli olan suçların yazılış biçimlerinin saptanmasıdır. Bu da suç kalıbı ile gerçekleşir." Şeklinde ifade ettiğini belirtilmiştir. bkz. **ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA**, s. 410, dp. 2. (Müellifler tipiklik terimini Sali terim olarak kullanmaya devam ederken kanuni terim kavramını da reddetmemektedir.) Tipiklik işlenen fiilin ceza kanununda yapılmış bulunan suç tanımına uygun bulunup bulunmadığını anlatan suçun unsurudur. **ALACAKAPTAN**, Uğur, Suçun Unsurları, Ankara, 1975, s. 29. Tipikliği suçun unsuru olarak kabul edenler arasında da bu unsurun içeriğinin sadece objektif hususlardan oluşup oluşmadığı hususu tartışılmıştır. Tipiklikte subjektif unsurlardan kastedilen aslında kanundaki kusurluluğu dahil bir takım hususların tipiklikte yer almasıdır. Tipiklikte subjektif unsurların da yer almasını savunanların öncüleri **Hegler, M.E. Mayer**, ve **Mezger**'e göre, tipiklikte yalnızca objektif unsurların var olduğunu söylemek doğru değildir ve aslında tipiklik hukuka aykırılığın bir karinesi olması nedeniyle hukuka aykırılığın mevcut olup olmaması noktasında failin kusurunun ortaya çıkarılmasına yarayacak subjektif unsurların da dahil edilmesi gerekmektedir. **ÖNDER**, s. 77. Çünkü failin saiki, amacı gibi subjektif unsurlar, tipikliğin haksızlık modelini teşkil edebilmesi için tipiklik içerisinde incelenmesi elzemdir. Nitekim suç tipindeki belirli bir hareket failin subjektif hali ile birlikte ortaya çıkmakta ve bu subjektif hal nedeniyle fiilin haksızlık yoğunluğu da belirlenebilmektedir. Ancak bu subjektif haller bir kusur değildir, bunlar başlı başına bir haksızlık ve hukuka aykırılığı karşılamaktadır. Çünkü hukuka aykırılık ile kusurluluk farklı şeylerdir. Bu nedenle bu görüşte olanlar suçun tipik haksızlığından dahsetmektedirler. bkz. **KOCA**, Mahmut – **ÜZÜLMEZ**, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2008, s. 157. Ancak tipikliğin içerisinde sadece objektif unsurların olması gerekliliğine katılan **ÖNDER**, her ne kadar failin subjektif hallerinin suç genel teorisinde önemi haiz olsa da bu hususların yeri kusurluluk bahsi içerisinde ve kusurluluk halinin tipiklik kısmında yer alması doğru değildir demektir. Çünkü tipiklik objektif ve soyuttur. Failin subjektif hali hareketinin hangi maksada yönelik olduğunu tespit için önemli olmasına rağmen eğer hareket suç tipinde belirtilmemiş ise failin saiki veya gayesi ceza hukuku açısından bir anlam ifade etmeyecektir. Bu açıdan tipiklik için önemli olan failin hangi saik ile hareket ettiği gibi subjektif bir halin bulunması değil öncelikle fail tarafından gerçekleştirilen maddi nitelikteki hareket önemlidir. Asıl olan failin subjektif niteliklerine gidilmeden önce, fail tarafından yapılan hareketin suç tipine uygun olup olmadığı yani tipe uygun hareketin fail tarafından yapılması gerekliliğidir. Bu dahi failin subjektif hallerinin suç tipi içerisinde yer almamasına yeter bir sebeptir. Çünkü gerçekten de failin saikına yer veren yasa maddelerindeki hareketin yapılması suçun oluşması için yeterli olmakta ayrıca failin saikinin gerçekleşip gerçekleşmemesi aranmamaktadır. Yani evine erken gitmek amacıyla hızlı giden kişinin nizamla aykırı davranışı nedeniyle bir kişiye çarparak ölümüne neden olması halinde, failin saiki olan evine erken gidebilip gidemediğine bakılmadan suçun sübut bulunduğu söylenebilmektedir. Ancak burada failin taksirli hareketini neden yaptığı tipiklik açısından önemli değilken, failin neticeye ilişkin hangi hareketle sebebiyet verdiği önem kazanmaktadır. Yine de bu durum taksirin tipiklik içerisinde yer almasını gerektirmemektedir. Zira kast ve taksir, suçun manevi unsuru içerisinde yer alıp ayrıca incelenmesi gereken bir unsurdur. Bu unsurun elbette ki manevi unsurla ilişkisi vardır. Tipki tipiklik unsurunun suçun maddi unsuru olan hareket unsuru ile ilişkisinin olduğu gibi. Ancak burada tipikliğin gerçekleşmesi sonrasında failin taksirli mi olup olmadığı araştırılacaktır. Yani failin suç tipindeki aranan duruma meydana getirmesinden sonra sorumluluğunun esasının ne olduğu ve bu nedenle sorumlu tutulup tutulamayacağı bahsine geçileceğinden dolayı tipiklik içerisinde taksir yer almamaktadır. **Önder**'e göre tipikliğin içerisinde subjektif unsurların olmasını savunanlar dahi kast ve taksire tipiklik içerisinde yer vermemektedirler bkz. **ÖNDER**, s. 78 – 113. Benzer görüş için bkz. **KEYMAN**, Tipiklik ve Ceza Hukuku, AÜHF, 1980, C: 37, S: 1 – 4, s. 87. Ancak **Koca – Üzülmöz**, artık kişi ile davranışı arasında manevi bir bağın olmaması halinde bunun ceza hukukunca kabul edilen bir hareket olmadığını ve dolayısıyla suç oluşmuş sayılmayacağını ifade etmektedir. bkz. **KOCA – ÜZÜLMEZ**, s. 157. Ancak bir kimsenin ölümüne neden olmanın taksirle ya da kast ile gerçekleşmesi ile suçun bu şekilde anılmasına sebep olan durum ise tipikliğinin kendisi değil suçların tasnifinde kullanılan esas ve alt kriterlerdir.

Madde 344/1 : Suçlu hata sonucu değilse sadece (333)²⁰³ ve (335)²⁰⁴ maddelerde geçtiği gibi, eziyet(zarar) vermek ise o zaman (1) aydan (1) yıla kadar hapis cezası ile çarptırılır. Ya da (5) Dinardan (50) Dinara kadar Para cezasına çarptırılır.

Madde 344/2 : İstenmeden başkasına herhangi bir zarar vermek (6) ayı geçmemek üzere hapis cezası ile çarptırılır. Ya da (10) Dinara kadar Para cezasına çarptırılır.

Madde 344/3 : Mağdurun şikayetine bağlı hastalık zararı veya işinden iş göremez diye on gün ayrılmışsa takip yapılır. (334)²⁰⁵. Maddesinde belirtilen olaylara içeren şikayetçi, şikayet vazgeçme hakkına sahiptir.

Bu kanunlara göre taksirle ölüme neden olma; dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir hareket neticesinde bir insanın ölümüne neden olmaktır. Yani yasada belirtilen suç tipi "bir insanın ölümüne neden olma" olarak ifade edilmiştir.

2. Hukuka Aykırılık Unsuru

2.1. Genel Olarak

2.1.1. Türk Hukukunda

Eski ceza doktrinimizde cuz'ü nahak ya da rüknü nahak olarak adlandırılan hukuka aykırılık²⁰⁶, işlenen ve kanundaki tipikliğe uygun bir fiilin, hukuk düzenince kabul görmemesini²⁰⁷ anlatmaktadır. Hukuka aykırılık kavramı, oldukça geç fark edilmiştir ve suçun nusurları hususunun ortaya çıkmasından sonra ortaya çıktığı tahmin edilmektedir²⁰⁸. Bu kavramın suçun unsuru olarak kabul edilmesi ve derinlemesine incelenmesi 1870'li yıllarda başlamıştır²⁰⁹. Ancak bu duruma pek kolay gelişmemiş, Franz v. Litz'in deyiimi ile uzun ve ağır gelişen bir süreç yaşanmıştır²¹⁰.

²⁰³ **MADDE 333** : Kim bir başkasına şiddet ve haklarına tecavüz edip, onu darp etmek, yaralamak veya zarar vermesi sonucu, mağdura sebebiyet veren hastalanma veya işinden iş göremez diye yirmi gün ayrılmışsa, (3) aydan (3) yıla kadar hapis cezası ile çarptırılır.

²⁰⁴ **MADDE 335** : Bir insanın bir tarafını kesmek ya da organlarından birini çıkarmak ya da herhangi bir tarafını amputasyona uğratmak ya da devre dışı bırakmak ya da duyu organlarının çalışması durması veya devre dışı bırakılmasına veya vücutta sakatlanma yaşanması ya da diğer maluliyetler yaşamak veya şekilde daimi sakatlığa sebebiyet vermek faili, (10) yıla kadar ağır hapis cezası ile çarptırılır.

²⁰⁵ **MADDE 334 /1** : Bir önceki maddede gesterilen davranışlarda bulunmamışsa yani, hastalık yada iş göremez ya da hastalığa veya yirmi günden fazla iş göremez alırsa, faili (1)yıla kadar hapis cezası ile çarptırılır. Ya da (25) Dinara kadar Para cezasına çarptırılır. Ya da her iki cezaya beraber çarptırılır.

MADDE 334 /2 : Bir önceki maddede gesterilen davranışlarda bulunmamışsa yani, hastalık yada iş göremez ya da hastalığa veya on günden fazla iş göremez alırsa, Mağdur tarafından sözlü ve yazılı şikayeti bulunmadığı takdirde Davanın devamı caiz değildir. Bu durumda kati şekilde kazanılan hüküm kararı sonucu şikayetçi, şikayet vazgeçme hakkına sahip olup, böylece Kamu hak davası düşer.

²⁰⁶ **DÖNMEZER – ERMAN**, C:II, s.1.

²⁰⁷ **DÖNMEZER – ERMAN**, C:II, s. 2; **ÖNDER**, s. 134; **İçel – Evik**, suç "kanun koyucunun hukuka aykırı eylemler içinden seçerek, pozitif bir ceza normuyla korumakta yarar gördüğü eylemdir" şeklinde açıklamaktadır. **İÇEL**, Kayıhan, **EVİK**, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler 2. Kitap, İstanbul, 2007, s. 83. Müellifler daha sonraki sayfada hukuka aykırılığın eylem ile norm arasındaki bir çelişkiyi ifade ettiğini belirtmektedirler. bk. age. s. 84 – 88; **ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA**, s. 479; **ÖZGENÇ**, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2007, s. 273; **KATOĞLU**, Tuğrul, Ceza hukukunda Hukuka Aykırılık, Ankara, 2003, s. 19.

²⁰⁸ **EREM**, C: I, s. 22.

²⁰⁹ **DÖNMEZER – ERMAN**, C:II, s. 1; **ÖNDER**, s. 134; **ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA**, s. 480.

²¹⁰ **KATOĞLU**, s. 19 – 21.

Hukuka aykırılığın içeriğini davranış normları belirlemektedir²¹¹. Bu davranış normları yalnız o toplumca kabul görmüş davranış normları²¹² değil kanun koyucu tarafından da kabul görmüş davranış normlarıdır. Zira kanun koyucu tarafından benimsenmeyen davranış kuralları, bazı durumlarda suç dahi teşkil edebilmektedir. Örneğin namus saiki ile adam öldürme, toplumumuzun belirli kesimlerince kabul edilmişken kanun koyucu özel olarak bu durumu yasaklama yoluna gitmiştir. Ancak kanun koyucu tarafından hukuka aykırı olarak kabul edilmeyen her davranış toplum tarafından da benimsenen davranış olmayabilir. Bu noktada iyi bir hukuki düzenleme için pozitif hukukla uyumlu olan ve toplum tarafından da benimsenen davranış normları esas alınmalıdır²¹³.

Öncelikle belirmeliyiz ki bir eylemin hukuka aykırı olması, o eylemin hukukun bütününe aykırı olduğu anlamında genel olarak kabul edilmektedir²¹⁴. Ancak bu aykırılığın tespiti, eylemin hukuk düzeniyle alelade bir çelişkisi olarak belirli bir niteliğe sahip ve kanunun koyucu tarafından bu vasa haiz görülen şekilde olması gerekmektedir. Bunun haricinde kalan davranışlar, ya hukuka uygundur ya da daha hukuka aykırı olarak kabul edilmemiş olmalarına rağmen birer haksızlıktırlar.

Hukuka aykırılıklar aslında birer haksızlık olup, bu fiillerin ayrıca ceza hukuku tarafından da müeyyide ile karşılanması söz konusudur. Böyle olmasına rağmen her haksızlık bir hukuka aykırılık ve dolayısı ile suç teşkil etmemektedir²¹⁵. Çünkü hukuka aykırılık unsurunu, kanunun tipik ihlalini meydana getiren haksızlıklar oluşturur²¹⁶. Bu açıdan değerlendirildiğinde, taksirli hareketler öyle bir haksızlık halidir ki, kanunda açıkça belirtilen tipte suç olarak ihlalin gerçekleştirilmesini anlatır. Bu açıdan bakıldığında taksirli eylem, bir haksızlık şeklidir²¹⁷ ve bu haksızlık kanunda suç olarak kabul edilmekte ve müeyyidelendirilmektedir.

2.1.2. Ürdün Hukukunda

Ürdün ceza kanunu hükümlerindeki metinlerde, manevi suçun esası ile ilgili temel unsurlarla çıkan cezaları içermez. Biz inanıyoruz ki, ceza kanunlarımız cezaları kesinlikle maddi olduğunu söylemek hata olur. Esaslara dayanan genel manevi suçlarda unsur hakkında (63 -67)²¹⁸. Maddelerde geçen, suçlar ve kabahatler kapsamı içinde uzman olmadıkları gibi, suçlar ondan uzakta değildir. İçinde bilinçle hareket ederek manevi suçlarda unsuru gerektiren tarafa yönelerek her hangi bir görüntüsüyle kanun içinde bulunmamıştır. Suçlar ve tüm diğer suçlarla ilgili olarak bu genel asıl üzerine her hangi bir istisna atmaya yer olmadığı gibi, ama eğer hükümde açık bir şekilde

²¹¹ ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 479; ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 273. Bazı Müellifler bu kavram yerine kültür normları, uygarlık kuralları, uygarlık normları demeyi tercih etmişlerdir. bkz. EREM, C: I, s. 38; DÖNMEZER – ERMAN, C: II, s. 1. Dp. 5.

²¹² ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 479.

²¹³ ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 273.

²¹⁴ DÖNMEZER – ERMAN, C:II, s. 2; ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 479; ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 273. Bu konuda ayrık görüşlerin ve eleştirilerin detayları için bkz. KATOĞLU, s. 24 – 28.

²¹⁵ Koca – Üzülmez, “Suç cezaya layık bir haksızlıktır. Bir fiil suç olarak tanımlanmadan önce de, o fiil haksızlık niteliğine sahiptir.” şeklinde durumu açıklarken bir kısım haksızlıkların suç olarak kabul edilmesine rağmen bir kısım haksızlıkların suç olarak kabul edilmediğine değinmekte ve bunun nedenini, yasa koyucunun hangi haksızlıkların suç olarak kabul edileceğine, haksızlığın niteliğine bakarak karar vermesini göstermektedir. KOCA – ÜZÜLMEZ, s. 234.

²¹⁶ ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 275 – 276; KATOĞLU, s. 34 – 36.

²¹⁷ ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 618.

²¹⁸ ÜCK.nun Madde (63) : NİYET: Kanunun ön gördüğü bilinçli bir şekilde suçu işlemek.

ÜCK.nun Madde (67/1): MOTİVASYON: Sebebin eylem üzerinde faili tutması veya nihai hedefi öngörmüştür.

ÜCK.nun Madde (67/2): Suç unsuru motive olması durumunda kanunun öngördüğü hallerde olur.

suçların belli bir sınıfını dışlamak onu haklı çıkaracaktır. Müellifin, görüş raporunda verilen hususlarda suçların cezası tamamen maddiyata bağlı olduğu söylene de, bu tür itibarlar sonuçsuz kalır. Koşulları belirli bir şekilde toplumun organizasyonu için gerekli yapılandırma konusunda izin sınırları dahilinde genel ilke ve adalet itibarları içinde olmalıdır. Toplumun çıkarları bu düşüncelerin önemi tanınması gerektiğinden ilkelerin itiraflarını korur.

Cezalarla ilgili metinlerde her şahıs üzerinde dayatılan görevden bahsedilir. Bu görev kapsamında sınırlı, sıkıntısı az, ihlallerin karar sonucu azdır. Burada suçların manevi temelinde olayın yükünü hafifletmek ve araştırmasından muaf tutmak gerekir. Bütün bunlar her suç manevi unsuru gerektirir temel ilke hareketle haklı hiç bir hukuki değeri yoktur²¹⁹.

Ağır suç ve kabahatler ile ilgili olarak bilinen, asıl bilincin kasıtlı cinayeti işlenmesini gerektirir. Cezayı işlerken genel bir kural gibi gözünde eşit görülmüş demektir. Bu şekilde kasıtlı veya hata sonucu gerçekleşir. Hangi esas üzerine suçlar ve kabahatler kapsamında yasal kural çalışmalarını asıl kastı haklı bulur ve hatayı da istisna sayar. Söz konusu kasıt, kasıtlı suçlarda, kendisi tek başına faili hakkında korunan hukuki çıkarlarına göre risk derecesini açığa çıkarır. Ancak cezalar konusunda durum farklıdır. Bu ceza amacı olmadığını önleyici şekilde bir suç durumu sonunda etrafında eylemler oluşur, hasar potansiyeli olmayan olay için faaliyetlerini gözlememek gerekir. Durum bu şekilde devam ettikçe, tehlike riski ne kadar yükselirse yükselsin kasıtlı veya hata bir şekilde meydana gelmişse bile manevi temel görüntüsünü geçemez. Ona uygun olan şekil diğerleri hakkındaki hakların zarar görmelerini önlemektir. Uygun olanı bu şekilde olmalıdır, yoksa fail suç eylemini yaparken manevi temel görüntüsünü verir. Acaba hangisi bu tür suçları işlemeye kafi olanıdır?. Burada Hakime bunların arasındakini farkı ayırması düşer. Böylece, cezanın sınırları arasında onun hüküm verme yetkileri dahilinde takdirine kalmıştır. Bunun üzerine ekleyecek olursak, söz konusu kasıtlı ve taksirli cezalar ve suç arasında bir eşitliği vardır. İhlalinde yapılan ve cezayı gerektiren duruma karar verilir²²⁰.

2.2. Bir Haksızlık Şekli Olarak Taksir'in Hukuka Aykırılık Hali

2.2.1. Türk Hukukunda

Hukuka aykırılık ve haksızlık kavranları birbirine karıştırılabilmektedir. Onun için bu iki kavramı birbirinden ayırmak gerekmektedir. Bir fiil, kanuni tipin koruduğu hakkı koruyan normu ihlal ediyorsa hukuka aykırılıktan bahsedilirken, bir fiil suç olsun ya da olmasın fiilin muhatabında bir haksızlığın hukuka gelmesine neden oluyorsa haksızlıktan bahsedilebilmektedir²²¹. Bu açıdan her hukuka aykırılığın içerisinde bir haksızlık varken her haksızlık bir hukuka aykırılık teşkil etmemektedir.

Taksirli sorumluluktaki haksızlık ise hukuk düzenindeki uyumsuzluktan daha çok hukuka aykırı fiilin bizzat kendisine ifade etmektedir. Şöyle ki, taksirle ölüme sebebiyet

²¹⁹ AS-SAİD, s. 341.

²²⁰ AS-SAİD, s. 342 – 343.

²²¹ ÖZGENÇ, “Hukuka aykırılık, suç oluştursun ya da suç oluşturmazın, fiilin bir vasfıdır. Fakat haksızlık ise, hukuka aykırı olan fiilin bizatihi kendisini ifade etmektedir.” şeklinde ifade ederek iki kavramı birbirinden ayırmaktadır. ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 275. Müellifin haksızlığın fiilin bizatihi kendisi olduğu ve hukuka aykırılığın ise o fiilin bir sıfatı olduğunu kabul ediyoruz ancak eklemeliyiz ki hukuka aykırılık bir haksız fiilin bir vasfını ifade ederken kanuni tipteki hakkı koruyan normun ihlal edilmesini de nitelemektedir.

verme suçlarında hukuka aykırılık tespit edilirken, taksirli hareketin hukuk düzeni ile hangi noktalarda uyumsuz olduğu yani hangi normu ihlal ettiği araştırılırken, meydana gelen haksızlığın ne olduğu yani ölümün nasıl ve hangi fiil ile meydana geldiği araştırılmaktadır. İşte bu iki hal bir noktada keşişiyorsa cevaplar da aynı olmaktadır. Örneğin havaya ateş ederken dikkatsizlik neticesi bir kişinin ölümüne sebebiyet veren failin eylemi, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareket ederek bir yaşam hakkını koruyan normu ihlal ederken buradaki haksızlık da yine dikkat ve özen yükümüne aykırı davranmak olarak tezahür etmektedir²²².

Bu anlamda hukuka aykırılığın bir derecelendirilmesi söz konusu değildir. Çünkü hukuka aykırılık, bir değer yargısı ifade etmez ve sadece fiilin hukuk normları ile çatışmasının mevcudiyetini tespit eder. Örneğin basit bir yaralama ile ağır bir yaralamada, biri diğerinden daha hukuka aykırı ya da hukuka uygun değildir. Ancak farklı sonuçlar meydana gelen örnekteki gibi, bu sonuçları meydana getiren hareketlerin haksızlık muhtevaları arasında bir farklılık mevcut olabilmektedir²²³.

Bunun gibi bilinçsiz taksirle ölüme sebebiyet verme ile bilinçli taksirle ölüme sebebiyet verme arasında hukuka aykırılık açısından bir fark bulunmamakla birlikte bilinçli taksirde haksızlık muhtevalarının daha fazla olduğunu düşünüyoruz (bkz. **5237 sayılı TCK madde 22-** (2) ve (3)). Çünkü iki durum da bir normu dikkatsiz ve özensiz bir şekilde ihlal etmekte, bu normla bir çatışma yaşamakta iken bilinçli taksir de fail, sonucu yani bu çatışmayı öngörmesine rağmen hareketlerine devam etmektedir. İşte bu nedenle bünyesinde daha fazla haksızlık taşımakta ve bu nedenle de kast ile karıştırılabilmektedir. Çünkü kast taksirden daha ağır bir haksızlık halidir. Ayrıca haksızlığın muhtevalarındaki bu durum bilinçli taksirin içerisinde de farklılığa neden olmaktadır. Bilinçli taksirin öyle halleri vardır ki, bünyesinde haksızlık daha fazladır ve yine öyle halleri de vardır ki, bünyesinde haksızlık daha azdır. Ancak bu azlık hali, hiçbir zaman bilinçsiz taksir düzeyinde olmadığı gibi fazlalık hali de kasttaki kadar yoğun değildir.

Bilinçli taksirin haksızlık muhtevalarının kastta ki kadar yoğun olmamasının sebebi, kasıtlı haksızlıklarda, kanunda suç olarak tarif edilen bir fiilin haksızlık teşkil edildiğinin bilinmesi ve bilinçli taksirden farklı olarak ayrıca istenmesi iken bilinçli taksirde bu haksızlığın varlığı bilinmesine rağmen gerçekleşmeyeceği inancı mevcut olup neticenin istenmemesi vardır. İşte bu hal haksızlığın muhtevalarındaki ağırlığı değiştirmektedir. **Özgenç**, kasten ve taksirle işlenen fiillerin mahiyetinde farklılıklar olduğunu "*Kasten işlenen haksızlıklar, birer ereksel (gai) fiil olmaları itibarıyla, ontik bir mahiyet arz etmektedir. Taksirli haksızlıklar ise, ontik vakıanın yanı sıra, mutlaka bir değerlendirme unsuru (objektif özen yükümlülüğünün ihlali) ihtiva etmektedirler.*"²²⁴ Şeklinde ifade ederek açıklamakta ve iki haksızlık şekli arasındaki farka dikkat çekmektedir. Bilinçli taksir içerisindeki kastaki haksızlığa yaklaşan durumların, dolaylı kast ile karıştırıldığı çok olmaktadır. Bu karışıklığı önleyebilmek için tüm unsurların yanında, haksızlığın muhtevalarına da bakılması yerinde bir tespit için gereklidir. Bunun gibi, bilinçli taksir içerisindeki farklılık arz eden durumlar için de aynı dikkatin gerekliliği ortadadır. Çünkü bu halde dahi farklılıkların bulunması karşısında hakimin, cezayı alt sınırdan ya da üst sınırdan vermesi gündeme gelebilecektir. Hakimin, bilinçli taksir içerisindeki haksızlık unsurunun daha fazla olduğunu tespit etmiş ise cezayı üst sınırdan vermesi, daha az olduğunu tespit etmiş ise alt sınırdan vermesi gerekmektedir.

²²² ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 248.

²²³ ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 276.

²²⁴ ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 226.

2.2.2 Ürdün Hukukunda

Kanun taksirli suça gerek duymaz, burada göz önüne alacağımız asıl fail şahıs olup, sonuçta durumla ilgili maddi bir bağlantı çıkması gerekir. Sonuçta bu çıkan hatayla sonuca ulaşmış olması yeterli olacaktır. Ürdün Ceza Kanununun (343). maddesinde görüldüğü gibi: “Kim taksir, tedbirsizlik, dikkatsizlik veya yasa yönetmeliğe riayet etmeden birinin ölümüne sebep verirse, (6) aydan (3) yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Bu anlamda Mısır mahkemelerin birinde olayı kabul edildiği üzere, olay özetle şöyle gelişmiştir; işçiler tarafından bir binanın yıkımı gerçekleşirken anayol üzerinde yaya geçitlerini bekleyen sorumlu bir kişi tarafından yıkımı takip ederken, yolda geçen kimsenin olmadığını sanan bir işçi binadan yola bir tahta atmıştır. Bu tahta binaya yakın bir yerde oturan bir kadına isabet etmiştir. Burada bu olayda sorumlu olarak yolda bekleyen kişi asıl faildir. Böylece mahkeme heyeti kendisinin ve işçilerin yola bakmadan tahtayı dökmelerinin hatanın üzerinde durur²²⁵.

Lübnan Ceza Kanunundan çıkardığımız sonuca göre; taksir failin kuvvetli bilincin kaybolması, ona karşı uygun olmayan bilinçli bir sıfattan olan organ hareket işlevi veya olumsuz bir tutum olmamış şekildedir. Böylece bilincin kaybolması, bizzat asıl eylemi yok eder. Bunun için de bilinç temel şarttır. Kasıtlı ve taksirli suçlardaki eylemler için burada bilinç öz şart olarak eyleminin bilincindedir. Eylemin eksikliği maddi unsuru inkar eder, sonra maddi unsur reddedildiği sürece cezai sorumluluk tartışmasına yer yoktur²²⁶.

Uygun yasaların ve yönetmelik uygulanması konusunda bu görüntü yararlı olacaktır. Yasa ve yönetmeliklere riayet etmemek çoğu zaman cezaların işenmesine kafi sebep olacak. Böylece zararı olmayacaktır. Aynı, birisinin aracını hızlı sürüp izin verilen hız limitini aşması gibi, bunun üzerine çıkan zarardan suçlu her iki suçtan sorumlu olacaktır. böylece, Ürdün temyiz mahkemesi tarafından verilen (Ceza suçu ulaştırma kanunun hükümleri yolunda, bu aslında gerçekleşen suçun bizzat kendisidir. Aslında bu kanunda öngörülen ceza tarafından cezalandırılır. Ancak meydana gelen ihlal cezası zararlı bir sonuç getiriyorsa kanunda daha ağır bir ceza ile cezalandırılır, bundan sonra ahlaki suçların çokluğu oluşturan yasa ile cezalandırılabilir. Olumsuz bir sonuç olarak eğer suç liderliğinde bu nedenle kara ulaştırması hükümlerinin ihlali olduğunu ve gerçek zararın olduğu ve çoğunluk özellikleri vardır. Ürdün Ceza Kanunun (57). Maddesi gereğince, suçlu ağır evsaf kararlarla cezalandırılır²²⁷.

2.3. Haklı Nedenlerin Taksirli Suça Etkileri

2.3.1. Türk Hukukunda

Suçun oluşması için eylemin hukuk düzeni ile çatışması gerekir. Suçun unsuru olan hukuka aykırılığın varlığını ortadan kaldıran, yapılan eylemin hukuk düzeni ile bir

²²⁵ AS-SAİD, s. 326.

²²⁶ AS-SAİD, s. 547.

²²⁷ AS-SAİD, s. 317.

çatışma içerisinde olmadığını, meşru olduğunu anlatan hallere hukuka uygunluk halleri denir²²⁸.

Hukuka uygunluk nedenleri kanunun suç tipinin gerçekleşmeye başlamasından itibaren etkisini göstermekte ve bu andan itibaren durumun, hukuk düzeninde meşruluğunu sağlamaktadır. Yani hukuka uygunluk nedenleri, suçun oluşumundan sonra etki eder tarza değildir. Çünkü aynı anda suç ve hukuka uygunluk nedenlerinden bahsetmek, mantıkta çelişkiye düşmek demektir. Zira bu hal, ya hukuka uygundur, meşrudur ya da hukuka aykırı ve hukuk düzenine aykırıdır²²⁹. Bu nedenle suçun unsuru olan hukuka aykırılığın baştan beri olmaması ile bir suçtan bahsedilemeyecek ve kamu davası açılmaması, mahkeme aşamasında ise beraat kararı verilmesi gerekecektir. **Artuk – Gökçen – Yenidünya** bu konu hakkında mahkemeleri, sadece ceza tertibine yer olmadığına dair karar vermeleri nedeniyle “*sanki fiil suç olmaya devam ediyor da fail her hangi bir sebepten dolayı cezalandırılmıyor*” şeklinde eleştirerek verilen hükümlerin hukuken hatalı olduğunu belirtmektedirler²³⁰.

Hukuka uygunluk halleri, toplumsal yaşam tarzına göre belirlenmekte ve bu yaşam tarzında meydana gelen değişikliklere paralel olarak değişiklik gösterebilmektedir²³¹. Bu değişiklik hukuka uygunluk nedenlerinin türlerinde olabildiği gibi bir hukuka uygunluk nedenin kapsamı ve anlamında dahi meydana gelebilmektedir. Bu durum tıpkı hukuka aykırılık halleri ile haksızlık halleri arasındaki ilişki gibi hukuka uygunluk halleri ile **haklı nedenler** arasındaki ilişkinin doğmasına da neden olmaktadır.

İşte bu haklı nedenler, zamanla hukuka uygunluk halleri olarak görülebilmektedir. Örneğin adam öldürme cürümlerinde doktorun yaptığı tıbbi tedaviler veya müdahaleler tarihin bazı eski dönemlerinde hukuka uygunluk nedeni olarak kabul görmezken günümüzde bu durum genel olarak bir hukuka uygunluk hali kabul edilmektedir. Bu durumu, ancak durumun zamanla haklılığından kaynaklanan itici gücünün kendisini toplumda meşru olarak kabul ettirmesi ile anlamak mümkün olmaktadır.

Haklı nedenler olarak kavramsallaştırdığımız bu kavram, bir kişinin eylemlerindeki belirli ve mantıklı bir nedene dayanabilmesi ve bu nedenlerin somut olarak bir haklılık barındırması olarak kullanılmaktadır. Yani somut olay içerisinde bir hareketin haksızlık ve hukuka aykırılık halinden, soyut olarak düşünüldüğünde var olan ve hukukça da belirli bir kabul görünürlüğü olan nedenlerdir. Örneğin bir kişinin hastasını hastaneye yetiştirmek için arabayı hızlı sürmesi, içerisinde bir haklılık barındırmaktadır ve haklı bir nedendir. Ancak bu arabayı çok kalabalık bir yer de örneğin bir Pazar yerinde sürmesi halinde duruma eklenen ikinci hal, bir haksızlık örneğini oluşturmaktadır ve bu iki durumun çatışmasından sonra ortaya çıkan duruma göre olayın değerlendirilmesi ve bundan sonra hukuka uygunluk ya da hukuka aykırılığın tespiti gerekmektedir. Bu anlamda haklı nedenler, haksızlık durumuna göre daha soyuttur ama yinede olaydan tam anlamı ile kopuk bir mücerretlik halinde de değildirler. Çünkü bir haklı nedenin değeri, somut olaya göre belirlenebilmekte ve haksızlık ile çatışmasında bu değerlerden hangisinin daha fazla olduğuna bakılarak karara varılması gerekmektedir.

²²⁸ DÖNMEZER – ERMAN, s. 19 (no:691); ÖNDER, s. 146; ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, s. 484, ALACAKAPTAN, s. 98; CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 102; KOCA – ÜZÜLMEZ, s. 236.

²²⁹ ALACAKAPTAN, s. 98; KOCA – ÜZÜLMEZ, s. 237.

²³⁰ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, s. 484.

²³¹ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, s. 484.

Haklı nedenleri veya haklılık hallerini de haksızlık halleri gibi izah ediyoruz. Nasıl ki haksızlık hukuka aykırılığın içinde bulunabiliyor ve hukuka aykırılık, onun sadece kanun koyucu tarafından verilen bir vasfını anlatıyorsa, haklılık hali de hukuka uygunluk nedenleri içerisinde bulunmakta ve hukuka uygunluk nedenleri, haklılık halinin kanun koyucu tarafından verilen bir vasfını anlatmaktadır.

2.3.2. Ürdün Hukukunda

Suçun gerçekleşmesinde kanunun esası eyleme tabi olmadığını gerekçe ve nedenlerinden biri, suçu gerektirir. Haklı nedenlerin yok olması, suçun kanun esas unsurlarından bir tanesi bulunmuş demektir. Bu durum suç ve kanıt metinleri arasında güvenli bir bağ oluşmaktadır ve zorunlu bir şekilde gerekli görülen ve aralarındaki beraberliği tümü sebep olarak gösterilen bir çıkışta olup tek adres altında Ürdün ceza kanununda geçer. Bu kanun suç unsurları içindedir.

Haklı nedenler fiziksel koşullardan ibaret olup, suçlu eyleminin işlemesine zaman verirken üzerinden suç sıfatını kaldırarak, onu haklı gösterecek eyleme hareket etmesini sağlar. Bu tür koşullar olmasaydı cinayetin sorumluluğu failden önce hareket ederdi. Bu durumda unsurlar bulunuyorsa bunlar, Bilinç ve İradedir. Ürdün Ceza Kanununun (1/74). Maddesi gereğince ; “Hiç kimse üzerinde bilinç ve iradeyle eylem olmadıkça ceza hükmü verilmez.”

Her hangi bir davranışa gerekçe olarak karar veren yasal esastır. Bu davranış gerekli unsurlarının tatbik etmek üzere suç tanımı uygulanabilirliği için varsayalım. Ama bu davranış fiziksel bir durum içinde kafi olacak, hakkında suç metninin kapsamından kaldırılır. ve yeniden gerçek suçsuzluğun kapsamına alınacaktır. Bu durumdaki fiziksel kapasite eylemini suç sıfatından soyutlayacaktır. Suçu gerçekleştiren tarafından fiilen yapılmamış sayılacaktır. Bunun üzerine, Ürdün Ceza Kanununun, (62,59). Maddeleri gereğince haklı nedenler belirlenirken “ İşlenen eylem suç değildirv.b.” (59). Maddede öngörülen İşlenen eylem üzerinde hakkını kullanan tarafından zararı dokunmamışsa suç olarak kabul edilmez. Ve ayrıca, (62). Maddede geçen,

1- Kanunen sağladığı eylemi suç değildir.

2- Kanunun sağladığı:

a)- Ebeveynler tarafından çocuklarına verilen disiplin türlerinde kendilerine zarar veya hasara neden olmayan ve genel hakların ön gördüğü şekilde vermek,

b)-Spor oyunları esnasında meydana gelen şiddet eylemleri eğer oyunu kuralları dikkate alınırsa,

c)-Cerrahi operasyonlar ve kullanılan Tıbbi ilaçlar üzerinde belli bir prosedür , teknik ve yasal izinler ve şartlar altında hasta izni veya (kanuni temsilcileri tarafından veya acil ihtiyaç durumlarda) olursa.

Yukarıda verilen iki maddeden önemli sonuçlar çıkardık, ifade edildiği gibi, haklı bir sebeplere cinayetin esas kararı alır. Bu şekilde ceza kanunun metninde kendisine suçlu davranışı geri döner, böylece faili içinde suçlu sıfatı üzerinden soyutlanır. Ve kesinlikle davranış hakkında gerçek olan suçun özelliklerine yer yoktur. Buradaki metinde geçmeyen

suç davranışı ve haklı bir sebeplere bağlı olan suçlu davranışı arasında fark vardır. Birincisi içeriğinde gerçekte suç yoktur, sorumsuzluğu üzerine oluncaya kadar mahkeme hükmü sürer. Ceza Usulleri Kanununun (2/236 ve 178)²³². Maddelerinde uygun geçen metin mantığına göre, Bu metnin olmadığına kesinlik getirmesi gerekir. Bu ikinci metinde geçen, suçlu üzerinde gerekçe nedenleri suçu işlerken bulunmasaydı, bu suçlu metindeki geçenler üzerine intibak eder, içinde unsurlar bulunmuyorsa şayet, failden önce cinayet sorumluluğu gerçekleşirdi. Bunlarda bilinç ve iradedir²³³.

Gerekçede taksir varsa hayal etme durumunda gerekçenin sebebi farklıdır. Bununla beraber gerçekte harekete geçmiştir. Bu gerçekte farklı olsada, Gerekçede ve hata içinde gerekçenin sebep hayalleri vardır. Bu hata yanlış hayal üzerinde gerekçenin sebebinde olduğu halde gerçeğe muhalif olacaktır. Buna örnek olarak, Bir olay içinde köylülerden birileri, karanlık köyün sokaklarda gece yarısında bir şahıs karşı taraftan ona doğru yaklaştığını görmüştür. Onun duyacağı şekilde seslenmiş, Ancak onu çağırandan kendisine doğru şaka niyetine silahtan bir el ateş edilmiş, bu kişi onun en yakın arkadaşlarındanmış. Böylece ateş edenin bir düşman olduğu kanısına vararak onu öldürmeye karar vermiş bu durum karşısında ölümün onu beklediğini düşünerek silahından ikinci el ateş etmiştir. Burada olan ona silahla bir el ateşle cevap vererek hayatıyla ödemiştir.

Ürdün Ceza Kanununda genel anlamda bu konuyla ilgili söz etmez. İtalya Ceza Kanununda bu konuyla benzerlikte görülen (59). Maddesinde geçer. Metin içeriğinde açık bir şekilde, gerçekteki sebeplere muhalif görünse de burada fail hatalı düşünmüş, suçu uzaklaştıracak sebepler failin lehine görmüştür. Bu tür düşünceye anlam olarak katılan kanun tasarısı yoktur. Mısır Ceza Kanununa Bu iki eylemde gerçekleştirmeye muhalefetten (63). Maddesinde geçen, (Gerçekleşmeyen suça suç eylemi olduğu kabul edilmez. Doğrulama ve tespit çalışmaları yapan tarafından, olay üzerindeki düşünceleri ve görülen makul gerekçelere dayanması gereklidir).

Kasıtlı cinayette Ürdün Ceza Kanununda ifade edildiği gibi,(63). Maddesinde geçen, mantığa uygun bilinçli şekilde suçu işlemek. Buna benzer olayda, suçu tüm temel ve unsurlarıyla işlemek için ona yönelen bir iradeye ihtiyaç vardır. Bununla beraber tüm bu temel ve unsurları bilincinde olduğu halde, suç işlenirken pozitif unsurlar ve eylemi ve sonuç ilişkileri arasında fark yoktur.

Negatif unsurlar gerekçeli sebep olarak suçun işlenmesinde kaybolması gerekir. Onun kasıtlı cinayet işleminde bilgilendiği bu gerçeğin bilgisidir. Ancak, gerçek olmayan esas ve unsurlarda bilgilenmişse o zaman kasıtlı cinayet ortadan kalkar.

Bir önceki örneğimizde verdiğimiz gibi, hatanın etkisi altında fail eylemi gerçekleştirdi. Burada kasıtlı cinayet ortadan kalkmıştır. Bunun açıklaması; burada fail arkadaşını öldürmek istememiş bununla beraber onun katili olacağı en yakın arkadaşının olduğunu bilmiyor, bilakis bu gerçeğe muhalif olan düşüncede uygulanmıştır - ya da istediği gibi - bütün bildiği gerçeklerle uyuşmayan kendini bu olayda müdafaa etmiştir. durum bundan ibaret olsa bile, iki çizgi etrafında veya daha altında kurbanını öldürmüştür.

²³² ÜCK. (178). Maddesi metninde görülen, eylem suç teşkil etmez veya şüpheli suçsuz durumda mahkeme sorumsuz davranırsa veya suçsuzluğunu ilan eder ve aynı zamanda şahsi iddiayı bitirir tazminat talebi şüpheli durumda olsa, kötü niyetli tarafından kesin gözüyle dava olurdu. Ve (236). Maddenin (2). Fıkrasında geçen, Mahkeme tarafından eylem sabit görülürse suçlu olarak kabul edilir ve beraatına ise, delil yokluğu veya yetersizliğinde ve sorumsuzluğunda, eğer eylem bir suç teşkil etmiyor veya ceza gerektirmiyorsa,

²³³ AS-SAİD, s. 127.

Faile kasıtlı suç hakkında sorgulanmayacak ancak, taksirli suç hakkında unsurlarını taşıdığından sorgulanacaktır. Burada davalıyı onu çevreleyen koşulların bilgisinde olup, ihmal ve taksire dayanan ve bu taşıyan unsurları tespit etmek üzere bu açılan yolu seçmesine sebep olmuştur. Bu durumda ihmal ve taksir ortadan kaybolmuş bunun üzerine eylemi işlemediği sabit görülmüştür. Ancak bu tespit ve soruşturmada sonra veya en azından bu tespit ve soruşturmada yapmayacak durumda eylemi işlediği kabul edilir. Bu eylemi suçun manevi esas göz ardı edilmez ve bu tür bir sorumluluk üzerinde taşımazdı. Burada fail bir kısımdan sorumlu olmaz nede medeni şeklinde tutulmaz. Ancak, o yasadışı bir eylemde olmadığını kanıtlamış ise doğrulama ve soruşturmada sonra yapılır. Bu mümkün olması devam ettikçe – gerekçeli nedeni altında yatan gerçeklere yer vermek ve kendi düşüncesinde yaptığı olayın makul gerekçelere dayandığına inanıyordu. İşte bu gerekçeler bu tür şartlar altında olan normal bir insanda görülen inanç ve hayaline benzer²³⁴.

3. Suçun Maddi Unsuru

3.1. Türk Hukukunda

Suçun maddi unsurunda sonuca sebebiyet veren hareket önem arz etmektedir. Bu hareket hareketsizlik şeklinde de kendini gösterebilir. Yani bu suça ihmali ve icrai hareketlerle sebebiyet verilebilir. Kanun koyucu yeni yasada sadece dikkatsiz ve özensiz davranışlardan dahsetmiştir. Demek ki bu hareketlerde bir dikkatsizlik ve özensizlik halinin varlığı ön şarttır. Dikkat ve özen icrai bir hareket tarzını ifade ederken dikkatsizlik ve özensizlik ihmal²³⁵ bir hareket tarzını ifade etmektedir.

5237 sayılı kanunun tasarı metninde taksirin şekillerine yer verilmişti. **14/04/2003 tarihli Türk Ceza Kanunu Tasarısı madde 21 – (2)**'de *''Dikkatsizli, tedbirsizlik, meslek ve sanatta acemilik, kanun, nizam ve emirlere uymama ve gereklerini yerine getirmeme suretiyle failin iradi olarak bir şey yapması veya yapmaması sonucu öngörülebilir nitelikteki bir neticeye neden olması halinde fiil taksirle işlenmiş sayılır''* şeklinde bir düzenleme yapılması öngörülmüştür.

5237 sayılı TCK madde 22 – (2) ise, *''taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeden gerçekleştirilmesidir.''* Şeklinde taksiri tanımlayarak sadece taksirin unsurlarını sayarak, taksir şekillerine girmeden madde metni yazılmıştır. Ancak burada kanun taksir şekillerine tanımı içerisinde yer vermese dahi genel olan *''dikkat ve özen yükümlülüğü''* tabiri ile bir üst kavramda taksir şekillerini toplamıştır. Yani taksirin şekilleri artık bu üst kavram içerisinde ifade edilmektedir.

Burada nizamlara riayetsizlik bir icrai anlam taşımaktadır. Ancak hareketlerdeki ihmalilik ile kavramların anlamlarındaki ihmalilik farklıdır. Örneğin nizamlara riayetsizlik icrai bir anlam içermekle birlikte, bu icrailik somut olaydaki harekette ihmali bir şekilde tezahür edebilmektedir. Örneğin kanser hastalarının odalarına belli dönemlerde maske takarak girmek, hasta kişinin bağışıklık sistemi için önemli iken, doktorun unutarak maske

²³⁴ AS-SAİD, s. 132 – 133.

²³⁵ Suçun ihmali olarak işlenmesi kanunda yer alan bir yükümlülüğe rağmen kanunun öngördüğü hareketi yapmamak veya bir neticeyi önlemekle yükümlü olan bir kimsenin neticeyi önlemesi mümkün olduğu ve neticeyi önlemesi ondan beklenebilir olduğu halde neticeyi önlememesi şeklinde tarif edilebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku'nda İhmal Kavramı ve İhmal Suçların Çeşitleri, Seçkin yay. Ankara, 2003, s. 33.

takmadan girmesi ve doktorun bu ihmali hareketi ile hastanın enfeksiyonu ve neticesinde ölmesine neden olan mikrop kapmış olmasında doktorun ihmali hareketi ile bir kurala uymama var olup doktorun taksirle ölüme sebebiyet verdiği söylenebilecektir. Burada nizamla riayetsizliğin tezahürü unutmak eylemi ile tezahür bulabilmiştir. Çünkü bu taksir şeklinde bir kurala aykırı hareket eden kimse bu kuralları kasten çiğneyebileceği gibi farkında olmadan da yapabilir. Kanımızca bu durumda kuralların ortak tecrübelerin bir ürünü olduğu ve bu kurallara uymanın bazı istenilmeyen durumlara engel olmak için gerekli olduğunu bir kez daha hatırlamakta fayda vardır. Bu hali ile kurallara uymayan kasıtlı hareketi ile sonucu istemese dahi engel olmadığından sonucu kabullendiğini söylemek herhalde yanlış olamayacaktır.

Taksirin şekilleri, iç dünyada gerçekleşen kusurun, dışa yansımış şeklini ifade eder. Bunun için taksirin şekilleri suçun maddi unsuru için de önemlidir²³⁶. Taksir, bu hareketlerin meydana gelmesi sırasında insan iradesi ile olan psikolojik ilişkidir. Bu psikolojik ilişki, mezkur hareketlerin yapılması anında, bu hareketleri yapması ile meydana gelebilecek neticeyi öngörebilmesine rağmen hukukun beklediği tercihi kullanmamasıdır.

Ezcümle dikkat ve özen yükümü, aslında tedbirsizlik acemilik ve unutma gibi diğer taksir şekillerini bünyesinde bulundurduğu için diyebiliriz ki, kanunda zikredilmemiş olsalar dahi hala kanunun içerisinde yer almaktadırlar²³⁷.

3.2. Ürdün Hukukunda

Burada şahıs bir suç işlerken bu fiili meydana getiren elementlerin madde unsur temeli harekete geçer sonra kanunun belirlediği şekilde sonucu gerçekleştirir. Yani, bu faaliyete geri dönerek böylece tüm unsurlarını gerçekleştirir. Bunlar hepsi suç davranışların sonucudur ve bunlar arasında bir başka kişinin davranış sonucu değildir. İfade eylemleri hakkında maddi unsuru temel alıyorsa, diyelim ki, o hepsini gerçekleştirip ve böylece gerekli bütün unsurları bulundurdu : Suçta cinayet varsa, kurbanı ateş etmek veya yiyeceğine zehir katması sonucu kurbanın ölümüne sebep olmuştur. Eğer suçta hırsızlık varsa, kendisi başkasına ait olmayan mala el uzatmış ve onu aradan çıkarıp başka bir yerde koymuştur²³⁸. Suç için maddi unsur temel alınmıyorsa o zaman sayılı faaliyette bulunup ardışık suçlar ya da alışık suçlar gib görülür. Burada failin kendisi bu tüm eylemlerden geliyor. Eğer kanundaki gerektiren suçun işlenmesinde özel bir sıfat taşıyorsa, o zaman faili olarak bu sıfatları üzerinde taşıyan olacaktır. Eğer yasak suçları varsa, yasakları çiğnemen ve kanuna karşı değişik ve olumlu şekilde hareket edilmedikçe suç faili olarak kabul edilmez.

Ürdün Ceza Kanununun (79). Maddenin (1). Fıkrasında gösterilen “Materyal nedenlerin etkileri cezanın ağırlaşması ya da cezayı hafifletici ya da cezadan muafiyet olmasını sağlar ve bütün suç ortaklarını, müdahil tarafların ve eylemlerinin gerçekleşmesinde rol oynayan elebaşları üzerinde uygulanır.”²³⁹

Suçun materyalini yapan, kendisi tek başına suçu işleyen kişidir ve kendisi tarafından bu eylem çıkmış olan suçun maddi unsuru temelini oluşturur.

²³⁶ ÇAĞLAYAN, M. Muhtar, Tedbirsizlik ve dikkatsizlikle Ölüme Sebebiyet Verme, İBD. 1955C:XXIX, S: 12, s. 549.

²³⁷ ÇAKMUT, s. 438.

²³⁸ HÜSNİİ, s. 807.

²³⁹ NECİM, s. 332.

Kanunun kendisinin işlediği suçun sonuç eserini belirler. Hırsızlık suçun materyalini yapan. Kendisi başkasına ait olan menkuller mallarını el koymuş ve o malik yerinden yerinden almış veya bu mala haiz olanından tamamen mahrum etmiştir. Bir cinayet suçunda ise, failin kendisi tarafından kurbanın ruhunu almak için üzerine ateş açmış veya bıçaklamış veya her hangi bir vesile ile kasıtlı olarak cinayet suçu sonucunu gerçekleştirmiştir. Suç faili cezai sorumluluk taşıması için, suçun taşıdığı tüm unsurları gerçekleşmesinde benzeri üç madde temel unsuru meydana gelen : suçlu davranışı, suçun sonucu ve aralarında sebep bağlantıları, bununla beraber kasıtlı suç oluşması gerekir. “Manevi Temel” unsurlarına : sağlıklı bağımsız istek davranışı, ve bilinçli tabiatın bilgisi²⁴⁰.

Modern görüşün istikrarında taksir anlamı hukukta ve yargıda aynı olup, ceza kanunu ve medeni kanunda da farklı değildir. Söylenildiği gibi, taksirin manası Teknik Mesleki dallarda ve genel insanlar arasında değişiklik gösterir. Örneğin Tıpta: Doktordan taksir olarak kabul edilmez. Ancak onun davranışları ile ihtiyatlı birincil usullerle ve dikkatli olmakta tutarsızlık yaşıyorsa o zaman yaptığı taksir materyaldir. Örneğin: Sarhoşken ameliyat yapması, tehlikeli ve zararlı davranışlara yönelmiştir. Tıp cemiyetinde bu olay karşısında alacağı takdire bağlı olarak farklılık gösterir. Doktor bir taksir teknik hataya düşmüş sayılır ve onda cezai sorumluluğa mahal yoktur. Korkarım ki, bu sorumluluk Tıbbi ilerleme dergisinde ödeme yapılmadan yer verecek ve bir adım daha ilerleyecektir.

Bu şekilde materyal hatayla teknik hatanın ne olduğu arasındaki farkı seçiminde bu şekilde uzlaşma olmadığı gibi doğru bir standart eksikliği arasındaki ayırımı yapar. Bununla beraber buna benzer Doktorların üstünlükleri bu hatadan kaçırılmalarına olanak tanır. Bu teknik bir hatadır. Bu durum karşısında gerçek hayatla ve yargı arasında görüşlerde farklılık yaşanır. Arkasındaki görüş hatanın materyal olduğudur. Diğer bir görüşe bakılırsa teknik hatanın olduğu. Bu tür gibi cerrahi operasyondan sonra hastanın vücudunda gazlı bez parçası ya da bir ameliyattan sonra bir takım şeylerin bırakılması gibi sayılır.

Bu farklılaşma mesleki dallarının sahiplerine bir özel statüyle korumaktadır kamu yararına uygun mesleğinin uygun pratikte uyanık olmak meslek hayatını etkilemektedir.

Biz yeterince bir doktorun neyin önemli olduğunu bilir ve bunun taksir olmayacağına inanıyoruz. Buna benzer mesleki alanda sıradan bir doktorun değerlendirmesinde sergilediği davranış hastanın tehlikeli durumuna arz ediyorsa, hatta bu yerinde yapılması gereken bile olsa, bu bizim görüşümüzde belirleyici bir kriterdir. Bu durumda gerek görüldüğü takdirde hakim doktorun bu uygulamasından uzmanların vereceği görüşü uygulamalıdır.

Yargı mesleki alanlarda savunulan materyal ve teknik hatayı terk edebilir. tıbbi taksir olarak doktorun verdiği her hangi bir tedavi sonucu onu etkilemediği gibi her hangi bir alanda özel manasıyla bilinen genel anlamdaki taksir farklılık gösterirken hukukta geçen bu görüşü kabul etmiştir.

²⁴⁰ NECİM, s. 333.

Sonuç olarak, taksirin sorunlarına bağlı olarak çoklu taksir yaşandığında taksirin tabiat türünü belirlerken, taksir sonucu bu suçun gerçekleşmesinde rol oynayanı, ya kurbanın kendisi tarafından ya da bir başkası tarafından belirlenir²⁴¹.

4. Suçun Manevi Unsuru

4.1. Genel Olarak

4.1.1 Türk Hukukunda

Suçun manevi unsurunun taksirli suçlarda, taksirin esasında aramak gerekir. Zira taksirin esası, bu halin neden bir ceza ile müyyidelendirilmesini yani taksirdeki sorumluluğun kaynağının ne olduğunu anlatır. Taksirin bir istisnai kusur²⁴² hali olması nedeniyle bu sorumluluğun belirlenmesi daha bir önem arz etmektedir.

Bu alanda ileri sürülen görüşler taksirin cezalandırılmasının sebebini değişik şekillerde açıklamaya gayret etmişlerdir. Ancak hepsi benzer noktalardan hareket etmiş ve fakat farklı sonuçlara ulaşmışlardır. Bunun sebebi ise bütün teori taraftarlarının toplum için zararlı neticeler meydana getirebilecek hareketlerin engellenmesi²⁴³ ve bunları yapanların cezasız kalmasının önüne geçilmesi şeklindeki genel düşüncesidir.

4.1.2. Ürdün Hukukunda

Kural olarak taksirin manevi temeli taksirli suçun kanıtıdır. Buda itham edilen yetkililerin görüşü ile alakalıdır. Mahkemenin vereceği suçlunun hakkında mahkumiyet kararını verirken taksiri sağlayacak ve kanıtlayacak nedenleri içerecek şekilde olmasıdır.

Bazen kanun o kuralı ihlal edebilir. Başını belli bir davranışa sokup taksir gerçekleşiyorsa, Savcının bir delil bulunması veya bir delil değerlendirmesine ihtiyaç duymadan bu tür davranışlar sergileyenin üstünde taksir zorunlu bir hak görülür. Bu sadece taksir ispatı değişikliğinde değildir. Yani Savcının omuzlarından kaldırmak ve suçlunun üzerine atıp hakkında iddia edilen suçunun içinde taksir olayı bulunmadığı ispatlanır. Bu yüzden sorumluluk varlığında taksir karinesi ile dağıtmak için uygun değildir. Sanık taksiri kanıtlamakta başarısız olursa, bu sorumluluğu önlemek yerine aksine delil olarak kabul edilir.

Bu anlamada kabul edilen taksire göre, kanunlara, kurallara ve yönetmenliklere aykırı olan bütün davranışlarda, savcılık kanıtlamaya gerek duymadan taksir bulunmuş demektir.

²⁴¹ **BİHNAM**, s. 938 – 939.

²⁴² **İÇEL**, *Sübjektif Sorumluluk*, s. 7. Bu bakımdan ancak isnat yeteneğine sahip kimselerin iradeleri kusurlu sayılabilir. Örneğin ölüm tehdidi altında suçu işleyen veya akli melekelerden yoksun bir şahsın, kusurlu ve dolayısıyla sorumlu olduğundan bahsedilemez. **ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA**, s. 582. Kusur ve kusurluluk terimleri arasında fark olup bu fark kelimelerin niteledikleri duruma göre belirlenmektedir. Bu kavramları kapsayan manevi unsura fail cephesinden bakıldığında, failin kusurundan, fiil cephesinden bakıldığında, fiilin kusurluluğundan bahsedilmiştir. **ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA**, s. 617. Kusur, failin suçtan çekinmesi gerekirken ve çekinebilme imkanı varken çekinmemesi halidir. Yani kusur failin somut olaydaki ruh haline karşılık gelmektedir. **DÖNMEZER**, *Ceza Mesuliyetinin Esası*, s. 21 – 22. Ayrıca kusur kanımızca kişinin iradesindeki bir haldir. Kusur ve kusurluluk hakkındaki karışıklık nedeniyle biz kururluluğu bir eylemden dolayı failin kınanabilirliği yani onun yaşantısındaki durumu kınanabilirliği değil failin hareketi yaptığı an iradesinin harekete olan etkisi, iradesinin hareketin yapılması aşamasında ve öncesinde bir tercihe neden olması olarak görmekteyiz.

²⁴³ Taksirin hukuki esasını açıklayan teoriler ve temel hareket noktaları için bkz. **İÇEL**, *Sübjektif Sorumluluk*, s. 58 – 112.

Bu varsayım aksi durumların ispatını kabul eder. Başka bir deyişle, kanunlara, kurallara ve yönetmenliklere aykırı davranışların sahibi sunacağı delilde suçun gelişen olayda taşıdığı davranış taksire yol açamamıştır. Bununla beraber kanunda bu olay bağını davranışla sebep olarak bağlamaz, Aynı gördüğümüz gibi, aşırı hız ve frenleri bozuk bir aracın önünde kurban kendini atması olayıdır²⁴⁴.

Cinayet suçu cezası, suç ve cinayet unsurları hakkına geçerli hükümler olarak farklı değildir. Bu açık şekilde metinde geçen gerekli varsayım durumları dışında manevi temelin iznini gerektirir. Buna göre bilinçli bir şekilde bu ihlalin vuku bulunması gerekir. Eğer zararlı sonuç aniden meydana gelen bir kaza olayında meydana gelmişse suç ve ihlal sayılmaz.

Ürdün ceza kanununda cezaların çoğu kasıtlı suçlardan meydana gelmiştir. Örneğin,(2/467). Maddesi suç olarak belirtilen : (Kim araba camlarına, binalara, başka evlere, duvarlara bahçe ve havuzlar üzerine kasıtlı taş atma yada öylesine katı cisimler atarsa).

Manevi temellerin görüntüsünde cezanın (ihlalin) içinde olan hata veya herhangi bir görüntü belirlenmiş olur. Buna örnek olarak; Ürdün Cezalar Kanununun (6/460) maddesinde işlendiği gibi, bir eylemde bulunmak (Kim dikkat etmeden herhangi birilerinin üzerine bir şey atmak, düşürmek veya pislik v.b. bırakmak).

Lakin orada bir görüş var ki, cezalarda gerekli manevi temel bulunmaz diye söyler. Çünkü bunlar kesinlikle maddi ceza suçları olup, gerçekleşmesinde gerekli olan sadece temel maddenin olmasıdır. Kanunda da manevi temele takdir etmez. Bu görüşü Fransız Temyiz Mahkemesi sahiplendi. Çoğu Fransız yasalarında bir şey üzerinde dururlar ki, bu aktivede gerekli ve bilinçli unsurun bulunmasıdır. Bundan sonra burada aktivenin hataya yönelmesi önemli değildir.

Biz bu görüşe katılmıyoruz ve diyoruz ki, cezalar cinayet suçudur manevi temel ile maddi temelde yanında bulunması gerek. Çünkü cezalar kanunu kararında bu temel ilkeler vardır. Tehlikeye yol açan ve zararlı sonuçlar doğurmuş olayın fiili suç olarak kabul edilmez. Bilinçli bir şekilde suç işlemek gereklidir. Bu bilinçli bir şekilde kasıtlı veya hata sonucu suçun sonucunu gösteriyorsa²⁴⁵.

4.2. Hata Teorisi

4.2.1. Türk Hukukunda

Bu teori taraftarlarına göre, failin taksirli olduğunun söylenmesinin sebebi, failin kaçınabileceği bir neticeden iradesinde bir hata sonucu neticenin meydana gelmesine sebep olmaktadır²⁴⁶. **Alimena**'ya göre hata, daima taksirli olarak kabul edilen hareketten önce gelir. Örneğin dikkatsizlik ve tedbirsizlikte bulunan kişinin hatası, hareketten önce idrakinde gerçekleşmektedir. Bu teori gereğince neticeye ve illiyet bağına yönelik bir hata var ise bilinçli ve bilinçsiz taksir olmak üzere iki kısımda incelenir. Bilinçsiz taksirde hata, failin iradi hareketi ile neticeleri arasındaki akli birleşme noktasından ibaret olup, hataya

²⁴⁴ **BİHNAM**, s. 945 – 947.

²⁴⁵ **NECİM**, s. 322.

²⁴⁶ **FRISCH**, Wolfgang, Hukuk Devleti Ceza Hukuku'nda Cezalandırılabilirliğin Esasları (çev. Hakan Hakeri), in: Türk Ceza Kanunu İçin Müzakereler, Konya, 1998, s. 116; **ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA**, s. 590.

düşmeseydi fail böyle bir neticeye sebebiyet vermeyecektir. Bilinçli taksirde ise ortada failin hareketleri ile netice arasında bir akli birleşme noktasında değil bizzat failin hareketindeki yanlışlıktır. Çünkü burada failin hareketinin neticelerini öngörmekte (yani akli noktada bir eksiklik olmuyor) ancak bu neticeleri engelleyebileceği noktada bir hata yapmaktadır²⁴⁷.

Bu teori hatayı taksirin sebebi olarak göstermesi yönünden eleştirilmiştir. Denmiştir ki, hata taksirin sebebini değil tam tersine taksir hatanın sebebini oluşturur. Çünkü gösterilmesi gereken dikkat ve özen gösterilmemiş olması dolayısıyla ki, fail neticeyi öngörmemekte veya öngörse dahi neticeye engel olabileceğini düşünmektedir. Bu nedenle durumu hata kavramı ile açıklamaya imkan bulunmamaktadır²⁴⁸.

4.2.2. Ürdün Hukukunda

Ürdün Ceza Kanununun (190,191). maddesinde hata anlamını tanımlar. Kanunu öngördüğü şekilde ilk başlarda şöyle tanımlar: “Eğer, zararlı fiilin taksirden, dikkatsizlikten, kanun ve yönetmeliklere riayet edilmemesi sonucu hata oluşmuşsa,” İkinci tanımlaması şöyle geçer : “ Suç taksirle işlenmiş ve faili tarafından yaptığı olayın sonucunu tahmin edememiş ise ya da yaptığıyla hata işlememişse ve yapabilecek veya kendi sorumluluğu dahilinde olabilecekleri tahmin etme gücüne sahip olup, bu hatanın gerçekleşmesinden kaçınması gereklidir.” Bu metnin ilk mısrasında, hatanın aldığı görüntüler geçer, bu şekilde gerçek görüntüleri bir sokak bakış açısından seçilen bir kısım hata unsurlarına erişmemizi sağlar. Ama ikinci metinde taksirli suç işleyen psikoloji ve sonuç arasındaki ilişkiyi açıklar. Bu ilişkilendirmeye hatanın diğer unsurlarını teşkil eder. Bu şekilde hata fikrinin belirlenmesinde ve unsurlarından ayıklanması yukarıda açıklanan iki metninde geçen bilgilerin toplamıdır. Bu yönüme göre hataya aşağıdaki tanımda : Hata burada bir kişinin sorumluluğundaki ihtiyatlılık ve dikkat davranışlarında kanunun öngördüğü şekilde ihlal etmek. Bununla beraber hata görüntüsü sergilerse, dikkatsizlikten, kanun ve yönetmeliklere riayet edilmemesi ve suçun sonucunun gerçekleşmesinde davranışlarına hakim olmadan, tabii ki bu konuda bir çözüme ulaşmamış. Bu durumda olsun ya da olmasın, taşıdığı sorumluluğundan dolayı olabilecekleri tahmin edebilir, lakin bu beklenenden sakınmamak onu haklı çıkarmaz”.

Bu tanımdan hatanın özü genel yükümlülükte sokak tarafından dayatılan ihlaldir. Bu yükümlülükle endişe ve dikkat gözetmeksizin hak ve çıkarlarının korunması ile ilgili bu yükümlülük iki bölüme ayrılır: Birincisi, Tehlikeli davranışlar konularından sakınmak ya da doğrudan belirli bir üsluba kanunu elverdiğini ucuzlatmak, bu gibi tehlikeden ve kısıtlamadan soyutlanmasına kefil olur. İkincisi, Davranışların eserinde öngörü olması, eğer yasada geçen ve hukuk tarafından korunan çıkarları doğrultusunda ise buna değinmeden çözümünde çaba gerektirme vardır²⁴⁹.

4.3. Tehlike Teorisi

4.3.1. Türk Hukukunda

Taksirin hukuki esasını tehlike kavramı ile açıklayan bu teori kendi içerisinde hareketin tehlikeliliği ve failin tehlikeliliği olarak iki ana görüşe ayrılmaktadır.

²⁴⁷ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 67.

²⁴⁸ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, s. 589 – 591.

²⁴⁹ HÜSNİİ, s. 591 – 592.

4.3.1.1. Hareketin Tehlikeliliği Görüşü

Bu teori taraftarlarına göre, taksirin esası, tehlikeli ve iradi bir hareketten meydana gelmektedir. Failin maksadına aykırı olarak meydana gelen neticeden sorumlu olmasının nedeni, toplumun dikkatsizlik ve özensizlik niteliği taşıyan ve zarar meydana getirmeye elverişli hareketleri tehlikeli addetmesindedir. Yine bu görüştekilere göre failin zararlı neticeyi öngörmesinin istenmesi ve bu nedenle cezalandırılması demek aslında, hareketin zararlı neticeye sebebiyet verecek bir tehlike taşıdığını açıklamak demektir ve bu nedenle öngörülebilirlik hareketin tehlikeliliğinin bir unsurudur. Ancak bu görüş taksiri kast ve tesadüften ayıramadığı için eleştirilmiştir. Zira hem kastta hem de tesadüfte de tehlikeli addedilen hareketler mevcuttur²⁵⁰.

4.3.1.2. Failin Tehlikeliliği Görüşü

Bu teori taraftarlarına göre, zararlı bir neticenin meydana gelmesi halinde fiilin bir toplum için tehlikeli, anti sosyal bir kişi tarafından meydana getirilebilecek bir niteliğinin olup olmadığına bakılır. Fiil eğer toplumca kabul gören, insanların haklarına saygılı normal bir insanın hareketi olamayacak türden ise fail zararlı neticeden dolayı cezalandırılmalı, saygılı normal bir insan olabilecek ise cezalandırılmamalıdır²⁵¹. Hatta failin kişiliği o kadar ön plandadır ki, cezalandırılma neticeye bağlı olmamakta, hatta hiçbir zarar meydana gelmese dahi fail cezalandırılmalıdır. Ancak bu görüş de eleştirilmiş ve denilmiştir ki, ceza hukuku sadece failin kendisi ile ilgilenmez, mağdur ile de ilgilenir. Failin anti sosyal, tehlikeli durumuna göre tatmin edici bir ceza verilmesi gerektiği kadar mağdurun da tatmin edilmesi gereklidir²⁵². Eğer bu görüş kabul edilirse hayatında hiç suç işlememiş ve hatta topluma saygılı bir kişinin böyle bir neticeye sebep olması durumunda ya faile sırf o fiili için artık anti sosyal kişilik etiketi verilmiş olacak ya da cezalandırılmayacaktır. Bu ise hem fail hem de mağdur açısından kabul edilemez. Böyle bir görüş insanların suçlu kişilikleri ya da suçsuz kişilikleri olduğunu kabul etmektedir ki bu düşünce artık terk edilmiştir. Çünkü böyle bir düşünce hem insanları baştan bir ayrıma tabi tutmakta, hem de suçlu etiketleme yöntemi ile çok hoş görüsüz bir toplum öngörüsünde bulunmaktadır.

4.3.2. Tehlike Teorisi Ürdün Hukukunda

Tehlikenin zaruri halleri belirlenmesinde, Ürdün hukuku genişlemiştir. Bunun üzerine tehlike psikolojiyi ve mülkü tehdit eder. Psikoloji ile istenilen psikolojiye bağlı veya insana bizzat kendisine yapışan hak topluluğudur. İçinde yaşam hakları, sağlıklı beden, özgürlük, namus, şeref ve itibarı kapsar. Mülkte istenilen ekonomi değeri olan hak topluluğu olması ve işleme dairesinin içinde bulunması bununla beraber mala(parayla) eşanamlı olur. Fark gözetmeksizin tehlike riskini şahsın bizzat kendisini veya bir başkasını hatta onu bağlayan bir ilişki olmadığı halde, onu tehdit eder, veya kendi malını ya da bir başkasının malını tehdit eder²⁵³.

²⁵⁰ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 102.

²⁵¹ Bu anlamda bilinçli taksirli hallerin az çok herkesin başına gelebileceğinden bahsedilerek taksirin bu çeşidinin ceza kanunundan tefrik edilmesi istenmiştir. FRISCH, s. 116. Bu görüş kabul edilirse herkesi başına gelen bir hal, insan haklarına saygısızlık olmadığı için bilinçsiz taksirli tüm failerde bir suç tehlikeliliğinin de olmadığı kabul edilmiş olmaktadır.

²⁵² İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 103.

²⁵³ AS-SAİD, s. 564.

4.3.2.1. Hareketin tehlikeliliği görüşü

Tehlike çözümleri; zarar. yakın olduğu tehlike konusunda uyarılmalıdır. Eğer ona eğilen zarar tehlikesi yakınsa bir fırsatı bulacak ve gerekli görülen idareyi ele alabilecektir.

Tehlike çözümünde, gerçek bir olayın olması gerekmez, sadece failin kafasında hayal etmesi yeterlidir. Makul sebeplere dayanarak gereken korkunun insan bedenini girip psikolojisine yakın olması gerekir. Hatta bu zarar gerçekten gerçekleşirse ve gerçekte görülürse bile gerçeği ve gerçekte olmadığını gösteriyordur. Burada da gerçek sebeplerde bir normal insanın fikri rol oynar.

Öyle ki, bir kişi her hangi bir nehri yüzerek kesmek istemiştir. Ancak aniden gelen sel suları nehir suyunu yükseltmiş ve hızlı akmasına sebep olurken onun boğulmasını tehdit etmiştir. Nehirde gördüğü ufak bir adının üzerinde bir başkasına ait kulübe doğru yönelmiş ancak sel sularının yükselmesi sonucu hem ada hemde ada üzerindeki kurulu kulübeyi beraber her şeyi silip süpürmüştür. Kulübe yıkıntılarında arta kalan tahtalardan kendisine bir sal yapmış, korunduğu bu telef olmuş ahşap kulübeden tufanın içinden geçmesi gerekmiş. Bununla beraber sel oluşması beklenmiyordu. Bu durumda bir başkasının malları itlaf olmuş ve tehlikeli (gerekli) bir duruma düşmüştür. Burada failin hayal ettiği selin gerçekleşmesi yakın olup. Böyle bir olay gerçekte olmamıştır²⁵⁴.

4.3.2.2. Failin tehlikeliği görüşü

Suç faili tarafından tehlikenin olmaması, demek ki, ciddi zarar bedeninin zarar görmesi yani psikolojik şekilde etkilenmesi, ancak faili tarafından bu bilinç kaynaklanmamıştır.

Tehlikenin bir ibareti kendisidir, bulunması gereken davranışta değildir. Ateşi isteyerek gösteri sahnesinde yakan faildir. Böylece yaramazlığı ona panik yapmış ve isteyerek hareket ederek hızlı bir şekilde çıkış kapısına doğru yönelir, ve bunlardan birini ezmek zorunda kalır ve onunla ilgi gelişen bozukluğun takibi sırasında kendisi için bir kurtuluş yolu açmıştır. Sorunun zorunlu bir halinde suç cezasından kurtulmak yolunda, bu suç neden kendi riskini yarattı.

Araç şoförü dikkati çeken birinin sollamayı ve onu ne pahasına olursa olsun geçmeyi kafasına koymuştur. Ayrıca aracı hızlı sürerek diğer araç şoförün dikkatini çekmiş ve aracın hızını artırarak Bu esnada direksiyon hakimiyetini kaybederek araç aniden yoldan sağa saparak yoldan geçen bir yayalıya çarparak onun ölümüne sebep olur. Zorunlu bir durum karşısında olduğunu savunamaz. Çünkü, kendisinin işlediği suç hata üzerine işlenmiş kendisinin zaruri üzerinde bir taksirdir. Kendi isteği üzerine bu tehlikeyi gerçekleştirmiştir. Ama bu taksire sebep olan şahıs ihtiyatsız bir şekilde tiyatronun birinde ateşi yakmıştır. Bu kalabalık insanları dışa doğru iterken bunların arasında ciddi yaralanmalar olur, ancak kendisine kurtuluş yolu açmıştır. Bununla beraber işlediği suçun sorumluluğundan kurtulmak için kurtulmanın verdiği zorunluluğa tutunur. Çünkü taksirle sarılmış bilinçli davranışı kabul ederek ateşin çıkmasına mahal vermiştir. Belki yanmasını veya tehlike durumunu istememiş. Buradaki yaşananlardan onu bu zorunlu hale itmiştir. Buda bilinçli şekilde tehlikeli durumun ta kendisini arz etmektedir.

²⁵⁴ BİHNAM, s. 981.

Bu bilinçli şekilde bu davranışa elvermesi yeterli olmadığı gibi, burada geçen onu yapanda, bir failin bilinçli şekilde kendine ve bir başkası üzerinde bu suçu işlemeye zorunlu kılan sebepler olduğudur. İki hırsız bir evden çalarsa ve bu esnada birisi evden dışarı çıkarak daha önce arkadaşıyla evi yakacakları konusunda anlaşmamış, bunun üzerine evi ateşler sarar ve içerdeki arkadaşı mahsur kalır. Bu durumda dışarı çıkan arkadaşı bu şekilde arkadaşını kurtarma yolunda suç yaptığını anlamış, bu sonucun zorunluluk durumuna tutunmuş. Burada ateşi yakmak, hatta bilinçli bir şekilde yakmış olsa bile bu ateşi kimin yaktığı önemli olup, bu bilinçli davranışından geri adım atmamıştır²⁵⁵.

4.4. Etkili Sebep Teorisi

4.4.1. Türk Hukukunda

Bu görüş taraftarlarınca taksirin hukuki esasını, failin hareketinin taksirli olduğunu söyleyebilmek için, failin kendisine yüklenen görevi yerine getirmeyerek ya da kendisine yüklenen bir hareketi yapmayarak hukuka aykırı bir neticeye sebebiyet verilmesi olarak açıklamışlardır²⁵⁶.

Bu teorinin en bariz özelliği taksiri yerine getirilmesi gerekli bir vazifeye ve hukuka aykırılığa dayandırmasıdır. Bu nedenle kusurluluğu normatif olarak açıklamaktadırlar. Bu görüş hareketi şuurlu olması ile neticenin şuurlu olmasını birbirine karıştırdığı gerekçesi ile eleştirilmiştir. **Stoppato, Del Giudice** ve **Manzini** müessir sebep teorisini vazifeye aykırılık görüşünde bazı değişiklikler yaparak savunmuşlardır.

Stoppato'ya göre hareketin hukuka aykırı olması yeter görülmemekte ve zararlı bir netice meydana gelmesi halinde hareketin amacının hukuka aykırı olmasına bakılmaksızın failin uhdesinde sorumluluk doğmaktadır. Müellife göre böyle bir durumda iradi müessir bir sebep ve hukuka aykırı ve hukukça normal kabul edilmeyen bir hal vardır. Neticeye yönelik failin hareketlerinin neticeye tesir eden bir sebebi, iradi olması nedeniyle sorumluluk doğmakta ve neticenin fail tarafından öngörülüp öngörülmemesi önemli görülmemektedir. Zira netice zaten failin iradi hareketi ile meydana gelmiştir²⁵⁷.

Ancak bu teori bazı noktalardan eleştirilmiştir. Denmiştir ki, teori hareketin hukuka aykırı olmasını, hukuka aykırı amaç ve hukuka aykırı vasıtalar ile açıklamasına rağmen bu kavramlar soyut kavramlardır²⁵⁸. Ayrıca bize göre zaten neticeye müessir olmayan sebebin olamayacağı nedeniyle böyle bir kavramlaştırma yerinde değildir. **Alimena**, hukuka aykırı vasıtalarından bahseden teorinin öngörebilmeyi aramamasını, kendi içerisinde bir çelişki olarak görmüş ve hukuka aykırı vasıtalara başvuran kimseden söz etmek, öngörebilme alanına girmektedir²⁵⁹ demiştir. Kanımızca istemeden bir neticeye sebep olanın sorumluluğu ancak hukuki vasıtaların hukuka aykırı olduğunu bilen kişinin bu vasıtayı kullanması ile bir zararlı netice meydana getirebileceğini öngörmesi ile oluşur. Kaldı ki bu teori tesadüfle taksir arasındaki farkı hiçe saymış olmaktadır. Çünkü tesadüfte dahi hareket iradi olabilmektedir. Üstelik teori ihmalî şekilde gerçekleştirilen taksirli hareketleri ise açıklamaya yetmemektedir.

²⁵⁵ **BİHNAM**, s. 982 – 983.

²⁵⁶ **İÇEL**, *Sübjektif Sorumluluk*, s. 59.

²⁵⁷ **İÇEL**, *Sübjektif Sorumluluk*, s. 58 – 60.

²⁵⁸ **ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA**, s. 584.

²⁵⁹ **İÇEL**, *Sübjektif Sorumluluk*, s. 62.

Örneğin uyuması neticesinde yanındaki küçük bebeğinin üzerine dönen annenin ihmali davranışında hukuka aykırı bir hareket var denemeyecektir. Uyumak hukuka aykırı bir hareket değildir. Son olarak diyebiliriz ki bu teori, netice sorumluluğuna yaklaşmakta, neticeyi meydana getiren hareketin iradi olmasını yeterli görerek netice üzerindeki failin sübjektif halini dikkate almamaktadır. Bu hal hem netice sorumluluğuna yaklaşıldığını ve objektif sorumluluk ile cezai taksirin bir biri ile eş hale getirildiğini gösterdiği için ceza hukukunda kabulü doğru olmayacaktır. Zira ceza hukukunun temeli kusur sorumluluğudur.

4.4.2. Ürdün Hukukunda

Ceza kanunu bu tür cezaların oluşması durumunda kasıtlı durum oluşmadan veya kişi taksiri olmadan sorumlu olan kişiyi bilemez veya buna sebep olan bir durum bulunmadığında sorumluluk taşıyamaz. Özellikle bu tür olay meydana geldiğinde bu şekilde çıkan başka bir sorumluluk üzerinden temsil edilirken, sorumlu hakkında taksir eylemin tespit etmek gerekmez. Bağlı olduğu bir çok insan sahipliğinden olan kraldan kaçmak. Hareketliliğinde devam eden kişi başkaları hakkında gerçekte zararlı hallerde bulunur. Hatta bu hareketliliğinde devam etmeye çalışarak bu şekilde ona karşı takibi bitmiştir. Çobanın koyun sürüsü üzerinde uyanık olmasına rağmen, bu çoğunlukta görülen bir durum, aniden koçlardan bir koçun insanlardan birini tepmesi gibi veya şövalyenin atın yanında dikkatli durmasına rağmen, atın yanında duran bir insanı sürpriz bir şekilde teklemesi gibi, ya da yolda seyir halinde giden bir araçtan fren anında beklenmedik bir şekilde bir parça kopması üzerine, şoför durumu düzeltmek için çok gayret sarf etmesine yetmediği halde, şoför direksiyon hakimiyetini kaybedip, aracının başkalarına zarar vermesi gibi, ne bunun devamını işleyen veya hayvanlar bekçilik yapan veya bir şey üzerinde bekleyen tarafından bu zarar veren olayın meydana gelmesinde bir sorumluluğu yoktur. Bu ifadede onun hakkında kişisel bir taksir olduğu tespit edilmez. Ancak bu çıkan zararlara üzerine isnat edilir.

Medeni kanun bu tür sorumluluk raporunda taksir olmadığı kanısına varıp hüküm verir. Buna devam eden bağımlılık kullanılır. Buda başkalarına zararlara fırsatlar verirken başkasında bulunmayan ve kendisine güvenerek devam bağımlılığı kullanmadan inanmıştır. Ayrıca bir hayvandan veya bir şeyden yararlanırken bir başkasına zarar vermek, buna benzer bir korku yaşamayan bir duruma adım atar²⁶⁰.

4.5. Öngörülen ve Engel Olunma Teorisi

4.5.1. Türk Hukukunda

Öncelikle söylemek gerekir ki taksirin hukuki esasını en sorunsuz bir şekilde açıklayan teori öngörebilme teorisidir. Teorinin öncüleri **Bruso**, **Roux**, ve **v.Litz** olmuştur²⁶¹.

Bu teori, failin neticeyi öngörebilme imkanı varken kendi şahsi gafleti veya düşüncesi ve kendine güveni sonucu istenilmeyen neticeye sebebiyet verme üzerine kurulmuştur. Ancak her ne kadar öngörebilme imkanı öngörmeyi de kapsar²⁶² şeklinde ifade edilse de burada, neticenin tahakkukunun öngörülebilir olmasından ziyade ve neticenin tahakkukunun öngörülebilme imkanından öteye, öngörülüğünün varlığı kesin

²⁶⁰ BİHNAM, s. 954.

²⁶¹ ARTUK – GÖKCEN - YENİDÜNYA, s. 589.

²⁶² İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 107.

olup, neticenin bir nedenden ötürü gerçekleşmeyeceği inancı vardır. Burada taksirli hareketle oluşabilecek neticelerin birden fazla olması vardır ki fail, tüm sonuçları görüp zararlı olanların gerçekleşmeyeceği inancındadır.

Öngörebilme kriterinin ortaya çıkardığı en önemli husus ise taksirden doğan sorumluluğun sübjektif sorumluluk olması gerektiğidir. Gerçekten de herkesin bir durum karşında öngörebilme yetisinin aynı olduğu söylenemez ve herkes muktedir olduğu kadarıyla sorumludur.

4.5.2. Ürdün Hukukunda

Bu teorinin failin bizzat kendisinin kapsamı içindeki savunucularına göre belirlenir. Bununla birlikte şüpheli görünen şahsın özel şartları göz önüne alınır. Ancak görülen taksir sonucu çıkan lekesiz davranışın ve alıştığı bir davranışın aynı koşullar altında alınacak önlem arka plana düşerek önde gelen ise taksir sayılmış olur ve arasında karşılaştırma yapılır.

Alınan Şahıs değerlendirilmesinde kabul edilmeyecek sonuçlar verir. Başkalarının çıkarlarını ve haklarını ve zararlarını ilgisiz davranarak alışılmış sorunlardan uzaklaşarak onlar hakkındaki gerçeklere normal şekilde davranmasının devam etmesinde görülür. Bir kişinin alışık olduğu ihmale indirgemesi durumunda alışılmış diğer çıkar ve hakları bir kısmından cezai sorumluluğunda tabi tutularak o gerçeklere onun içinde olduğu şartlar çerçevesinde olduğu halde, ihmale alışan şahsın seviyesine indirgemez. Ne kadar o kişi başkaları hakkına zarara alışır o kadar cezalandırması reddedilir. Ne kadar dikkat ederse o kadar büyük bir ceza alma şansı olur. Ayrıca üzerine alınan normal bir insan seviyesine yükselmesinde makul bir çaba gerektirmesi istenmemiştir. Bunun üzerine nesnel ölçütün sağladığı onun tarafından istenilen tüm korumayı gerçekleştiremez. Ve nihayet sonuçta onun gerçekleşeceği bir belirsizlik ve uygulama zorluğu görülür. Onun kişiliği üzerinde ayrıntılı bir çalışma gerektiğinden, ihmal ve kültür koşulları ve onun ruhsal durumu, sosyal ve aynı zamanda sağlık durumuyla ilgili olarak yaşı ve cinsiyeti alınır²⁶³.

Bu teoriye göre failin kendisi hakkındaki özel durumlarındaki zeka seviyesi, eğitim düzeyi ve kişisel deneyimine geri dönlür. Kişisel ölçümü suçlu bizzat kendisini gösterdiğini görüyoruz. Onu çevreleyen koşullar içinde yaptığı bu tamamen kişisel durumlar veya dış etkenlerdir. Burada suçlunun sergilediği davranış şekline bakılarak bu sorumluluğunda sergilediği davranışın ölçülü olup olmadığıdır. Ancak burada sergilediği davranış şekli farklı ise o zaman yanında taksire yer vermiş olup, aksi halde taksir bulunmazdı²⁶⁴.

4.6. Değerlendirme ve Görüşümüz

4.6.1. Türk Hukukunda

Kanımızca taksirin hukuki esasının tek bir teori ile açıklanması, taksirin gerçek sınırlarını değiştirdiği ve hiç biri tam ve sorunsuz olarak açıklayamadığından, yeterli olmayıp, birkaç teorin bir arada uygulanması gerekmektedir. Bu sebeple hakim öngörülebilirliği bizzat kendisi tayin etmesi yerine benzer nitelikteki bir kişinin

²⁶³ AS-SAİD, s. 321 -322.

²⁶⁴ NECİM, s. 318.

özelliklerine kıyasla yapması gerekir. Çünkü hakimın müşahhas bilgisi ve durumu, failin müşahhas durumunu anlayamaya elverişli olamayabilmektedir.

Ayrıca kurallara riayetsizlikte, öngörebilme imkanından çıkmış olup, öngörmenin varlığı karine olarak gerçekleşmiş durumdadır. Bu kesinleşmeye sebep olan ise failin kendisi değil kanun koyucudur. Oysaki sübjektif teoride, ortada bir kesinlik olmadığından öngörebilme imkanına, failin niteliklerine göre karar verilmesi esastır.

Kanımızca failin yaptığı hareketten taksiri ile sorumlu olduğu hususu failin istemediği neticeyi öncelikle öngörüp öngörmediğine, daha sonra öngörebilme imkanına sahip olup olmadığına ve son olarak da bu neticeye engel olma iktidarına sahip olup olmadığına bakılmalı ve değerlendirme yaparken hakim, hareketin haksızlığını veya haklılığını göz önünde bulundurmalıdır. Bu haksızlığa ve haklılığa yine hakim karar verecektir.

4.6.2. Ürdün Hukukunda

Her taksir cezasını gören genel bir kural yoktur: Ceza kanunu içerisinde her taksirin kusursuz davranışına cezası üzerine bir kural bulunmadığı gibi, çıkar ve haklara saldırma teşebbüsünde bulunmak. Ancak içinde belirli hallerden bir miktarı yok olur. Ancak hatalı davranış üzerinde kurulu saldırılar belli bir şekilde ehemmiyet görmüş ve böylece bu davranış suça gerekli olan unsurların seçimini yaparak, bunun gibi bir suçta bu şekilde belirli ve taksirli bir suç işlenir.

Kanun bir taksirli suç bilemez. Ancak çoklu sayıda taksirli suçları olur. Taksir suçlarda manevi temeli teşkil eder. Ama maddi temeli ise pozitif bir eylemi veya yasaklamayı gerektirir - suçun sonucu ve arasını bağlayan sebep bağları olmalı. Bu her iki unsurun ehemmiyeti açıktır : Taksirli suçta, suç sonucu olmadan işlenemez. Hata ceza sorumluluğunun işlenmesinde bir sonucu olarak ne kadar soyut görünse de yeterli olmadığı gibi, taksirli suçta denenmemiştir. Yasa sonucu, bu gibi suçlarda belirtilen cezaların tabii ki sonucun büyüklüğüne ve miktarına göre verilir. Bu ön görülen hata büyüklüğü bu verilen cezanın miktarının seçiminde hakimın vereceği kararın takdirine kalmıştır.

Yasa taksiri varsaymaz, ispatını gerektirir. Bu ceza kanununda taksir kanıt olmadığı anlamına gelir: Bu uygulama kısmi bir şekilde sormaz sadece taksire atfedilene sorar. Bu taksirin temkinli davranışı ile suçun sonucu arasında sebep bağları oluşur. Burada ceza sorumluluğu kişiseldir. Ama bu plan sonucu bir kişiyi suç sonucunu sormasını engelleyemediği gibi, başka bir tarafından eylemi işlenirse tabii bu kendisinden temkinli davranış sergilemesiyle ve bunun sonucunda taksir oluşmuşsa, o zaman sonuç ve davranış arasındaki sebep bağlantısı meydana gelmiştir. Bu onun eyleminden, planından sorar, bir başkasının eylemini ve hatasını sormaz anlamına gelir.

5. Taksirin Çeşitleri

5.1. Genel Olarak

5.1.1 Türk Hukukunda

Klasik bir ayırımla taksir, bilinçsiz taksir ve bilinçli taksir olmak üzere ikili bir ayırıma tabi tutulmakta ise de kanun koyucu, **5237 sayılı TCK madde 22- (2)**'de; *“taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmemekle gerçekleştirilmesidir.”* Şeklinde bir tanım yapmış ve hemen ardından **5237 sayılı TCK madde 22 –(3)** *“kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi halinde bilinçli taksir vardır; bu halde taksirli suça ilişkin ceza üçte birden yarısına kadar artırılır.”* Diyerek bilinçli taksirin tanımını yapmıştır. Burada da anlaşılmaktadır ki kanun koyucu, bilinçli – bilinçsiz taksir ayrımı yapmadan sadece, taksir ve bilinçli taksir tanımını vererek bilinçsiz taksiri, bizatihi taksirin kendisi kabul etmiş, ona kıyasla da bilinçli taksiri açıklamıştır. Uygulamadaki yaygınlık ve anlaşılma kolaylığı sağlaması açısından biz burada taksiri, bilinçli taksir ve bilinçsiz taksir olarak ikiye ayırarak inceleyeceğiz.

5237 sayılı TCK madde 22 –(2) *“Taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmemekle gerçekleştirilmesidir.”* diyerek kanunen korunan bir hakkın olduğunu ve bu hakkın ihlal edilmesinin suç olduğunu ve bu suçun neticesine özen yükümlülüklerine aykırı davranarak hareket eden süjenin bir haksızlığa sebep olması nedeniyle de cezalandırılması gerektiğini belirtmiştir²⁶⁵.

Zira burada kanun, hareketin bir ihlal neticesinin meydana getirilmesine sebep olmayı suç olarak görmüş ve doğrudan hareketin kendisini cezalandırmayarak, hareketin neticeye sebebiyet vermesi ile oluşan netice dolayısı ile cezalandırmıştır. Aslında kanun koyucu ihlal niteliği taşımayan bir neticenin meydana gelmesi halinde veya ihlal niteliği taşıyan neticenin meydana gelmemesinde (teşebbüs) cezalandırılmayacağını belirterek netice sorumluluğuna yaklaşmıştır.

5.1.2. Ürdün Hukukunda

Ceza kanununun unsurları arasından taksiri (190). maddesinde geniş bir şekilde anlatılmıştır. Bunun üzerine taksir, dikkatsizlik, kurallara ve yönetmeliklere riayet etmemek “ Alçalma” bu herhangi bir saygısızlık ya da hakaret – bir iftira ve karalama – hareketleri konuşmak veya yazmak veya resmini çizmek bu alenen veya bir telgraf veya telefon vasıtasıyla haberleşmeyi veya kaba bir muamele ile sağlamaktır²⁶⁶.

Ürdün Ceza kanununun (64). maddesinde özetlenen, hata bileşenleri ve dikkatsizlik, kurallara ve yönetmeliklere riayet etmemek. Kasıtlı eylemde fiil cinayet sonucunu aşarsa kasıtlı cinayet kabul edilir. Ya da tehlikeden önce olacağını tahmin etmek. Bu hata olarak

²⁶⁵ Taksirdeki haksızlık ile ilgili bkz. ÖZGENÇ, İzzet, Kast – Taksir Kombinasyonları, SÜHFD (Prof. Dr. Süleyman Arslan Armağanı), C:6, 1988, s. 348.

²⁶⁶ ABURAHMA, İbrahim – İSTANBULLİ, Muhammad – BUTRUS, Durrin, Ürdün Ceza Hukukunun Külliyeti (Ürdün Ceza Kanunu ve İlgili Mevzuat), Amman, 1995, s. 191.

tehlikeli eylem taksir neticesinde veya kurallara ve yönetmeliklere riayet etmemek sonucunda meydana gelmişse,²⁶⁷

Bu unsurların ama hepsi tek bir fikir üzerinden ifade gerçeği olarak bu taksir fikridir. Bu fikir, ne kadar çeşitli biçimlerde olursa olsun niteliği birdir. İnsan davranışlarını yöneten dikkat ve kurallar hepsinin çevresinde olur. Bu deneyim ve ortak insanlıktan türetilmiş, ya da yasa ve yönetmeliklerden elde edilmiş olsun.

Muhakeme anlayışına ortadan kaldırmak üzere, (64). maddesinin içerdiği gibi, taksirin unsurları geçmiştir. Buna göre, geçen örneğinde değil, öngörüldüğü yasama organı gösterilir. Hakim sanığın mahkumiyet durumuna hüküm kararı verirken ispat etmek için onun taksir unsurlarından biri olarak suça atfedilen suçluluk metninde geçmesi gerekir. Bunu sağlamak için açıklanabilir, bu suçlu taksir unsurlarını sınırlı kapsamında tehlikeden belirli bir ölçüyü temsil eder. Bu şekilde bu unsurlardan olan medeni sorumluluk kurulması dışında yasama organında geçer.

Kanun adamlarının görüşüne göre, bu unsurlar gelen sınırlı şekline değil örneğe göre geldiği görüşündeler. Onların iddia ettikleri; kasıtlı olmayan suçun niteliği hepsinde gerektiren taksir kapsamında yakınsama vardır. Bu yüzden unsurların sayısı genişliğinde, taksir kapsamında genişlemeyecektir²⁶⁸.

5.2. Bilinçsiz Taksir

5.2.1. Türk Hukukunda

Bilinçsiz taksir, failin yaptığı iradi hareketle, tipe uygun, hukuka aykırı bir neticenin gerçekleşebileceğini öngörmesi gerekirken, kendisinden beklenen dikkat ve özeni göstermeyerek bu neticeyi öngörmemesi ve hukuka aykırı neticeye sebep olmasıdır²⁶⁹. Fail öngörmesi gereken neticeyi hiç düşünmemektedir. Bu halk arasındaki tabiri ile tam anlamıyla bir düşüncesizliktir. Fail yaptığı hareket ile meydana gelen netice arasındaki fark edilebilecek olan illiyedi asla hatırlamamış yani düşünmede bir eksiklik ve bir hafiflik göstermiştir²⁷⁰. Burada taksirli hareketi yapan şahıs aslında bir takım hareketlerin zorunlu bir takım sonuçlar doğurabileceğini bilmekte ama kendi hareketlerinin bu kategoride olduğunu fark etmemekte, bu durum hiç aklına dahi gelmemektedir. Buradan çıkan zorunlu sonuca göre bilinçsiz taksirde neticeyi öngörme asla yoktur. Fail sadece öngörmesi gereken hususu bir düşüncesizlik sonucu hiç öngörmemiştir.

5.2.2. Ürdün Hukukunda

İradenin suç davranışı bileşenine dönüşerek, beraberinde koşullar bilinci eksikliği olur. Burada kasit olayı kaybolur, sadece taksir kalarak, fail olayın başarısızlığını tahmin edemez ya da beklediği bu başarısızlık durumu kuvvetli olmayan bir sonucun ihtimali olarak kabul eder²⁷¹.

²⁶⁷ ABURAHMA – İSTANBULLİ – BUTRUS, s. 152.

²⁶⁸ NECİM, s. 314 – 315.

²⁶⁹ ÖNDER, s. 301; JESCHECK, s. 37.

²⁷⁰ HONIG, Richard, Taksir ve Ceza (çev. Yavuz Abadan), İÜHF. C: 4, S: 13 – 14, İstanbul, 1938, s. 213.

²⁷¹ BİHNAM, s. 867.

Örnek: Bir şoförün gün boyu durmaksızın araba sürmesi sonucu, bitkin ve yorgun düşmüş. Bunun üzerine trafik kazası geçirmesi, kendisinin yorgun ve bitkin düştüğünden artık dikkati dağılmış olduğuna göre sebebi öğrenmek için geri dönüşüm yapılır. Bu durumda taksire **bilinçsiz taksir** adı verilir (Colpa Incosciente)²⁷².

Burada alınan tüm tedbir ve dikkate rağmen, suçlu eylemin sonucunu tahmin edemediğinden bunu yapma kapasitesine sahip ve sorumluluğunu taşıdığı halde olayı çözümünde gayret sarf etmemiştir. Yani burada suçlu irade davranışı tarafından belirli bir suç gerçekleşmesinde tedbir ve dikkat sorumluluğunu ihlal edebilir²⁷³.

Bunda Ürdün Ceza Kanununun (74/1). Maddesinde söz edilen hiç kimseyi irade ve bilinçle bir eyleme girişmeden ceza hükmü verilmez) bu cezai sorumluluğu, yani bu ikisinin olan bilinç ve hareket seçimidir. Bu bilincin kısılalığını hedef alan yalnız delilik sebebi vardır. Bu herhangi bir sebepten bilincin kaybolmasını hedef alır.

Bu cinnet sebebi ya da hastalık sebebinden veya başka bir hastalık dışında olan bir sebepten oluşur²⁷⁴.

5.3. Bilinçli Taksir

5.3.1. Genel Olarak

5.3.1.1. Türk Hukukunda

Bilinçli taksir, iradi harekette bulunan failin bu hareketinden tipe uygun, hukuka aykırı bir suç tipinin gerçekleşebileceğini öngörmesi, tahmin etmesine rağmen, neticenin gerçekleşmesini istememesi, gerçekleşmeyeceğini umması²⁷⁵, şahsi yeteneğine ve belki de şansına güvenerek bu neticenin gerçekleşmeyeceğini düşünüp hareket etmesidir²⁷⁶. Bilinçli taksirde netice öngörüldüğü için, bu durumda olan failin daha ağır bir sorumluluğa tabi tutulması düşünülebilir²⁷⁷.

Taksirin bu iki çeşidi arasında hukuka aykırılık ve kusurluluk bakımından, üst ilişkisinin olmadığını savunanlarda da vardır²⁷⁸. Böyle bir ilişkinin olmadığını savunanlar, her iki taksir biçiminde de taksirli hareket edenin normal dikkat ve özen ile şahsi gaflet arasında ikincisinin lehine yaptığı tercih söz konusudur²⁷⁹ demektirler. İkisi arasında

²⁷² BİHNAM, s. 932.

²⁷³ HÜSNİİ, s. 600.

²⁷⁴ AS-SAİD, s. 581.

²⁷⁵ ÖNDER, s. 303; JESCHECK, s. 35 – 38.

²⁷⁶ ÇAKMUT – ÇAKMUT, s. 436.

²⁷⁷ İÇEL, *Sübjektif Sorumluluk*, s. 195; Bu aşırı bir ihtiyatsızlıktır ki suç kastına yaklaşır, bu durumda başkasının hayatına karşı karakteristik bir saygısızlık vardır. bkz. FERRİ, “*Les délinquants involontaires*” *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1925, p. 1. 8 aktaran PİNATEL, s. 530. Aslında müellif burada egoist taksirin daha ağır cezalandırılmasını istemektedir. Verdiği örnekte bir sürücünün hızlı gitmek zevkini tatmin etmek için kalabalık bir caddede arabasını süratle sürmekte ve aslında bu durumda sürücü birisinin ölebileceğini öngörmesine rağmen sonucu istemese dahi egoist hareketlerine devam etmektedir. Kanımca bu tür taksirin daha ağır cezalandırılması ve belki de dolaylı kastından sorumlu tutulması ceza adaleti bakımından yerinde olur. Fakat tüm bilinçli taksirler egoist taksir gibi değildir. Örneğin bir hekimin acemi olmasına rağmen riskli bir ameliyata girmesinde herhangi bir zevki tatmin amacı yoktur. Bu konudaki örnekler için bkz. LEVASSEUR, Georges, bir Doktorun Tedbirsizlik Dikkatsizlik ve Meslekte Acemilik Suretiyle Ölümüne Sebebiyet Vermesi (1) (çev. İskender Tepebaşılı), AD. 1971, C: 62, S: 11 – 12, s. 729 – 731 ; Aslında yöneldiği amaca göre taksirdeki kusurda azalmakta ya da artmaktadır. Ne kadar haklı bir nedene yönelmişse o kadar az kusurlu ve tamamen haklı ise tamamen kusursuz olacaktır.

²⁷⁸ Bilinçli taksirin daha kusurlu olduğunu düşünen müellif için bkz. İÇEL, *Sübjektif Sorumluluk*, s. 195.

²⁷⁹ HONIG, *Taksir ve Ceza*, s. 213.

fark yaratmanın uygulamadaki önemi, dolaylı kast ile bilinçli taksir arasındaki sınırı çizebilmek bakımındandır²⁸⁰.

Ancak daha önce de belirttiğimiz üzere biz taksirli hareketler bakımından hukuka aykırılık noktasında bir fark olmasa da haksızlık noktasında bir fark olduğunu düşünüyoruz²⁸¹. Zira bilinçli taksir öyle bir taksir çeşididir ki dolaylı kast ile ayrılması uygulamada pek zordur.

Bilinçli taksirin kasta bu kadar yaklaşması ve neredeyse bazı durumlarda ayırımının pek mümkün olmamasından ötürü bilinçsiz taksire göre bünyesinde daha fazla haksızlık taşıdığı aşikardır²⁸².

Bilinçli taksirin niteliği konusunda değişik görüşler bulunmaktadır. Bu görüşler arasında bilinçli taksiri kast kavramı içerisinde görenler olduğu gibi kastın ve taksirin yanında üçüncü bir sorumluluk çeşidi olduğunu ifade edenler de vardır. Bunun dışında bazı müellifler de bir taksir çeşidi olduğunu kabul etmekle birlikte kavramın anlamı üzerine ihtilaf yaşamaktadırlar.

5.3.1.2. Ürdün hukukunda

Bu resimde suçlu suçun sonucunu beklediğini emin olduğunu varsayalım, ancak onun iradesiyle gitmedi. İşte bu resimde muhtemelen kasıtlı alanını çevreler. Ve bununla beraber beklenen sonucu olarak eylemin bir eseri şeklinde iştirak ederek, bu sonuca onun iradesi olmadan farklılaşma gösterir. Biz bu resim kapsamını belirlemek için söyleyeceğimiz: Bunu içine alan “Tüm beklenen hallerde sonuç eyleminde mümkün bir eseri olan ve içinde muhtemelen kasıt bulunmadığı görülür”. Biraz daha yaklaştığımızda, muhtemel kastın kullanılabilir olduğu görüldü. “Eğer suçlu eylemini eserin bir sonucu olarak beklediye, sonradan kabul edip, eyleminde ikinci defa kullanmak üzere amaç olarak yapmak istemiştir.” Bunun sonucunda taksirle beklentiyle beraber aşağıdaki her iki durumu içinde olduğu söylenmiştir. Bunlar: Sonucu tahmin etme durumu ve yedeklere bağlanarak olay olmadan çözümlenmeye yeterli değildir. Ancak suçlunun genişliğinde olduğunu kanıtlarsa bunun üzerine onda gerekli ve yeterli yedekler alınır ve beklenen sonuç ve ona duyarsızlık olur. Bunların oluşumunun engellenmesi için önlem almak. Buda bir olayın meydana geldiğini veya olayın olmadığı demektir. Buna örnek taksire verilecek olursak : Kalabalık bir ortamda aracını hızlı kullanan bir kişi, yoldan geçenlerden birine çarpabileceğini tahmin edebilir. Ancak bu onun tecrübesi ve araç kullanmak yeteneğine güvenerek bunu önlemek ister. Ancak bu şekilde birini yaralama olayı gerçekleşir ya da gerçekleşmez.

Eğer suçlu suçun sonucunu bekliyorsa o zaman beyanı söylemeye gerek yoktur ve ona karşı bir iradeyle hareket etmemiştir. Bu olayı önleyecek tedbirleri almak için elinden geleni yapmadı. Bu şekilde taksirin alacağı bir oranda yoktur²⁸³.

²⁸⁰ JESCHECK, s. 37.

²⁸¹ Haksızlık ve kusur açısından her iki taksir hali birbirinden ayrılmaktadır. SCHROEDER, Taksirin Kanunen Tanımlanması, s. 255 – 275.

²⁸² Burada haksızlık boyutları arasında bir fark olduğunu düşünmemize rağmen hukuka aykırılık arasında bir fark görmememizin sebebi hukuka aykırılığın haksızlığın kanun koyucu tarafından cezalandırılmasını istediği bir durumdan ibaret olup, bu durum sadece hareketin hukuka aykırı olup olmadığını anlatmasının ötesinde bir değer taşımamasındandır. Yani hukuka aykırılıklar arasında bir derecelendirilme bulunmamaktadır.

²⁸³ HÜSNİİ, s. 603.

5.3.2. Bilinçli Taksiri Kast Kavramı İçerisinde Kabul Eden Görüş

5.3.2.1. Türk Hukukunda

Bilinçli taksirde öngörülen neticenin gerçekleşmesinin istenmemiş olması hali doktrinde bazı müelliflerce anlamsız bir kelime oyunu olarak nitelendirilmiştir. Çünkü bir şeyin gerçekleşmeyeceğini öngörmek onun gerçekleşeceğini öngörmek demektir. Müelliflere göre, taksirin ancak öngörülebilir neticenin öngörülmemesi halinde söz konusu olabileceğini ve eğer netice öngörülmüş ise, istemenin de bulunduğu kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadırlar. Yani neticeyi öngören fail, onun gerçekleşmesini istemiyorsa, hareketi yapmaması gerektiği için, öngörmenin mevcudiyetine rağmen söz konusu hareket yapılmışsa, neticenin istenmiş olduğu şüphesizdir. Zaten neticenin istenmesi halinde, artık taksirden değil, ancak kasttan söz edilmesi gerekir²⁸⁴. Ancak bu görüş doktrinde fazla kabul görmemiş ve eleştirilmiştir. Öngörme ve isteme farklı kavramlar olduğundan bu görüş kabul edilemez. Çünkü kasttan söz edebilmek için sadece öngörme yeterli olmayıp, irade unsurunun da neticeyi kapsamaması gerekmektedir²⁸⁵. Bilinçli taksirde neticenin öngörülmüş olması, bunun aynı zamanda istendiği anlamını taşımaz. Çünkü bu çeşit taksirde öngörme, kasttan farklı olarak, neticenin iradiliği ile değil, ancak o neticenin meydana gelmeyeceği kanaati ile birlikte bulunmaktadır²⁸⁶.

5.3.2.2. Ürdün Hukukunda

Beklenen herhangi bir sonuç üzerine arzu ve bilinç bulunmayan ve bunun yanında kasıtlı bir sonuca varmayan sadece beklenen sonuç durumudur. Tahmin soyut bir hayal dairesine aittir. Ancak kasıt inanç (niyet) dairesine ait amaçlanmıştır. Aslında hayal bir şey, bunu yapmadan önce yerine getirilmesi gereken ilk adım. Ancak bu doğru olmasa da aklında hayali kurulmamış bir konu üzerinde yapma arzusu duyabilir. O veya bu olmadan istediğiniz bir şeyin hayali doğrudur.

Ancak onu gerçekleştirmesinde rol oynayan bilinçli karar hareketi ise, veya bu karardan küçük bir kısmı bulunuyorsa, sonucu tahmin etmekle hayal dairesinden kasıt inanç (niyet) dairesine taşınmaz. Sonucu kesin gözüyle bilinçle sonuçlanmışsa o zaman arasını ayırabilir. Bu ayırım kasıtlı taksir arasında gerçekleşir. Yani kasıtlı taksir arasında ölçülü bir şekilde seçimi yapılır. Bu demek değildir ki, hep bilinçle sonuçlanmış bir olayı bu şekilde kesin gözüyle bakabiliriz. Doğrudan kasıtlı hallerde kesin koşulu kolaysa, tabii ki, sonucun gerçekleşmesinde oluyorsa, bu olayın gerçekleşmesine onu iten davranışlardır. Bu durumun dışında bu tür davranışlar bulunmaz.

Bunun aksine, orada başka bir durum söz konusu vardır ki, bilinçli sonuca kesin koşulu ortadan kaldırır. Böyle bir durumda arzu edilmeyen sonucu tahmin edilmiş olarak görülür. Bu şekilde kasıtlı olduğu kabul edilmez. Bunun üzerine onunla, arzu ve bilinçle arasında uzaklaşma ve itme bağı vardır, yakınlaşma ve mutabık bağı yoktur. Aynı kalabalık bir yolda büyük bir hızlı araba sürmekle bu durum karşısında tehlike doğurması gibi, burada bir insana çarpa veya yaralama olayı tahmin edilebilir. Ancak bu onun tecrübesi ve yeteneğine bağlı olup, en iyi sonucu önlemek için elinden geleni yaptığı halde olay gerçekleşir. Bu onun arzusuyla gerçekleştiği söylenemez. Onun arzusundan

²⁸⁴ DÖNMEZER – ERMAN, C. II, s. 284.

²⁸⁵ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 196.

²⁸⁶ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 196. Doktrinde Koca – Üzülmöz'e göre, bilinçli taksiri, taksirin bir türü olarak değil, olası kast kavramı içerisinde nitelendirmek teorik esaslara daha uygundur. KOCA – ÜZÜLMEZ, s.201.

bilinçli yönündü olurken, bu sefer bilinci aksi yönde ifadesi doğrultusunda yönelmiştir. Bu özellikle kuvvetli bir ihtimalle veya kesin tahmin edilen olayın bir sonucudur. Ve daha sonra faile sonuçtan sorulur, bu kasıt temeline göre değil, taksirin temeline göre olur²⁸⁷.

5.3.3. Bilinçli Taksiri Üçüncü Bir Kusur Şekli Olarak Kabul Eden Görüş

5.3.3.1. Türk Hukukunda

Bu görüşün savunan bazı müellifler bilinçli taksiri, kast ve taksirin yanında suçun üç şekli olarak kabul ederler. Bunlar kastta istemeye, taksirde öngörebilme ya da kaçınabilmeye, bilinçli taksirde de sadece bilmeye dayanan hallerdir²⁸⁸. Bu görüş, bir yandan kusurluluğu psikolojik açıdan açıklamak gayretinin bir sonucu, diğer yandan olası kast ile bilinçli taksiri birbirinden ayırt edebilmekteki zorluğu yenememiş olmanın bir işaretidir. Gerçekten söz konusu görüş, kast ve taksir yanında üçüncü bir kusurluluk şeklinin mevcudiyetini ileri sürmek suretiyle, neticenin öngörülüp de istenmemiş olması halini taksir veya kast kavramlarına sokmaktaki güçlüğü kabul etmiş olmaktadır. Ancak bu şekilde meselenin çözülmekten uzak olduğunu da meydandadır. Çünkü **Löffler**'in kusurluluğun üçüncü şekli olarak gösterdiği kavram, bilinçli taksiri içine aldığı gibi, olası kastı da kapsayacak niteliktedir²⁸⁹. Bilinçli taksiri bilme unsuru ile açıklamak da bilinçli taksire yüklenen anlamı açıklayamamaktadır.

5.3.3.2. Ürdün Hukukunda

Taksirli suç kanunlara aykırı şahsi davranışlarda bulunmaktır. Sadece sonuç bilgisiyyle yetinmeyen, bilakis bu davranışın arkasındaki olmayan olayları hedef almalı, böylece bilinçli davranışın olacak bu tür tecavüzlere karşı bu hakları koruyan kanun karşı gelmek ya da bilinçli olarak hareket edilmesi sonucunda suç işlenmesi²⁹⁰.

Burada önemli olan şahsi ilişkilerdir. Çünkü bu şahsi ilişkiler ihmalin sınırlarını çizer. Kendisi ve bilinçli suç işleme eyleminin tüm unsurları arasında seçici davranmasını kefil olurken, onunla taksirli arasında da kefil olur: Suçlu sonuçları düşünememiş ve yapabilecekleri sorumluluğunda değil ise, ya da suçlu sonucu düşünmüşse, o zaman onsuz onu yapamayacağını bilincinde olup, o zaman ihmale yer olmazdı. Suçlu sonucu düşünmüş olsaydı, o zaman ihmale yer kalmadan bilinçli bir şekilde taksirli oluşurdu. Ancak bilinci ve onun arasında bir ilişkiye sonucu hakkında soru soramıyorsa, demek ki, yaptığı ve sebep olduğu sonucun sorumluluğunu kaybetmiş, ya da taksiri harekete geçiren onunla ve bilinçli şahsi davranışları arasında bir ilişki olmasına yer vermez²⁹¹.

5.3.4. Bilinçli Taksiri Taksirin Bir Çeşidi Olarak Kabul Eden Görüş

5.3.4.1. Türk Hukukunda

Bu görüş yanlılarına göre, esasen gerçek taksir, bu bilinçli taksir denilen haldir. Fail yaptığı hareketin ne gibi neticeler doğurabileceğini gerçekten öngörmemişse, ortada

²⁸⁷ BİHNAM, s. 885 – 886.

²⁸⁸ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, s. 512.

²⁸⁹ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 197.

²⁹⁰ NECİM, s. 302.

²⁹¹ HÜSNİİ, 604.

ceza hukuku açısından bir taksir yoktur²⁹². Bu nedenle taksirle, kastı ayırt eden ölçüt, neticenin öngörülmüş olup olmaması değil, istenip istenmemesidir. Bu nedenle, taksiri bilinçli ve bilinçsiz olmak üzere ikiye ayırmak hatadır. Çünkü cezalandırılabilen taksirin tek şekli esasen bilinçli taksirdir.

Bu görüş hem neticenin meydana gelmeyeceğine tam olarak kanaatten çok failin neticenin gerçekleşmeme ihtimaline dayandığı hem de birçok olası kasta dahil halleri bilinçli taksir kapsamına aldığı için eleştirilmiştir. Bu görüşü eleştiren **Artuk – Gökçen – Yenidünya**, sirkte işi bıçak atmak olan bir kişinin bıçağı istediğı noktaya atacağı inancının yeteneğı ile doğru orantılı olmasına karşın hayatında hiç bıçak atmamış birinin ya da bu konuda yeterince uzmanlaşmamış birinin böyle bir inancının yeteneğı ile doğru orantılı olamayacağını ve bu nedenle de bunun bilinçli taksir değil dolaylı kast olacağını izah etmişlerdir²⁹³.

5.3.4.2. Ürdün Hukukunda

Bilinci tarafından doğan dikkat ve istek hisleri taşımayan davranışlarda taksir vardır dememiz gerekli mi? Yoksa, faili tarafından bilinçli bir şekilde bilince geri dönmeyen hisler bulunmadığı halde taksir vardır.

Bu durum bu şekilde sürdükçe, bu bir gerçek olarak psikolojik taksir anlamı içine girmez. Gerçekleşmesi gerekli olan bu davranışa karşı failin güvenip kasten göz ardı etmemesi gerekir.

İnsan bu idari kararı doğruysa, içinde yanıp tutuşacak bu ateşi dikkat ve tedbir davranışıyla o ateşi bastırıp söndürmesi gerekir veya tersi doğrudur. dikkat ve tedbir davranışındaki umursamazlık idari kararı değildir, ancak failin şahsi olarak zihinsel veya duygusal tarafındaki dengesizliğe geri döner.

Bilinçli bir şekilde tutumlu davranışından göz ardı olmak, bilinçli bir şekilde gerekli gerçekliğin davranışı olacak ve ek olarak taksir üzerinde elde etmek değildir. Çünkü, sorumlu olduğu davranışa bilinçli gerçek davranışa aykırı olmasına rağmen, ihtiyaç duyulan ve yapılabilen bilinçli sorumlu olduğu davranışın umursamazlığına rağmen taksirin mahiyeti yeterli olacaktır. Burada önemli olan, faili tarafından her iki istediğı gerçekleşmese, başka anlayışla, sorumlu olduğu davranışı üzerine gerçek davranışını istememiş, sorumlu olduğu davranışına duyarsız davranarak taksirin gerçekleşmesine daha tehlikeli olmuştur. Tehlikeli bir durumunu beklediğı halde, bu durumda bilinçli davranışları gerçek olmayan duygularla davranmayacaktır. İstifade ettiği dikkatli davranışları önlemek için yasakladığını görmezlikten gelmesini istemiştir. Sorumlu olduğu davranışları görmezlikten gelerek tehlikeli durumla birlik olan bu taksir arzusu gelmiştir. İşte buna bilinçli taksir denilmiştir²⁹⁴.

Kasıtlı suçun işlenmesinde, başvuru suçlu bilgisi çerçevesinde ayrıntılı sunulan suç fiilin unsurları kafî değildir. Bunun üzerine ek olarak bilinçli bir şekilde unsuru oluşturan fiile doğru hareket etmesi gerekir. Bilinçli bir şekilde isteyerek sonucu gerçekleştirebiliyorsa bu gibi durumlarda Kanunda belirli bir sonuç gerektirir. Burada suçlu davranışı olumlu veya olumsuz doğru hareket ettiren bilinçtir. Ayrıca sonucun

²⁹² DÖNMEZER – ERMAN, C. II, s. 284.

²⁹³ ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 606 – 608.

²⁹⁴ BİHNAM, s. 932 – 933.

gerçekleşmesine de rol oynayan bilinçtir. Kasıtlı suç kanuna aykırı bilinçli etkinlik olup, sonuç bilgisiyle yetinmez. Bilakis bu etkinliğin arkasındaki yasadışı bir amacı hedef alır.

Ama dikkat edilecek kasıtlı niyet seçiminde bu kasıtlı suçun sorumluluğunun eksikliği sebep olsa da, sınırlı olmayan bir suç failin sorumluluğu üzerindedir. Aynı öldürme, taksir ve taksirle yaralama gibi, ama bilincin eksikliğinde, zorlama ve tehdit altında gerçekleşmesi durumunda sorumluluk tamamen ortadan kalkar. Bunun üzerine denildiği gibi; kasıtlı suçun gerçekleşmesinde mutlaka bilinçli istekle kasıtlı suç işlenir. Bilincin oluşmasında taksirli olarak işlenen suçlarda kasıtlı suçun oluşmasına gerek yoktur. Ne kadar suçlu suç failini gerçekleşmesinde istekli görünür ve zararlı sonucun gerçekleşmesinde bulunuyorsa o kadar kasıtlı suç unsuru oluşmuş ve böylece kasıtlı suç işlenmiş olur. Ancak suçlu zararlı sonuç vermeden fiili gerçekleşmesinde bulunmuş ise burada taksirli bilinç olgusu gelişmiş böylece istenmeden taksir meydana gelmiş olur ve taksirli suç işlenir²⁹⁵.

5.3.5. Bilinçli Taksir Hakkındaki Görüşümüz

5.3.5.1. Türk Hukukunda

Bilinçli taksirde öngörülen netice üzerine failin bir isteminin olmadığını düşünüyoruz. Zira bir istemeden bahsedildiği anda artık kasttan bahsedilmesi gerekecektir. Kanımızca failin hareketinden meydana gelecek ya da gelebilecek neticelerin bir nedenden ötürü gerçekleşme inancında olmayarak hareketine devam etmesi halinde, gerçekleşen neticelerin bilinçli taksirle işlendiği açıktır. Failin içerisinde bulunduğu özel durum nedeniyle böyle bir inanca kapılmış olması, failin bu inanca kapılmasında haklı olduğunu göstermez. Ancak failin objektif olarak böyle bir düşünceye kapılması normal görülürse, failin de taksirliliği ortadan kalkacaktır. Bıçak atışları yapan uzman kişinin eyleminde durum bundan ibarettir. Çünkü kişi bunu bir meslek olarak yapmakta ve bu konuda hukukça tanınmış bir uygunluktan yararlanmaktadır. Hukukun bu harekete izin vermesinin sebebi de kişinin risk taşıyan mesleğinin yapılmasını serbest bıraktığı için o mesleğin icrasını da serbest bırakmış olması zorunluluğudur.

Ancak bıçak atan kişinin uzman olmaması halinde burada sonucu öngörmenin yanında isteme unsurunun tespitinde muğlaklıklar yaşansa da haksız bir güvenle hareket etmiş olan failin lehine istememe noktasında hiçbir açıklığın olmaması ve hatta bunu failin kendisinin de biliyor olup neticenin gerçekleşmeyeceğini düşünmesinin hiçbir mantıklı açıklaması olmamasına rağmen kişinin hakkını ihlal etmeyi önemsememesi nedeniyle korunan hukuki değer ihlal edilmesini etkin bir iradilikle kabul ettiği²⁹⁶ açıktır ve sorumluluğu dolaylı kast kapsamındadır.

Kanaatimizce bilinçli taksirdeki öngörme, kasttan farklı olarak neticenin iradiliği ile değil, genel nitelikte bir öngörme olup, fail zararlı neticenin meydana gelebileceğini öngörmekte, ancak somut olayda bunun gerçekleşmeyeceği kanaati ile hareket etmesi olarak değerlendirileceğinden, kast kavramından ayrılır. Başka bir ifadeyle, bilinçli taksirde öngörme neticenin iradi olması ile değil, neticenin meydana gelmeyeceği kanaati ile birlikte bulunduğu için kasttan ayrılabilir.

²⁹⁵ NECİM, s. 302 – 303.

²⁹⁶ “Kabul istekle yapılan bir harekettir.” Bu önerme ve açıklaması için bkz. LAREAU, François, The Distinction Between Conscious Negligence and Recklessness, Ottawa, revised 2 December 2001 (çevrim içi: <http://www.lareau-law.ca/article-consciousnegligence.html>, erişim: 27.08.2008).

Bir örnek olara kalabalık mahalde hızlı araba sürmenin niteliği hususunda ise yine kişinin eyleminin hukuka uygunluktan ne kadar uzak olması ve haksızlık durumunun ne kadar yoğun olmasına göre dolaylı kast ve bilinçli taksirin belirleneceği, bilinçli taksirde de bu açıdan bir ayırım yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

Gerçekten de acil bir hastasını hastaneye yetiştirmeye çalışan kişinin kalabalık bir mahalde hızlı araba sürmesi ile sadece hız merakını gidermek ve haz almak için kalabalık mahalde araba sürmenin aynı nitelikte olmadığı açıktır. Zira birinde hayati bir mesele söz konusu iken diğerinde sadece kişinin kendini tatmin etme isteği vardır. Yani birincisinde haksızlıktan uzaklık ama hukuka yakınlık daha fazla iken diğerinde egoistçe hareketi nedeniyle haksızlık daha yükündür. Bu yüzden biz son hali bilinçli taksirde ‘‘**egoist taksir**’’²⁹⁷ olarak adlandırıyoruz ve cezanın tespitinin üst sınırdan yapılmasının adalete uygun düşeceği kanaatini taşıyoruz. İşte bu egoist taksir ki, dolaylı kasta çok yakın fakat dolaylı kasttaki gibi neticeyi istemeyen, yalnız zevk ve heyecan amaçlı yapılan hareketlerdir. Bu yüzden de bilinçli taksir içerisinde ayırım yapıldığında en üst düzeyde sorumluluğa sahip olandır.

5.3.5.2. Ürdün Hukukunda

Bilinçli taksir bilinçsiz taksirden daha kuvvetlidir. Yani daha şiddetli suç teşkil etmektedir. Burada bilincin anlamında kasıt kavramı yoktur. Çünkü yasaklanan olay içinde bilinçli bir şekilde sorumlu davranışın duyarsızlığı gelir. Normal bir şahısın bakış açısında, burada anlam olarak önemli olan niyeti kabul etmek değil, bu olayın gerçekleştirmek ya da sonucundan uzaklaşmaktır. Kesinlik veya ihtimal kuvvetidir. Böylece, görüldüğü gibi bu durumda taksir, doğrudan kast kavramına dönüşür.

Bu dönüşüm, olayın gerçekleşmesinde kasıtlı davranan failin temsil etmesi yeterli değildir. Bu durumda zayıf bir olasılık vardır. Bu şekilde temsil eden failin bilinçli davranarak olayın gerçekleşmesine olanak tanınması bir kaide değeri olmadığı gibi yeterli değildir. Failin içinde olaya karşı farklı bir umutla tutunmalıdır. Ve bu nedenle, kasıt derecesine sahip değildir. Dolaylı yoldan kast ve bilince sahip olmasına rağmen, taksiri aşmazdı²⁹⁸.

O bir olayın kesin ya da güçlü olasılıkla failin hatırında (aklında) oluştuysa ve gerekli olan olayın gerçekleşmesine karşı yasaklamaya ihmalsiz davranmışsa, fail burada taksir dairesinden kasıtlı dairesine geçiş yapmış demektir. Bu olayı yasaklamadan gerçekleştirmeye yüz alarak, bilinci tarafından teyidi edilmiş ve artık şüpheye yer kalmamıştır. Bu olaya karşı hareketsizlik ve tembellik içinde devam etmiş ve rağbet olmadan teyidi etseydi, bunun üzerine ne zaman taksir bilinçli tehlike davranışından zararlı suç çıkmıştır. Görüldüğü gibi, nedensellik zincir bağı ve onun arasında her hangi bir fark bulunmamaktır. Sadece, olayın iç ve dış yüzünde bulunur²⁹⁹.

²⁹⁷ Bu tabir ile ilgili olarak **Angiolini**, taksitle suç işleyenlerin hususi taksimini yaparken kişilik özelliği egoist olanların ihmali ve tedbirsiz olduklarını ifade etmiştir. **Angolini**'ye göre taksirli suç failleri dört kategoriye ayrılmaktadır: **1.** Egoist ve ahlak düşkünü olanlar, **2.** Mesleklerinde tecrübesiz, kabiliyetsiz ve cahil olanlar, **3.** Dikkat ve hafıza kabiliyetlerinde aksaklık sebebiyle kabahatli olanlar, **4.** Fiziki ve fikri sürmenaj ve muhitin tesiri dolayısı ile kabahatli olanlar zikreden **SENGİR**, s. 713 – 714; **ERDOĞDU**, s. 1636. Ancak müellif buradaki ayırımında kusurluluğu failin kişilik özelliğine göre belirlemekte ve taksirin bir alt ürünü olmasından bahsetmemektedir. Biz bilinçli taksirin bir alt dalı olarak egoistçe yapılan bu hareketlerin egoist taksiri meydana getirdiği şeklinde formüle ediyoruz.

²⁹⁸ **BİHNAM**, s. 933.

²⁹⁹ **BİHNAM**, s. 934.

Dediğimiz gibi sebebiyetin anlamı, zararlı kazadır. İçinden davranışlar türeterek tehlikeli olayı kapsar. O zaman taksir iç yüzeyinde tehlikeli davranışları sergiler. Bu bilinç bu tür davranışlar çıkardı. Ama kastın üstünlüğü diğerinden bir unsurla farklılık gösterir. Bu bilinçle beraber diğer davranışa hareket ederek tehlike arz eden davranışlar sergileyerek olaya veya zararlı tarafa yönelir. Başka bir anlamda birazcık onu destekliyordu ama bu hakikati hareketin doğuşu değildir.

III. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ HALLERİ

1. Teşebbüs

1.1. Türk Hukukunda

Teşebbüs, 5237 sayılı TCK'nın 35. maddesinde; “*kişi, işlemeyi kastettiği suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten sorumlu olur.*” şeklinde ifade edilmiştir. Taksirli suçlarda bir suç işlemek düşüncesi olmadığından teşebbüs de olmaz denilebildiği gibi bu suçta zarar meydana gelmediği sürece sorumluluk da olamaz şeklinde haklı düşünceler vardır³⁰⁰.

Aslında taksirli hareketin cezalandırılmasının nedeni, bir hukuki yararı ihlal etmesi kadar çevrede yarattığı tehlikelilik halidir. Teşebbüsün cezalandırılmasının nedenini, şahsın suç işleme kastını göstermesi olarak açıklayanlar³⁰¹, taksirli suçlarda suç işleme kastının olmadığından bahisle bu suçlara teşebbüsün mümkün olmadığını da söylemiş oluyorlar³⁰². Ancak objektif teori taraftarları ise suça teşebbüsün cezalandırılmasında, yaratılan tehlikeliliği sebep olarak göstermektedir.

Örneğin yolda hız sınırının çok üstünde araba süren failin önüne çıkan bir kişiye, failin kişisel yeteneklerinden dolayı değil de önüne çıkan kişinin hareketlerinden veya yeteneklerinden dolayı, son anda çarpmamışsa acaba bu durumda bir teşebbüs hali var denilebilir mi? Ancak burada failin hangi neticeye göre teşebbüsünden cezalandırılması gerekeceği sorunu ortaya çıkacaktır; taksirle ölüme neden olmaya mı yoksa yaralamaya mı? Şu da var ki, zaten bu suç genel tehlike yaratma suçu içinde mütalaa edebileceği için teşebbüs hali olmasa dahi cezalandırılmıştır³⁰³. Demek ki kanun koyucu bu hallerin de

³⁰⁰ “Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda failin bu ağır neticeden ancak onun gerçekleşmesi halinde sorumluluğu kabul edildiğinden, ağır neticeye yönelik taksir derecesinde bir kusur aranması nedeniyle teşebbüsün suç işleme kastına ilişkin şartının gerçekleşmesi mümkün olmadığından ve meydana gelen sonuç istenmediğinden keza Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 18.12.1989 gün ve 1989/314 Esas, 1989/399 sayılı Kararı içeriğine göre de; bu suçların teşebbüse elverişli bulunmadığı gözetilmeden sanığa verilen cezadan TCK'nun 35. maddesi ile indirim yapılması.” Yargıtay 5. CD. E: 2006/12682, K: 2007/2807, T: 12.04.2007 (çevrim içi: www.kazanci.com, erişim: 18.11.2008).

³⁰¹ Teşebbüse ilişkin teoriler için bkz. **SÖZÜER**, Adem, Suça Teşebbüs, Kazancı Hukuk Yay. No: 134, İstanbul, 1994, s. 45 – 115. Müellif dolaylı kastta teşebbüsün olabileceğini savunmaktadır. Dolaylı kastta aslında bir suç işleme kastının varlığı kesin değildir, sadece fail sonucu kabul etmektedir. Kabul etmek istemekle eş anlamlı değildir, ayrıca istemek kadar icrai ve garezi ortaya koyan bir durum da değildir. Ancak buna rağmen failin sonucu kabul etmesini müellif, suç işleme kastının ortaya çıkması için yeterli görmekte ve ayrıca bu hali çevrede yarattığı tehlikenin de göz ardı edilemeyeceği ile birleştirerek, suça teşebbüsün şartlarının var olduğunu belirtmektedir. s. 162 – 167. Eğer bu teori kabul edilir ise taksirli suçlara da, en azından bilinçli taksirle işlenen suçlarda, teşebbüsün mümkün olduğunu söylemek gerekecektir. Çünkü bilinçli taksirde fail sonucu öngörmekte ve ancak istememektedir. Fakat aslında, fail sonucu öngörmesine rağmen, hukukta da mazeret sebebi olarak kabul edilmeyen gerekçelerle hareketlerine devam ederek, kasıtlı bir suçu olmasa da, taksirli bir suç işlemeyi kabullenmektedir. Hem ayrıca, taksirli suçta yaratılan tehlike, kasıtlı suçlarda yaratılan tehlikeden derece olarak az da değildir.

³⁰² **Soyaslan**'a göre, taksirin teşebbüse mümkün olmamasının nedeni, teşebbüs de kastın olması zorunluluğunun yanında, taksirde netice gerçekleşmedikçe suç oluşmayacağı kuralıdır. **SOYASLAN**, s. 206.

³⁰³ **Çakmut**, taksirli suçlara teşebbüsün mümkün olmamasının nedenlerinden biri olarak, taksirli, hareket zararlı netice meydana gelmeden sona erdiğinde tehlike suçları kapsamında cezalandırılacak olmasını göstermektedir. **ÇAKMUT**, Alp, Trafik Kazalarında Ceza Sorumluluk, s. 56.

cezalandırılmasından yanadır. Kanun koyucunun bu düzenlemesi tüm taksirli halleri kapsayacak kadar geniş olmadığından, başka hallerde de failin teşebbüs yoluyla cezai sorumluluğuna gidilebilecek bir düzenleme yapılmalıdır. Örneğin bir eczacı, dikkatsizliği sonucu istenilenden fazla dozajda bir ilaç vermiş ise ve bu ilaç, alınması gereken dozdan fazla kullanımdan sonra ölüme yol açabilecekse ve ancak kişi ilk kullanımdan sonra kendini kötü hissedip doktora giderek bu durumu öğrenip ilacı kullanmayı bırakması durumunda, ortada taksirle ölüme sebebiyet vermeye teşebbüs var denilebilmelidir. Bu durum, penisiline alerjisi olan bir kişiye, hiç test yapmadan penisilin iğnesi yapan hemşirenin, olay hastanede gerçekleştiği için hemen nöbetçi doktorun panzehir etkisi yapan ilacı vurarak kurtardığı kişiye karşı, dikkatsizlik ve özensizlik sonucu ölüme sebebiyet vermeye teşebbüs aşamasında kaldığının ortaya çıkmasında, durumun hassasiyeti daha açık anlaşılabilir.

Sonuç olarak demeliyiz ki kanunun lafzı taksirli suçlarda teşebbüse yer vermemekle birlikte doktrinde bu durum üzerinde durulması gereklidir.

1.2. Ürdün Hukukunda

Teşebbüs konusunda Ürdün Ceza Kanunu, üçüncü bölümün üçüncü babındaki (68,69,70 ve 71). maddelerinde görülen ve Ceza Kanununun (68). maddesinde geçtiği gibi, Eksik Teşebbüs Konusundan bahseder. Ayrıca maddede geçen;

Teşebbüs: Kabahat ve suç işlemeye yönelik dışarıdan görüldüğü gibi eylemde veya eylemlerin uygulanması konusunda harekete geçmektir. Fail bilinçsiz bir şekilde o kabahat veya suçun gerçekleşmesi için gerekli olan eylemini tamamlayamaz. Bunun üzerine aşağıdaki ceza verilmesi uygun görülür:

1- Suçlu (7) yıldan (20) yıla kadar ağırlaştırılmış hapis cezasına çarptırılır. Eğer cinayet suçu kanunun öngördüğü şekilde işlenmişse idam cezasını gerektirir. İşlenen suç ağırlaştırıcı sebepleri de içeriyorsa ve tutuklamayı gerektiriyorsa, aynı suç için en az (5) yıl hapis cezasına çarptırılır.

2- Her hangi geçici bir ceza yarımдан üçte ikisine kadar cezasına üzerine arttırılır.

1960 sayılı ÜCK'nun 68. maddesine baktığımızda, eksik teşebbüsün kabahat ve cinayet olaylarında söz konusu olduğunu görürüz. Böylece teşebbüs sebebi failin içinden gelen iradesi sonucundan doğmuştur. Bu eylemlerin devam etmesi sonucunda fail iradesi dışında gerçekleştireceği eyleme başlamış olur. Bu eksik teşebbüs Ürdün Ceza Kanununu (68). Maddesinde söz edilir. Buna göre fail aynı maddenin (1ve2). fıkralarına istinaden cezalandırılır³⁰⁴.

Ürdün Ceza Kanununun (69). maddesinde geçen hazırlık aşaması, bu kapsamda yapılan hazırlık eylemi ve eylemi işleme iradesi, kanun maddesine göre ceza gerektirmeyen eylemler olarak belirtilmiştir. Hazırlık eyleminde ve sadece eylemi yapma azmi girişiminde bulunmak teşebbüs olarak kabul edilmemektedir. Her hangi bir eyleme teşebbüs etmek veya suç eylemini gerçekleştirmekten vazgeçme durumunda ceza

³⁰⁴ AS-SAİD, s. 258 – 239.

gerekmez. Ancak, failin gerçekleştirdiği eylemde veya eylemlerde suç unsuru bulunması durumlara sadece bu eylemlere ait ceza verilir.

Ürdün Ceza Kanununun (70). maddesinde geçen, fail tarafından suçun teşebbüs etme sorununu tam yaşıyorsa, “Eğer suçu gerçekleşmesinde gerekli eylem tamamlanması için yasaklama sebepleri tahlilinde failin iradesi dışında gerçekleştiyse o zaman kasıtlı suç işlenmemiş demektir. Bu durumda aşağıdaki gibi cezalandırılır:

1- Ağırlaştırılmış işlere yönelik hareketlerde veya ağırlaştırılmış işlerde bulunmak,(15) yıldan (25) yıla kadar ağırlaştırılmış hapis cezasına eğer cinayet suçu kanunun öngördüğü şekilde işlenmişse idam cezasını gerektirir. İşlenen Ağırlaştırılmış işlere yönelik hareketlerde bulunmak sınıfına girmiş ve tutuklamaya gerektiriyorsa, Aynı suç için en az (12) yıldan (25) yıla kadar ağırlaştırılmış hapis cezasına çarptırılır.

2- Her hangi geçici bir ceza yarısından üçte ikisine kadar cezasına üzerine arttırılır.

3- Söz konusu ceza indirilmesinde, eğer fail azim ettiği suç eylemini gerçekleşmesinde iradesi izin vermediyse indirilir.

Kanunun (70). maddesine tekrar başvurduğumuzda görüldü ki, suçun tamamının gerçekleşmesi durumunda gerekli eylem sonunda, ancak eylem failin iradesi dışında gerçekleştiyse o zaman kasıtlı suç işlenmemiş demektir. Bu Ürdün Ceza Kanununun (70). Maddesinin (1,2 ve3). fıkralarında geçtiği gibi meydana gelmiştir.

ÜCK.nun (68) ve (70) Maddelerini inceleme sonucunda görüldüğü gibi, mümkün olan teşebbüs cinayet ve kabahat suçlarında öngörülmüş olup, teşebbüsün cinayet ve kabahat suçlarında gerçekleşmesi durumunda ceza tatbik edilir. Ürdün Ceza Kanununun (71). Maddesinde kanunun öngördüğü şekilde işlenir ancak kanunda geçmeyen kabahat cezalarında teşebbüs affedilmiş olur.

Ürdün Ceza Kanununun (71). Maddesinde geçen:

1- Açık bir şekilde kanun maddesinde geçmeyen teşebbüs sonucu kabahatlerde işlenen suçlara ceza verilmez.

2- Teşebbüs kabahatlerde cezaları kanun maddesinde geçiyorsa, karar verilen en çok cezanın yarsını geçmemek üzere verilir, ancak gerçekten gerçekleşen ceza karşısında kanun maddesinde cezayla ilgili başka bir durum geçmiyorsa o şekilde kabul edilir.

ÜCK.nun (71). maddesinde açık bir şekilde görülen, kabahatlerde teşebbüsle suç işlemek mümkündür. Açık bir şekilde kanun maddesinde geçen eylemlere ceza verilirken , kanun maddesinde geçmeyenlere ceza verilmez³⁰⁵.

Sonuç olarak; Yukarıda açıklanan madde metinlerine göre; kabahatlerde teşebbüsle suç işlemek mümkündür. Ancak bu tür teşebbüsle işlenen bir suçun kanun

³⁰⁵ AS-SAİD, s. 262.

maddesi metninde özel bir şekilde geçmediği takdirde, Ürdün Ceza Kanununun (71). Maddesi gereğince ceza verilmez.

2. İştirak

2.1. Türk Hukukunda

Taksirli suçlarda, iştirakin mümkün olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. Hukukumuzda bu hal, 765 sayılı TCK açık olarak düzenlenmemiştir. 5237 sayılı TCK madde 40 – (1)’a göre; “suça iştirak için, kasten ve hukuka aykırı işlenmiş bir fiilin varlığı yeterlidir. Suçun işlenişine iştirak eden her kişi, diğerinin cezalandırılmasını önleyen kişisel nedenler göz önünde bulundurulmaksızın kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılır.” Denilerek iştirak şartları düzenlenmiştir. Kanunun lafzında çıkan sonuç şudur; suça iştirak için kasten işlenmiş bir fiil gerekmektedir³⁰⁶. Buradaki kasten işlenmiş bir fiilden ne anlamak gerekecektir? Acaba bu suç işleme kastı anlamında mıdır yoksa hareketi bilerek ve hareketi isteyerek yapma anlamında mıdır³⁰⁷? Kanımızca bu düzenleme yetersizdir ve sınırlı hallerde de olsa iştirak halinin varlığını kabul eder tarzda düzenleme yapılması gerekmektedir. Taksirli hareketi yapma bakımından bir işbirliğinin³⁰⁸, bir irade birliğinin bulunması halinde taksirli suçlarda müşterek failliğin varlığı kabul edilmelidir³⁰⁹. Mesela iki kişinin kesmekte oldukları yolun kenarındaki ağacın yoldan geçen bir kimsenin üzerine düşüp ölümüne neden olunmasında, söz konusu iki kişi, bu halden müştereken sorumludurlar³¹⁰.

Taksirli suçlarda iştirakin kabulü gerekmektedir. Her ne kadar iştirak iradesi yok denilse de gerek kanunun lafzı gerekse de olayların gerçekleşme halleri iştirakin taksirli suçlarda da mümkün olduğunu göstermektedir³¹¹.

³⁰⁶ CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, s. 510. Müellifler bu suça iştirakin, iştirak iradesi eksikliğinden dolayı mümkün olmadığını belirtmektedirler.

³⁰⁷ 5237 sayılı TCK madde 21 – (1)’e göre kast, suçun kanunu tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir. Kast, tipiklik unsurunun içerisinde yer alan, hareket ve neticenin bilerek istenerek gerçekleştirilmesidir. Ancak iştirak de sadece kasten işlenen bir fiilin yeterli olduğu ifade edilmiştir.

³⁰⁸ Çakmut, taksirli hareketlerin birleşerek netice meydana getirmesi bir işbirliğinin ürünü olarak görülebilir ancak bu birleşme tesadüfi bir birleşmedir şeklinde taksirli suçlarda iştirakin mümkün olmadığını savunmaktadır. ÇAKMUT, Alp, Trafik Kazalarında Cezai Sorumluluk, s. 56. Müellifin görüşlerine katılmıyoruz. Burada sadece taksirli hareketlerin tesadüfi birleşmesi şart değildir. Zira bir taksirli hareketin ancak birlikte gerçekleştirilmesinin mümkün olduğu durumlar da mevcuttur. Örneğin seyir halinde olan bir toplu taşıma aracında şoför ile yolcunun konuşması neticesinde meydana gelen dikkatsizlik neticesi kazadan sadece şoför mü sorumlu olacaktır, sadece yolcu mu sorumlu olacaktır? Burada bir dikkatsizliğin ancak mezkûr kişilerin karşılıklı konuşma eylemleri ile oluşması mevcuttur ve her iki kişide bu durumdan sorumludur. Hatta öyle ki, her iki kişi de konuşmalarının özen yükümlülüğünü ihlal ettiğini bilmekte ve ikisi de böyle bir neticenin meydana gelebilme ihtimalini bilmektedir ancak ikisi de gerçekleşeceğine inanmamaktadır. Yani ikisinin de taksiri benzer olmaktan öte birbirinin aynısıdır ve bu taksir hali ancak ikisinin bu eylemi gerçekleştirmesi ile meydana gelmektedir. Çünkü olaydaki eylem işteş yani birlikte yapılan bir eylemdir. Ayrıca bkz. ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Kanununun 463. Maddesi Hükmünün ve Buna İlişkin Uygulamanın Değerlendirilmesi, Yargıtay Dergisi, 1993, C:19, S:1 – 2, s. 86 vd.; MAHMUTOĞLU, Fatih Selami, Türk Ceza Kanununun 463. Maddesi Hükmünün Taksirle İşlenen Suçlar Açısından Uygulanabilirliği Sorunu, Adalet Yüksek Okulu 20. Yıl Armağanı, İstanbul, 2001, s. 175 vd.

³⁰⁹ İÇEL, Sübjektif Sorumluluk, s. 174.

³¹⁰ DÖNMEZER – ERMAN, C. II, s. 262.

³¹¹ Bu konu ile ilgili Majno şerhinde iştirakin mümkün olmadığını söylemesine rağmen kalabalık bir yerde araba sahibinin emri ile şoförün arabacının arabasını süratle idare etmesi halinde arabacının ve araba sahibinin isteğinin olduğunu bu halde iştirakin mümkün olduğunu ancak bu hallerin çok sınırlı olduğunu söylemektedir. bkz. Majno Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, 1980, s. 249. Artuk bu konuda ifade etmektedir. bkz. Yeni Türk Ceza Kanunu Semineri (Video Bant Çözümleri).

2.2. Ürdün Hukukunda

Ürdün Ceza Kanununun suça iştirakin konusunu, (75). Maddesinde belirtilen failin suç hakkında şöyle belirtildiği, “*Suçun faili kendi tarafından işlenen suçları veya suçu oluşturan unsurların ortaya doğrudan uygulamasında katkıda bulunmuş.*”

Ama Ürdün Ceza Kanununun (76). Maddesinde tanımlanan, “*Birden çok kişi birleşerek bir cinayeti veya kabahati işlerse veya çoklu eylemden meydana gelen bir cinayeti veya kabahatten böylece her biri bir ya da birden fazla eylemden meydana gelen o kasıtlı cinayetin ve kabahatin oluşmasında hepsi iştirak etmiş sayılmış olup, her biri ayrı ayrı kanunda gerekli görülen cezayla cezalandırılacaklardır.*”

Bunun yanında eylemin faili müstakil olduğu halde, “(76). Maddede yer aldığı gibi, suçta iştirak bulunuyorsa bu kabahatin üzerine suç tek başına ve tek manevi kasıtlı beraber ortaklaşa kasıtlı suçu işlemişlerdir. Başka bir deyişle, tüm şerikler tarafından gerekli olan iradenin sergilenmiş olması gerekir. Böylece eylemin sonucunda beraber hareket etmişlerdir.

Fakat taksirli suçlarda netice olmayan fiili davranışlarda iradesi yardımcı olmuştur. taksirli suçlarda ise burada faili olan veya iştirak edenler tarafından suçun neticesi sonucunda istemedikleri veya tahmin edemedikleri halde onun yapabileceği veya yapabileceklerin sorumluluklarındadır. Veya neticeyi önceden tahmin ederek, eylemi işlemekten kaçınmaya kadirler. Örnek olarak , iki kişi yüksek bir binanın üstünden , yolda yayaların olmadığına kesin bir şekilde kanaat getirmeden top büyüklüğünde bir kaya parçası atarlar. Bunun üzerine yola atılan kaya parçası yoldan geçen bir kişinin üstüne düşerek onun ölümüne sebep olur.³¹²

3. İçtima

3.1. Türk Hukukunda

Taksirli suçlarda fikri içtima meselesi, fikri içtimanın objektif ya da sübjektif unsurdan meydana geldiğinin kabulüne göre değişmektedir. Eğer fikri içtimanın objektif unsurlardan meydana geldiğini kabul ediyorsak, taksirli suçlarda teorik olarak gerçekleşmesinin mümkün olduğunu kabul etmemiz gerekmektedir. Sübjektif unsur teorisinde ise bu hal tam tersinedir.

İçel, bu konuda taksirli suçlarda fikri içtimanın fiilen mümkün olmadığını zira taksirli suçlarda fiilin sayısının maddi neticeye göre belirlendiğini ve bu yüzden netice kadar olacağını kabul etmektedir ve bu hale şöyle örnek vermektedir; bir şahsın yolda tedbirsizlik sonucu birine çarptıktan sonra duramayıp bir başka kişiye de çarpması sonucu aslında fiil birden fazladır. Çünkü ilk çarpma sonucunda oluşan sonuç için yapılan ilk hareket, sonraki çarpma sonucu için de ilk çarpmadan sonraki hareketler sebep olmuştur³¹³. Ancak acaba ilk harekette iki kişiye çarpmış ve bunlardan biri ölmüş fakat diğeri yaralanmışsa yine aynı şeyi söylemek mümkün müdür? Kanımızca mümkün olmadığından dolayı fikri içtimanın kabulü ortadadır. 5237 sayılı TCK madde 85 – (2) “*Fiil, birden fazla insanın ölümüne ya da bir veya birden fazla kişinin ölümü ile birlikte bir veya birden fazla kişinin yaralanmasına neden olmuş ise, kişi iki yıldan onbeş yıla kadar hepis cezası*

³¹² AS-SAİD, s. 356 – 357.

³¹³ İÇEL, Kayıhan, Suçların İçtimaı, İstanbul, 1972, s. 71 – 72.

ile cezalandırılır.'' şeklinde özel bir içtima kuralı getirmiştir. Bu fıkra gereğince, yapılan bir fiilden bir ölüm neticesi olmak koşulu ile birden fazla ölüm ya da yaralama neticesi gerçekleşmişse ceza ağırlaştırılmaktadır³¹⁴. Buradaki ağırlaştırma, genel içtimaı kuralı olan tek ceza vermeden dolayı yapılan artırımdır. Yoksa bu hal suçun bir ağırlaştırılmış hali değildir³¹⁵. Ancak kanunun bu durumu, haklı olarak, günümüzde sıkça rastlanan eksik malzeme ile yapılan apartmanların çökmesi ya da denetiminin iyi yapılmadan oturma izni verilen binaların çökmesi gibi durumlarda haksız bir hal teşkil ettiği yönünde eleştirilmiştir. Oysaki madde 43 –(2)'ye göre kasten insan öldürme ve yaralama suçlarında her bir mağdur için ayrı ayrı ceza verilmektedir. Bu adaletsizliğin ortadan kaldırılabilmesi için bilinçli taksirle ölüme ve yaralamaya sebebiyet vermelerde, birden fazla kişinin mağdur olması halleri haricinde içtimaı kurallarının uygulanması yerinde olacaktır³¹⁶ denilmiştir. Kanımızca burada durumun hukuki niteliği bilinçli taksir olmayıp dolaylı kasttır ve böyle bir değişiklik yapma gerekliliği bulunmamaktadır. Zira eksik malzeme ile yapılan ya da uygun zemine yapılmayan binaların çökmesinde herhangi bir gerçekleşmeme ümidi bulunmamaktadır. Bu nedenle meydana gelen netice, haksızlık boyutu da dikkate alındığında dolaylı kast sorumluluğu doğurmaktadır.

Teselsül konusunda ise, taksirli suçlarda aynı suç işleme kararı olmadığından, iradenin tüm neticeye yönelmemiş olmasını gerekçe olarak göstermektebirler. Bu yazarlar müteselsil suçlarda sübjektif şart ile yetinmişlerdir. Objektif şart ile yetinenler ise sübjektif şartın geçersiz olduğunu ve bu yüzden de taksirli suçlarda teselsül hükümlerinin uygulanacağını belirtmişlerdir³¹⁷. İÇEL'in haklı olarak söylediği gibi aynı suç işleme kararını, kusura ön gelen bir safha olarak anlamamak ve failin iradesinin tüm neticeye yönelmesinin zorunlu olmadığı şeklinde anlamak gerekir³¹⁸ ve taksirli suçlarda da bu hükümleri uygulamak yerinde olur.

3.2. Ürdün Hukukunda

Kanun koyucunun belirlediği gibi suçların içtımısını Ürdün Ceza Kanununun ilk bölümün, üçüncü babında (57 ve 58). Maddelerinin Manevi Suçların İçtımısı başlığı altında görülen ve Ürdün ceza kanunun (57). Maddesinde geçen,

1- Hükümlerin tümünde bahsedilen eylem için çeşitli özelliklerle açıklanmıştır. Mahkeme heyeti bu durumda ağır ceza ile hüküm vermesi gereklidir.

2- Eylem üzerinde tatbik edilecek olursak, bu genel açıklaması ve özel açıklaması vardır. Alınacak açıklama ise özel açıklamadır.

ÜCK.nun (57). Maddesinin metnine geri döndüğümüzde görüleceği gibi, suçlunun suç işleme üzerinde aldığı yol birdir bununla beraber birden fazla tüzel açıklamasına geçirecek biri, suçları ve diğer bazı suçlar arasındaki ortak öğeler vardır. Çünkü suç eylemlerinin yasal açıklamaları birbirlerine ortak olmasından birleşik unsurlar çıkar. Bu birleşme her iki birleşen suç arasında (cinayet veya kabahat veya ceza (ihlal))bu türden ya da farklı türden olmalıdır.

³¹⁴ CENTEL – ZAFER – YENERER ÇAKMUT, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 107.

³¹⁵ Aksi görüş için bkz. ARSLAN, Çetin – AZIZOĞLU, Bahattin, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, 2004, s. 374.

³¹⁶ ŞEN, Ersan, Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, C:1, 2006, s. 278.

³¹⁷ Müteselsil suçlar de teoriler için bkz. İÇEL, Suçların İçtımısı, s. 145. vd.

³¹⁸ İÇEL, Suçların İçtımısı, s. 146 – 147.

Bu şekilde bize görülen o ki, suçların manevi içtimasını iki bileşenden meydana gelmiştir. Bunlar; Birim eylemi ve Suçun çoklu özellikleridir.

Örnek olarak: Birileri zina ve tecavüz suçu işlemiş veya ana yol üzerine birisinin namusuna dil uzatmış. Bu eylemlerden gelişen eylem bir olup, bununla beraber ek olarak bu suçların ahlaksızlık ve ihlal suçu işlediğinden Ürdün ceza kanununun (305 ve 306). Maddelerde geçtiği gibi, **ÜCK.nun Madde (305):**

1- Tüm ahlaka ve uygun olmayan hareketlerde fiilen bulunan kimselere, (1) aydan (2) yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır.

a)-Bir kişinin on sekiz yaşını tamamlamamış kız veya erkeklerle,

b)- Yaşı on sekizi ve daha yukarı olan, bir kadının veya kızın rızası olmadan,

2- Bu suçun tekrarı yaşanmasında, cezanın hapisten para cezasına çevrilmesi caiz değildir.

ÜCK.nun Madde (306): *Kim on sekizi yaşındaki bir erkeğe veya yaşı ne olursa olsun bir kadına onun namusuna ve ahlakına ve herhangi birine onurunu zedeleyecek hakaret içeren sözlü ve harekette fiilen bulunanlar hakkında, (6) ayı geçmemek üzere hapis cezasıyla ile cezalandırılır veya (30) Dinardan (200)Dinara kadar para cezasıyla cezalandırılır.³¹⁹*

ÜCK.nun (57/1). Maddesinde söz edilen (*Hükümlerin tümünde bahsedilen eylem için çeşitli özelliklerle açıklanmıştır. Mahkeme heyeti bu durumda ağır ceza ile hüküm vermesi gereklidir*). Bu eylem sonucunda birçok açıklamalar olabilir ve bunun içinde kasıtlı ve kabahatli suçu bulunarak bu şekilde kabahatte manevi suçlar içtimasını da geçer. Ancak maddi cezalar içtimasında veya suçlarda Ürdün ceza kanununun (72). Maddesinde hükümlerine göre, ÜCK.nun 72. Maddesi;

1-Eğer bir çok suçtan veya kabahatlerin işlendiği sabit görülürse, değere bakılmaksızın ağır cezayla cezalandırılır.

2-Bunun üzerine mahkumun aldığı cezaların toplamı yapılır. Bununla ilgili olarak geçici cezaların toplamı kanunun kararlaştırdığı suçların ağır suçlar için üst sınırını aşmayacak cinayet suçları ise yarı yarıya şeklinde ve kabahatlerde ise iki misli olması durumunda geçerlidir.

3-Eğer suçlu mahkumiyet alacağı suçlarda destekleyecek bir durumu bulunmasa veya suç toplamında da yoksa, o zaman bu durumu ayrıntılı bir şekilde ele alacak ilgili mahkemeye tayin edilir.

4- Mutlaka, kayda değer görülen suçlar toplanır.

Toplanan maddi cezalar veya suçlar için, bu çoklu eylemden oluşan suçlardan olup, hukuka aykırı davranılmış, Ceza kanunun koruduğu ve tehdit altına aldığı cezalarla

³¹⁹ AS-SAİD, s. 788.

olmuştur. Buna örnek olarak: Birileri zina ve tecavüz suçu “suça” işlemiş ve birisinin namusuna dil uzatmış. Hüküm verilmeden önce bunların hangisi sunulmuştur. Maddi toplamında her eylemin kendine müstakil bir suçun sonucu vardır ve fail bunun üzerine ceza alır. Mahkeme heyeti tarafından tüm bu toplananları göz önünden geçirerek ona ağır cezayla hüküm verilir³²⁰.

Burada görüldüğümüz gibi, kasıtlı ve taksirli kabahatlerde maddi suçların içtiması mümkündür. Bir şahıs bir çok eylemde bulunmuş ve her eylemin içinde müstakil bir suç barındırır. Bir kişi hırsızlık, basit yaralama ve Trafik kazası suçları işlemiştir. Burda işlenen suçların maddi içtimasında bulunurken fail hakkında hiçbir hüküm kararı verilmemiş şartı aranır.

IV. YAPTIRIM ve MUHAKEME USULÜ

1. Türk Hukukunda

Ceza hukukunun asıl yaptırımı cezadır. Ancak çağdaş ceza hukukunda güvenlik tedbirlerinin de ceza olarak kabul edildiği de bilinmektedir³²¹.

Taksirle ölüme neden olma suçunun failine TCK m.85/1 gereğince iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası verilir. Fiil birden fazla kişinin ölümüne ya da bir veya birden fazla kişinin ölümü ile birlikte bir veya birden fazla kişinin yaralanmasına sebep olmuş ise faile iki yıldan onbeş yıla kadar ceza verilir. (TCK m.85/2)

Failin taksirli suçta ki kusuru bilinçli taksir ise verilecek ceza üçte birden yarısına kadar arttırılır. (TCK m.22/3)

Taksirli suçlarda, uzun süreli hapis cezaları, koşulları gerçekleştiği takdirde adli para cezasına çevrilebilir (madde 50/4- c. 1). Diğer seçenek yaptırımlara çevrilemez (madde 50/4- c. 2). Fail meslek ve sanatın gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranmışsa üç aydan az üç yıldan fazla olmamak şartıyla, icra ettiği meslekten yasaklanabilecektir(madde 53/6)³²².

³²⁰ AS-SAİD, s. 792 – 795.

³²¹ İÇEL – SOKULLU – ÖZGENÇ – SÖZÜER – MOLLAMAHMUTOĞLU - ÜNVER, İçel Yaptırım Teorisi, İstanbul, 2002, s. 47.

³²² CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, s. 108.

Taksirli suçlarda verilecek cezada, 5237 sayılı TCK madde 22 – (4) maddesi gereğince kusuru hakim somut olaya göre belirleyecektir³²³. Eğer birden fazla kişinin işleme hali olur ise her fail, kendi kusurunca sorumlu tutulacak ve cezası belirlenecektir (madde 22/5). Hakim cezayı belirlerken failin ya da failerin kusurunun ağırlığını göz önüne alarak uygulanacak cezayı belirleyecektir (madde 61/1).

Madde 85 – (1)'de geçen bilinçsiz taksirli ölüme sebebiyet verme suçu, saliyeye ceza mahkemesinde görülür (5235 sayılı Kanun madde 11). Eğer madde 85 – (2)'de belirtilen taksirli failin taksirli hareketi sonucu, birden fazla ölen varsa ya da bir ölen ile birden fazla kişi yaralanmışsa, görevli mahkeme ağır ceza mahkemesidir (5235 sayılı Kanun madde 12)³²⁴.

2. Ürdün Hukukunda

2.1. Yaptırım

Kişinin işlediği ya da suç teşkil eden bir eylemi gerçekleştirdiği kanıtlandıktan sonra, o zaman kendisinin o işlediği suçtan sorumlu tutulur. Hiç şüphesiz, cezaya münasip olacak suçun bir kısmını teşkil etmesi ve kendi elinde ve himayesinde olan elleri ondan ayrılarak topluma karşı suç işlemesin³²⁵.

Suç hakkında sözümlümü bitirecek olursak, bir suçun taksir veya dikkatsizlik sonucu gerçekleştiği, aynı zamanda bu tür suçlar kabahat suçları “Kabahatle” olan suçlar olarak kabul edilir. Hiç şüphesiz bu suçun bir kısmından türünü göstermek zorundayız. “Ceza” gibi, ayrıca bu eylemi için suçlu hakkında vacip olan ve anlaşılması bakımından kesinlikle bu tür cezayı sınırlandıran Ürdün Ceza Kanununa başvurmak gerekir.

³²³ Bu hususta madde 22'nin gerekçesi şöyledir :

“Taksirle işlenen suçlardan dolayı kusurluluk, bir değerlendirmeyle ancak olay hakim tarafından yapılabilir. Bu nedenle, taksirden dolayı kusurluluğunu matematiksel olarak ifadesi mümkün değildir. Ancak, normatif değerlendirmeyle hakim tarafından belirlenen kusurluluk göz önünde bulundurulmak suretiyle, suçun cezasında belli bir oranda indirim yapılabilir.

Taksir dolayısıyla kusurun belirlenmesi normatif bir değerlendirmeyle mümkün olmakla birlikte, somut olayda dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediğinin belirlenmesi açısından bilirkişi incelemesi yaptırılabilir. Örneğin ölümle sonuçlanan bir ameliyat sırasında hastaya yapılan tıbbi müdahalenin tekniğine uygun olarak yapılmış olup olmadığının belirlenmesi açısından bilirkişi incelemesine gerek bulunduğu muhakkaktır. Keza, ölüm veya yaralanma ile sonuçlanan bir trafik kazasında, sürücülerin trafik kurallarına uyup uymadıklarının, hangi trafik kuralının ne suretle ihlal edildiğinin, trafiğe çıkarılan aracın teknik bakımdan herhangi bir arızasının olup olmadığının belirlenmesi açısından da bilirkişi incelemesi yapılabilir. Ancak, bu durumlarda, bilirkişinin yapacağı inceleme, işin tekniği ile sınırlı olmalıdır. Bunun dışında, bilirkişi tarafından münhasıran hakim tarafından yetkisinde bulunan kusurluluk konusunda herhangi bir değerlendirme yapılmamalıdır. Aksi yöndeki tutum, bilirkişilik görevinin sınırını aşmayı ve hakim yerine geçmeyi ifade eder.

Hakim, bu teknik veriler çerçevesinde somut olayda failin kusurlu olup olmadığını takdir edecektir. Failin kusurlu bulunması durumunda, kusurun ağırlığı ve diğer sebepleri de göz önünde bulundurmak suretiyle suçun kanuni tanımındaki cezanın alt ve üst sınırı arasında bir cezaya hükmedecektir”.

³²⁴ Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun, RG. 7.10.2004, RGS. 25606.

³²⁵ AS-SAİD, s. 735.

Ürdün Ceza Kanununa başvurduğumuzda, Ürdün kanununun Birinci kitabında birinci bölümün ikinci babındaki (14 ve 27). Maddelerde özellikle cezalar kısmına tahsis edildiğini görürüz.

Ürdün Ceza Kanununa (21 ve 22). Maddelerine görüldüğü gibi, Kabahat Cezalarına hapis ve para cezası verilir.

ÜCK. Madde (21): Geçen, *“Hapis” Mahkumu, islah ve rehabilitasyon merkezlerinden birinde mahkumiyeti süresince kanunun aksini öngörmediği takdirde (1) hafta ile (3) yıl arasında değişen ceza ile kalmaya hüküm verilir.*

ÜCK. Madde (22): Geçen *“ Para cezası” Zorunlu bir şekilde mahkum edilen ve Devlet hazinesine yatırmak üzere kanun metninde öngördüğü şekilde aşılmadıkça mahkumiyeti karşılığında olan (30) Dinar ve (200)Dinar arasında değişen para cezasını ödemeye mahkum edilir.*

Ürdün Ceza Kanununun (21). Maddesine başvurduğumuzda görüldü ki, özel bir hüküm olmaması durumunda kararlaştırılan kabahat cezası en az (1) hafta ve en çok (3) yılı geçmemek üzere hapis cezası verilir³²⁶.

ÜCK. (21). Maddesinde görülen, Kabahat suçların cezası metninde suçlara tahsis edilen bir durum görülmediği takdirde, (1) haftadan (3) yıla kadar hapis cezası verilir. Örnek olarak Ürdün Ceza Kanununun(371). Maddesi gereğince, (Hapis ve Para cezası ile cezalandırılır) Bu durumda verilen hapis cezası (1) haftadan (3) yıla kadar olup, hakim verdiği takdire bağlıdır. Ancak ceza metninde tahsis edilen bir durum görüldüğü takdirde, hakim metninde geçen hükmü verir. Ürdün Ceza Kanununun (349)³²⁷. Maddesinde görülen örnekte, (6) aya kadar hapis cezasıyla sınırlandırılmıştır. Bu durumda (1) haftayla (6) ay arasında hapis cezası verilmiş olup, daha fazla verilmesi caiz görülmemiştir.

Ürdün Ceza Kanununa (22). Maddelerine başvurduğumuzda görüldü ki, Para cezasını en az (5)Dinardan en çok (200)Dinar arasında Özel bir hüküm bulunmadıkça bu ceza ile sınırlı kalacaktır. Ceza Kanununun(371). Maddesi geçen örnekte; (Hapis ve Para cezası ile cezalandırılır) bu durumda para cezası olarak (5)Dinardan (200)Dinar arasında para cezası verilir.

Ürdün Ceza Kanununa hükümleri ile ilgili olarak Eylemler ve Kabahat suçlarında görüldü ki, ceza olarak hapis veya para cezası veya her ikisi birden verilir.

Sonuç olarak, Ürdün Ceza Kanununun (21 ve 22). Maddelerinin metinlerine göre ceza ve kabahat suçlarının meydana gelen eylemler üzerinde ya hapis veya para cezası veya her ikisi birden verilir.

Ama (343 ve 344). Maddelerinde görülen taksirli suçlar durumunda taksirli eylem suçlarda sabit görülen hallerde istenilen suçlar görülür. Ayrıca (343-344-333 ve 335). Maddelerde görülmüştür.

³²⁶ ABURAHMA – İSTANBULLİ – BUTRUS, s. 137.

³²⁷ ÜCK.nun Madde (349):

1-Kim bir başkasını silah altında tehdit ederse, (6) aya geçmemek üzere hapis cezası verilir.

2- Failin elindeki ateşli silah olup onu kullanırsa, cezası (2) aydan (1) yıla arasında değişen hapis cezası verilir.

2.2. Muhakeme Usulü

Kabahat suçlarından olan eylemlere tatbik edilmesi vacip olan ceza türünü gördükten sonra, biz bir kişi bu eylemlerin faili davasında dikkate alınması gereken herhangi bir mahkeme tarafından görülmesidir. Düzenli Muhakemelerinin oluşumu hakkındaki Kanunun 1952 yılı 26 sayılı (3). Maddesinde geçen, “Sulh Mahkemeleri Her kıtada veya başka bir yerde Bakanlar kurulu tarafından onaylanan ve zaman zaman Kral Majesteleri onayı ile olup, sulh mahkemeleri kanunda veya herhangi yasa ve düzenlemenin altında verdiği yetkiye dayanarak hakim tek başına bilinen Sulh Hakimi olarak bilinir. Bunun üzerine (2) yılı aşmamak üzere olan hapis cezası verilen ceza davalarının Basit suçlar türüyle ilgilenen Sulh Mahkemeleri bakar. Bu mahkeme bir Hakimden ve yardımcılığını üstlenen Katip ve Başsavcılık Mümessili olarak İddia Makamından oluşur³²⁸ .

Ancak, ceza davalarından olan ve (2) yılı aşan hapis cezası verilen Basit olmayan suçlar türüne ilgilenen 1. Mahkemeleri bakar. Bu mahkeme tek bir Hakimden tarafından oluşur. Düzenli Muhakemeler Kanununun 1952 yılı 26 sayılı (5). Maddenin (C) Fıkrasında geçen, 1. Mahkemeler ‘Kabahat Davalarına bakan ilkel tek bir Hakim oturur’³²⁹ .

Aşağıdaki yöntemlerden biri Sulh Mahkemesi Kabahatlere sevk Prosüdürler:

1- İddia Makamı veya Başsavcılık tarafından (131 ve 132 ve 133). Maddelerinde dayanarak varsayım(Şüpheli) kararı verir.

2- Doğrudan iddia, Başsavcılığı tarafından soruşturma yapılmadığını iddia makamı olarak mahkeme önünde sunmak anlamına gelir. Bu Ürdün Ceza Kanununa (51). Maddesinin (2 ve 3). Fıkrasında açık bir şekilde verilmiştir.

3- Adli Tıp Raporu, Adli tıp raporunu Cumhuriyet Başsavcılığına geçmeden doğrudan Sulh Mahkemesine sunar.

4- Mahkeme duruşma esnasında suç işleme : Sulh mahkemesinde duruşma sırasında mahkeme önünde suç kabahat işleme durumu.

5- Mahkeme davasını değiştirme kararı : Ürdün Cezalar ve Muhakeme Usulleri Kanununa (328). Maddesi gereğince, Cumhuriyet Başsavcılığın Temyiz Mahkemesine sunduğu talep üzerine davayı Kamu düzenin sağlamak amacıyla başka bir Sulh Mahkemesi tarafından bakılması istenir.

6- Referans Tayin etme kararı : Her iki mahkeme veya iki hakim tarafından bir anlaşmazlık ve çatışma yaşanması durumunda, her ikisinin davayla ilgili kararlarını Sulh Mahkemesine sunularak mahkeme tarafından tayin edilecek Temyiz üst mahkemenin kararına ilişkin referans olarak gösterilecek mahkeme kararı verilir³³⁰ .

Sulh Mahkemesi tarafından görülen ceza davasında izleyeceği yolda normal usulleri veya Ürdün Cezalar ve Muhakeme Usulleri Kanununun geçen uygun usuller ele

³²⁸ BAHAR, Mamduh Halil, Mabadi Kanun Usul Al Mühakamat Al Cezaiye Al Ürdüni (Ürdün Ceza Muhakemeler Usulü Kanununun), 1. Bas, Amman, 1998, s. 259 – 260.

³²⁹ BAHAR, s. 260.

³³⁰ BAHAR, s. 278 – 280.

alınır. Öte yandan aynı kanunun (37). Maddesi geçen, “Adli memurluğundan Adli Rapor veya mağdur olan davacı tarafından şikayeti üzerine bu tür ceza davasına bakan mahkeme hakimi olarak davaya başlayabilir. Bu Sulh Mahkemelerine ilişkin Ürdün Cezalar ve Muhakeme Usulleri Kanununun metninde belirtildiği gibi uygulanır.

Görüldüğü gibi, Sulh mahkemelerinde takip edilen usuller normal usuller olup, içinde medeni esaslara dayanarak sözlü ve yazılı şeklinde kullanılmıştır³³¹.

V. ZAMANAŞIMI

1. Türk Hukukunda

Suçun işlenip bittiği tarihten itibaren kanun koyucunun belirlediği muayyen süreler geçince artık takibat yapılamıyor, dava açılmıyor ya da açılmış davaya devam edilemiyorsa buna dava zamanaşımı denir³³².

TCK m.66/1-d bendi uyarınca taksirle ölüme sebebiyet verme suçunun basit ve nitelikli hali bakımından dava zamanaşımı süresi onbeş yıldır. TCK m.66/1-d “beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda onbeş yıl”³³³. Suçun madde (85/2) belirtilen halde meydana gelmesinde de bir değişiklik söz konusu değildir.

2. Ürdün Hukukunda

Geçmiş tarih veya zaman aşımı her ikisi de anlam bakımından değişik olsada anlamı birdir. Anlamı, ilgili makamların ceza tenfizi karara bağlamadan önce kanunun belirlediği bir zaman geçmesidir. Bu şekilde adli yönden sonuçlandırıldığını ancak mahkeme tarafından verilen ceza hükmü daha karara bağlanmamıştır³³⁴.

Ancak kabahatlerde geçen zaman konuyla ilgili, 9 sayılı 1960 tarihli Ürdün Cezalar ve Muhakeme Usulleri Kanununun dördüncü kitabının, üçüncü bölümün ikinci kısmındaki yapılan değişikliklere göre, (339). Maddesinde görüldüğü şekilde kabahatlerdeki kamu hakkında geçen dava zamanını tedavi eder, ve (344). Maddesinde görüldüğü şekilde kabahat cezalarındaki geçen zamanı tedavi eder.

Ürdün Cezalar ve Muhakeme Usulleri Kanununun (339). Maddesinde görüldüğü gibi, “ Yukarıda gösterilen her iki duruma istinaden, Kabahatlerde Kamu hakkı ve Şahsi hak davaları (3) yıl sonra düşer. Buna göre (338). Maddesinde geçen, Davayla ilgili takipsizlik varsa veya davayla ilgili son işlem tarihinden itibaren üç yıl geçmesi durumunda veya kabahatin meydana geldiği tarihten itibaren üç yıl geçmesi durumunda kamu hak davası düşer. Ancak dava devam eder ve dava hakkında soruşturma başlatılması durumunda dava karara bağlanmaz³³⁵.

Ancak aynı kanun tasarısından (344). Maddesinde görüldüğü gibi, cezanın düşmesi durumunda (1 ve 2) ‘de verilenler aşağıda gibidir;

³³¹ BAHAR, s. 281.

³³² ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 1081.

³³³ PARLAR – HATİPOĞLU, Asliye Ceza Davaları, s. 29.

³³⁴ AS-SAİD, s. 756.

³³⁵ AS-SAİD, s. 759 – 760.

Yukarıda açıklanan maddeye dayanarak görüldüğü gibi, Kabahat cezanın zaman aşımından düşmesi mahkeme tarafından verilen cezanın müddetinin iki katı verilen beş yıldan az on yıldan fazla olmamak şartıyla istenir. Mahkeme tarafından kabahate verilen ceza müddeti üç yıl verilmesi durumunda ona müteakiben altı yıl sonra zaman aşımına uğrar.

Ama Ürdün Cezalar Kanununun (344). Maddesinin (2). Fıkrasında verilen; Her hangi bir başka kabahat suçu beş yıl sonra zaman aşımına uğrar. Bununla beraber kabahat cezasına verilen zaman aşımı beş yıldan az yani minimum beş yıl olmalıdır.

Ürdün Cezalar ve Muhakeme Usulleri Kanununun (345/1/a). Maddesinde görülen bir dava hakkında son dereceden ise mahkeme tarafından verilen karar hükmün tarihinden sonra zaman aşımının müddeti belirlenir. Ancak verilen karar hükmü birinci dereceden verilmiş ise o zaman verilen hüküm kararı yüzüne okunmuştur.

Fakat ÜCK.nun madde (345/1/b): Ancak mahkeme tarafından verilen karar hükmü giyaben verilmiş ise mahkum edilen şahsa şahsi bir şekilde ya da ikamet yerine tebliğ edilmesi tarihinden sonra zaman aşımı müddeti belirlenir³³⁶.

³³⁶ AS-SAİD, s. 760 – 761.

SONUÇ

Türk ve Ürdün ceza hukukunda taksir suçları konusundaki çalışmamızı tamamlanmış bulunmaktayız. Çalışmamızda her iki hukuk sisteminde taksir suçlarının nasıl düzenlendiğini, aralarındaki farklılık ve benzerliklerin ortaya konulmasına çalışılmıştır.

Şimdi de yaptığımız bu çalışmayı her iki hukuk bakımından özet olarak aktarmaya çalışacağız. İlk olarak taksir suçlarının tarihsel gelişimin incelenmesi ile görülmektedir ki bu hususun hukuk nazarındaki önemi yeni olmayıp tarihi bir özellik arz etmektedir. Günümüzde nasıl bir hal alacağını ortaya koymuş ve gelinen noktada bu suçun artık biyoteknoloji ve tıp alanlarında da meydana gelen gelişmeler neticesinde etik ve ahlaki bir incelemeye konu olduğunu göstermiş olması nedeniyle, ileride de bu suçun etik açılarından ele alınması gerekeceği tarafımızca öngörülmektedir.

Tarihsel incelemeden sonra yer verilen mukayeseli hukuktaki düzenlemelerden de görülmektedir ki taksirli sorumluluk, bütün hukuk sistemlerinde kabul edilmiş ve özellikle dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılıktan kaynaklanan bir hareketin neticelerine de failin katlanması gerektiği anlayışı hakim olmuştur. Bu alanda incelemelerimizden çıkan sonuca göre bazı ülkelerin kanunlarında taksirli haller için tek tek sayılma yöntemi benimsenirken Almanya gibi bazı ülke hukuk sistemlerinde de genel sorumluluk halinin kast, taksirin ise istisna olarak tanımlanması ile yetinilmiştir. Ayrıca İngiliz ve ABD sistemlerinde kast, taksir hali için derece derece düzenleme yapılmış ve genel sorumlulukta ince ayrımlar benimsenmiştir. Bu sistemlere göre en alt kusur hali basit taksir iken en üst taksirli sorumluluk hali ise bizdeki bilinçli taksirin en uç nokta örnekleri olan ağır ihmal ya da büyük dikkatsizliktir. Türk Ceza Kanununda da taksirli sorumluluk ikiye ayrılmış ve bilinçli taksir halleri bilinçsiz, basit taksir ya da kanunun deyimi ile sadece taksirden daha cezaya müstahak görülerek bir derecelendirilmeye gidilmiştir.

5237 sayılı TCK'nın 22.maddesinin gerekçesinde, dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesinde, failin kişisel yetenekleri gözönünde bulundurulmaksızın objektif esastan hareket edileceğini belirtilmiş olup, aynı gerekçede "taksirli suçlarda fail, kendi yetenekleri, algılama gücü, tecrübeleri, bilgi düzeyi ve içinde bulunduğu koşullar altında, objektif olarak var olan dikkat ve özen yükümlülüğünü öngörebilecek ve yerine getirebilecek olmalı", denilmek suretiyle hem objektif kriterleri hem de sübjektif kriterleri içeren karma bir nitelik arz etmektedir.

Türk ve Ürdün hukukunda taksirin hukuki anlamda anlaşılabilmesi için unsurlarının ne olduğunun belirlenmesi ve unsurların taksirli sorumluluğa ne gibi özellikler kattığının belirlenmesi gerekmiştir. Taksirin unsurları dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık, yasada açıkça düzenlenmesi, hareketin iradi olması, neticenin öngörülebilmesi ve neticeye engel olunabilmesi, neticenin istenmemiş olması ve son olarak da illiyet bağıdır. Burda taksir için özel önemi haiz olduğunu düşündüğümüz hareketin iradi olması ve neticenin istenmemesini taksirin kasttan ayrıldığı nokta olarak görmekteyiz. Bu açıdan irade ile istem arasında bir fark olduğunu, taksirli sorumluluğun failin bir isteminden değil

iradesinden yani kontrolü altında gerçekleşen bir sonuçtan sorumlu tutulduğunu ifade etmeliyiz. Gerçekten de isteme, kast sorumluluğunun esasları iken, taksirli sorumlulukta iradilik esastır. Bu açıdan bakıldığında iradilik, istemedeki gibi yalnız iradenin icrai etkisini değil, ihmali etkisini de karşılamaktadır ve taksirdeki gösterilmesi gereken dikkat ve özen yükümlülüğünün ihmali edilmesindeki sorumluluk bu kavrama tekabül etmektedir.

Ürdün hukukunda taksirin en çok karşılaşılan şekli olup, objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı olarak fail tarafından öngörülebilir nitelikteki neticenin öngörülmemesidir. Fail dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun davranıyorsa neticeyi öngörebilecek ve netice meydana gelmeyecektir. Modern ceza hukuku döneminde, endüstrinin ilerlemesi ve dolayısıyla toplumsal yaşamdaki tehlikeli faaliyetlerin artmasına paralel olarak taksirli suçlar artmıştır.

İlletiyet bağı içerisinde neticenin meydana gelmesinde mağdurun ya da üçüncü kişilerin etkisinin durumu nasıl etkilediği önem arz etmektedir. Burada *ex turpi causa non oritur actio* (iki tarafın ellerinin temiz olmaması) ilkesi uygulanarak suçun oluşumuna katkıda bulunan ya da suçun oluşumunu hızlandıranların da sorumluluklarının dikkat alınarak, herkesin kusuru oranında cezalandırılması gerekmektedir. Buradaki kusur oranını belirleyecek olan ise hakim olup bu sayede suçların ve cezaların şahsiliği ilkesinin kanunun yeni uygulamasında taksirli sorumluluk için sağlanmış olduğuna dikkat edilmelidir.

Ürdün hukukunda ölüme sebebiyet veren suçları iki kısma ayırılır:

Birincisi; hata veya ihmali sonucunda veya bakım eksikliği ya da kanun ve nizamla rivayet etmemekle görülür. Bu tür suçlar cinayet başlığı altında alınmış istemeden zarar vermek ve haksız yere cinayet suçu işlemek,

İkincisi ise; dayak, kaba kuvvet ve şiddet veya diğer herhangi bir fiil sonucu kasıtlı olarak belirli bir şahıs üzerine uygulamaktır. Bu tür suçlar, kasıtlı cinayet suçları başlığı altında alınmıştır.

Her iki hukukta bu suçun unsurlarından manevi nusurun esasının öngörülebilirlik öğretisine dayandığını belirledikten sonra manevi unsur içerisinde taksirin kanunca öngörülen derecelerini yani bilinçli taksir ve bilinçsiz taksiri inceledik.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda "bilinçli taksir" kavramının düzenlenmesini yerinde bulmakla beraber, bilinçli taksirin tanımının eksik ve hatalı yapıldığı kanaatindeyiz. Özellikle bilinçli taksirin kasttan ayrılması için gerekli kriterlerin tanımlanmaması, kusurluluk açısından önemli olan bu iki kavramın birbirine karıştırılmasına ve uygulamada büyük karışıklıklara sebebiyet verecektir. Çünkü bilinçli taksir ile kast ayırımının ortaya konulması açısından öncelikle bilinçli taksir kavramının bilimsel esaslara uygun alanı belirtilmelidir. Karşılaştırmalı hukukta da özellikle yeni tarihli ceza kanunlarında bilinçli taksir kavramı öğretiye ve uygulamaya bırakılmamış olup, yasalarda tanımlanmıştır.

Ürdün hukukunda bilinçli taksir bir şekilde tutumlu davranışından göz ardı olmak, bilinçli bir şekilde gerekli gerçekliğin davranışı olacak ve ek olarak taksir üzerinde elde etmek değildir. Çünkü, sorumlu olduğu davranışa bilinçli gerçek davranışa aykırı olmasına rağmen, ihtiyaç duyulan ve yapılabilen bilinçli sorumlu olduğu davranışın umursamazlığına rağmen taksirin mahiyeti yeterli olacaktır. Burada önemli olan, failin tarafından her iki istediği gerçekleşirse, başka anlayışla, sorumlu olduğu davranış üzerine gerçek davranışını istememiş, sorumlu olduğu davranışına duyarsız davranarak taksirin gerçekleşmesine daha tehlikeli olmuştur. Tehlikeli bir durumu beklediği halde, bu durumda bilinçli davranışları gerçek olmayan duygularla davranmayacaktır. İstifade ettiği dikkatli davranışları önlemek için yasakladığını görmezlikten gelerek tehlikeli durumla birlik olan bu taksir arzusu gelmiştir. İşte buna bilinçli taksir denilmiştir.

Ürdün hukukunda bilinçin oluşmasında taksirli olarak işlenen suçlarda kasıtlı suçunu oluşmasına gerek yoktur. ne kadar suçlu suç fiilini gerçekleşmesinde istekli görünür ve zararlı sonucun gerçekleşmesinde bulunuyorsa o kadar kasıtlı suç unsurub oluşmuş ve böylece kasıtlı suç işlenmiş olur. Ancak suçlu zararlı sonuç vermeden fiili gerçekleşmesinde bulunmuş ise burada taksirli bilinç olgusu gelişmiş böylece istenmeden taksir meydana gelmiş olur ve taksirli suç işlenir.

Ürdün hukukunda bilinçli taksir bilinçsiz taksirden daha kuvvetlidir. Yani daha şiddetli suçu teşkil etmektedir. Burada bilinçin anlamında kasıt kavranı yoktur. Çünkü yasaklanan olay içinde bilinçli bir şekilde sorumlu davranışın duyarsızlığı gelir. Normal bir şahısın bakış açısında, burada anlam olarak önemli olan niyeti kabul etmek değil, bu olayın gerçekleştirmek ya da sonucundan uzaklaşmaktır. Kesinlik veya ihtimal kuvvetidir. Böylece, görüldüğü gibi bu durumda taksir, doğrudan kast kavramına dönüşür.

Bilinçli taksirde fail, neticeyi öngörmesine rağmen şu veya bu sebeple bu neticelerin önleneyeğine güvenerek gerçekleşmeyeceği düşüncesiyle hareketini sürdürüyor ise, yani neticenin kesin olarak gerçekleşebileceğini bilse hareketine son verecek idiyse bilinçli taksirin varlığından söz edilecektir.

Her iki hukukta bir kişinin bir suç fiilinden dolayı sorumlu tutulabilmesi için kusurlu ve ihmali olması gerekmekte olup, kaçınamayacağı bir hataya bağlı olarak yaptığı fiilin hukuka aykırı olduğunu bilmeyen kişi kusurlu sayılamaz. Ayrıca cezanın, bireysel ve genel önleyici fonksiyonu ve de ıslah etme fonksiyonu göz önüne alındığında kaçınılamayan bir hatanın etkisiyle yaptığı eylemin hukuka aykırı olduğunu bilemeyen kimseyi cezalandırmak suretiyle ıslah etmeye çalışmak ceza adaletinin amaçlarıyla örtüşmemektedir. Buna göre, hukuka aykırılık bilincine tam olarak sahip olan bir kimse ile kural hakkında kaçınamayacağı bir hata nedeniyle bu bilinçten yoksun olan kimsenin fiillerinin aynı cezai sonuçla değerlendirilmesi eşitlik ilkesine aykırılık oluşturur. Çünkü her iki halde de failin fiile ilişkin yaklaşımı temel açıdan farklılık gösterir.

Her iki hukukta bu suçta korunan hukuki yararın sadece yaşam hakkı olmadığı bunun yanında hukuk düzeninin de korunduğu göz önünde bulundurulmalı ve bu suçun failinin herkes olabileceği için çok sık karşılaşılan bir suç olduğunu hatırlamakta yarar vardır. Üstelik bu suçta neticeye doğrudan etkili hareketin sahibinin farklı olması

hallerinde dahi iradilik kavramından dolayı, neticeye engel olabilecek olanın taksirli hareketinden sorumluluğu olmaktadır.

Her iki hukukta Suçun mağduru sadece gerçek ve tüzel kişiler olabilir. Suçun mağduru olabilmek için failde insan ve canlı olma şartlarının haiz olması nedeniyle günümüzde sıkça tartışılmaya başlayan ve ceninin bir insan olup olmadığını açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Ürdün ceza hukukunda (İslam ceza hukukundan), suçlu ihlal edilen ya da tehlikeye sokulan hukuki değerın sahibi ve suçtan doğrudan doğruya zarar göre olarak mağdur, ya kendisine karşı işlenen anlamında *mecni aleyh* kavramı ile ya da tipik fiilin kendisine karşı işlendiği kişi anlamında *maktül/katil (ölen/öldürülen) ve msrûku minh (malı çalınan)* gibi kavramlarla ifade edilmektedir.

Bu kısa açıklamadan sonra, taksirli suçun faili, teşebbüs, iştirak, içtima, yaptırım ve muhakeme usulü hakkında her iki hukukta karşılaştırmalı ve özet olarak bilgi verilecektir.

1) Suçun faili;

TCK. madde 85/1. Fıkrasında ‘*taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi,.....*’den söz ettiği için herkes bu suçun faili olabilir. Yani bir insanın ölümüne yine bir insan sebep olmalıdır. ÜCK. madde 75. Suçun faili şöyledir, ‘*suçun faili, suçu meydana getiren insanın harekete geçiren veya suçun işlenmesinde doğrudan rol oynar*’. Ve fail iki şekilde suç davranışları görülür: Bunlar; birinci şekil: meydana gelecek suçu teşkil eden insanlar. İkinci şekil ise: bilinçli ve bilgisinde ceza eyleminin gerçekleşmesine doğrudan katkıda bulunarak göstermektedir.

2) Teşebbüs

Teşebbüsün cezalandırılmasının nedenini, şahsın suç işleme kastını göstermesi olarak açıklayanlar, taksirli suçlarda suç işleme kastının olmadığından bahisle bu suçlara teşebbüsün mümkün olmadığını da söylemiş oluyorlar. Ancak objektif teori taraftarları ise suça teşebbüsün cezalandırılmasında, yaratılan tehlikeliliği sebep olarak göstermektedir.

Eksik teşebbüs kabahat ve cinayet olaylarında görülüyor. Böylece teşebbüs sebebi failin içinden gelen iradesi sonucundan doğmuştur. Buna göre fail her hangi bir eyleme teşebbüs etmek veya ceza suç eylemini gerçekleştirmekten vazgeçme durumunda ceza gerektirmez. Ancak, gerçekleştirdiği eylemde veya eylemlerde suç unsuru bulunması durumlara sadece ceza verilir. Eylem failin iradesi dışında gerçekleştiyse o zaman kasıtlı suç işlenmemiş demektir. Ürdün Ceza Kanununun 71. maddesine, kabahatlerde teşebbüsle suç işlemek mümkündür. Fakat ÜCK.’nun 71. maddesi, kabahatlere ceza verilmez.

3) İştirak

Türk Ceza Kanununda taksirli suçları ile ilgili hükümler arasında iştirakla ilgili bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk doktrininde taksirli suçlarda, iştirakin mümkün olup olmadığı tartışmalıdır.

Ürdün Ceza Kanunu, Türk Ceza Kanunundan farklı olarak, taksirli suçları ile ilgili düzenlemeler arasında iştirakla ilgili bir hüküm içermemekte ve iştirakla ilgili problemlerin çözülmesini genel kurallara bırakmaktadır.

4) İçtima

Her iki hukukta isabetli olarak, taksirli suçları ile ilgili düzenlemeler arasında içtima ile ilgili hüküm bulunmamaktadır. Ancak hemen belirtelim ki kanun koyucunun yeni ceza yasasında birden fazla mağdurun olması halini dikkate alarak bir içtimai hali belirlediği lakin ülke gerçekleri göz önüne alındığında bilinçli taksirli hallerde bu durumun adaleti zedeleyebileceğine dikkat edilmesi gerekmektedir. İçtima ile ilgili problemlerin çözülmesi ise, genel kurallara bırakılmıştır.

5) Yaptırım ve Muhakeme Usulü

TCK.'nın 22/6. maddesi ve 85 maddesi hükmünün taksir için bir cezasızlık nedeni olması yanında bilinçli taksirli durumlarda ancak bir indirim nedeni olması olarak düzenlenmiştir.

Ürdün Ceza Kanununa hükümleri ile ilgili olarak Eylemler ve Kabahat suçlarında görüldü ki, ceza olarak hapis veya para cezası veya her ikisi birden verilir. Ürdün Ceza Kanununun (21 ve 22). Maddelerinin metinlerine göre ceza ve kabahat suçlarının meydana gelen eylemler üzerinde ya hapis veya para cezası veya her ikisi birden verilir.

16 SAYILI 1960 TARİHLİ ÜRDÜN CEZA KANUNUNUN TAKSİR SUÇLARI İLE İLGİLİ DÜZENLEMESİ

MADDE 21: “Hapis” Mahkumu, ıslah ve rehabilitasyon merkezlerinden birinde mahkumiyeti süresince kanunun aksini öngörmediği takdirde (1) hafta ile (3) yıl arasında değişen cezayla kalmasına hüküm verilir.

MADDE 22 : “ Para” Zorunlu bir şekilde mahkum edilen ve Devlet hazinesine yatırmak üzere kanun metninde öngördüğü şekilde aşılmadıkça mahkumiyeti karşılığında olan (30) Dinar ve (200)Dinar arasında değişen para cezasını ödemeye mahkum edilir.

MADDE 32/1 : İhtiyati Kefalet bu mahkumun sergilediği iyi davranışlar teminat olarak veya her hangi bir suç önlemek için bir miktar para mevduatı ya da genel senetler ya da zengin kefil göstermek ya da teminat mektubu göstermek.

MADDE 57/1 : Hükümlerin tümünde bahsedilen eylem için çeşitli özelliklerle açıklanmıştır. Mahkeme heyeti bu durumda ağır ceza ile hüküm vermesi gereklidir.

MADDE 57/2 : Eylem üzerinde tatbik edilecek olursak, bu genel açıklaması ve özel açıklaması vardır. Alınacak açıklama ise özel açıklamadır.

MADDE 58/1 : Bir suç tek bir defa takip edilir.

MADDE 58/2 : Sadece o suçun ya da takip dan sonra suç filin neticesi çoğalırsa ve daha ağır biçim alırsa o yeni biçimde takip edilir, daha ağır olan ceza uygulanır ve eğer önceden verilmiş ceza varsa yeni cezadan düşer.

MADDE 59 : Öngörülen İşlenen eylem üzerinde hakkını kullanan tarafından zararı dokunmamışsa suç olarak kabul edilmez.

Maddede 62/1 : Kanunen sağladığı eylemi suç değildir.

MADDE 62/2 : Kanunun sağladığı:

a) - Ebeveynler tarafından çocuklarına verilen disiplin türlerinde kendilerine zarar veya hasara neden olmayan ve genel hakların ön gördüğü şekilde vermek,

b) - Spor oyunları esnasında meydana gelen şiddet eylemleri eğer oyunu kuralları dikkate alınırsa,

c) - Cerrahi operasyonlar ve kullanılan Tıbbi ilaçlar üzerinde belli bir prosedür , teknik ve yasal izinler ve şartlar altında hasta izni veya (kanuni temsilcileri tarafından veya acil ihtiyaç durumlarda) olursa.

MADDE 63 : NİYET: Kanunun ön gördüğü bilinçli bir şekilde suçu işlemek.

MADDE 64 : “Hata bileşenleri ve dikkatsizlik, kurallara ve yönetmeliklere riayet etmemek. Kasıtlı eylemde fiil cinayet sonucunu aşarsa kasıtlı cinayet kabul edilir. Ya da tehlikeden önce olacağını tahmin etmek. Bu hata olarak tehlikeli eylem taksir neticesinde veya kurallara ve yönetmeliklere riayet etmemek sonucunda meydana gelmişse,”

MADDE 65 : Eğer kasıt bir eylemin gerçekleşmesine olanak verdiğinde, açık bir şekilde metinde eylemin bir kısmını yada tamamını işleyecek suç unsurlarından meydana geliyorsa, sonuca itibar edilmez.

MADDE 66 : Eğer suç kasıtlı olan bir kişi dışında oluşursa Faili bu suç eylemini yakınlaşmış veya kasıtlı olarak işlemesi durumunda ceza alır.

MADDE 67/1 : MOTİVASYON: Sebebin eylem üzerinde faili tutması veya nihai hedefi öngörmüştür.

MADDE 67/2 : Suç unsuru motive olması durumunda kanunun öngördüğu hallerde olur.

MADDE 68 : Teşebbüs: Kabahat ve suç işlemeye yönelik dışarıdan görüldüğu gibi eylemde veya eylemlerin uygulanması konusunda başlangıcı yapmak. Fail bilinçsiz bir şekilde sebep özömlerinde o kabahat veya suça gerek gören eylemini tamamlayamaz. Bunun üzerine aşağıdaki ceza verilmesi uygun görölür:

1 - Suçlu (7) yıldan (20) yıla kadar ağırlaştırılmış hapis cezasına eğer cinayet suçu kanunun öngördüğu şekilde işlenmişe idam cezasını gerektirir. İşlenen suç ağırlaştırılmış işler sınıfına girmiş ve tutuklamaya gerektiriyorsa, Aynı suç için en az (5) yıl hapis cezasına çarpıtılır.

2 - Üzerine her hangi geçici bir suçtan yarısından üçte ikisine kadar eklenir.

MADDE 69 : ‘‘Her hangi bir eyleme teşebbüs etmek veya ceza suç eylemini gerçekleştirmekten vazgeçme durumunda ceza gerektirmez ancak, gerçekleştirdiği eylemde veya eylemlerde suç unsuru bulunması durumlara sadece ceza verilir’’

MADDE 70 : Fail tarafından suçun teşebbüs etme sorununu tam yaşıyorsa, ‘‘Eğer suçu gerçekleşmesinde gerekli eylem tamamlanması için yasaklama sebepleri tahlilinde failin iradesi dışında gerçekleştiyse o zaman kasıtlı suç işlenmemiş demektir. Bu durumda aşağıdaki gibi cezalandırılır:

1 - Ağırlaştırılmış işlere yönelik hareketlerde veya ağırlaştırılmış işlerde bulunmak, (15) yıldan (25) yıla kadar ağırlaştırılmış hapis cezasına eğer cinayet suçu kanunun öngördüğu şekilde işlenmişe idam cezasını gerektirir. İşlenen Ağırlaştırılmış işlere yönelik hareketlerde bulunmak sınıfına girmiş ve tutuklamaya gerektiriyorsa, Aynı suç için en az (12) yıldan (25) yıla kadar ağırlaştırılmış hapis cezasına çarpıtılır.

2 - Üzerine her hangi geçici bir suçtan yarısından üçte ikisine kadar eklenir.

3 - Söz konusu ceza indirilmesinde, eğer fail azim ettiği suç eylemini gerçekleşmesinde iradesi izin vermediyse indirilir.

MADDE 71/1 : Açık bir şekilde kanun maddesinde geçmeyen teşebbüs sonucu kabahatlerde işlenen suçlara ceza verilmez.

MADDE 71/2 : Teşebbüs kabahatlerde cezaları kanun maddesinde geçiyorsa, karar verilen en çok cezanın yarsını geçmemek üzere verilir, ancak gerçekten gerçekleşen ceza

karşısında kanun maddesinde cezayla ilgili başka bir durum geçmiyorsa o şekilde kabul edilir.

MADDE 72 :

1 - Eğer bir çok suçtan veya kabahatlerin işlendiği sabit görülürse, değere bakılmaksızın ağır cezayla cezalandırılır.

2 - Bunun üzerine mahkumun aldığı cezaların toplamı yapılır. Bununla ilgili olarak geçici cezaların toplamı kanunun kararlaştırdığı suçların ağır suçlar için üst sınırını aşmayacak cinayet suçları ise yarı yarıya şeklinde ve kabahatlerde ise iki misli olması durumunda geçerlidir.

3 - Eğer suçlu mahkumiyet alacağı suçlarda destekleyecek bir durumu bulunmasa veya suç toplamında da yoksa, o zaman bu durumu ayrıntılı bir şekilde ele alacak ilgili mahkemeye tayin edilir.

4 - Mutlaka, kayda değer görülen suçlar toplanır.

MADDE 74/1 : “Hiç kimse üzerinde bilinç ve iradeyle eylem olmadıkça ceza hükmü verilmez.”

MADDE 75 : “Suçun faili kendi tarafından ibraz edilen suçu oluşturan unsurların veya doğrudan uygulamasında katkıda bulunmuş.”

MADDE 76 : Birden fazla kişi birleşerek bir cinayeti veya kabahati veya çoklu eylemden meydana gelen bir cinayeti veya kabahatten böylece her biri bir yada birden fazla eylemden meydana gelen o kasıtlı cinayetin ve kabahatin oluşmasında hepsi iştirak etmiş sayılmış olup, her biri ayrı ayrı kanunda gerekli görülen cezayla cezalandırılacaklardır.

MADDE 79/1 : “Materyal nedenlerin etkileri cezanın ağırlaşması ya da cezayı hafifletici yada cezadan muafiyet olmasını sağlar ve bütün suç ortaklarını, müdahil tarafların ve eylemlerinin gerçekleşmesinde rol oynayan elebaşları üzerinde uygulanır.”

MADDE 80/1 : a) Suç işlemek amacı ile birine hediye vererek, kandırarak, kendi makamı kötü kullanarak ve para vererek suça teşvik edici durumunda bulunur.

b) Suç işlemesine teşvik edici sorumluluğu teşvik edilenden ayrıdır.

MADDE 80/2 : Aşağıdakilere yapmış olan suç ortağ sayılır :

a) Suç işlemesine kılavuzluk yapanlar.

b) Suçluya suç vukuna yardımcı silah ya da alet verenler .

c) Suç yerinde kendi varlığı ile suçluya güç vermek, suçun oluşmasına garanti etmek ya da suça karşı olanlara korkutan.

- d) Suç oluşmasının şartları suçluya kolaylaştıran, ya da tamamlandıran.
- e) Suç işlenmeden önce suçlu ile anlaşılanlar, suçun göstergeleri tümünü ya da bir kısmını gizleyen, bir kişi ya da daha fazla adalet den gizleyenler.
- f) Devlet ya da toplumun selametine, şahislara ya da mülklere karşı suçlu olanları bilip, yemek, barınak, sığınak ya da toplantı yeri temin edenler.

MADDE 178 : Eylem suç teşkil etmez veya şüpheli suçsuz durumda mahkeme sorumsuz davranırsa veya suçsuzluğunu ilan eder ve aynı zamanda şahsi iddiayı bitirir tazminat talebi şüpheli durumda olsa, kötü niyetli tarafından kesin gözüyle dava olurdu.

MADDE 190/a : “ Eğer, Zararlı fiilin taksirden, dikkatsizlikten, nizam ve yönetmeliklere riayet edilmemesi sonucu hata oluşmuşsa,”

MADDE 190/b : “ Alçalma” bu herhangi bir saygısızlık ya da hakaret – bir iftira ve karalama – hareketleri konuşmak veya yazmak veya resmini çizmek bu alenen veya bir telgraf veya telefon vasıtasıyla haberleşmeyi veya kaba bir muamele ile sağlamaktır.

MADDE 191 : “ Suç taksirle işlenmiş ve faili tarafından yaptığı olayın sonucunu tahmin edememiş ise ya da yaptığıyla hata işlememiş ve yapabilecek veya kendi sorumluluğu dahilinde olacakları tahmin etme gücüne sahip olup, bu hatanın gerçekleşmesinden kaçınması gereklidir.”

MADDE 206 : “ Eğer Suç, amaçlanan kişi dışında başka birisi üzerine gerçekleşirse, fail kast ettiği kişi ile farklılık gösterdiği halde aynı şekilde cezalandırılır.”

MADDE 236/2 : “Mahkeme tarafından eylem sabit görülürse suçlu olarak kabul edilir ve beraatına ise, delil yokluğu veya yetersizliğinde ve sorumsuzluğunda, eğer eylem bir suç teşkil etmiyor veya ceza gerektirmiyorsa,”

MADDE 305/1 : Tüm ahlaka ve uygun olmayan hareketlerde fiilen bulunan kimselere, (1) aydan (2) yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır.

- a) - Bir kişinin on sekiz yaşını tamamlamamış kız veya erkeklerle,
b) - Yaşı on sekizi ve daha yukarı olan, bir kadının veya kızın rızası olmadan,

MADDE 305/2 : Bu suçun tekrarı yaşanmasında, cezanın hapisten para cezasına çevrilmesi caiz değildir.

MADDE 306 : Kim on sekizi yaşındaki bir erkeğe veya yaşı ne olursa olsun bir kadına onun namusuna ve ahlakına ve herhangi birine onurunu zedeyecek hakaret içeren sözlü ve harekette fiilen bulunanlar hakkında, (6) ayı geçmemek üzere hapis cezasıyla ile cezalandırılır veya (30) Dinardan (200)Dinara kadar para cezasıyla cezalandırılır.

MADDE 333 : Kim bir başkasına şiddet ve haklarına tecavüz edip, onu darp etmek, yaralamak veya zarar vermesi sonucu, mağdura sebebiyet veren hastalanma veya işinden iş göremez diye yirmi gün ayrılmışsa, (3) aydan (3) yıla kadar hapis cezası ile çarptırılır.

MADDE 334/1 : Bir önceki maddede gesterilen davranışlarda bulunmamışsa yani, hastalık yada iş göremez ya da hastalığa veya yirmi günden fazla iş göremez alırsa, faili (1)yıla kadar hapis cezası ile çarptırılır. Ya da (25) Dinara kadar Para cezasına çarptırılır. Ya da her iki cezaya beraber çarptırılır.

MADDE 334/2 : Bir önceki maddede gesterilen davranışlarda bulunmamışsa yani, hastalık yada iş göremez ya da hastalığa veya on günden fazla iş göremez alırsa, Mağdur tarafından sözlü ve yazılı şikayeti bulunmadığı takdirde Davanın devamı caiz değildir. Bu durumda kati şekilde kazanılan hüküm kararı sonucu şikayetçi, şikayet vazgeçme hakkına sahip olup, böylece Kamu hak davası düşer.

MADDE 335 : Bir insanın bir tarafını kesmek ya da organlarından birini çıkarmak ya da herhangi bir tarafını ampütasyona uğratmak ya da devre dışı bırakmak ya da duyu organlarının çalışması durması veya devre dışı bırakılmasına veya vücutta sakatlanma yaşanması ya da diğer maluliyetler yaşamak veya şekilde daimi sakatlıkçığa sebebiyet vermek faili, (10) yıla kadar ağır hapis cezası ile çarptırılır.

MADDE 343 : Kim birisinin ölümüne sebep veren taksir veya dikkatsizlik veya Kanun ve Nizamlara rivayet etmeden işlerse, (6) aydan (3) yıla kadar hapis cezası ile çarptırılır.

MADDE 344/1 : Suçlu hata sonucu değilse sadece (333). ve (335). Maddelerde geçtiği gibi, eziyet(zarar) vermek ise o zaman (1) aydan (1) yıla kadar hapis cezası ile çarptırılır. Ya da (5) Dinardan (50) Dinara kadar Para cezasına çarptırılır.

MADDE 344/2 : İstenmeden başkasına herhangi bir zarar vermek (6) ayı geçmemek üzere hapis cezası ile çarptırılır. Ya da (10) Dinara kadar Para cezasına çarptırılır.

MADDE 344/3 : Mağdurun şikayetine bağlı hastalık zararı veya işinden iş göremez diye on gün ayrılmışsa takip yapılır. (334). Maddesinde belirtilen olaylara içeren şikayetçi, şikayet vazgeçme hakkına sahiptir.

MADDE 349/1 : Kim bir başkasını silah altında tehdit ederse, (6) aya geçmemek üzere hapis cezası verilir.

MADDE 349/2 : Failin elindeki ateşli silah olup onu kullanırsa, cezası (2) aydan (1) yıla arasında değişen hapis cezası verilir.

MADDE 371 : Hapis ve Para cezası ile cezalandırılır bu durumda para cezası olarak (5)Dinardan (200)Dinar arasında para cezası verilir.

MADDE 460/6 : Kim dikkat etmeden herhangi birilerinin üzerine bir şey atmak, düşürmek veya pislik v.b. bırakmak .

MADDE 467/2 : Kim araba camlarına, binalara, başka evlere, duvarlara bahçe ve havuzlar üzerine kasıtlı taş atma ya da öylesine katı cisimler atarsa.

MADDE 533 : Kim bir insanı kasıtlı öldürürse, onbeş yıldan yirmi yıla kadar ağır hapis cezasına çarptırılır.

MADDE 536 : Kim bir insanı kasıtlı olmayan ölümüne sebep vermek, kasıtlı olarak saldırı ve şiddet uygulayarak veya vurarak veya her hangi bir şey kullanarak bir insanı öldürmeğe sebebiyet vermekten ağırlaştırılmış işlerden en az (5) yıl ağır hapis cezası ile cezalandırılır.

26 SAYILI 1952 TARİHLİ ÜRDÜN CEZA MUHAKEME USULÜ KANUNUNUN TAKSİR SUÇLARI İLİGİLİ MEVZUAT

MADDE 3 : “Sulh Mahkemeleri Her kıtada veya başka bir yerde Bakanlar kurulu tarafından onaylanan ve zaman zaman Kral Majesteleri onayı ile olup, sulh mahkemeleri kanunda veya herhangi yasa ve düzenlemenin altında verdiği yetkiye dayanarak hakim tek başına bilinen Sulh Hakimi olarak bilinir”.

MADDE 5/C : 1. Mahkemeler ‘ Kabahat Davalarına bakan ilkel tek bir Hakim oturur.’

MADDE 37 : “Adli memurluğundan Adli Rapor veya mağdur olan davacı tarafından şikayeti üzerine bu tür ceza davasına bakan mahkeme hakimi olarak davaya başlayabilir. Bu Sulh Mahkemelerine ilişkin Ürdün Cezalar ve Muhakeme Usulleri Kanunun metninde belirtildiği gibi uygulanır”.

MADDE 51/1 : Eğer eylemde suç veya kabahat görülmesi durumunda ilgili mahkeme olan 1. Mahkeme bakar. Başsavcılık tarafından kendisine Adli memurluğundan sunulan dosya kapsamında yürütülen soruşturma ve inceleme sonucunda aldığı uygun kararı sunar.

MADDE 51/2 : Eğer eylemde kabahat görülürse, bu Sulh Mahkemelerin görevlerinden olup, söz konusu ilgili mahkemeye hemen dava dosyası iletilir.

MADDE 51/3 : Her halükarda gerekli görülen istekleri görülecek ve iddiası kabul edilecek.

MADDE 131 : İddia Makamı tarafından eylemde ihlal görülürse, Davalıyı ilgili mahkemeye sevk ederek, başka bir sebepten aranmıyorsa serbest bırakılmasına emir verir.

MADDE 132 : İddia Makamı tarafından eylem de kabahatli suç işlendiği görülürse, büyük olasılıkla suçlu görülen davalıya muhakemesi için dava dosyasını ilgili mahkemeye sevk eder.

MADDE 133/1 : İddia Makamı tarafından eylemde cinayet suçu işlendiği görülürse, Yeterli delilden davalıyı muhakemeye göndererek, büyük olasılıkla suçlu işlediği suç hakkında ilgili cinayet mahkemeleri önünde yargılanması istenerek, dava dosyası Başsavcılığa gönderilir.

MADDE 133/2 : Başsavcılık tarafından olasılığı(şüpheyi) yerinde sabit görülürse, davalıyı işlediği suçundan itham edilmesine karar vererek, dava dosyasını tekrar görülmek üzere iddia makamına gönderip, suçlunun yargılanması konusunda ilgili mahkemeye sunulmasını sağlar.

MADDE 328 : Temyiz mahkemesinin ilgili dairesinde görülen mahkemenin elinde bulundurulan İddia makamın talebi üzerine suç ve kabahat suçu işlendiği görülen davayı kararı doğrultusunda davanın başka bir Savcıya veya kendi sınıfından olan başka ilgili bir mahkemede davanın görülmesi istenir. Bu davanın aynı mınıtkada gelişmesi sonucu davayı soruşturmasını yürüten Başsavcının tarafından ve aynı yerde mahkemede görülmesi durumunda Kamu güvenliğini rahatsız edeceğinden dava konusunda bu şekilde karar alınır.

9 SAYILI 1961 TARİHLİ ÜRDÜN CEZA MUHAKEME USULÜ KANUNUNUN İLİGİLİ MEVZUAT

MADDE 339 : “Kabahatlerde Kamu hakkı ve Şahsi hak davaları (3) yıl sonra düşer. Buna göre (338). Maddesinde geçen, Davayla ilgili takipsizlik varsa veya davayla ilgili son işlem tarihinden itibaren üç yıl geçmesi durumunda veya kabahatin meydana geldiği tarihten itibaren üç yıl geçmesi durumunda kamu hak davası düşer. Ancak dava devam eder ve dava hakkında soruşturma başlatılması durumunda dava karara bağlanmaz.

MADDE 344 : Cezanın düşmesi durumunda (1 ve 2) ‘de verilenler aşağıda gibidir;

1. Kabahat cezanın zaman aşımından düşmesi mahkeme tarafından verilen cezanın müddetinin iki katı verilen beş yıldan az on yıldan fazla olmamak şartıyla istenir.

2. Her hangi bir başka kabahat suçu beş yıl sonra zaman aşımına uğrar. Bununla beraber kabahat cezasına verilen zaman aşımı beş yıldan az yani minimum beş yıl olmalıdır.

MADDE 345/1/a : görülen bir dava hakkında son dereceden ise mahkeme tarafından verilen karar hükmün tarihinden sonra zaman aşımının müddeti belirlenir. Ancak verilen karar hükmü birinci dereceden verilmiş ise o zaman verilen hüküm kararı yüzüne okunmuştur.

MADDE 345/1/b : ancak mahkeme tarafından verilen karar hükmü gıyaben verilmiş ise mahkum edilen şahsa şahsi bir şekilde ya da ikamet yerine tebliğ edilmesi tarihinden sonra zaman aşımı müddeti belirlenir.

KAYNAKÇA

ABURAHMA, İbrahim – **İSTANBULLİ**, Muhammad – **BUTRUS**, Durrin, Ürdün Ceza Hukukun Külliyeti (Ürdün Ceza Kanunu ve İlgili Mevzuat), Amman, 1995.

AKYILDIZ, Sunay, Hasta Hakları ve Hekimin Sorumluluğu, Güncel Hukuk Dergisi, Mart – 2006.

ALACAKAPTAN, Uğur, İngiliz Ceza Hukukunda Suç ve Cezaların Kanuniliği Prensibi, Ankara, 1958.

ALEXANDER, Larry, ‘’ In Opposition to Negligent Criminal Liability’’, in Larry Alexander, Kimberly Kessler Ferzan, and Stephen J. Morse, A Culpability – Based Theory of Criminal Law, forthcoming, Cambridge University Press, 2008, (çevrim içi: <http://www.law.upenn.edu/cf/faculty/phrobins/conversations/papers/AlexanderCulpability.pdf>, erişim tarihi: 27.08.2007).

ARSAL, S. Maksudi, Umumi Hukuku Tarihi, İstanbul, 1948.

ARSLAN, Çetin – **AZİZOĞLU**, Bahattin, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, 2004.

ARTUÇ, Mustafa, Kişilere Karşı Suçlar, Ankara, 2008.

ARTUK, Mehmet Emin – **GÖKCEN**, Ahmet – **YENİDÜNYA**, Ahmet Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2006, 2007.

ARTUK, Mehmet Emin – **GÖKCEN**, Ahmet – **YENİDÜNYA**, Ahmet Caner, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Gözden Geçirilmiş, Yenilenmiş, 9.Bası, Ankara, 2008.

ARTUK, Mehmet Emin, Suç Genel Teorisi, in. Ceza Hukuku El Kitabı, İstanbul 1989.

ASHWORTH, Andrew, Principles of Criminal Law, Oxford press, 1996.

AS-SAİD, Kamil, Şerh Al-Ahkam Al-Amme Fi Kanun Al-Ukubat Al-Ürdüni, Dirase Mukarane (Karşılaştırmalı Ürdün Ceza Kanununun Şerhi, Genel Hükümler), Amman, 2009.

ATAMER, Yeşim m., Haksız Fiillerden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması, Beta yay. İstanbul, 1996.

AVCI, Mustafa, Osmanlı Hukukunda Suçlar ve Cezalar, İstanbul, 2004.

AYCAN, Nihat, Suçu Sosyolojik Açıdan Temellendirilmesi Üzerine Bir Deneme, İstanbul,1991, (İstanbul Üni. Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyoloji Bölümü, Doktora Tezi).

BAHAR, Mamduh Halil, Mabadi Kanun Usul Al Mühakamat Al Cezaiye Al Ürdüni (Ürdün Ceza Muhakemeler Usulü Kanununun), 1. Bas, Amman, 1998.

BARKER, D. – BARKER D.J.P. – PADFIELD, Colin Law Made Simple, Butterworth – Heinemann press. 2007.

BECCARIA, Suçlar ve Cezalar (çev. Muhittin Göklü), İstanbul, 1950.

BELGESAY, Mustafa Reşit, Kur'an Hükümleri ve Modern Hukuk, Mevzuat – İçtihatlar – Tatbikat, İstanbul, 1963.

BİHNAM, Ramsis, Al-Nadariya Al-Amme Lil-kanun Alcinai, (Ceza Hukukunun Genel Teorisi), 3. baskı, Al İskenderiye, 1997.

CENTEL, Nur – **ZAFER**, Hamide – **YENERER ÇAKMUT**, Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul, 2005.

CENTEL, Nur – **ZAFER**, Hamide – **YENERER ÇAKMUT**, Özlem, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C:I, İstanbul, 2007.

CİN, Halil – **AKGÜNDÜZ**, Ahmet, Türk – İslam Hukuk Tarihi, Kamu Hukuku, C:I, İstanbul, 1990.

CİN, Halil – **AKYILMAZ**, Gül, Türk Hukuk Tarihi, Konya, 2003.

Code Pénal (çevrim içi: <http://www.droit.org/jo/copdf/Penal.pdf>, erişim tarihi :27.08.2008).

Code Pénal Suisse (çevrim içi: http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/legislacion/ch/ch_n311_fr.pdf, erişim tarihi : 18.11.2008).

COLLINS KAREN – MICHELLE, Negligent Homicide/Manslaugther (Involuntary), in: Internatiol Encycslopedia of Justes Studies, 2002, (çevrim içi: http://iejs.com/Law/Criminal_Law/Negligent_Homicide-Manslaughter.htm, erişim: 18.11.2008).

ÇAĞLAYAN, M. Muhtar, Tedbirsizlik ve dikkatsizlikle Ölüme Sebebiyet Verme, İBD. 1955C:XXIX, S: 12,.

ÇAKMUT, Alp, Trafik Kazalarında Cezai Sorumluluk, İstanbul, 1999, s. 19. (Yayınlanmamış yüksek lisans tezi, İst. Üni. Adli Tıp Enstitüsü, Sosyal Bilimler Anabilim Dalı).

DAĞCI, Şamil, İslam Ceza Hukuku'nda Şahıslara Karşı Müessir Fiiller, Ankara, 1996.

DELOGU, Tullio, Modern Hukukta Taksirli Suçun Önemi (çev. Yücel Ersoy), AÜHFD,1982 – 1987, C: 39, S: 1- 4.

DEVELLİOĞLU, Ferit, Osmanlıca – Türkçe Ansiklopedik Lügat, 21. Bası, 2004.

DÖNMEZER, Sulhi – **ERMAN**, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Hükümler, Cilt: II, 11. Baskı, İstanbul, 1997.

DÖNMEZER, Sulhi – **ERMAN**, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, Cilt: II, 8. Baskı, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1983.

DÖNMEZER, Sulhi, Ceza Mesuliyetinin Esası, İstanbul, 1949.

DÖNMEZER, Sulhi, kişilere ve Mallara Karşı Cürümler, 2000.

ERDOĞDU, Ahmet, Ceza Hukuku'nda Taksir, AD. 1951, S: 10.

EREM, Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku – I Genel Hükümler, Ankara, 1971.

EREM, Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku – III Özel Hükümler, 3. Baskı, Ankara, 1985.

EREM, Faruk – **DANIŞMAN**, Ahmet – **ARTUK**, Mehmet Emin, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Tümüyle Gözden Geçirilmiş On Dördüncü Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 1997.

ERMAN, Sahir, Mesleki İhmalden Doğan Cezai Sorumluluk, (çev. Süheyl Donay), İÜHFM, C:34, S:1 – 4, 1969.

FENOÜ, Mohamad Ali, Şerih Caraim Al Katil Fi Kanun Al-Ukubat Al Amme Suriye (Suriye Ceza Genel Kanunundaki Kişilere Karşı İşlenen Suçlar Şerhi), 1. Baskı, Şam – Suriye, 2008 – 2009.

FONO Almanca Büyük Sözlük, 2004.

FREEMAN, Charles, Mısır, Yunan ve Roma Antik Akdeniz Uygarlıkları (çev. Suat Kemal Angı), Ankara, 2003.

FRISCH, Wolfgang, Hukuk Devleti Ceza Hukuku'nda Cezalandırılabilirliğin Esasları (çev. Hakan Hakeri), in: Türk Ceza Kanunu İçin Müzakereler, Konya, 1998.

GAROFALO, Criminologia – Suç, Suçlu ve Ceza (çev. Muhittin Göklü), 1957.

GEBAUER, Heinrich, Mesleki Taksir İçin Cezai Sorumluluk (çev. Kayıhan İçel), İÜHFM. C:33, S: 3 – 4, 1998.

GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Pulat, Türk Ceza Kanunu Şerhi, C:I, Kazancı Yayınları İstanbul, 1990.

HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku'nda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, Seçkin yay. Ankara, 2003.

HOMEROS, İlyada, İstanbul, 1962, XXIII.

HONIG, Richard, İhmal ve Teseyyüb Suçlarının Roma Hukukundan Eski Alman Müşterek Hukukuna Kadar Olan Tekamül Seyri (çev. Mehdi Ali), Capitolivm (Roma Hukuku ve Tarihi Tetkikleri), C: 2, S: 1, İstanbul, 1935.

HONIG, Richard, Taksir ve Ceza (çev. Yavuz Abadan), İHFM. C: 4, S: 13 – 14, İstanbul, 1938.

HÜSNİİ, Mahmoud Necib, Şerih Kanun Al-Ukubat, Al Kısım Al Amme (Ceza Kanununun Şerhi, Genel Bölüm), Al Halabi Yayınevi, Lübnan, Beyrut, Cilt: I - II, 3. baskı.

İÇEL, Kayıhan ve **YENİSEY**, Feridun, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Kanunları, İstanbul, 1987, S: 332.

İÇEL, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, İstanbul 1967.

İÇEL, Kayıhan ve **SOKULLU AKINCI**, Füsun, **ÖZGENÇ**, İzzet, **SÖZÜER**, Adem, **MOLLAMAHMUTOĞLU**, Fatih S., **ÜNVER**, Yener, Suç Teorisi, İkinci Kitap, Yeniden Gözden Geçirilmiş, 2.Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1999.

İÇEL, Kayıhan ve **SOKULLU AKINCI**, Füsun, **ÖZGENÇ**, İzzet, **SÖZÜER**, Adem, **MOLLAMAHMUTOĞLU**, Fatih S., **ÜNVER**, Yener, İçel Yaptırım Teorisi, İstanbul, 2002.

İÇEL, Kayıhan ve **SOKULLU AKINCI**, Füsun, **ÖZGENÇ**, İzzet, **SÖZÜER**, Adem, **MOLLAMAHMUTOĞLU**, Fatih S., **ÜNVER**, Yener, Suç Teorisi, İkinci Kitap, I.baskı, İstanbul, 2004.

İÇEL, Kayıhan – **EVİK**, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler 2. Kitap, İstanbul, 2007.

İÇEL, Kayıhan, Suçların İctimai, İstanbul, 1972.

İMPARATTİ, Fiorella, Hitit Yasaları (çev. Erendiz Özbayoğlu), Ankara, 1992.

JESCHECK, Hans – Heinrich, Alman Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş (çev. Feridun Yenisey), İstanbul, 1989.

JESCHECK, Hans – Heinrich, (Alman Ceza Hukukuna Giriş – Kusur ilkesi) – **SIEBER**, Ulrich, (Ceza Hukukunun sınırları) (çev. Feridun Yenisey) İstanbul, 2007.

KATOĞLU, Tuğrul, Ceza hukukunda Hukuka Aykırılık, Ankara, 2003.

KAYMAZ, Seydi – **GÖKCAN**, Hasan Tahsin, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda Taksirle Adam Öldürme ve Yaralama Suçları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006.

Kazancı İctihat Bankası : www.kazanci.com.tr.

KESKİN, O. Kadri, Taksirle Ölüme ve Yaralamaya Neden Olma, Ankara, 1994.

KEYMAN, Selahattin, Tipiklik ve Ceza Hukuku, AÜHFD, 1980, C:37, S:1-4.

Kitab-ı Mukaddes, Yeni Ahit, Kitabı Mukaddes Şirketi, İstanbul, 1958.

KOCA, Mahmut – **ÜZÜLMEZ**, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2008.

LAREAU, François, The Distinction Between Conscious Negligence and Recklessness, Ottawa, revised 2 December 2001 (çevrim içi: <http://www.lareau-law.ca/article-consciousnegligence.html>, erişim: 27.08.2008).

LEVASSEUR, Georges, bir Doktorun Tedbirsizlik Dikkatsizlik ve Meslekte Acemilik Suretiyle Ölüme Sebebiyet Vermesi (1) (çev. İskender Tepebaşılı), AD. 1971, C: 62, S: 11 – 12.

MacFARLANE, Ian, R v Pacino: Extending the Limits of Criminal Negligence?, (March 1998) 5(1) E LAW – Murdoch University Electronic Journal of Law; (çevrim içi: <http://www.murdoch.edu.au/elaw/issues/v5n1/macfar51.html>, erişim: 08.11.2008).

MAHMUTOĞLU, Fatih Selami, Türk Ceza Kanununun 463. Maddesi Hükümünün Taksirle İşlenen Suçlar Açısından Uygulanabilirliği Sorunu, Adalet Yüksek Okulu 20. Yıl Armağanı, İstanbul, 2001.

Majno Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, 1980.

MARTINA, Elizabeth A., Dictionary of Law, Oxford University Press, 2003.

MERAN, Necati, Türk Ceza Kanunu, Seçkin yay. Ankara, 2004.

MERAN, Necati, Yeni Türk Ceza Kanununda Kişilere Karşı Suçlar, Ankara, 2005.

MIKKELSON, Holly, On the Horns of a Dilemma: Accuracy vs. Brevity in the Use of Legal Terms by Court Interpreters, (çevrim içi: <http://www.law.villanova.edu/administration/alumnirelations/docs/lostintranslation/disc4/Accuracy%20vs%20Brevity%20in%20Use%20of%20Legal%20Terms.pdf>, erişim: 18.11.2008).

NUHOĞLU, Ayşe – **ÜNVER**, Yener, İsviçre Ceza Kanunu Ön Tasarısı, İstanbul, 1997.

OKANDAN, Recai Galip, Romalıları Suç Telakki Ettikleri Fiiller ve Bunlara Tereddüp Eyleyen Cezalar (Tahir Taner'e Armağan'dan ayrı bası), İstanbul, 1956.

NECİM, Mohamad Subhi, Kanun Alukubat, Al Kısım Al Amme, Al Nadariya Alama Lilcarima (Ceza Hukuku Genel Hükümler – Suçun Genel Teorisi), 2. Baskı, Amman, 2008.

ÖNDER, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C:II, İstanbul, 1989.

ÖNDER, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler – Cilt: II – III, 2. bası, 1992.

ÖZBAYOĞLU, Erendiz, Hitit ve Roma Yasalarında Adam Öldürme Suçlarına İlişkin Bir Karşılaştırma, Anadolu Araştırmaları Dergisi S: XII, İstanbul, 1990.

ÖZBEK, M. Sabri, Taksirli Suçlar ve Haksız Fiiller, Ankara, 1968.

ÖZDEMİR, H. Enver, Trafik Kazaları Taksirle Ölüm ve Yaralamaya Sebebiyet Verme, 1969.

ÖZGENÇ, İzzet, Kast – Taksir Kombinasyonları, SÜHFD (Prof. Dr. Süleyman Arslan Armağanı), C:6, 1988.

ÖZGENÇ, İzzet, Suça İştirakin Hukuki Esasları ve Faillik, İstanbul, 1996.

ÖZGENÇ, İzzet, ‘‘Bilinçli Taksir’’, Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı, Galatasaray Üniversitesi Yayını, İstanbul, 2004.

ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2006 - 2007.

ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Kanununun 463. Maddesi Hükümünün ve Buna İlişkin Uygulamanın Değerlendirilmesi, Yargıtay Dergisi, 1993, C:19, S:1 – 2.

ÖZGENÇ, İzzet – **ŞAHİN**, Cumhuriyet, Uygulamalı Ceza Hukuku Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2001.

ÖZTÜRK, Bahri – **ERDEM**, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, Yeni TCK’ya Göre Yenilenmiş, 8. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005.

ÖZTÜRK, Bahri – **ERDEM**, Mustafa Ruhan – **ÖZBEK**, Veli Özer, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003.

PARLAR, Ali – **HATİPOĞLU**, Muzaffer, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, Ankara, 2007.

PARLAR, Ali – **HATİPOĞLU**, Muzaffer, Kast ve Taksir, Kazancı Yayıncılık, İstanbul, 2005.

PARLAR, Ali – **HATİPOĞLU**, Muzaffer, 5237 sayılı TCK’da Özel ve Genel Hükümler Açısından Asliye Ceza Davaları, Ankara, 2007.

PİNATEL, Jean, Kriminolojin Ana Meseleleri (çev. Saim Apay), AÜHFD, C:12, S: 3 – 4.

PİNATEL, Jean, Tedbirsizlik ve dikkatsizlikle İşlenen Trafik Suçları Karşısında Kriminoloji (çev. İskender Tepebaşılı), AD., 1971, C:62, S:8.

PLATON, Yasalar (I – XII: Kitaplar) (çev. Candan Şentuna – Saffet Babü), İstanbul, 1994.

POLAT, Ahmet Zeki, Cumhuriyet Savcısının El Kitabı, Ankara, 2008.

SARAÇ, Tahsin, Büyük Fransızca – Türkçe Sözlük, 1.bası, 1985.

SCHROEDER, Friedrich – Christian, Taksirin Kanunen Tanımlanmasına İlişkin Problemler (çev. İzzet Özgenç), in: Türk Ceza Kanunu İçin Müzakereler, Konya, 1998.

SENGİR, Turgut, Ceza Hukuku Yönünden Taksir, AD., 1951, S:5.

SENKERİ, Tarık, Karar İncelemesi: Tedbirsizlik ve Dikkatsizlik Neticesi Ölüme Sebepiyet Vermek – Nedensellik Bağı, İÜHFM, 1991- 1994, C:54, S:1 – 4.

SIEGEL, Larry J., Criminology, Thomson Wadsworth, 2005.

SOYASLAN, Doğan, Teşebbüs Suçu, Ankara, 1994.

SÖZÜER, Adem, Suça Teşebbüs, Kazancı Hukuk Yay. No: 134, İstanbul, 1994.

ŞEN, Ersan, Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, C:1, 2006.

TEZCAN, Durmuş – **ERDEM**, M. Ruhan – **ÖNOK**, R. Murat, 5237 sayılı Türk Ceza Kanuna Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara, 2007.

TANER, Tahir, Ceza Hukuku Umumi Kısım, İstanbul, 1953.

THOMSON, George, Eski Yunan Toplumunu Üzerine İncelemeler – Tarih Öncesi Ege – I (çev. Celal Üster), İstanbul, 1998.

TOROSLU, Nevzat, Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu, Ankara, 1970.

TOROSLU, Nevzat, Suçların Tasnifi Sorunu ve Taksirli Suçlar İle Kabahatler Konusunda Bazı Eğilimler, TCK'nın 50 Yılı ve Geleceği Sempozyumu (22 – 26 Mart 1976), İstanbul, 1977.

TOROSLU, Nevzat, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Savaş Yayınevi, Ankara, 2005.

Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük, Ankara, 2005.

UDEH, Abdulkadir, İslam Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk (çev.Akif Nuri), İstanbul, 1976.

UMUR, Ziya, Roma Hukuku Ders Notları, İstanbul, 1990.

ÜNVER, Yener, Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, 1.baskı, Ankara, 2003.

ÜNVER, Yener, ‘‘Tıp Ceza Hukuku’nda Güven İlkesi’’, Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları, 28 Şubat – 1 Mart 2008, Türküye Barolar Birliği Yayını, Ankara, 2008.

ÜNVER, Yener, Ceza Hukuku’nda İzin Verilen Risk, İstanbul, 1998.

VİNOGRADOFF, Paul, Ortaçağ Avrupa’sında Roma Hukuku, (çev. Ferhat Düzgören), İstanbul, 1997.

YALKUT, Necdet, Hukuk Açısından Taksirle Ölüme Sebepiyet Suçu, AD., 1966, S:2.

Yargıtay 1.CD.25.05.2006,894/2130, <http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasilstemciWeb/yeniTasarim>.

YENERER ÇAKMUT, Özlem – **ÇAKMUT**, Alp, Taksir Kavramı, İBD., 2002, C:76, S:2.

YENİSEY, Feridun, Ceza Hukukuna Giriş – Alman Ceza Hukuku – Kusur İlkesi – Ceza Hukukunun Sınırları, İstanbul, 2007.

Yeni Türk Ceza Kanunu Semineri (Video Bant Çözümleri), Türkiye Barolar Birliği – Ankara Barosu, 11 – 12 Mart 2005.

ZİLELİOĞLU, Hilal, Roma Hukuku Sorumluluk Ölçülerine Genel Bir Bakış, AÜHFD, 1982 – 1987, C:39, S:1 – 4 .