

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

**ŞİRKET YÖNETİCİLERİNİN ŞİRKET FAALİYETİ
KAPSAMINDA İŞLENEN TAKSİRLİ SUÇLARDA
CEZAI SORUMLULUĞU**

Doktora Tezi

NURTEN ÖZTÜRK

İstanbul, 2020

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

**ŞİRKET YÖNETİCİLERİNİN ŞİRKET FAALİYETİ
KAPSAMINDA İŞLENEN TAKSİRLİ SUÇLARDA
CEZAİ SORUMLULUĞU**

Doktora Tezi

NURTEN ÖZTÜRK

DANIŞMAN: PROF. DR. HAMİDE ZAFER

İstanbul, 2020

MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

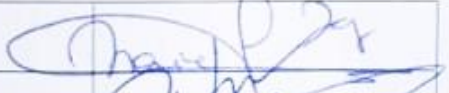
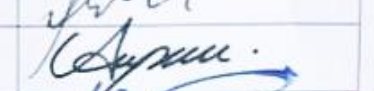
TEZ ONAY BELGESİ

HUKUK Anabilim Dalı KAMU HUKUKU Bilim Dalı DOKTORA öğrencisi
NURTEN ÖZTÜRK'nın ŞİRKET YÖNETİCİLERİNİN ŞİRKET FAALİYETİ
KAPSAMINDA İŞLENEN TAKSİRLİ SUÇLARDA CEZAİ SORUMLULUĞU adlı tez
çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 17.03.2020 tarih ve 2020-10/27 sayılı kararıyla
oluşturulan jüri tarafından ~~oy birliği~~ oy çokluğu ile Doktora Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi 04/05/2022

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

1.	Tez Danışmanı	Prof. Dr. HAMİDE ZAFER	
2.	Jüri Üyesi	Prof. Dr. AHMET GÖKCEN	
3.	Jüri Üyesi	Doç. Dr. ÖZLEM KARAMAN COŞGUN	
4.	Jüri Üyesi	Dr. Öğr. Üyesi AYSUN ALTUNKAŞ	
5.	Jüri Üyesi	Dr. Öğr. Üyesi KERİM ÇAKIR	

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	i
ÖZET.....	viii
ABSTRACT	x
KISALTMALAR	xii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TAKSİR, KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA TAKSİR, TAKSİRİN HUKUKİ ESASI

I. TAKSİR.....	8
II. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA TAKSİR.....	9
A. ALMAN CEZA HUKUKUNDA TAKSİR.....	9
1. Genel Olarak.....	9
2. Tarihi Gelişim.....	10
3. Taksir Kavramı	14
4. Taksirin Hukuki Esası.....	16
a. Klasik Teori.....	16
b. Neo Klasik Teori	18
c. Modern Öğreti	18
5. Taksirin Unsurları.....	20
6. Bilinçli Taksir – Bilinçsiz Taksir.....	22
7. Bilinçli Taksir – Olası Kast Farkı.....	24
B. İNGİLİZ CEZA HUKUKUNDA TAKSİR.....	25

1. Genel Olarak.....	25
2. Dikkatsizlik	28
3. Taksir	33
4. Ağır Taksir	35
III. TÜRK CEZA HUKUKUNDA TAKSİR.....	37
A. GENEL OLARAK.....	37
B. TAKSİRİN HUKUKİ ESASI.....	41
C. TAKSİRİN UNSURLARI.....	46
1. Fiilin Taksirle İşlenebilen Bir Suç Olması.....	47
2. Hareketin İradi Olması.....	48
3. Neticenin İstenmemiş Olması	53
4. Hareket ile Netice Arasında Nedensellik Bağının Bulunması	56
5. Neticenin Öngörülebilir Olması	68
6. Dikkat ve Özen Yükümlülüğüne Aykırı Hareket Edilmesi	69
a. Dikkat ve Özen Yükümlülüğünün Kaynağı	69
b. Dikkat ve Özen Yükümlülüğünün Tespiti ve Sınırı	72
1) Model Ajan Teorisi	72
2) İzin Verilen Risk Teorisi	74
3) Güven İlkesi.....	76
D. BİLİNÇLİ TAKSİR	77
1. Genel Olarak.....	77
2. Bilinçli Taksir – Olası Kast Ayırımı.....	78

E. TAKSİRLİ SUÇLARDA KUSURLULUK.....	84
F. TAKSİRLİ SUÇLARDA ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEBİ VE CEZADA İNDİRİM YAPILMASINI GEREKTİREN ŞAHSİ SEBEP.....	86
G. DEĞERLENDİRME.....	90

İKİNCİ BÖLÜM

ŞİRKET KAVRAMI, TÜRLERİ VE ORGANLARI, ŞİRKET YÖNETİMİ, ŞİRKET FAALİYETİ SIRASINDA İŞLENEN TAKSİRLİ SUÇLAR

I. GENEL OLARAK.....	94
II. ŞİRKET KAVRAMI.....	96
III. TARİHİ GELİŞİM.....	98
IV. ŞİRKET TÜRLERİ.....	102
A. GENEL OLARAK.....	102
B. ADİ ŞİRKET – TİCARET ŞİRKETLERİ	103
C. ŞAHİS – SERMAYE ŞİRKETLERİ	105
V. TİCARET ŞİRKETLERİNDE TÜZEL KİŞİLİK.....	106
A. TÜZEL KİŞİLİK.....	106
B. TÜZEL KİŞİLİĞİN SONUÇLARI.....	107
VI. TİCARET ŞİRKETLERİNİN EHLİYETİ.....	108
A. HAK EHLİYETİ.....	108
B. FİİL EHLİYETİ	109
1. Fiil Ehliyetinin Kazanılması.....	109
2. Organ Kavramı ve Kapsamı	109
VII. TİCARET ŞİRKETİ TÜRLERİ VE YÖNETİMİ.....	110

A. KOLLEKTİF ŞİRKET	110
1. Genel Olarak.....	110
2. Şirket Yönetimi	112
B. KOMANDİT ŞİRKET – SERMAYESİ PAYLARA BÖLÜNMÜŞ KOMANDİT ŞİRKET	114
1. Genel Olarak.....	114
2. Şirket Yönetimi	115
C. ANONİM ŞİRKET.....	116
1. Genel Olarak.....	116
2. Şirket Yönetimi	118
D. LİMİTED ŞİRKET	125
1. Genel Olarak.....	125
2. Şirket Yönetimi	126
E. KOOPERATİF	128
1. Genel Olarak.....	128
2. Şirket Yönetimi	130
VIII. ŞİRKET FAALİYETİ KAPSAMINDA İŞLENEBİLEN TAKSİRLİ SUÇLAR.....	131
A. GENEL OLARAK.....	131
B. ŞİRKET FAALİYETİ KAPSAMINDA İŞLENEBİLEN TAKSİRLİ SUÇLAR	132
C. CEZA HUKUKUNDA İŞ KAZASI	136
1. Genel Olarak.....	136
2. İş Sağlığı ve Güvenliği.....	139

3. İş Kazası Kavramı.....	141
4. İş Kazasının Önlenmesi Bakımından İşverenin Yükümlülükleri	143
a. İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerini Alma.....	143
b. Risk Değerlendirmesi Yapma veya Yaptırma.....	148
c. İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimi Verilmesi ve Çalışanları Bilgilendirme.....	152
d. İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Çalışanların Görüşlerini Alma ve Katılımlarını Sağlama	155
e. İş Sağlığı ve Güvenliği ile İlgili Organizasyonları Yapma	156
(1) İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulu Oluşturma.....	156
(2) İş Güvenliği Uzmanı, İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık Personelini Görevlendirme.....	159
(3) Çalışan Temsilcisi Görevlendirme.....	162
f. Acil Durumlarda Önlem Alma ve İlk Yardım Yapma	163
g. Çalışanların Sağlık Gözetimine Tabi Tutulmasını Sağlama	164
h. İş Kazasının Kayıt ve Bildirimini Yapma.....	165
ı. İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerine Uymaya Zorlama (Denetim)	165
5. Çalışanların Yükümlülükleri	167
6. İş Kazası Kapsamında Ortaya Çıkan Suçlar	168

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ŞİRKET YÖNETİCİLERİNİN TAKSİRİNİN ESASI VE BELİRLENMESİ

I. ŞİRKET YÖNETİCİLERİNİN TAKSİRİNİN ESASI VE BELİRLENMESİ	171
A. GENEL OLARAK.....	171
B. TİPE UYGUN FİİLİN TESPİTİ.....	172

C. FAİLLERİN TESPİTİ SORUNU	174
1. Genel Olarak.....	174
2. Ceza Sorumluluğunun Şahsiliği İlkesi.....	177
3. İşçi.....	180
4. İşveren.....	181
5. İşveren Vekili	182
6. Alt İşveren	183
7. Şirket Yöneticisi ile İşveren, İşveren Vekili, Alt İşveren İlişkisi.....	187
D. GÜVEN İLKESİ.....	188
1. Genel Olarak.....	188
2. Güven İlkesinin Sınırları	193
3. Türk Ceza Kanunu m. 22/5 ve Güven İlkesi İlişkisi	199
E. YETKİ DEVRİ MÜESSESESİ.....	202
1. Genel Olarak.....	202
2. Yatay Yetki Devri.....	205
3. Dikey Yetki Devri.....	211
4. Harici Yetki Devri	212
5. Yetki Devrinin Şartları.....	214
a. Yetki Devrinin Kanunlarla Yasaklanmış Olmaması	214
b. Şirketin Belirli Bir Büyüklükte Olması	215
c. Dikey Yetki Devri İçin Hiyerarşik Bir İlişkinin Varlığı	216

d. Bazı Yetkilerin Özel Olarak Yetki Devrinin Konusuna Girmemesi	219
e. Yetki Devredenin Kasti veya Taksirli Fiilinin Olmaması.....	220
f. Yetki Verilenin Sahip Olması Gereken Özellikler.....	220
g. Yetki Devrinin Belirli ve Sınırlı Bir Amaçla Verilmesi	223
h. Yetki Devrinin Sürekliliğinin Olması.....	225
1. Önceden Yapısı ve Sonuçları Belirtilen Yetki Devrinin, Yetki Devredilen Taraından Kabul Edilmesi	226
II. CEZAİ SORUMLULUĞUN TESPİTİNDE BİLİRKİŞİ İNCELEMESİ....	227
A. GENEL OLARAK.....	227
B. CEZA MUHAKEMESİNDE İSPAT	227
C. CEZA MUHAKEMESİNDE BİLİRKİŞİLİK	228
D. BİLİRKİŞİ GÖRÜŞÜNÜN HUKUKİ NİTELİĞİ	230
SONUÇ.....	234
KAYNAKÇA.....	246

ÖZET

Dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlali olarak ortaya çıkan taksir, teknolojik ve sosyal gelişmelere paralel olarak sürekli gelişen bir kavram olması nedeniyle, uygulamada ve doktrinde birçok hususta tartışmalara neden olmaktadır.

Ticaret şirketlerinin ekonomik ve sosyal hayatta etkinliğinin artmasıyla birlikte şirketlerin yürüttüğü faaliyetler kapsamında işlenen taksirli suçlarda da artış yaşanmıştır. Şirket organizasyonunda farklı kademelerde farklı kişiler ekip halinde çalışmakta ve birçok konuda uzmanlaşma ve iş bölümü esasına dayalı faaliyet yürütülmektedir. Bu çalışmada, söz konusu faaliyet kapsamında ortaya çıkan taksirli suçlarda, cezai sorumluluğun nasıl belirlenmesi gerektiği konusu ele alınacaktır.

“Şirket Yöneticilerinin Şirket Faaliyeti Kapsamında İşlenen Taksirli Suçlarda Cezai Sorumluluğu” başlıklı tez üç ana bölümden oluşmaktadır. Çalışmanın birinci bölümünde, taksir kavramı, taksirin unsurları, sadece Türk ceza hukukunda değil, Alman ve İngiliz ceza hukuku düzenlemeleri de dikkate alınarak incelenecektir. Alman ceza hukuku ve Türk ceza hukukunda taksire ilişkin düzenlemeler birçok açıdan benzerlik göstermekle birlikte önemli farklılıklar da bulunmaktadır. Bu bölümde doktrin ve uygulama dikkate alınarak, bu benzerlikler ve farklılıklar açıklanmaktadır. Ayrıca çalışma bakımından önem arz eden dikkat ve özen yükümlülüğü, yükümlülüğün kaynağı ve tespiti hususu ele alınmaktadır.

Çalışmanın ikinci bölümünde, Türk hukuk sisteminde kabul edilen şirket türleri ve şirketlerin yönetim şekli ayrı ayrı incelenmektedir. Şirketlerin bugünkü yapısını anlamak için tarihi süreçte şirketlerin yaşadığı değişimlerin de ele alınması gerekmektedir. Karşılaştırmalı hukukta şirketlerin tarihi gelişimini göz önünde bulundurmadan Türk şirketlerini incelemek neredeyse imkânsızdır. Bu nedenle, günümüz şirketlerinin tarihi süreçteki gelişimi, şirket türleri, şirketlerin örgütlenmesi ve Türk Ticaret Kanunu'ndaki yönetimi ele alınmaktadır. Bu bölümde ayrıca, Türk Ceza Kanunu'nda şirket faaliyeti kapsamında işlenebilecek taksirli suçlar açıklanmaktadır. Bu bakımdan özellikle iş kazaları ve bu kapsamda dikkat ve özen yükümlülüğü incelenmektedir.

Çalışmanın üçüncü ve son bölümünde, şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda cezai sorumluluğunun tespiti hususu ele alınmaktadır. Bu kapsamda öncelikle işçi,

işveren, işveren vekili, alt işveren kavramları açıklanmaktadır. Ayrıca şirket yöneticisiyle işveren, işveren vekili ve alt işveren kavramları karşılaştırılmaktadır. Şirket yöneticilerinin cezai sorumluluğunun belirlenmesinde başvurulacak yetki devri müessesesi ve güven ilkesi ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Bu kapsamda, yöneticilerin dikkat ve özen yükümlülükleri, ekip çalışması, iş bölümü, yetki devri kavramları açıklanmaktadır. Ayrıca, somut olayda failin belirlenmesi açısından nedensellik bağıyla dikkat ve özen yükümlülüğünün önemi incelenmektedir. Uygulamada yetki devri ve güven ilkesinin nasıl anlaşıldığını görmek açısından hem Alman mahkeme kararları hem de Yargıtay kararları değerlendirilmektedir.

Anahtar Kelimeler: Taksir, Bilinçli Taksir, Olası Kast, Dikkat ve Özen Yükümlülüğü, İzin Verilen Risk, Güven İlkesi, Yetki Devri, Şirket, Şirket Yöneticisi, İş Kazası, Kusurluluk.

ABSTRACT

Negligence, as a violation of the duty of care, is a concept that is discussed in many aspects in practice and doctrine, as it is a constantly developing concept in parallel with technological and social developments. With the increase in the effectiveness of companies in economic and social life, there has been an increase in the negligent crimes committed within the scope of the companies' activities. In the organization of the company, different people at different levels work as a team and specialization and division of labor is carried out on many subjects. With this study, the issue of how criminal responsibility should be determined in negligent crimes, arising within the scope of companies' activities, will be discussed.

The thesis that entitled "Criminal Liabilities of Company Directors due to Negligent Crimes Committed as a Corporate Action" is composed of three main sections. In the first chapter of the study, not only negligence in Turkish criminal law but also criminal negligence German and English law is explained. Negligence at German criminal law and Turkish criminal law has some similarities. However, there are some differences. According to doctrine and practice, these similarities and differences are explained. In order to understand importance of criminal negligence in today's world, the historical background and philosophical thoughts in German criminal law are discussed. Furthermore, duty of care that has a great significance for this study and sources of duty of care are explained.

The second chapter of this study focuses on the types of companies, historical background of today's companies, organization and their management in Turkish commercial law. It is significant to emphasize that examining Turkish companies without taking in consideration historical development of companies at comparative law is almost impossible. Due to this in this chapter, various sources in comparative law are examined. In addition, crimes at Turkish Penal Code that can be committed negligently under teamwork are explained. Especially work accidents and crimes of negligent injury and negligent homicide are explained.

In the third and last chapter of this study, criminal liability due to negligent crimes committed as a corporate action is discussed. The terms of employee, employer, representative of employer and sub-contractor are explained. Also the connection between

employer, representative of employer, sub-contractor and company directors is examined. It is crucial to indicate that this chapter especially focuses on duty of care and the principle of trust. The trust principle has a significant role of today's work life, when establishing the criminal liability at the time of division of labor and teamwork. In this context, sources of directors' duty of care, terms of teamwork, division of labor, and delegation of authority are explained. In addition by determining the perpetrator, not only relation of causality but also duty of care in the present case is examined.

Key words: Negligence, Duty of Care, Dolus Eventualis, Permitted Risk, Conscious Negligence, Culpability, Principle of Trust, Delegation of Authority, Company, Company Director, Occupational Accident.

KISALTMALAR

AD	: Adalet Dergisi
AB	: Avrupa Birliği
AET	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
akt.	: Aktaran
Alm. CK.	: Alman Ceza Kanunu
AT	: Avrupa Topluluğu
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AY	: Anayasa
AyM	: Anayasa Mahkemesi
b.	: Bent
B	: Band
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
Basisen	: Banka – Sigorta İşçileri Sendikası
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	: Bundesgerichtshof
BK	: Bilirkişilik Kanunu
Bkz.	: Bakınız
CEO	: Chief Executive Officer
C.	: Cilt

CD	: Ceza Dairesi
CHD	: Ceza Hukuku Dergisi
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
Crim LR	: Criminal Law Review
çev.	: Çeviren
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
edt.	: Editör
EÜHFD	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.T.	: Erişim Tarihi
GG	: Grundgesetz
HD	: Hukuk Dairesi
ILO	: International Labour Organisation
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İŞSGK	: İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu
İŞSGRDY	: İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirmesi Yönetmeliği
JR	: Juristische Rundschau
K.	: Karar
kn.	: Kenar notu

KoopK.	: Kooperatifler Kanunu
Ltd.	: Limited
m.	: Madde
MLR	: The Modern Law Review
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
No.	: Numara
NStZ	: Neue Zeitschrift für Strafrecht
RG	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
San.	: Sanayi
SGD	: Sosyal Güvenlik Dergisi
SGK	: Sosyal Güvenlik Kurumu
S.M.M.M.	: Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler
SPK	: Sermaye Piyasası Kanunu
SPKr	: Sermaye Piyasası Kurulu
StGB	: Strafgesetzbuch
Şti.	: Şirketi
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği

TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
Tic.	: Ticaret
TİSK	: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
v.	: Von
vd.	: Ve devamı
Vol.	: Volume
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
Yön.	: Yönetmelik
ZGR	: Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht

GİRİŞ

Suç genel olarak, ceza kanunlarının olumlu veya olumsuz bir emrinin ihali olarak tanımlanmakta olup, suçun oluşması için belirli unsurların da gerçekleşmesi gerekmektedir. Doktrinde farklı başlıklar altında incelenen de genel olarak suçun, tipiklik (kanunilik) unsuru (tipikliğin maddi unsurları ve manevi unsuru) ve hukuka aykırılık unsuru olduğu kabul edilmektedir¹.

Suçun gerçekleşmesi için sadece hareket, netice ve nedensellik bağı gibi maddi unsurların varlığı yeterli olmayıp, bir kimsenin işlediği suçla arasındaki maddi olmayan bağı ifade eden manevi unsur ya da subjektif unsurun da mevcudiyeti gereklidir. Suçun manevi unsur başlığı altında kast, taksir, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç ve saik ele alınmakta olup, suçlar kural olarak kasten işlenmektedir. Taksir ise sınırlı sayıda suç bakımından öngörölmüş istisnai bir sorumluluk halidir.

Ceza hukukunda taksirin önemi, tarihi süreçte yaşanan sosyal, ekonomik ve teknolojik gelişmelere paralel olarak artmıştır. Başka bir ifadeyle, 15 ve 16. yüzyıllarda ceza hukukunun temel sorunu kasten işlenen suçlar iken, teknolojik gelişmelerle beraber taksirli davranışların ne şekilde cezalandırılması gerektiği konusu öne çıkmış, taksir ile dikkat ve özen yükümlülüğü konularında yapılan çalışmalarda artış yaşanmıştır². Taksirin esasını oluşturan objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık; pozitif hukuk kurallarının, sözleşme kurallarının, genel-müşterek tecrübe kurallarının ya da meslek ve sanat kurallarının kişilere yüklediği, basiretli, dikkatli, başkalarının haklarını koruyucu şekilde davranma yükümlülüğünün ihlalden doğmaktadır. Dikkatli ve özenli davranışın nasıl olması gerektiğini pozitif hukuk, sözleşme, genel-müşterek tecrübe kuralları ya da meslek ve sanat kuralları ortaya koyar. Bu kaynaklar, kimin ne zaman hangi tedbirleri alması gerektiğini, bir faaliyetin nasıl yerine getirilmesi gerektiğini belirtir. Taksire dayalı ceza sorumluluğun

¹ Farklı başlıklandırmalara ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Mehmet Emin Artuk / Ahmet Gökcen / M. Emin Alşahin / Kerim Çakır, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019, s. 260 vd.; İzzet Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 15. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 159 vd.; Hamide Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, 7. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 2019, s. 197 vd.

² Bernd Schünemann, “Neue Horizonte der Fahrlässigkeitsdogmatik? Zur Stellung der individuellen Sorgfaltswidrigkeit und des Handlungserfolges im Verbrechenaufbau”, Festschrift für Friedrich Schaffstein, Göttingen: Verlag Otto Schwartz & Co, 1975, s. 159.

doğabilmesi için, bu kaynaklardan en azından birinin fail için dikkat ve özen yükümlülüğü öngörmüş olması ve kişinin buna uygun davranmamış olması gerekir.

Kişiler, günümüz ticaret hayatının en önemli kurumlarından biri olan ticari işletme kurup işletmek ve ticaret hayatında ayrı bir tüzel kişilik olarak aktif rol almak isterse Türk Ticaret Kanunu'nda belirlenmiş olan şirket türlerinden birini seçmek zorundadır. Başka bir ifadeyle kişilerin şirket kurma özgürlükleri, Türk Ticaret Kanunu'nda öngörülen şirket türleriyle sınırlıdır.

Şirketlerin ekonomik ve sosyal alanda varlığının her geçen gün daha da artması, ceza hukuku bağlamında şirketlerin önem kazanmasına sebep olmuştur. Başka bir ifadeyle, şirket bünyesinde veya şirket faaliyeti sırasında gerek kasten gerek taksirle birçok suç işlenebilmektedir. Öyle ki karşılaştırmalı hukukta “şirketler ceza hukuku” kavramı ortaya çıkmış, bu alanda monografik çalışmalar yapılmaya başlamıştır. Tüzel kişilik bünyesinde işlenen suçların artmasıyla birlikte karşılaştırmalı hukukta iki farklı eğilim ortaya çıkmıştır. Bunlardan ilki, tüzel kişilerin de suçun faili olabileceğini kabul etmekteyken ikinci eğilim suçun failinin ancak gerçek kişi olabileceğini kabul etmektedir.

Türk Ceza Kanunu'nda da karşılaştırmalı hukukta ikinci eğilim kabul edilmiş olup sadece gerçek kişilerin suçun faili olabileceği belirtilmiş, tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımının uygulanamayacağı (TCK m. 20/2); ancak bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişinin organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına suç işlenmesi halinde tüzel kişi hakkında, iznin iptali ve müsadere güvenlik tedbirlerine başvurulacağı belirtilmiştir (TCK m. 60).

Türk Ceza Kanunu'nda tüzel kişiler bakımından öngörülen güvenlik tedbiri hükümlerine, ancak ilgili suç tipinde gösterildiği hallerde başvurulabilecektir. Ayrıca söz konusu hükümlerin uygulanabilmesi için kasten işlenmiş bir suçun varlığı gereklidir. TCK'nın kabul ettiği kusur ve ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkeleri nedeniyle şirket bünyesinde veya faaliyeti çerçevesinde bir suç işlendiği takdirde suçun gerçek kişi failinin tespit edilmesi gerekmektedir. Kastan işlenen suçlar bakımından failerin tespiti herhangi bir özellik arz etmezken, taksirle işlenen suçlarda failerin tespiti karmaşık nitelikte olup ayrıntılı bir

incelemeyi gerektirmektedir. Uygulamada şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda hemen her olayda, kusur ve ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkelerine aykırı bir şekilde, şirket yöneticileri hakkında soruşturma başlatılabilmektedir. Bu nedenle doktora tezimizin konusunu oluşturan şirket faaliyeti sırasında işlenen taksirli suçlarda kimin sorumlu olduğunun tespiti büyük bir önem taşımaktadır. Bu sebeple bizde böyle bir konuda çalışmak istedik; ancak Türk Ceza Kanunu’nda şirket faaliyeti kapsamında işlenebilecek taksirli suçların hepsini bir tezde ele almak mümkün olamayacağı için burada özellikle şirketler bünyesinde meydana gelen iş kazaları nedeniyle şirket yöneticilerinin sorumluluğunu tespit etmeye çalıştık.

“Şirket Yöneticilerinin Şirket Faaliyeti Kapsamında İşlenen Taksirli Suçlarda Cezai Sorumluluğu” adlı çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır.

Çalışmanın birinci bölümünde, Türk ceza hukuku ile Alman ve İngiliz ceza hukukunda taksir kavramı, taksirin esası ve türleri incelenmiştir. Ayrıca dikkat ve özen yükümlülüğü, yükümlülüğün kaynakları ve tespiti hususu ayrıntılı olarak ele alınmaya çalışılmıştır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, birçok yabancı ceza kanunu göz önünde bulundurularak hazırlanmıştır. Bunların başında Alman Ceza Kanunu gelmektedir. Türk Ceza Kanunu’nun 22. maddesinde düzenlenen taksir ile Alman Ceza Kanunu’nun 15. Paragrafındaki Alman öğretisi ile mahkeme kararlarıyla geliştirilen taksir, içerik olarak benzerlikler taşımaktadır. Ancak Anglo-sakson (Common Law) sisteminin geçerli olduğu İngiliz ceza hukukunda taksir kavramı ve taksirin tarihi süreçte değişim ve gelişimi, Kıta Avrupası hukuk sisteminin geçerli olduğu Alman ve Türk ceza hukukundan farklı olmuştur. Çalışmada iki farklı sisteme ilişkin değerlendirmeler, doktrinde kabul edilen farklı görüşler ve yargı kararları birlikte incelenmiştir. Taksirin modern ceza hukukunda kabul edilen esası ve kapsamı ile felsefi temellerini ortaya koymak için Alman ceza hukukunda taksirin tarihi gelişimi, farklı okulların taksiri nasıl ele aldığı hususları da ayrıca ele alınmıştır.

Çalışmanın ikinci bölümünde, Türk Borçlar Kanunu’nda düzenlenen adi şirketle Türk Ticaret Kanunu’nda sınırlı sayıda sayılan kollektif, komandit, sermayesi paylara bölünmüş komandit, limited, anonim şirketle her bir şirketin yönetim organı ve yöneticileri ayrı ayrı ele alınmıştır. Başka bir ifadeyle tüzel kişiliği haiz olan şirketlerin faaliyet alanının genişlemesi, söz konusu oluşumların iş bölümü esasına dayalı çalışma usulünü benimsemesi ve belirli bir organizasyona dayalı olarak faaliyet yürütmesi nedeniyle şirket faaliyeti

kapsamında ortaya çıkacak taksirli suçlarda ceza sorumluluğun tespiti büyük önem taşımakta olup, her şirket bünyesinde ayrı bir incelemeyi gerektirmektedir.

Çalışmanın ikinci bölümünde ayrıca şirketlerin tarihi süreçte gelişimi ve değişiminin şirket faaliyeti kapsamında ortaya çıkan haksız fiil ve suçlarda gerek hukuki sorumluluğun gerekse cezai sorumluluğun belirlenmesi aşamasını nasıl etkilediği ve değiştirdiği incelenmiştir. Karşılaştırmalı hukukta şirketlerin tarihi gelişimini göz önünde bulundurmadan Türk şirketlerini incelemek neredeyse imkânsızdır. Bu nedenle, günümüz şirketlerinin tarihi süreçteki gelişimi, şirket türleri, şirketlerin örgütlenmesi ve Türk Ticaret Kanunu'ndaki yönetimi ele alınmaktadır. Ayrıca Türk Ceza Kanunu'nda şirket faaliyeti kapsamında işlenebilecek taksirli suçlar özellikle iş kazaları ele alınacaktır.

Üçüncü ve son bölümde, Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen taksirli suçlar ile şirket faaliyeti kapsamında ortaya çıkabilecek taksirli suçlar ve suçlarda şirket yöneticilerinin sorumluluğu, yetki devri müessesesi ve güven ilkesi kapsamında açıklanarak incelenmiştir. TTK'da sınırlı olarak sayılan ticaret şirketlerinin şirket türlerine göre farklılık arz eden şirketin yönetiminden sorumlu şirket yöneticileriyle temsilcilerinin tayini hususu da TTK' da ayrıca düzenlenmiştir. Şirket yöneticilerinin şirket organizasyon şeması göz önünde bulundurularak yetki devri müessesesiyle birlikte dikkat ve özen yükümlülükleri belirlenmektedir. Günümüzde şirketlerin faaliyet alanlarının farklılığı ve genişlemesine bağlı olarak şirket organizasyonunun gelişmesi ve şirketlerde çalışan sayısının artmasıyla birlikte şirket faaliyeti sırasında taksirle bir suç işlenmesi halinde cezai sorumluluğun nasıl tespit edileceği sorusunu gündeme getirmiştir. TCK'nın kabul ettiği ilkeler nedeniyle şirket bünyesinde farklı kademelerde çalışan kimselerin ayrı ayrı dikkat ve özen yükümlülüklerinin belirlenmesi ve bu kapsamda cezai sorumluluklarının tespiti gerekmektedir. Birden fazla kişinin çalıştığı durumlarda, cezai sorumluluğun tespiti için güven ilkesine başvurulmaktadır.

Teknolojik, bilimsel, sosyal gelişmeler birçok faaliyet alanında iş bölümü, uzmanlaşma ve belirli bir organizasyona dayalı çalışmayı da beraberinde getirmiştir. Öyle ki doktrinde iş bölümünün medeniyetin de kaynağı olduğu ifade edilmiştir. Günümüzde iş bölümüne dayalı yönetimin gereklerinden biri olan ve gerek özel gerekse kamu sektöründe başvuru alan yetki devri, en önemli “zaman yönetim tekniği” olarak nitelendirilmiştir.

Şirketler, görevlerin farklı kişilere dağıtıldığı ve dolayısıyla bu görevlerden doğan cezai sorumluluğun değişik düzeylerde paylaştırıldığı bir örgütlenme biçimidir. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda tüzel kişiliği haiz ticaret şirketlerinin toplumun ekonomik yaşamında sahip olduğu önem ve etkileri nedeniyle cezai sorumluluğa ilişkin düzenlemeler getirilmiştir. Söz konusu düzenlemeler, genel olarak ekonomik yükümlülüklerin ihlali durumunda uygulanacak düzenlemelerdir.

Tarihi süreçte, artan iş hacmi nedeniyle, şirketlerin tek kişi şirketlerinden büyük ölçekli şirketlere doğru gelişmesi, şirket yöneticisinin işletme faaliyetini tek başına yönetmesi ve farklı yükümlülükleri yerine getirmesini de olanaksız hale getirmiştir. Özellikle tüzel kişiliği haiz şirket işverenler bakımından yönetim organının sürekli olarak işin başında bulunması ve bizzat yönetmesi zorlaşmıştır. Şirket organizasyonunda da iş bölümü ve uzmanlaşma esasına dayalı hiyerarşik bir yapılanma benimsenmiş ve bu durum şirket organizasyonunda da yetki devri müessesesinden faydalanmayı beraberinde getirmiştir.

Organizasyonel yapılanmanın en önemli sonuçlarından biri olan yetki devrinin ne olduğu yönünde farklı tanımlar olmakla birlikte kavramı genel olarak “yöneticilerin, kendilerine ait yetkilerin bir kısmını yardımcılara veya daha alt kademedeki kişilere devretmeleri ” şeklinde ifade etmek mümkündür.

Belirli bir organizasyona dayalı yönetim biçimine modern hayatın her alanında rastlanmaktadır. Şirketlerin de, günümüz ekonomik ve sosyal düzendeki konumu, faaliyetleri dikkate alındığında, organizasyona dayalı yönetim biçimini benimsemeleri bir netice olarak karşımıza çıkmaktadır. Başka bir ifadeyle şirketlerin tarihi süreçte her türlü faaliyetten sorumlu tek yöneticili ve küçük ölçekli şirketlerden farklı alanlarda faaliyet gösteren büyük ölçekli şirketlerin ortaya çıkmasıyla birlikte farklı bir yönetim biçimine ihtiyaç duyulmuştur. Böylelikle şirketler de belirli bir organizasyona ve iş bölümüne dayalı yönetim esasını benimsemiş, faaliyetlerini bu şekilde düzenlemiştir.

Ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi nedeniyle belirli bir organizasyon faaliyeti kapsamında ve ekip çalışması halinde yürütülen faaliyetlerde ortaya çıkan taksirli suçlarda sorumluluğunun tespiti sorunu önem kazanmıştır. İşte belirli bir organizasyon faaliyeti kapsamında ortaya çıkacak suçlarda sorumluluğu tespitte güven ilkesiyle birlikte yetki devri

müessesesi geliştirilmiştir. Başka bir ifadeyle, şirket bünyesinde, şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda şirket yöneticilerinin dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesi için somut olayda ihlal edilen dikkat ve özen yükümlülüğüyle gerçekleşen netice arasındaki nedensellik bağının tespiti için güven ilkesi ve yetki devri kavramları büyük önem arz etmektedir.

Şirketlere ait işletmelerde ortaya çıkan taksirli suçlarda, şirket organizasyonu nedeniyle farklı görev ve sorumlulukları bulunan kimselerin bulunduğu ve bu kimselere yüklenen dikkat ve özen yükümlülüğünün farklılık arz etmesi hususu dikkate alındığında bir işçi, yönetim kurulu üyesi, yönetici veya müdürün taksirli eyleminden sorumlu olması mümkündür. Bu nedenle üçüncü bölümde şirket yöneticisi, işçi, işveren, işveren vekili ve alt işveren kavramları ayrıntılı olarak ele alınmaktadır.

“Şirket Yöneticilerinin Şirket Faaliyeti Kapsamında İşlenen Taksirli Suçlarda Cezai Sorumluluğu” adlı doktora tez çalışması bakımından önem arz eden güven ilkesi doktrinde görece yeni bir kavram olarak nitelendirilebilirse de Alman hukukunda geliştirilmiş olup gerek doktrinde gerek mahkeme kararlarında sıklıkla ele alınmaktadır. Güven ilkesi, Alman hukukunda ilk olarak trafik kazalarında uygulanmış; ancak zamanla ekip halinde yürütülen tıbbi faaliyetler ve şirket faaliyetlerinde ortaya çıkan suçlar bakımından da uygulanmaya başlamıştır.

Güven ilkesinin diğer yaşam alanlarına ne ölçüde genişletilebileceği hala yeterince anlaşılmamıştır. Güven ilkesinin trafikte uygulanması bakımından Alman doktrin ve uygulamasında görüş birliği bulunmaktayken hayatın diğer alanlarında uygulanıp uygulanmayacağı ve uygulanacaksa hangi ölçüde uygulanacağı konusunda tartışmalar devam etmektedir. Ancak kural olarak, ilkenin trafik dışında özellikle iş bölümünün yapıldığı faaliyetlerde, tıbbi operasyonlarda, geçerli olacağı belirtilmiştir. Güven ilkesi ayrıca bilimsel faaliyetlerde, arama kurtarma faaliyetlerinde, inşaat sektöründe ve benzeri iş bölümü esasına dayalı çalışma alanlarında uygulanabilecektir. Başka bir ifadeyle güven ilkesinin, tehlikeli iş ve çalışma alanlarının artmasıyla ekip halinde ve belirli bir iş bölümüyle yürütülen faaliyetlerde de uygulanmak üzere, kapsamı genişlemiştir.

Bu nedenle günümüz ekonomik hayatının temel unsurlarından biri olan ve iş bölümü esasına dayalı olarak faaliyetlerini yürüten şirketler bakımından da güven ilkesi taksirli suçlarda cezai sorumluluğu belirlemek bakımından uygulanan bir ilke haline gelmiştir. Şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda şirket yöneticilerinin cezai sorumluluğunu tespitte güven ilkesine başvurulmakta olup şirket yöneticilerinin şirket çalışanlarının görevlerini yerine getirdiğine dair inancının korunması güven ilkesinin bir sonucudur. Şirket yöneticileri güven ilkesi ve yetki devri kapsamında, üzerlerine düşen yükümlülükleri yerine getirdikleri takdirde şirket faaliyeti sırasında işlenen taksirli suçlardan sorumlu olmayacaktır. Ancak önemle ifade etmek gerekir ki, güven ilkesi ve yetki devri müessesesi cezai sorumluluktan kurtulmak için başvurulacak yöntemler değildir. Bu nedenle şirket yöneticileri belirli şartlar dâhilinde güven ilkesi ve yetki devri müessesesinden yararlanacaktır. Çalışmanın üçüncü bölümünde güven ilkesi ve yetki devrinin şartları ayrıca ele alınmıştır.

Güven ilkesi ve yetki devri müessesesi kapsamında şirket yöneticilerinin cezai sorumluluğu incelenirken Alman mahkeme kararları ve Yargıtay kararları da ayrıca değerlendirilmiştir. Son olarak ifade etmek gerekir ki, şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda özellikle somut olayda ihlal edilen dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesi aşamasında görüşüne başvurulacak bilirkişilik kurumu da konuyla bağlantısı kapsamında ayrıca ele alınmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

TAKSİR, KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA TAKSİR,

TAKSİRİN HUKUKİ ESASI

I. TAKSİR

Tarihi süreçte taksirli fiillere ilişkin düzenlemelere, önce Roma hukuku, sonrasında kilise hukuku ve son olarak İtalyan Orta Çağ hukukunda rastlanılmaktadır^{3 4}. Ancak Roma hukukunda, imparatorluk zamanının sonlarına kadar, taksirli fiilin cezalandırılmasının gerekli olmadığı ve hukuki yaptırımın yeterli olduğu kabul edilmekteydi⁵, daha sonraları ceza kanunlarında taksirli suçlar da düzenlenmiş ve yaptırım altına alınmıştır. Bununla beraber uygulamada taksirli suçlar nedeniyle yapılan yargılama ve cezalandırmaya çok sık rastlanılmamıştır⁶. 19. yüzyıldan itibaren ise⁷ teknolojinin, sanayinin gelişmesi ve toplumsal değişiklikler farklı tehlikeleri beraberinde getirmiş, taksirli fiillerin de cezalandırılması gerektiği anlayışı önem kazanmış ve ülke kanunlarında taksirli suçlar ayrıntılı olarak düzenlenmeye başlamıştır⁸.

³ Blanco Lozano, Derecho Penal Parte General, Madrid 2003, s. 736'dan akt., Mustafa Özen, Ceza Hukukunda Taksir, Ankara: Adalet Yayınevi, 2011, s. 89.

⁴ Hammurabi Kanunları ve Manu Kanunlarında da taksire ilişkin hükümler bulunduğu ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kayıhan İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, İstanbul: Cezaevi Matbaası, 1967, s. 32-35.

⁵ Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 89.

⁶ Sulhi Dönmezer ve Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, 10. Bası, İstanbul: Beta Basım, 1994, s. 246.

⁷ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 246.

⁸ Tullio Delogu, "Modern Hukukta Taksirli Suçun Önemi", (çev. Yüksel Ersoy), AÜHFD, Y. 1987, s. 115-116.

Taksirli fiillere özellikle trafik kazalarında, tıbbi faaliyetler başta olmak üzere farklı meslek alanlarında, iş kazalarının sıklıkla karşılaşıldığı çeşitli sanayi faaliyetlerinde ve spor müsabakalarında karşılaşılmaktadır⁹. Ancak belirtmek gerekir ki taksir, durağan olmayıp sürekli gelişen ve değişen bir kavramdır¹⁰. Nitekim günümüzde yapay zekâ ve robotların insan hayatındaki yerinin ve işlevinin artmasıyla birlikte birçok olayda, taksir ve taksirli sorumluluk gündeme gelebilecektir¹¹.

Çalışmamızda şirketlerin faaliyeti sırasında meydana gelen taksirli suçlarda, özellikle iş kazalarında, şirket yöneticilerinin sorumluluğunun tespiti bakımından temel husus olan taksirin, farklı hukuk sistemlerindeki durumunu ele almak adına Alman ve İngiliz hukuk sistemlerinde taksir incelenmiştir. Taksirin, Türk ceza hukukuna da kaynaklık eden Kıta Avrupası hukuk sistemiyle yüksek mahkeme kararlarının belirleyici rol oynadığı Common Law hukuk sisteminde gelişimi farklı şekillerde olmuştur. Bu nedenle aşağıda ilk olarak Kıta Avrupası hukuk sistemine dâhil olan Alman ceza hukukunda taksir ele alınacak, ikinci olarak Common Law hukuk sistemini uygulayan İngiliz ceza hukukunda taksirli fiiller değerlendirilecek, son olarak ise Türk ceza hukukunda taksir açıklanmaya çalışılacaktır.

II. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA TAKSİR

A. ALMAN CEZA HUKUKUNDA TAKSİR

1. Genel Olarak

Taksir ve taksirle işlenen suçlar, ceza hukukunda yeni kavramlar olmamakla birlikte, taksirin ve taksirle işlenen suçların ceza hukuku alanında önemli bir yer tutması görece yeni bir durum olarak nitelendirilebilir. Alman doktrininde, 20. yüzyılın ikinci yarısında dahi

⁹ Delogu, s. 117.

¹⁰ Friedrich Christian Schroeder, “Taksirin Kanunen Tanımlanmasına İlişkin Problemler”, (çev. İzzet Özgenç), Türk Ceza Kanunu Tasarısı için Müzakereler, Konya: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1998, s. 258.

¹¹ Aynı yönde bkz. Nora Markwalder ve Monika Simmler, “Roboterstrafrecht Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Robotern und künstlicher Intelligenz”, https://www.alexandria.unisg.ch/250421/1/JP_2017_Markwalder_Simmler_Roboterstrafrecht.pdf, s. 171-174, E.T. 01.10.2019.

taksire ceza hukuku alanında gerekli önemin verilmediği ifade edilmiştir¹². Ancak zaman içerisinde teknoloji, sanayi ve endüstri alanında yaşanan gelişmeler ve değişikliklerle birlikte tıp, trafik, inşaat, maden sektörlerindeki değişimler neticesinde taksirli suçlarda yaşanan artış, doktrinde de taksirli fiillerin daha çok önem kazanmasını sağlamış ve bu konuda yapılan çalışmalar artmıştır¹³. Başka bir ifadeyle 15 ve 16. yüzyıllarda, Alman ceza hukukunda kasten işlenen suçlar büyük önem taşımakta ve bu alanda çalışmalar yapılmakta ve taksir adeta ceza hukukunun üvey evladı gibi görülmekteyken¹⁴ yakın zamanda temel problem taksir ve taksirle işlenen suçlar olmuştur¹⁵.

Belirtmek gerekir ki Alman ceza hukuku doktrininde, taksirin sürekli değişen ve gelişen bir yapıda olması¹⁶ ve Alman Ceza Kanunu'nda taksire ilişkin bir tanıma yer verilmemesinin de etkisiyle, kavramın kapsamı, hukuki esası, şartları konusunda birçok görüş ortaya çıkmıştır. Bununla birlikte taksirin temel özellikleri bakımından genel bir kabule ulaşıldığı söylenebilir¹⁷.

2. Tarihi Gelişim

Roma hukukunun ilk zamanlarında kabul edilen neticeye dayalı sorumluluk nedeniyle kast ve taksir üzerinde durulmamış, kavramların bugünkü anlamı, Cumhuriyet Devri'nin sonlarına doğru ortaya çıkmıştır¹⁸. Bu dönemde kast, hareketin başkasına gelecek zararları bilerek ve isteyerek gerçekleştirilmesiyken taksir, öngörülebilir bir hususun

¹² Walter Gropp, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 4. Auflage, Berlin-Heidelberg: Springer Verlag, 2015, kn. 7, s. 514; Bernd Schünemann, "Moderne Tendenzen in der Dogmatik der Fahrlässigkeits- und Gefährdungsdelikte", *Juristische Arbeitsblätter*, Y. 1975, s. 435.

¹³ Schünemann, "Moderne Tendenzen in der Dogmatik der Fahrlässigkeits- und Gefährdungsdelikte", s. 435.

¹⁴ Gunnar Duttge, *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1*, (Bandredakteur: Bernd von Heintschel-Heinegg), 3. Auflage, München: C. H. Beck, 2017, kn. 82, s. 758.

¹⁵ Schünemann, "Neue Horizonte der Fahrlässigkeitsdogmatik?", s. 159. Taksir, 20. yüzyılın ikinci yarısından itibaren ceza hukukunun adeta merkezine yerleşmiş ve bir nevi "en sevilen çocuk" olmuştur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Schünemann, "Moderne Tendenzen in der Dogmatik der Fahrlässigkeits- und Gefährdungsdelikte", s. 435.

¹⁶ Schroeder, "Taksirin Kanunen Tanımlanmasına İlişkin Problemler", s. 258.

¹⁷ Claus Roxin, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Band I, 4. Auflage, München: Verlag C. H. Beck, 2006, § 24, kn. 2, s. 1062.

¹⁸ İçel, *Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk*, s. 36-37.

öngörülmemesi olarak tanımlanmıştır¹⁹. Taksirli hareketi gerçekleştiren kimse, zararlı neticeyi kötü niyeti olmaksızın meydana getirmiş olmasına rağmen, “kimseye zarar verme” (Neminem Laedere) kuralını ihlal ettiğinden bahisle sorumlu tutulmuştur. Başka bir ifadeyle, bu kural Roma hukukunda, sadece kasten başkasına zarar verenleri değil, dikkat ve özen yükümlülüğünü ihlal edip zararlı neticeye sebep olanları da kapsamına almaktaydı²⁰.

Cermen hukukunda da Roma hukukunun ilk dönemlerinde olduğu gibi netice sorumluluğu esastır²¹. Netice sorumluluğundan kusur sorumluluğuna geçiş, kolay olmamış, uzun bir zamana yayılmıştır²². Cermen hukukunu da etkileyen Kilise hukukunun da ilk dönemlerinde netice sorumluluğu esastır; ancak ilerleyen dönemlerde Kilise hukuku, fail ve netice arasında manevi bir bağ aramaya başlamıştır²³. Bu süreçte iradi ve iradi olmayan suçlar arasındaki fark anlaşılmış ve dolayısıyla sorumluluk yönünden farklı uygulamalar gerçekleşmişse de, taksir ve kast arasındaki fark tam olarak ortaya konulamamıştır²⁴. Kilise hukuku kaynaklarında, taksire ilişkin açık hükümlere rastlamak mümkün olmamakla birlikte genel olarak taksirin, “*kaçınılması gereken ve iradi olmayan neticeyle fail arasındaki sebebiyet ilişkisi*” olarak anlaşıldığı görülmektedir²⁵.

Orta Çağ’da, Glossatörler ve Postglossatörlerin Roma hukukunu tekrar ele almalarıyla gerçekleştirdikleri çalışmalarının da etkisiyle, suçun manevi unsurlarına daha fazla önem verilmiş olmakla birlikte, kavramları açıklamakta tam bir başarıya ulaşılamamıştır. Ancak buna rağmen kast, taksir ve tesadüf kavramları üzerinde ayrıntılı olarak durulmuştur. Bu dönemde Kilise hukukunun da etkisiyle Roma hukukunda tartışılmaya başlanan taksir, Cermen hukukunda da tartışılır hale gelmiştir²⁶. Başka bir ifadeyle Cermen

¹⁹ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 37.

²⁰ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s.37- 38. Ayrıca bkz. Turgut Sengir, “Ceza Hukuku Yönünden Taksir”, AD., S. 5, s. 704-706; Ahmet Erdoğan, “Ceza Hukukunda Taksir (I)”, AD, Y. 42, S. 10, s. 1638.

²¹ Duttge, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1, kn. 43, s. 738; Timur Demirbaş, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018, s. 348.

²² Hermann Mannheim, “Mens Rea in German and English Criminal Law”, Journal of Comparative Legislation and International Law, Vol. 17, No. 1, Y. 1935, s. 83.

²³ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 40.

²⁴ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 40.

²⁵ Caiazzo s. 16-17’den akt., İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 40.

²⁶ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s.37- 41.

hukukunda taksir kavramı, 15 ve 16. yüzyıllarda, Roma ve İtalyan hukukunun etkisiyle önem kazanmış ve incelenmeye başlanmıştır²⁷.

1532 yılında İmparator V. Charles'ın Carolina Ceza Kanunu'nuyla²⁸ (Constitutio Criminalis Carolina ya da V. Charles Ceza Kanunu), Alman ceza hukuku, Cermen hukukundan ayrılıp daha çok Roma hukukunun etkisi altına girmiş^{29 30} ve netice sorumluluğundan Roma hukukunda benimsenen kusur sorumluluğuna eğilim göstermiştir³¹. Carolina Ceza Kanunu'nun taksir bakımından önemi; ilk defa taksirin unsurlarının neler olduğunun, taksirin, kast ve kazadan nasıl ayrıldığıının farklı maddelerde ifade edilmiş olmasıdır³².

Sosyal, siyasi, bilimsel ve teknolojik gelişmelere paralel olarak 18. yüzyıl sonlarından itibaren modern Alman ceza hukuku doktrini ve uygulaması, ceza hukuku alanında ortaya çıkan okulların da etkisiyle farklı gelişmiştir³³. Taksir de söz konusu değişikliklere paralel olarak ceza hukuku öğretisinde önem kazanmaya başlamıştır. Bu

²⁷ Hans-Heinrich Jescheck ve Thomas Weigend, Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil, 5. Auflage, Berlin: Duncker & Humblot, 1996, s. 563.

²⁸ Bu dönemde, V. Charles, Almanya, İspanya ve yeni keşfedilen Amerika'da birçok bölgenin hükümdarı konumundaydı. Carolina Ceza Kanunu ilk üniter Alman Ceza Kanunu niteliğini taşımakta olup 1871 yılına kadar Almanya'nın belirli bölgelerinde etkisini sürdürmüştür. Ayrıntılı bilgi için bkz. Albin Eser, Major Stages of Criminal Law Reform in Germany, s. 28, <https://freidok.uni-freiburg.de/dnb/download/3797>, E.T. 16.11.2018.

²⁹ Hans Heinrich Jescheck, Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş, (çev. Feridun Yenisey), İstanbul: Beta Basım, 1989, s. 1; İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 42.

³⁰ Roma hukukunun Alman hukukuna etkisi konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Coşkun Üçok, "Alman Hukukunun Tarihi Gelişmesine Bir Bakış", AÜHFD, C. 7, S. 1, s. 315 vd.

³¹ Alexander Löffler, Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichend-historischer und dogmatischer Darstellung Band I: Die Entwicklung des geltenden Rechts Abth. 1: Deutschland und Oesterreich. Leipzig: C. L. Hirschfeld, 1895, s. 193; İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 42.

³² Jescheck ve Weigend, s. 563; M. Sabri Özbek, Taksirli Suçlar ve Haksız Fiillerden Doğan Tazminata Ait Hükümler, Ankara: Balkanoğlu Matbaacılık, 1963, s. 37. Kanun, taksirli sorumluluğa ve taksire ilişkin farklı hükümler sevk etmiş olmakla birlikte özellikle 146. maddesinde "taksirle insan ölümüne sebep olma suçu" düzenlenmiştir. Ayrıca 134. maddede "hekimlerin ihmal ve acemilik nedeniyle hastalarının ölümüne sebebiyet vermelerinden" ve 180. maddede dikkatsizlikle "mahkûmun kaçmasına sebep olunması" suçları düzenlenmiştir. Bkz. İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 43.

³³ Hans-Heinrich Jescheck, The doctrine of Mens rea in German Criminal Law - Its Historical Background and Present State, s. 113, <https://heinonline.org>, E.T. 12.05.2018; Thomas Vormbaum ve Michael Bohlander (Edt.), A Modern History of German Criminal Law, (çev. Margaret Hiley), 2. Edition, Berlin-Heidelberg: Springer-Verlag, 2014, s. 14.

kapsamda taksiri kasttan ayrı bir başlık altında inceleyen, taksirin tanımına, kapsamına ve esasına dair çalışmalar yapılmıştır³⁴. Taksir tanımına ilk defa, 1794 tarihli Prusya Devletleri Genel Toprak Kanunu'nun (Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten (ALR)) İkinci Bölümünün 28. paragrafında rastlanmaktadır³⁵. Söz konusu hükme göre, bir kimse, gereken dikkat ve özenin gösterilmesi halinde öngörülebilecek ceza kanununda yaptırım altına alınmış neticeyi öngörmeyerek hareket etmesi halinde taksirinden sorumlu tutulmuştur³⁶.

19. yüzyılda başlayan ulusal ceza kanunu oluşturma çalışmaları neticesinde, ikinci bir ulusal ceza kanunu ihtiyacını karşılamak üzere kabul edilen³⁷ ve 1532 tarihli Carolina Ceza Kanunu başta olmak üzere birçok kanundan etkilenen 1871 tarihli Alman İmparatorluğu Ceza Kanunu³⁸, 19. yüzyılda müessir olan liberal hukuk devleti ilkelerinden etkilenmiştir³⁹. 1871 tarihli Kanun, 1794 tarihli Kanun'un aksine, 1851 tarihli Prusya Ceza Kanunu gibi taksire ilişkin genel bir tanıma yer vermemiştir⁴⁰. 1871 tarihli Kanun'un Alman ceza hukukunu sistemleştirdiği ifade edilmiştir⁴¹.

1871 tarihli Kanun günümüze kadar birçok değişikliğe uğramış olup 1975 yılında, 20. yüzyılın ortalarından itibaren ceza hukukunun modernleştirilmesi ve insancıllaştırılması uluslararası hareketinin neticesinde genel hükümler kısmı tamamen değiştirilmiştir. Başka bir ifadeyle, 1 Ocak 1975 tarihinde⁴² yürürlüğe giren ve hali hazırda mer'i olan, Alman Ceza

³⁴ Duttge, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1, kn. 42, s. 738.

³⁵ Jescheck ve Weigend, s. 563.

³⁶ https://opiniojuris.de/quelle/1623#Zwanzigster_Titel._Von_den_Verbrechen_und_deren_Strafen, E.T. 12.12.2018.

³⁷ Albin Eser, A Century of Penal Legislation in Germany Development and Trends, s. 2, <https://freidok.uni-freiburg.de/dnb/download/3756>, E.T. 20.12.2018.

³⁸ Eser, A Century of Penal Legislation in Germany Development and Trends, s. 1; Üçok, s. 319-320; Vormbaum ve Bohlander, s. 78-79.

³⁹ Albin Eser, Major Stages of Criminal Law Reform in Germany, s. 29, <https://freidok.uni-freiburg.de/dnb/download/3797>, E.T. 20.12.2018.

⁴⁰ Jescheck ve Weigend, s. 563.

⁴¹ Roxin, kn. 1, s. 108; Michael Bohlander, Principles of German Criminal Law, Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2009, s. 2.

⁴² 1871 tarihli Kanun'dan 1975 tarihli Kanun'un kabulüne kadar geçen süreçte, ceza hukuku alanında reform yapmak üzere birçok tasarı hazırlanmıştır. Bu tasarılarından ilki, çağdaş suç siyaseti ilkelerini benimsemesi nedeniyle Alman ceza hukuku reformunun tamamlanmasını sağlayan 1962 tarihli Hükümet Tasarısı, ikincisi ise modern yaptırımlar sistemine geçişi sağlayan ve 14 Alman ve İsviçreli ceza hukuku profesörü tarafından hazırlanan Karşı Tasarıdır. Söz konusu Tasarılar, Ceza Hukuku Özel Komisyonu tarafından değerlendirilmiş ve 1969 yılında yapılan iki

Kanunu (StGB), genel hükümler kısmını yeniden düzenlemiş⁴³ ve taksire 15. paragrafında yer vermiştir.

3. Taksir Kavramı

Alman Ceza Kanunu'nun (StGB) Genel Hükümler Kitabının 15. paragrafında, bir suçun taksirle işlenebileceğine ilişkin kanunda açık hüküm olmadığı hallerde, suçların ancak kasten işlenebileceği ifade edilmiştir. Alman Ceza Kanunu'nda haksızlığın gerçekleştirilme şekilleri ve kusurluluğun temeli olarak sınırlı sayıda olmak üzere, kast ve taksir sayılmış olmakla birlikte, taksir istisnai nitelik arz etmektedir⁴⁴. Başka bir ifadeyle Alm. CK'da belirtilen unsurların hukuka aykırı olarak kasten gerçekleştirilmesi halinde cezai sorumluluk söz konusu olacak olup, taksirli sorumluluğunun doğabilmesi için ise kanunun bu konuda açık hükme yer vermesi, suçun taksirle işlenebilen bir suç olduğunun kanunda ayrıca düzenlenmiş olması gerekmektedir.

Belirtmek gerekir ki, Alman Ceza Kanunu reform çalışmaları⁴⁵ sırasında kast ve taksirin tanımına Kanun'da yer verilmesine ilişkin görüşler ve kavramlara ilişkin tanımlar ileri sürülmüş olmakla birlikte kanun koyucu tanım yapmamayı tercih etmiştir⁴⁶. Alm. CK'da kasta ve taksire dayalı sorumluluk bakımından kural belirtilmiş; ancak Kanun'da bilinçli

ayrı Ceza Hukuku Reformu Kanunu'na kaynaklık etmiştir. Bkz. Jescheck, Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş, s. 6.

⁴³ Hans - Heinrich Jescheck, "Beklenenler Bakımından Yeni Alman Ceza Hukuku", (çev. Ayhan Önder), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 45, S. 1-4, s. 153-154; Detlef Krauß, "Landesbericht zur Entwicklung des Deutschen Strafrechts unter besonderer Berücksichtigung des Allgemeinen Teils", Dünya'da ve Türkiye'de Ceza Hukuku Reformları Kongresi, 26 Mayıs-4 Haziran 2010, İstanbul, s. 89; Roxin, kn. 24, s. 118-119; Emilio S. Binavince, "The Structure and Theory of the German Penal Code", The American Journal of Comparative Law, Vol. 24, No. 4, (Autumn, 1976), s. 594.

⁴⁴ Dieter Dölling / Gunnar Duttge / Stefan König / Dieter Rössner, Gesamtes Strafrecht StGB StPO Nebengesetze, 4. Auflage, Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2017, kn. 26, s. 223; Markwalder ve Simmler, s. 175; Detlev Sternberg- Lieben ve Frank Schuster, Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar, 29. Auflage, München: C.H. Beck, 2014, kn. 1, s. 249; Jürgen Baumann / Ulrich Weber / Wolfgang Mitsch / Jörg Eisele, Strafrecht Allgemeiner Teil Lehrbuch, 12. Auflage, Bielefeld: Verlag Ernst und Werner Gieseking, 2016, kn. 1, s. 293.

⁴⁵ Alman ceza hukukunda reform çalışmalarıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Walter Gropp, Strafrecht Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Berlin- Heidelberg: Springer Verlag, 2015, kn. 5 vd., s. 514-515; Vormbaum ve Bohlander, s. 19 vd.

⁴⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Heinrich Wilhelm Laufhütte / Ruth Rissing-van Saan / Klaus Tiedemann, Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar I, 12. Auflage, Berlin: De Gruyter Recht, 2006, s. 942 vd.

olarak ne kastın⁴⁷ ne de taksirin tanımı yapılmıştır⁴⁸. Suçun subjektif unsuruna ya da manevi unsuruna ilişkin Kanun'da⁴⁹ bir tanıma yer verilmesi halinde ceza hukukunun bu alanının gelişmesine engel olunacağından korkulmuştur. Bu nedenle kavramın içeriğinin belirlenmesi doktrin ve uygulamaya bırakılmıştır^{50 51}.

Alman Ceza Kanunu'nun taksire ilişkin herhangi bir tanım getirmemesi ve taksirin kapsamını belirlememesinin bir eksiklik olduğu ileri sürüldüğü gibi⁵² bu durum, Alman Anayasası'nın (GG) 103/2. maddesinde düzenlenen kanunilik ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir⁵³. Doktrinde ileri sürülen bu görüşe göre, taksirin kapsamı konusunda Alm. CK'da hüküm bulunmaması nedeniyle kişilerin hangi somut davranış kurallarından kaçınması gerektiği ve böylelikle taksirli sorumluluktan nasıl kurtulabileceği konusunda da açıklık bulunmamaktadır. Kavramların Alm. CK'da tanımlanmasının bilimsel özgürlüğe engel olacağı hususundan çok Alman Anayasası'nın 103/2 hükmüyle yakından

⁴⁷ Doktrinde, Alm. CK'nın 16/1 hükmü ve 15. paragraf hükümleri birlikte değerlendirildiğinde kasta ilişkin genel bir kanıya ulaşılabileceği, ancak 16/2 hükmünde taksir bakımından böyle bir düzenlemenin söz konusu olmadığı ifade edilmiştir. Bkz. Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 3, s. 293.

⁴⁸ Bununla birlikte Alman Medeni Kanunu'nun (BGB) "borçlunun sorumluluğu" başlıklı 276. paragrafında medeni hukuk bakımından taksire ilişkin bir tanım getirilmiştir. Buna göre, bir kimsenin makul özene (reasonable care) aykırı hareket etmesi halinde, taksirle hareket ettiği kabul edilir.

⁴⁹ Alman Ceza Kanunu reform çalışmalarıyla aynı zamanda yapılan Avusturya reform çalışmaları neticesinde yürürlüğe giren 1974 tarihli Avusturya Ceza Kanunu'nda Alman Ceza Kanunu'ndan farklı bir düzenleme tercih edilmiş ve taksir Kanun'un 6. paragrafında tanımlanmıştır. Bkz. Jescheck, "Beklenenler Bakımından Yeni Alman Ceza Hukuku", s. 154.

⁵⁰ Mannheim, Mens Rea in German and English Criminal Law, s. 86; Bohlander, s. 54.

⁵¹ Belirtmek gerekir ki, doktrinde kavramların tanımlanması gerektiği yönünde görüş bildiren yazarlar olduğu gibi bu kavramların tanımlanması yönünde görüş değişikliğine giden yazarlar da olmuştur. Bkz. Mannheim, Mens Rea in German and English Criminal Law, s. 86. Ayrıca belirtmek gerekir ki, Alm. CK tasarılarında da suçun subjektif unsurunun (manevi unsurunun) tanımlanmaya çalışıldığı görülmektedir. Örneğin 1962 tarihli Ceza Kanunu Tasarısı 16, 17 ve 18. paragraflarında kast ve taksirin, suçun manevi unsuru olarak tanımlandığı görülmektedir. Bkz. Binavince, s. 600.

⁵² Krauß, s. 89.

⁵³ Gunnar Duttge, Palmström Mantiğının Tersine: Belirlilik İlkesi Işığında Taksir, Ceza Hukukunda Kanunilik İlkesi, C. 3, (edt. Yener Ünver), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 93-94. Benzer yönde bkz. Schroeder, Taksirin Kanunen Tanımlanmasına İlişkin Problemler, s. 258; Claus Roxin ve Osman İsfen, "Yeni Türk Ceza Kanunu'nun Genel Hükümleri", (çev. Osman İsfen), Suç Politikası, Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Claus Roxin'e Armağan, (Yayına Hazırlayan: Yener Ünver), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2006, s. 284.

ilgili olduğu ve bu nedenle taksirin kapsamının Kanun'da belirtilmemesinin kanunilik ilkesine aykırı olduğu ifade edilmiştir⁵⁴. Ayrıca ceza hukukunun gelişiminin hukuk güvenliğine rağmen olmaması gerektiği belirtilmiştir⁵⁵.

Alman ceza hukuku doktrinde taksir, objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle kanunda düzenlenen suçun işlenmesi olarak tanımlanmaktadır⁵⁶.

4. Taksirin Hukuki Esası

a. Klasik Teori

Alman ceza hukukunda, İkinci Dünya Savaşı sonrasına kadar etkili olan ve doktrinde neticenin değersizliği⁵⁷ veya nedensel teori⁵⁸ olarak da adlandırılan Klasik Teori, tipikliği, hukuka aykırılık ve hareketten ayrı olarak suçun bağımsız bir unsuru kabul etmiş ve maddi unsurları tipiklik içinde ele almıştır⁵⁹. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, kusur yeteneğini kusurluluğun ön şartı kabul eden Teori, suçun subjektif unsurlarını kusurluluk içerisinde değerlendirmiştir⁶⁰. Bu nedenle Klasik Teori, taksiri, kastın yanında saf bir kusurluluk şekli olarak kabul etmiştir⁶¹. Özen yükümlülüğüne aykırılığın ve taksirin diğer unsurlarının kusur

⁵⁴ Duttge, Palmström Mantığının Tersine: Belirlilik İlkesi Işığında Taksir, s. 94.

⁵⁵ Schroeder, Taksirin Kanunen Tanımlanmasına İlişkin Problemler, s. 258.

⁵⁶ Johannes Wessels / Werner Beulke / Helmut Satzger; Strafrecht Allgemeiner Teil; 47. Auflage, Heidelberg: C.F. Müller, 2017, kn. 926, s. 387.

⁵⁷ Bu teoride esas olan husus harekettir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ayhan Önder, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C. II-III, 2. Bası, İstanbul: Beta Basım, 1992, s. 14.

⁵⁸ Teori, taksirli suçun unsurlarının hareket ve netice arasındaki nedensellik bağından ibaret olduğunu ifade ettiğinden nedensel teori olarak da adlandırılmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Sternberg-Lieben ve Schuster, kn. 111, s. 287. Ayrıca bkz. Callie R. Snyman, "The Normative Concept of Mens Rea: A New Development in Germany", The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 28, No. 2 (Apr., 1979), s. 212 vd.

⁵⁹ Önder, s. 14.

⁶⁰ Önder, s. 14-15; Sulhi Dönmezer ve Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. I, 13. Bası, İstanbul: Beta Basım, s. 63; M. Tahir Taner, Ceza Hukuku Umumi Kısım, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1949, s. 302; Hamide Zafer, "Türk Ceza Hukukunda Kusur Kavramı -Normatif Teorinin Öne Çıkışı- Ceza Hukuku ile Ceza Muhakemesi Hukukunun Ayrılmazlığı", Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, Y. 2009, S. 2, s. 158.

⁶¹ Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 111, s. 287; Roxin, kn. 3, s. 1063; Urs Kindhäuser, Strafgesetzbuch Lehr- und Praxiskommentar, 7. Auflage, Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2017, kn. 37, s. 174; Duttge, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1, kn. 83, s. 758; Georg Freund, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Auflage, Berlin: Springer Verlag, 2009, kn. 16, s. 166; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 160; Joachim Vogel, Strafgesetzbuch

alanında değerlendirilmesi nedeniyle, neticenin meydana gelmesiyle taksirli suçun tipiklik unsurunun da gerçekleştiği kabul edilmiştir. Başka bir ifadeyle, özen yükümlülüğüne aykırılık ve neticenin öngörülebilirliği hususları haksızlığın bir unsuru olarak değil, doğrudan kusurluluk içerisinde değerlendirilmiştir⁶². Nedensel hareket teorisiyle, taksirli suçların haksızlık içeriği, neticenin sosyal bakımdan zararlı olup olmasına göre sınırlandırılmıştır⁶³.

Klasik Teoriye göre, somut olayda fail tarafından gösterilmesi gereken özen yükümlülüğü sadece subjektif kriterler temel alınarak belirlenecektir. Bu nedenle, failden beklenen özen yükümlülüğü objektif kriterlere göre değil, her zaman somut olayda failin şahsi durumuna göre belirlenmektedir. Başka bir ifadeyle, somut olayda failin göstermesi gereken özen yükümlülüğü makul bir kişiden beklenen özen yükümlülüğünden az olabileceği gibi olayın niteliği itibarıyla daha fazla da olabilir⁶⁴.

Belirtmek gerekir ki, özen yükümlülüğünü sadece subjektif kriterleri temel alarak belirleyen Klasik Teori taraftarı bazı yazarlarca, belirli durumlarda özen yükümlülüğünün önce objektif daha sonra ise subjektif olmak üzere iki aşamalı olarak belirlenmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Özellikle trafik kazaları neticesinde ortaya çıkan taksirli suçlar bakımından gereken özen yükümlülüğünün objektif olarak belirlenmesi gerektiği ifade edilmiş, somut olayda ise failin söz konusu özen yükümlülüğüne uygun davranıp davranmadığının belirlenmesinde, failin özelliklerini dikkate alan subjektif kriterin kullanılması gerektiği belirtilmiştir⁶⁵.

Trafikte gösterilmesi gereken özenin belirlenmesiyle sınırlı olsa da özen yükümlülüğünün belirlenmesinde getirilen ilki objektif olmak üzere iki aşamalı sistem, normatif kriterlerin dikkate alındığı bir değerlendirme yapma zorunluluğunu da beraberinde

Leipziger Kommentar, 1. Band, 12. Auflage, Berlin: De Gruyter Recht, 2007, kn. 151, s. 1053; Ingeborg Puppe, Nomos Kommentar Strafgesetzbuch, Band 1, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2017, kn. 1, s. 724; Ulrich Stein, Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 1, 9. Auflage, Köln: Carl Heymanns Verlag, 2017, kn. 11, s. 417.

⁶² Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 112, s. 287.

⁶³ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 927, s. 388; Bernd Heinrich, Genel Kısım II, (edt. Yener Ünver) (çev. Hakan Hakeri ve Diğerleri), Ankara: Adalet Yayınevi, 2015, s. 73; Mahmut Koca ve İlhan Üzülmöz, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 11. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 196.

⁶⁴ Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 112, s. 287.

⁶⁵ Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 113, s. 287.

getirmektedir. Normatif kurallar bütününün uygulandığı bir değerlendirme sisteminde taksir kusurluluk kapsamında değerlendirilemeyecek, bu sistem taksirin haksızlık içeriğini belirleyecektir⁶⁶.

b. Neo Klasik Teori

Neo Klasik Teori, Klasik Teoriye getirilen eleştiriler neticesinde ortaya çıkmakla birlikte⁶⁷, kast ve taksirin esasını belirlerken failin subjektif durumunu dikkate almış olup kavramları birer kusurluluk türü olarak incelemiştir⁶⁸. Klasik Teoriden farklı olarak Neo Klasik Teori, kusur yeteneğini kusurluluğun önşartı değil, unsuru olarak kabul etmiştir⁶⁹. Teoriyi savunan yazarlarca, kast ve taksirin belirlenmesinde kapsamlı bir değerlendirme yapılmamakla birlikte, psikolojik kusur kavramı reddedilmiş, kusurluluğu belirlemede normatif bir değerlendirme yapma zorunluluğunun olduğu ifade edilmiştir⁷⁰.

Taksiri, kusurluluğun bir türü olarak değerlendiren Neo Klasik Teori, tipe uygun neticenin meydana gelmesiyle taksirli suçun oluştuğunu kabul etmektedir. Ancak Klasik Teoriden farklı olarak Neo Klasik Teori, neticenin objektif olarak öngörülebilirliği, kaçınılabilirliği ve özen yükümlülüğüne aykırılığın, hukuka aykırılığın unsurları olduğunu ifade etmiştir⁷¹.

c. Modern Öğreti

Taksirin ceza hukuku alanında her geçen gün önemini arttırmasıyla birlikte, kavrama ve kavramın esasına ilişkin tartışmalara doktrinde ağırlık verilmiş ve köklü bir şekilde taksirli suçlar öğretisinin yeniden inşasının gerekli olduğu belirtilmiştir⁷². Böylelikle artık Klasik

⁶⁶ Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 113, s. 287.

⁶⁷ Önder, s. 15.

⁶⁸ Heinrich, kn. 980, s. 74; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 163.

⁶⁹ Önder, s. 15.

⁷⁰ Laufhütte / Rissing-van Saan / Tiedermann, kn. 53, s. 964; Önder, s. 15; Artuk / Gökçen / Alşahin Çakır, s. 264.

⁷¹ Heinrich, kn. 980, s. 74; Koca ve Üzülmöz, s. 197.

⁷² Duttge, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1, kn. 91, s. 762.

Teoriye göre bir kusur türü olan taksir, zamanla Alman öğretisinde haksızlığın bir türü olarak kabul edilmeye başlamıştır⁷³.

Günümüz ceza hukukunda hâkim olan modern öğreti, sadece neticeye sebebiyet vermeye taksirli suçun gerçekleştiğinin kabulünün mümkün olmadığını, taksirli bir suçun esasını, objektif özen yükümlülüğüne aykırılığın oluşturduğunu kabul etmektedir⁷⁴. Buna göre taksirli suçun, objektif özen yükümlülüğüne aykırı olarak gerçekleştirilen icrai veya ihmali hareketle işlenebileceği görüşü benimsenmiştir. Bu nedenle herhangi bir hareket taksirli suçun varlığı için yeterli olmayıp ancak ve ancak objektif özen yükümlülüğüne aykırı olarak gerçekleştirilen bir hareket sonucunda meydana gelen netice (neticeli suçlar bakımından) taksirli suçun konusu olmaktadır⁷⁵. Modern öğreti artık objektif özen yükümlülüğüne aykırı hareketle neticeye sebebiyet verilmesini ve neticenin objektif isnadiyetini tipikliğin bir unsuru olarak kabul etmektedir⁷⁶. Başka bir ifadeyle modern Alman ceza hukuku doktrinde, taksirin kastın yanında daha hafif bir kusur çeşidi değil de, köklü ve süreklilik arz eden sistemsel değişiklikler ve haksızlık içeriğinde yaşanan değişiklikler⁷⁷ nedeniyle, tipikliğe ilişkin bir sorun olduğu konusunda neredeyse fikir birliği bulunmaktadır⁷⁸.

Günümüz Alman doktrinde genel olarak kabul edilen görüşe göre taksir, ne kastın yanında saf bir kusurluluk şeklidir ne de sadece bir haksızlık biçimidir. Taksir, hem bir yanıyla kendine özgü bir haksızlık biçimi hem de bir kusurluluk şeklidir. Doktrinde bu durum taksirin çifte fonksiyonu olarak ifade edilmiştir⁷⁹.

⁷³ Jescheck ve Weigend, s. 564; Roxin, kn. 3, s. 1063; Wessels / Beulke / Satzger, kn. 927, s. 387; Duttge, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1, kn. 91, s. 762; Vogel, kn. 153, s. 1053.

⁷⁴ Satzger ve Schluckebier, kn. 64, s. 146; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 15 vd., s. 297; Puppe, kn. 4, s. 725-726; Stein, kn. 12, s. 417-418; Jescheck ve Weigend, s. 577; Bock, s. 500; Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 116, s. 288.

⁷⁵ Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 113, s. 287.

⁷⁶ Koca ve Üzülmmez, s. 194.

⁷⁷ Roxin, kn. 6, s. 1064.

⁷⁸ Freund, kn. 16, s. 166; Gropp, kn. 9, s. 515; Dölling / Duttge / König / Rössner, kn. 26, s. 223.

⁷⁹ Jeschenk ve Weigend, s. 564; Wessels / Beulke / Satzger, kn. 927, s. 387-388; Satzger ve Schluckebier, kn. 64, s. 146.

Taksirin çifte fonksiyonu öğretisine⁸⁰ göre, taksirli suça ilişkin değerlendirme, iki aşamalı olarak yapılacaktır. Öncelikle objektif olarak suçun unsurlarının oluşup oluşmadığı incelenecek; sonrasında ise failin zekâ seviyesi, eğitimi, sosyal statüsü gibi özellikleri dikkate alınarak subjektif bir değerlendirme yapılacaktır⁸¹. Taksirin çifte fonksiyonu öğretisine göre, objektif olarak yapılan değerlendirme, taksirin tipiklik unsuru içerisinde değerlendirilmekteyken failin özellikleri dikkate alınarak yapılan subjektif değerlendirme, taksirde kusurluluğun tespitine ilişkindir⁸². Başka bir ifadeyle ikinci aşamada failin şahsi özellikleri dikkate alınarak yapılan değerlendirmeye failin objektif özen yükümlülüğüne uygun davranıp davranmadığı tespit edilmektedir⁸³.

5. Taksirin Unsurları

Taksirin unsurları genel olarak; kanunda taksirin cezalandırılacağına dair hüküm bulunması, objektif özen yükümlülüğünün ihlali⁸⁴, neticenin gerçekleşmesi, hareketle netice arasında nedensellik bağı ve neticenin objektif isnadiyeti şeklinde sayılmaktadır⁸⁵. Daha önce ifade edildiği gibi, Alm. CK'nın 15. paragrafında taksire ilişkin bir tanıma yer verilmemiş; taksirin tanımı, şartları gibi hususların belirlenmesi, doktrin ve uygulamaya bırakılmıştır. Alman doktrininde bugün geçerliliği olmayan bir görüş, taksirli suçları objektif ve subjektif olmak üzere iki unsorda incelemiş, ayrıca subjektif unsurun üçüncü aşamada incelediği kusurluluğun da bir unsuru olduğunu ifade etmiştir. Bu görüşe göre, objektif unsur sadece

⁸⁰ Taksirin çifte fonksiyonu öğretisi Avusturya, İsviçre ve Kanada ceza hukuku doktrininde de taraftar bulmuştur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Jeschenk, s. 575.

⁸¹ Jeschenk ve Weigend, s. 564; Wessels / Beulke / Satzger, kn. 927, s. 388; Kindhäuser, kn. 39, s. 175; Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 118, s. 289.

⁸² Wessels / Beulke / Satzger, kn. 927, s. 388; Bock, s. 514.

⁸³ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 929, s. 388; Kühl ve Heger, kn. 49, s. 157; Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 119, s. 289.

⁸⁴ Alman doktrininde, özen yükümlülüğünün ihlali unsurunun içeriği konusunda ve hatta söz konusu unsur yerine farklı durumların değerlendirilmesi gerektiği yönünde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bu görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ufuk Toprak, "Alman Ceza Kanunu'na Göre Taksirli Suç ve Alman Federal Mahkemesi'nin Konuyla İlgili Bir Kararının İncelenmesi", TAAD, Y. 4, S. 13, s. 412 vd..

⁸⁵ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 934 vd., s. 390 vd.; Jescheck ve Weigend, s. 576 vd.; Satzger ve Schluckebier, kn. 62, s. 146; Dennis Bock, Strafrecht Allgemeiner Teil, Berlin: Springer Verlag, 2018, s. 500 vd.; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 19, s. 298.

nedensellik bağından oluşmakta, suçu oluşturan diğer unsurlar subjektif unsur içinde değerlendirilmektedir⁸⁶.

Taksirli sorumluluk bakımından, Alm. CK'da belirtilen tipik suçun işlendiğinin kabulü için, her şeyden önce failin iradi olarak gerçekleştirdiği icrai veya ihmali hareketinin olması gerekmektedir⁸⁷. Ayrıca objektif özen yükümlülüğünün ihlalinin tespitinde, neticenin gerçekleşeceğinin objektif olarak öngörülüp öngörülmediğinin ve son olarak failin özen yükümlülüğünü ihlal edip etmediğinin incelenmesi gerekmektedir⁸⁸. Başka bir ifadeyle Alman doktrinde genel olarak kabul edilen görüşe göre, objektif özen yükümlülüğüne aykırılık taksirin unsuruyken, failin özellikleri dikkate alınarak yapılan ve failin özen yükümlülüğüne uygun davranıp davranmadığına ilişkin tespit kusura ilişkin bir değerlendirmedir⁸⁹.

Modern ceza hukukunda taksirli suçun oluşması için objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir hareketin olması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle taksirli suçun esasını objektif dikkat ve özen yükümlülüğü ve bu özen yükümlülüğüne aykırılık oluşturmaktadır⁹⁰. Objektif özen yükümlülüğü, makul bir insan temel alınarak belirlenmektedir⁹¹. Ancak bir kimsenin taksirden sorumlu tutulabilmesi için sadece neticeye sebep olma ve taksirin haksızlık içeriğini oluşturan objektif dikkat ve özen yükümlülüğünün⁹² ihlali yeterli değildir. Başka bir ifadeyle, bir kimsenin taksiri nedeniyle cezai sorumluluğuna gidilmesi için sadece nedensellik bağının yeterli görülmesi, modern Alman ceza hukukunda kabul görmeyen bir durumdur⁹³. Ayrıca neticenin faile objektif olarak da isnat edilebilir

⁸⁶ Bohlander, s. 55.

⁸⁷ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 937, s. 390.

⁸⁸ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 937, s. 390; Bock, s. 500-501.

⁸⁹ Dölling / Duttge / König / Rössner, kn. 204, s. 204; Toprak, s. 417; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 66, s. 315; Schmidt, kn. 880, s. 346.

⁹⁰ Jeschenk ve Weigend, s. 564; Roxin, kn. 8, s. 1064; Kühl ve Heger, kn. 36, s. 147; Duttge, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1, kn. 94, s. 764; Schmidt, kn. 850, s. 335-336.

⁹¹ Kühl ve Heger, kn. 37, s. 147; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 25, s. 301; Bock, s. 501.

⁹² Sternberg-Lieben ve Schuster, kn. 113, s. 287; Satzger ve Schluckebier, kn. 64, s. 146.

⁹³ Toprak, s. 411.

olması gerekmektedir⁹⁴. Neticenin objektif olarak isnat edilebilirliği, taksirli sorumluluğu sınırlandırmaktadır⁹⁵.

Kasten işlenen suçlarda olduğu gibi taksirli suçlar da, alt unsurları olmakla birlikte, tipiklik ve hukuka aykırılık unsurları altında incelenmekte olup son aşamada kusurluluk değerlendirmesi yapılmaktadır⁹⁶. Taksirli suçun ilk unsuru tipikliklerdir. Nitekim Alm. CK'nın 15. paragrafında yer verilen taksire ilişkin hükümde; taksirin ancak kanunda düzenlendiği hallerde cezalandırılacağı ifade edilmiştir. Alm. CK'da taksirle ölüme neden olma, taksirle yaralamaya neden olma, taksirli iflas, çevreye karşı suçlar gibi belirli sayıda suçun taksirle işlenebileceği belirtilmiştir.

6. Bilinçli Taksir – Bilinçsiz Taksir

Taksirin esasına ilişkin herhangi bir tanıma yer vermeyen Alm. CK, herhangi bir taksir ayırımına da yer vermemiştir. “*Kanun'daki suç tipini ihlal etmeyi istemeksizin özen gösterme yükümlülüğünü ihlal ederek gerçekleştiren ve özen gösterme yükümlülüğü getiren normu bilme yükümlülüğü olmasına rağmen söz konusu yükümlülüğü fark etmeyen veya normu ihlal edebileceğinin mümkün olduğunu görmesine rağmen neticenin gerçekleşmeyeceğine güvenen kişinin taksirle hareket ettiği*”⁹⁷ ifade edilmektedir. Bu tanım nedeniyle doktrin ve uygulamada taksir, bilinçsiz⁹⁸ (unbewusste) ve bilinçli (bewusste) taksir

⁹⁴ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 937, s. 390; Bock, s. 500; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 42, s. 307; Kristian Kühl ve Martin Heger, Strafrecht Kommentar, 29. Auflage, München: C. H. Beck, 2018, kn. 36, s. 147; Klaus Hoffmann-Holland, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck, 2015, kn. 826, s. 321; Schmidt, kn. 857, s. 338; Wolfgang Joecks ve Christian Jäger, Strafrecht Kommentar, 12. Auflage, München: C. H. Beck, 2018, kn. 65, s. 77.

⁹⁵ Roxin, kn. 8, s. 1064.

⁹⁶ Heinrich, kn. 1006, s. 86; Hoffmann-Holland, kn. 817, s. 317; Kindhäuser, kn. 98-99, s. 189; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 20, s. 299; Bock, s. 496; Joecks ve Jäger, kn. 51-54, s. 74.

⁹⁷ Jescheck, Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş, s. 36; Kühl ve Heger, kn. 35, s. 146.

⁹⁸ Türk Ceza Kanunu'nun 22. maddesinde taksiri ifade etmek için taksir ve bilinçli taksir tabirleri kullanılmıştır. Türk ceza hukuku doktrininde de TCK'da kullanılan taksir-bilinçli taksir ayırımını kullanan yazarlar bulunmaktadır. Bkz. Nur Centel / Hamide Zafer / Özlem Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 10. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2017, s. 388. Ancak doktrinde kanun koyucunun taksir olarak ifade ettiği taksirin temel halini ifade etmek için farklı terimler de kullanılmaktadır. Buna göre bir kısım yazar, basit taksir deyimini tercih etmiştir. Bkz. Uğur Alacakaptan, Suçun Unsurları, Ankara: Sevinç Matbaası, 1970. s. 146 vd.; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 432 vd., Zeki Hafizoğulları ve Muharrem Özen, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara: US-A Yayıncılık, 2015, s. 277 vd.; Türkan Yalçın ve Timuçin Köprülü, Ceza Hukuku

olmak üzere iki başlık⁹⁹ altında incelenmektedir¹⁰⁰. Buna karşılık taksiri tanımlayan 1962 tarihli Ceza Kanunu Tasarısında, bilinçli ve bilinçsiz taksir ayrımına da yer verilmiştir.

Genel Hükümler Uygulamalı Çalışmaları, 7. Baskı, Ankara: Savaş Yayınevi, 2020, s. 301 vd.; Haluk Toroslu, “Bilinçli Taksir Üzerine Bir Değerlendirme”, TBB Dergisi, Y. 2016, S. 126, s. 102; Nil Melek Gültekin Diken, Ceza Hukukunda Taksire Dayalı Sorumluluk, (Yayınlanmamış Doktora Tezi: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü), 2018, s. 127 vd. Apaydın, “Ceza Hukukunda Taksir”, s. 2294; Zahit Yılmaz, Hileli İflas ve Taksirli İflas Suçları (TCK m.161 ve TCK.m.162), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü), 2011, s. 123; Hasan Gerçek, Yorumlu & Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. 1, 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 306. Ancak yazar ayrıca bilinçsiz ve normal taksir tabirlerini de kullanmıştır. Bkz. Gerçek, s. 308. Bir kısım yazar ise; adi taksir deyimini kullanmaktadır. Bkz. Ali Parlar, Türk Ceza Kanunu Şerhi Cilt I, Ankara: Bilge Yayınevi, 2015, s. 193. Öğretide bizim de katıldığımız bir kısım yazar da bilinçsiz taksir terimini kullanmaktadır. Bkz. Kayıhan İçel, İçel Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2014, s. 402; Önder, s. 301; Mustafa Öztürk, Taksirden Doğan Cezai ve Hukuki Sorumluluk, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1995, s. 22 vd.; Nevzat Toroslu ve Haluk Toroslu, Ceza Hukuku Genel Kısım, 25. Baskı, Ankara: Savaş Yayınevi, 2019, s. 243 vd.; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 297 vd.; Öztürk ve Erdem, s. 314 vd.; Veli Özer Özbek / Koray Doğan / Pınar Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 10. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 480 vd.; Koca ve Üzülmüş, s. 231 vd.; Demirbaş, s. 404 vd.; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 324 vd.; Hakan Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 22. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019, s. 262 vd.; Akbulut, s. 376 vd.; Osman Yaşar / Hasan Tahsin Gökcan / Mustafa Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 564; Mustafa Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, 4. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019, s. 347 vd.; Fatih Birtek, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 5. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2017, s. 194 vd.; Mehmet Emin Alşahin, Yargıtay Kararları Işığında Taksirle Öldürme Suçu, Ankara: Adalet Yayınevi, 2016, s. 4 vd.; Mehmet Saydam ve Nurten Öztürk, “Türk Ceza Kanunu Bakımından Taksir”, TAAD, Y. 6, S. 23, s. 148 vd.; Murat Volkan Dülger, “5237 sayılı YTCK’da Kastın Unsurları ve Türleri -Özellikle Olası Kastın Değerlendirilmesi”, Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, Y. 2, S. 5, Nisan 2005, s. 5 vd.; Zafer İçer, Türk Ceza Hukukunda Tüzel Kişiler, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü), 2011, s. 88 vd.

⁹⁹ Belirtmek gerekir ki, özellikle çevre suçlarında bilişsiz – bilinçli taksir ayrımı dışında ayrıca ağır taksir kavramına yer verilmektedir. Ağır taksirin arandığı hallere örnek olarak Alm. CK 330/a/5 hükmü verilebilir. Alman doktrininde ağır taksir, basit taksirin ağırlaştırılmış hali olarak tanımlanmakla birlikte ağır taksir kavramından ne anlaşılması gerektiği tam olarak açıklık kazanmamıştır. Bkz. Gülsün Ayhan Aygörmüş Uğurlubay, Çevreye Karşı Suçlar Türk ve Alman Çevre Ceza Hukukunda Güncel Sorunlar, Ankara: Yetkin Yayınları, 2015, s. 201. Ağır taksirin arandığı bir başka hal de neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçlardır. Alm. CK’da yapılan değişikliklerle birlikte artık neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış suçlarda en azından taksirle hareket etme koşulu yeterli olmayıp en azından ağır taksirin varlığı gereklidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Doğan, s. 221 vd. Ayrıca öğretide Alman kanun koyucunun ağır taksiri belirli hallerde düzenlemesiyle taksirinin derecelendirilmesinin Alman hukukunda tekrar kabul edildiği ifade edilmiştir. Jescheck, Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş, s. 37. Ağır taksir - hafif taksir ayrımı hususunda ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Taner, Ceza Hukuku Umumi Kısım, s. 325; Mehmet Emin Artuk / Ahmet Gökcan / A. Caner Yenidünya, Türk Ceza Kanunu Şerhi, C. I, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 623; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 8 vd., s. 295 vd.; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 338.

¹⁰⁰ Roxin, kn. 66, s. 1086; Jescheck ve Weigend, s. 568; Freund, kn. 9, s. 162; Wessels / Beulke / Satzger, kn. 932, s. 389; Gropp, kn. 24, s. 518; Kindhäuser, kn. 89, s. 187; Vogel, kn. 148, s. 1052; Puppe, kn. 9, s. 727; Hoffmann-Holland, kn. 815, s. 316; Rolf Schmidt, Strafrecht

Bilinçsiz taksirde fail, özen yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle suçun unsurlarının gerçekleşeceğini öngörmemektedir¹⁰¹. Bilinçli taksirde ise fail, suçun unsurlarının gerçekleşebileceğini öngörmekle birlikte gerçekleşmeyeceğine dair güvenle hareket etmektedir¹⁰². Bilinçli taksire ilişkin bir tanım getirme çabası, bilinçli taksirin gerek bilinçsiz taksirden gerekse olası kasttan ayrılan yönlerini belirtmek bakımından önem taşımaktadır¹⁰³.

Bilinçsiz taksir ve bilinçli taksir ayrımı, taksirli suça ilişkin cezanın belirlenmesi aşamasında önem taşımakta olup kanun koyucunun her iki taksir türüne farklı sonuçlar bağlamaması nedeniyle söz konusu ikili ayrım, esasında hukuki olarak büyük bir anlam ifade etmemektedir¹⁰⁴. Başka bir ifadeyle bilinçli taksirle bilinçsiz taksir arasında hukuka aykırılık veya kusurluluk bakımından ast üst ilişkisi yoktur¹⁰⁵. Ancak belirtmek gerekir ki, bilinçli taksire özelliğini veren öngörme unsurunun somut olayda gerçekleşmiş olması gerekmektedir¹⁰⁶. Bilinçli taksir halinde, fail öngördüğü halde kendine duyduğu güvenle neticenin gerçekleşmeyeceğini düşünerek hareket etmektedir¹⁰⁷.

7. Bilinçli Taksir – Olası Kast Farkı

Temel olarak taksir kasttan haksızlık içeriği bakımından ayrılmakta olup taksirde objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir hareketle hukuken korunan bir değer ihlali söz konusudur¹⁰⁸. Kastın ise bilme ve isteme olmak üzere iki önemli unsuru bulunmaktadır¹⁰⁹.

Allgemeiner Teil, 14. Auflage, Hannover: Dr. Rolf Schmidt GmbH, 2015, kn. 268, s. 99; Joecks ve Jäger, kn. 53, s. 74-75.

¹⁰¹ Jescheck, Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş, s. 37; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 5, s. 294; Özbek, Taksirli Suçlar ve Haksız Fiillerden Doğan Tazminata Ait Hükümler, s. 37; Schmidt, kn. 270, s. 100.

¹⁰² Hoffmann-Holland, kn. 815, s. 316; Özbek, Taksirli Suçlar ve Haksız Fiillerden Doğan Tazminata Ait Hükümler, s. 37; Schmidt, kn. 269, s. 99.

¹⁰³ Roxin, kn. 66, s. 1087.

¹⁰⁴ Roxin, kn. 68, s. 1087; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 5, s. 294; Freund, kn. 9, s. 162; Kindhäuser, kn. 92, s. 188.

¹⁰⁵ Jescheck, Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş, s. 37.

¹⁰⁶ Koca ve Üzülmüş, s. 178.

¹⁰⁷ Satzger, kn. 60, s. 146; Gropp, kn. 24, s. 518.

¹⁰⁸ Hans Joachim Hirsch, “Zum Unrecht des fahrlässigen Delikts”, Festschrift für Ernst-Joachim Lampe zum 70. Geburtstag, Berlin: Duncker & Humblot GmbH, 2003, s. 523.

Taksirin bilinçsiz ve bilinçli taksir olarak iki alt türe ayrılması, bilinçli taksir ve olası kast arasındaki sınırın belirlenmesi açısından da önem arz etmektedir¹¹⁰. Bilinçli taksir yukarıda da ifade edildiği üzere, failin suçun gerçekleşmeyeceğine yönelik güvenle hareket etmesi olarak tanımlanmıştır¹¹¹. Bir kimsenin kasten hareket ettiğinin kabul edilebilmesi için suçun unsurlarının gerçekleşeceğinin fail tarafından bilinmesi ve istenmesi gerekmektedir¹¹². Bu nedenlerle bilinçli taksir halinde failin kendine duyduğu güven, bilinçli taksire temel özelliğini vermekte olup olası kast halinde fail neticenin gerçekleşeceğini öngörmekte ve bunu göze almaktadır¹¹³. Bu nedenle kastın bir türü olan olası kastın (Eventualvorsatz – dolus eventualis) temel işlevinin taksirin sınırını belirlemek olduğu ifade edilmiştir¹¹⁴.

B. İNGİLİZ CEZA HUKUKUNDA TAKSİR

1. Genel Olarak

İngiliz hukuku, Common Law (Anglosakson) sisteminin¹¹⁵ geçerli olduğu hukuk sistemlerinden biridir. Bu nedenle ceza hukuku alanında, farklı konulara ve özellikle suç tiplerine¹¹⁶ ilişkin kanuni düzenlemeler olmakla birlikte Kıta Avrupası sistemindeki gibi genel

¹⁰⁹ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 216 vd.; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 252 vd.; Koca ve Üzülmüş, s. 155 vd.; Demirbaş, s. 374 vd.; Öztürk ve Erdem, Ceza Genel, s. 298 vd.;

¹¹⁰ Jescheck, Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş, s. 37.

¹¹¹ BGH 4 StR 84/15; BGH NSTZ 2008, 451, hrr-straftrecht.de, E.T. 02.02.2019.

¹¹² Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 5, s. 294.

¹¹³ Jescheck, Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş, s. 37; Hakan Hakeri, Vergleich der Allgemeinen Teile des türkischen und deutschen Strafgesetzbuches, Das Schuldprinzip des türkischen StGB im Spiegel des deutschen Strafrechts, (edt. Gunnar Duttge ve Yener Ünver) B. 2, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 19; Schmidt, kn. 136, s. 48.

¹¹⁴ Satzger, kn. 45, s. 143; Gropp, kn. 24, s. 518.

¹¹⁵ Common Law sistemi başka bir ifadeyle Anglosakson hukuk sistemi, Orta Çağ'da İngiltere'de ortaya çıkmış olup genel olarak, yargı kararlarının hukuk sistemini belirlediği hukuk sistemi olarak tanımlanmaktadır. Common law sistemi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. S. H. Bailey / J. P. L. Ching / N. W. Taylor, The Modern English Legal System 5. Edition, London: Sweet & Maxwell Publishing, 2007, s. 5; <https://www.law.berkeley.edu/library/robbins/CommonLawCivilLawTraditions.html>, E.T. 30.08.2018; Jeschenk, The Doctrine of Mens rea in German Criminal Law- It's Historical Background and Present State, s. 112. Ayrıca bkz. Fredrick Davis, "Common Law", AÜHFD, C. XV, S. 1-4, Y. 1958, s. 69.

¹¹⁶ Ancak belirtmek gerekir ki, kasten adam öldürme (murder) ve kasıt olmadan adam öldürme (manslaughter) suçları Common Law suçları olup bu suçların kanuni tanımları bulunmamaktadır. Bkz. Janet Loveless / Mischa Allen / Caroline Derry, Complete Criminal Law, 6. Edition, 2018, Oxford: Oxford University Press, s. 22.

bir ceza kanunu bulunmamaktadır. Başka bir ifadeyle, İngiliz ceza hukukunun birden fazla temel kaynağı olup bunlar; Statute Law¹¹⁷ (yazılı hukuk), Common Law¹¹⁸, The Draft Criminal Code 1989 ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'dir¹¹⁹. Ancak belirtmek gerekir ki, Common Law'un ceza hukuku üzerindeki etkisini azaltmak üzere devam etmekte olan kanunlaştırma harekâtı (ceza hukukunda reform çalışmaları) nedeniyle ceza hukukunun önemli bir bölümü kanunlaştırılmıştır¹²⁰. Söz konusu kanunların bir kısmında bazı Common Law suçlarına yer verilmiş olmakla birlikte bu kanunların İngiliz ceza hukukuna en büyük katkısı, daha önce suç olarak kabul edilmeyen fiillerin yeni birer suç tipi olarak düzenlenmiş olmasıdır¹²¹.

İngiliz ceza hukuku sisteminde yaklaşık olarak 7.500 suç tipi bulunmaktadır¹²². Bu suçlar farklı zamanlarda farklı kanunlarda düzenlenmiş olup basit trafik suçlarından (arka fren lambalarından biri kırık olan aracı kullanma gibi) soykırım suçuna kadar farklılık göstermektedir¹²³.

Suç tiplerinin sınıflandırılmasında farklı yöntemler kullanılmaktadır. İlk olarak suç tiplerinin hangi kaynakta düzenlendiğine göre, başka bir ifadeyle suçun Common Law suçu ya da herhangi bir kanunda düzenlenmiş bir suç olup olmadığına göre bir ayırım

¹¹⁷ Parlamento tarafından çıkarılan yasalar genel olarak "Statute Law" olarak adlandırılmakta ve söz konusu kavramla, İngiliz ceza hukuku kaynaklarının farklılığı ifade edilmektedir. Bkz. Bailey / Ching / Taylor, s. 5.

¹¹⁸ Common Law terimi, hem Kıta Avrupası hukuk sisteminden farklı olan ve başta Büyük Britanya olmak üzere Avustralya, Yeni Zelanda, Kanada ve Amerika'da uygulanan hukuk sisteminin adı olarak karşımıza çıkmakta hem de bu hukukun bir kaynağı niteliğini taşımaktadır. Bkz. Bailey / Ching / Taylor, s. 5; Davis, s. 69 vd.

¹¹⁹ Loveless / Allen / Derry, s. 22. Ayrıca bkz. Gary Slapper ve David Kelly, The English Legal System, 7. Edition, 2004, Londra: Cavendish Publishing, s. 83 vd.

¹²⁰ Özellikle mala karşı suçlarla cinsel suçlar çeşitli kanunlarla düzenlenmiştir. Örneğin 1968 ve 1978 tarihli Hırsızlık Kanunları (Thefts Acts), 2006 tarihli Dolandırıcılık Kanunu (The Fraud Act), 2003 tarihli Cinsel Suçlar Kanunu (The Sexual Offences Act). Bkz. Loveless / Allen / Derry, s. 22. Hukuk Komisyonu genel bir ceza kanunu yapmak için 1989 yılından itibaren tavsiye niteliğinde kararlar yayınlamaktadır; ancak henüz genel bir kanun kabul edilmemiştir. Bkz. Gary Slapper ve David Kelly, English Law, 2. Edition, Oxon: Routledge & Cavendish, 2006, s. 186; Uğur Alacakaptan, İngiliz Ceza Hukukunda Suç ve Cezaların Kanuniliği Prensibi, Ankara: Ajans-Türk Matbaası, 1958, s. 54.

¹²¹ Alacakaptan, İngiliz Ceza Hukukunda Suç ve Cezaların Kanuniliği Prensibi, s. 54.

¹²² İngiliz ceza hukukunda suç tiplerinin tarihi gelişimi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Alacakaptan, İngiliz Ceza Hukukunda Suç ve Cezaların Kanuniliği Prensibi, s. 41 vd.

¹²³ Slapper ve Kelly, English Law, s. 185.

yapılmaktadır. İkinci olarak suçların yargılanma usulüne göre bir ayırım yapılmaktadır. Suç tiplerini sınıflandırmada kullanılan bir diğer yöntem ise suçun tutuklama koruma tedbirine başvurulabilen suçlardan olup olmadığı hususudur. Son olarak kusursuz sorumluluk hükümlerine tabi suç ya da manevi unsur ihtiva etmesi zorunlu olan suç olarak bir ayırım yapılmaktadır¹²⁴. Ayrıca basit suç, fiilin niteliğine göre yargılayacak mahkemenin değiştiği suçlar (hırsızlık, sahtecilik gibi) ve re'sen kovuşturulan suçlar (adam öldürme, cinsel saldırı, yağma gibi) olmak üzere üçlü bir ayırım da yapılmaktadır¹²⁵.

İngiliz ceza hukuku sisteminde suçun oluşması için genel olarak¹²⁶ maddi unsur¹²⁷ (actus reus), manevi unsur (mens rea) ve hukuka aykırılık unsurunun varlığı aranmaktadır¹²⁸. Suçun manevi unsuru (mens rea); kast (intention), dikkatsizlik (recklessness) ve taksir (negligence) olmak üzere üç ana başlık altında incelenmektedir¹²⁹.

Kıta Avrupası sisteminden farklı olarak İngiliz ceza hukukunda genel nitelikli manevi unsur olmayan kastla¹³⁰ (intention) ilgili olarak kanuni bir tanım bulunmamaktadır. İngiliz ceza hukukunda kastın, bugünkü kapsamı ve tanımı, yüksek mahkemelerin farklı zamanlarda verdiği kararlarla belirlenmiştir¹³¹. Kast, doğrudan ve dolaylı kast olarak ikiye

¹²⁴ Slapper ve Kelly, English Law, s. 186.

¹²⁵ Loveless / Allen / Derry, s. 16.

¹²⁶ İngiliz ceza hukukunda çevre, gıda ve iş sağlığı ve güvenliği alanında düzenlenmiş bazı suçlar bakımından manevi unsur aranmamaktadır. Bkz. Slapper ve Kelly, English Law, s. 201.

¹²⁷ İngiliz hukukunda icrai ve ihmali suç, hareket – netice suçları ayrımı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Loveless / Allen / Derry, s. 31 vd.

¹²⁸ Mcalhone ve Wortley, s. 12; Jerzy Lachowski, “Negligence in Polish and English Criminal Law”, Nicolaus Copernicus University Comparative Law Review, Y. 2015, S. 20, s. 90 vd. Ayrıca bkz. Markus Dubber ve Tatjana Hörnle, Criminal Law: A Comparative Approach, Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 73 vd.; Jeremy Horder, Ashworth’s Principles of Criminal Law, 8. Edition, Oxford: Oxford University Press, 2016, s. 101 vd.; Jerome Hall, General Principles of Criminal Law, 2. Edition, New Jersey: The Law Book Exchange Ltd., 2010, s. 70 vd.; D. C. Carson ve A. R. Felthous, “Introduction to This Issue: Mens Rea”, Behavioral Sciences and the Law, Issue: 21, Y. 2003, s. 559.

¹²⁹ Loveless / Allen / Derry, s. 87 vd.; Mcalhone, Wortley, s. 54 vd.; Herring, Criminal Law, s. 68 vd.; Nicola Padfield, Criminal Law, 7. Edition, Oxford: Oxford University Press, 2010, s. 42 vd.; Lachowski, s. 88; Dubber ve Hörnle, s. 223 vd. Ayrıca bkz. Horder, s. 155 vd.; Hall, s. 105 vd.; Carson ve Felthous, s. 559.

¹³⁰ Burcu Demren Dönmez, “Ceza Sorumluluğunu Azaltan Bir Neden Olarak Haksız Tahrik”, İÜHF, C. LXXI, Y. 2013, S. 1, s. 269.

¹³¹ Loveless / Allen / Derry, s. 90; Horder, s. 192.

ayrılmaktadır¹³². Kastın bugünkü anlamını kazanmasında özellikle; R v. Moloney, R v. Nedrick, Hyam v. DPP, R v. Hancock & Shankland ve R v. Woollin, Hyam v. DPP davaları etkin rol oynamıştır¹³³. Bugün bu davalar neticesinde verilen yüksek mahkeme kararlarına göre doğrudan kast, failin bilerek ve isteyerek gerçekleştirdiği hareketinin sonucunda gerçekleşecek neticeyi de istemesi olarak tanımlanmaktadır¹³⁴. Dolaylı kast halinde ise, failin hareketi sonucunda gerçekleşen neticeyi istemesi söz konusu olmamakla birlikte, fail hareketi sonucu gerçekleşebilecek kuvvetle muhtemel neticeyi öngörmekte ve fakat hareketine devam etmektedir¹³⁵.

Belirtmek gerekir ki, İngiliz ceza hukuku alanında devam eden reform çalışmaları ceza hukuku genel hükümler alanında da yapılmak istenmektedir. Örneğin Hukuk Komisyonu, suçun manevi unsurlarından olan ve tanımı ve kapsamı yüksek mahkeme kararlarıyla belirlenen kastı, 1989, 1993, 1998, 2005 ve 2006 yıllarında ele almış ve kastın kanuni bir tanımının yapılmasını önermiştir¹³⁶.

Kasta ilişkin olarak verdiğimiz kısa bilgiden sonra aşağıda Common Law sistemine özgü bir unsur olan dikkatsizlik (recklessness) ve taksir kavramları, kavramların bugünkü kapsamına ulaşmasında önem taşıyan mahkeme kararlarıyla birlikte ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

2. Dikkatsizlik

Dikkatsizlik (recklessness), İngiliz ceza hukukunda suçun manevi unsurlarından biri olup kavramın bugünkü anlam ve kapsamına ulaşmasında farklı yıllarda görülen davalar etkili olmuştur. Başka bir ifadeyle dikkatsizlik de, kast gibi, herhangi bir kanunda düzenlenmemiş

¹³² Loveless / Allen / Derry, s. 90; Horder, s. 190-191. Ayrıca bazı suçlar bakımından özel kast aranmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Loveless / Allen / Derry, s. 90 vd.

¹³³ Söz konusu davalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Jeremy Horder, "Intention in the Criminal Law A Rejoinder", The Modern Law Review, Vol. 58, No. 5 (Sep. 1995), s. 678 vd.; Simon Parsons, "Intention in Criminal Law: Why is It so Difficult to Find?", http://ssudl.solent.ac.uk/971/1/2000_4_1%262.pdf, s. 5 vd, E.T. 16.09.2019.

¹³⁴ Parsons, s. 5; Gerard Coffey, "Codifying the Meaning of 'Intention' in the Criminal Law", Journal of Criminal Law 73, No. 5 (October 2009), s. 396.

¹³⁵ Horder, s. 683; Parsons, s. 5; Coffey, s. 396.

¹³⁶ The Law Commission Report No: 304, "Murder, Manslaughter and Infanticide 2006", Consultation Paper No: 177, Part IV, "A New Homicide Act for England and Wales 2005; Loveless / Allen / Derry, s. 108.

olup kavramın yorumu ve içeriğinin belirlenmesi hususu, Common Law sisteminin en önemli unsuru olan yüksek mahkemelere bırakılmıştır¹³⁷. Hukuki anlamda dikkatsizlik, makul olmayan risk alma olarak ifade edilmektedir¹³⁸. Dolayısıyla, bir kimsenin dikkatsiz hareket ettiğinin kabulü için bu kimsenin zararlı neticelere neden olacak makul olmayan riskin farkında olması, bu riskleri öngörmesi ve buna rağmen hareketine devam etmesi gerekmektedir¹³⁹. İngiliz ceza hukuku sisteminde kasttan sonra en çok aranan manevi unsur, dikkatsizliktir¹⁴⁰.

Modern dünyada sosyal ve ekonomik hayatın her alanında gerçekleştirilen faaliyetler belirli ölçüde farklı riskler taşımaktadır. Örneğin; en temel günlük faaliyetlerden olan araba kullanmak veya trafiğin yoğun olduğu bir yolda karşıdan karşıya geçmek şeklinde gerçekleştirilen hareketler belirli ölçüde risk barındırmaktadır. Ayrıca spor, tıp, seyahat, iş ve çalışma hayatı alanları da çeşitli riskler barındırmaktadır. Bu nedenle İngiliz ceza hukukunda dikkatsizlik manevi unsuru önemli bir yer kapsamaktadır¹⁴¹.

Dikkatsizliğin bugünkü kapsamına ulaşmasında etkili olan temel davalar; subjektif dikkatsizliğin tanımının yapıldığı R¹⁴² v. Cunningham (1957) davası, subjektif dikkatsizliğin, kişinin riski görmezden gelmesini de kapsadığının ifade edildiği R v. Parker (1977) davası, objektif dikkatsizliğin, dikkatsizliğin bir türü olarak kabul edildiği R v. Caldwell (1982) davası, riski öngörememe ihtimalinin objektif dikkatsizliği ortadan kaldırmadığının ifade edildiği Elliott v. C. (1983) davası ve objektif dikkatsizliğin yasaklandığı R v. G & Anr (2003) davasıdır.

¹³⁷ Christina McAlhore ve Natalie Wortley, Criminal Law, 4. Edition, Londra: Sweet & Maxwell Publishing, 2016, s. 68; Horder, s. 196.

¹³⁸ Kelime anlamı olarak *recklessness*, hem bir başkasına karşı makul olmayan bir zarar riskine neden olduğunun farkında olma hem de farkında olmama halini kapsamaktadır. Ancak hukuki anlamda *recklessness*, daha dar bir anlam ifade etmekte olup subjektif farkındalık olarak sınırlandırılmış ve bu şekilde kullanılmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Loveless / Allen / Derry, s. 115.

¹³⁹ McAlhore ve Wortley, s. 68; Loveless / Allen / Derry, s. 115.

¹⁴⁰ McAlhore ve Wortley, s. 68; Loveless / Allen / Derry, s. 113.

¹⁴¹ Loveless / Allen / Derry, s. 115.

¹⁴² İngiliz hukukunda devlet, toplumu temsilen ceza davalarında yer aldığından ve davalar Common Law sisteminde önemli kaynaklardan biri kabul edildiğinden, dava isimleri ve tarihleri önem arz etmektedir. Dava isimlerinde yer alan “R” devleti temsil etmekte olup Latince Regina (kraliçe)’nin kısaltmasıdır. Bkz. Slapper ve Kelly, The English Legal System, s. 6.

R v. Cunningham (1957) davasıyla¹⁴³ birlikte bugün dikkatsizlik olarak kabul edilen subjektif dikkatsizliğin tanımı yapılmıştır. Davaya konu olayda, failin yaşadığı ev ikiye bölünmüş olup bir bölümünde kendisi ve müstakbel karısı, diğer bölümünde ise üvey annesi yaşamaktadır. Fail evin boş olan kısmının kilerine girip içindeki parayı almak için bozuk parayla çalışan gaz sayacını duvardan sökmüş ve kömür-gaz borusunun kırılmasına neden olmuştur. Borunun içinde bulunan gaz, bitişik daireye sızmış ve evde uyuyan failin üvey annesi zehirlenmiştir. Fail hakkında 1861 tarihli Kişilere Karşı Suçlar Kanunu’nun 23. bölümünde düzenlenen “kasten zehirllemek suretiyle hayatı tehlikeye atma ya da ağır bedensel zarar verme suçundan¹⁴⁴” dava açılmıştır.

Yerel mahkemece söz konusu suçun fail tarafından işlendiğine karar verilmiştir. Bunun üzerine fail, kararı, manevi unsurunun yokluğundan bahisle söz konusu suçun oluşmadığı gerekçesiyle temyiz etmiş ve temyiz merci, 1861 tarihli Kişilere Karşı Suçlar Kanunu’nun 23. bölümünde düzenlenen suçta yer alan “*malicious*” ibaresinin sadece kastı değil dikkatsizliği de kapsadığına karar vererek yerel mahkemenin kararını onamıştır. Temyiz mahkemesi, suçun manevi unsuru bakımından subjektif bir yaklaşım benimsemiş ve failin zararlı neticelerin ortaya çıkmasının mümkün olduğunu öngörüp öngörmediğini ve failin hareketiyle birlikte aldığı riskin makul olup olmadığını sorgulamıştır. Bu iki soru neticesinde mahkeme, failin zararlı neticeyi öngördüğüne ve makul olmayan bir riski aldığına karar vermiştir. Başka bir ifadeyle söz konusu davayla birlikte “*malicious*” ibaresinin failin zararlı neticeyi öngörmesine rağmen hareketine devam etmesi halini de kapsadığı ifade edilmiştir¹⁴⁵.

R v. Parker davasına¹⁴⁶ konu olayda, ankesörlü telefonda arama yapmaya çalışan fail, öfke içerisinde elindeki telefonu telefon ünitesine hızla çarparak kırmış ve hakkında 1971 tarihli Cezai Zarar Kanunu 1 (1). Bölümünde düzenlenen “Eşyanın yok edilmesi veya zarara

¹⁴³ <https://h2o.law.harvard.edu/collages/19226>, E.T. 22.07.2019.

¹⁴⁴ “*Hukuka aykırı bir biçimde ve kasten bir başkasını zehirleyen, zehirlenmesine yol açan ya da tahrip edici veya zararlı başka bir şeye maruz bırakan ve böylece kişinin hayatını tehlikeye sokan ya da bedeninde ağır hasar bırakanlar suç işlemiş sayılır, bu nedenle mahkûm edilerek on yılı aşmayacak bir süreyle hapis cezasına çarptırılır*”, <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Vict/24-25/100/section/23>, E.T. 10.10.2018.

¹⁴⁵ <https://h2o.law.harvard.edu/collages/19226>, E.T. 22.07.2019.

¹⁴⁶ Horder, s. 198.

uğratılması suçundan¹⁴⁷” dava açılmıştır. Yargılama esnasında fail yaptığı hareket neticesinde böylesine zararlı bir neticesinin meydana geleceği konusunda herhangi bir bilgisinin olmadığını ve öfkeyle hareket ettiğini ileri sürmüş olmakla birlikte mahkeme, failin kullandığı gücün farkında olduğunu ve bu hareketi neticesinde meydana gelmesi (kaçınılmaz) muhakkak zararı görmezden geldiğini, bunun da subjektif dikkatsizlik kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine karar vermiştir. Mahkeme burada, R v. Cunningham davasından farklı olarak kişinin zararlı neticeyi öngörmesine rağmen hareketine devam etmesinin dışında, söz konusu zararlı neticeyi görmezden gelmesi halinin de subjektif dikkatsizlik kapsamında olduğunu ifade etmiştir.

R v. Caldwell (1982) davasıyla¹⁴⁸ birlikte objektif dikkatsizlik de dikkatsizliğin bir türü olarak bazı suç tipleri bakımından suçun manevi unsuru olarak benimsenmiştir¹⁴⁹. Buna göre, bir kimsenin bir malın ciddi bir zarar göreceği veya yok olacağı konusunda muhakkak

¹⁴⁷ “*Hukuki mazereti olmayan bir kimsenin, başkasına ait herhangi bir eşyayı yok etmesi veya zarar vermesi veya başkasına ait bir eşyayı yok etmeye veya zarar vermeye teşebbüs etmesi veya söz konusu malın yok olması ya da zarara uğraması konusunda dikkatsizce davranması halinde eşyanın yok edilmesi veya zarara uğratılması suçundan cezalandırılır*”, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1971/48/section/1>, E.T 20.09.2018.

¹⁴⁸ Davaya konu olayda, fail, mağdurun sahibi olduğu otel için bazı işler yapmış, sonrasında otel sahibiyle tartışmış ve kavga etmiştir. Bu durum üzerine fail, otel sahibinden intikam almak için sarhoş olduğu birgün otele gitmiş ve oteli ateşe vermiştir. Yangın, ciddi bir hasara yol açmadan ve otelde bulunan on konuktan hiçbirisi zarar görmeden önce fark edilerek söndürülmüştür. Fail hakkında 1971 tarihli Cezai Zarar Kanunu'nun 1/1 ve 1/2/a hükümleri gereğince “kasten yangın çıkarma suçu”ndan dava açılmıştır.

Fail hakkında yapılan yargılamada, failin, söz konusu Kanun’un 1/1. maddesinde düzenlenen ve daha az cezayı gerektiren kasten veya dikkatsizce başkasının malını yok etmek veya tahrip etmekten suçlu olduğu, ancak 1/2. maddesinde düzenlenen “bir kimsenin hayatını tehlikeye sokarak mala zarar vermek veya bir kimsenin hayatının tehlikeye düşebileceği konusunda umursamaz davranmak suretiyle mala zarar vermek suçundan” sorumlu olamayacağı ifade edilmiştir. Fail, suçu işlediği sırada çok sarhoş olduğunu ve bir kimsenin hayatını tehlikeye atma düşüncesinin hiçbir şekilde aklına gelmediğini belirtmiştir. Duruşma hâkimi, jüriye, sarhoşluğun Kanun’un 1/2. maddesi uyarınca cezaya etki eden bir hal olmadığını ifade etmiş ve fail hakkında gerek Kanun’un 1/1. gerekse 1/2. maddesinden mahkûmiyet kararı verilmiştir.

Temyiz başvurusunda, Temyiz Mahkemesi, Kanun’un 1/2/b hükmünde belirtilen ve hayatı tehlikeye sokmak için gereken kast veya dikkatsizlik manevi unsurunun, suçun maddi unsurunun ötesine geçen özel bir husus olduğunu ve bu nedenle suçun ayrı bir unsuru olarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bu gerekçelerle temyizi yerinde bulan mahkeme, sarhoşluğun madde kapsamında cezaya etki eden bir neden olabileceğini belirtmiştir. Bkz. [https://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/uk/cases/UKHL/1982/1.html&query=\(title:\(+caldwell+\)\)+AND+\(recklessness\)](https://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/uk/cases/UKHL/1982/1.html&query=(title:(+caldwell+))+AND+(recklessness)), E.T. 16.09.2019.

¹⁴⁹ Objektif dikkatsizliğin Anglosakson ceza hukuku bakımından kabul edildiği bu dava, on yıldan fazla bir süre bu alanda en önemli dava olarak kabul edilmiştir. Bkz. Michael Jefferson, Criminal Law, 9. Edition, Edinburgh Gate Harlow Essex CM20 2JE England: Pearson Education Limited, 2010, s. 110; Horder, s. 199.

bir risk ortaya çıkaracak şekilde hareket etmesi veya hareketi gerçekleştirdiğinde ya bu tür bir riskin ortaya çıkma ihtimalini öngörmemesi ya da tehlikenin varlığını bilmesine rağmen hareketine devam etmesi halinde failin dikkatsizlikle hareket ettiği ifade edilmiştir¹⁵⁰.

Failin ciddi ve muhakkak bir zarar riskini düşünmemesi olarak tanımlanan objektif dikkatsizlik, 1982 ve 2003 yılları arasında birçok suç tipi bakımından uygulanmış¹⁵¹ ancak haksız cezaların verilmesine ve kişinin meydana gelen zarar riskinin farkında olmamasına rağmen sorumlu tutulmasıyla sonuçlanan yargılamalara neden olduğundan bahisle uygulamada sıkça eleştirilmiştir. Bu eleştirilerin sonucu olarak da objektif dikkatsizlik, 2003 yılında R v. G & Anr davasıyla¹⁵² birlikte yasaklanmıştır¹⁵³.

Yukarıda belirtildiği üzere subjektif dikkatsizliğin ilk unsuru olarak fail tarafından makul olmayan bir riskin alınması gerekmektedir. İkinci olarak ise; söz konusu riskin fail tarafından öngörülmesi ve buna rağmen harekete devam edilmesi gerekmektedir. Başka bir ifadeyle dikkatsizliğin temel unsurlarından bir diğeri öngörmedir. Failin dikkatsizlik nedeniyle sorumluluğunun kabul edilebilmesi için riski öngörmesi gerekmektedir¹⁵⁴. Öğretide, dikkatsizliğin bir unsuru olan neticeyi öngörmenin failin bu neticeyi kabul etmediği

¹⁵⁰ [¹⁵¹ Belirtmek gerekir ki, 1982 ve 2003 yılları arasında, subjektif ve objektif dikkatsizlik farklı suç tiplerinde uygulanmıştır. Bkz. Loveless / Allen / Derry, s. 114.](https://www.bailii.org/cgibin/format.cgi?doc=/uk/cases/UKHL/1982/1.html&query=(title:(+caldwell+))+AND+(recklessness), E.T. 16.09.2019.</p></div><div data-bbox=)

¹⁵² Davaya konu olayda, 11 ve 12 yaşlarında iki çocuk, ailelerinin izni olmadan gece vakti kamp yapmaya gitmiş ve bir dükkânın arka bahçesine girmişlerdir. Burada buldukları gazete kâğıtlarını okumak için almışlarsa da bu gazete kâğıtlarını yakıp orada bulunan çöp kutusuna atmışlardır. Çocuklar bahçeden ayrılırken yaktıkları ateşi söndürmemiş, söz konusu ateş dükkân duvarına bitişik duran çöp kutusuna, daha sonra sırasıyla sarkık vaziyette bulunan saçağa, yağmur borusuna ve dükkânın çatısına sıçramıştır. Söz konusu olay neticesinde dükkânda 1 milyon pound değerinde hasar meydana gelmiş ve çocuklar hakkında, 1971 tarihli Cezai Zarar Kanunu 1/1 ve 1/3 hükümleri uyarınca yangın çıkarma suçundan dava açılmıştır. İlk derece mahkemesi tarafından çocuklar hakkında, bir yıl süreyle denetim kararı verilmiş olup karar temyiz edilmiştir. Temyiz mahkemesi olayda, R v. Caldwell davasıyla kabul edilen ve öğretide sıkça eleştirilen *objektif recklessness* incelemiştir. Mahkeme kararında, zararlı sonuçları öngörmenin suçun oluşması için önemli unsurlardan biri olduğunun Caldwell davasında dikkate alınmadığını ve davayla kabul edilen objektif dikkatsizliğin 1999 yılında yürürlükte olan Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 40. maddesine aykırı olduğunu ifade etmiştir. Ayrıca manevi unsurun suç bakımından somut olayda oluşup oluşmadığının belirlenmesinde, çocuklar ve akıl zayıflığı olan kişiler bakımından, subjektif değerlendirmenin benimsenmesinin gerektiği belirtilmiştir. Bkz. Loveless / Allen / Derry, s. 122 vd.; Jefferson, s. 110 vd.

¹⁵³ Loveless / Allen / Derry, s. 115; Horder, s. 199.

¹⁵⁴ Loveless / Allen / Derry, s. 115.

sonucunu kendiliğinden ortaya koymadığı gerekçesiyle haklı olarak eleştirilmiştir¹⁵⁵. Bu sebeple recklessness (dikkatsizlik) kavramının Türk ceza hukukunda karşılığı tam olarak ifade edilememekle birlikte, dikkatsizliğin bir unsuru olan neticeyi öngörmenin failin bu neticeyi kabul etmediği sonucunu kendiliğinden ortaya koymaması nedeniyle, kavramın olası kast ve bilinçli taksiri içine alan bir unsur olduğunu düşünmekteyiz¹⁵⁶.

3. Taksir

İngiliz ceza hukukunda, bir kimsenin makul bir insanın davranmayacağı şekilde davranması halinde taksirle (negligence) hareket ettiği kabul edilmektedir¹⁵⁷. İngiliz öğretisinde, taksiri suçun manevi unsurlarından biri olarak kabul eden yazarlarla birlikte¹⁵⁸, taksirin suçun manevi unsuru olmayıp bazı basit suçlarda aranan ve genel olarak hukuki sorumluluk¹⁵⁹ bakımından gerekli olan bir unsur olduğunu ifade eden yazarlar da bulunmaktadır¹⁶⁰. Taksirin suçun manevi unsuru olarak kabul edilmemesi yönünde görüş bildiren yazarlar, makul olmayan hareketin, dikkatsizlik (recklessness) veya bilinçli olarak risk alma kadar kusurlu olmadığını ileri sürmüşlerdir¹⁶¹. Taksirin suçun manevi unsuru olması

¹⁵⁵ Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 189.

¹⁵⁶ Aynı yönde görüş için bkz. Mehmet Cemil Ozansü, Ceza Hukukunda Kasttan Doğan Sübjektif Sorumluluk, Ankara: Seçkin Yayıncılık 2007, dn. 250, s. 188. Ancak öğretilde recklessness kavramını bilinçli taksir olarak kabul eden yazarlar da bulunmaktadır. Bkz. Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 188-190. Benzer yönde bkz. Demren Dönmez, s. 169. Doktrinde recklessness, olası kasta benzeyen sübjektif unsur olduğunu ifade eden yazarlar da bulunmaktadır. Bkz. Snyman, dn. 12, s. 214.

¹⁵⁷ Jonathan Herring, Criminal Law Text, Cases and Materials, Oxford: Oxford University Press, 2004, s. 164.

¹⁵⁸ Herring, Criminal Law, 8. Edition, s. 75; Padfield, s. 57. Doktrinde McAlhone ve Wortley, taksiri, manevi unsur başlığı altında incelemiş olmakla birlikte, kavramı Hukuk Komisyonu gibi kusurluluğun unsuru olarak nitelemenin daha doğru olacağını ifade etmiştir. Bkz. McAlhone ve Wortley, s. 73.

¹⁵⁹ Haksız fiil hukukunda taksir konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Charles & Percy on Negligence, edtr. His Honor Judge Walton, Roger Cooper, Sion E. Wood, Rodney Percy, 10. Edition, 2001, London: Sweet & Maxwell, s. 3 vd.

¹⁶⁰ Loveless / Allen / Derry, s. 132; Lachowski, s. 92; Horder, s. 206-207. Öğretilde İngiliz hukukunda taksire dayalı cezai sorumluluğun, kural olarak, ancak ağır taksir halinde olabileceği; buna karşılık Alman hukukunda taksire dayalı cezai sorumluluğun oluşabilmesi için taksir bakımından herhangi bir sınırlama yapılmadığı ifade edilmiştir. Bkz. Bohlander, s. 59.

¹⁶¹ Loveless / Allen / Derry, s. 133.

gerektiğini ifade eden yazarlar ise, böylelikle kişilerin daha dikkatli davranmalarını ve hareketlerinin sonuçları hakkında daha çok düşünmelerini sağlayacağını ifade etmişlerdir¹⁶².

Taksirin suçun manevi unsuru olup olmadığı hususu İngiliz öğretisinde tartışmalı olmakla birlikte taksir, çok sayıda basit suç¹⁶³ ve kabahat bakımından aranan bir unsurdur. Örneğin 1991 tarihli Karayolu Trafik Kanunu 2. Bölümde düzenlenen “Dikkatli Bir Şekilde Araba Kullanmama Suçu¹⁶⁴” bakımından taksir aranmaktadır¹⁶⁵.

Caldwell davasıyla kabul edilen objektif dikkatsizlikle birlikte dikkatsizlik ve taksiri birbirinden ayırmanın zorlaştığı, bu nedenle bir kimsenin taksirli hareketinin dikkatsizlik olarak kabul edilmesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir. Ancak objektif dikkatsizliğin yasaklanmasıyla birlikte dikkatsizlik ve taksir arasındaki ayrım da belirgin hale gelmiştir¹⁶⁶. Nitekim subjektif dikkatsizlikte, kişinin zarar tehlikesini öngörmesine rağmen hareketine devam etmesi veya muhakkak tehlikeyi görmezden gelmesi söz konusuysa taksirde zarar tehlikesine neden olan makul olmayan hareketler söz konusudur. Taksirle hareket eden kimse söz konusu riski hiçbir şekilde bilmemektedir ve hareketini bilinçsiz bir şekilde gerçekleştirmektedir¹⁶⁷.

Kast ve dikkatsizlik arasındaki temel fark, dikkatsizliğin kabulü için gerçekleşen neticeye yönelik failin doğrudan bir kastı olmamakla birlikte, neticenin gerçekleştirilen hareketin sonucu olarak ortaya çıkacağının öngörülmüş olması ve buna rağmen failin hareketine devam etmesidir. Taksirde ise makul bir insanın hareket edeceği şekilde hareket

¹⁶² Loveless / Allen / Derry, s. 133.

¹⁶³ Basit suçlar bakımından aranan bir unsur olan taksirin ve taksirin kapsamının konu olduğu dava sayısı suçların niteliği gereği azdır. Bkz. Herring, s. 165.

¹⁶⁴ “Bir kişi, mekanik olarak tahrik edilen bir aracı yol veya başka bir kamuya açık alanda dikkatli bir şekilde kullanmazsa veya aynı yolda ya da alanda bulunan diğer kişiler için makul bir dikkat göstermeden bir aracı sürerse bir suçtan dolayı suçludur.”

¹⁶⁵ Loveless / Allen / Derry, s. 132; Horder, s. 204.

¹⁶⁶ Horder, s. 196.

¹⁶⁷ Loveless / Allen / Derry, s. 132; Horder, s. 206.

etmeme söz konusudur¹⁶⁸. Başka bir ifadeyle taksirden bahsedebilmek için failin herhangi bir riski öngörmesi durumundan bahsedilememektedir¹⁶⁹.

4. Ağır Taksir

İngiliz ceza hukuku öğretisinde taksirin suçun manevi unsurlarından biri olup olmadığı hususu tartışmalı olmakla birlikte ağır taksirin (gross negligence) suçun manevi unsuru olduğu konusunda fikir birliği bulunmaktadır¹⁷⁰. Belirtmek gerekir ki, ağır taksir Common Law suçlarından sadece adam öldürme suçu bakımından aranan manevi unsurdur¹⁷¹.

Ağır taksirin tanımı, R. v. Bateman (1925) davasında yapılmıştır. Davaya konu olayda; doktor, doğum esnasında, ters duran çocuğu düzeltmek ve doğumun normal seyrinde devam etmesi için elini rahme sokmak suretiyle bebeğin baş aşağı gelmesini sağlamak istemiştir. Ancak doktorun, söz konusu hareketi neticesinde hastanın rahim ve idrar torbası yırtılmış ve ölmüştür. Doktor hakkında kasıt olmaksızın adam öldürme suçundan dava açılmış ve ilk derece mahkemesi suçun oluştuğu yönünde karar vermiştir¹⁷².

Karar sanık tarafından temyiz edilmekle birlikte temyiz mahkemesi, olayda ağır taksirin bulunduğuna karar vermiştir. Mahkeme, manevi unsurun oluşup oluşmadığını değerlendirirken objektif kriterler kullanmış ve ağır taksirin, kasıt olmaksızın adam öldürme suçu bakımından, dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlali söz konusu olduğunda, en uygun manevi unsur olduğuna karar vermiştir. Ayrıca söz konusu ihlalin ölüm tehlikesi veya sağlığa zarar tehlikesi içermesi gerektiği ifade edilmiş ve ihlalin ölüme neden olması halinde, failin hareketinin somut olayın özelliklerine göre makul bir doktor veya sürücünden beklenmeyen hareketler olması gerektiği vurgulanmıştır. Dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlali veya görev

¹⁶⁸ Herring, Criminal Law, Text, Case, and Materials, s. 166.

¹⁶⁹ Loveless / Allen / Derry, s. 130.

¹⁷⁰ Loveless / Allen / Derry, s. 134; Herring, Criminal Law, s. 75; Charles & Percy on Negligence, edtr. His honor judge walton, roger cooper, sion e, Wood, rodney percy, 10. Edition, London: Sweet & Maxwell, 2001, s. 8-9; Horder, s. 206.

¹⁷¹ Herring, Criminal Law, Text, Cases, and Materials, s. 166; Loveless / Allen / Derry, s. 134; Mcalhone, Wortley, s. 73; Padfield, s. 58. Öğretide ağır taksirle adam öldürme ve kamuya karşı işlenen suç (public nuisance) olmak üzere iki tür suç olduğu da ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Jefferson, s. 121.

¹⁷² Loveless / Allen / Derry, s. 134 vd.

ihlali neticesinde adam öldürme suçunun sadece doktor veya benzeri faaliyet yürüten kimseler tarafından değil herhangi bir kimse tarafından da işlenebileceği ifade edilmiştir¹⁷³.

Ağır taksir bakımından önem arz eden diğer bir dava olan R. v. Adomako davasına konu olayda, göz ameliyatında suni solunum cihazına bağlı boru cihazdan ayrılmış ve hastaya dokuz dakika oksijen akımı yapılamamıştır. Bunun üzerine hasta ani kalp durması yaşamış ve ölmüştür. Anestezi uzmanı olan doktor Adomako, söz konusu ameliyattan önce üç saat uyumuş ve ameliyat esnasında bağlantının koptuğunu fark etmemiştir. Ayrıca ameliyat esnasında yanında bir asistan hekimin bulunması gerekirken, doktor Adomako tek başına ameliyata girmiştir. Olaya ilişkin bilirkişi raporunda, normal şartlarda bir anestezi uzmanının bu durumu 15 saniye içinde farkedeceği ifade edilmiştir¹⁷⁴. Lösemi hastası olan hastanın ameliyatı esnasında ölmesi nedeniyle, ameliyatı gerçekleştiren hekimler hakkında dikkatsizlikle adam öldürme suçundan dava (asistan hekimler ve doktor Adomako hakkında iki ayrı dava olmak üzere) açılmıştır. Ameliyatta bulunan hekimlerden ikisi asistan hekim olup enjeksiyonu, hastanın kasından yapmaları gerekirken doğrudan spine (bel kemiği, omurgadan) yapmışlardır. Her iki doktor da prosedürü bilmemekle birlikte, her biri diğerinin bildiğini düşünmüştür. Yerel mahkeme sanıklar hakkında dikkatsizlikle (recklessness) adam öldürme suçundan mahkûmiyet kararı vermiştir. Sanıkların kararı temyiz etmesi üzerine, temyiz mahkemesi davalarda ortak unsurlar olması nedeniyle davaları birleştirmiş, doktor Adomako bakımından ağır taksir, diğer hekimler bakımından ise objektif dikkatsizlikle adam öldürme suçunun işlendiğine karar vermiştir. Adomako davasında dikkatsizlikle adam öldürmeden ziyade mesleğin gerektirdiği özen yükümlülüğünü ihlalden kaynaklı bir öldürme olduğundan ağır taksirle adam öldürme suçunun oluştuğuna karar vermiştir¹⁷⁵.

Adomako davasıyla yeniden gündeme gelen ve sadece adam öldürme suçu bakımından aranan bir manevi unsur olan ağır taksirin unsurları, davayla birlikte belirlenmiştir. Buna göre ağır taksirin unsurları, yapma veya yapmama şeklinde ortaya çıkan

¹⁷³ Loveless / Allen / Derry, s. 134 -135.

¹⁷⁴ Loveless / Allen / Derry, s. 135 -136.

¹⁷⁵ Loveless / Allen / Derry, s. 135 -136.

bir özen yükümlülüğü, söz konusu yükümlülüğün ihlali ve özen yükümlülüğünün ihlaliyle gerçekleşen ölüm neticesi arasında nedensellik bağından ibarettir¹⁷⁶.

III. TÜRK CEZA HUKUKUNDA TAKSİR

A. GENEL OLARAK

Taksir, Arapça kökenli bir kelime olup “kısaltma, kısma, kusurda bulunma” olarak tanımlanmıştır¹⁷⁷. Ayrıca taksir¹⁷⁸, bir işi eksik yapma, bir şeyi yapabilirken çekinip yapmama, kabahat, kusur gibi anlamlar da taşımaktadır¹⁷⁹.

Ceza hukuku bağlamında taksirin ne olduğu konusunda 765 sayılı TCK’da herhangi bir tanım getirilmemişken^{180 181}, Kanun’un 45. maddesinde suçların kasten işlenebileceği

¹⁷⁶ Loveless / Allen / Derry, s. 304.

¹⁷⁷ www.tdk.gov.tr, E.T. 12.05.2018.

¹⁷⁸ 1858 tarihli Ceza Kanunnamei Hümayunu, hukukumuzda batılı tarzda eserler yazılmasına vesile olmuş olup Mehmet Aziz, Yorganyan ve Mişon Ventura, 1858 tarihli Ceza Kanunnamei Hümayunu etkisiyle yazdıkları eserlerinde, taksir terimini bugünkü anlamıyla kullanmışlardır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, dn. 1, s. 244.

¹⁷⁹ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 22.

¹⁸⁰ Kanun’da açıkça taksire ilişkin bir tanım verilmemekle birlikte farklı hükümlerde tedbirsizlik, dikkatsizlik, meslek ve sanatta acemilik gibi kavramlara yer verilmiştir. Doktrinde ise taksire ilişkin farklı tanımlar yapılmıştır. Örneğin, Taner, taksiri, “*fiilden doğan neticeyi ve zararı hiç istememiş olduğu ve fakat bunu tahmin etmesi mümkün olduğu halde, failin böyle bir neticeye sebebiyet veren tedbirsizlik, dikkatsizlik, ihmâl ve nizamla riayetsizlik gibi bir kusurun bulunması*” olarak tanımlamıştır. Bkz. Taner, Ceza Hukuku Umumi Kısım, s. 323. Benzer bir tanım getiren Önder ise taksiri, “*kişinin suç tipindeki neticeye yönelik kast içinde olmadan ve fakat zorunlu olduğu özeni gösterdiği takdirde neticenin meydana gelmesi mümkün bulunmayan hallerde, tespit edilmiş suç tipini hukuka aykırı olarak ihlâl etmesi durumu*” olarak tanımlamıştır. Bkz. Önder, s. 296. Erem, “*işlediği fiilde kusurlu görülen failin istemediği neticeden sorumlu tutulması*” halini taksir olarak tanımlamıştır. Bkz. Faruk Erem, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. 1, 11. Baskı, Ankara: Sevinç Matbaası, 1976, s. 506. Ayrıca 765 sayılı TCK’nın yürürlükte olduğu dönemde mahkeme kararlarında da taksire ilişkin tanımlara yer verilmiştir: “*Taksir; bir kimsenin iradi bir hareketi sonucu öngörülmesi mümkün ve zorunlu olan, fail tarafından istenmeyen sonucun gerçekleşmesi*” şeklinde tanımlanmıştır. YCGK, E. 2004/9-213, K. 2005/3, 01.02.2005 tarihli kararı, <http://www.kazanci.com>, E.T. 12.05.2018. Öğretide İçel, 765 sayılı Kanun’un yürürlükte olduğu zamanda ülkelerin çeşitli sebeplerle Kanunlarında taksiri tanımlaması veya tanımlamaması yönünde tercihte bulunmalarına karşın modern ceza hukukunun taksirin kanunlarda tanımlanması yönünde ilerlediğini ifade etmiş ve taksire ilişkin tanım getiren hükümlere yer vermenin yerinde olacağı tespitinde bulunmuştur. Bkz. İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 184-185.

¹⁸¹ 765 sayılı TCK bakımından kaynak kanun olan İtalyan Ceza Kanunu, taksire ilişkin hükümleri düzenlerken Fransız Ceza Kanunu’ndan da etkilenmiştir. Bkz. Majno Ceza Kanunu Şerhi, C. 3, Ankara: Baylan Matbaası, 1980, s. 247.

kuralına yer verildikten sonra “*failin bir şeyi yapmasının veya yapmamasının neticesi olan bir fiilden dolayı kanunun o fiile ceza tertip ettiği ahval müstesnadır*” şeklindeki düzenlemeyle birlikte Kanun’da açık hüküm bulunması şartıyla istisnai olarak taksirli sorumluluğun kabul edildiği ifade edilmiştir^{182 183}.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 21. maddesinde suçun oluşması, kural olarak kastın varlığına bağlı tutulmuştur. Bu nedenle TCK’da taksir, istisnai sorumluluk hali olarak kabul edilmiş olup TCK’nın 22. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Ayrıca maddede bilinçsiz ve bilinçli taksir ayrımına yer verilmiştir. Her iki taksir türü de maddede ayrıca tanımlanmış olup bilinçsiz taksir, kanuni ifadeyle taksir, “*dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyerek gerçekleştirilmesi*” olarak tanımlanmıştır^{184 185}. Belirtmek gerekir ki, taksirli

¹⁸² Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 245; Erem, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. I, s. 507; İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 137; Sengir, s. 712.

¹⁸³ 765 sayılı TCK yürürlüğe girdikten sonra, doktrinde bazı yazarlar tarafından taksir terimi yerine, ceza hukuku bağlamında farklı anlam taşımalarına rağmen, kelime anlamı olarak yanlış, yanlışma, günah ve kusur şeklinde tanımlanan hata tabiri kullanılmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 23; Majno Ceza Kanunu Şerhi, s. 247. Öğretide taksir yerine kullanılan “hata”nın, yanlış çeviriden kaynaklandığı, kaynak Kanun’da yer verilen tedbirsizlik kavramının Türkçeye “hata” olarak çevrildiği ifade edilmiştir. Bkz. Özbek, Taksirli Suçlar ve Haksız Fiillerden Doğan Tazminata Ait Hükümler, s. 43; Ahmet Erdoğan, “Ceza Hukukunda Taksir (II)”, AD, Y. 42, S. 10, s. 1676.

¹⁸⁴ Öğretide TCK’nın, hukuki niteliği ve tanımı tartışmalı olan ve sürekli bir gelişme gösteren taksirin Kanun’da tanımlanmış olması eleştirilmiş, taksirin tanımının Alman ceza hukukunda olduğu gibi öğreti ve içtihatlarla bırakılması gerektiği ifade edilmiştir. Bkz. İçel, İçel Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 403; Koray Doğan, Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2015, s. 206. Öğretide kabul edilen bir başka görüş ise, TCK’nın taksir gibi ceza hukukunun temel kavramlarına ilişkin bir tanım getirmesini kavramın geliştirilmesine engel olacağından bahisle eleştirmiştir. Ancak Türk doktrininde taksirin 765 sayılı TCK döneminde tanımının yapılmamış olmasına rağmen kavrama ilişkin doktrinde çok fazla ve hatta neredeyse hiç çalışmanın olmaması nedeniyle kanun koyucunun taksiri tanımlaması yerinde görülmüştür. Bkz. Koca ve Üzülmüş, s. 187.

¹⁸⁵ Öğretide taksire ilişkin getirilen tanım sadece netice suçlarını kapsar şekilde yapıldığı için eleştirilmiş, TCK’da özellikle çevre suçlarının hem netice hem de hareket suçu olarak düzenlendiği ifade edilmiştir. Ayrıca taksirin öngörülebilir ve kaçınılabilir bir şekilde özen yükümlülüğüne aykırılıkta bulunmak olduğu ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Aygörmüş, Uğurlubay, s. 202. Ayrıca taksire ilişkin olarak TCK’da verilen tanımın taksirin sadece belirli çeşitlerini kapsadığı örneğin meslek ve sanatta acemiliği kapsamadığı, bu nedenle genel bir taksir tanımının Kanun’da yapılmadığı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Süheyl Donay, Türk Ceza Kanunu Şerhi, İstanbul: Beta Basım, 2007, s. 34-35. Ancak öğretide bizim de katıldığımız görüşe göre, belirli bir mesleğe sahip kimsenin mesleğinin veya sanatının getirdiği yükümlülükleri dikkatsizlik, tedbirsizlik veya acemilikle ihlal etmesi olarak tanımlanan mesleki taksirin, genel olarak taksirden farklı bir niteliği bulunmamaktadır. Dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlali söz konusu kavramları da kapsamaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Köksal

suçların kasten işlenen suçların yanında, her geçen gün sayısının ve öneminin artması, taksir kavramı üzerindeki tartışmaların da yoğunluk kazanmasını sağlamıştır¹⁸⁶. Bu tartışmalarla birlikte ceza kanunlarında taksirin tanımının yapılmasını tercih eden ülkeler olduğu gibi kavramı kanunlarında tanımlamayıp tanımı doktrine ve uygulamaya bırakan ülkeler de olmuştur.

Kanunlarında taksire ilişkin bir tanıma yer vermeyen ülkelere ilk örnek, yukarıda ifade edildiği üzere Almanya'dır. Ayrıca Alman Ceza Kanunu'nda olduğu gibi İspanya Ceza Kanunu¹⁸⁷ ve İsveç Ceza Kanunu'nda¹⁸⁸ da taksire ilişkin herhangi bir tanıma yer verilmemiştir. Ancak Fransa Ceza Kanunu 121/3. maddede¹⁸⁹, İsviçre Ceza Kanunu 12. maddede¹⁹⁰, Rusya Ceza Kanunu 26. maddede¹⁹¹, Avusturya Ceza Kanunu 6. paragrafında¹⁹², Kore Ceza Kanunu 14. maddede¹⁹³ taksiri tanımlamıştır.

765 sayılı Türk Ceza Kanunu ile 5237 sayılı TCK'nın taksiri tanımlama konusunda tercih ettiği iki farklı eğilim doktrinde farklı şekillerde eleştirilmiştir. Taksirin tanımının kanunlarda yapılması, kavramın esasının ne olduğunu belirlemeye çalışan görüşleri kısıtlayacağı gerekçesiyle¹⁹⁴ eleştirilmiş olmakla birlikte, bizim de katıldığımız görüşe göre,

Bayraktar, Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, İstanbul: Sermet Matbaası, 1972, s. 204-206; Yarsuvat, s. 124 vd.; Ünver, İzin Verilen Risk, s. 332; Koca ve Üzülmüş, s. 188; Özlem Yenerer Çakmut, "Tıbbi Müdahalede Bulunacak Hekimin Ceza Hukuku Açısından Sorumluluğu", Legal Hukuk Dergisi, Y. 2003, S. 2, s. 317. Ancak ifade etmek gerekir ki, özen kavramının dikkat yükümlülüğünü de kapsamı nedeniyle, Kanun'da "dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlali" ifadesi yerine "özen yükümlülüğünün ihlali" tabirinin kullanılması daha yerinde olurdu. Aynı yönde bkz. Koca ve Üzülmüş, s. 188.

¹⁸⁶ Önder, s. 296-297.

¹⁸⁷ Kanun'un 12. maddesinde taksirli hareket veya ihmalin ancak Kanun'da düzenlendiği hallerde cezalandırılabilmesi ifade edilmiş, ancak taksire ilişkin herhangi bir tanım yapılmamıştır. www.legislationline.org/documents/id/18769, E.T. 28.03.2019.

¹⁸⁸ <https://www.government.se/contentassets/5315d27076c942019828d6c36521696e/swedish-penal-code.pdf>, E.T. 28.03.2019.

¹⁸⁹ <https://www.legislationline.org/>, E.T. 28.03.2019.

¹⁹⁰ <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/201903010000/311.0.pdf>, E.T. 28.03.2019.

¹⁹¹ <https://www.legislationline.org/>, E.T. 28.03.2019.

¹⁹² <https://www.jusline.at/gesetz/stgb/paragraf/6>, E.T. 16.04.2019.

¹⁹³ <http://www.moleg.go.kr/english/korLawEng?pstSeq=52670>, E.T. 16.04.2019.

¹⁹⁴ Schroeder, Taksirin Kanunen Tanımlanmasına İlişkin Problemler, s. 258.

kanunda taksire ilişkin bir tanıma yer verilmesi, hukuki belirlilik ilkesinin gereği olarak yerinde bir düzenlemedir¹⁹⁵.

Taksir, Türk Ceza Kanunu'nun 22. maddesinde;

“(1) Taksirle işlenen fiiller, kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır.

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

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

(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 netice, münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu bakımından, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açmışsa ceza verilmez; bilinçli taksir halinde verilecek ceza yarısından altıda birine kadar indirilebilir”

şeklinde düzenlenmiştir.

Belirtmek gerekir ki, TCK'nın 22/2. madde hükmü dikkate alındığında taksirli fiilin neticeye¹⁹⁶ yönelik olması gerektiği gibi bir sonuç çıksa da taksir, suçun sadece hareket ve netice unsurlarına yönelik olmayıp suç tanımındaki bütün unsurlar yönünden söz konusu olabilir¹⁹⁷. Örneğin taksirle öldürme suçunda ölüm neticesi açısından taksirle hareket

¹⁹⁵ Roxin ve İsfen, s. 284; Elvan Keçelioğlu, Taksirli Suçun Dogmatığı, Ankara: Turhan Kitapevi, 2015, s. 8.

¹⁹⁶ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 23, 84, 104, 107.

¹⁹⁷ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 435; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 268; Toroslu ve Toroslu, s. 242; Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, s. 243; Koca ve Üzülmüş, s. 189; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 334; Ayhan Aygörmüş, s. 202; Akbulut, s. 277, Saydam ve Öztürk, s. 138.

edilebileceği gibi öldürülen canlının insan olması konusunda da taksirli hareket edilebilir¹⁹⁸. Yine bir binanın onarılması için gerekli tedbirleri almayan bina sahibi, binanın çökmesi nedeniyle insanların yaralanması durumunda, taksirle yaralamadan sorumlu olacaktır¹⁹⁹.

B. TAKSİRİN HUKUKİ ESASI

Suçlar kural olarak kasten işlenmekle birlikte 19. yüzyılın ortalarından itibaren sosyal, bilimsel ve teknolojik gelişmeler toplumsal hayatı da etkilemeye başlamış ve birçok yönden toplumsal hayatı değiştirmiştir. Motorlu taşıtların insan hayatının vazgeçilmez bir parçası olması²⁰⁰, inşaat, maden, tersane işletmelerinin faaliyetlerinin artması, tıp alanındaki gelişmeler taksirli suçların önemini arttırmıştır. Bu nedenlerle taksirli suçlar her geçen gün daha fazla önem kazanmaktadır²⁰¹.

Ekonomik ve sosyal gelişmelerle beraber taksirli suçların ve bu suçlara verilen önemin artması, kavram üzerindeki tartışmalara da yoğunluk kazandırmıştır²⁰². Doktrinde taksirin esasını açıklamaya çalışan farklı yazarların birleştiği ortak nokta, taksirli suçların istisnai düzenlemeler olmakla birlikte cezalandırılmasının gerekli olduğudur²⁰³. Bugün artık taksirli fiillerin yaptırım altına alınmasının toplumsal bir zorunluluktan kaynaklandığı ifade

¹⁹⁸ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 268.

¹⁹⁹ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 334.

²⁰⁰ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 245.

²⁰¹ Önder, s. 296; Koca ve Üzülmüş, s. 184-185; Gropp, kn. 5, s. 514. Uygulamada taksirle öldürme suçundan açılan dava sayısı, kasten öldürme suçu nedeniyle açılan dava sayısını geçmeye başlamıştır. Bkz. http://www.tuik.gov.tr/PreTablo.do?alt_id=1070, E.T. 14.05.2018.

²⁰² Kasten işlenmeyen suçların sayısının artması ve uygulamada önem kazanmasıyla birlikte kavramların nasıl tanımlanması ve nasıl bir yaptırım uygulanması gerektiği konuları, uluslararası kongrelere de konu olmuştur. Kasten işlenmeyen suçların, özellikle taksirle işlenen fiillerin ceza kanunlarında yer alması gerektiğini savunan bir görüşle birlikte taksirle işlenen fiillerin ceza yargılaması dışında bırakılması ve farklı yaptırımlara tabi tutulması gerektiğini savunan görüş de ileri sürülmüştür. Bkz. 8. Uluslararası Ceza Hukuku Kongresi (Lizbon, 21-27 Eylül 1961) International Association of Penal Law, Resolutions of the Congresses of the International Association of Penal Law (1926 – 2014), (edt. José Luis De La Cuesta ve Isidoro Blanco Cordero), s. 287-288, <http://www.penal.org/sites/default/files/RIDP86%201-2%202015%20EN.pdf>, E.T. 31.05.2018. 7. Uluslararası Ceza Hukuku Kongresi'nde (Atina, 26 Eylül - 02 Ekim 1957) taksirli suçlara iştirakin mümkün olup olmadığı konusu tartışılmıştır. Bkz. Uluslararası Ceza Hukuku Kongresi (Atina, 26 Eylül - 02 Ekim 1957), International Association of Penal Law, Resolutions of the Congresses of the International Association of Penal Law (1926 – 2014), (edt. José Luis De La Cuesta ve Isidoro Blanco Cordero), s. 279 vd., <http://www.penal.org/sites/default/files/RIDP86%201-2%202015%20EN.pdf>, E.T. 31.05.2018.

²⁰³ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 254.

edilmektedir. Başka bir ifadeyle günümüz toplumsal hayatında bilimsel, teknolojik ve sosyal değişikliklerle gelişmelere paralel olarak, belirli faaliyetlerde bulunan kimselerin başka kişilere veya çevreye zarar vermemek için birtakım tedbirler alması ve bazı kurallara uyması beklenmektedir²⁰⁴.

Taksirli suçlarda önemli olan husus taksirin tanımlanması ve esasının ne olduğunun ortaya konulması olduğundan²⁰⁵ doktrinde etkin sebep teorisi, yanılma teorisi, hukuka aykırı araçlar kullanma teorisi, öngörebilme ve önleyebilme teorisi ve öngörebilme teorisi olmak üzere birçok farklı görüş ortaya çıkmıştır²⁰⁶. Bu görüşlerden en eski ve en çok kabul gören teori öngörebilme teorisidir²⁰⁷. Söz konusu teoriye göre, kişi hareketinin öngörülebilir neticesini öngörmekte özensiz davranmaktadır. Başka bir ifadeyle taksirin esasını hareketin iradiliğiyle öngörülebilir neticenin öngörülmemiş olması oluşturmaktadır²⁰⁸. Ayrıca belirtmek gerekir ki, neticenin öngörülebilir olması taksiri kaza ve tesadüften ayıran temel ölçüttür²⁰⁹.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, öngörebilme teorisini esas alarak 22. maddede taksiri düzenlemiş ve taksire ilişkin bir tanım getirmiştir²¹⁰. Maddede gerek bilinçsiz taksir gerekse bilinçli taksire yer verilmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki, kanun koyucu bilinçsiz taksir kavramı yerine taksir kavramını kullanmış, bilinçli taksiri ayrıca tanımlamıştır.

²⁰⁴ Uğur Alacakaptan, Suçun Unsurları, Ankara: Sevinç Matbaası, 1970, s. 145.

²⁰⁵ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 246.

²⁰⁶ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 246 vd.; İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 58 vd.; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 380 vd.; Zafer, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 322-323; Cengiz Apaydın, “Ceza Hukukunda Taksir”, Legal Hukuk Dergisi, Y. 2011, C. 9, S. 102, s. 2270 vd.; Alşahin, s. 37 vd.

²⁰⁷ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 247; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 429; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 380 vd.; Zafer, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 323; Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, s. 332; Apaydın, “Ceza Hukukunda Taksir”, s. 2271.

²⁰⁸ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 247; Erem, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. I, s. 514; Zafer, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 323.

²⁰⁹ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 247; Erem, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. I, s. 514.

²¹⁰ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 433; Zafer, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 323; Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, s. 333.

765 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde öğretide genel olarak, taksirin suçun subjektif unsuru olarak da nitelendirilen kusurluluk türü olduğu kabul edilmekteydi²¹¹. Ancak 5237 sayılı TCK'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte Almanya, Avusturya ve İsviçre ceza hukukunda etkili olan ve suçun unsurlarıyla kusurluluğu ayrı kavramlar olarak değerlendirip inceleyen görüş, Türk doktrininde de kabul görmeye başlamıştır²¹². Bu görüşe göre, işlediği fiille kişi arasındaki bağı ifade eden (subjektif unsur) manevi unsur²¹³ kapsamına kast gibi taksir de girmektedir²¹⁴. Başka bir ifadeyle taksir ve kast, haksızlığın gerçekleştirme biçimleri olarak 5237 sayılı TCK'da düzenlenmiştir²¹⁵.

²¹¹ Önder, s. 298; Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 244; Erem, s. 506-507; Yüce, s. 60 vd.; Taner, Ceza Hukuku Umumi Kısım, s. 316; Kayıhan İçel / Füsün Sokullu Akıncı / İzzet Özgenç / Adem Sözüer / Fatih S. Mahmutoglu / Yener Ünver, İçel Suç Teorisi, 2. Kitap, 2. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2000, s. 229; Sahir Erman ve Çetin Özek, Ceza Hukuku Özel Bölüm Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, İstanbul: Dünya Yayıncılık, 1994, s. 81; Köksal Bayraktar, Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, İstanbul: Sermet Matbaası, 1972, s. 204; Öztürk, s. 3; Özlem Yenerer Çakmut, "Tıbbi Müdahalede Bulunacak Hekimin Ceza Hukuku Açısından Sorumluluğu", Legal Hukuk Dergisi, Y. 2003, S. 2, s. 318. Belirtmek gerekir ki, öğretide Kunter, 1954 tarihli eserinde fail ile fiil arasındaki ruhi bağı manevi unsurla ifade etmiştir. Ancak taksiri kusurun bir çeşidi olarak ele almıştır. Bkz. Nurullah Kunter, Suçun Maddi Unsurları Nazariyesi, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1954, s. 56-58. Ayrıca öğretide Tosun, 1967 tarihli eserinde fail ile fiil arasındaki psikolojik bağlantının manevi unsur veya kusurluluk başlıkları altında incelendiğini ancak kusurluluğun hukuka aykırılık ile karıştırılabileceğini ve esasında kusurluluğun suçun bütün unsurları bakımından aranan bir husus olduğu gerekçeleriyle eleştirmiş, kast ve taksiri manevi unsur başlığı altında incelemiştir. Bkz. Öztekin Tosun, Suç Hukuku Dersleri, İstanbul: Sermet Matbaası, 1967, s. 166; Sahir Erman, "Meslekî İhmalden Doğan Cezai Sorumluluk", (çev. Süheyl Donay), İÜHF, C. 34, Y. 1968, S. 1-4, s. 589. Öğretide ayrıca sadece kastın bir kusurluluk türü olduğu taksirin bir kusurluluk çeşidi olmadığı, en çok görünüşte bir suç olduğu ve taksirli suçlara verilen cezaların gerçek anlamda ceza olamayacağı şeklinde görüşler de ileri sürülmüştür. Söz konusu görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Önder, s. 299-300.

²¹² Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 436; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 178 vd.; Koca ve Üzülmüş, s. 85 vd.; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 217 vd.; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 286-288; Alşahin, s. 240.

²¹³ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 389; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukuna Giriş, s. 350; İzzet Özgenç, "Bilinçli Taksir", Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları: 32, 2004, s. 609; Koca ve Üzülmüş, s. 146; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 216; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 276.

²¹⁴ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 388-389; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 242; Koca ve Üzülmüş, s. 146; Adem Sözüer, Die Reform des türkischen Strafrechts, Dünyada ve Türkiye'de Ceza Hukuku Reformları Kongresi II, 2010, s. 83; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 217; Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, s. 303 vd.

²¹⁵ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 436; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 266; Koca ve Üzülmüş, s. 146; Adem Sözüer, Die Reform des türkischen Strafrechts, Dünyada ve Türkiye'de Ceza Hukuku Reformları Kongresi II, 2010, s. 83; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 220.

Suç olarak nitelendirilen bir haksızlık gerçekleştiğinde bu haksızlığı gerçekleştiren kişiden bağımsız olarak bir değerlendirme yapılmaktadır. Buna karşılık kusur yargısı ise doğrudan haksızlığı gerçekleştiren kişi özelinde bir değerlendirme içerir. Başka bir ifadeyle kusur suçun bir unsuru değildir²¹⁶. Ancak kusurun suçun unsuru olan ve manevi unsur altında incelenen kast ve taksirden tamamen ayrı ve bağımsız bir değer olarak kabulü de mümkün değildir²¹⁷.

Türk Ceza Kanunu, gerek genel hükümler kitabında “*taksirle işlenen fiiller*”, “*taksirle işlenen suç*”, “*taksirli hareket*”, “*taksirli sorumluluk*” gerekse özel hükümler kitabında düzenlenen suç tiplerinde; “*taksirle bir insanın ölümüne neden olan*”, “*taksirle neden olan*”, “*kimsenin taksiri sonucunda meydana gelmiş*”, “*fiil, failin taksiri sonucu meydana gelmiş*”, “*taksirle davranan faile*”, gibi farklı tabirler kullanmıştır. TCK genel hükümler kitabında taksir bakımından kullanılan tabirlerin, failin taksirle neticeye neden olmasından ziyade taksirli olarak hareket etmiş olmasını önemli kabul eden modern suç teorisiyle örtüştüğü ifade edilmiştir²¹⁸. Ancak özel hükümler kitabında düzenlenen belirli bazı suç tiplerinde yer verilen “*Taksirle bir insanın ölümüne neden olan*”, “*taksirle neden olan*”, gibi ifadelerin Kanun’un hala tam olarak klasik suç teorisinin etkisinden kurtulmadığını gösterdiği belirtilmiştir²¹⁹.

Doktrinde 5237 sayılı TCK’yla birlikte²²⁰ birçok yazar taksiri, kast gibi haksızlığın bir türü olarak ve kusurluluktan ayırarak, suçun manevi unsuru^{221 222} başlığı altında incelerken

²¹⁶ Özgenç, Bilinçli Taksir, s. 609.

²¹⁷ Özgenç, Bilinçli Taksir, s. 611.

²¹⁸ Doğan, s. 192.

²¹⁹ Doğan, s. 192. Yazar, ayrıca neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçu düzenleyen TCK’nın 27. maddesinde “taksirle hareket etmesi” ifadesine yer verilmesinin yerinde olduğunu, böylelikle hem hareketin değersizliğinin vurgulandığını hem de taksirin kusur çeşidi olmasının yanında esas itibariyle bir haksızlık türü olarak kabul edildiğini ifade etmiştir. Bkz. Doğan, s. 193.

²²⁰ Doktrinde kast ve taksirin TCK’da düzenlendiği yer, kusur ve suç kavramlarının Kanun’da tanımlanmamış olması, kast ve taksirin açıkça kusur türü veya suçun unsuru olarak nitelendirilmemesi nedeniyle TCK’nın, suç genel teorisinde herhangi bir değişiklik yapmadığı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Zafer, “Türk Ceza Hukukunda Kusur Kavramı -Normatif Teorinin Öne Çıkışı- Ceza Hukuku ile Ceza Muhakemesi Hukukunun Ayrılmazlığı”, s. 175. Ancak Kanun’un özellikle 32. maddesinde akıl hastalığına ilişkin düzenlemenin kast-taksir ve kusurluluğun farklı kavramlar olduğunu ortaya koyar nitelikte olduğu ifade edilmiştir. Bkz. Zafer, “Türk Ceza Hukukunda Kusur Kavramı -Normatif Teorinin Öne Çıkışı- Ceza Hukuku ile Ceza Muhakemesi Hukukunun Ayrılmazlığı”, s. 178-179.

bir kısım yazar klasik görüşü kabul ederek, manevi unsur ve kusurluluğu aynı başlık altında, başka bir ifadeyle kusurluluk kavramı içerisinde incelemektedir²²³ ²²⁴. Öğretide kabul edilen bir başka görüşe göre ise taksir, suçun tipe uygunluk unsuru içerisinde yer alan diğer bir subjektif nitelikte unsurdur²²⁵. Bu görüş taksirin çifte fonksiyonu öğretisini kabul etmekle birlikte taksirin, suçun özel görünüş şekillerinden biri olduğunu belirtmektedir²²⁶. Taksiri, suçun manevi unsuru başlığı altında inceleyen yazarlarla²²⁷ taksiri ayrı bir suç formu²²⁸ veya

²²¹ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 421 vd.; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 242; Koca ve Üzülmüş, s. 184 vd., Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 216 vd.; Artuk / Gökçen / Yenidünya, s. 593; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 322; Birtek, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 194 vd.; Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, s. 331; Halid Özkan, “İş Kazalarından Doğan Ceza Sorumluluğunda Kusur Tespiti”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XX, Y. 2016, S. 1, s. 517; Yılmaz, s. 123 vd.; Ünal, s. 35.

²²² Öğretide kabul edilen bir görüşe göre, kast, taksir ve kınanabilirlik farklı kavramlar olmakla birlikte aralarındaki yakın bağlantı söz konusu kavramların aynı başlık altında incelenmesi sonucunu doğurmaktadır. Söz konusu görüş manevi unsur başlığı altında; kusurluluk, kusur yeteneği, kast ve taksiri incelemektedir. Bkz. Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 356 vd. Öğretide kabul edilen bir diğer görüş, suçun manevi unsuru üst başlık olarak kabul edip kusur yeteneği ve kusurluluk olarak iki alt başlık altında incelemektedir. Söz konusu görüş, kast ve taksirin hem bir kusurluluk türü hem de haksızlığın bir unsuru olduğunu ifade etmiştir. Bkz. Öztürk ve Erdem, s. 283-285; Doğan Soyaslan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara: Yetkin Basımevi, 2018, s. 408 vd.; Toroslu ve Toroslu, s. 198 vd.

²²³ İçel, İçel Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 402 vd.; Hafizoğulları ve Özen, s. 239 vd.; Demirbaş, s. 392; Apaydın, “Ceza Hukukunda Taksir”, s. 2272; Onur Yiğit, Taksirli Suçlar, Ankara: Adalet Yayınevi, 2016, s. 4; Centel / Zafer / Çakmut, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 103; Gürsel Yalvaç, “Yargı Kararları Işığında Kusurluluk Şekilleri (Kast-Olası Kast-Taksir-Bilinçli Taksir)”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2012, Y. 7, S. 26, s. 151; Yalçın ve Köprülü, s. 297 vd.; Haydar Erol, Açıklamalı ve En Yeni İçtihatlı Türk Ceza Kanunu, Ankara: Yayın Matbaacılık, 2015, s. 180.

²²⁴ Yargıtay da taksiri, birçok kararında belirttiği üzere, hala bir kusurluluk şekli olarak değerlendirmektedir. Bkz. “Failin cezalandırılabilmesi için kanunda açık bir düzenleme bulunmasının zorunlu olduğu istisnai bir kusurluluk şekli olan taksir”, YCGK, E. 2016/12-104, K. 2017/244, 25.04.2017 tarihli kararı; YCGK, E. 2014/12-103, K. 2014/552, 09.12.2014 tarihli kararı; YCGK, E. 2013/12-38, K. 2014/493, 18.11.2014 tarihli kararı, www.kazanci.com, E.T. 04.04.2018.

²²⁵ Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 272.

²²⁶ Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 273; Gropp, kn. 11, s. 515. Aynı yönde bkz. Jescheck ve Weigend, s. 560 vd.

²²⁷ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 422 vd.; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 356 vd.; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 242 vd.; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 216 vd.; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 322 vd.; s. Koca ve Üzülmüş, s. 145 vd.; Ertuğrul Ünal, Taksirle Ölüme Sebebiyet Verme Suçu, Ankara: Adalet Yayınevi, 2017, s. 35. Hafizoğulları ve Özen, s. 239 vd.; Öztürk ve Erdem, s. 285 vd.; Demirbaş, s. 372 vd.; Akbulut, s. 378.

²²⁸ Ayhan Aygörmez, s. 204.

suçun özel görünüş şekilleri²²⁹ başlığı altında inceleyen yazarların ortak yönü, taksiri haksızlığın istisnai bir işleniş şekli olarak ele almalarıdır²³⁰.

C. TAKSİRİN UNSURLARI

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 25.03.2008 tarih ve 43-62; 01.02.2005 tarih ve 213; 23.03.2004 tarih ve 12-68; 09.10.2001 tarih ve 181-204; 21.10.1997 tarih ve 99-202 sayılı kararları başta olmak üzere, birçok kararında da vurgulandığı üzere uygulamada genel olarak kabul edilen görüşe göre taksirin unsurları; fiilin taksirle işlenebilen bir suç olması, hareketin iradiliği, neticenin iradi olmaması, hareketle netice arasında nedensellik bağının bulunması, neticenin öngörülebilir olmasına rağmen öngörülmemiş olması, şeklinde kabul edilmektedir²³¹.

Türk doktrinde genel olarak kabul edilen görüşe göre ise taksirin unsurları, fiilin taksirle işlenen bir suç olması, hareketin iradi olması, neticenin iradi olmaması, hareket ile netice arasından nedensellik bağı olması, neticenin öngörülebilir olması ve dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık olarak sayılmıştır²³².

²²⁹ Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 469.

²³⁰ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 434; Hafizoğulları ve Özen, s. 266; Toroslu ve Toroslu, s. 229; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 379; Özgenç; Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 267 vd.; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 469; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 254; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 324; Koca ve Üzülmüş, s. 190 vd.; Öztürk ve Erdem, s. 317-318; Demirbaş, s. 392; Yalçın ve Köprülü, s. 301; Akbulut, s. 378; Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, s. 331; Yılmaz, s. 123; Alşahin, s. 5.

²³¹ <http://www.kazanci.com>, E.T. 20.05.2018. Öğretide İçel, 1967 tarihli eserinde, taksirin unsurlarını; taksirin cezalandırılacağı konusunda kanunda hüküm bulunması, dikkat ve özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesi, neticenin öngörülebilir nitelikte olması, hareketin bilinmesi ve istenmesi, neticenin istenmemiş olması ve hareket ile netice arasında nedensellik bağının bulunması olarak belirtmiştir. Bkz. İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 137 vd. Ancak öğretide Toroslu, taksirin unsurlarını; tipik fiilin istenmemesi, hukuken korunan varlıklara zarar verilmesini önlemeye yönelik davranış kurallarına uyulmaması ve bu uymamanın faile isnat edilebilirliği olmak üzere iç başlık altında incelemektedir. Bkz. Toroslu ve Toroslu, s. 233-234. Öğretide taksirin unsurlarını üç başlık altında inceleyen Tosun ise, taksirin unsurlarını hareketin istenmiş olması, neticenin istenmemiş olması ve gereken tedbirlerin alınmamış bulunması olarak saymıştır. Bkz. Tosun, Suç Hukuku Dersleri, s. 172.

²³² YCGK, 16.10.2007 tarihli 9-192/211 sayılı kararı, Artuk / Gökçen / Yenidünya, s. 597; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 382 vd.; Hafizoğulları ve Özen, s. 266 vd.; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 253; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 324-325; Yalçın ve Köprülü, s. 301-303; Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, s. 333; Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, s. 565; Gerçekler, s. 306; Yılmaz, s. 123 vd.

1. Fiilin Taksirle İşlenebilen Bir Suç Olması

Suçlar kural olarak kasten işlenir. Taksirle işlenen fiiller ancak Kanun'un öngördüğü hallerde cezalandırılır. Bu durum TCK'nın 22. maddesinde "*Taksirle işlenen fiiller, kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır*" hükmüyle ifade edilmiştir²³³. Bu durumda kanun koyucu bazı fiilleri niteliği ve önemi gereği objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle cezalandırmaktadır.

Taksirin istisnai sorumluluk hali olması, başka bir ifadeyle suça özgü subjektif unsur olması²³⁴ nedeniyle belirli sayıda suçun taksirli hali TCK'da düzenlenmiş ve yaptırım altına alınmıştır²³⁵. TCK Özel Hükümler Kitabında; taksirle öldürme (m. 85), taksirle yaralama (m. 89), taksirli iflas (m. 162), genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması (m. 171)²³⁶, radyasyon yayma (m. 172/4), atom enerjisi ile patlamaya sebebiyet verme (m.173/2), trafik güvenliğini taksirle tehlikeye sokma (m.180), çevrenin taksirle kirletilmesi (m.182), zehirli madde katma (m. 185/2), muhafaza görevini kötüye kullanma (m. 289/3), çocuğun soy bağına değiştirme (m. 231/2), askerî tesisleri tahrip (m. 307), savaş zamanında yükümlülüklerin ihlali

²³³ Buna karşılık kabahatler bakımından farklı bir düzenleme getirilmiştir. Kabahatler Kanunu'nun 9. maddesine göre; "*kabahatler, kanunda açıkça hüküm bulunmayan hallerde, hem kasten hem de taksirle işlenebilir*". 765 sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde de Kanun'da benzer bir düzenleme bulunmaktaydı. Öğretide söz konusu düzenleme eleştirilmiş ve böyle bir düzenlemenin objektif sorumluluğa neden olduğu belirtilmiştir. Başka bir ifadeyle kabahatlerin de ancak kasten işlenmesi halinde yaptırıma tabi olması gerektiği ifade edilmiştir. Bkz. Özgenç, Bilinçli Taksir, s. 608-609.

²³⁴ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 322.

²³⁵ "*Mala zarar verme suçunun kasten veya olası kast ile işlenebileceği, taksirle işlenmesinin mümkün olmadığı, olası kastla mala zarar verme suçunun işlenebilmesi için, sanığın gerçekleşmesi muhtemel sonuçları öngörmesine rağmen bu sonuçları kabullenmesi, neticenin gerçekleşmesine aldirmaması ve eylemine "olursa olsun" bilinciyle devam etmesi gerektiği, taksir de ise kendi yetenekleri, algılama gücü, tecrübeleri, bilgi düzeyi ve içinde bulunduğu koşullar altında objektif olarak var olan dikkat ve özen yükümlülüğünü öngörebilecek ve yerine getirebilecek durumda olması, ancak neticenin istenmemesine rağmen sonucun meydana gelmesi gerektiği, somut olayımızda sanığın eyleminin taksir düzeyinde kaldığı ve mala zarar verme suçunun taksirle işlenmesinin mümkün olmadığı gözetilmeden, yasal unsurları oluşmayan atılı suçtan sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkûmiyetine hükmolunması*" Yarg. 8. CD., E. 2017/23599, K. 2018/3283, 26.03.2018 tarihli kararı, <https://legalbank.net>, E.T. 02.03.2019.

²³⁶ "*Olay tarihinde sanığın yetkilisi olduğu iş yerinde çıkan yangın nedeniyle iki işçinin öldüğü, TCK'nın "Genel Güvenliğin Taksirle Tehlikeye Sokulması" başlıklı 171. maddesinin 1. fıkrasında taksirle yangına neden olan kişinin yangın çıkarması halinin suç olarak düzenlendiği, maddede belirtilen suçun tehlike suçu olup, somut olayda ise işçilerin ölmesi sebebiyle zarar suçunun oluştuğu dikkate alındığında; taksirle yangına neden olmak suçundan hüküm verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken, sanığın bu suçtan da mahkûmiyetine karar verilmesi*", Yarg. 12. CD., E. 2015/10603, K. 2016/10289, 16.06.2016 tarihli kararı, <https://www.lexpera.com.tr/>, E.T. 27.05.2020.

(m. 322), devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklama (m. 329), yasaklanan bilgileri açıklama (m. 336), taksir sonucu casusluk fiillerinin işlenmesi (m. 338) olmak üzere sınırlı sayıda taksirle işlenen suç yaptırım altına alınmıştır.

Ancak belirtmek gerekir ki, taksir kavramı ekonomik ve teknolojik gelişmeler nedeniyle her geçen gün önemini arttırmaktadır²³⁷. Sosyal hayatta yaşanan gelişmeler ve değişiklikler daha farklı taksirli suçların düzenlenmesine neden olabilecektir.

2. Hareketin İradi Olması

Taksirle işlenen bir haksızlıktan bahsedebilmek için gerçekleştirilen hareketin iradi olması gerekmektedir²³⁸. Hareketin iradi olması, taksir ve kastın ortak unsurudur²³⁹. Modern ceza hukuku fiil ceza hukuku olup suçun varlığı için gerekli en önemli şart, iradi bir hareketin olmasıdır²⁴⁰. Hareketin sahip olduğu önem nedeniyle ceza hukukundaki anlamını ortaya çıkarmak adına birçok görüş ileri sürülmüştür. Bu görüşlerden ontolojik teorilere göre fiil, dış dünyaya yansıyan bir insan davranışı olarak doğal ve toplumsal sonuçları, etkileri açısından ele alıp incelemelidir²⁴¹. Ontolojik teoriler üç başlık altında toplanmakta olup bunlar, doğal (nedensel) hareket teorisi, amaççı (gâi-final) hareket teorisi ve sosyal hareket teorisidir²⁴².

²³⁷ Delogu, s. 116.

²³⁸ Erem, Türk Ceza Hukuku, s. 537; Toroslu ve Toroslu, s. 136; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 258; Önder, s. 297; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 384; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 434; Bayraktar, Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, s. 210; Duygun Yarsuvat, Trafik Suçları, İstanbul: Sermet Matbaası, 1972, s. 109; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 268; Yalçın ve Köprülü, s. 301; Apaydın, “Ceza Hukukunda Taksir”, s. 2277; Erdoğan, “Ceza Hukukunda Taksir (I)”, s. 1633.

²³⁹ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s.256; Erman, Meslekî İhmalen Doğan Cezai Sorumluluk, s. 589; İçel, İçel Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 410; Özbek, Taksirli Suçlar ve Haksız Fiillerden Doğan Tazminata Ait Hükümler, s. 5; Önder, s. 297; Taner, Ceza Hukuku Umumi Kısım, s. 323; Centel / Zafer / Çakmut, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C. I, s. 102; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 296-297; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 254; Öztürk, s. 7; Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, s. 334; Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, s. 571; Gerçekler, s. 307.

²⁴⁰ Selahatin Keyman, “Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket”, AÜHFD, C. 40, S. 1, Ocak 1988, s. 121-122; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 296; Özgenç, Bilinçli Taksir, s. 609.

²⁴¹ Keyman, “Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket”, s. 143; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 239; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 303; Koca ve Üzülmüş, s. 92 vd.

²⁴² Ayrıntılı bilgi için bkz. Önder, s. 20 vd.; Erem, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. I, s. 271 vd.; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 303 vd.; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 239 vd.; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 159 vd.; Koca ve Üzülmüş, s. 90 vd.

Ayrıca hareketi açıklamak üzere olumsuz hareket teorisi, bir başka ontolojik teori olarak ileri sürülmüştür²⁴³.

Ontolojik teorilere tepki olarak ortaya çıkan normativist teoriye göre, hareket normlar dünyasından kaynaklanmaktadır²⁴⁴. Başka bir ifadeyle, normatif teoriye göre hareket, hukuki bir kavram olup ancak kanunlarda yasaklanan hareketler ceza hukuku bakımından önem arz etmektedir²⁴⁵. Belirtmek gerekir ki, taksirli suçlara özelliğini veren dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir hareketin gerçekleştirilmesi zorunluluğu, bu suçları açıklamak üzere normatif bir değerlendirme yapmayı zorunlu kılmaktadır²⁴⁶.

Türk Ceza Kanunu m. 22/2 hükmü uyarınca, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesi olarak tanımlanan taksir, icrai suçlar esas alınarak düzenlenmiştir²⁴⁷. İradi olarak gerçekleştirilen hareketin (icrai) meydana getireceği öngörülebilir neticenin öngörülmeyle gerçekleştirilmesi söz konusudur. Hareketin iradi olması unsuru bakımından önem arz eden husus, taksirli suçlarda, hareketin hem icrai hem de ihmali şekilde gerçekleştirilip gerçekleştirilemeyeceğinin tespitidir. Öğretide taksir ve ihmal kavramlarının aynı durumu ifade edip etmediği ya da farklı iki kavram olup olmadığı hususu uzun süre tartışılmıştır²⁴⁸.

Öğretide kabul edilen bir görüş, ihmali, dâhili ve harici ihmal olarak iki grupta incelemiştir. Buna göre, “*dikkat ve ihtimam gibi ruhi bir faaliyetin yapılmaması*” olarak tanımlanan dâhili ihmal, taksiri ifade etmektedir. Harici ihmal ise, “*maddi bir hareketin*

²⁴³ Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 239 vd.

²⁴⁴ Keyman, “Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket”, s. 149; Erem, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. I, s. 273; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 239 vd.

²⁴⁵ Keyman, “Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket”, s. 149; Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. I, s. 372; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 193.

²⁴⁶ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 316-317; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 183; Koca ve Üzülmüş, s. 103; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 247; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 227; Alşahin, s. 63.

²⁴⁷ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 326.

²⁴⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, s. 245 vd.

yapılmaması” olarak tanımlanmış ve her iki kavramın farklı olduğu ifade edilmiştir²⁴⁹. Taksirli olarak ihmali bir hareketin gerçekleştirilebilmesi için emredilen hareketin yapılmamasının dikkatsizlik, tedbirsizlik veya tecrübesizlikten kaynaklanması gerektiği ifade edilmiştir²⁵⁰. Ancak belirtmek gerekir ki, dikkatsizlik, tedbirsizlik veya tecrübesizlik taksirin şekilleri olup, bu şekilde gerçekleştirilen hareket icrai de olabilir²⁵¹. Nitekim dikkatsizlik sadece ihmali hareketlerden doğmayıp bazen de gerektiğinden farklı davranmak dikkatsizlik teşkil edebilir²⁵². Ayrıca söz konusu farklı davranış, teknik kurallara aykırılık nedeniyle ortaya çıkıyorsa, artık tedbirsizlik veya acemilik vardır²⁵³.

765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 455 ve 459. maddelerinde yer alan taksirin türlerinden biri olarak kabul edilen tedbirsizlik, kişilere yüklenen özen yükümlülüğüne aykırılık teşkil eden ve belirli bir neticenin meydana gelmesine engel olabilecek tedbirleri almamaktan ibaret olan ihmali bir hareket olarak tanımlanmıştır²⁵⁴.

Taksirli suçlar bakımından önem arz eden davranış kuralları, icrai ya da ihmali olarak belirlenmiş olabilir. Bu nedenle de bu suçların icrai veya ihmali hareketle işlenmesi mümkündür^{255 256}. Belirtmek gerekir ki, gerçek ihmali suçların taksirli haline kanunlarda

²⁴⁹ Kunter, s. 58.

²⁵⁰ Kunter, s. 58.

²⁵¹ Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, s. 246.

²⁵² Selahattin Keyman, “Hekimin Cezai Sorumluluğu”, AÜHFD, C. 35, Y. 1978, S. 1, s. 84.

²⁵³ Keyman, “Hekimin Cezai Sorumluluğu”, s. 84.

²⁵⁴ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 266.

²⁵⁵ Jescheck ve Weigend, s. 598; İçel / Sokullu Akıncı / Özgenç / Sözüer / Mahmutoglu / Ünver, s. 248; Hafizoğulları ve Özen, s. 269; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 436; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 384; Bahri Öztürk ve Mustafa Ruhan Erdem, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, 18. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 205; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 326; Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, s. 242-243; Yalvaç, s. 156; Yalçın ve Köprülü, s. 301; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 474; Berrin Akbulut, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara: Adalet Yayınevi, 3. Baskı, 2016, s. 389; Delogu, s. 119; Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, s. 334; Apaydın, “Ceza Hukukunda Taksir”, s. 2277; Parlar, s. 184-185; Gerçekler, s. 307.

²⁵⁶ Yargıtay da pek çok kararında taksirli suçlarda hareketin gerek icrai gerekse ihmali olarak gerçekleştirilebileceğini belirtmiştir: “Taksirli suçlarda, gerek icrai, gerekse ihmali hareketin iradi olması ve meydana gelen neticenin öngörülebilir olması gerekmektedir. İradi bir davranış bulunmadığı takdirde taksirden bahsedilemeyeceği gibi, öngörülemez bir sonucun gerçekleşmesi halinde de failin taksirli suçtan sorumluluğuna gidilemeyecektir.

nadiren rastlanmakla birlikte, gerek gerçek ihmali gerekse gerçek olmayan ihmali suçların taksirle işlenmesi mümkündür²⁵⁷. Başka bir ifadeyle dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlali olarak taksir, icrai şekilde olduğu gibi ihmali olarak da ortaya çıkabilecektir²⁵⁸. Taksirde söz konusu olan dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun davranmama, genellikle ihmal şeklinde ortaya çıkmaktadır²⁵⁹. Başka bir ifadeyle taksir ve ihmal kavramları birbirleriyle benzer nitelikte olup dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık, çoğu zaman dikkat ve özen yükümlülüğünün gerektirdiği hareketin ihmali olarak ortaya çıktığından taksir ve ihmal kavramları iç içe geçmiş kavramlar olarak nitelendirilmektedir²⁶⁰. Örneğin bir annenin çocuğuna gereğinden fazla mama vererek boğulmasına neden olmasında annenin hareketi icrai, çocuğuna yemek vermeyi unutarak ölmesine neden olan annenin hareketi ihmali niteliktedir. Her iki durumda da taksirle ölüme neden olma suçu oluşacaktır. İcrai olarak gerçekleştirilen suç taksirli icrai suç, ihmali olarak gerçekleştirilen suç ise taksirli ihmali suç olarak tanımlanmıştır²⁶¹.

Taksirli suçlarda icrai olarak gerçekleştirilen hareketin iradi olduğu konusunda fikir birliği söz konusu olup ihmali olarak gerçekleştirilen hareketlerin iradi olup olmadığı konusunda öğretide farklı görüşler ileri sürülmüştür²⁶². İhmali hareketin iradi olmadığını savunan yazarlar, hareketsiz kalmanın iradi olmasının mümkün olmadığını ifade etmiştir²⁶³. Ayrıca söz konusu görüşe göre, dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun hareket etmeme yani yükümlülüğü ihlal eden ihmali davranışın yapılması halinde çoğu zaman ihmalin farkında

Sonucun gerçekleşmesinde mağdurun taksirli davranışının da etkisinin olması halinde, diğer taksirli davranış nedensellik bağıını kesmediği sürece bu durum, failin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı gibi, taksirin niteliğini de değiştirmeyecektir. Türk Ceza Kanununda kusurun derecelendirilmesi suretiyle herhangi bir ceza indirimi söz konusu olmadığından, bu hal ancak temel cezanın tayininde dikkate alınabilmektedir, YCGK, E. 2017/108, K. 2017/311, 06.06.2017 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 04.04.2018.

²⁵⁷ Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, s. 242.

²⁵⁸ Keçelioğlu Elvan, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nun Kasıt ve Taksire İlişkin Maddelerine Eleştirel Bir Yaklaşım”, TBB Dergisi, Y. 2009, S. 83, s. 130.

²⁵⁹ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 326; Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, s. 246.

²⁶⁰ Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, s. 246.

²⁶¹ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 326.

²⁶² Ayrıntılı bilgi için bkz. İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 159; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 384; Demirbaş, s. 395; Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, s. 242 vd.

²⁶³ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s.160; Demirbaş, s. 395.

dahi olunmaz. Bu gibi durumlarda ihmalin iradi olduğundan bahsedilemez. Neticenin objektif olarak öngörülebilir olması yeterli olup fail tarafından öngörülüp öngörülmediğinin araştırılmasına gerek yoktur. Bu halde failin objektif olarak öngörülebilir neticeyi öngörmemesi şartı kendiliğinden gerçekleşmiştir²⁶⁴.

İhmalin iradi olmadığı hallerde gerçekleşen neticeden sorumlu olunup olunmayacağı konusunda TCK'da açıklık bulunmamaktadır. İhmalin iradi olmadığı durumlarda gerçek anlamda taksirli suçtan bahsedilmektedir²⁶⁵. Ayrıca öğretide böyle bir durumda istenirse dikkatli ve özenli davranılabileceğinden bahisle ihmalin iradiliğinden değil dikkatli davranmak istemenin iradiliğinden bahsedileceği ifade edilmiş ve taksirli suçlarda hareketin iradiliği koşulunun böylelikle gerçekleştiği belirtilmiştir²⁶⁶. Bu görüşe göre, mücbir sebep²⁶⁷ ve kaza dışında gerçekleşen kişinin dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık teşkil eden her ihmalinin iradiliğinden bahsedilir²⁶⁸.

Buna karşılık, ihmalin de icrai hareket gibi iradiliğini savunan bizim de katıldığımız görüşe göre, taksir bakımından önemli olan husus, objektif dikkat ve özen yükümlülüğü olup²⁶⁹, bu yükümlülüğünün unutkanlık suretiyle ihlal edilmesi halinde de iradi bir hareketten bahsedilecektir²⁷⁰.

İhmali hareket söz konusu olduğunda iki farklı sonuç ortaya çıkmaktadır. Öncelikle belirtmek gerekir ki, kişinin bilerek ve isteyerek gerçekleştirdiği ihmali hareketinin neticesini

²⁶⁴ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 327.

²⁶⁵ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 327.

²⁶⁶ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 257.

²⁶⁷ Mücbir sebep durumunda ise, dışarıdan kaynaklanan ve karşı konulamayacak nitelikteki bir kuvvet dolayısıyla gerçekleşen zararlı veya tehlikeli bir netice söz konusudur. Bu ihtimalde kişinin başka türlü hareket etme iktidarı mevcut olmadığından, zaten iradi davranışından bahsedilemez. Ayrıntılı bilgi için bkz. Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 299-300. Kaza ve tesadüfte objektif olarak öngörülmesi ve dolayısıyla önlenmesi mümkün olmayan bir netice bulunmakta olup, failin kusurlu sayılarak bundan sorumlu tutulması mümkün değildir. Bkz. Önder, s. 337. Ayrıca bkz. Taner, Ceza Hukuku Umumi Kısım, s. 323; Erdoğan, Ceza Hukukunda Taksir (II), s. 1680.

²⁶⁸ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 257.

²⁶⁹ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s.160; Heinrich, kn. 1027, s. 97.

²⁷⁰ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 256-257; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 384; Hafızogulları ve Özen, s. 269; Demirbaş, s. 396.

de öngörmemesi mümkündür. Örneğin; bebeğiyle yeterince ilgilenmediği için onun ölümüne sebep olan annenin ihmali iradidir ve netice öngörülmebilir²⁷¹. Yine çocuğun sürekli olarak balkondan sarktığını gören ancak balkona korkuluk takmakta ihmal gösteren baba, çocuğun düşüp ölmesinden taksirle sorumlu olacaktır²⁷². İhmali hareketle gerçekleşen öngörülebilir neticenin, fail tarafından öngörülmediği hallerde sorumluluk taksire dayalı olacaktır. Ancak öngörülen neticenin istenmemesine rağmen umursanmaması halinde olası kast, ihmali hareketle gerçekleştirilen neticenin istenmesi halinde artık kasten sorumluluk gündeme gelecektir²⁷³. Bu nedenle ihmali hareketlerle gerçekleşen hukuka aykırı neticeler bakımından özellik arz eden husus, taksirli veya kasten sorumluluğun tespiti bakımından, neticenin fail tarafından öngörülüp öngörülmediğinin belirlenmesidir²⁷⁴.

Belirtmek gerekir ki, dikkat ve özen yükümlülüğüyle bu yükümlülüğün gereğini yapmama yani ihmal gösterme unsuru, gerçek olmayan ihmali suçlarla²⁷⁵ (ihmal suretiyle icra) karıştırılabilecek bir nitelik arz etmektedir²⁷⁶. Ancak bu tür suçların manevi unsuru kasttır, fail belli bir neticeyi engelleme yükümlülüğünü ve yükümlülüğü yerine getirmediğinde gerçekleşecek neticeyi bilip istemektedir. Oysa taksirli suçlarda netice öngörülmediği gibi istenmemektedir. Bu yönüyle de taksirli suçlar gerçek olmayan ihmali suçlardan ayrılır²⁷⁷.

3. Neticenin İstenmemiş Olması

Netice, hareketin dış dünyada meydana getirdiği değişiklik olarak tanımlanmaktadır²⁷⁸. Ancak gerçekleştirilen hareketin dış dünyada meydana getirdiği her

²⁷¹ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 327.

²⁷² Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, s. 226.

²⁷³ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 327.

²⁷⁴ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 327.

²⁷⁵ Öğretide ihmal suçları bakımından kabul edilen klasik ikili ayrımı nitelendirmek üzere basit-nitelikli, saf ihmali-garantörsel ihmal suçları gibi birçok farklı tabir kullanılmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Hakan Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003, s. 22 vd.

²⁷⁶ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 329.

²⁷⁷ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 329.

²⁷⁸ Kunter, Suçun Maddi Unsurları Nazariyesi, s. 85; Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. I, s. 380; Erem, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, s. 278; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 332; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s.

değişiklik değil sadece suç tipinde gösterilen değişiklikler neticeyi oluşturmaktadır²⁷⁹. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, suçun maddi konusunun veya suçla korunan değerın zarara uğraması veya zarara uğrama olasılığı netice kapsamındadır. Netice, zarar veya tehlike şeklinde ortaya çıkabilir²⁸⁰.

Doktrinde suçun maddi unsurlarından biri olan neticeyle ilgili olarak farklı görüşler ileri sürülmüştür. Klasik suç teorisini kabul eden yazarlara göre her suçta bir netice olup bazı hallerde netice suç tipinde ayrıca gösterilmekte, bazı hallerde ise hareketin yapılmasıyla neticenin de oluştuğu kabul edilmektedir²⁸¹. Başka bir görüşe göre ise çağdaş ceza hukuku neticenin ifade ettiği haksızlık yerine hareketin ifade ettiği haksızlığa dayalı bir suç teorisi kabul etmektedir. Başka bir ifadeyle neticenin hareketten ayrı bir maddi unsur olarak kabul edilmesi nedeniyle artık her suçta bir netice olduğu anlayışı 5237 sayılı TCK'yla terk edilmiş olup²⁸² neticesi harekete bitişik suç - neticesi hareketten ayrı suç ayırımından bahsetmek mümkün değildir²⁸³.

Türk Ceza Kanunu'nun 22. maddesinde taksirin cezalandırılabilmesi için objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle gerçekleştirilen harekete bağlı olarak bir (neticeli suçlar bakımından) neticenin meydana gelmesi gerekmektedir. Böyle bir netice mevcut değilse taksirli sorumluluğa da gidilemeyecektir²⁸⁴. Bu noktada belirtmek gerekir ki,

264; Öztürk ve Erdem, s. 221; Hafızoğulları ve Özen, s. 176; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 191; Koca ve Üzülmöz, s. 129; Özbek, Ceza Hukukunda Nedensellik Bağlantısı ve Neticenin Objektif Yüklenebilirliği Teorisi, s. 49. Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 173; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 238.

²⁷⁹ İçel / Sokullu Akıncı / Özgenç / Sözüer / Mahmutoglu / Ünver, s. 67; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 264; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 332; Öztürk ve Erdem, s. 221; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 191; Toroslu ve Toroslu, s. 142; Hafızoğulları ve Özen, s. 176; Koca ve Üzülmöz, s. 129.

²⁸⁰ Turhan Tufan Yüce, Ceza Hukukunun Temel Kavramları, Ankara: Turhan Kitabevi, 1985, s. 30; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 238; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 110-111.

²⁸¹ Kunter, Suçun Maddi Unsurları Nazariyesi, s. 88; İçel / Sokullu Akıncı / Özgenç / Sözüer / Mahmutoglu / Ünver, s. 67-68. Öğretide kabul edilen bir görüşe göre netice hukuki ve maddi netice olarak ikiye ayrılmakta olup sırf hareket suçlarında hukuki netice söz konusudur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 110-112.

²⁸² Aksi yönde görüş için bkz. Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 264.

²⁸³ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 190; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 334; Koca ve Üzülmöz, s. 129.

²⁸⁴ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 257; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 445; İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 160-

taksirli suçlar bakımından netice özellik arz etmektedir. Taksirli suçları kasten işlenen suçlardan ayıran en temel fark, iradi olarak gerçekleştirilen hareketin neticesinin istenmemiş olmasıdır²⁸⁵. Burada ikili bir ayırım yapmak gerekirse, bilinçsiz taksirde neticenin öngörülmesi dahi söz konusu değilken bilinçli taksirde öngörülen bir netice vardır; ancak bu netice yine de istenmemektedir.

Öğretide neticenin haksızlığın bir unsuru mu yoksa objektif cezalandırılabilme şartı mı olduğu konusunda tartışmalar vardır²⁸⁶. Neticeyi objektif cezalandırılabilme şartı olarak kabul eden görüşe göre, taksirli suçların haksızlık içeriğini objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık ve hukuka uygunluk sebeplerinin yokluğu oluşturmaktadır. Bu nedenle hukuki değer ihlaliyle gerçekleşen netice, tipikliğin bir unsuru olmayıp objektif cezalandırılabilme şartı olarak kabul edilmelidir²⁸⁷.

Neticeyi haksızlığın bir unsuru olarak kabul eden bizim de katıldığımız görüşe göre, kasten işlenen suçlarda olduğu gibi taksirli neticeli suçlarda da dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla aynı norm ihlal edilmekte olup neticeli suçlarda sadece yükümlülüğün olduğu bağımsız bir normdan bahsedilemez. Bu nedenle netice, hükmedilebilir ve kaçınılabilir somut bir hukuksal değer ihlali olarak suçun maddi unsurlarına dâhildir²⁸⁸.

161; Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, s. 571; Parlar, s. 185.

²⁸⁵ Taner, Ceza Hukuku Umumi Kısım, s. 323; Önder, s. 297; Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 257; İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, 164; Keyman, “Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket”, s. 140; Bayraktar, Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, s. 220; Artuk / Gökcan / Alşahin / Çakır, s. 437; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 255; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 325; Yarsuvat, s. 109; Keyman, “Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket”, s. 140; Erdoğan, Ceza Hukukunda Taksir (II), s. 1677; Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, s. 338; Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, s. 571.

²⁸⁶ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 163.

²⁸⁷ Koca ve Üzülmüş, s. 197-198; Üzülmüş, s. 106. Doktrinde kabul edilen bir başka görüşe göre ise, netice objektif cezalandırma koşulu olmayıp bu koşula eklenen bir unsurdur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 112.

²⁸⁸ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 257-258; İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 163; Kunter, Suçun Kanuni Unsurları, s. 244; Artuk / Gökcan / Alşahin / Çakır, s. 445; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 281; Koca ve Üzülmüş, s. 198; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 237 vd.

Öğretide kabul edilen bir görüşe göre, sırf hareket suçlarında ve sırf ihmal suçlarında zarar veya zarar ihtimali şeklinde gerçekleşebilecek bir netice tanımlanmamıştır. Aynı zamanda taksirin esasları dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle öngörülmesi gereken neticenin öngörülmeyip gerçekleştirilmesi olduğundan bu tür suçların taksirle işlenmesi mümkün değildir²⁸⁹. Ancak suç tanımında yer verilen somut tehlike suçları bakımından aranan somut tehlike kavramı da netice içerisinde değerlendirildiğinden bu tür suçların taksirle işlenmesi mümkündür²⁹⁰. Örneğin TCK'nın 171. maddesinde, genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması suç olarak düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre bir kişinin sorumlu olabilmesi için kişilerin hayatı, sağlığı veya malvarlığı bakımından somut bir tehlikenin ortaya çıkması gerekmektedir.

Öğretide kabul edilen bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre; gerek sırf hareket suçları gerekse neticeli suçlar taksirle işlenebilir. Taksirli suçlarda önem arz eden özene aykırılığın konusunu, belli bir hukuki değeri ihlal eden hareket oluşturmaktadır. Neticeli suçlarda hareketle arasında neden sonuç ilişkisi bulunan neticenin gerçekleşmesiyle hukuki değer ihlal edilirken, sırf hareket suçlarında kanunda belirtilen tipik hareketin özene aykırı bir şekilde gerçekleştirilmesiyle hukuki değer ihlal edilmiş olur²⁹¹.

4. Hareket ile Netice Arasında Nedensellik Bağının Bulunması

Kanunen cezalandırılan neticenin failin hareketinden kaynaklanması, başka bir ifadeyle hareketle netice arasında sebep sonuç ilişkisinin bulunması gerekmekte olup bu durum, nedensellik bağı olarak ifade edilmektedir²⁹². Nitekim modern ceza hukukunda bir

²⁸⁹ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 326-327.

²⁹⁰ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 326-327.

²⁹¹ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 435; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 280-281; Öztürk ve Erdem, s. 320; Koca ve Üzülmüş, s. 207; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 284.

²⁹² Dönmez ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. I, s. 469; Önder, s. 81; Yüce, s. 31; Erem, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, Cilt I, s. 287 vd., Toroslu ve Toroslu, s. 147; Centel / Zafer / Çakır, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 272; Hafızogulları ve Özen, s. 176; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 335-336; Özgenç, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 191-192, Öztürk ve Erdem, s. 220 vd., Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 250; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 188; Koca ve Üzülmüş, s. 131, Demirbaş, s. 251 vd.; *“Bütün suçlarda olduğu gibi, taksirli suçlarda da hareket ile sonuç arasında bir nedensellik bağının varlığı cezalandırmanın koşuludur. Taksirli suçlarda nedensellik bağının varlığının kabulü için, failin hareketinden bağımsız bir etkenin sonuca tek başına neden olmaması gerekir”*, YCGK, E. 2008/9-51, K. 2008/117, 20.05.2008 tarihli kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, E.T. 04.08.2019.

kimsenin irade dışı gerçekleşen suçlardan ya da üçüncü kişilerin fiilleriyle doğa olaylarının meydana getirdiği sonuçlardan sorumlu tutulması mümkün değildir²⁹³.

Nedensellik bağıyla ilgili olarak suçun diğer maddi unsurları gibi TCK'da²⁹⁴ genel bir hükme yer verilmemekle birlikte, bazı suç tiplerinin temel şeklinde, nitelikli veya neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış hallerinde; “neden olmak” (TCK'nın 83/3, 85, 86, 87, 89. maddeleri), “sebebiyet vermek” (TCK'nın 162. ve 173. maddeleri) veya “sonucunda” (TCK'nın 87/4, 90/5, 91/8, 95/4. maddeleri) gibi ibarelerle nedensellik bağı vurgulanmıştır.

Nedensellik bağının tespitinde doktrinde şart teorisi, etkin sebep teorileri ve uygun sebep teorileri olmak üzere üç ana başlıkta çok sayıda teori ileri sürülmüştür²⁹⁵. Uygulamada Yargıtay, nedensellik bağını tespitinde bazı kararlarında şart teorisini, bazı kararlarında ise uygun sebep teorisini kabul etmektedir²⁹⁶. Taksirli suçlarda da nedensellik bağı, genel olarak kabul edilen bizim de katıldığımız görüşe göre şart teorisine göre yapılacaktır²⁹⁷.

Kasten işlenen suçlarda olduğu gibi taksirle işlenen suçlarda da failin neticeden sorumlu tutulabilmesi için failin özensiz hareketiyle netice arasında nedensellik bağının olması gerekmektedir²⁹⁸. Başka bir ifadeyle, hareketle netice arasındaki nedensellik bağı,

²⁹³ Veli Özer Özbek, “Ceza Hukukunda Nedensellik Bağlantısı ve Neticenin Objektif Yüklenebilirliği Teorisi”, CHD, Y. 2, S. 5, Aralık 2007, s. 47.

²⁹⁴ Nedensellik bağıyla ilgili olarak 765 sayılı TCK'da da herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Faruk Erem, Nedensellik Bağı ve Ümanist Doktrin, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 1968, C. 25, S. 3, s. 1. Öğretide kanun koyucunun nedensellik bağına ilişkin genel bir tanıma yer vermemesi bir eksiklik değil, doğru bir tercih olarak nitelendirilmiştir. Bkz. Özgenç, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 194.

²⁹⁵ Nedensellik bağı ve nedensellik bağının tespitine ilişkin doktrinde ileri sürülen teoriler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. I, s. 469 vd.; Önder, s. 81 vd.; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 250 vd., Erem, Nedensellik Bağı ve Ümanist Doktrin, s. 10 vd.; Hafizoğulları ve Özen, s. 177 vd.; O. Kadri Keskin, Taksirle Ölüme ve Yaralanmaya Sebep Olma, Ankara: Seçkin Yayınevi, 1994, s. 91 vd.; Hakeri Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 188 vd.

²⁹⁶ Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 284-286; Hafizoğulları ve Özen, s. 182; Demirbaş, s. 261.

²⁹⁷ Kunter, Suçun Maddi Unsurları Nazariyesi, s. 179 vd., Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 287; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 445; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 262; Demirbaş, s. 261; Doğan, Neticesi Sebebiyle Ağırlaştırılmış Suçlar, s. 130; Ünver, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, s. 237; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 189; Ünal, s. 88.

²⁹⁸ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 258; M. Sabri Özbek, Taksirli Suçlar ve Haksız Fiillerden Doğan Tazminata Ait Hükümler, Ankara: Balkanoğlu Matbaacılık, 1963, s. 5; Erem, Türk Ceza Hukuku, s. 545; Önder, s. 297; Öztürk, s. 7; Erdoğan,

taksirli suçlarda cezalandırmanın şartıdır²⁹⁹. Ancak belirtmek gerekir ki, nedensellik bağlantısının tespiti cezai sorumluluk için zorunluluk olsa da faili suçtan sorumlu tutmak için tek başına yeterli değildir³⁰⁰.

Taksirli suçlarda nedensellik bağının bulunup bulunmadığına ilişkin olarak yapılacak değerlendirme ancak öncelikli olarak, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık oluşturan bir hareketin tespit edildiği hallerde mümkündür³⁰¹. Somut olayda gerçekleşen neticenin kişinin dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareketinden kaynaklanmadığının tespit edildiği hallerde, artık nedensellik bağının tespitine ilişkin bir değerlendirme yapılmasına gerek yoktur. Bu hallerde nedensellik bağının olmadığından bahisle beraat kararı yerine taksirin yokluğu nedeniyle beraat kararı verilmelidir³⁰².

Yargıtay'ın "*Sanığın, müteahhitliğini yapıp, 3 yıl önce teslim ettiği binadaki bacanın üzerinde bulunan taş parçasının fırtına nedeniyle düşmesi sonuca yan taraftaki gecekonduunun çatısının delinip mağdurun yaralanması şeklinde gerçekleşen olayda, baca üzerine beton taşın sanık tarafından konulmadığının anlaşılması karşısında; sonuç ile eylem arasında uygun illiyet bağı bulunmadığı gözetilmeden beraati yerine yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesi*"³⁰³, şeklinde yerinde olmayan kararları olduğu gibi "*A... Yapı San. Tic. AŞ ile G... İnşaat Makine Kimya San. Tic. Ltd. Şti arasında akdedilen sözleşmenin 22. maddesi uyarınca iş güvenliği ile ilgili tedbirleri alma konusundaki yükümlülüğün taşeron firmaya ait olduğu, dosya kapsamından, alt işveren G... İnşaat Makine Kimya San. Tic. Ltd. Şti'nin sözleşmeye konu işin yapılmasında ehil olduğu ve taşeron firmanın, iş organizasyonunu sağlamak, işçiler üzerinde denetim ve gözetim görevini yerine getirmek üzere mimar olan*

"Ceza Hukukunda Taksir (II)", s. 1677; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 325; Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, s. 340.

²⁹⁹ Artuk / Gökcen / Alşahin / Çakır, s. 384-385; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 386; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 281; Hamide Zafer, "Tıbbi Müdahaleden Doğan Cezai Sorumluluk", II. Ulusal Sağlık Hukuku "Tıbbi Müdahalenin Hukuki Yansımaları" Sempozyumu, (Aysun Altunkaş, İpek Sevdâ Ögüt ve Hamide Tacir), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 147.

³⁰⁰ Özbek, Ceza Hukukunda Nedensellik Bağlantısı ve Neticenin Objektif Yüklenebilirliği Teorisi, s. 47.

³⁰¹ İlhan Üzülmüş, Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar, Ankara: Adalet Yayınevi, 2013, s. 105.

³⁰² Üzülmüş, Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar, s. 106.

³⁰³ Yarg. 9. CD., E. 2006/8514, K. 2007/1960, 12.03.2007 tarihli kararı, <http://www.kazanci.com/>, E.T. 04.04.2018.

sanık M. T.'i şantiye şefi olarak atadığı, iş güvenliği önlemlerinin alınıp denetlenmesi hususunda sorumluluğun şantiye şefine ait olacağı, bu sebeple meydana gelen olayda sanık M.'e atfı kabil kusur bulunmadığı gözetilmeden yetersiz bilirkişi heyeti raporuna dayanılarak adı geçen sanığın mahkumiyetine hükmedilmesi”, doğru bir nitelendirmeye, taksirin yokluğu nedeniyle beraat kararı verdiği kararları da bulunmaktadır³⁰⁴.

Yukarıda da ifade edildiği gibi taksirli suçlarda, nedensellik bağlantısının tespiti cezalandırma için yeterli olmayıp ayrıca neticenin faile objektif olarak da isnat edilebilir olması gerekmektedir³⁰⁵. Netice doğrudan failin hareketinin eseri olduğunda objektif olarak da isnat edilebilir³⁰⁶. Başka bir ifadeyle neticeye, failin dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareketinin neden olması gerekmektedir³⁰⁷.

Birden fazla kişinin katıldığı taksirli fiillerde sorumluluğun tespiti bakımından da nedensellik bağı önem arz etmektedir³⁰⁸. Bu halde farklı ihtimaller ortaya çıkmaktadır. Öncelikle failin hareketine katılan üçüncü kişinin hareketi kasti değilse veya üçüncü kişi herhangi bir dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareket etmiyorsa failin sorumluluğu

³⁰⁴ Yarg. 12. CD., E. 2014/6670, K. 2015/5681, 02.04.2015 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T 15.03.2019. Aynı yönde bkz. Yarg. 12. CD., E. 2011/2442, K. 2011/2650, 10.10.2011 tarihli kararı, Osman Yaşar / Hasan Tahsin Gökcan / Mustafa Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, II. Cilt, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, II. Cilt, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 2925.

³⁰⁵ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 446; Hafizoğulları ve Özen, s. 270-271; Özbek, Ceza Hukukunda Nedensellik Bağlantısı ve Neticenin Objektif Yüklenebilirliği Teorisi, s. 47; Üzülmüş, Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar, s. 108; Ünver, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, s. 317-318.

³⁰⁶ Üzülmüş, Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar, s. 108.

³⁰⁷ Öztürk ve Erdem, s. 321; Ünver, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, s. 318.

³⁰⁸ “Arıtma tesisi düzenli depolama sahasında bulunan arıtma havuzunun duvarının yıkılması sonucu bakterili suyun toprağa, dereye ve denize karıştığı, demir, bakır, çinko elementleri açısından deniz kirliliğine sebep olan bir kaynağın olduğu ve bunun az veya çok deniz canlılarına zarar verebilecek nitelikte olması nedeniyle, çevrenin taksirle kirlenmesi suçundan yapılan yargılamada, bahse konu havuz inşaatının ... A.Ş. adlı şirket tarafından yapıldığı, havuz inşaatına ilişkin teknik aksaklıklar olduğuna dair raporun dosya kapsamına sunulduğu, yargılamaya konu olaya ilişkin sanıkların yetkilisi bulunduğu şirketle ... A.Ş. arasında yazışmaların bulunduğu, bu suretle ... A.Ş.’ne ait tüm ticaret sicil kayıtları temin edilip, suç tarihinde bahsi geçen şirketin davaya konu havuz inşaatıyla ilgili sorumlu kişi veya kişilerinin açıkça tespit edilmesi ve bahsi geçen yetkililer hakkında suç duyurusunda bulunularak, açılması halinde kanıtların birleştirilerek davaların birlikte görülmesi gerekirken”, Yarg. 18. CD., E. 2017/4257, K. 2017/9971, 02.10.2017 tarihli kararı, <https://www.lexpera.com.tr/>, E.T. 27.05.2020.

devam eder³⁰⁹. Örneğin, ev sahibinin mutfakta her zaman tuzun bulunduğu yere dikkatsizlikle arsenik koyması ve evin aşçısının da tuzu aldığını düşünerek yemeğe arsenik koyarak ölüm neden olması halinde, kendi hareketinin sonuçlarını tahmin etmesi gereken ev sahibi ölüm neticesinden sorumlu olur³¹⁰.

Failin hareketiyle birleşen üçüncü kişinin hareketinin de taksirli olması halinde taksirli suçlara iştirak mümkün olmadığından³¹¹ ve TCK'nın 22/5. maddesi gereği, herkes kusuru oranında sorumlu olacaktır³¹². Örneğin; bir çocuk bakıcısının görevinin gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğünü ihmal etmesi ve çocuğun, balkon demirlerine çıkması halinde bina sahibinin de balkon demirlerinin tamirinde ihmal göstermesi nedeniyle düşüp öldüğü olayda, gerek bakıcı gerekse bina sahibi³¹³ taksirle adam öldürmeden kusurları oranında sorumlu olacaktır³¹⁴.

³⁰⁹ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 173, Demirbaş, s. 359; Özen, TCK'nda Taksir; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 270; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 476.

³¹⁰ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 173.

³¹¹ Belirtmek gerekir ki, Türk, İtalyan ve Alman doktrininde taksirli suçlara iştirakin mümkün olduğunu ifade eden yazarlar da bulunmaktadır. Söz konusu yazarlarca ifade edilen görüşe göre, taksirli suça katılan kişilerin taksirli hareketi başka kimselerle birlikte yaptığını bilmesi; başka bir ifadeyle en azından hareket bakımından failer arasında işbirliği iradesinin bulunması ve her bir failin bu işbirliği iradesiyle hareket etmesi; suça katılan her failin hareketiyle netice arasında nedensellik bağının bulunması ve son olarak işlenen suçun suça katılan tüm failer bakımından aynı olması gerekmektedir. Bkz. Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 495-497. Ayrıca bkz. İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 173 vd.; Gültekin Diken, s. 274 vd.; Devrim Aydın, Türk Ceza Hukukunda İştirak, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2009, s. 259 vd.

³¹² İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 175; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 453; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 335; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 387; Koca ve Üzülmüş, s. 231; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 271; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 76; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 476; Vesile Sonay Evik, Suça İştirakte Yardım Edenin Ceza Sorumluluğu, 2. Baskı, İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 2011, s. 346; Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, s. 579; Alşahin, s. 290. “*Kasdi olmayan suçlarda iştirak olmaz*”, Yarg. 4. CD., E. 13, K. 207, 02.10.1954; Yarg. 4. CD., E. 6521, K. 6074, 04.06.1952, Keskin, s. 247.

³¹³ Bu halde Alman hukuku öğretisi tarafından geliştirilen ve uygulamada kullanılan yan yana faillik (yan faillik - Nebentaeterschaft) kurumunun söz konusu olacağı ifade edilmiştir. Yan yana faillik kurumunun tarihinin Roma Hukukuna kadar uzandığı ifade edilmiş ve birden fazla kişinin müşterek fail, dolaylı fail veya herhangi bir iştirak hali içerisinde olmadan bir suçu işlemeleri yan yana faillik olarak tanımlanmıştır. Buna göre, yan yana faillik kurumu daha çok iştirakin mümkün olmadığı ve birden fazla kişinin taksirli hareketi nedeniyle ortaya çıkan neticeden herkesin kendi kusuruna göre sorumlu olduğu taksirli suçlarda gündeme gelmektedir. Bkz. Öztürk ve Erdem, s. 432 - 433; Elvan Keçelioğlu, “Alman Ceza Hukukunda Faillik”, TBB Dergisi, Y. 2006, S. 65, s. 86. Alman mahkemesi, karşı yönlerde hız limitinin üzerinde bir hızla seyir halinde olan iki kişinin

Taksirli hareketi gerçekleştiren failin hareketine üçüncü kişinin kasti fiili de eklenebilir. Üçüncü kişinin kasten hareket edeceğine ilişkin belirtilerin varlığı halinde herkes kendi kusuruna göre sorumlu olacaktır³¹⁵. Başka bir ifadeyle, öğretide rücu yasağı kuralıyla³¹⁶ da açıklanmaya çalışılan söz konusu ihtimalde, failin taksirli sorumluluğu söz konusuyken üçüncü kişinin kasten sorumluluğu gündeme gelecektir^{317 318}. Ancak bu halde kasten hareket eden failin gerçekleştireceği hareketler bakımından gözlemlenebilir emarelerin varlığı veya taksirle hareket eden kişinin garantör olarak sorumluluğunun bulunması gerekmektedir³¹⁹.

Failin taksirli hareketine mağdurun hareketi de eklenmiş olabilir. Bu halde de mağdurun hareketinin kasten veya taksirli olup olmadığına göre nedensellik bağına ve objektif isnadiyete ilişkin olarak yapılacak değerlendirmeler farklılık arz etmektedir. İlk olarak mağdurun taksirli veya kasti bir hareketi yoksa³²⁰, failin taksirli hareketiyle netice

yoldan geçen yayayı yaraladıkları olayda, yan yana faillik kurumunu uygulamış ve her iki sürücüyü de taksirle yaralamadan cezalandırmıştır. Bkz. Keçelioğlu, “Alman Ceza Hukukunda Faillik”, s. 86.

³¹⁴ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 259.

³¹⁵ Bu durumda meydana gelen neticeden sadece kasten hareket eden kişinin sorumlu olacağı ifade edilmiştir. Bkz. Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 75.

³¹⁶ Rücu yasağı konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 259 vd.; Koca ve Üzülmüş, s. 223 vd.; Demirbaş, s. 254 vd.; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 75 vd.; Özbek, Ceza Hukukunda Nedensellik Bağlantısı ve Neticenin Objektif Yüklenebilirliği Teorisi, s. 63 vd.

³¹⁷ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 259; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 453.

³¹⁸ Öğretide taksirle işlenen suçlara kasten işlenen suçun eklenmesi halinde, kasten hareket eden kişinin taksirle hareket eden kişinin hatasından yararlanmak suretiyle hareket etmesi nedeniyle dolaylı failliğin söz konusu olacağı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Evik, s. 348-349.

³¹⁹ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 453.

³²⁰ Öğretide mağdurun hareketinin normal olmadığı ve fakat kusurlu veya hukuka aykırı da bulunmadığı hallerde sorumluluğunun nasıl belirleneceğine ilişkin olarak farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Bir görüşe göre, böyle bir durumda failin taksirli sorumluluğunun olup olmadığını tespit etmek için neticenin öngörülebilir olup olmadığına bakılması gerekmektedir. Buna göre, netice öngörülebilir ise failin taksirli sorumluluğuna gidilir; ancak netice öngörülebilir değilse failin taksirinden de bahsedilemeyecektir. Örnek olarak, A ile C'nin son zamanlarda problem yaşadıklarını bilmeyen B'nin, tabancasını isteyen A'ya tabancasını vermesi ve söz konusu tabancayla A'nın C'yi öldürmesi halinde B'nin taksirinden bahsedilemeyecek ve sorumluluğuna gidilemeyecektir. Çünkü netice B bakımından öngörülebilir değildir. Bkz. İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 179-181; Demirbaş, s. 360-361; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 78. Öğretide kabul edilen ikinci görüşe göre ise mağdurun hareketinin normal olup olmadığına bakılmaksızın failin hareketiyle netice arasında nedensellik bağının bulunup bulunmadığına bakılması gerekmektedir. Örneğin intihar etmek isteyen kişinin eczaneden reçetesiz olarak zehir talep etmesi ve eczacının da zehri vermesi halinde gerçekleşen ölüm neticesinden eczacı da sorumlu olacaktır. Çünkü eczacının hareketiyle gerçekleşen ölüm

arasındaki nedensellik bağı ve failin netice üzerindeki hâkimiyeti devam ettiğinden, fail taksirinden sorumlu olacaktır³²¹. Diğer bir ihtimalde ise netice tamamen mağdurun hareketinden meydana gelmiştir. Bu halde failin hareketiyle netice arasında nedensellik bağı bulunmadığından failin herhangi bir sorumluluğundan bahsedilemeyecektir^{322 323}. Örneğin A,

neticesi arasında nedensellik bağı mevcuttur. Ancak bir kimsenin hırsızlık yapmak için gece vakti girdiği evin bahçesinde kazılı çukura düşüp ölmesi durumunda çukuru kazın kişinin taksirli sorumluluğundan bahsedilemeyecektir. Bkz. Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 272.

³²¹ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 176; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 455; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 335-336; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 387; Koca ve Üzülmöz, s. 237; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 272; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 77; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 476.

³²² Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 455; Koca ve Üzülmöz, s. 238; Demirbaş, s. 362; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 272; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 78.

³²³ “Sanık F.. D..’un doksan işçinin çalıştığı bir mermer fabrikasının sahibi, sanık M..G..’in işletme müdürü, maden teknikeri olan ölenin ise altı yıldır aynı fabrikada fayans kesim sorumlusu olup, çıkan mermerin kalitesini kontrol etmekle yükümlü bulunduğu, çalışmaya başlamadan evvel işe elverişlilik bakımından sağlık raporu aldığı, iş sözleşmesinde; “işyerindeki makine, alet ve teçhizatı usulüne uygun olarak ve özenle kullanmayı, görevi ile ilgili bulunmayan işlerle uğraşmamayı, kendisine teslim edilmemiş makine, alet ve edevatı kullanmamayı taahhüt eder” şeklinde, iş güvenliği talimatında da; “verilen görevi, tarif edilen şekilde yapacağım, işimden başka bir işe karışmayacağım, amirimin verdiği emre uyacağım” biçiminde hükümler bulunduğu, “iş sağlığı ve güvenliği, iş kazaları ve kişisel koruyucular” konularında eğitim aldığı, sanıkların bütün çalışanlarla birlikte öleni de çalışma prensipleri ile riskleri başta olmak üzere işçi sağlığı ve iş güvenliği konularında bilgilendirdiği, buna karşın altı yıldır aynı fabrikada çalışan ve üretim müdürü olarak görev yapan ölenin, görev alanının dışında bulunan makinelerin üzerinin örtülebilmesi için çatıya branda serilmesi konusunda, bu işleri yapmakla görevli teknik elemene talimat verdiği, bununla yetinmeyerek diğer işçilerin ikazlarını gözardı edip, herhangi bir güvenlik önlemi almadan çatıya çıktığı, çatıda ayağında bot, kafasında baret, belinde emniyet kemeri ile çalışıp makinenin üstünü brandayla kapatma işini bitiren ve inmek üzere merdivene doğru yürümekte olan görevliyi kırılğan malzemeden yapılmış aydınlatmanın üzerine basmaması hususunda uyardığı, ancak kendisinin bu bölüme basması sonucunda yaklaşık altı metre yükseklikten beton zemine düşerek hayatını kaybettiği olayda; ağır ve riskli işler kapsamında olan, ancak daha önce iş kazasının yaşandığına ilişkin dosyada herhangi bir bilgi ya da belge bulunmayan fabrikada, işçi sağlığı ve iş güvenliğinin gerektirdiği önlemlerin alındığı, çalışanların mesleki riskler ve korunma yolları konularında yeterince bilgilendirildiği, gerekli yerlere uyarı levhaları asıldığı, bu bağlamda “çatıya çıkmak yasaktır” ikazının da bulunduğu, işçilere lüzumlu ekipmaların verildiği, olay tarihinde çatıda çalışan işçinin baret, bot ve emniyet kemeri kullandığı, bu bilgilendirme ve uyarılara rağmen, üretimden sorumlu olup, mermerlerin kalitesini kontrol etmekle görevli olan, çatı veya çatıda yapılan işle ilgili sorumluluğu bulunmayan ölenin, işletme müdürü ya da fabrika sahibinden talimat veya izin almadan ve gerekli malzemeleri de kullanmadan sorumluluk alanı dışında bulunan ve daha önce hiç çıkmadığı çatıya çıkarak çatıda çalışan işçiyi polyester malzemeden yapılmış aydınlatma kısımlarına basmaması konusunda ikaz etmesine rağmen, kendi dikkatsiz ve tedbirsiz davranışları sonucu aynı yere basarak düştüğü hususları göz önüne alındığında, neticenin ölenin kendi hareketi sonucu meydana geldiği, çatıya branda sermesi ya da yapılan işi kontrol etmek üzere çatıya çıkması hususunda ölene herhangi bir talimat vermeyen ve çalışanları sürekli gözetlemelerine imkân bulunmayan fabrika sahibi ve işletme müdürünün iş güvenliği ve işçi sağlığı konusunda yeterli önlem alınıp alınmadığını denetlemedikleri, uyarı levhalarını gerekli yerlere astırmadıkları veya fabrikada merdiven ya da seyyar bir platform bulundurmadıkları kabul edilse bile, bu hareketleriyle meydana gelen zararlı netice arasında nedensellik bağı bulunmadığı, çatıyla ilgili

bütün trafik kurallarına ve özellikle hız sınırı kurallarına uygun olarak seyir halindeyken aniden önüne yaya B'nin çıkması ve A'nın ona çarpması nedeniyle B'nin ölmesi halinde, A'nın taksirinden bahsedilemeyecektir³²⁴. Bu kapsamda değerlendirilmesi gereken bir diğer örnek, mağdurun dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareketi nedeniyle taksirli suçun faili olup olamayacağı hususudur³²⁵. Örneğin yayanın bütün trafik kurallarına uygun olarak seyreden aracın önüne aniden çıkması ve araç sürücüsünün yayaya çarpmamak için direksiyonu kırması nedeniyle bir ağaca çarparak ölmesi halinde yayanın ölüm neticesinden sorumlu tutulup tutulmayacağı sorunu karşımıza çıkmaktadır³²⁶. Belirtmek gerekir ki, Karayolları Trafik Kanunu gerek sürücüler gerekse yayalar olmak üzere trafikte yer alan herkes için belirli yükümlülükler getirmiştir. Bu bakımından ilgili kişilerin söz konusu yükümlülüklerle uygun hareket etmesi gerekmektedir³²⁷. Bu nedenle yayalar da dikkat ve özen yükümlülüklerine aykırı hareketleri nedeniyle taksirle yaralamaya ve taksirle ölüme neden olma suçları bakımından fail olabilecektir³²⁸.

Yargıtay, süregelen uygulamasında, yayanın, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı olarak araç sürücüsünün önüne çıkarak sürücünün ölümüne neden olması halinde taksirle ölüme neden olma suçundan sorumlu olamayacağını ifade etmekteydi³²⁹. Ancak Yargıtay

doğrudan bir faaliyet göstermeyen fabrikada çatı merdiveni ya da platform bulundurulmamasının da sonuca doğrudan etkili olmadığı, meydana gelen zararlı neticeye ölenin kendi hareketiyle sebebiyet verdiği, sanıklara izafe edilebilecek herhangi bir kusur bulunmadığı, sanıklara kusur yükleyen bilirkişi raporlarının da mahkemeyi bağlayıcı nitelikte olmadığı anlaşıldığından, sanıkların atılı suçtan beraatlarına karar verilmesi gerekmektedir”, YCGK, E. 2013/654, K. 2015/75, 31.03.2015 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 04.09.2019.

³²⁴ Koca ve Üzülmüş, s. 238; Demirbaş, s. 362; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 78.

³²⁵ Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 476-477.

³²⁶ Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 477.

³²⁷ Üzülmüş, Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar, s. 101.

³²⁸ Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 477; Üzülmüş, s. 101-104; Koray Doğan ve Serkan Meraklı, Trafik Ceza Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 114.

³²⁹ “Yayanın karşıdan karşıya geçerken kendisine motorlu bir vasitanın çarpacağı ve bu vasıtada bulunanların yaralanacağını öngörebilmesinin kabulü toplumda yaygın olan ortak düşünceye aykırıdır. Yayaların motorlu taşıt sürücülerine zarar vereceklerini, bu nedenle daha fazla basiretli davranmaları gerektiğini bildikleri ve cezalandırılmaları gerektiği kabul edilemez. İntihar etmek için kendisini hızla gelen otomobilin altına atan ve kazaya neden olan şahsın amacı, kendi yaşamına son vermek olup sürücünün yaralanabileceğini de önceden görebileceği söylenemez. Bu nedenle taksirin "neticenin öngörülebilmesi" unsuru bu gibi olaylarda gerçekleşmemiştir.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 46-67. maddelerinde sürücülerin uyacakları kurallar, 68-70. maddelerde ise yayalar, hayvanla çekilen veya elle sürülen araçlarla hayvan sürücülerinin

Ceza Genel Kurulunun verdiği son kararlarında, herkes tarafından işlenebilen suçlar olan taksirle yaralama ve taksirle ölüme neden olma suçlarında, yayaların da kendi dikkat ve özen yükümlülüklerine aykırı hareketleri nedeniyle cezai sorumlulukları olabileceği belirtilmiş³³⁰ ve isabetli olarak 12. Ceza Dairesinin yerleşik içtihadı değiştirilmiştir.

ve yarışlar hakkında kurallar düzenlenmiştir. Yayalarla ilgili düzenlemelerde uyacakları kurallar belirtilmiş, ışıklı işaret veya yetkili kişilerin bulunmadığı geçitlerde veya kavşaklarda güvenlikleri açısından araçların uzaklık ve hızını göz önüne almaları, yolu kontrol ederek kendi güvenliklerini sağladıktan sonra en kısa zamanda taşıt yolunu geçebilecekleri hükme bağlanmıştır. Belirtilen kurallara uymayanlar hakkında ise idari para cezasına hükmolunacaktır. Kanun koyucu tarafından da yayanın kendi can güvenliğini sağlaması için bir takım kurallar konulmuş, trafik kazaları ile ilgili 81. madde ve devamı maddelerinde sadece sürücülerden bahsedilmiş, yayaların motorlu taşıt sürücülerine veya başkalarına verebilecekleri zararlardan dolayı cezai sorumlulukları yönüne gidilmemiştir. Ayrıca ister kasdi, isterse taksirli olsun, bir fiilin cezalandırılabilmesi için uygunluk, elverişlilik, yeterlilik koşulları gerçekleşmelidir. Bir yayanın motorlu taşıt vasıtasına çarpmasında bu koşulların gerçekleştiği öne sürülemez. Örneğin bir yayanın otobüse çarpması halinde meydana gelen kazada otobüs içindekilerin ölmesinde veya yaralanmasında, aranan bu yeterlilik, elverişlilik ve uygunluk koşulları yoktur. Bu nedenle trafik kazasına karışan yayanın TCK'nın 85 veya 89. maddeleri gereğince cezalandırılması Ceza Hukukunun vurgulanan bu temel kriterlerine aykırıdır.

Bir olayda hukuki sorumluluk ile cezai sorumluluk farklı olup taksirli cezai sorumluluk daha dar olarak düzenlenmiş ve bunun çerçevesi TCK'nın 22. maddesinde çizilmiştir. Trafik kazasında yayanın hukuki sorumluluğunun bulunması cezai yönden de sorumlu olmasını gerektirmez. Yayanın kusurlu olması, yeni Türk Ceza Kanunu uygulamasında sürücünün cezasının belirlenmesinde ve hakkında lehe hükümlerin uygulanmasında nazara alınıp adaletli bir cezalandırma sağlanmaya çalışılmaktadır.

Yayaların kusurlu olmaları tazmini sorumluluğu gerektirir. Meydana gelen kazadan dolayı cezai sorumluluğun var olduğu kabul edilemez.

Bununla beraber Ceza Genel Kurulunun 21.10.1997 gün ve 1997/99-202 sayılı kararında sürücüler yanında yayalarında sanık olabileceğini kabul eden tek bir kararı bulunsa da Ceza Genel Kurulunun gerek bu karardan önce ve gerekse bu karardan sonraki kararları ile ceza dairelerinin istikrarlı uygulamaları yayaların kusurlu davranışları ile birlikte trafik kazasına sebebiyet vermeleri durumunda sadece sürücüler hakkında kamu davası açılmakta ve sanık olarak bunlar gösterilmektedirler.

Her ne kadar Adli Tıp Kurumu başkanlığı yaya H. C.'ın olayda 6/8 oranında asli kusurlu olduğunu belirtse bile tüm açıklanan bu nedenlerden dolayı sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi", Yarg. 12. CD., E. 2011/4878, K. 2011/1530, 20.09.2011 tarihli kararı, <https://legalbank.net>, E.T. 05.03.2019. YCGK, E. 1993/2-221, K. 1993/317, 13.12.1993; Keskin, s. 105; Yarg. 12. CD., E. 2013/5086, K. 2013/24908, 07.11.2013 tarihli kararlarında da yayanın taksirle öldürmeden veya yaralamadan sorumlu olmayacağına karar vermiştir.

³³⁰ YCGK, E. 2014/13, K. 2016/424, 15.11.2016 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 04.04.2018. "Bu nedenle, yerel mahkemece sanığın taksirle ölüme neden olma suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi usul ve kanuna uygun olup, bir kişinin ölümü ile sonuçlanan trafik kazasında, asli kusurlu olduğu tespit edilen sanığın yaya olması ve herhangi bir trafik aracını kullanmaması nedeniyle, taksirle ölüme neden olma suçundan ceza sorumluluğu bulunmadığından bahisle hükmün bozulmasına ilişkin Özel Daire kararı isabetsizdir"; YCGK, E. 2013/12-10, K. 2014/80, 18.02.2014 tarihli kararı, <https://legalbank.net>, E.T. 05.03.2019.

Failin taksirli hareketiyle mağdurun taksirli hareketinin birleşmesi halinde; birden fazla kişinin taksirli hareketinin birleşmesiyle netice gerçekleştiğinden failin sorumluluğu devam edecektir³³¹. Böyle bir durumda temel cezanın belirlenmesinde TCK'nın 61/f. maddesi hükmü gereğince, failin taksire dayalı kusurunun ağırlığını göz önünde bulundurulacaktır³³². Başka bir ifadeyle taksirler arası takas mümkün olmadığından³³³ TCK 22/4. maddede hükmü gereğince taksirle işlenen suçtan dolayı verilecek olan ceza failin kusuruna göre belirlenecektir³³⁴.

Yargıtay taksirle işlenen suçların konu olduğu birçok kararında nedensellik bağının tespitinin önemini vurgulamıştır. Bir kararında “*Nedensellik bağının tespiti, tabiatıyla genellikle neticeli suçlar şeklinde düzenlenmiş bulunan taksirli suçlar bakımından da*

³³¹ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 290. YCGK trafik kazası nedeniyle ölümle sonuçlanan bir olaya ilişkin verdiği kararda, mağdurun kusurun bulunması halinde failin de kusurunun olabileceği yönünde karar vermiştir. Yerel mahkemenin mağdurun kusurlu hareketi nedeniyle ölümün gerçekleştiği yönünde kararı ve sanığın beraati yönünde verdiği kararda direnmesi üzerine YCGK, “Görüldüğü gibi, trafik kazası tespit tutanağında ve hukuk mahkemesinde sürdürülen tazminat davasında alınan ve katılan vekili tarafından sunulan bilirkişi raporunda sanığın olayda kusurlu olduğu belirtilirken, Yerel Mahkemece keşifte dinlenen bilirkişi trafik polis memurunun ve Adli Tıp Kurumu Trafik İhtisas Dairesinin raporlarında ise kusursuz olduğu kabul edilmiştir. Karayolları Trafik Yönetmeliğinin 97. maddesi uyarınca, ticari araç kullanan sürücülerin alkollü olarak araç kullanmaları yasaktır. Öte yandan, yolun trayler geçişine kapalı tutulmasının nedeni yol genişliğinin yetersiz olması, ağır tonajlı ve geniş araçların geçişine uygun bulunmamasıdır. Somut olayda sanık, kullandığı aracın geçişine yasak olan bir yolda ve alkollü olarak araç kullanmaktadır. Trafik kazası tespit tutanağında belirlendiği üzere, kazanın öncesinde herhangi bir fren tedbirine başvurmamış, çarpışmanın meydana gelmesinden sonra ancak 35 metre sonra aracının devrilmesi suretiyle durabilmiştir ki bu da dikkatsiz ve özensiz olarak hız kurallarına uymadan araç kullandığını ortaya koymaktadır. Sanık, açıklanan kurallara uymamakla olayın meydana gelmesinde kusurludur” şeklinde karar vermiştir. Bkz. YCGK, E. 2008/9-51, K. 2008/117, 20.05.2008 tarihli kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, E.T. 04.08.2019.

³³² Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 336. Yargıtay'ın uygulaması da bu şekildedir: “Sonucun gerçekleşmesinde, mağdurun taksirli davranışının da etkisinin bulunması halinde, diğer taksirli davranış nedensellik bağına kesmediği sürece bu durum failin taksirli sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı gibi, taksirin niteliğini de değiştirmeyecektir. 5237 sayılı TCK'nda kusurun derecelendirilmesi suretiyle herhangi bir ceza indirimi söz konusu olmadığından, bu hal ancak temel cezanın tayininde dikkate alınabilecektir”, YCGK, E. 2017/461, K. 2017/549, 19.12.2017 tarihli kararı, <https://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet>, E.T. 10.06.2018.

³³³ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 261; İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 179 vd.; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 290.

³³⁴ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 290; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 387; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 338; Koca ve Üzülmüş, s. 237; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 272; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 77; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 476-477.

gereklidir. Taksirle işlenen suçtan kaynaklanan netice failin hareketi olmasaydı gerçekleşmeyecek denilebiliyorsa bu durumda nedensellik bağının varlığı kabul edilir. Örneğin ölüm neticesi failin taksirli hareketine bağlı olarak gerçekleşmiş ise diğer bir deyişle failin taksirli hareketi olmasaydı ölümün gerçekleşmeyeceği sonucuna varılıyorsa başka bir ifadeyle ölüm failin eseriye bu takdirde failin fiiliyle netice arasında nedensellik bağının var olduğu kabul edilecektir. Taksirli suçlarda aranacak olan objektif isnat edilebilirlik, dikkat ve özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesi sonucunda neticeye neden olunmasıdır. Fail gerekli dikkat ve özen yükümlülüğünü yerine getirmiş olsaydı netice gerçekleşmeyecekti denebilirse bu takdirde netice faile isnat edilebilecektir. Taksirli suçlarda netice sadece failin eyleminden kaynaklanmış ise nedensellik bağının belirlenmesi kolay ise de, mağdurun veya üçüncü kişilerin neticeye katkıda bulunduğu durumlarda bu bağın belirlenmesinde çeşitli zorluklar olacağı muhakkaktır”³³⁵ ifadelerine yer vermek suretiyle hem nedensellik bağının tespitinin önemine hem de zorluğuna değinmiştir.

Öğretide taksirin derecelendirilmesinin mümkün olup olmadığı konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Ağır - hafif taksir ayrımı medeni hukuk bakımından bir anlam taşımakta olup ceza hukukuna ise yabancı bir ayrımdır³³⁶. 765 sayılı TCK’da 8/8 gibi bir oran üzerinden taksirin paylaştırılması öğretide eleştirilmiş ve 5237 sayılı TCK’yla birlikte söz konusu düzenleme kaldırılmıştır³³⁷. 5237 sayılı TCK’nın m. 22/4 ve m. 61/1/f hükümleriyle

³³⁵ YCGK, E. 2014/12-103, K. 2014/552, 9.12.2014 tarihli kararı, www.kazanci.com, E.T. 04.04.2018.

³³⁶ Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 8, s. 295; İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 181.

³³⁷ Bu nedenle artık asli kusurlu - tali kusurlu ifadelerinin de 5237 sayılı TCK bakımından dayanağı kalmamıştır. Bkz. Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 286. Ancak belirtmek gerekir ki, günümüzde hala Yargıtay’ın pek çok kararında, asli kusurlu - tali kusurlu ibarelerinin kullanıldığı görülmektedir: “Trafik kazası tespit tutanağında; sanığın idaresindeki aracı ile seyredirken Keşap ilçe çıkışına geldiğinde, Giresun istikametinden Espiye istikametine nizami bir şekilde seyreden ölen ... idaresindeki kamyonetin sol ön kısmına kendi aracının sol ön kısmı ile çarpması neticesinde kazanın meydana geldiği, kazanın oluşumunda sanığın 2918 sayılı Kanunun 84. maddesindeki sürücülere ait asli kusurlardan “Taşıt Giremez” trafik işaretinin bulunduğu kara yoluna, karşı yönden gelen trafiğin kullandığı şerit ve bağlantı yollarına girmeme kuralını ihlal ettiği, ölenin ise kusurunun bulunmadığı, yağıştan dolayı fren izine rastlanmadığı bilgilerine yer verildiği”, YCGK, E. 2017/635, K. 2017/487, 21.11.2017 tarihli kararı, https://legalbank.net/, E.T. 10.05.2018; “Ankara Adli Tıp Grup Başkanlığı Trafik İhtisas Dairesince düzenlenen 15.02.2006 tarihli raporda; trafik kazası tespit tutanağındaki tespitler tekrarlandıktan sonra, sanığın yönetimindeki tankerle kırmızı ışık ihlali yaparak olay mahalli kavşağa giriş yapması sonucu sebep olduğu kazada; Karayolları Trafik Kanununun 84/a maddesi gereğince dikkatsizliği, tedbirsizliği ve kurallara aykırı hareketiyle tamamen ve asli kusurlu olduğunun, diğer araç sürücüsünün ise hatalı tutum ve davranışı bulunmadığından kusursuz olduğunun ifade

taksirle işlenen haksızlıklarda da kusura dayalı bir ceza tespiti sistemi getirilmiştir. Başka bir ifadeyle, taksir derecelendirilmesi kaldırılmış ve taksire dayalı kusur oranında temel cezanın belirlenmesi kuralı kabul edilmiştir³³⁸.

Öğretide, TCK m. 22/5 hükmünde yer alan “kusur” ibaresiyle “taksir”in kastedilmediği, bir kimsenin hareketiyle gerçekleşen neticeye olan nedensel katkısı ve bunun oransal karşılığının ifade edildiği ve özel hukuk kaynaklı derecelendirmenin ceza hukuku bağlamında taksir bakımından uygulanmasının mümkün olmadığı ifade edilmiştir³³⁹. Öğretide kabul edilen bir başka görüşe göre ise, TCK’da taksirin bilinçli- bilinçsiz taksir olarak ikiye ayrılması neticenin öngörülüp öngörülmemesi esasına dayalı olarak yapılan taksirin şekli derecelendirilmesidir. Haksızlık derecelendirilebilir. Bu nedenle TCK 61. maddeye göre taksirin ağır veya hafif olmasına bağlı olarak somut cezanın belirlenmesinde geçerli olacak şekilde haksızlık türü olan taksirin de derecelendirilmesi mümkündür³⁴⁰.

Belirtmek gerekir ki, kişinin dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun davranması halinde dahi neticenin meydana gelmesi durumunda objektif isnadiyet bakımından önem arz eden yükümlülüğe aykırılık bağının bulunmaması sebebiyle, fail neticeden sorumlu olmayacaktır³⁴¹.

edildiği”, YCGK, E. 2017/108, K. 2017/311, 06.06.2017 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 10.05.2018.

³³⁸ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 286 vd. “*Failin gerçekleştirdiği taksirli davranışa bir başkasının taksirli davranışının eklenmesi halinde ise, kusurun taksimi mümkün olmadığından, 5237 sayılı TCK’nun 22/5 ve 61/1. maddeleri uyarınca herkesin kendi taksirli fiilinden dolayı, kusurunun ağırlığına göre ayrıca sorumlu tutulması gerekmektedir*” Yarg. 12. CD., E. 2016/7841, K. 2017/261, 12.01.2017 tarihli kararı, www.kazanci.com, E.T 20.04.2018.

³³⁹ Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 904. Taksirde derecelendirmenin mümkün olmadığı ve TCK’da yapılan değişikliğin yerinde olduğu hususunda ayrıca bkz. Muharrem Özen, Türk Ceza Kanununda Taksir, Alman-Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku = Das Strafrecht im deutsch-türkischen Rechtsvergleich, C. 3, İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No: 18, s. 140.

³⁴⁰ Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 130.

³⁴¹ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 952, s. 396; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 383-384; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 448; Hafizoğulları ve Özen, s. 270; Özbek, Ceza Hukukunda Nedensellik Bağlantısı ve Neticenin Objektif Yüklenebilirliği Teorisi, s. 63.

5. Neticenin Öngörülebilir Olması

Taksirli suçlarda gerçekleştirilen hareket sonucunda meydana gelen neticenin objektif olarak öngörülebilir olması gerekmektedir^{342 343}. Öngörülebilir bir netice yoksa failinin sorumluluğundan da bahsedilemeyecektir³⁴⁴. Dikkat ve özen yükümlülüğü tehlikeli bir hareketin ancak gerekli ve yeterli tedbirler altında yapılmasını veya bu hareketten tamamen kaçınılmasını gerektirmekte olup kişinin başkasının hukuki değeri bakımından bir değerlendirme yapmasını gerektirmektedir³⁴⁵. Bu nedenle neticenin öngörülebilir olmasıyla dikkat ve özen yükümlülüğü yakından irtibatlıdır³⁴⁶. Başka bir ifadeyle, öngörülebilir neticenin fail tarafından öngörülmemesi hali, gerekli dikkat ve özen gösterilmediği için ortaya çıkmaktadır³⁴⁷.

Neticenin öngörülebilir olup olmaması taksiri kaza ve tesadüften ayıran temel husustur³⁴⁸. Taksiri (bilinçsiz taksir) kastan ayıran temel unsurlardan biri de öngörülebilir neticenin fail tarafından öngörülmemesidir³⁴⁹.

Yargıtay birçok kararında öngörülebilir olan neticenin öngörülmemesi unsurunu tartışmıştır. Yargıtay kararlarında da, taksirden söz edebilmek için de failin hareketiyle

³⁴² Wessels / Beulke / Satzger, kn. 939, s. 390; Köhl ve Heger, kn. 36, s. 147; Önder, s. 302; Yarsuvat, s. 113; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 447; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 325; Koca ve Üzülmüş, s. 211.

³⁴³ Öğretide kanun koyucunun taksiri tanımlarken öngörülebilir olma unsuruna yer vermemesi eleştirilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yalçın ve Köprülü, s. 303.

³⁴⁴ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 263; Majno Ceza Kanunu Şerhi, s. 248; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 447; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 384; Yalçın ve Köprülü, s. 303; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 325; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 259.

³⁴⁵ Üzülmüş, Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar, s. 105.

³⁴⁶ İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 143; Üzülmüş, Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar, s. 105.

³⁴⁷ Önder, s. 297; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 269.

³⁴⁸ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 263.

³⁴⁹ Kayıhan İçel, “Ceza Hukukunda Temel Kusurluluk Şekli “Kast””, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C. 6, Y. 2007, S. 12, s. 62.

meydana gelen netice arasında nedensellik bağının bulunması ve neticenin öngörülebilir olmasına rağmen öngörülmemiş olması şartı vurgulanmaktadır³⁵⁰.

Yargıtay verdiği bir kararda³⁵¹; “Neticenin öngörülebilir olması, failin yaptığı davranışın bir neticeye sebebiyet verebileceğinin veya bir neticeyi meydana getirme ihtimali bulunduğu bilinebilme imkânıdır. Gerçekleştirilen bir fiil sebebiyle neticenin meydana gelebilme imkân ve ihtimali varsa öngörülebilirliğin bulunduğu kabul edilecektir. Neticenin öngörülebilir olması, taksirin hem unsurunu hem de sınırını oluşturmaktadır. Hiç kimse tarafından öngörülemez bir neticenin söz konusu olduğu durumlarda dikkat ve özen yükümlülüğünden dolayısıyla taksirden bahsedilebilmesi mümkün değildir. Neticenin öngörülebilir olmasıyla failin neticeyi öngörebilir yetenekte bulunması arasında fark vardır. Neticenin öngörülebilmesi, failin niteliklerine, yeteneklerine, eğitim durumuna veya uzmanlık alanına göre değil objektif olarak ve failden bağımsız şekilde ortalama seviyedeki bir insanın öngörme yeteneğine göre tespit edilmelidir”

ifadelerine yer vererek taksirli suçlarda neticenin objektif olarak öngörülebilir olmasının önemini vurgulamış ve neticenin öngörülebilir olması halini tanımlamıştır.

6. Dikkat ve Özen Yükümlülüğüne Aykırı Hareket Edilmesi

a. Dikkat ve Özen Yükümlülüğünün Kaynağı

Türk Ceza Kanunu’nun 22/2. maddesinde belirtildiği üzere, taksirli suçtan bahsedilebilmesi için öncelikle objektif özen yükümlülüğüne³⁵² aykırı bir hareket olması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle istisnai bir haksızlık türü olan taksirin temelini, objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık oluşturmaktadır³⁵³.

³⁵⁰ YCGK, E. 2014/12-103, K. 2014/552, 09.12.2014 tarihli kararı; YCGK, E. 2013/12-38, K. 2014/493, 18.11.2014 tarihli kararı, www.kazanci.com, E.T. 04.04.2018.

³⁵¹ YCGK, E. 2014/12-103, K. 2014/552, 9.12.2014 tarihli kararı, www.kazanci.com, E.T. 04.04.2018.

³⁵² Öğretide taksirin tanımında yer verilmeyen bu unsurun gerekçeyle taksirin unsurlarına dâhil edilmesinin hatalı olduğu, olması gerekenin taksirin bu unsuruna ve failin söz konusu yükümlülüğü yerine getirebilecek durumda olması hususuna madde metninde yer vermek olduğu ifade edilmiştir. Bkz. Ünver, YTCK’da Kusurluluk, s. 57.

³⁵³ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 927, s. 387-388; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 15, s. 297; Önder, s. 304; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 269; Artuk / Gökçen /

765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda, herhangi bir taksir tanımına yer verilmediği halde “tedbirsizlik”, “dikkatsizlik”, “meslek ve sanatta acemilik”, “nizamata, evamir ve talimata riayetsizlik” taksirin başlıca şekilleri olarak ifade edilmiştir. 5237 sayılı TCK'da dikkat ve özen yükümlülüğünün kaynağı ve kapsamına ilişkin bir açıklama yapılmadığı gibi³⁵⁴ 765 sayılı TCK'da olduğu gibi farklı taksir kalıplarına da yer verilmemiştir. Ancak belirtmek gerekir ki, daha önce de ifade edildiği gibi, TCK m. 22'de belirtilen dikkat ve özen yükümlülüğü, söz konusu taksir kalıplarını da kapsamaktadır³⁵⁵.

Hayatın farklı alanlarında çeşitli özen yükümlülüklerinin olması nedeniyle taksirle işlenen suçlarda özen yükümlülüğünün kaynağına kural olarak suç tipi içerisinde yer verilmemektedir³⁵⁶. Kişilerin dikkat ve özen yükümlülüğünü belirleyen davranış kuralları, hukuk normları olabileceği gibi gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi niteliğindeki işverenler tarafından öngörülmüş ve yazılı hale getirilmiş, iş yeri çalışma talimatı gibi, kurallar da olabilir³⁵⁷. Bu halde önemli olan bu kuralların basit tavsiye niteliğinde olmamasıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, ne söz konusu davranış kurallarını belirleyen organın ne de dikkat ve özen yükümlülüğünün hangi hukuk dalından kaynaklandığının bir önemi olmayıp bu kurallar sözleşmeyle dahi belirlenebilecektir³⁵⁸. Ayrıca başkasının hayatı veya malvarlığını korumak

Alşahin / Çakır, s. 437; Yarsuvat, s. 109; Heinrich, kn. 1027, s. 97; Hafizoğulları ve Özen, s. 265; Zafer, “Tıbbi Müdahaleden Doğan Cezai Sorumluluk”, s. 141; Saydam ve Öztürk, s. 138-139.

³⁵⁴ Zafer, “Tıbbi Müdahaleden Doğan Cezai Sorumluluk”, s. 141.

³⁵⁵ İçel, İçel Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 415, Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 424; Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi s. 901; Demirbaş, s. 402; Parlar, s. 180.

³⁵⁶ Örneğin; taksirle öldürme suçunda “taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi” ifadelerine yer verilmiş ve hangi özen yükümlülüğünün ihlalinin suça kaynaklık ettiğini belirtmemiştir. Ancak bazı hallerde özen yükümlülüğüne tipiklik içerisinde yer verilebilmektedir. Nitekim taksirli iflas suçunda “tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi dolayısıyla iflasa sebebiyet veren kişi” şeklinde özen yükümlülüğü açıkça belirtilmiştir. Doğan, s. 195. Kanun'un taksirle öldürme suçu bakımından böyle bir düzenleme yapması yerindedir. Nitekim trafikte, tıbbi operasyonlarda, iş hukuku mevzuatına aykırılık nedeniyle taksirle öldürme suçu işlenebilecektir.

³⁵⁷ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 437-439; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 382; Hafizoğulları ve Özen, s. 269; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 328; Heinrich, kn. 1030-1032, s. 98; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 270 vd.; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 474; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 257; Koca ve Üzülmmez, s. 191; Levent Akın, “Üçüncü Kişinin Uğradığı Kazada İşveren Kusurunun (Taksirinin) Kapsamı”, TİSK Akademi, C. 4, Y. 2009, S. 7, s. 57; Alşahin, s. 77.

³⁵⁸ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 329; Koca ve Üzülmmez, s. 329.

için getirilen kurallar, kanun veya diğer pozitif düzenlemelerin yanında müşterek tecrübe kurallarından da kaynaklanabilir³⁵⁹.

Çalışmamız bakımından önem arz eden dikkat ve özen yükümlülüğünün bir görünümü niteliğinde olan iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli yükümlülükler mevzuatımızda; İş Kanunu, Türk Borçlar Kanunu³⁶⁰, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu, Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, Belediye Kanunu ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda ve ilgili yönetmeliklerde yer verilmiştir.

Dikkat ve özen yükümlülüğüne ilişkin kurallar ayrıca, örneğin; trafik düzeni açısından, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği; farklı sektörlerde iş sağlığı ve güvenliği açısından, Maden Kanunu, Çevre Kanunu, İmar Kanunu, Yapı Denetimi Hakkında Kanun, Yapı İşlerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği, Maden İşyerlerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği, Madencilik Faaliyetleri İzin Yönetmeliği, Maden Yönetmeliği, İşyerlerinde İşveren veya İşveren Vekili Tarafından Yürütülecek İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetlerine İlişkin Yönetmelik, Alt İşverenlik Yönetmeliği, İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği, İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği, Büyük Endüstriyel Kazaların Önlenmesi ve Etkilerinin Azaltılması Hakkında Yönetmelik, Şantiye Şefleri Hakkında Yönetmelik, Maden İşyerlerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği, Tehlikeli Maddelerin Su ve Çevresinde Neden Olduğu Kirliliğin Kontrolü Yönetmeliği, İş Ekipmanlarının Kullanımında Sağlık ve Güvenlik Şartları Yönetmeliği, Yeraltı Maden İşyerlerinde Kurulacak Sığınma Odaları Hakkında Tebliğ; tıbbi müdahale ve operasyonlar

³⁵⁹ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 254; İçel, İçel Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 407-408; Erman ve Özek, s. 81; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 439; Soyaslan, s. 448; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 382; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 328.

³⁶⁰ Çalışmanın 3. bölümünde İş Kanunu ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu hükümleri ayrıntılı olarak ele alınacak olup genel nitelikli diğer bir düzenleme olan Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesine burada yer vermekte yarar bulunmaktadır: “İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.

İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür.

İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir”.

açısından, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun, Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi, Sağlık Meslek Mensupları ile Sağlık Hizmetlerinde Çalışan Diğer Meslek Mensuplarının İş ve Görev Tanımlarına Dair Yönetmelik, Hasta Hakları Yönetmeliği, Hekimlik Meslek Etiği Kuralları; aile bireyleri arasındaki ilişkiler açısından ise Türk Medeni Kanunu'nda belirlenmiştir. Dikkat ve özen yükümlülüğü, somut olayda birden fazla farklı kaynaktan kaynaklanabilir. Bu nedenle olaya özgü bütün düzenlemelerin ele alınması gerekmektedir³⁶¹.

Yukarıda ifade edildiği üzere farklı şekillerde belirlenen dikkat ve özen yükümlülüğünün öncelikle yerine getirilmesi olanağının bulunması gerekmektedir. Böyle bir olasılık bulunmadığı takdirde söz konusu dikkat ve özen yükümlülüğünün yerine getirilmesi de istenemez³⁶². Başka bir ifadeyle dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun hareket etme imkânı olmayan bir kimsenin sorumluluğundan da bahsedilemeyecektir³⁶³.

b. Dikkat ve Özen Yükümlülüğünün Tespiti ve Sınırı

1) Model Ajan Teorisi

Dikkat ve özen yükümlülüğünü belirleyen gerek yazılı kurallar gerekse toplumsal kurallar özen yükümlülüğü kapsamı bakımından genel bir bilgi vermekte ise de yükümlülüğünün sınırlarını kesin olarak belirtmemektedir. Söz konusu kuralların çizdiği

³⁶¹ Arıtma tesisi “düzenli depolama sahasında bulunan arıtma havuzunun duvarının yıkılması sonucu bakterili suyun toprağa, dereye ve denize karıştığı, demir, bakır, çinko elementleri açısından deniz kirliliğine sebep olan bir kaynağın olduğu ve bunun az veya çok deniz canlılarına zarar verebilecek nitelikte olması nedeniyle”, arıtma tesisi işletimi, bakım ve onarımından sorumlu C. Temizlik İnş. Tic.Ltd. Şti.’nin, tesisin çalıştırılması ve işletilmesinden sorumlu yetkilisi X hakkında çevrenin taksirle kirlenmesi suçundan yapılan yargılamada Yargıtay, Çevre Kanunu, Toprak Kirliliğinin Kontrolü ve Noktasal Kaynaklı Kirlenmiş Sahalara Dair Yönetmeliği, Tehlikeli Maddelerin Su ve Çevresinde Neden Olduğu Kirliliğin Kontrolü Yönetmeliği, Atık Yönetimi Yönetmeliğini dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesinde değerlendirmiştir. Bkz. Yarg. 18. CD., E. 2017/4257, K. 2017/9971, 02.10.2017 tarihli kararı, <https://www.lexpera.com.tr/>, E.T. 27.05.2020.

³⁶² İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 142-143; Centel / Zafer / Çakmut, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 103; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 474; Yiğit, s. 27.

³⁶³ Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 474. Ayrıca bkz. Alşahin, s. 76.

genel sınır hukuken uygulanabilir belirli ölçütler getirmekle birlikte, cezanın bireyselleştirilmesi ve belirlenmesi açısından yeterli olmamaktadır³⁶⁴.

Dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesi bakımından farklı ölçütler ileri sürülmüştür. Bunlardan biri model ajan teorisidir. Buna göre, failin ait olduğu çevrede dikkatli ve özenli bir kimsenin somut olayda nasıl davranacağına ilişkin bir değerlendirme yapılmaktadır³⁶⁵. Model ajanın gerçekleştirmeyeceği davranış objektif özen yükümlülüğüne aykırı davranış olarak kabul edilmektedir³⁶⁶.

Model ajanların belirlenmesinde çalışma hayatına hâkim olan iş bölümü, uzmanlaşma gibi hususlar dikkate alındığı gibi kişilerin eğitim seviyesi, yaşı, fiziksel özellikleri gibi unsurlar da dikkate alınır³⁶⁷. Bu şekilde belirlenen model ajanın somut olayda failin davrandığı şekilde davranacağı tespit edilirse artık failin dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun davrandığından bahisle taksirli sorumluluğundan bahsedilemeyecektir. Ancak model ajanın failden farklı şekilde davranacağını ve failin davranışının özen yükümlülüğüne aykırı olduğunun tespit edilmesi halinde, suç tipinin de gerçekleştiği kabul edilecektir. Bu halde failin taksirli sorumluluğu da söz konusu olacaktır³⁶⁸.

Model ajan olarak belirlenen kimsenin hareketlerinin her zaman tam olarak belirlenememesi hususunun, failin özen yükümlülüğünün belirlenmesinde kullanılan model ajan ölçütünün zayıflığı olduğu ifade edilmiştir³⁶⁹. Belirli meslek ve sanat gruplarına mensup kişiler arasından model ajan belirlenmesi halinde yazılı hukuk kuralı veya trafik kuralları olmayıp bu meslek ve sanat grubuna özgü kuralların da dikkate alınması gerekmektedir. Örneğin; tıbbi kurallar veya inşaat sektöründe geçerli olan kurallar, bu kapsamda değerlendirilmektedir³⁷⁰. Alman Federal Mahkemesi bir kararında, klinik hekimlerin, kendilerinden kaynaklı enfeksiyon ve bu nedenle ortaya çıkacak hastalıklar nedeniyle

³⁶⁴ Keçelioğlu, Taksirli Suçun Dogmatığı, s. 86.

³⁶⁵ Roxin, kn. 34, s. 1075.

³⁶⁶ Freund, kn. 23, s. 168- 169.

³⁶⁷ Toroslu ve Toroslu, s. 237; Hafızoğulları ve Özen, s. 272.

³⁶⁸ Roxin, kn. 34, s. 1075.

³⁶⁹ Roxin, kn. 35, s. 1076.

³⁷⁰ Roxin, kn. 35, s. 1076.

oluşabilecek tehlikelere karşı düzenli olarak aşı ve check-up yaptırmak zorunda olduğuna karar vermiştir³⁷¹.

Model ajan olarak belirlenen bir öğretmenin normal şartlarda, gününbirlik veya daha uzun süreli sınıf gezilerinde denetimi sağlamak için yoklama alması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, iş kazalarının önlenmesi için düzenlemeler yapan ve bunu ilan eden işletmelerde, söz konusu kurallara riayet etmeyen model ajan, özen yükümlülüğünün sınırının belirlenmesi konusunda bir anlam ifade etmemektedir. Farklı meslek ve sanat dallarına ait olan ve sadece o gruba dâhil kimselerin bileceği kurallara ilişkin örnekler çoğaltılabilir. Örneğin, reçeteli bir ilaç kullanan kimsenin reçetede yazanları, bir gemi adamının su seviyesiyle ilgili uyarıları veya bir dağcının arama kurtarma ekibinin uyarılarına itibar etmemesinin mümkün olamayacağı hususlarının, bu alanlarda belirlenecek model ajanlar bakımından dikkate alınması gerekmektedir³⁷².

2) İzin Verilen Risk Teorisi

Günlük hayatın gereği olarak yapılan bazı insan davranışları, öngörülebilme olasılığı olan veya somut olayda öngörülen zarar veya tehlike sonuçlarını da beraberinde getirmektedir³⁷³. Bu durum, özellikle artık modern yaşamın gerekleri olan ve yapıları gereği tehlikeli nitelik taşıyan girişimler olan trafik, inşaat, maden, tıp, sanayi üretim sektörlerinde kendini göstermekte olup, bu alanlarda gerçekleştirilen faaliyetlerin öngörülebilir veya öngörülen ihlal veya ihlal tehlikesi olmaksızın yapılması olanaksızdır. Söz konusu faaliyetlerin insan hayatı için taşıdığı önem nedeniyle tamamen yasaklanması da mümkün değildir³⁷⁴. İşte öngörülebilir ve kaçınılabilir nitelikte olmakla birlikte taşıdığı önem nedeniyle tamamen yasaklanamayan ve gerçekleşmesi istenilmeyen söz konusu faaliyetlere ilişkin tehlike alanı, izin verilen risk olarak tanımlanmaktadır³⁷⁵.

³⁷¹ BGHSt 17, 359, BGH NStZ 2003, 657; Roxin, kn. 35, s. 1076.

³⁷² Roxin, kn. 35, s. 1076.

³⁷³ Yener Ünver, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, İstanbul: Beta Basım, 1998, s. 7.

³⁷⁴ Ünver, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, s. 7.

³⁷⁵ Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 144, s. 297; Kindhäuser, kn. 58, s. 180; Gropp, kn. 178, s. 548. Öğretide meşru risk kavramı da kullanılmaktadır. Bkz. Delogu, s. 116.

İzin verilen riske ilişkin en temel örnek, trafik alanı veya modern taşımacılık sektörüdür. Her ne kadar bütün trafik kurallarına uyulsa da başlı başına trafikte yer alma tehlike oluşturmakta olup, trafiğe katılan diğer kişiler bakımından tehlikenin tamamen bertaraf edilmesi mümkün değildir³⁷⁶. Yine izin verilen risk, sanayi tesislerinin işletilmesinde; doğal gaz, petrol, nükleer enerji gibi modern enerji sektörlerinde ve bu tür enerjilerin kullanımında; inşaat ve maden faaliyetlerinde farklı durumlara ilişkin dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesinde ölçü olarak kullanılmaktadır³⁷⁷.

İzin verilen risk teorisi, doktrin ve uygulamada büyük çoğunlukla taksirli suçlar alanında ele alınmaktadır³⁷⁸. Başka bir ifadeyle günümüz toplumunun ihtiyaçlarını karşılamak için yasaklanmayan ancak tehlikeli olarak nitelendirilen alanlarda gerçekleştirilen faaliyetlerde, kişilerin meydana gelen zararlı sonuçlardan taksirli sorumluluğunun belirlenmesinde kullanılmaktadır³⁷⁹. Hukuk düzeninin, izin verdiği bu tür tehlikeli faaliyetlerde, bu faaliyetlerden doğacak zararlı sonuçlardan, öngörülebilir ve önlenabilir olduğu gerekçesiyle, kişileri sorumlu tutması çelişki olarak nitelendirilmiştir³⁸⁰. Bu nedenle hukuk düzeni bu tür faaliyetlerin yürütülmesini belirli sınırlar dâhilinde hoşgörmektedir³⁸¹.

Modern hayatın gereği olarak yürütülen faaliyetler bakımından, her faaliyetin kendi alanında tabi olduğu, en ileri seviyede bilim ve tecrübeye göre belirlenen ve bu faaliyetlerde söz konusu olan tehlikeleri en aza indirmek suretiyle faaliyetlerden beklenen yararı arttırmak için çeşitli meslek kuralları oluşturulmuştur³⁸². Buna göre artık bir kimsenin öngörülebilir ve söz konusu kurallara uygun yürütülmekle önleneyen zararlar dolayısıyla taksirli sorumluluğuna gidilebilecektir. Ancak öngörülebilir fakat kurallara uyulsa dahi

³⁷⁶ Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 144, s. 297.

³⁷⁷ Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 144, s. 297; Hoffmann-Holland, kn. 823, s. 319; Kindhäuser, kn. 58-59, s. 180.

³⁷⁸ Bayraktar, Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, s. 206 vd.; Ünver, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, s. 321. Kasten işlenen suçlarda da izin verilen risk teorisinin uygulanmasıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Ünver, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, s. 271 vd.

³⁷⁹ Toroslu ve Toroslu, s. 239.

³⁸⁰ Toroslu ve Toroslu, s. 239. Doktrinde İçel, taksirin saf psikolojik bir kavram olmayıp normatif yönden kusurluluk içinde değerlendirilmesi nedeniyle yapıları gereği, tek başına tehlikeli nitelik taşıyan girişimlerde bulunmanın dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık teşkil etmediğini ifade etmiştir. Bkz. İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 147.

³⁸¹ Keçelioğlu, Taksirli Suçun Dogmatığı, s. 73.

³⁸² Toroslu ve Toroslu, s. 239.

önlenemeyecek zararlar, izin verilen risk kapsamında değerlendirileceğinden, artık kişinin taksirli sorumluluğundan bahsedilemeyecektir³⁸³.

İzin verilen risk teorisi kapsamında, bir işletmeye verilen faaliyet izniyle söz konusu işletmeyle ilgili veya işletmenin faaliyet alanında yapılan bireysel hareketler farklı değerlendirmeye tabi tutulmalıdır³⁸⁴. Aksi yönde bir uygulama kanun koyucunun farklı alanlara ilişkin dikkat ve özen yükümlülüğü normları koymasını ve bunların ihlali nedeniyle bireyleri sorumlu tutmasını açıklayamaz ve ayrıca bu durum, çağdaş ceza hukuku ilkeleriyle de bağdaşmaz³⁸⁵.

3) Güven İlkesi

Üçüncü bölümde ayrıntılı olarak ele alınacak güven ilkesine, dikkat ve özen yükümlülüğünün kapsamı ve sınırıyla fiilin objektif isnat edilebilirliğinin belirlenmesi amacıyla başvurulduğundan^{386 387}, bu bölümde de kısaca değinmek gerekmektedir. Modern taksir öğretisinde önemli bir yere sahip olan güven ilkesine, trafikte, tıbbi faaliyet alanında ve ekip çalışması yapılan faaliyetler gibi birçok alanda ortaya çıkan taksirli suçlarda cezai sorumluluğun tespitinde başvurulmaktadır³⁸⁸. İlk olarak trafikte meydana gelen taksirli suçlarda Alman Yüksek Mahkeme içtihatlarıyla geliştirilen ve kullanılan ilke³⁸⁹, zamanla iş

³⁸³ Mantovani, Dir. Pen. s. 300'den akt. Toroslu ve Toroslu, s. 239.

³⁸⁴ Ünver, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, s. 170.

³⁸⁵ Ünver, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, s. 170.

³⁸⁶ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 945, s. 392; Heinrich, kn. 1034, s. 99; Kindhäuser, kn. 62, s. 181; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 449; Ünver, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, s. 338; Koca ve Üzülmüş, s. 209; Michael Mayer, Strafrechtliche Produktverantwortung bei Arzneimittelschäden, Berlin-Heidelberg: Springer-Verlag, 2008, s. 390; Serkan Meraklı, Ceza Hukukunda Kusur, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 224; Schmidt, kn. 855, s. 337. Ayrıca bkz. Gültekin Diken, s. 105 vd.

³⁸⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Koray Doğan ve Serkan Meraklı, Trafik Ceza Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 70. Öğretide güven ilkesini izin verilen risk kapsamında değerlendiren yazarlar da bulunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Roxin, kn. 21 vd., s. 1070 vd.; Dölling / Duttge / König / Rössner, kn. 37 vd., s. 230 vd.

³⁸⁸ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 945, s. 392; Roxin, kn. 21 vd., s. 1070 vd.; Delogu, s. 123.

³⁸⁹ Hoffmann-Holland, kn. 823, s. 319; Kindhäuser, kn. 61, s. 180-181; Doğan ve Meraklı, s. 162. Ancak İtalyan Yargıtayı ilkenin taksirli suçlarda uygulanabilirliğinin tartışılmaya başladığı ilk zamanlarda, trafikte meydana gelen taksirli suçlarda güven ilkesini uygulamamıştır. Bkz. Delogu, s. 124.

bölümü esasına dayalı olarak çalışılan farklı alanlarda ortaya çıkan taksirli suçlarda sorumluluğu tespit etmekte de kullanılmaya başlamıştır³⁹⁰.

Dikkat ve özen yükümlülüğünün sınırını ve böylelikle taksirli sorumluluk alanını belirleyen güven ilkesinin esasını bir kimsenin üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmesi halinde diğer kimselerin de kendi yükümlülüklerini yerine getirdiğine güven duyarak hareket edebilmesi teşkil etmektedir³⁹¹. Başka bir ifadeyle birden fazla kişi tarafından gerçekleştirilen faaliyetlerde her bir kişinin görev alanına ilişkin kurallara uygun davranıp davranmadığı tespit edilecek ve kendi dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun davranan kimsenin diğerlerinin de kendi yükümlülüklerine uygun davrandığına yönelik güveni korunacaktır³⁹².

D. BİLİNÇLİ TAKSİR

1. Genel Olarak

Klasik suç teorisinin etkisiyle kastın bilme ve isteme olmak üzere iki unsurdan oluştuğunun kabulünün taksirin, bilinçsiz taksir ve bilinçli taksir olmak üzere ikiye ayrılmasına neden olduğu ifade edilmiştir³⁹³. Türk Ceza Kanunu'nda bilinçli taksir, taksire göre cezanın ağırlaştırılmasını gerektiren bir sorumluluk hali olarak düzenlenmekle birlikte aynı zamanda olası kastın alanını daraltıcı bir işlev de görmektedir³⁹⁴. Başka bir ifadeyle olası kastın sınırını, bilinçli taksir oluşturmaktadır³⁹⁵.

Türk Ceza Kanunu m. 22/3'te, bilinçli taksir düzenlenmiştir³⁹⁶. Buna göre kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi hali bilinçli taksir olarak

³⁹⁰ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 946, s. 393; Kindhäuser, kn. 62, s. 181; Gropp, kn. 64-65, s. 526; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 38, s. 305-306; Bock, s. 506.

³⁹¹ Roxin, kn. 21, s. 1070; Kindhäuser, kn. 61, s. 180-181; Gropp, kn. 50, s. 523; Heinrich, kn. 1034, s. 99; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 336; Bock, s. 506; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 37, s. 305; Mark Deiters, "Inlandsgeschäfte als außenwirtschaftsstrafrechtliches Risiko", Zeitschrift für das juristische Studium, Y. 2009, S. 6, s. 307.

³⁹² Kindhäuser, kn. 62, s. 182; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 385.

³⁹³ Özgenç, Bilinçli Taksir, s. 718.

³⁹⁴ Hafızogulları ve Özen, s. 278.

³⁹⁵ Özgenç, Bilinçli Taksir, s. 718; Koca ve Üzülmüş, s. 221-222.

³⁹⁶ 765 sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu 2003 yılında kabul edilen 4785 sayılı Kanun'la birlikte Kanun'un 45. maddesine "Failin öngördüğü neticeyi istememesine rağmen neticenin meydana

tanımlanmıştır^{397 398}. Ayrıca bilinçli taksir, taksirli suçların genel nitelikte bir ağırlaştırıcı nedeni³⁹⁹ olup, bu halde taksirli suça ilişkin cezanın üçte birden yarısına kadar artırılarak verilmesi söz konusudur. Bilinçsiz taksirle işlenen suçlarda, TCK m. 50’de belirtilen diğer şartların da varlığı halinde uzun süreli de olsa hapis cezalarının adli para cezasına çevrilmesi mümkünken, bilinçli taksir halinde söz konusu düzenlemeden yararlanılamayacaktır⁴⁰⁰. Yine TCK’nın 89. maddesinde düzenlenen taksirle yaralama suçunun soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye tabi olmakla birlikte, birinci fıkra kapsamına giren yaralama hariç, suçun bilinçli taksirle işlenmesi hali re’sen soruşturulur.

2. Bilinçli Taksir – Olası Kast Ayrımı

Bilinçli taksirin kapsamının belirlenmesi bakımından olası kastın anlam ve sınırının göz önünde bulundurulması gerekmektedir⁴⁰¹. Başka bir ifadeyle bilinçli taksir, taksir ve kast arasında sınır olması ve belirli ölçüde kasttan bilinçsiz taksire geçişi ifade etmesi nedeniyle olası kast kavramıyla birlikte değerlendirilmelidir⁴⁰².

Öğretide, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu yürürlüğe girmeden önce, bilinçli taksirin tanımı konusunda farklı görüşler ileri sürülmüş olup, bilinçli taksir diye ayrı bir kavram

gelmesi halinde bilinçli taksir vardır; bu halde ceza üçte bir oranında artırılır” ibaresi eklenmiştir.

³⁹⁷ Maddenin bilinçli taksire ilişkin gerekçesinde “Maddenin üçüncü fıkrasında, bilinçli taksirin tanımı verilmiştir. Bilinçli taksiri basit taksirden ayıran özellik, failin neticesinin failce failen öngörülmüş ve fakat istenmemiş olmasıdır. Bilinçli taksir hâlinde hükmedilecek ceza üçte birden yarısına kadar artırılabilecektir. Böylece bilinçli taksir, iş kazalarını, trafikte meydana gelen taksirli suçları önlemek bakımından caydırıcı etki yapacak ve suçların önlenmesinde yarar sağlayacaktır” ifadelerine yer verilmiştir.

³⁹⁸ Türk Ceza Kanunu’nun bilinçli taksir için getirdiği tanım, failin öngördüğü ve gerçekleşmesini istemediği neticenin ortaya çıkmaması için çaba sarf etmek unsuruna yer verilmediği için eleştirilmiştir. Bkz. Yener Ünver, “Türk Ceza Hukuku ve Avrupa”, Alman -Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku, C. 1, (yayına hazırlayanlar: Eric Hilgendorf / Yener Ünver), İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Hukuku Fakültesi Yayını, 2010, s. 297. Ayrıca bkz. Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 481 vd.

³⁹⁹ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 339.

⁴⁰⁰ Öğretide bilinçli taksir haline kanun koyucunun bu tür sonuçlar bağlamasının hatalı olduğu ve bilinçli taksir halinde cezanın TCK m. 61 ve özellikle m. 61/1/f-g hükümlerine göre belirlenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Ünver, YTCK’da Kusurluluk, s. 58.

⁴⁰¹ İçel / Sokullu Akıncı / Özgenç / Sözüer / Mahmutoğlu / Ünver, s. 244.

⁴⁰² İçel / Sokullu Akıncı / Özgenç / Sözüer / Mahmutoğlu / Ünver, s. 244; Yalvaç, s. 158; Önder, s. 304; Hafizoğulları ve Özen, s. 278; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 480-481.

olmadığı konusunda birleşen yazarlardan bir kısmı bilinçli taksiri olası kast kavramı içinde ele almış, diğer kısım yazarlar ise, bilinçli taksir halinin taksir olduğunu ve bu halden başka bir durumda taksirin söz konusu olamayacağını ifade etmiştir⁴⁰³. Öğretide bilinçli taksiri, bilinçsiz taksir ve olası kasttan farklı bir kavram olarak ele alan yazarlar, taksirin varlığı için neticenin öngörülebilir olmasının yeterli olduğunu, neticeyi öngörmüş olmanın taksir bakımından gerekli olmadığını ve taksire eklenen bir fazlalık olduğunu ifade etmiştir⁴⁰⁴.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ise hem taksiri, bilinçsiz ve bilinçli taksir olarak ikiye ayırmış, kavramların tanımlarına yer vermiş hem de olası kasta ilişkin düzenleme yapmıştır. TCK m. 21/2’de olası kast⁴⁰⁵, kişinin, suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi hali olarak tanımlanmıştır^{406 407}.

⁴⁰³ Öğretide ileri sürülen görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 263-264; Tosun, Suç Hukuku Dersleri, s. 169-170.

⁴⁰⁴ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 264-265.

⁴⁰⁵ Söz konusu kast türü için olası kast tabirinin kullanılması eleştirilmiş kast ve olasılığın birbiriyle bağdaşmayan kavramlar olduğu, doğru ifadenin belirsiz (gayrimuayyen) kast olduğu ifade edilmiştir. Bkz. Süheyl Donay, Türk Ceza Kanunu Şerhi, İstanbul: Beta Basım, 2007, s. 33; Ünver, YTCK’da Kusurluluk, s. 55.

⁴⁰⁶ Madde gerekçesinde olası kasta ilişkin, “*Madde metninde doğrudan kasttan ayrı olarak olası kast da tanımlanmıştır.*

Olası kast durumunda suçun kanuni tanımında yer alan unsurlardan birinin somut olayda gerçekleşebileceği öngörülmesine rağmen, kişi fiili işlemektedir. Diğer bir deyişle, fail unsurların meydana gelmesini kabullenmektedir. Mevzuatımıza giren yeni bir kavram olan olası kastla ilgili uygulamadan bazı örnekler vermek yararlı olacaktır.

Yolda seyreden bir otobüs sürücüsü, trafik lambasının kendisine kırmızı yanmasına rağmen, kavşakta durmadan geçmek ister; ancak kendilerine yeşil ışık yanan kavşaktan geçmekte olan yayalara çarpar ve bunlardan bir veya birkaçının ölümüne veya yaralanmasına neden olur. Trafik lambası kendisine kırmızı yanan sürücü, yaya geçidinden her an birilerinin geçtiğini öngörmüş; fakat buna rağmen kavşakta durmamış ve yoluna devam etmiştir. Bu durumda otobüs sürücüsü, meydana gelen ölüm veya yaralama neticelerinin gerçekleşebileceğini öngörerek, bunları kabullenmiştir.

Düğün evinde törene katılanların tabancaları ile odanın tavanına doğru ardı ardına ateş ettikleri sırada, bir kişinin aldığı alkolün de etkisi ile elinin seyrini kaybetmesi sonucu, yere paralel olarak yaptığı atışlardan bir tanesinden çıkan kurşun, törene katılanlardan birinin alnına isabet ederek ölümüne neden olur. Bu örnek olayda kişi yaptığı atışlardan çıkan kurşunların orada bulunan herhangi birine isabet edebileceğini öngörmüş; fakat buna rağmen silâhıyla atışa devam etmiştir. Burada da fail silâhıyla ateş ederken ortaya çıkacak yaralama veya ölüm neticelerini kabullenmiştir.

Verilen bu örneklerde kişinin olası kastla hareket ettiğinin kabulü gerekir.

Suçun olası kastla işlenmesi durumunda temel cezada indirim yapılması öngörülmüştür” şeklinde olmak üzere, açıklama ve örneklerle yer verilmiştir. Öğretide olası kasta ilişkin kanuni tanımda “kabullenme” unsuruna yer vermeyip gerekçede bu unsurun belirtilmiş olmasının kavramı açıklamak için yeterli olmadığı ve “kişinin suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşeceğini

Ayrıca kanun koyucu olası kast halini, cezada indirim yapılmasını gerektiren bir neden olarak düzenlemiştir⁴⁰⁸. Buna göre haksızlık içeriği kasta göre daha az olan olası kastla⁴⁰⁹ işlenen suçlarda, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda müebbet hapis cezasına, müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi yıldan yirmi beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunacak; diğer suçlarda ise temel ceza üçte birden yarısına kadar indirilecektir.

Kastın bir türü olan olası kast⁴¹⁰ (gayrimuayyen kast) halinde fail, suçun kanuni tanımındaki maddi unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen hareketine devam

öngörmesine rağmen, fiili işlemesi ve neticeyi kabullenmiş olması halinde olası kast vardır” şeklinde bir tanımın daha doğru olacağı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Roxin ve İsfen, s. 284. Ayrıca olası kast halinde failin neticenin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği konusundaki iradesinin bir kayıtsızlık, önem vermeme niteliğinde olduğu, ancak kanuni düzenlemede bu hususun belirtilmediği, bu nedenle de tanımın eksik olduğu ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. İçel, İçel Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 414. Ayrıca bkz. Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 405.

⁴⁰⁷ Karşılaştırmalı hukukta olası kastın tanımına yer veren kanunlardan Avusturya CK’da “*öngörülen unsurların kabullenilmesi*” (m. 5/1); Polonya CK’da, “*gerçekleşmesi imkânının öngörülmesi ve kabullenilmesi*” (m. 9/1); Rus CK’da, “*öngörülen sonuçların bilinçli bir şekilde kabul edilmesi veya onlara kayıtsız kalınması*” (m. 25/3) ifadelerine yer verilmiştir. TCK’da madde metninde olası kasta ilişkin yapılan tanımda bu tür bir ifadeye yer verilmesinin bilinçli taksir ve olası kast ayrımında belirleyici olacağı ifade edilmiş; ancak madde gerekçesinde “kabullenme” ibaresine yer verilmesinin bu ayrımada ortaya çıkacak mahzurları gidereceği belirtilmiştir. Bkz. Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 405; Roxin ve İsfen, s. 284. Öğretide kabul edilen başka bir görüşe göre ise bilinçli taksir, olası kast alanından taksir alanına dâhil edilen yapay bir kavramdır. Bu nedenle kast ve taksiri açıklayan teorik esaslara uygun olarak olası kast ve bilinçli taksiri ayırt etmeye yarayacak bir kriter bulmak mümkün değildir. Ancak doktrin ve uygulama bu ayrımı netleştirecek çalışmalar yapılmalıdır. Bkz. Koca ve Üzülmüş, s. 165.

⁴⁰⁸ Karşılaştırmalı hukukta olası kast halinde ceza indirimine yer verilmediği ifade edilmiştir. Bkz. Mehmet Emin Artuk, “Yeni Türk Ceza Kanunu’nun Genel Hükümlerine İlişkin Düşünceler”, Legal Hukuk Dergisi, Y. 2005, S. 32, s. 2765. Olası kast halinde diğer kast türleriyle eşit nitelikte iradeyle hareket gerçekleştirildiğinden, TCK’nın olası kast halinde cezada indirim yapması eleştirilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ozansü, s. 191.

⁴⁰⁹ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 406; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 373; Koca ve Üzülmüş, 2018, s. 174; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 296, Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 248; Özen, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, s. 350.

⁴¹⁰ Öğretide TCK’da kastın bir tür olarak olası kasta ilişkin bir düzenleme yapılmasının gereksiz, hatalı ve hukuka aykırı olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca olası kastın tanımının bilinçli taksir düzenlemesinden farklı olmadığı, aynı tanımın farklı kavramlarla ifade edilmesinin ve iki kavram arasındaki farkın nasıl belirleneceğine ilişkin bir ölçüte yer verilmemesinin uygulamada sorunlara yol açacağı ve yanlış ve eşitliğe aykırı kararların ortaya çıkacağı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yener Ünver, “YTCK’da Kusurluluk”, CHD, Y. 1, S. 1, Ekim 2006, s. 55. Benzer yönde bkz. Artuk, s. 2764; Fatih Selami Mahmutoglu, Das neue türkische Strafgesetzbuch, Allgemeiner Teil, Annales XXXVIII, N. 55, 35-48, 2006, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/6964>, E.T. 05.05.2019, s. 39-40; Roxin ve İsfen, s. 283; Öztürk ve Erdem, s. 306; Donay, s. 33; Dülger, s. 23 vd.

etmekte ve fiilinin olası sonuçlarını kabullenmektedir⁴¹¹. Başka bir ifadeyle kişi, gerçekleştirdiği hareketin sonucu olarak oluşacak neticeyi muhtemel görmekte ancak neticenin ortaya çıkmaması için de özel bir çaba göstermemektedir⁴¹².

Bilinçli taksir halinde de olası kastta olduğu gibi netice öngörülmektedir. Başka bir ifadeyle bilinçli taksir ve olası kastın ortak özelliği neticenin öngörülmesidir⁴¹³. Ancak bilinçli taksir halinde netice kabullenilmemekte, aksine neticenin gerçekleşmeyeceğine inanılmaktadır⁴¹⁴. Yargıtay da kararlarında, bilinçli taksir ve olası kast arasındaki temel farkın olası kast halinde, “*mümkün ya da muhtemel olarak öngörülen neticenin kabullenilmesi, failin öngördüğü tipik neticenin meydana gelmeyeceğine yönelik bir güveni olmadan hareket etmesi*”⁴¹⁵ olduğunu ifade etmiştir.

⁴¹¹ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 223-223; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 401; Özgenç, Bilinçli Taksir, s. 718; Koca ve Üzülmmez, s. 222; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 253; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 235; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 481.

⁴¹² Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 298; Mahmutoglu, s. 39; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 235.

⁴¹³ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 459; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 390; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 294; Koca ve Üzülmmez, s. 178; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 267; Koray Doğan ve Serkan Meraklı, Trafik Ceza Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 114; Yaşar / Gökcan / Arıtuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, s. 575; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 481.

⁴¹⁴ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 263; Erem, Türk Ceza Hukuku, s. 514; İçel / Sokullu Akıncı / Özgenç / Sözüer / Mahmutoglu / Ünver, s. 244; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 389-390; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 459; Koca ve Üzülmmez, s. 178; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 339; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 267.

⁴¹⁵ Yarg. 12. CD., E. 2018/4, K. 2018/2256, 28.02.2018 tarihli kararı; YCGK, E. 2014/779, K. 2016/136, 22.03.2016 tarihli kararı, <https://legalbank.net>, E.T. 22.02.2019. “Olay tarihinde uzman çavuş olan sanığın, kardeşinin düğün merasiminde havaya ateş ettiği, silahın tutukluk yapması üzerine silahı yere paralel şekilde tutup arkasına vurduğu sırada düğün yerinde bulunan mağdurun silahtan çıkan kurşunla hayati tehlikeye neden olacak şekilde yaralandığı olayda mesleği gereği silah kullanmasını ve silahın özelliklerini bilen sanığın kalabalık insan topluluğunun olduğu düğün mahallinde silahının tutukluk yapması üzerine merminin çıkarılması esnasında, patlayabilecek merminin kalabalık olan düğün yerindekilere isabet ederek yaralanmalarına veya ölmelerine neden olabileceğini öngörmesine rağmen, silahın arkasında vurarak mermiyi çıkartmaya çalışarak hareketinin muhtemel sonuçlarını kabullendiğini eylemli olarak ortaya koyduğu anlaşılmakla olası kastla yaralama suçunu işleyen sanık hakkında, suç vasfında yanılgiya düşülerek yazılı şekilde bilinçli taksirle yaralama suçundan hüküm kurulmasının bozmayı gerektirdiği” Yarg. 12. CD., E. 2015/16102, K. 2016/8916, 26/05/2016 tarihli kararı, <https://legalbank.net>, E.T. 22.02.2019.

Olası kast ve taksir farkının belirlenmesi önem arz etmekte olup, bilinçsiz taksiri olası kasttan ayırmak kolayken bilinçli taksir bakımından bu ayrımı yapmak her zaman kolay olmamaktadır⁴¹⁶. Nitekim birbiriyle benzer iki farklı olayda birinin olası kastla diğerinin ise bilinçli taksirle işlendiğine karar verilebilecektir⁴¹⁷. Öğretide bilinçli taksir halinde hareketin iradi olmasıyla birlikte öngörülen neticenin istenmediğine yönelik Kanun’da vurgu yapılsa da olası kast halinde, neticeyle fail arasındaki psikolojik duruma işaret edilmediği ifade edilmiştir⁴¹⁸. Ayrıca öğretide kabul edilen bir görüşe göre; bilinçli taksir halinde de neticenin olası kabul edildiği bu nedenle bilinçli taksir ve olası kast gibi bir ayrımın yersiz olduğu, bilinçli taksir halinde de olası kasttan bahsedileceği, taksirin ise bilinçsiz taksir olarak nitelendirilen taksirden ibaret olduğu ifade edilmiştir⁴¹⁹. Bir başka görüşe göre ise taksir kavramı esasında bilinçli taksir olup failin neticeyi öngörmemesi halinde cezai nitelikte bir taksirin varlığından bahsedilemeyecektir⁴²⁰.

Belirtmek gerekir ki, kişinin neticenin gerçekleşmeyeceği yönündeki kanaati, tek başına neticenin istenmediğini göstermeye yeterli değildir. Bu nedenle kişideki neticenin gerçekleşmeyeceğine olan inancın oluşması bakımından gerekli şartların bulunup bulunmadığının araştırılması gerekmektedir⁴²¹. Kişinin bu inancının kaynağı bilgisi, kabiliyeti, tecrübesi vs. gibi çeşitli etkenler olabilir⁴²². Kişinin neticenin gerçekleşmemesine yönelik inancının veya güveninin kaynağının şans veya talih olması hususunda öğretide farklı görüşler ileri sürülmüştür. Öğretide kabul edilen bir görüşe göre, şansa (talih) güvenerek

⁴¹⁶ Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 389; Hakan Karakehya, İradilik Unsur Bağlamında Ceza Hukukunda Kast, Ankara: Savaş Yayınevi, 2010, s. 154; Levent Akın, “İşveren ve Vekillerinin Hukuki, İdari ve Cezai Sorumlulukları”, Çimento Sektöründe İş Sağlığı ve Güvenliği Sempozyumu Tebliğler Kitabı, Ankara: Çimento Endüstrisi İşverenler Sendikası, 2009, s. 69.

⁴¹⁷ Karakehya, s. 155.

⁴¹⁸ Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 390.

⁴¹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Dönmezer ve Erman Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 264 vd.

⁴²⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 264 vd.

⁴²¹ Koca ve Üzülmüş, s. 222. Benzer yönde öğretide Karakehya, kişinin kendine güvenmesini sağlayan subjektif nedenlerin objektif olarak da kabul edilebilir gerekçeler olması gerektiğini ifade etmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Karakehya, s. 157.

⁴²² Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 460.

hareket edilmesi halinde bilinçli taksirin varlığından bahsedilebilecektir⁴²³. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise bilinçli taksirde kişinin neticenin meydana gelmeyeceğine yönelik güveninin, inancının, somut olayda belirli ve ölçülebilir kriterlere dayanması gerektiğinden, şansa güvenerek hareket etme halinde bilinçli taksirden değil olası kasttan bahsedilecektir⁴²⁴. Yargıtay da birçok kararında, bilinçsiz taksir ve bilinçli taksir arasındaki temel farkın, “*taksirde failin öngörülebilir nitelikteki neticeyi öngörmemesi, bilinçli taksir halinde ise bu neticeyi öngörmüş olması*”⁴²⁵ olduğunu belirtmiştir.

Türk Ceza Kanunu’nun gerek olası kast⁴²⁶ gerekse bilinçli taksir kavramları bakımından getirdiği tanımlar öğretide eleştirilmiş ve iki farklı kavramın tanımlarının büyük ölçüde benzerlik gösterdiği ifade edilmiştir. Bu durumun, uygulamada olası kast ile bilinçli taksirin birbirlerine karıştırılmasına neden olacağı belirtilmiştir. Bu nedenle, kanun koyucunun olası kastın “kayıtsızlık” unsuruyla bilinçli taksirin sonucunun gerçekleşmemesi için “elden gelen çabayı gösterme” özelliklerinin kanunda vurgulanmasının zorunlu olduğu

⁴²³ Önder, s. 303; Öztürk ve Erdem, s. 315; Soyaslan, s. 449. Yargıtay da birçok kararında şansa güvenerek hareket edilmesi halinde, bilinçli taksirin varlığını kabul etmiştir. Bkz. YCGK, E. 2018/95, K. 2019/207, 14.03.2019 tarihli kararı; YCGK, E. 2015/695, K. 2019/128, 26.02.2019 tarihli kararı; Yarg. 3. CD., E. 2018/7486, K. 2019/3604, 21.02.2019 tarihli kararı; Yarg. 12. CD., E. 2016/1081, K. 2017/5533, 22.06.2017 tarihli kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, E.T 01.07.2019; BAM kararlarında da şansın bilinçli taksirin kabulüne engel olmadığı ifade edilmiştir. “*Bilinçli taksir halinde fail neticeyi öngörmemesine rağmen şansa veya başka etkenlere hatta kendi bilgi ve becerilerine güvenerek öngörülen sonucun gerçekleşmeyeceği inancıyla hareket etmektedir*”; Gaziantep BAM 16. CD., E. 2017/571, K. 2017/744, 02.03.2017 tarihli kararı; Ali Parlar ve Mustafa Öztürk, İstinaf ve Yargıtay Uygulamasında Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Taksirli Suçlar, İstanbul: Aristo Yayınları, 2018, s.71.

⁴²⁴ Erman, Meslekî İhmalden Doğan Cezai Sorumluluk, s. 594; Erem, Türk Ceza Hukuku, s. 523-524; Koca ve Üzülmüş, s. 168; Ozansü, s. 186; Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, s. 576. Ayrıca bkz. Özgenç, Bilinçli Taksir, s. 718-719; Toroslu, s. 112 vd.

⁴²⁵ YCGK, E. 2008/9-43, K. 2008/62, 25.03.2008 tarihli kararı, www.kazanci.com, E.T. 04.04.2018; YCGK, E. 2011/9-110, K. 2011/123, 14.06.2011 tarihli kararı, <https://legalbank.net>, E.T. 22.02.2019. Yargıtay bazı kararlarında ise “*Basit taksir ile bilinçli taksir arasındaki ayırıcı ölçüt; taksirde failin öngörülebilir nitelikteki neticeyi öngörmemesi, bilinçli taksir halinde ise gerçekleşmesini istemediği bu neticeyi öngörmüş olması*” şeklinde neticeyi istememiş olma hususuna da vurgu yapmıştır. Bkz. YCGK, E. 2013/12-470, K. 2015/188, 02.06.2015 tarihli kararı; YCGK, E. 2013/12-631, K. 2014/223, 29.04.2014; YCGK, E. 2014/12-89, K. 2014/226, 29.04.2014 tarihli kararı, <https://legalbank.net>, E.T. 22.02.2019.

⁴²⁶ Olası kast tanımının, kavramın anlaşılması bakımından yetersiz olduğu ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. İçel, “Ceza Hukukunda Temel Kusurluluk Şekli “Kast”” s. 66 vd.; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 236; Yiğit, s. 18.

ifade edilmiştir⁴²⁷. Yine öğretide kabul edilen bir başka görüşe göre, bilinçli taksir ve olası kastın ayrımı için sunulan veya sunulacak olan kriterlerin yeterli olmadığı, iki kavramın çok yakın olduğu bu nedenle de bilinçli taksirin, taksirin bir türü olarak değil, olası kast içerisinde değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir⁴²⁸.

E. TAKSİRLİ SUÇLARDA KUSURLULUK

Yukarıda ifade edildiği üzere Klasik suç teorisine göre kusurluluk, suçun subjektif unsurları olan kast ve taksirden oluşmaktadır. Taksirin kusurluluk içinde değerlendirilmesi, taksirle işlenen suçlarda kusurluluğu kaldıran nedenlere ilişkin bir değerlendirme yapmayı gereksiz kılmaktadır⁴²⁹. Ancak zamanla ceza hukuku öğretisinde baskın olarak kabul edilen normatif kusur teorisi, haksızlık ve kusuru farklı iki kavram olarak ele almıştır⁴³⁰. Taksirli suçlarda kusurlu irade gerekli dikkat ve özeni göstermemeyi kapsadığından, taksiri de bu teoriyle açıklamak mümkün olmuştur⁴³¹. Başka bir ifadeyle kusurluluk, kasten işlenen suçlarda olduğu gibi taksirli suçlarda da, failin tipe uygun ve hukuka aykırı hareketi nedeniyle kınanıp kınanamayacağına ilişkin yargıdır⁴³². Böylelikle taksirin de haksızlığın işleniş şekli olarak kabul edilmesiyle birlikte kusurluluğa etki eden nedenlerin taksirli suçlarda da uygulanması mümkün olmuştur⁴³³. Başka bir ifadeyle failin, objektif dikkat ve özen

⁴²⁷ İçel, “Ceza Hukukunda Temel Kusurluluk Şekli “Kast”” s. 66.

⁴²⁸ Koca ve Üzülmüş, s. 225. Öğretide ayrıca, olası kastın “suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşmesini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi halinde” şeklindeki tanımı (TCK m. 21/2) karşısında, bilinçli taksirin bu tanımının, hem fikri karışıklığa hem de temel bir hataya neden olduğu, kavramlara ilişkin tanımlarda küçük bir farklılık bulunsa da anlamları itibarıyla her iki tanımın aynı olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca söz konusu görüşe göre, olası kastın kanuni tanımı yanlış olup gerek bilinçli taksiri gerekse olası kastı tanımlarken geçmiş uygulama ve doktrin dikkate alınacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Hafızogulları ve Özen, s. 278.

⁴²⁹ Roxin, kn. 109, s. 1102.

⁴³⁰ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 567; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 400 vd.; Zafer, “Türk Ceza Hukukunda Kusur Kavramı -Normatif Teorinin Öne Çıkışı- Ceza Hukuku ile Ceza Muhakemesi Hukukunun Ayrılmazlığı”, s. 163.

⁴³¹ Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 361-362; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 350-351.

⁴³² Jescheck ve Weigend, s. 592; Wessels / Beulke / Satzger, kn. 974, s. 404; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 456; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 402; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 336; Koca ve Üzülmüş, 2018, s. 229; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 381; Akbulut, s. 395.

⁴³³ Roxin, kn. 109, s. 1102.

yükümlülüğüne uygun davranmasının kendisinden beklenemediği hallerde, taksirle işlenen suçun haksızlık içeriği devam etmekle birlikte, cezalandırılması yoluna gidilemeyecektir⁴³⁴.

Taksirli suçlarda kusurluluk tespitinde ilk olarak; failin yaşı, akli ve ruhsal durumunun değerlendirildiği kusur yeteneğini haiz olup olmadığı incelenecektir⁴³⁵. Ayrıca failin objektif dikkat ve özen yükümlülüğünün farkında olması ve dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun davranabilecek konumda olması, başka bir ifadeyle objektif dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlalden kaçınılabılır olması gerekmektedir⁴³⁶.

Taksirin çifte fonksiyonu öğretisine göre; ilk aşamada özen yükümlülüğünün ihlaline ilişkin olarak yapılan objektif değerlendirme, taksirin haksızlık içeriğine ait bir değerlendirmeyken, ikinci aşamada failin özellikleri dikkate alınarak yapılan subjektif değerlendirme, taksirli suçlarda kusurluluğa ilişkin bir değerlendirmedir⁴³⁷. Bu noktada failin şahsi özellikleri, yetenekleri, eğitim durumu, sosyal ve ekonomik durumu, hayat tecrübesi, yaşı gibi özellikleri dikkate alınarak failin dikkat ve özen yükümlülüğünü yerine getirme olanağının olup olmadığı hususuna ilişkin bir değerlendirme yapılacaktır⁴³⁸.

Türk Ceza Kanunu'nun 22. maddesinin dördüncü fıkrasında; "*Taksirle işlenen suçtan dolayı verilecek olan ceza failin kusuruna göre belirlenir*" ifadesine yer verilmiş olup madde gerekçesinde de kusurluluğa ilişkin normatif değerlendirmenin ancak ve ancak hâkim tarafından yapılabileceği ve bu konuda bilirkişi görevlendirilemeyeceği haklı olarak ifade edilmiştir⁴³⁹.

⁴³⁴ İçel / Sokullu Akıncı / Özgenç / Sözüer / Mahmutoğlu / Ünver, s. 256.

⁴³⁵ Jescheck ve Weigend, s. 593; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 456; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 336; Koca ve Üzülmöz, 2018, s. 229.

⁴³⁶ Jescheck ve Weigend, s. 593-594; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 456; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 336-337; Koca ve Üzülmöz, s. 229-230.

⁴³⁷ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 929, s. 388; İzzet Özgenç, Suça İştirakin Hukuki Esası ve Faillik, İstanbul: İBB Hukuk Müşavirliği Yayın No: 2, 1996, s. 193; Ayhan Aygörmöz, s. 210; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 457; Koca ve Üzülmöz, s. 230; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 337; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 472.

⁴³⁸ İçel / Sokullu Akıncı / Özgenç / Sözüer / Mahmutoğlu / Ünver, s. 254; Koca ve Üzülmöz, s. 230; Ayhan Aygörmöz, s. 210.

⁴³⁹ Aynı yönde bkz. Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 338; Koca ve Üzülmöz, s. 231.

F. TAKSİRLİ SUÇLARDA ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEBİ VE CEZADA İNDİRİM YAPILMASINI GEREKTİREN ŞAHSİ SEBEP

Türk Ceza Kanunu'nun 22. maddesinin son fıkrasında;

“taksirli hareket sonucu neden olunan netice, münhasıran failin kişisel ve ailevi 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”

hükmüne yer verilmiştir⁴⁴⁰.

Söz konusu düzenlemeyle birlikte kanun koyucu, taksirli suçlar bakımından genel bir şahsi cezasızlık sebebi ve cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi bir sebebe yer vermiştir⁴⁴¹. Öğretide kabul edilen diğer bir görüşe göre ise, söz konusu düzenleme, failin kınanmasına ilişkin değer yargısını yani kusurluluğu etkileyen bir haldir⁴⁴².

⁴⁴⁰ Madde gerekçesinde böyle bir düzenlemeye neden ihtiyaç duyulduğu açıklanmıştır: “Örneğin ülkemizde özellikle kırsal bölgelerde rastlandığı üzere, taksirli suçlarda failin meydana gelen netice itibarıyla bizzat kendisinin ve aile bireylerinin ağır derecede mağduriyete uğradıkları görülmektedir. Söz gelimi, köylü kadınların gündelik uğraşları ve hayat zorlukları itibarıyla, sayısı çok kere üç dörtten fazlasına varan küçük çocuklarına gerekli dikkati ve itinaı gösterememeleri sonucu, çocukların yaralandıkları veya öldükleri görülmektedir. Aynı şekilde meydana gelen trafik kazalarında da benzer olaylara rastlanmaktadır. Bu gibi hâllerde ananın taksirli suçtan dolayı kovuşturmaya uğraması ve cezaya mahkûm edilmesi, esasen suçtan dolayı evladını kaybetmesi sonucu uğradığı ıstırapı şiddetlendirmekle kalmamakta, ayrıca, ailenin tümüyle ağır derecede mağduriyete düşmesine neden olmaktadır.

Söz konusu fıkraya göre, hâkim suçlunun durumunu takdir ile ceza vermeyebilecektir. Elbette ki hâkim bu husustaki takdirini kullanırken suçlunun ekonomik durumunu, aile yükümlerini, söz gelimi diğer çocukların bakımını göz önünde bulunduracak, ona göre hüküm kuracaktır. Ancak, dikkat edilmelidir ki, bu fıkranın uygulanabilmesi için fiilden dolayı münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu itibarıyla zararlı netice meydana gelmiş bulunmalıdır; böyle bir netice ile birlikte söz konusu durumlara ilişkin bulunmayan başka bir netice de meydana gelmişse fıkra uygulanmayacaktır. Fıkroda yazılı suç bilinçli taksir hâlinde işlenirse ceza yarıdan üçte birine kadar indirilebilir.”

⁴⁴¹ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 463-464; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 294; Öztürk ve Erdem, s. 324; Koca ve Üzülmüş, 2018, s. 239; Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 273; Demirbaş, s. 680; Akbulut, s. 399; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 212; Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, s. 582; Gerçekler, s. 310; Alşahin, s. 263 vd. YCGK, E. 2017/12-636, K. 2018/431, 16.10.2018 tarihli kararı, <http://www.kazanci.com>, E.T. 04.09.2019. Doktrinde TCK m. 22/6 hükmü, başka ülke ceza kanunlarında yer almayan ve kanun koyucunun bir icadı olarak nitelendirilmiş ve doktrinde yeri olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca söz konusu düzenlemenin “ceza verilmesini gereksiz kılan” veya “daha az ceza verilmesini gerektiren” taksir olarak adlandırılacağı belirtilmiş ve bu halde ceza verilmemesinin nedeninin hukuki niteliğinin bilinçsiz taksirde “kendine özgü bir cezalandırabilme

765 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde, Kanun'da böyle bir düzenleme olmamasına rağmen uygulamada bu tür olaylarla karşılaşıldığından, mahkemelerin bu tür durumlarda karar vermesi güçleşmekte ve bazen ceza hukuku sınırları dışına çıkıp faillerin cezasız bırakılması yoluna gidilmekteydi. Bazı olaylarda ise hapis cezasının para cezasına çevrilmesi ve ertelenmesi suretiyle mahkûmiyet kararının zararlı sonuçlarından kişilerin korunması yöntemine başvurulmaktaydı⁴⁴³. Böylesi uygulamaların önüne geçmek için 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde, taksirli suçlar bakımından böyle bir düzenlemenin gerekli olduğu öğretilde ifade edilmiştir⁴⁴⁴. Bu talepler neticesinde, 1997 TCK Tasarısında yapılan düzenleme değiştirilmeksizin 5237 sayılı TCK'ya aynen alınmıştır. Taksirli suçlarda kimi zaman, hareketi gerçekleştiren kişi, aynı zamanda suçun mağduru olduğundan, TCK m. 22/6 ile birlikte uygulamada karşılaşılan bir boşluk doldurulmaktadır⁴⁴⁵. Örneğin, trafik kazasında arabayı kullanan babanın arabada bulunan çocuğunun ölümüne neden olması durumunda, babanın duyduğu acı ve keder onu suçtan zarar gören konumuna getirmektedir⁴⁴⁶.

Söz konusu düzenlemeyle birlikte artık taksirli hareket sonucu gerçekleşen netice, münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu bakımından, bir cezanın hükmedilmesini gereksiz

şart" bilinçli taksirde "cezaı azaltan bir neden" olduğu ifade edilmiştir. Bkz. Hafızoğulları ve Özen, s. 277-279. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, Alman ceza hukukunda failin işlediği suç sonucu şahsi veya ailevi durumu bakımından bir ceza verilmesini gereksiz kılacak ölçüde mağdur olması halinde ceza verilmemesi söz konusu olmamakla birlikte ceza verilmesini gereksiz kılacak ölçüde ağır neticelerin doğması halinde Alm. CK'nın 60. paragrafı uyarınca ceza vermektan vazgeçilir. Bkz. Hakeri, Vergleich der Allgemeinen Teile des türkischen und deutschen Strafgesetzbuches, s. 20; Koca ve Üzülmaz, s. 239.

⁴⁴² Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 340.

⁴⁴³ Özbek, TCK İzmir Şerhi, s. 284.

⁴⁴⁴ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 270; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 425; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 387-388; Demirbaş, s. 680; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 487; Akbulut, s. 399-400.

⁴⁴⁵ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 425; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 387-388; Demirbaş, s. 680; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 487; Akbulut, s. 399-400; Özbek, TCK İzmir Şerhi Türk Ceza Kanunu'nun Anlamı, 4. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010, s. 283; Parlar, s. 199.

⁴⁴⁶ Özbek, TCK İzmir Şerhi, s. 283.

kılacak derecede mağdur olmasına yol açmışsa ceza verilmeyecek⁴⁴⁷, bilinçli taksir halinde ise verilecek ceza, yarıdan altıda bire kadar indirilebilecektir.

Türk Ceza Kanunu m. 22/6 hükmünün uygulanabilmesi için, işlenen suçun taksirli bir suç olması, gerçekleşen neticenin failin münhasıran kişisel ve ailevi durumu bakımından, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açmış olması şartlarının gerçekleşmesi gerekmektedir⁴⁴⁸. Mağduriyet, maddi veya manevi olabileceği gibi hâkim, somut olayın özelliklerine göre failin münhasıran kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olup olmadığını takdir edecektir⁴⁴⁹. Taksirli hareket nedeniyle gerçekleşen neticenin, failin hem kişisel hem de ailevi bakımdan artık bir cezaya hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağduriyetine neden olması gerekmektedir⁴⁵⁰. Örneğin trafik kazasında aracı kullanan babanın araçta bulunan çocuklarının ölmelerine veya ağır şekilde yaralanmalarına neden olması halinde gerçekleşen netice, hem fail hem de ailesi bakımından büyük bir yıkım olacaktır⁴⁵¹.

Belirtmek gerekir ki, söz konusu düzenlemeden yararlanılabilmesi için, maddede “münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu” ifadelerine yer verildiğinden, taksirli suçun bu alanın dışına çıkmaması gerekmektedir⁴⁵². Örneğin failin taksirli fiili nedeniyle çok yakın arkadaşının zarar görmesi halinde ailevi durumu itibarıyla bir mağduriyet söz konusu

⁴⁴⁷ Öğretide, bu halde “ceza verilmeyebilir” ifadesiyle hâkime takdir yetkisi verilmesinin daha doğru olacağı ifade edilmiştir. Bkz. Özbek, İzmir Şerhi, s. 284; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 295.

⁴⁴⁸ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 464; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 294-295; Koca ve Üzülmmez, s. 240-241; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 488; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 214.

⁴⁴⁹ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 466; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 488-489; Koca ve Üzülmmez, s. 241-242.

⁴⁵⁰ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 466; Koca ve Üzülmmez, s. 240-241.

⁴⁵¹ Koca ve Üzülmmez, s. 228-229; Hafizoğulları ve Özen, s. 279.

⁴⁵² Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 466; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 294; Koca ve Üzülmmez, s. 240. Ancak öğretide, somut olaya göre, hâkimin olayı ve sonuçları dikkate alarak bir değerlendirme yapması ve maddeyi söz konusu değerlendirmeye göre uygulayıp uygulamayacağına karar vermesi gerektiği belirtilmiş olup maddenin baştan daraltılmaması gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 273-274.

olmadığından bu hükmün uygulanması mümkün değildir⁴⁵³. Yine failin kişisel ve ailevi durumu itibariyle bir mağduriyetinin yanı sıra olayda başka kişilerin de etkilenmesi durumunda hüküm uygulanamayacaktır. Örneğin, failin taksirli hareketi neticesinde kendi çocuğunun yanı sıra çocuğunun arkadaşı olan başka bir çocuğun da ölmesi halinde, fail cezasızlık sebebinden yararlanamayacaktır⁴⁵⁴.

Öğretide “ailevi durumu” ibaresinin Türk Medeni Kanunu anlamında altsoy-üstsoy ve evlilik ilişkisi olarak dar yorumlanması gerektiği ifade edilmiştir⁴⁵⁵. Yargıtay kararlarında amca/dayı-yeğen, kayın-enişte, halaoğlu/torunu gibi akrabalık ilişkilerinin yeterli görülmediğine dair örneklerle rastlanılmakla birlikte, torun ile büyükanne/büyükbaba, üvey anne/baba-üvey çocuk, kardeşler arasındaki ilişkilere hükmün uygulanması bakımından değer atfedilmektedir⁴⁵⁶.

⁴⁵³ Koca ve Üzülmmez, s. 241; Özbek, TCK İzmir Şerhi, s. 284.

⁴⁵⁴ Koca ve Üzülmmez, s. 241, Hafizoğulları ve Özen, s. 279. “*Dava; taksirle birden fazla kişinin ölümüne neden olma suçuna ilişkindir. Üç adet profil demir direği teras katına çıkarma işinde direğin ucunun teras katının en yakınından geçen yüksek gerilim hattına ait tele temas etmesi sonucu ölüm ve yaralamaların bulunduğu olayda Ölenin sanığın bilgisi dışında gelerek, sanığın çalışma güvenliğini sağlamak zorunda olduğu yerde yapılan ve nezaret etmesi gereken işe yardım etmesi keyfiyetinin nedensellik bağıni ortadan kaldırmayacağı gibi nedensellik bağıni kesen başkaca bir durum da söz konusu olmadığından ölümün sanığa isnat edilmesinin gerektiği, diğer taraftan ağır ve tehlikeli işler sınıfındaki soğuk demircilik ve kaynak işlerini yapan ve işveren konumunda olan sanığın mensup olduğu meslek ve yaşam tecrübesi ile ortak tecrübeler de dikkate alındığında, çalışma sahasına başka kimselerin de gelebileceğinin ve zarar görebileceğinin öngörülebilir olduğu, sanığın ise öngörülebilir neticeyi öngöremediği, sonuç olarak sanığın taksire dayalı kusurunun bulunduğu kabul edilmelidir. Asli kusurlu olarak oğlu ile birlikte ailevi yakınlığı bulunmayan kişinin ölümüne, şikâyetçi olmayan bir kişinin de yaralanmasına sebebiyet veren sanığın, oğlunun ölümü nedeniyle kişisel ve ailevi durumu bakımından ağır düzeyde etkilenip zarar gördüğünde ve mağdur olduğunda bir tereddüt yok ise de, sanığın aralarında ailevi bağı bulunmayan kişinin ölümünde de taksire dayalı kusurunun bulunması, buna bağlı olarak sanığın taksirli hareketi sonucu münhasıran kendisinin kişisel ve ailevi durumunun etkilenmiş olmayıp sanık ile ailevi ilişkisi bulunmayan kişinin ölümü nedeniyle başkalarının da zarar görmesi karşısında; eylemin neticelerinin faille ailevi yakınlığı olan ve olmayan kişilerin ölümüne göre iki ayrı taksirle ölüme neden olma şeklinde bölünemeyeceği de gözetildiğinde, münhasıran sanığın kişisel ve ailevi bakımından, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olduğundan söz edilemeyeceğinden, hakkında TCK’nın 22. maddesinin altıncı fıkrasında düzenlenmiş olan şahsi cezasızlık sebebinin uygulanmasına yasal imkân bulunmamaktadır*”, YCGK, E. 2017/12-436, K. 2018/527, 13.11.2018 tarihli kararı, <http://www.kazanci.com/>, E.T. 09.09.2019.

⁴⁵⁵ Hafizoğulları ve Özen, s. 279; Koca ve Üzülmmez, s. 228.

⁴⁵⁶ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 466-468. “*TCK’nın 22/6-1. cümlesinin uygulanabilmesi için taksirle hareket sonucu neden olunan neticenin, münhasıran sanığın kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açması gerektiği, katılan sanığın sevk ve idaresindeki kamyonet ile istiap haddinin üzerinde yolcu ile seyir halindeyken, tali yoldan ana yola kontrolsüz bir şekilde çıkması sonucu, ana yoldan*

Türk Ceza Kanunu m. 22/6 hükmü uyarınca, taksirli suçlar bakımından Kanun'da belirtilen şartlar gerçekleştiğinde kişiye ceza verilmez⁴⁵⁷. Bilinçli taksir halinde ise verilecek ceza, yarıdan altıda bire kadar indirilebilir. Başka bir ifadeyle cezada indirim yapılmasını gerektiren şartlar oluştuğunda hâkime takdir yetkisi tanınmıştır. Belirtmek gerekir ki, cezada yapılacak indirim oranını belirlemede hâkime tanınan takdir yetkisi, altıda birden yarı oranında bir indirim uygulamakla sınırlı tutulmuştur. Başka bir ifadeyle şartlar gerçekleştiği halde, verilecek cezada hâkimin herhangi bir indirim uygulamaması keyfilik olacağından, böyle bir uygulamanın hukuk devletinde kabulü mümkün değildir⁴⁵⁸.

G. DEĞERLENDİRME

Teknolojik, bilimsel ve sosyal gelişmelere paralel olarak ceza hukukunda önemini arttıran bir kavram olan taksir, Alman, İngiliz ve Türk ceza hukukundaki düzenlemeler ve uygulama dikkate alınarak incelenmiştir. Alman ve Türk ceza hukukunda taksir benzer özellikler göstermekle birlikte birçok açıdan farklılıklar da bulunmaktadır. Alman ve Türk ceza hukukunda taksir, bilinçli ve bilinçsiz taksir olarak iki alt başlıkta incelenmiştir. İngiliz hukukunda ise taksir, dikkatsizlik (recklessness), taksir ve ağır taksir olarak incelenmektedir.

gelen çöp kamyonunun katılan sanığın kamyonetinin sol arka tarafına çarptığı ve kamyonette bulunan sanığın annesi, oğlu ve kardeşinin kızının öldüğü olayda; aynı evde yaşamadığı yeğeni ...'ın ölümüne de neden olması nedeni ile sanık hakkında TCK'nın 85/2. maddesine göre temel cezanın belirlenmesi ve temel cezanın belirlenirken TCK'nın 61. maddesinde belirlenen bireyselleştirilmesine ilişkin ölçütler ve aynı Kanunun 3. maddesindeki adalet, hakkaniyet ve orantılılık ilkesi gözetilerek, mahkumiyet hükmü kurulması gerekir iken, aynı evde yaşamayan kardeşinin kızının ölümü nedeni ile koşulların oluşmadığı gözetilmeden, 5237 Sayılı TCK'nın 22/6. maddesi uyarınca yazılı şekilde sanık hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi", Yarg. 12. CD., E. 2016/10070 K. 2018/10708, 13.11.2018 tarihli kararı, <http://www.kazanci.com/>, E.T. 04.09.2019. "TCK'nın 22/6-1. cümlesinin uygulanabilmesi için taksirle hareket sonucu neden olunan neticenin, münhasıran sanığın kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesi gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açması gerektiği, böyle bir netice ile birlikte başka bir neticenin de meydana gelmiş olması halinde anılan fıkra ile uygulama yapılamayacağı, asli kusurlu olarak meydana getirdiği kaza sonucu aracında yolcu olarak bulunan torununun ölümüne, diğer araçta sürücü olarak bulunan ...'ın basit tıbbi müdahale ile giderilebilir şekilde yaralanmasına sebebiyet veren sanık hakkında, yaralama fiili nedeni ile şikayetin devam etmesi karşısında, TCK'nın 85/2 maddesi gereğince mahkumiyetine karar verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi", Yarg. 12. CD., E. 2017/2456, K. 2018/10983, 20.11.2018 tarihli kararı, <http://www.kazanci.com/>, E.T. 04.09.2019.

⁴⁵⁷ Öğretide hükmün kötüye kullanmaya elverişli olduğu ifade edilmiştir. Gerekçe olarak da eşinden kurtulmak isteyen eşin veya bir an önce mirasa sahip olmak isteyen çocuğun bu tür bir fiilin arkasına sığınarak gerçek amacına ulaşabileceği, ceza hukukunun silahını yine ceza hukukuna karşı kullanabileceği gösterilmiştir. Bkz. Özbek, İzmir Şerhi, s. 284. Aynı yönde bkz. Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 294-295.

⁴⁵⁸ Koca ve Üzülmüş, s. 229.

Alman ve İngiliz ceza hukukunda herhangi bir kanuni düzenlemede taksirin tanımı ve taksir türlerine yer verilmemiştir. Alman hukukunda doktrin ve mahkeme kararlarıyla İngiliz hukukunda ise yüksek mahkeme kararlarıyla taksir ve taksir türlerine ilişkin tanımlar getirilmiş, kapsamı ve esası belirlenmiştir. Türk ceza hukukunda ise 5237 sayılı TCK'yla birlikte taksirin tanımı yapılmış olup taksirin bilinçli ve bilinçsiz taksir olarak ikiye ayrıldığı ifade edilmiştir. Taksirin tanımının kanunlarda yapılması, kavramın esasının ne olduğunu belirlemeye çalışan görüşleri kısıtlayacağı gerekçesiyle eleştirilmiş olmakla birlikte, bizim de katıldığımız görüşe göre, kanunda taksire ilişkin bir tanıma yer verilmesi, hukuki belirlilik ilkesinin gereği olarak yerinde bir düzenlemedir.

Taksirin esasını hareketin iradiliğiyle objektif olarak öngörülebilir neticenin öngörülmemiş olması oluşturmaktadır. 765 sayılı TCK döneminde taksirin bir kusurluluk türü olduğu kabul edilmekteydi. Ancak 5237 sayılı TCK'yla birlikte doktrinde, taksirin istisnai bir haksızlık türü olduğu görüşü kabul edilmeye başlamıştır. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, günümüzde Alman ceza hukukunda kabul gören taksirin çifte fonksiyonu öğretisi, Türk doktrininde de taraftar bulmaya başlamıştır. Bizim de katıldığımız taksirin çifte fonksiyonu öğretisine göre taksir, ne kastın yanında saf bir kusurluluk şeklidir ne de sadece bir haksızlık biçimidir. Taksir, hem bir yanıyla kendine özgü bir haksızlık biçimi hem de bir kusurluluk şeklidir⁴⁵⁹.

Taksirin çifte fonksiyonu öğretisine göre, taksirli suçla ilişkin değerlendirme iki aşamalı olarak yapılacaktır. Öncelikle objektif olarak suçun unsurlarının oluşup oluşmadığı incelenecek; sonrasında ise failin zekâ seviyesi, eğitimi, sosyal statüsü gibi özellikleri dikkate alınarak subjektif bir değerlendirme yapılacaktır⁴⁶⁰. Bu kapsamda belirtmek gerekir ki, objektif olarak yapılan değerlendirme taksirin tipiklik unsuru içerisinde değerlendirilmekteyken failin özellikleri dikkate alınarak yapılan subjektif değerlendirme, taksirde kusurluluğun tespitine ilişkindir⁴⁶¹.

⁴⁵⁹ Jeschenk ve Weigend, s. 564; Wessels / Beulke / Satzger, kn. 927, s. 387-388; Satzger ve Schluckebier, kn. 64, s. 146.

⁴⁶⁰ Jeschenk ve Weigend, s. 564; Wessels / Beulke / Satzger, kn. 927, s. 388; Kindhäuser, kn. 39, s. 175; Sternberg- Lieben ve Schuster, kn. 118, s. 289.

⁴⁶¹ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 927, s. 388; Bock, s. 514.

Taksirin unsurları fiilin taksirle işlenen bir suç olması, hareketin iradi olması, neticenin iradi olmaması, hareket ile netice arasından nedensellik bağı olması, neticenin öngörülebilir olması ve dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılıktır. TCK'da sınırlı sayıda suçun taksirle işlenebileceği ifade edilmiştir. Taksirli suçların gerek icrai gerekse ihmali hareketle işlenmesi mümkündür. Belirtmek gerekir ki, taksirli suçlara özelliğini veren dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir hareketin gerçekleştirilmesi zorunluluğu, hareketin ontolojik yapısı yanında, bu suçları açıklamak üzere normatif bir değerlendirme yapmayı zorunlu kılmaktadır⁴⁶².

Taksirli suçlarda gerçekleştirilen hareket iradi olup, hareket sonucunda ortaya çıkan netice iradi değildir. Suçların harekete göre tasnifinde suçların taksirle işlenip işlenemeyeceği konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bizim de katıldığımız görüşe göre; gerek sırf hareket suçları gerekse neticeli suçlar taksirle işlenebilir. Taksirli suçlarda önem arz eden özene aykırılığın konusunu, belli bir hukuki değeri ihlal eden hareket oluşturmaktadır. Neticeli suçlarda hareketle arasında neden sonuç ilişkisi bulunan neticenin gerçekleşmesiyle hukuki değer ihlal edilirken, sırf hareket suçlarında kanunda belirtilen tipik hareketin özene aykırı bir şekilde gerçekleştirilmesiyle hukuki değer ihlal edilmiş olur⁴⁶³.

Neticenin taksirli suçlarda yeri bakımından öğretide farklı görüşler ileri sürülmüş olmakla birlikte neticeyi haksızlığın bir unsuru olarak kabul eden bizim de katıldığımız görüşe göre, kasten işlenen suçlarda olduğu gibi taksirli neticeli suçlarda da dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla aynı norm ihlal edilmekte olup neticeli suçlarda sadece yükümlülüğün olduğu bağımsız bir normdan bahsedilemez. Bu nedenle netice, hükmedilebilir ve kaçınılabilir somut bir hukuksal değer ihlali olarak suçun maddi unsurlarına dâhildir⁴⁶⁴.

⁴⁶² Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 316-317; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 183; Koca ve Üzülmöz, s. 103; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 247; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 227.

⁴⁶³ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 435; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 280-281; Öztürk ve Erdem, s. 320; Özen, Ceza Hukukunda Taksir, s. 284.

⁴⁶⁴ Dönmezer ve Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, s. 257-258; İçel, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, s. 163; Kunter, Suçun Kanuni Unsurları, s. 244; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 445; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 281; Koca ve Üzülmöz, s. 198; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 237 vd.

İkinci ve üçüncü bölümde ayrıntılı olarak incelenecek olmakla birlikte şirket yöneticilerinin taksirinin esasını belirtmek üzere ifade edilmelidir ki, günümüz ticaret ve iş hayatının zorunlu unsurlarından ekip halinde belirli bir hiyerarşiye göre çalışma sistemi içerisinde kişiler arasında yapılan iş bölümü herkesin yükümlülük alanını belirlemekte ve işin uyum içerisinde ve etkili bir şekilde yürütülmesini mümkün kılmaktadır. Şirket yöneticileri şirket organizasyonu kapsamında belirli yükümlülükleri yerine getirmek ve hiyerarşik ilişkide diğer çalışanlar bakımından denetim yapmakla görevlidir. Ancak şirket yöneticisinin söz konusu denetim yükümlülüğü, kişisel duruma, özellikle çalışanların niteliğine, şirketin büyüklüğüne ve organizasyonuna, şirket faaliyeti kapsamında yürütülen işlerin tehlike derecesine ve uyulması gereken kuralların çokluğuna ve zorluğuna göre değişebilmektedir.

Kurumsal yönetim ilkeleri kapsamında, her bir şirket bakımından şirket organizasyon şeması farklılık göstermekle birlikte genel olarak şirketlerde yönetim kurulu, CEO, insan kaynakları, muhasebe ve finans, pazarlama, araştırma ve geliştirme (ar-ge) ve üretim dallarını içermektedir. Bu birimler kendi içerisinde ayrı bir hiyerarşik yapılanmaya sahip olup her bir birimin üst düzey yöneticisi de bulunmaktadır. Bu nedenle şirket yöneticileri sahip oldukları denetim yükümlülüğünü de belirli hallerde şirket organizasyonu dâhilinde orta veya alt yönetime devredebilecektir. Özellikle büyük ölçekli şirketlerde üst düzey yöneticilerin etkin bir denetim mekanizması oluşturmak için söz konusu denetim yükümlülüklerini devretmeleri gerekmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki, doğrudan denetim yükümlülüğünü devreden şirket yöneticisinin, denetim mekanizmasının uygun şekilde oluşturulmasını denetlemek şeklinde olmak üzere dolaylı denetim yükümlülüğü devam etmektedir. Başka bir ifadeyle şirket yöneticisinin şirket faaliyetinin kurallara uygun olarak yürütülmesi için oluşturulacak denetim mekanizmasının belirlenmesi bakımından taksirin esası olarak dikkat ve özen yükümlülüğü söz konusudur.

İKİNCİ BÖLÜM

ŞİRKET KAVRAMI, TÜRLERİ VE ORGANLARI, ŞİRKET YÖNETİMİ, ŞİRKET FAALİYETİ SIRASINDA İŞLENEN TAKSİRLİ SUÇLAR

I. GENEL OLARAK

Kişiler, ticari faaliyet yürütmek ve ticaret hayatında ayrı bir tüzel kişilik olarak aktif rol almak isterse, TTK’da belirlenmiş olan şirket türlerinden birini seçmek zorundadırlar. Başka bir ifadeyle kişilerin ticaret şirketi kurma özgürlükleri, TTK’da öngörülen şirket türleriyle sınırlıdır⁴⁶⁵.

Şirketlerin ekonomik ve sosyal alanda varlığının her geçen gün daha da artması ceza hukuku bağlamında da şirketlerin önem kazanmasına sebep olmuştur. Zira şirket bünyesinde veya şirket faaliyeti sırasında gerek kasten gerek taksirle birçok suç işlenmektedir. Öyle ki karşılaştırmalı hukukta “şirketler ceza hukuku” kavramı ortaya çıkmış, bu alanda monografik çalışmalar yapılmaya başlamıştır⁴⁶⁶.

Türk Ceza Kanunu’nda, sadece gerçek kişilerin suçun faili olabileceği kabul edilmiş⁴⁶⁷, tüzel kişiler hakkında ise ceza yaptırımının uygulanamayacağı (TCK m. 20/2); ancak bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişisinin⁴⁶⁸ organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye

⁴⁶⁵ Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 5. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2017, s. 6.

⁴⁶⁶ Klaus Tiedemann, Ekonomi Ceza Hukuku, (çev. Ayşe Nuhoğlu), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 62 vd.

⁴⁶⁷ Karşılaştırmalı hukukta ise İngiltere, Fransa, Belçika, İsviçre, Hollanda, Portekiz, İspanya gibi ülkeler tüzel kişilerin de suçun faili olabileceğini kabul etmiştir. Bkz. Tiedemann, s. 244; Nur Centel, “Ceza Hukukunda Tüzel Kişilerin Sorumluluğu -Şirketler Hakkında Yaptırım Uygulanması-”, AÜHFD, Y. 2016, S. 65 (4), s. 3316. Karşılaştırmalı hukukta tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. İçer, s. 39 vd.

⁴⁶⁸ Türk Ceza Kanunu’nun sadece özel hukuk tüzel kişileri hakkında bir yaptırım öngörmesi, kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı olduğundan bahisle eleştirilmiştir. Bkz. Centel, s. 3315.

kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına suç işlenmesi halinde tüzel kişi hakkında, iznin iptali ve müsadere güvenlik tedbirlerine başvurulacağı ifade edilmiştir⁴⁶⁹ (TCK m. 60).

Tüzel kişiler hakkında TCK’da düzenlenen güvenlik tedbirlerine, ancak ilgili suç tipinde gösterildiği hallerde başvurulabilecektir. Ayrıca söz konusu hükümlerin uygulanabilmesi için kasten işlenmiş bir suç olması gerekmektedir⁴⁷⁰. TCK’nın kabul ettiği ilkeler nedeniyle, şirket bünyesinde veya faaliyeti sırasında bir suç işlendiği takdirde suçun gerçek kişi failinin tespit edilmesi gerekmektedir. Kastan işlenen suçlar bakımından faillerin tespiti herhangi bir özellik arz etmezken, taksirle işlenen suçlarda faillerin tespiti, karmaşık nitelikte olup büyük bir önem taşımaktadır.

Uygulamada özellikle son zamanlarda yaşanan maden kazalarıyla bina, yol, köprü, baraj inşaatlarında meydana gelen kazalar neticesinde insanların ölümüne veya yaralanmasına neden olunması; şirket faaliyeti kapsamında atık veya artıkların toprağa, suya veya havaya karıştırılması şeklinde ortaya çıkan taksirle çevrenin kirletilmesi gibi olaylarla sıkça karşılaşılması ve sorumluların tespitinde yaşanan güçlükler, bu alanda yapılacak çalışmaların son derece önemli olduğunu ortaya koymaktadır.

Bu nedenlerle tüzel kişi işveren niteliğini haiz şirketlerde, somut işveren olarak nitelendirilen şirket yöneticileri ile işveren vekillerinin hangilerinin ceza sorumluluğunun muhatabı olduğunu belirleyebilmek için tüzel kişinin yapısına ve iş organizasyonuna bakmak gerekecektir. Buna göre özel hukuk tüzel kişilerinde, TTK’nın ticaret şirketlerinin kuruluş ve

⁴⁶⁹ Öğretide tüzel kişiler için getirilen düzenlemenin sorunlu olduğu ve cezaların şahsiliği ilkesine aykırılık teşkil ettiği ifade edilmiştir. Tüzel kişiler bakımından güvenlik tedbiri uygulamasının tüzel kişilerin de suçun faili olarak kabul edildiğini gösterdiği belirtilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünver, “Türk Ceza Hukuku ve Avrupa”, s. 296. Ayrıca belirtmek gerekir ki, özel kanunlardaki farklı düzenlemeler de göz önünde bulundurulduğunda; TCK’nın yürürlük tarihi olan 1 Haziran 2005 tarihinden sonra yapılacak kanunlarla, tüzel kişiler için ceza yaptırımının öngörülmesi ve TCK’nın getirdiği genel hükmün dolanılması söz konusu olabilecektir. Bu nedenle tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun bulunmadığına dair Anayasa’da bir hükme yer verilmesi gerekmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 59.

⁴⁷⁰ Centel, s. 3317.

işleyişine ilişkin hükümleri, şirket sözleşmeleri ve statüleri göz önünde tutularak sonuca gidilmelidir⁴⁷¹.

Şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi gereğince sorumluların tespiti için öncelikli olarak şirket kavramının ve şirket organizasyonunun açıklanması gerekmektedir. Ayrıca şirketlerin günümüzde neden bu kadar etkin olduğu, şirket oluşumu ile organizasyonunun tarihi süreçte nasıl bir değişiklik gösterdiği ve bu durumun cezai sorumluluğu nasıl etkilediğinin de ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, çalışmanın bu bölümünde, öncelikle Türk hukuk sisteminde kabul edilen şirketler ve şirket organizasyonu genel özellikleriyle ele alınacak; konumuz bakımından önem arz eden hususun şirketlerin yönetim organlarının ve yönetim organlarında yetki ve görev dağılımının nasıl yapıldığının tespit edilmesi olduğundan, aşağıda ilgili kanunlarda düzenlenen her bir şirketin yönetim organı ve yöneticileriyle şirketlerin yönetim organının yetki ve görevleri ayrıca incelenecektir.

II. ŞİRKET KAVRAMI

Şirket veya ortaklık⁴⁷² kelime anlamı olarak *“iki veya daha çok kimsenin iş yaparak kazanç elde etmek için birleşmeleri”*⁴⁷³ şeklinde tanımlanmaktadır. TTK’da genel bir şirket tanımı yapılmamış; ancak TBK’da adi şirket tanımlanmıştır. Öğretide adi şirket için getirilen tanımın, esasında bütün şirketler için gerekli olan unsurları ihtiva etmesi nedeniyle, genel olarak şirket kavramını da açıkladığı kabul edilmektedir⁴⁷⁴. Söz konusu tanıma göre şirket, iki

⁴⁷¹ Sarper Süzek, İş Hukuku, 16. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 2018, s. 904; Erdem Özdemir, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014, s. 615 vd.

⁴⁷² Şirket, Arapça kökenli bir kelime olup Türkçe karşılığı ortaklıktır. Kanun koyucu, bazı kanunlarda ortaklık bazı kanunlarda ise şirket kavramını kullanmıştır. Ancak belirtmek gerekir ki, “Şirket” ve “Ortaklık” Terimlerinin Kanuniliği” başlıklı TTK m. 1531’de, “Bu Kanuna göre *“ortaklık”, “kollektif ortaklık”, “komandit ortaklık”, “anonim ortaklık”, “sermayesi paylara bölünmüş komandit ortaklık”, “limited ortaklık” ve “kooperatif ortaklık” terimleri, sırasıyla “şirket”e, “kollektif şirket”e, “komandit şirket”e, “anonim şirket”e, “sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket”e, “limited şirket”e ve “kooperatif şirket”e eş anlamda kanuni terimlerdir ve bu terimler birbirleri yerine kullanılabilir”* ifadesine yer verilmiştir. Bu nedenle her iki kavram birbirinin yerine kullanılabilir.

⁴⁷³ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5a0314444dac5.46939545, E.T. 08.11.2017.

⁴⁷⁴ Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, 3. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2018, s. 21-22; Nami Barlas, Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri, 4. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2016, s. 13; Tamer Bozkurt, Şirketler Hukuku, 9. Baskı, Ankara: Legem Yayıncılık, 2018, s. 3.

ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşmedir. Başka bir ifadeyle şirket, iktisadi ve sosyal birleşme sonucunda meydana gelen bir işletmedir⁴⁷⁵. Buna göre şirketin unsurları; kişi, sermaye, sözleşme, ortak bir amaç ve amaca ulaşmak için eşit çaba gösterme (emek) olarak belirlenmektedir⁴⁷⁶.

Şirket, kişilerin bir araya gelmek suretiyle oluşturdukları bir birliktir. Şirketi oluşturmak üzere bir araya gelen kişiler, gerek gerçek gerekse tüzel kişi olabilir. Şirketin kurulabilmesi için kural olarak en az iki kişi gereklidir. Kanun koyucu bazı şirketler bakımından kişi unsuruna ilişkin olarak farklı düzenlemeler getirmiştir. Örneğin anonim şirket, pay sahibi bir kişi tarafından kurulabilir (TTK m. 338). Keza limited şirketler de bir veya daha fazla gerçek veya tüzel kişi tarafından kurulabilir (TTK m. 573/1); ancak ortak sayısı elliden fazla olamaz (TTK m. 574/1). Yine kollektif şirket sadece gerçek kişiler arasında kurulabilir (TTK m. 211)⁴⁷⁷.

Adi şirketi tanımlayan ve bütün şirket türleri için de genel tanım kabul edilen TBK m. 620, şirketi bir sözleşme olarak tanımlamıştır. Ancak belirtmek gerekir ki, şirket sözleşmesi, diğer borçlar hukuku sözleşmeleriyle aynı nitelikte değildir⁴⁷⁸. Başka bir ifadeyle şirket sözleşmesi, bazı özellikleriyle diğer sözleşme türlerinden ayrılmaktadır. Örneğin diğer sözleşmelerde tarafların çıkarları zıt yönlerde olmakla birlikte, şirket sözleşmesinde ortaklar aynı amaca ulaşmak üzere bir araya gelmekte olup çıkarları birbirine paraleldir⁴⁷⁹. Yine borçlar hukuku sözleşmelerinde edimlerin birbirine eşit ya da dengede olması aranmaktadır;

⁴⁷⁵ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 4.

⁴⁷⁶ Hayri Domaniç, Anonim Şirketler, İstanbul: Eğitim Yayınları, 1978, s. 3-13; Reha Poroy / Ünal Tekinalp / Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, 13. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014, s. 20; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, s. 21-22; Mehmet Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, 13. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2019, s. 15; İsmail Kaya, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Hukuku, 5. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 313; Selma Çetiner ve Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku, 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 249; Bozkurt, s. 3.

⁴⁷⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 15; Çetiner ve Bozkurt Yüksel, s. 241. Ayrıca bkz. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 17; Kaya, s. 313; Fatih Bilgili ve Ertan Demirkapı, Şirketler Hukuku Dersleri, 6. Basım, Bursa: Dora Basım Yayın, 2018, s. 2.

⁴⁷⁸ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 13; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 17. “*Şirket sözleşmesi*”, *anonim şirketlerde esas sözleşmeyi, şahıs şirketleriyle limited şirketlerde şirket sözleşmesini ve kooperatiflerde ana sözleşmeyi*” ifade etmektedir (TTK m. 135/1).

⁴⁷⁹ Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 24; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 17.

ancak şirket sözleşmesinde ortakların her biri belli bir sermaye getirmekle yükümlü olup getirecekleri sermayenin eşit olması aranmaz⁴⁸⁰.

Diğer sözleşmeler genellikle belli bir süreye bağlı olarak veya geçici olarak yapılır. Şirket sözleşmesi ise, sürekli veya uzun sürelidir⁴⁸¹. Ayrıca adi şirket dışında kalan şirketleri kuran sözleşmeler yapıldıktan sonra ticaret siciline tescille birlikte tüzel kişilik kurulur, diğer sözleşmelerde ise yeni bir tüzel kişilik kurulması söz konusu değildir⁴⁸².

III. TARİHİ GELİŞİM

Şirketler günümüz ticaret hayatının ve ekonominin önemli, hatta vazgeçilmez unsurlarından biridir. Modern piyasa ekonomisinde, ekonomik aktiviteler büyük oranda bireylerce değil şirketler tarafından yapılmaktadır. Belirtmek gerekir ki, tarihi süreçte şirketlerin ortaya çıkması⁴⁸³ ve ekonomik, sosyal gelişmelere paralel olarak şirket kavramının kapsamının değişmesi, şirketler hukukunun gelişimini de etkilemiştir. Başka bir ifadeyle Orta Çağ'da liman ve fuar şehirlerinde gelişen ticaret, zamanla hukuki düzenleme yapılması ihtiyacını doğurmuş ve böylelikle ülke hukuklarını etkilemiş, ticaret hukukunun doğumuna ve gelişimine katkı sağlamıştır⁴⁸⁴. İngiliz hukuku ve etkilediği Amerikan hukukunda ticaret hukukuna ilişkin düzenlemeler Common Law sistemi içerisinde yer almış olup ancak 19. yüzyıldan itibaren kanuni düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır. Kıta Avrupasında ise farklı ülke hukukları birbirini etkilemiş ve Fransa önderliğinde 17. yüzyıldan itibaren kanunlaştırma çalışmaları başlamıştır⁴⁸⁵.

Ancak şirketler hukukunun bugünkü haline ulaşması, daha doğru bir ifadeyle ticaret şirketlerinin vazgeçilmez unsurları olarak kabul edilen tüzel kişilik, süresiz olarak kurulabilme, devredilebilir hisse, yönetim kurulu altında yapılandırılan yönetim şekli ve

⁴⁸⁰ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 18; Bilgili ve Demirkapı, s. 5.

⁴⁸¹ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 18.

⁴⁸² Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 18.

⁴⁸³ Şirket kavramı ve tarihi süreçte şirketlerin gelişimi konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 4 vd.; Domaniç, s. 14 vd.; Halil Arslanlı, Kollektif ve Komandit Şirketler, 2. Bası, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1960, s. 3 vd.

⁴⁸⁴ Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 5.

⁴⁸⁵ Arslanlı, Kollektif ve Komandit Şirketler, s. 20; Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 5.

ortakların sınırlı sorumluluğu gibi hususlar uzun bir süre tartışılmış olup, ancak 19. yüzyıl ortalarından itibaren kabul edilmiştir⁴⁸⁶. Daha basit bir ifadeyle şirketlerin temel özellikleri olarak kabul edilen kavramlara ilişkin yasal çerçeve son birkaç yüzyılda oluşturulmuştur⁴⁸⁷.

Tarihi süreçte şirket kavramı, Roma döneminden⁴⁸⁸ günümüze kadar dört ana aşamadan geçmiş ve bugünkü hukuki konumuna ulaşmıştır. İlk olarak, şirketin, şirket sahiplerinden veya üyelerinden ayrı bir tüzel kişilik kavramı olarak geliştirilmesi zorunluluğu ortaya çıkmıştır⁴⁹⁰. Şirketlerin ayrı bir tüzel kişilik olarak örgütlenmesi kapsamında belirtilmesi gereken önemli bir husus, Sanayi Devrimi'nin ekonomik ve ticari hayatta yaptığı değişikliklerdir. Sanayi Devrimi'yle birlikte büyük miktarda sermaye gerektiren üretim odaklı bir ticari anlayış ortaya çıkmış ve söz konusu durum birden fazla yatırımcının bir araya gelmesini zorunlu kılmıştır. Böylelikle sermaye artırımları ve farklı yatırımcıların bir araya gelmesi için yasal düzenlemeler yapılmıştır⁴⁹¹. Ayrıca Sanayi Devrimi'yle birlikte iş bölümü ve uzmanlaşmanın arttığı ve büyük çoğunluğu ücretli çalışanlardan oluşan, çıkar ayrımına ve çıkarların örgütlenmesine dayalı kurumsallaşmış ilişkilerin yoğunluk kazandığı toplum modeli ortaya çıkmaya başlamıştır⁴⁹².

⁴⁸⁶ The Honourable TF Bathurst AC, "The Historical Development Of Corporations Law" Francis Forbes Society For Australian Legal History Introduction to Australian Legal History Tutorials, Sydney 2013, s. 1; Henry Hansmann ve Reinier Kraakman, "The End of History for Corporate Law", The Georgetown Law Journal, Vol. 89, s. 439-440.

⁴⁸⁷ Henry Hansmann / Reinier Kraakman / Richard Squire, Legal Entities, Asset Partitioning and the Evolution of Organizations, s. 1, http://www.law.harvard.edu/programs/corp_gov/papers/Hansmann_Paper.pdf, E.T. 20.08.2017.

⁴⁸⁸ Şirket olarak örgütlenmenin ilk olarak Yunan uygarlığında ortaya çıktığı ve Roma devletinin de bundan etkilendiği ifade edilmiştir. Bkz. Samuel Williston, The History of the Law of Business Corporations Before 1800, s. 196, <https://heinonline.org>, E.T. 12.05.2018; Joseph K. Angell ve Samuel Ames, Treatise on the Law of Private Corporations Aggregate (1843), s. 29-30, <https://heinonline.org>, E.T. 12.05.2018.

⁴⁸⁹ Şirketlerin eski zamanlardan itibaren var olduğuna ilişkin bilgiler, Kuran-ı Kerim'de de yer almıştır. Ayrıca Hammurabi Kanunlarında da şirket kavramına yer verilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Domaniç, s. 14; Arslanlı, Kollektif ve Komandit Şirketler, s. 3-4.

⁴⁹⁰ Reuven S. Avi-Yonah, The Cyclical Transformations of the Corporate Form: A Historical Perspective on Corporate Social Responsibility, s.770, <https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1041&context=articles>, E.T. 04.09.2017.

⁴⁹¹ Hansmann / Kraakman / Squire, s. 1.

⁴⁹² Meryem Koray, Endüstri İlişkileri, İstanbul: Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları: 22, 1992, s. 18.

Şirket kavramı ve kapsamı bakımından ikinci önemli gelişme, 18. yüzyıl sonu 19. yüzyılın başında İngiltere ve Amerika'da gerçekleşmiştir⁴⁹³. Bu değişiklik, kâr amacı gütmeyen üyelik şirketlerinden kâr amacı güden ticari şirketlere geçmek suretiyle olmuştur⁴⁹⁴. Ayrıca 18. yüzyılın son çeyreğinden itibaren şirketlerin ekonomik dünyadaki varlığı daha da belirginleşmiş, şirket sayısı artmış; kanal yapımı, su işleri ve belirli ölçüde İngiliz Krallığı'nın sürdürdüğü ticari faaliyetlerde şirketler, etkin hale gelmiştir⁴⁹⁶. Başka bir ifadeyle sömürge faaliyetlerinin artmasıyla birlikte büyük sermayelere duyulan ihtiyaç, anonim şirketler şeklinde örgütlenmeyi de beraberinde getirmiştir^{497 498}.

Üçüncü dönüşüm, 19. yüzyılın sonu ve 20. yüzyılın⁴⁹⁹ başında az hissedarlı şirketlerden hisseleri borsada işlem gören halka açık şirketlere geçiş şeklinde olmuş⁵⁰⁰ ve bu

⁴⁹³ Williston, s. 202 vd.; John H. Farrar, "A Brief Thematic History of Corporate Governance", Bond Law Review, Volume 11, Issue 2, 1999, s. 259 vd.; İsmail Kırca / Feyzan Hayal Şehirali Çelik / Çağlar Manavgat, Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, Temel Kavram Kavram ve İlkeler, Kuruluş, Yönetim Kurulu, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2013, s. 2-4.

⁴⁹⁴ Avi-Yonah, s. 770.

⁴⁹⁵ Amerika'da 19. yüzyılda demiryolu ağı inşaatıyla başlayan büyük çaplı ve farklı endüstrilerde karmaşık yapıda sanayi işletmelerinin ve bu işletmeleri işleten büyük çaplı şirketler kurulmaya başlamıştır. Bkz. Harwell Wells, "The Birt of Corporate Govarnance", Seattle University Law Review, Y. 2010, Vol. 33:4, s. 1253.

⁴⁹⁶ Tuğrul Ansay, Anonim Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Ankara: Başnur Matbaası, 1968, s. 5; Fahiman Tekil, Anonim Şirketler Hukuku, 2. Bası, İstanbul: Alkım Yayınları, 1998, s. 1; Williston, s. 203 vd.

⁴⁹⁷ Halil Arslanlı, Anonim Şirketler, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1959, 2. Bası, s. 1-2; Tekil, s. 1; Ansay, Anonim Şirketler Hukuku, s. 5.

⁴⁹⁸ Modern şirketler bakımından tarihi süreçte ilk olarak adi şirket ortaya çıkmıştır. Adi şirketin ayrı bir malvarlığının olmaması, ortakların şahsi alacaklılarının bu malları haczetmesi nedeniyle adi şirketin olumsuzluklarını gidermek amacıyla, ortakların sınırlı sorumlu olduğu komandit şirket ve ayrı bir tüzel kişiliği olan kollektif şirket ortaya çıkmıştır. Ancak kollektif şirkette oybirliğiyle işlem yapılması ve ortakların sınırsız sorumlu olması nedeniyle komandit ve limited şirket ortaya çıkmıştır. Şirket ortağının hissesini devredebilmesi için adi, kollektif ve komandit şirkette oybirliği, limited şirkette ise ortakların dörtte üçünün onayının aranması ve söz konusu ortakların şirkette dörtte üç hisseye sahip olması zorunluluğu, (nitekim eski TTK m. 520/2'de de devir hususunun pay defterine kaydedilebilmesi için söz konusu şart aranmıştır) daha kolay hisse devri yapılabilen şirketlerin oluşmasına neden olmuştur. Böylelikle daha küçük iş ve işletmeler için paylı komandit; büyük işletmeler için ise anonim şirket ortaya çıkmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Domaniç, s. 24,25,26,27.

⁴⁹⁹ 20. yüzyılın başlarına gelindiğinde büyük ölçekli ticari işletmeler imalat sektörünü de içine almaya başlamış ve daha küçük ölçekli işletmeleri kendi sektörüne hükmeden tek ve büyük bir şirket çatısı altında birleştirmeye başlamıştır. Bu tür yapılanmaların hepsi başarılı olmasa da birçoğu büyük başarılar elde etmiş ve 1915 yılından itibaren farklı sektörlerde Amerikan ekonomisine hükmetmiştir. Bkz. Wells, s. 1253.

⁵⁰⁰ Şirket hisselerinin borsada işlem görmesiyle birlikte şirket pay sahiplerinin, başka bir ifadeyle şirket ortaklarının sayısı artmıştır. Ancak küçük hisse sahiplerinin şirket yönetiminde etkili

değişim, şirket kurma özgürlüğünün ve şirketler bakımından sınırlı sorumluluk hususunun kabulünün kapsamının genişlemesini de beraberinde getirmiştir⁵⁰¹.

Son olarak belirtmek gerekir ki şirketler bakımından son büyük dönüşüm, 2. Dünya Savaşı'ndan sonra başlayan ve halen devam etmekte olan bir ülke sınırları içinde iş yapan şirketlerdense dünyaya yayılmış modern çok uluslu şirketlerin etkin hale gelmesiyle olmuştur⁵⁰². Başka bir ifadeyle, genellikle büyük ölçekli şirketler farklı üretim alanlarıyla birlikte farklı coğrafyalarda faaliyet göstermekte olup, uzmanlaşma ve iş bölümü⁵⁰³ esasına dayalı çalışma ve yönetim sistemini benimsemişlerdir⁵⁰⁴.

Şirketlerin yapılanması bakımından gerçekleşen değişiklik ve gelişmeler, şirketlerin yönetiminde de değişikliklere neden olmuştur. Büyük sermayelerle kurulan anonim şirketlerin yönetiminde, ilk zamanlarda devlet egemenliği söz konusuysa, 19. yüzyıl itibarıyla Fransa'nın önderliğinde bundan vazgeçilmiş ve şirketlerin oluşumu kanun çerçevesinde serbest bırakılmıştır⁵⁰⁵. 20. yüzyılın ikinci yarısında, 1960'tan 1980'lere kadar olan dönemde, şirket yönetiminin üstünlüğü söz konusu olmuştur. Büyük şirketlerde belli bir dereceye kadar şirket yönetimi, şirketin finansmanında önemli bir paya sahip olmuştur. Bununla birlikte, 1987 yılında yaşanan borsanın çöküşü, şirket yönetiminde bir dizi değişikliği de beraberinde getirmiştir⁵⁰⁶. 1990 yılından itibaren şirketler hukuku reformunun politikleşmesini engellemek, paydaş aktivizmiyle mücadele etmek, büyük şirketlerin çıkar gruplarıyla sadece oto-koruma yönetimi dışında kalmak için çalışmalar yapılmış ve kurumsal yatırımcılarla işbirliği içinde kurumların iç işleyişine ilişkin düzenlemelerinin geliştirilmesine ciddi önem

olamaması hali beraberinde hisse sahipleriyle yöneticilerin çıkarlarının aynı olmaması gerektiği sonucunu doğurmuştur. Şirkette küçük pay sahiplerinin artması ve bu kişilerin yönetimde etkili olamaması hali, şirket sahibi olma ve şirketi yönetmenin iki farklı kavram olmasına neden olmuştur. Bkz. Wells, s. 1255; Angell ve Ames, s. 37-38.

⁵⁰¹ Avi-Yonah, s. 771.

⁵⁰² Avi-Yonah, s. 771; Farrar, s. 269-270; Oliver Williamson, "Corporate Governance", The Yale Law Journal, Y. 1984, Vol. 93: 1197, s. 1199.

⁵⁰³ İş bölümü, "bir toplumsal üretim düzeni içindeki değişik görev ve hizmetlerin, toplumun üyeleri, kümeleri arasında karşılıklı bağımlılık ilişkileri içinde bölünmesi" olarak tanımlanmaktadır. <http://sozluk.gov.tr/>, E.T 29.05.2019.

⁵⁰⁴ Koray, s. 19.

⁵⁰⁵ Arslanlı, Anonim Şirketler, s. 2-3.

⁵⁰⁶ John H. Farrar, "A Brief Thematic History of Corporate Governance, Bond Law Review", Y. 1999, Vol. 11, Issue 2, s. 265-266.

verilmeye başlanmıştır⁵⁰⁷. Bu durum, kurumsal yönetimin önemini ve kurumsal yönetime ilgiyi arttırmış olup kurumsal yönetimle ilgili bir dizi rapor, kanun ve kararın kabul edilmesini sağlamıştır⁵⁰⁸.

Şirket kavramı üzerinde zaman içerisinde gerçekleşen bu değişiklikleri yasal değişiklikler takip etmiştir⁵⁰⁹. Başka bir ifadeyle şirketin oluşumu, kapsamı, yönetimi⁵¹⁰, organizasyonu ve sorumluluğu gibi alanlarda gerçekleşen değişiklikler farklı yasal düzenlemeleri de beraberinde getirmiştir. Günümüz şirket organizasyonlarında departmanlara ayrılma⁵¹¹, yetki devri, emir komuta zinciri, merkezi yönetim⁵¹² veya görev dağılımının benimsendiği yönetim ilkeleri uygulanmaktadır⁵¹³.

IV. ŞİRKET TÜRLERİ

A. GENEL OLARAK

Yukarıda ifade edildiği üzere iktisadi ve sosyal birleşme sonucunda meydana gelen işletmeler şirket olarak tanımlanmakta olup, kişiler bu tür bir faaliyet gerçekleştirmek isterse TBK’da düzenlenen adi şirket veya TTK’da sınırlı sayıda sayılmış olan şirket türlerine

⁵⁰⁷ Farrar, s. 266.

⁵⁰⁸ Farrar, s. 266.

⁵⁰⁹ Avi-Yonah, s. 771.

⁵¹⁰ Şirketlerde genel olarak yönetici kavramı, ilk olarak 17. yüzyıl sonlarında İngiltere Bankası ve İskoçya Bankası tarafından kullanılmıştır. Bkz. Farrar, s. 261.

⁵¹¹ Örneğin farklı üretim alanlarında faaliyet gösteren bir şirkette organizasyon şeması, yönetim kurulu başkanı, CEO, Denetim Kurulu Başkanı, koordinatörler, dayanıklı tüketim grubu başkanı, otomotiv grubu başkanı, enerji grubu başkanı, insan kaynakları direktörü gibi bölümlere ayrılmak suretiyle oluşturulabilmektedir. Şirket içerisindeki farklı departmanlar, ayrı bir işletme olmamakla birlikte, inşaat, otomotiv ve gıda gibi farklı alanlarda faaliyet gösteren şirketin söz konusu işletmeleri, farklı yönetime sahip olmaları ve işletmenin varlığı için gerekli diğer şartları da taşımaları halinde ayrı ticari işletmeler olarak kabul edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Özlem Karaman Coşgun, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda Teşebbüs Kavramı ve Tacir Sayılmanın Sonuçları”, MÜHF - HAD, C. 21, S. 1, s. 126.

⁵¹² Sınırlı oranda yetki devrinin yapıldığı organizasyonlarda merkezi yönetime başvurulmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Patrick J. Montana ve Bruce H. Charnov, “Management: A Streamlined Course for Students and Business People”, Hauppauge, New York: Barron’s Business Review Series, Y. 1993, s. 155. Ayrıca belirtmek gerekir ki, şirket faaliyetinin yürütüldüğü işletmelerde merkez ve şubeler şeklinde bir örgütlenme yapılmakla birlikte yönetim ve organizasyon bakımından şubeler merkeze bağlıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Karaman Coşgun, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda Teşebbüs Kavramı ve Tacir Sayılmanın Sonuçları”, s. 125.

⁵¹³ Montana ve Charnov, s. 155.

başvurmak zorundadır⁵¹⁴. Söz konusu şirketler; adi, kollektif, komandit, sermayesi paylara bölünmüş komandit, anonim, limited, kooperatif şirkettir.

Türk Ticaret Kanunu'nda sınırlı sayıda sayılmış şirketler, öğretilde çeşitli özelliklerine göre farklı başlıklar altında incelenmektedir⁵¹⁵. Biz bu bölümde şirketleri ikili ayrıma göre ele alacağız. Buna göre, şirketler ilk olarak düzenlendiği Kanun dikkate alınarak bir ayrıma tabi tutulmaktadır. İkinci ayırım ise şirketin yapısını oluşturan şahıs ve sermaye unsurlarından hangisinin öne çıktığı dikkate alınarak yapılan ayırımdır⁵¹⁶. Aşağıda öncelikle TBK'da ve TTK'da düzenlenmesine göre adi şirket ve ticaret şirketleri ayrımına yer verilecek, ikinci olarak ise şahıs ve sermaye şirketi ayrımına göre şirketler ele alınacaktır.

B. ADİ ŞİRKET – TİCARET ŞİRKETLERİ

Uygulamada en basit ilişkilerden en karmaşık ilişkilere kadar çok farklı yelpazede başvurulabilen adi şirket⁵¹⁷, TBK'nın "Özel Borç İlişkileri" başlıklı İkinci Kısım On sekizinci Bölümü'nde "Adi Ortaklık Sözleşmesi" başlığı altında yer alan 620 vd. maddelerinde, bir sözleşme türü olarak düzenlenmiştir. Başka bir ifadeyle, bir şirketten bahsedebilmek için öncelikli olarak bir sözleşmenin varlığı gerekir.

Adi şirket, TBK'nın 620. maddesinde, iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca⁵¹⁸ erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri şirket olarak tanımlanmıştır. Ayrıca belirtmek gerekir ki; bir şirket, kanunla düzenlenmiş şirketlerin ayırt edici niteliklerini taşımıyorsa adi şirket sayılacaktır (TBK m. 620/2).

⁵¹⁴ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 6.

⁵¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 12 vd.; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 6 vd.; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 1 vd.; Selma Çetiner / A. Ebru Bozkurt Yüksel / Ali Cengiz, Ticaret Hukuku, 2. Baskı, Ankara: Detay Yayıncılık, 2015, s. 222 vd.; Kayar, s. 318 vd.; Bilgili ve Demirkapı, s. 14 vd.

⁵¹⁶ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 6.

⁵¹⁷ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 29.

⁵¹⁸ Doktrinde kabul edilen çoğunluk görüşüne göre, adi şirket ticari işletme işletmek amacıyla kurulabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 49; Barlas, s. 36; Kayar, s. 327; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 22-23; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 32.

Adi şirket, ticaret şirketlerine kıyasla daha kolay kurulması ve ortaklarına büyük özgürlük alanı sağlaması nedeniyle ekonomik hayatta sık rastlanan şirket türlerinden biri olmuştur⁵¹⁹.

Adi şirket sözleşmesiyle şirkete ait birçok konuda düzenleme yapılabilir. Şirketin yönetimine ilişkin hususlar da bunlardan biridir. Adi şirketin yönetiminde irade özgürlüğü ilkesi uygulanır. Sözleşmede hüküm olmadığında TBK hükümleri uygulanacaktır⁵²⁰. Adi şirketin yönetimi, sözleşme veya sonradan alınan kararla, sadece bir veya birden çok ortağa ya da üçüncü bir kişiye bırakılmadıkça bütün ortaklar ortaklığı yönetme hakkına sahiptir (TBK m. 625/1).

Eğer şirket, ortakların tümü veya birkaçı tarafından yönetilmekte ise, bunlardan her biri, diğerleri katılmaksızın işlem yapabilir; ancak ortaklığı yönetmeye yetkili olan her ortak, tamamlanmasından önce işleme itiraz ederek söz konusu işlemin yapılmasını engelleyebilir (TBK m. 625/2). Adi şirkette yönetim⁵²¹, olağan işleri kapsar. Olağan işlere örnek olarak; çalışanların işe alınması – işten çıkarılması, satış ve fabrikasyon işlemlerinin yapılması, şirket defterlerinin tutulması gibi iş ve işlemler verilebilir⁵²².

Olağanüstü işlerde kural olarak ortakların, oybirliğiyle karar alması gerekir. Bu husus, TBK'nın 625. maddesinin son fıkrasında ifade edilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, ortaklığa genel yetkili bir temsilci atanması ve ortaklığın olağan dışı işlerinin yürütülmesi için, bütün ortakların oybirliği gerekli olup ancak, gecikmesinde sakınca olan hâllerde, bu konuda yönetici ortaklardan her biri yetkili kılınmıştır.

Modern ekonomilerin ve ticari hayatın önemli unsurlarından olan ve adi şirketten farklı olarak tüzel kişiliği haiz şirketler, ticaret şirketi olup TTK'nın 124 vd. maddelerinde

⁵¹⁹ Barlas, s. 9.

⁵²⁰ Oruç Hami Şener, Adi Ortaklık, Ankara: Yetkin Yayınları, 2008, s. 290.

⁵²¹ Adi şirkete tüzel kişiler de ortak olabileceğinden şirketin yöneticisi de olabilirler. Bu durumda yönetim görevi, tüzel kişinin yetkili organlarınca yerine getirilir. Bkz. Şener, s. 290.

⁵²² Şener, s. 290. İşten çıkarma bazı hallerde olağanüstü iş olarak karşımıza çıkmaktadır. Örneğin elli çalışanı olan bir şirkette, kırk beş çalışanın işten çıkarılması halinde, artık yönetim yetkisinin dışına çıkmış olacaktır.

düzenlenmiştir⁵²³. Aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceği üzere; TTK'da, kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketler, ticaret şirketleri olarak sayılmıştır. Adi şirketi düzenleyen TBK 620-645. madde hükümleri, TTK'da hüküm bulunmayan hallerde, şirket türlerinin niteliğine uygun olduğu ölçüde, ticaret şirketleri hakkında da uygulanacaktır (TTK m. 126).

C. ŞAHIS – SERMAYE ŞİRKETLERİ

Eski Ticaret Kanunu'nda yer almamasına karşın doktrinde kabul edilen bir ayrım olan şahıs şirketi - sermaye şirketi ayrımı, TTK'nın 124. maddesiyle Kanun'da da düzenlenmiş ve mevcut durum Kanun'a yansımıştır⁵²⁴. Söz konusu ayrım, şirkette ortakların veya ortaklar tarafından getirilen sermayenin ön planda olup olmamasına göre yapılmaktadır⁵²⁵.

Adi, kollektif ve komandit şirket şahıs şirkettir (TBK m. 620; TTK m. 124/2). Şahıs şirketleri bakımından öne çıkan temel özellik, ortakların birbirini tanınması, aralarında güven ilişkisi olması⁵²⁶ ve şirket işletmesine kişisel güç veya itibarlarıyla katılmalarıdır⁵²⁷.

Şahıs şirketlerinden farklı olarak sermaye şirketlerinde, büyük ölçekli işleri ve amaçları gerçekleştirmek için ortakların sorumlulukları, getirmeyi taahhüt ettikleri sermayeyle sınırlanmıştır. Bu kapsamda ortaklarının sorumlulukları getirmeyi taahhüt ettikleri sermayeyle orantılı olarak sınırlandırılmış olan ve ortaklardan çok getirdikleri sermayenin önemli olduğu şirketlere sermaye şirketi denilmektedir⁵²⁸. Anonim, limited ve paylı komandit şirketleri, sermaye şirketleridir (TTK m. 124/2).

⁵²³ Kanun koyucu bazı şirketleri faaliyet alanları nedeniyle ayrıntılı olarak ayrı kanunlarda düzenlemiştir. Bunlara örnek olarak, banka anonim şirketleri (5411 sayılı Bankacılık Kanunu) ve sigorta anonim şirketleri (5684 sayılı Sigortacılık Kanunu) verilebilir.

⁵²⁴ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 4.

⁵²⁵ Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 18; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 8; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 4.

⁵²⁶ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 8; Kayar, s. 319.

⁵²⁷ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 8; Kayar, s. 320.

⁵²⁸ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 8; Kayar, s. 320; Bilgili ve Demirkapı, s. 18.

Sermaye şirketlerinde, yönetim ve temsil şirket organlarına bırakılmış olup, mutlaka şirket yöneticilerinin belirlenmesi gerekir. Şahıs şirketlerinde ise, şirket sözleşmesinde farklı bir düzenleme yapılmadığı takdirde, ortaklar kendiliğinden şirket yöneticisi sıfatını kazanırlar⁵²⁹.

V. TİCARET ŞİRKETLERİNDE TÜZEL KİŞİLİK

A. TÜZEL KİŞİLİK

Hukuk düzeni insanların yani gerçek kişilerin dışında, fiziki varlıkları olmamakla beraber, kişi ve mal topluluklarını da tüzel kişi olarak tanımıştır. Böylelikle tüzel kişilerin de hukuk öznesi olarak hak ve fiil ehliyetine sahip oldukları kabul edilmiştir⁵³⁰.

Tüzel kişiler, insanın hayal gücünün ortaya çıkardığı yapay varlıklar olmayıp zaman içinde farklılaşan toplumsal yaşantının ihtiyaçlarından doğan kuruluşlardır⁵³¹. Başka bir ifadeyle, zaman içinde toplumun özellikle sosyal ve ekonomik olarak değişime uğraması, tüzel kişilerin toplumda sosyal bir olgu olarak ortaya çıkmasına neden olmuştur⁵³². Özellikle gerçek kişilerin yaşam sürelerinin ve güçlerinin kısıtlı olması, bu kişilerin tek başlarına başaramayacakları iş ve amaçların varlığı, insanların bir araya gelerek kendi kişiliklerinden bağımsız ve sürekli niteliği haiz olan ayrı bir kişilik altında toplanmalarına neden olmuş ve böylelikle tüzel kişilik ortaya çıkmıştır⁵³³. Bu şekilde ortaya çıkan tüzel kişiler ancak ortaya çıktıkları toplumda hüküm süren hukuk düzeninin kendilerini tanımasıyla kendini oluşturan kişilerden bağımsız olarak kişilik kazanmakta ve ayrı bir hukuk öznesi olarak sosyal ve ekonomik hayatta yer alabilmektedir⁵³⁴.

⁵²⁹ Bilgili ve Demirkapı, s. 18.

⁵³⁰ M. Kemal Oğuzman / Özer Seliçi / Saibe Oktay Özdemir, *Kişiler Hukuku*, 14. Bası, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2014, s. 245-246; Rona Serozan, *Medeni Hukuk Genel Bölüm Kişiler Hukuku*, 7. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017, s. 495; Mustafa Dural ve Tufan Ögüz, *Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku*, 16. Baskı, İstanbul: Filiz Kitapevi, 2013, s. 110; Turgut Akıntürk ve Derya Ateş Karaman, *Medeni Hukuk*, 19. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 2013, s. 110.

⁵³¹ Ergun Özsunay, *Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler*, 4. Bası, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1978, s. 46.

⁵³² Tüzel kişilerin tarihi gelişimi bakımından ayrıntılı bilgi için bkz. Özsunay, s. 6 vd.; Teoman Akünel, *Türk Medeni Hukukunda Tüzel Kişiler*, 2. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 1995, s. 3 vd.

⁵³³ Akünel, s. 3; Dural ve Ögüz, s. 109; Akıntürk ve Ateş Karaman, s. 180; Serozan, s. 493-494.

⁵³⁴ Akünel, s. 3.

Bir kişi veya mal topluluğunun bulunması, bu topluluğun belirli bir amaca ulaşmak için oluşturulması ve hukuk düzeninde başlı başına bir varlığa sahip olmak üzere örgütlenmiş olması tüzel kişilerin ortak özellikleridir⁵³⁵.

Tüzel kişilik, TMK'nın 47 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. TMK'nın 47. maddesine göre; *“başlı başına bir varlığı olmak üzere örgütlenmiş kişi toplulukları ve belli bir amaca özgülennmiş olan bağımsız mal toplulukları, kendileri ile ilgili özel hükümler uyarınca tüzel kişilik kazanırlar”*.

Türk Ticaret Kanunu'nun 125 vd. maddelerinde ticaret şirketlerinin tüzel kişiliğı haiz olduğı ifade edilmiştir. Bu nedenle ticaret şirketleri, TMK'nın 48. maddesi çerçevesinde kanuni istisnalar saklı kalmak kaydıyla bütün haklardan yararlanabilir ve borçları üstlenebilirler. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, her şirket türüne özgü hükümler saklı kalmak kaydıyla, TMK'nın tüzel kişilere ilişkin genel hükümleriyle TTK'nın ticaret şirketleri hakkında uygulanan genel hükümleri kısmında hüküm bulunmayan hususlarda, TBK'nın adi şirkete dair hükümleri, her şirket türünün niteliğine uygun olduğı oranda, ticaret şirketleri hakkında da uygulanacaktır (TTK m. 126).

B. TÜZEL KİŞİLİĞİN SONUÇLARI

Ticaret şirketlerinin tüzel kişiliğı haiz olmasının belirli bazı sonuçları vardır. İlk olarak, tüzel kişiliğı haiz ticaret şirketlerinin ortaklarından ve ortaklarının malvarlığından bağımsız olarak kendine özgü bir malvarlığı bulunmaktadır. Ortakların şirkete koydukları malların mülkiyeti, bağımsız bir mülkiyet hakkı olan şirkete geçer⁵³⁶.

Bir ticari işletmeyi, kısmen de olsa, kendi adına işleten kişiye tacir denir (TTK m. 12). Ticaret şirketleri de tacirdir (TTK m. 16). Her tacir, ticari işletmesine ilişkin işlemleri, ticaret unvanıyla yapmak ve işletmesiyle ilgili senetlerle diğerk belgeleri bu unvan altında imzalamak zorundadır (TTK m. 39/1). Ticaret şirketleri de tacir olduğundan bir ticaret unvanı kullanmak zorundadır.

⁵³⁵ Türk Medeni Kanunu 47. madde gerekçesi; Oğuzman / Seliçi / Oktay Özdemir, s. 246; Serozan, s. 493-495.

⁵³⁶ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 53.

Ayrıca ticaret şirketlerinin bir yerleşim yerinin bulunması gerekir (TTK m. 213/3, m. 339/1, m. 576/1; KoopK. m. 3/3). İradesini organları aracılığıyla açıklayan tüzel kişiliği haiz şirketlerde kural olarak organların gerçekleştirdiği hukukî işlemler ve diğer bütün fiilleriyle tüzel kişi borç altına girmektedir. Ancak organların, kusurlarından dolayı ayrıca kişisel olarak sorumlulukları bulunmaktadır (TMK m. 50)

TTK’da şirketlerin uyruğu konusunda kesin bir hüküm bulunmamakla birlikte, ticaret şirketlerinin de gerçek kişi tacirler gibi belirli bir uyruklarının olması gerektiği ifade edilmektedir⁵³⁷. Buna göre, Türkiye’de Türk kanunlarına göre kurulmuş ve merkezi Türkiye’de bulunan şirketler, Türk uyruklu şirketlerdir⁵³⁸.

Aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceği üzere tüzel kişiliği haiz ticaret şirketlerinin hak ve fiil ehliyeti bulunmaktadır.

VI. TİCARET ŞİRKETLERİNİN EHLİYETİ

A. HAK EHLİYETİ

Hak ehliyeti, “*hak ve borçların süjesi olabilme iktidarı*”dır⁵³⁹. Tüzel kişiler de cins, yaş, hısımlık gibi yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün haklara ve borçlara ehildirler (TMK m. 48). TTK m. 125’de de ticaret şirketlerinin tüzel kişiliği haiz olduğu ve TMK m. 48 çerçevesinde, kanuni istisnalar saklı kalmak kaydıyla bütün haklardan yararlanabileceği ve borçları üstlenebileceği ifade edilmiştir.

Eski Türk Ticaret Kanunu’nun 137. maddesinde öngörülmüş bulunan ve tüm ticaret şirketleri için geçerli olan, ticaret şirketlerinin şirket sözleşmesinde yazılı işletme konularıyla bağlı olması olarak tanımlanan ultra vires ilkesi, AET’nin 68/151 sayılı şirketlere ilişkin Birinci Yönergesinin ilgili hükmü dikkate alınarak, TTK’yla birlikte kaldırılmıştır⁵⁴⁰.

⁵³⁷ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 54.

⁵³⁸ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 54.

⁵³⁹ Dural ve Ögüz, s. 241; Akıntürk ve Ateş Karaman, s. 187.

⁵⁴⁰ AET/AT’ın uyumlaştırma yönergeleri ile ortak hukuk yaratan tüzükleri ortaya bir “Avrupa şirketler hukuku” çıkarmıştır. Bu yönergelerin ve tüzüklerin düzenlediği konular ve getirdiği kurumlar, şirketler hukukunun güncel sorunlarından kaynaklanmakta, yeni kuramlarla öğretileri yansıtmakta ve reform hedeflerini göstermektedir. 68/151 sayılı ve 09/03/1968 tarihli, “kamuya

Böylelikle artık, istisnalar saklı kalmak kaydıyla⁵⁴¹, ticaret şirketleri, TMK'nın 48. maddesi çerçevesinde belirtilen bütün haklardan yararlanabilecek ve borçlar üstlenebileceklerdir⁵⁴².

B. FİİL EHLİYETİ

1. Fiil Ehliyetinin Kazanılması

Tüzel kişiler, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmakla, fiil ehliyetini kazanırlar (TMK m. 49). Tüzel kişinin iradesi, organları aracılığıyla açıklanır (TMK m. 50). Organlar, şirketin tüzel kişilik kazanabilmesi, faaliyete geçebilmesi ve her türlü işlemi yapabilmesi için gerekli olan zorunlu unsurlardır⁵⁴³.

Türk Ticaret Kanunu'yla birlikte anonim şirketin organlarının sadece gerçek kişilerden oluşacağı kuralı kaldırılmış olup, artık tüzel kişiler de tüzel kişi olan anonim şirketin yönetim kuruluna girebilecektir (TTK m. 359/2).

2. Organ Kavramı ve Kapsamı

Organ, *“kanun maddeleri, tüzel kişinin statüsü, nizamnamesi veya iç talimatnameleriyle yetkili kılınan ve tüzel kişi için önemli olan korporatif görevleri devamlı ve bağımsız olarak gerek üçüncü kişilerle olan ilişkilerde gerek tüzel kişinin iç teşkilatında yerine getirmesi için yetkili kılınan veya kendisine bu tip görevler fiilen ve dışa karşı belli olacak şekilde bağımsız gerçekleştirme yetkisi verilen kişi veya kişi grupları”*⁵⁴⁴ olarak tanımlanmaktadır.

Tüzel kişinin organından söz edebilmek için onun mutlaka tüzel kişinin irade ve karar organı olması zorunlu değildir. Bu nedenle, genel ifadeyle bir tüzel kişinin organı

aydınlatma yönergesi” diye anılan birinci şirketler hukuku yönergesi, ultra vires kuralını kaldırmıştır. Bkz. TTK Genel Gereğesi.

⁵⁴¹ Örneğin Bankacılık Kanunu'na göre bankalar, bankacılık faaliyeti dışında herhangi bir faaliyetle uğraşamazlar. Ayrıca, TTK'daki belirli şirketlere özgü hükümler nedeniyle, bütün şirketler bakımından ultra vires yasağının kalkmadığı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 51-52; Kayar, dn. 365, s. 368; s. 492-493; Bozkurt, s. 106-107.

⁵⁴² TTK m. 125 gereğesi.

⁵⁴³ Serozan, s. 502; Bilge Öztan, Tüzel Kişiler, 2. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 1998, s. 33-34; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 56.

⁵⁴⁴ Öztan, s. 34.

olarak; genel kurul, yönetim kurulu ve denetim kurulu yanında çeşitli yöneticiler de sayılabilir⁵⁴⁵. Ancak tüzel kişiliği haiz ticaret şirketleri özelinde ifade etmek gerekir ki, artık denetleme kurulu söz konusu şirketlerde ayrı bir organ değildir.

Tüzel kişinin davranış biçimini belirleyen ve tüzel kişinin iç varlığına ilişkin kararlar alan organlara *karar organı*; tüzel kişinin işlerini gören ve kararlarını yerine getiren organlara ise *yürütme organı* denir⁵⁴⁶. Ticaret şirketlerinde organlar, şirket türlerine göre bazı farklılıklar göstermekte ve aşağıda her bir şirket türünün organları ayrıca incelenecek olmakla birlikte genel olarak; genel kurul, yönetim kurulu ve müdürlerdir⁵⁴⁷.

TTK'nın 135. maddesinde;

““genel kurul”, anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerle kooperatiflerdeki genel kurulu, şahıs şirketlerindeki ortaklar kurulunu ve gereğinde ortakların tümünü; “yönetim organı”, anonim şirketler ve kooperatiflerde yönetim kurulunu, limited şirketlerde müdürü veya müdürleri, şahıs şirketleriyle sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde yöneticiyi ifade eder”

denilmek suretiyle şirketlerin organları belirtilmiştir.

VII. TİCARET ŞİRKETİ TÜRLERİ VE YÖNETİMİ

A. KOLLEKTİF ŞİRKET

1. Genel Olarak

Şahıs şirketlerinin tipik örneği olan ve eskisi kadar olmasa da uygulamada hala rastlanan kollektif şirket⁵⁴⁸, TTK m. 211 vd.'nda düzenlenmiştir. Kollektif şirket, *“ticari bir işletmeyi bir ticaret unvanı altında işletmek amacıyla, gerçek kişiler arasında kurulan ve ortaklarından hiçbirinin sorumluluğu şirket alacaklılarına karşı sınırlanmamış olan şirket”* olarak tanımlanmıştır (TTK m. 211).

⁵⁴⁵ Özsunay, s. 73.

⁵⁴⁶ Özsunay, s. 74.

⁵⁴⁷ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 56.

⁵⁴⁸ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 81.

Türk Ticaret Kanunu'nda kollektif şirket bakımından yapılan tanım dikkate alındığında, şirketin temel özellikleri olarak; ticari işletmeyi bir ticaret unvanı altında işletme amacı olan, en az iki gerçek kişi arasında kurulan ve ortakların sorumluluğunun sınırsız olduğu hususları öne çıkmaktadır. Bu nedenlerle kollektif şirketin tüzel kişilik kazanmış ve profesyonelleştirilmiş bir adi şirket olduğu ifade edilmiştir⁵⁴⁹.

Kollektif şirket, ticari işletmeyi işletmek amacıyla kurulmalıdır. TTK'da ticari işletme, esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletme olarak tanımlanmış olup ticari işletmeyle esnaf işletmesi arasındaki sınır, Cumhurbaşkanı kararıyla gösterilecektir (TTK m. 11/1, 2).

Ticaret şirketleri tacir sayıldığından kollektif şirket de tacirdir (TTK m. 16). Her tacir, ticari işletmesine ilişkin işlemleri, ticaret unvanı altında yapmak ve işletmesiyle ilgili senetlerle diğer belgeleri bu unvan altında imzalamak zorundadır (TTK m. 39). Kollektif şirketin ticaret unvanı, bütün ortakların veya ortaklardan en az birinin adı ve soyadıyla şirketi ve türünü gösterecek bir ibareyi içerir (TTK m. 42). Ticari işletmenin açıldığı günden itibaren on beş gün içinde, ticari işletmesini ve seçtiği ticaret unvanını, işletme merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve ilan ettirir (TTK m. 40).

Kollektif şirket en az iki gerçek kişi⁵⁵⁰ tarafından kurulan bir şahıs şirketi olup ortaklar arası ilişki karşılıklı güven esasına dayanmaktadır⁵⁵¹. Kollektif şirket gerçek kişiler arasında kurulabilir, başka bir ifadeyle tüzel kişiler kollektif şirkete ortak olamaz.

Kollektif şirket tüzel kişiliği haizdir (TTK m. 232). Ortakların şirket borçlarından dolayı sorumluluğu, sınırsız, müteselsil ve ikinci derecedir (TTK m. 236-237).

⁵⁴⁹ Bozkurt, s. 131.

⁵⁵⁰ Ortak sayısı bakımından alt sınır koyulmuş ancak herhangi bir üst sınır getirilmemiştir. Öğretide kollektif şirketin çok ortaklı şirket modeli olarak uygun olmadığı ifade edilmiştir. Bkz. Kayar, s. 351.

⁵⁵¹ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 200; Kayar, s. 351; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 82.

2. Şirket Yönetimi

Şirketlerde yönetim, “*şirket işlerinin ortaklar arasında yürütülmesi ile ilgili karar, işlem ve faaliyetler*”⁵⁵² olarak tanımlanmaktadır. Şirketin iç ilişkideki işleyişi, şirket işlerinin yönetilmesi, ortakların sahip oldukları hak ve borçlarla ortaklar arasındaki değişiklikleri kapsar⁵⁵³. Şirket işlerinin dış ilişkide yürütülmesi ise temsil olarak ifade edilmektedir⁵⁵⁴.

Şirketin amacına ulaşması için gerekli olan ortaklar arasındaki her türlü karar, işlem ve faaliyet geniş anlamda yönetim olup, kolektif şirkette yönetim hakkı olağanüstü işler dışında kalan dar anlamda yönetim faaliyetleriyle sınırlıdır (TTK m. 223). Başka bir ifadeyle, yöneticiler sadece olağan işleri tek başlarına yapmaya yetkilidirler⁵⁵⁵. Olağan işler, şirketin günlük, rutin işleri olup şirketin işletme konusu kapsamında yer alan ve sürekli olarak yapılan her türlü işten oluşur⁵⁵⁶. Örneğin, şirket çalışanlarının işe alınması-işten çıkarılması, işletme konusuna giren malların alınıp satılması ve şirket defterlerinin tutulması olağan işlerdendir⁵⁵⁷.

Kollektif şirket ortakları şirket sözleşmesine, emredici hükümlere aykırı olmamak kaydıyla, diledikleri hususları koyabilirler⁵⁵⁸ (TTK m. 213/2). Ortaklardan her biri, ayrı ayrı şirketi yönetme hakkını ve görevini haizdir. Ancak, şirket sözleşmesiyle veya ortakların çoğunluğunun kararıyla yönetim işleri ortaklardan birine, birkaçına veya tümüne verilebilir (TTK m. 218/1). Başka bir ifadeyle, şirket yönetiminin nasıl olacağı ve kimlerin yönetici

⁵⁵² Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 32; Kayar, s. 356. Yönetim kavramı için ayrıca bkz. Oğuz İmregün, Kara Ticaret Hukuku Dersleri, 12. Bası, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2001, s. 173.

⁵⁵³ Bilgili ve Demirkapı, s. 128.

⁵⁵⁴ İmregün, Kara Ticaret Hukuku Dersleri, s. 193; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 206; Kayar, s. 356; Çetiner / Bozkurt Yüksel / Cengiz, s. 260-268.

⁵⁵⁵ İmregün, Kara Ticaret Hukuku Dersleri, s. 175-176; Kayar, s. 357.

⁵⁵⁶ Bilgili ve Demirkapı, s. 129-130.

⁵⁵⁷ Kayar, s. 358.

⁵⁵⁸ Ortaklar arası ilişkide, yönetim hak ve görevini haiz olmayan ortağın, şirketin işlerinin gidişatı hakkında bizzat bilgi edinmek, şirketin belgelerini ve defterlerini incelemek, bunlara göre kendisi için şirketin finansal durumunu gösterecek bir hesap tablosu düzenleme hakkı bulunmakta olup şirket sözleşmesinde aksine bir düzenleme yapılamaz (TTK m. 225). Ayrıca şirket ortakları, şirketten faaliyet dönemi sonunda gerçekleşen kârdan kendisine düşen payı, şirkete ödünç olarak verdiği paranın ve kararlaştırılmışsa koyduğu sermayenin faizlerini, şirket sözleşmesi gereğince hak ettiği ücreti; kanuna veya şirket sözleşmesine göre yılsonu bilançosu çıkarılmamışsa çıkarılmasını, bilançoda kâr payı saptanmamışsa saptanmasını ve alacaklarını istemek hakkına sahiptir. Ortaklara tanınmış söz konusu hakları kaldırma veya daraltma sonucunu doğuran sözleşme şartları da geçersizdir (TTK m. 228). Ayrıca bkz. TTK m. 227.

olarak belirleneceği konusunda sözleşmede hüküm varsa söz konusu sözleşme hükmü geçerli olur. Hüküm bulunmaması halinde ise, TTK'nın kollektif şirket yönetimine ilişkin hükümleri (TTK m. 218-230), TTK genel hükümleri (TTK m. 124-135), TBK m. 620-641, TMK m. 47-48. madde hükümleri uygulanır⁵⁵⁹.

Yönetim işleri şirket sözleşmesiyle bir ortağa verilmiş ise, onun yönetim hak ve görevi diğer ortaklar tarafından sınırlandırılmayacağı gibi kendisi görevden de alınamaz. Ancak, haklı sebeplerin varlığında, ortaklardan birinin istemi üzerine, mahkeme kararıyla yönetim hak ve görevi sınırlandırılabilir veya geri alınabilir. Görevin yerine getirilmesinde basiretsizlik, ağır ihmal veya yönetimde iktidarsızlık gibi hâller, haklı sebep sayılır (TTK m. 219).

Yönetim işleri, şirket sözleşmesi yapıldıktan sonra alınan bir kararla bir ortağa verilmişse o ortak, ortakların çoğunluğunun kararıyla görevden alınabilir. Çoğunluk elde edilemediği takdirde, yönetim işlerine bakan ortağın şirket sözleşmesini ihlal ettiği veya olayda haklı sebep bulunduğu iddiasıyla, her ortak ilgili yönetici ortağın görevden alınması için mahkemeye başvurabilir (TTK m. 220).

Şirket işlerinin yönetimi, ortakların tümüne veya birkaçına verilmiş ise, aksi öngörülmedikçe, bunların her biri yalnız başına yönetim hak ve görevini haizdir. Bununla beraber, şirketi yönetmekle yükümlü olan ortaklardan bazısı, yapılacak bir işin, şirketin menfaatlerine uygun olmadığını ileri sürerlerse, yönetim hak ve görevini haiz diğer ortaklar, çoğunluk kararıyla o işi yapabilirler. Şirket sözleşmesinde şirket işlerinin yönetimi kendilerine verilmiş ortakların birlikte hareket etmeleri yazılı ise, ortakların, gecikmesinde tehlike görülen hâller istisna olmak üzere, her işte anlaşmaları gerekir. Anlaşamadıkları takdirde durum ortaklar kuruluna götürülür ve bu kurulca verilecek karara göre hareket edilir (TTK m. 221).

Yönetim şirket sözleşmesiyle tek bir ortağa verilmişse, bu ortak, diğer ortaklar itiraz etseler ve karşı çıksalar bile, hileye dayalı olmamak şartıyla, şirketin yönetimi için gereken işlemleri yapabilir (TTK m. 222).

⁵⁵⁹ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 206.

B. KOMANDİT ŞİRKET – SERMAYESİ PAYLARA BÖLÜNMÜŞ KOMANDİT ŞİRKET

1. Genel Olarak

Komandit şirketler, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket ve komandit şirket (adi komandit şirket) olmak üzere TTK’da iki ayrı başlık altında ve farklı bölümlerde düzenlenmiş ticaret şirketleridir. Komandit şirket şahıs, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket sermaye şirketi olup, uygulamada her iki şirket türüne de pek fazla rastlanmamaktadır⁵⁶⁰.

Uygulamada önceki dönemlerde az da olsa rastlanan ancak günümüz ekonomik düzeninde neredeyse hiç görülmeyen komandit şirket⁵⁶¹, TTK’nın 304 vd. maddelerinde düzenlenmiş olup, “*ticari bir işletmeyi bir ticaret unvanı altında işletmek amacıyla kurulan, şirket alacaklılarına karşı ortaklardan bir veya birkaçının sorumluluğu sınırlandırılmamış ve diğer ortak veya ortakların sorumluluğu belirli bir sermayeyle sınırlandırılmış olan şirket*” olarak tanımlanmıştır. Sorumluluğu sınırlı olmayan ortaklara komandite, sorumluluğu sınırlı olanlara komanditer ortak denir. Komandite ortakların gerçek kişi olmaları gerekir. Tüzel kişiler ancak komanditer ortak olabilirler.

Bir şirketin komandit olup olmadığı kuruluş sözleşmesinde belirtilir. Ortaklar tarafından şirkete verilen ad ve nitelik, o şirketin türünün belirlenmesinde tek başına yeterli olmaz. Nitekim bir şirketin komandit olduğu açıkça belirlenemiyorsa o şirket kolektif şirket sayılır (TTK m. 306).

Komandit şirket, birçok açıdan kolektif şirkete benzemektedir (TTK m. 305, m. 306/2). Şirket bakımından uygulanacak hükümlerde bu nedenle kolektif şirkete atıf yapılmıştır. Komandit şirketin niteliği ve kuruluşuna ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla, kolektif şirkete dair TTK’nın 212. maddesiyle 216. maddesi, komandit şirketler hakkında da uygulanır (TTK m. 305/1).

⁵⁶⁰ Bilgili ve Demirkapı, s. 153.

⁵⁶¹ Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 101.

Bir komanditer ortağın sorumluluğu, kural olarak, koyduğu veya taahhüt ettiği sermaye miktarını aşamaz. Ancak komanditer ortak, söz konusu miktarı aşan bir tutar ile sorumlu olduğunu yazı ile bildirmiş veya ilan etmişse artık üçüncü kişilere veya bildirim muhatabına karşı bildirdiği tutarla sorumludur (TTK m. 322/3). Adı şirketin unvanında bulunan komanditer ortak, üçüncü kişilere karşı komandite ortak gibi sorumlu sayılır (TTK m. 319-320). Bu özellikleriyle komandit şirket, ortakları sınırlı sorumlu olan şirketlere benzemektedir (TTK m. 319). Komandit şirket, hem kollektif hem de ortakları sınırlı sorumlu olan şirket türlerinin niteliklerini taşıyan bir şirkettir.

Uygulamada neredeyse hiç bulunmayan sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket ise⁵⁶², TTK'nın 564 ve 572. maddeleri arasında düzenlenmiş olup, gerek komandite şirketin gerekse anonim şirketin özelliklerini taşımaktadır. TTK'nın 564. maddesinde sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket, *“sermayesi paylara bölünen ve ortaklarından bir veya birkaçı şirket alacaklılarına karşı bir kollektif şirket ortağı, diğer ortakların ise bir anonim şirket pay sahibi gibi sorumlu olduğu şirket”* olarak tanımlanmıştır. Ancak sermaye, paylara bölünmeksizin sadece birden çok komanditerin sermayeye katılma oranlarını göstermek amacıyla kısımlara ayrılmışsa, artık şirkete adi komandit şirket hükümleri uygulanır.

Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirkette ortak sayısının en az beş kişi olması, bunlardan en az birinin ise komandite olması zorunludur. Ayrıca kurucu sıfatını haiz olan komanditerlerin sahip oldukları payların her birinin tutarının esas sözleşmeye yazılması gerekir (TTK m. 568). Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket hem komandit şirketin hem de anonim şirketin özelliklerini taşımaktadır. Bu nedenle söz konusu şirketin tabi olduğu hükümlerde gerek komandit şirkete gerekse anonim şirkete atıf yapılmıştır. Nitekim esas sözleşmenin içermesi gereken kayıtlar bakımından komandit şirkete atıf yapılmışken kuruluş aşamasında anonim şirketin kuruluşuna uygulanan hükümlere atıf yapılmıştır (TTK m. 569).

2. Şirket Yönetimi

Komandit şirkette ortakların birbirleriyle olan ilişkileri şirket sözleşmesiyle düzenlenir. Ancak şirket sözleşmesinde hüküm bulunmayan hallerde, komandit şirkete özgü

⁵⁶² Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 411.

hükümler saklı kalmak kaydıyla, kollektif şirketlere ilişkin TTK'nın 217 ile 231. maddeleri uygulanacaktır (TTK m. 308).

Komandit şirkette gerek komandite gerekse komanditer her ortağın bir oy hakkı olup, aksine bir düzenleme geçersiz kabul edilmektedir. Ancak şirketi yönetim hakkı ve görevi sadece komandite ortaklara aittir. Başka bir ifadeyle komanditer ortaklar, şirket işlerini görmeye görevli ve yetkili olmadıkları gibi, yönetim hakkını haiz kişilerin yetkileri içinde yaptıkları işlere itiraz da edemezler⁵⁶³. Ayrıca belirtmek gerekir ki, şirket sözleşmesinde, her komanditer ortağın sermayesinin miktarı, cinsi ve ortak sıfatından kaynaklanan ve bir yönetim hakkı niteliğinde olmaması gereken, komanditer ortaklara verilen yönetimle ilgili görevler açıkça belirtilir (TTK m. 305).

Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirkette, komandite ortakların birbirleriyle, komanditer ortakların tümüyle ve üçüncü kişilerle olan hukuki ilişkileriyle şirketin yönetimine ve temsiline ilişkin görev ve yetkileri, şirketten ayrılmaları, komandit şirketlerdeki hükümlere tabidir. Söz konusu hususlar dışında, TTK'da aksine bir düzenleme bulunmadıkça, anonim şirkete ilişkin hükümler, komandit şirket hakkında da uygulanır (TTK m. 565). Nitekim anonim şirket yönetim kurulunun görevleriyle sorumluluklarına ilişkin hükümler, yönetici olan komandite ortaklar hakkında da uygulanır (TTK m. 570).

Şirketi yönetmek ve temsil etmekle görevli olan komandite ortaklar, kollektif şirketin yönetiminde ve temsilde görevli ortaklar için TTK'da belirtilen hâllerde ve öngörülen şartlar uyarınca görevden alınabilirler (TTK m. 571).

C. ANONİM ŞİRKET

1. Genel Olarak

Anonim şirketin günümüz ekonomisinin ve ticaret hayatının temel unsurlarından biri olduğu ifade edilmektedir⁵⁶⁴. Anonim şirket, bünyesinde, küçük ölçekli ve üretime elverişli

⁵⁶³ Yönetim işleri olağan işleri kapsadığından, TTK'da sınırlı sayıda sayılmış olan bazı temel işlemlerde; olağanüstü iş ve işlemlerde, şirket sözleşmesinin değiştirilmesi, tür değiştirme, birleşme ve bölünme gibi yapısal değişikliklerde; şirkete ortak alınması, çıkarılması ve payın devri konularında komanditer ortakların da oy hakkı bulunmaktadır (TTK m. 309).

⁵⁶⁴ Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 280-281; Mehmet Özdamar, "6552 Sayılı Kanun ile TTK'da Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Anonim Şirketin Temsili", Gazi

olmayan tasarrufları barındırır ve böylelikle kişisel sermayelerle başaramayacak büyük ölçekli üretim faaliyetlerine toplumun her kesiminden kişilerin katılmaları sağlanır⁵⁶⁵. Başka bir ifadeyle, büyük iktisadi amaçlara ulaşmak için ortaya çıkan anonim şirket, sermayenin belirli ve küçük paylara ayrılmış olması, bu payların kolay devredilebilir kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanmasıyla her türlü ekonomik kesimden kişinin şirkete katılabilmesine imkân tanınması nedeniyle, küçük tasarrufların büyük sermayeye dönüştürülmesini sağlamaktadır⁵⁶⁶.

Modern piyasa ekonomilerinde teknolojik gelişmelerin yakından takip edildiği büyük ölçekli mali, ticari ve sınaî işletmeler, ancak anonim şirket şeklinde örgütlenmiş ve kurumsallaşmıştır⁵⁶⁷.

Anonim şirket, hem büyük sermaye gerektiren hem de teknik bilginin yoğun olarak kullanıldığı üretim, sanayi ve hizmet alanlarında kurulduğundan uygulamada limited şirketten sonra en çok kurulan şirkettir⁵⁶⁸. Anonim şirket ülke ekonomisinde önemli bir yere sahip olup, en büyük işletmeler anonim şirketler tarafından yönetilmektedir⁵⁶⁹. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, belirli bazı şirketlerin de anonim şirket şeklinde örgütlenmesi kanunen zorunlu tutulmuştur. Örneğin; bankalar, sigorta şirketleri, finansal kiralama, faktöring ve finansman şirketleri gibi büyük işletmeler, ancak anonim şirket şeklinde kurulabilir⁵⁷⁰.

Anonim şirketler, kanunen yasaklanmamış her türlü ekonomik amaç ve konu için kurulabilir (TTK m. 331). Anonim şirket, tipik – atipik, kapalı – halka açık, küçük ve orta ölçekli – büyük ölçekli olmak üzere farklı tasniflere tabi tutulmaktadır⁵⁷¹. Anonim şirkete

Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVIII, Y. 2014, S. 3-4, s. 139; Kırca / Şehirli Çelik / Manavgat, s. 1; Mehmet Bahtiyar, Anonim Ortaklık Ana Sözleşmesi, İstanbul: Beta Basım, 2001, s. 1.

⁵⁶⁵ Oğuz İmregün, Anonim Ortaklıklar, 3. Bası, İstanbul: Gün Matbaası, 1974, s. 1; Bahtiyar, Anonim Ortaklık Ana Sözleşmesi, s. 1.

⁵⁶⁶ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 261.

⁵⁶⁷ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 261.

⁵⁶⁸ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 263.

⁵⁶⁹ Bozkurt, s. 175.

⁵⁷⁰ Bankacılık Kanunu m. 7; Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu m. 5; Sigortacılık Kanunu m. 3.

⁵⁷¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 265 vd.; Kırca / Şehirli Çelik / Manavgat, s. 226 vd.

hâkim olan temel ilkeler; çoğunluk ilkesi, haklardan sermayeye katılma oranına göre yararlanma ilkesi, kamuyu aydınlatma ilkesi, dışarıdan denetleme ilkesi, yabancı bir malvarlığını işletme ilkesi ve eşit işlem ilkesidir⁵⁷².

Anonim şirket, TTK m. 329’da, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan, borçlarından dolayı yalnız malvarlığıyla sorumlu bulunan şirket olarak tanımlanmıştır. Ayrıca anonim şirket pay sahipleri, sadece taahhüt etmiş oldukları sermaye paylarıyla şirkete karşı sorumludurlar (TTK m. 329/2).

Türk Ticaret Kanunu m. 16 uyarınca, diğer ticaret şirketleri gibi anonim şirket de tacir sayıldığından, anonim şirketin bir ticaret unvanına sahip olması zorunludur (TTK m. 18/1, m. 43, m. 339/2/a). Ayrıca anonim şirketin sermayesinin belirli ve paylara bölünmüş olması gerekir. Anonim şirkete, kişisel emek veya ticari itibarın sermaye olarak getirilmesi mümkün değildir⁵⁷³.

Anonim şirket, üçüncü kişilere karşı malvarlığıyla sorumludur. Malvarlığı, ortaklık esas sermayesi değildir. Esas sermaye, “*tamamı esas sözleşmede taahhüt edilmiş bulunan sermayedir*”. Şirketin kuruluşunda bu iki değer eşit olup şirketin faaliyetleriyle birlikte, kâr veya zarar edilmesine bağlı olarak, şirketin malvarlığı çoğalır veya azalır⁵⁷⁴. Üçüncü kişiler artan kısma alacakları nedeniyle başvurabilecekken azalma olması halinde bu kısım için ortaklara başvuramazlar. Nitekim ortakların şirket borçlarından dolayı sorumluluğu olmayıp, sorumluluk şirkete karşıdır (TTK m. 329/2).

2. Şirket Yönetimi

Şahıs şirketlerinin aksine sermaye şirketleri, özellikle anonim şirket, birbirini tanımayan pay sahiplerinin bir araya gelmesine imkân sağlamaktadır⁵⁷⁵. Anonim şirkette,

⁵⁷² Ayrıntılı bilgi için bkz. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 275 vd.

⁵⁷³ İmregün, Anonim Ortaklıklar, s. 20; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 301.

⁵⁷⁴ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 305.

⁵⁷⁵ Anonim şirketler her ne kadar birbirini tanımayan pay sahiplerinin bir araya gelmesine imkân sağlasa da uygulamada çok sayıda tek ortaklı veya aile şirketi şeklinde kurulmuş anonim şirketlere rastlanmaktadır. Özellikle aile şirketi şeklinde kurulmuş anonim şirketler gerek ülke gerekse dünya ekonomisinde büyük öneme sahiptir. Bkz. Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 300; Hasan Kürşat Güleş / Mustafa Atilla Arıcıoğlu / Meral Erdiren Çelebi, Ali

tüzel kişilik anonim şirket malvarlığının gerçek sahibi olup, şirket faaliyeti tüzel kişinin organları aracılığıyla yürütülür⁵⁷⁶. Anonim şirket, hukuki yapı bakımından şirketler içerisinde en iyi şekilde örgütlenmiş şirket olup, kurumsal yönetim ilkelerinin de uygulanmasıyla gelişmiş bir sisteme sahiptir⁵⁷⁷.

Anonim şirketin genel kurul ve yönetim kurulu olmak üzere iki organı bulunmaktadır. Genel kurul, ortaklıkla ilgili temel konularda karar organı; yönetim kurulu da yönetim ve temsil organıdır⁵⁷⁸. Yönetim kurulunun ve denetçilerin seçimi kural olarak genel kurula verilmiştir⁵⁷⁹.

Anonim şirketler, gerek sahip oldukları sermayenin büyüklüğü gerekse birbirini tanımayan birçok insanın şirkette pay sahibi olması nedeniyle ticari hayatın önemli yapılarından biri olup şirketin yönetimi ve organizasyonu hem şirket hem de ekonomi için büyük bir öneme sahiptir⁵⁸⁰.

Anonim şirketin sevk, yönetim ve temsili yetki ve görevi, TTK'daki istisnalar saklı kalmak kaydıyla, yönetim kuruluna verilmiştir (TTK m. 365)⁵⁸¹. Başka bir ifadeyle, şirketin ortaklarla, ortakların birbirleriyle olan ilişkileri ve şirketin konusuyla amacına dâhil olan her türlü işin yürütülmesi olarak ifade edilen yönetim faaliyeti, anonim şirkette yönetim kurulu

Akkanat ile Aile İşletmeleri Üzerine Söyleşi, Aile İşletmeleri, Ankara: Gazi Kitapevi, 2013, s. 6 vd.

⁵⁷⁶ Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 326; Özdamar, s. 139.

⁵⁷⁷ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, s. 803.

⁵⁷⁸ Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 326; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, s. 803.

⁵⁷⁹ Türk Ticaret Kanunu m. 359: “(1) Anonim şirketin, esas sözleşmeyle atanmış veya genel kurul tarafından seçilmiş, bir veya daha fazla kişiden oluşan bir yönetim kurulu bulunur.”

⁵⁸⁰ A. Akın Gülhan, Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki ve Cezai Sorumlulukları, İstanbul, 2007, s. 3, <http://www.spk.gov.tr/SiteApps/Yayin/YayinGoster/980>, E.T. 27.05.2018.

⁵⁸¹ Anonim şirketin yönetiminin oluşturulmasında dünyada “gözetim kurulu sistemi (iki kademeli sistem-yönetim kurulu/gözetim kurulu)” ve “yönetim kurulu sistemi (tek kademeli sistem)” olmak üzere iki tür sistem benimsenmiş olup, Türk hukukunda Anglosakson ve İsviçre hukukundaki gibi tek kademeli sistem benimsenmiştir. Bkz. Gülhan, s. 3; Hasan Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, 3. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2018, s. 1158 vd.

tarafından yerine getirilir⁵⁸². Anonim şirketin yönetimi ve temsilinden sorumlu olan yönetim kurulu, iş hukuku bakımından şirkete ait işletmelerde somut işveren konumundadır⁵⁸³.

Anonim şirketlerde, şirketin sevk ve idare organı olan yönetim kurulunun yapısına, anonim şirketin sermayesine ve faaliyet alanına göre farklılık arz edebilen organizasyonu, önemli bir yere sahiptir⁵⁸⁴.

Yönetim kurulu, en çok üç yıl süreyle görev yapmak için seçilen (TTK m. 362/1) bir⁵⁸⁵ veya daha fazla kişiden oluşur. Ancak kurulun işlevi dikkate alındığında, kurula çok fazla üye seçiminin isabetli olmadığı ifade edilmiştir⁵⁸⁶. Uygulamada üye sayısı, oylamalarda eşitlik olması ihtimali dikkate alınarak tek sayı olarak belirlenmektedir⁵⁸⁷. Yönetim kurulu, pay sahibi olan veya olmayan gerçek veya tüzel kişiler arasından oluşturulan bir kuruldur⁵⁸⁸. Tüzel kişiler de yönetim kuruluna seçilebilecektir. Ancak bu halde tüzel kişiyle birlikte, tüzel kişi adına, tüzel kişi tarafından belirlenen, tam ehliyetli bir gerçek kişi de tescil ve ilan olunur. Tüzel kişi adına belirlenen gerçek kişi toplantılara katılıp oy kullanabilecektir (TTK m. 359).

Yönetim kurulu, her yıl üyeleri arasından bir başkan ve bulunmadığı zamanlarda ona vekâlet etmek üzere, en az bir başkan vekili seçer. Ancak esas sözleşmede, başkanın ve başkan vekilinin veya bunlardan birinin, genel kurul tarafından seçilmesi öngörülebilir (TTK

⁵⁸² Kırca / Şehirli Çelik / Manavgat, s. 527-532; Kayar, s. 438.

⁵⁸³ Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 331; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, s. 430; Gülhan, s. 3. Ayrıca bkz. 3. Bölüm I/C/7. başlık.

⁵⁸⁴ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, s. 1179.

⁵⁸⁵ SPK tarafından yayımlanan Kurumsal Yönetim İlkelerinin Belirlenmesine ve Uygulanmasına İlişkin Tebliğ'de (Seri: IV, No: 56), hisseleri borsada işlem gören şirketlerde yönetim kurulu üye sayısının, her durumda 5 üyeden az olmamak koşuluyla, yönetim kurulu üyelerinin verimli ve yapıcı çalışmalar yapmalarına, hızlı ve rasyonel kararlar almalarına ve komitelerin oluşumuna ve çalışmalarını etkin bir şekilde organize etmelerine imkân sağlayacak şekilde belirleneceği ifade edilmiştir (anılan Tebliğ m. 4.3.1).

⁵⁸⁶ Kayar, s. 438.

⁵⁸⁷ Kayar, s. 438.

⁵⁸⁸ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, s. 806.

⁵⁸⁹ Türk Ticaret Kanunu m. 359 hükmü ile birlikte profesyonel yönetim kurulu ilkesinin getirildiği, şirket yönetimi ve pay sahipleri arasındaki farkın da belirginleştirildiği ifade edilmiştir. Bkz. Rauf Karasu, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ile Anonim Şirketlerde Kurumsal Yönetim ile İlgili Getirilen Yenilikler", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, Y. 2013, S. 2, s. 38.

m. 366/1). Ayrıca belirtmek gerekir ki, yönetim kurulu, işlerin gidişini izlemek, kendisine sunulacak konularda rapor hazırlatmak, kararlarını uygulamak veya iç denetimi sağlamak amacıyla içlerinde yönetim kurulu üyelerinin de bulunabileceği komiteler ve komisyonlar kurabilir (TTK m. 366/2).

Türk Ticaret Kanunu'yla getirilen yeni bir düzenleme olan iç yönerge⁵⁹⁰ ve yetki devrine⁵⁹¹ göre; yönetim kurulu esas sözleşmeye konulacak bir hükümle, düzenleyeceği bir iç yönergeye göre, yönetimi, kısmen veya tamamen bir veya birkaç yönetim kurulu üyesine veya üçüncü kişiye devretmeye yetkili kılınabilir (TTK m. 367). Bu iç yönerge, şirketin yönetimini düzenler; bunun için gerekli olan görevleri tanımlar, yerlerini gösterir, özellikle kimin kime bağlı ve bilgi sunmakla yükümlü olduğunu belirler. Yönetim kurulu, istem üzerine pay sahiplerini ve korunmaya değer menfaatlerini ikna edici bir biçimde ortaya koyan alacaklıları, bu iç yönerge hakkında, yazılı olarak bilgilendirir (TTK m. 367/1). Yönetim, bu şekilde bir veya birkaç yönetim kurulu üyesine veya üçüncü kişiye devredilmediği takdirde, yönetim kurulunun tüm üyelerine aittir (TTK m. 367/2).

Yönetimin devrine ve şirket iç organizasyonuna yönelik olarak çıkarılacak iç yönerge, şirket yönetimini bir bütün olarak düzenlediği gibi üretim öncesini, üretimi, pazarlamayı, muhasebenin yapısını, işleyişini, görev tanımlarıyla şemasını içermek durumundadır⁵⁹². Ayrıca belirtmek gerekir ki, iç yönergede sadece örgüt şemasının verilmesi yeterli olmayıp karar ve atama yetkileriyle işletmenin teknik, ticarî ve hukukî açıdan yönetimine ilişkin esaslar da iç yönergede yer almalıdır⁵⁹³. İç yönergede yer verilecek şirket organizasyon şemasının, tereddüt ve şüpheye yer vermeyecek şekilde anlaşılır olarak düzenlenmesi gerekmektedir⁵⁹⁴. İç yönergenin en büyük işlevi, şirket içi hiyerarşiyi, kimin

⁵⁹⁰ İç yönergeyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Hasan Pulaşlı, “Anonim Şirketlerde İç Yönerge”, Legal Hukuk Dergisi, C. 11, Y. 2013, S. 125, s. 38 vd.; Koç, s. 5 vd.

⁵⁹¹ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, s. 1156.

⁵⁹² TTK m. 367 gerekçesi.

⁵⁹³ TTK m. 367 gerekçesi.

⁵⁹⁴ Pulaşlı, “Anonim Şirketlerde İç Yönerge”, s. 41-42; Himmet Koç, Anonim Şirketlerde İç Yönerge ile Yönetim ve Temsil Yetkisinin Devri, Ankara: Adalet Yayınevi, 2018, s. 28.

kime bağılı olduğunu ve farklı kademelerdeki yöneticilerin görev ve yetki kapsamını belirli bir şekilde düzenlemesidir⁵⁹⁵.

Yönetim kurulu, TTK ve esas sözleşme uyarınca genel kurulun yetkisinde bırakılmış bulunanlar dışında, şirketin işletme konusunun gerçekleştirilmesi için gerekli olan her çeşit iş ve işlemler hakkında karar almaya yetkilidir. Yönetim kurulunun devredilemez görev ve yetkileri, TTK'nın 375. maddesinde sınırlı sayıda sayılmıştır. Bu maddeye göre yönetim kurulunun devredilemez ve vazgeçilemez görev ve yetkileri; şirketin üst düzeyde yönetimi⁵⁹⁶ ve bunlarla ilgili talimatların verilmesi, şirket yönetim teşkilatının belirlenmesi⁵⁹⁷, muhasebe, finans denetimi ve şirketin yönetiminin gerektirdiği ölçüde, finansal planlama için gerekli düzenin kurulması, müdürlerin ve aynı işleve sahip kişilerle imza yetkisini haiz bulunanların atanmaları ve görevden alınmaları, yönetimle görevli kişilerin, özellikle kanunlara, esas sözleşmeye, iç yönergeler ve yönetim kurulunun yazılı talimatlarına uygun hareket edip etmediklerinin üst gözetimi, pay, yönetim kurulu karar ve genel kurul toplantı ve müzakere defterlerinin tutulması, yıllık faaliyet raporunun ve kurumsal yönetim açıklamasının düzenlenmesi ve genel kurula sunulması, genel kurul toplantılarının hazırlanması ve genel kurul kararlarının yürütülmesiyle borca batıklık durumunun varlığında mahkemeye bildirimde bulunulmasıdır.

Yönetim kurulu, yetkili kurul veya makamlar tarafından belirli kurallara göre seçilmiş veya atanmış şekli bir organdır⁵⁹⁸. Bu organın yanı sıra, kanuni kurullar tarafından

⁵⁹⁵ Pulaşlı, “Anonim Şirketlerde İç Yönerge”, s. 40; Ünal Tekinalp, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 4. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2015, s. 251-252.

⁵⁹⁶ “Üst düzeyde yönetimle kastedilen, genel işletme politikası başta olmak üzere, yatırım, finansman, temettü gibi politikaların hedeflerinin karara bağlanması, bunlara ulaşılması için seçilen araçların gösterilmesi, hedeflere ulaşıp ulaşılmadığının veya ulaşıp ulaşılmayacağını belirlenmesi, bütçe uygulamasının kontrolü ve stratejilerin tespitidir. Politikalara ve hedeflere ulaşılmasına ilişkin kararlar ve stratejilerin uygulanmasıyla ilgili talimatlar da yönetim kurulu tarafından verilebilir. Talimatlar sözlü veya yazılı olabileceği gibi bir iç yönetmelik, sirküler veya genelgeyle de şekillenebilir”, TTK m. 375/1/a bendi gerekçesi.

⁵⁹⁷ “Örgüt şeması, yönetimde yer alan herkesin, altlık-üstlük ilişkilerini, görev tanımlarını; bölümleri ve aralarındaki ilişkileri gösteren şemadır. Bu hükümle, yönetim kurulunun, yönetimin bir bütün halinde işleyişini görmesi, politikaların ve stratejilerin gerçekleştirilmesinde görevlilerin rolünü değerlendirmesi; insan kaynaklarının kullanılmasını izlemesi amaçlanmıştır. Şema, sistemin işleyişindeki aksaklıkların ve aksayan yerin belirlenmesine yardımcı olur. Kurul yönetimi devrederken de zaten örgüt şemasını tayin eder. Şemada yer almayan ayrıntıyı, diğer yetkililer belirleyebilir”, TTK m. 375/1/b bendi gerekçesi.

⁵⁹⁸ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, s. 817.

seçilmeyen veya atanmayan ancak kanuni organlar tarafından alınabilecek kararları alan ve gerçekte anonim şirketi yöneten veya belirli ölçüler çerçevesinde anonim şirketin iradesinin oluşmasında etkili olan kişi veya kişiler de fiili organ (faktisches Organ) olarak ifade edilmektedir. Fiili organ da karar aldığı işlemlerde farklı şartların gerçekleşmesi halinde hukuki olarak, özellikle sorumluluk bakımından, kanuni organla aynı durumdadır⁵⁹⁹.

Günümüz işletmecilik organizasyonunda, şirketin tüm iş ve işlemlerinin yürütülmesi, şirketin sevk ve yönetimi teknik ve bilgi bakımından uzman olan Anglo-Amerikan hukukunda CEO (Chief Executive Officer) olarak anılan bir murahhas üye veya genel müdüre verilmektedir⁶⁰⁰. Bu kişiler genellikle şirkette pay sahibi olmayan, mesleklerini ücret karşılığında icra eden profesyonellerdir. Bu durumda anonim şirkette ikili bir örgütün varlığından bahsedilir⁶⁰¹. Başka bir ifadeyle, bir yanda kanuni sevk ve idare organı olan yönetim kurulu, diğer yanda kendisine bağlı farklı bölümlerle (insan kaynakları, kalite kontrol, muhasebe gibi) şirketin tüm iş ve işlemlerini yürüten CEO'lar vardır⁶⁰².

Türk Ticaret Kanunu m. 367'de düzenlenen iç yönerge ve m. 378'de belirtilen uzman bir komite kurulması ve bu komitelerle çalışma zorunluluğunun kabulüyle, kurumsal yönetimin temel ilkeleri TTK bünyesine taşınmıştır⁶⁰³.

Kurumsal yönetim⁶⁰⁴, şirketin iç organizasyonuna ilişkin olup tek ve ikili yönetim kurulu sistemlerinde, sevk ve yönetim organının çalışma tarzını⁶⁰⁵, şirket ortakları arasındaki

⁵⁹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, s. 818-821; Kırca / Şehirli Çelik / Manavgat, s. 389; Necla Akdağ Güney, 6102 Sayılı TTK'ya Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu, İstanbul 2012, Vedat Kitapçılık, s. 238.

⁶⁰⁰ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, s. 806-807.

⁶⁰¹ Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 328.

⁶⁰² Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, s. 807.

⁶⁰³ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, s. 808.

⁶⁰⁴ Kurumsal yönetim kavramı, 20. yüzyılın başlarından itibaren tartışılmaya başlanan, şirketin sahibi olma ve şirketi yönetme kavramlarının ayrılması düşüncesi üzerine geliştirilmiş ve modern şirketler hukukunun temel ilkelerinden biri olmuştur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Wells, s. 1251; Melih Sönmez, The Role of Better Transparency Law in Corporate Governance and Financial Markets, and Its Practicability in Legal Systems: A Comparative Study Between the EU and Turkey, (Yayınlanmamış Doktora Tezi: School of Law Durham University), 2014, s. 16 vd. Ayrıca bkz. Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku I, s. 330.

⁶⁰⁵ Belirtmek gerekir ki, kurumsal yönetim ilkeleri modern şirketler bakımından büyük önem arz etmekle birlikte ilkelerin en önemli uygulama alanı yönetim kuruludur. Bkz. Karasu, s. 38.

ilişkiyi ve şirket pay sahipleriyle şirket çalışanları, alacaklıları, yatırımcıları ve tedarikçileri arasındaki ilişkileri düzenlemektedir⁶⁰⁶. TTK'nın 1529. maddesiyle birlikte⁶⁰⁷ SPKr'ye bazı konularda tekel yetkisi verilmiş olup⁶⁰⁸ bunlardan biri de SPKr'ye⁶⁰⁹, borsada işlem gören şirketleri, kısmen veya tamamen, kurumsal yönetim ilkelerine uymaya zorunlu tutma yetkisidir⁶¹⁰.

Anonim şirkette yönetim kurulu, ticari mümessil ve ticari vekiller atayabilecektir (TTK m. 368). TTK'nın 369. maddesiyle yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişilerin görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uygun olarak gözetmek yükümlülüğü altında oldukları ifade edilmiştir.

Anonim şirkette temsil yetkisi, şartları, kapsamı ve sınırı TTK'nın 370 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre şirket esas sözleşmesinde aksi öngörülmemiş veya yönetim kurulu tek kişiden oluşmuyorsa, temsil yetkisi çift imzayla kullanılmak şartıyla yönetim kuruluna verilmiştir (TTK m. 370). Yönetim kuruluna ise, en az bir yönetim kurulu üyesinin temsil yetkisini haiz olması şartıyla, temsil yetkisini bir veya daha fazla murahhas üyeye veya müdür olarak üçüncü kişilere devretme yetkisi tanınmıştır (TTK m. 370/2).

⁶⁰⁶ Williamson, s. 1227-1228; Sönmez, s. 17.

⁶⁰⁷ TTK'nın 1529. maddesiyle SPKr'ye söz konusu yetkinin tanınmasının sebebi, her özerk kuruluşun ve bakanlığın kendi düzenlemesini yapıp karmaşa çıkarmasına engel olmaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Tekinalp, s. 224.

⁶⁰⁸ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, s. 813.

⁶⁰⁹ Sermaye Piyasası Kanunu'nun 17. maddesiyle SPKr'ye verilen yetki ifade edilmiştir:

“Kurumsal yönetim ilkeleri

Madde 17 – (1) Halka açık ortaklıklarda kurumsal yönetim ilkeleri ile kurumsal yönetim uyum raporlarının içeriğine, yayımlanmasına, ortaklıkların kurumsal yönetim ilkelerine uyumlarının derecelendirilmesine ve bağımsız yönetim kurulu üyeliklerine ilişkin usul ve esaslar Kurulca belirlenir. Kurul bu yetkilerini halka açık şirketler arasında haksız rekabet ile sonuçlanmayacak şekilde ve eşit koşullardaki şirketlere eşit kuralların uygulanması prensibini göz önünde bulundurarak kullanır.

(2) Kurul, payları borsada işlem gören halka açık ortaklıkların, niteliklerine göre, kurumsal yönetim ilkelerine kısmen veya tamamen uymalarını zorunlu tutmaya, buna ilişkin usul ve esasları belirlemeye, verilen süre içinde uyum zorunluluğunun yerine getirilmemesi hâlinde uyum zorunluluğunun yerine getirilmesini sağlayacak kararları almaya ve buna ilişkin işlemleri resen yapmaya, herhangi bir süre vermemiş olsa dahi uyum zorunluluğuna aykırı işlemlerin hukuka aykırılığının tespiti veya iptali için her türlü teminattan muaf olarak ihtiyati tedbir istemeye, dava açmaya, açılan davada uyum zorunluluğunun yerine getirilmesi sonucunu doğuracak şekilde karar alınmasını istemeye, bu işlemlerin yerine getirilmesine ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkilidir.”

⁶¹⁰ Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. I, s. 815.

D. LİMİTED ŞİRKET

1. Genel Olarak

1926 tarihli Ticaret Kanunu'yla Türk hukukuna giren limited şirket⁶¹¹, gerek şahıs şirketlerinin gerekse sermaye şirketlerinin belirli özelliklerini taşıyan ve Türkiye'de en çok tercih edilen şirket türü olup, TTK'nın 573 ile 644. maddeleri arasında düzenlenmiştir^{612 613}. TTK'nın 573. maddesinde limited şirket, *“bir veya daha çok gerçek veya tüzel kişi tarafından bir ticaret unvanı altında kurulan; esas sermayesi sermaye paylarının toplamından oluşmakta olup bu sermayesi belirli olan şirket”* olarak tanımlanmıştır. Ayrıca limited şirket ortakları, şirket borçlarından sorumlu olmayıp (ancak vergi ve kamu borçlarından sorumluluk devam eder), sadece taahhüt ettikleri esas sermaye paylarını ödemek ve şirket sözleşmesinde öngörülen ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerini yerine getirmekle yükümlüdür.

Limited şirket, anonim şirket gibi büyük bir organizasyon olmayıp küçük ve orta ölçekli işletmelerin tercih ettiği bir şirket türüdür⁶¹⁴. Limited şirket, en fazla elli ortak tarafından yazılı şekilde yapılan sözleşmeyle kurulur. Sözleşmenin, kurucular tarafından ticaret sicili müdürlüğünde yetkilendirilmiş personelin huzurunda imzalanması şarttır (TTK m. 575/1). Şirket sözleşmesi, TTK'nın limited şirketlere ilişkin hükümlerinden ancak kanunda buna açıkça cevaz verilmişse farklı hükümler içerebilir (TTK m. 579).

Limited şirket, tüzel kişiliği haiz olup kanunen yasak olmayan her türlü ekonomik amaç ve konu için kurulabilir (TTK m. 553/3). Limited şirket de tacir sayıldığından (TTK m. 16) ticaret unvanı kullanmak zorundadır (TTK m. 18).

⁶¹¹ Reha Poroy / Ünal Tekinalp / Ersin Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku II, 13. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017, s. 384. Tarihi süreçte limited şirketin ortaya çıkışı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Arslanlı, Limited Şirketler, s. 1-4; Alışkan, s. 3 vd.

⁶¹² Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku II, s. 385; Kayar, s. 491; Bahtiyar, Ortaklıklar Hukuku, s. 413. Yıllara göre kurulan şirket sayısı ve türleriyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. <https://www.tobb.org.tr/BilgiErisimMudurlugu/Sayfalar/KurulanKapananSirketistatistikleri.php>, E.T. 28.01.2020.

⁶¹³ 1892 yılında kabul edilen Alman Limited Şirketler Kanunu ile limited şirket kavramı hukuki olarak düzenlenmiş olup birçok ülke söz konusu Kanunu örnek alarak bu şirket türünü düzenlemiştir, bkz. Halil Arslanlı, Limited Şirketler, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1962, s. 1; Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku II, s. 383; Murat Alışkan, Limited Şirket Tarihçe Niteliği, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2013, s. 6 vd.

⁶¹⁴ Bozkurt, s. 505.

Limited şirketin genel kurul ve müdürler (kurulu) olmak üzere iki zorunlu organı bulunmaktadır. Genel kurul, limited şirketin karar organı; müdürler ise yönetim ve temsil organıdır⁶¹⁵.

Genel kurulun kanunen öngörülen devredilemez yetkileri; şirket sözleşmesinin değiştirilmesi; müdürlerin atanmaları ve görevden alınmaları; topluluk denetçisiyle denetçilerin atanmaları ve görevden alınmaları; topluluk yılsonu finansal tablolarıyla yıllık faaliyet raporunun onaylanması; yılsonu finansal tablolarının ve yıllık faaliyet raporunun onaylanması; kâr payı hakkında karar verilmesi; kazanç paylarının belirlenmesi; müdürlerin ücretlerinin belirlenmesi ve ibraları; esas sermaye paylarının devirlerinin onaylanması; bir ortağın şirketten çıkarılması için mahkemedен istemde bulunulması; müdürün, şirketin kendi paylarını iktisabı konusunda yetkilendirilmesi veya böyle bir iktisabın onaylanması; şirketin feshiyle genel kurulun kanun veya şirket sözleşmesiyle yetkilendirildiği ya da müdürlerin genel kurula sunduğu konularda karar verilmesidir. Ayrıca, şirket sözleşmesinde öngörüldükleri takdirde, şirket sözleşmesi uyarınca genel kurulun onayının arandığı hâllerle müdürlerin faaliyetlerinin onaylanması; önerilmeye muhatap olma; önalım, geri alım ve alım haklarının kullanılması hakkında karar verilmesi; esas sermaye payları üzerinde rehin hakkı kurulmasına ilişkin onayın verilmesi; yan edim yükümlülükleri hakkında iç yönerge çıkarılması; şirket sözleşmesinin TTK'nın 613. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca ortakların onayını yeterli görmemesi hâlinde, müdürlerin ve ortakların şirkete karşı bağlılık yükümü veya rekabet yasağıyla bağdaşmayan faaliyetlerde bulunabilmelerinin onayı için gereken iznin verilmesiyle bir ortağın şirket sözleşmesinde öngörülen sebeplerden dolayı şirketten çıkarılması da genel kurulun devredilemez yetkileri arasına girecektir (TTK m. 616).

2. Şirket Yönetimi

Limited şirketin yönetim ve temsili bakımından anonim şirketteki gibi seçilmiş organ yöntemi benimsenmiştir. Şirketin yönetim ve temsil organı olan müdür, ortaklar arasından

⁶¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Tekinalp, s. 583 vd.; Kayar, s. 499 vd.; Bozkurt, s. 514 vd.

veya dışarıdan görevlendirilen kişi olarak tanımlanmaktadır⁶¹⁶. Müdürlük sıfatı, şirket sözleşmesi veya genel kurul kararıyla kazanılabilir⁶¹⁷.

Şirketin yönetimi ve temsili, şirket sözleşmesiyle düzenlenir. Buna göre, şirketin yönetimi ve temsili görev ve yetkisi sözleşmeyle, müdür sıfatını taşıyan bir veya birden fazla ortağa veya tüm ortaklara ya da üçüncü kişilere verilebilir. Yönetim ve temsilin üçüncü kişilere bırakılması halinde, en azından bir ortağın, şirketi yönetim hakkının ve temsil yetkisinin bulunması şartı getirilmiştir. Şirketin müdürlerinin tüzel kişi olması imkânı da getirilmiş olmakla birlikte bu halde, tüzel kişinin bu görevi tüzel kişi adına yerine getirecek bir gerçek kişiyi belirlemesi gerekmektedir. Müdürler, kanunla veya şirket sözleşmesiyle genel kurula bırakılmamış olan yönetime ilişkin tüm konularda karar almaya ve bu kararları yürütmeye yetkilidirler (TTK m. 623).

Müdürlerin görev, yetki ve yükümlülükleri TTK'nın 625 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. İlk olarak, müdürlerin devredilemez ve vazgeçilemez görevleri 625. maddede sayılmış olup bunlar; şirketin üst düzeyde yönetilmesi ve yönetimi ve gerekli talimatların verilmesi; Kanun ve şirket sözleşmesi çerçevesinde şirket yönetim örgütünün belirlenmesi; şirketin yönetimi için gerekli olduğu takdirde, muhasebenin, finansal denetimin ve finansal planlamanın oluşturulması; şirket yönetiminin bazı bölümleri kendilerine devredilmiş bulunan kişilerin, kanunlara, şirket sözleşmesine, iç tüzüklere ve talimatlara uygun hareket edip etmediklerinin gözetimi; küçük limited şirketler hariç, risklerin erken teşhisi ve yönetimi komitesinin kurulması; şirket finansal tablolarının, yıllık faaliyet raporunun ve gerekli olduğu takdirde topluluk finansal tablolarının ve yıllık faaliyet raporunun düzenlenmesi; genel kurul toplantısının hazırlanması ve genel kurul kararlarının yürütülmesi; şirketin borca batık olması hâlinde durumun mahkemeye bildirilmesidir. Şirket sözleşmesinde, müdürün veya müdürlerin; aldıkları belirli kararları ve münferit sorunları, genel kurulun onayına sunmaları şart olarak düzenlenebilir. Ancak kural olarak söz konusu genel kurul onayı, müdürlerin sorumluluğunu ne ortadan kaldırır ne de sınırlandırır (TTK m. 625).

Müdürlerin temsil yetkilerinin kapsamına, yetkinin sınırlandırılmasına, imzaya yetkili olanların belirlenmesine, imza şekliyle bunların tescil ve ilanına TTK'nın anonim

⁶¹⁶ Kayar, s. 502.

⁶¹⁷ Tekinalp, s. 592; Pulaşlı, Şirketler Hukuku Şerhi, C. II, s. 2307.

şirketlere ilişkin ilgili hükümleri kıyas yoluyla uygulanır. Sözleşmenin yapılması sırasında şirket tek ortak tarafından ister temsil edilsin ister edilmesin, tek ortaklı limited şirketlerde, bu ortak ile şirket arasında yapılan sözleşmenin geçerli olması, sözleşmenin yazılı şekilde yapılmasına bağlıdır. Bu zorunluluk, piyasa şartlarına göre günlük, önemsiz ve sıradan işlemlere ilişkin sözleşmelere uygulanmaz. Müdürler tarafından şirkete hizmet akdi ile bağlı olanların sınırlı yetkiye sahip ticari vekil veya diğer tacir yardımcıları olarak atanması hususunda TTK'nın 367. maddesiyle 371. maddenin yedinci fıkrası kıyasen limited şirketlere de uygulanır (TTK m. 629)⁶¹⁸.

Limited şirkette genel kurul, müdürü veya müdürleri görevden alabilir, yönetim hakkını ve temsil yetkisini sınırlayabilir. Ayrıca her ortak da haklı sebeplerin varlığı halinde, yöneticilerin yönetim hakkının ve temsil yetkilerinin kaldırılmasını veya sınırlandırılmasını mahkemeden talep edebilir. Yöneticinin, TTK'da öngörülen özen ve bağlılık yükümlülüğüyle diğer kanunlardan ve şirket sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülüklerini ağır bir şekilde ihlal etmesi veya şirketin iyi yönetimi için gerekli yeteneği kaybetmesi hali, haklı sebep olarak kabul edilir (TTK m. 630).

E. KOOPERATİF

1. Genel Olarak

Türk Ticaret Kanunu'nun 124. maddesinde ticaret şirketlerinden biri olarak sayılan kooperatiflere ilişkin olarak TTK'da genel hükümlere yer verilmişken, ayrıca özel düzenlemelere, 1163 sayılı Kooperatif Kanunu'nda yer verilmiştir.

Kooperatif Kanunu'nun 1. maddesinde kooperatif, *“Tüzel kişiliği haiz olmak üzere ortaklarının belirli ekonomik menfaatlerini ve özellikle meslek veya geçimlerine ait ihtiyaçlarını işgücü ve parasal katkılarıyla karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle*

⁶¹⁸ Metinde yapılan değişikliğin gerekçesi; *“Türk Ticaret Kanunu'nun 371. maddesinde anonim şirketler bakımından getirilen temsile yetkili olmayan yönetim kurulu üyeleri ile şirkete istihdam ilişkisi ile bağlı olanların ve yetki sınırlarının, bu kişilerin görev yaptıkları pozisyonlara ilişkin görev tanımı, yetki ve sorumlulukların Türk Ticaret Kanununun 367. maddesi uyarınca hazırlanacak iç yönergede açıkça belirtilmek şartıyla, ticaret siciline tescil ve ilan edilebilmesine imkân sağlayan yeni düzenlemenin limited şirketler bakımından da uygulanmasını sağlayan bir hüküm Tasarıya yeni 96. madde olarak eklenmiştir”* dir, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss639.pdf>, E.T. 15.06.2017.

sağlayıp korumak amacıyla gerçek ve tüzel kişiler tarafından kurulan değişir ortaklı ve değişir sermayeli ortaklık” olarak tanımlanmıştır.

Türk Ticaret Kanunu’nda düzenlenen diğer şirketlerden amaç unsuru yönünden farklılık arz eden kooperatifler, kâr elde etme ve paylaşmaya yönelik ticari amaçla hareket edemez. Kooperatiflerde temel amaç geniş ve çok yönlü olarak bireyin ekonomik menfaatlerini korumak ve geliştirmektir⁶¹⁹. Başka bir ifadeyle dışarıdan daha fazla bir bedel karşılığında temin edilecek mal veya hizmetin, şirketin ortakları arasında karşılıklı yardım ve kefalet suretiyle daha ucuza sağlanması, bir işin ortaklar tarafından birlikte yürütülmesi ve ortaklar arası dayanışma kooperatiflerin esasını oluşturmaktadır⁶²⁰. Kooperatifler özellikle konut inşaatı bakımından önemli bir yere sahip olmakla birlikte son dönemlerde küçük ölçekli sanayi ve ticaret alanlarında da kooperatif şeklinde örgütlenmelerle karşılaşmaktadır⁶²¹.

Dernek ve diğer şirket türlerinden belirli yönlerde farklılık arz eden kooperatif⁶²², ticaret sicili müdürlüğünde yetkilendirilmiş personel huzurunda en az yedi ortak tarafından imzalanmış ana sözleşmeyle kurulur (KoopK m. 2). Söz konusu ana sözleşme, Ticaret Bakanlığına verilir ve Bakanlığın kooperatifin kuruluşuna izin vermesi halinde, kooperatif merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve ilan olunur (KoopK m. 3).

Kooperatif değişir sermayeli şirket olup, sermaye miktarı sınırlandırılarak kooperatif kurulamayacaktır. Kooperatif adını ancak KoopK’ya göre kurulmuş teşekküller kullanabilir. Ayrıca kooperatifler ve üst kuruluşlarının unvanlarında, kamu kurum ve kuruluşlarının isimlerine yer verilemez (KoopK m. 2). Kooperatif, ticaret siciline tescille birlikte tüzel kişilik kazanır (KoopK m. 7).

Kooperatife hem gerçek kişiler hem de tüzel kişiler ortak olarak katılabilirler. Kooperatif ortağı olabilmek için gerçek kişilerin medeni hakları kullanma yeterliliğine sahip olmaları gerekir (KoopK m. 8). Gerek kamu gerekse özel hukuk tüzel kişileri kooperatiflere ortak olabilecekleri gibi amaçları bakımından ilgilendikleri kooperatiflerin kuruluşlarına

⁶¹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku II, s. 588-589.

⁶²⁰ Bozkurt, s. 631.

⁶²¹ Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku II, s. 588.

⁶²² Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku II, s. 588.

yardımcı olabilir ve önderlik edebilirler (KoopK m. 9). Ortak olmak isteyen gerçek ve tüzel kişilerin, kooperatif ana sözleşmesi hükümlerini, bütün hak ve yükümlülükleriyle birlikte kabul ettiklerini belirten bir yazıyla kooperatif yönetim kuruluna başvurması gerekir (KoopK m. 8/1).

Kooperatif ana sözleşmesinde aksine hüküm olmadıkça kooperatif, alacaklılarına karşı yalnız malvarlığıyla sorumludur (KoopK m. 28). Ancak ana sözleşmede, kooperatifin varlığının borçlarını karşılamaya yetmediği hallerde, ortaklarının da şahsen ve sınırsız olarak sorumlu tutulacakları hüküm altına alınabilir. Bu halde, alacaklılar kooperatifin iflası veya diğer sebeplerle dağılması halinde alacaklarını tamamen karşılayamazlarsa, kooperatifin borçlarından dolayı, kooperatif ortakları zincirleme ve bütün varlıklarıyla sorumlu olurlar (KoopK m. 29). Bununla birlikte ana sözleşmeye, kooperatif borçları için her ortağın kendi payından fazla olarak şahsen ve belirli bir miktara kadar kooperatiften sonra sorumlu olacakları hususunda bir hüküm konabilir. Yine ortakların tek başına sorumlu olacakları miktar, kooperatifteki paylarına orantılı olarak da gösterilebilir (KoopK m. 30).

Kooperatifin, Kooperatif Kanunu'nun 42 vd. maddelerinde belirtildiği üzere; genel kurul, yönetim kurulu ve denetçiler kurulu olmak üzere üç organı bulunmaktadır. Genel kurul, kooperatifin bütün ortaklarının katılma hakkının bulunduğu en yetkili organ olup, genel kurulun devredilemez yetkileri; ana sözleşmeyi değiştirmek; yönetim kurulu ve denetçiler kurulu üyeleriyle gerektiğinde tasfiye kurulunu seçmek; işletme hesabıyla bilanço ve gerektiğinde gelir gider farkının bölüşülmesi hakkında karar almak; yönetim ve denetçiler kurullarını ibra etmek; KoopK veya ana sözleşmeyle genel kurula tanınmış olan konular hakkında karar vermek; taşınmaz alımında ve satımında takip edilecek usulle alınacak taşınmazın niteliğini, yerini ve azami fiyatını, satılacak gayrimenkulün asgari fiyatını belirlemek; imalat ve inşaat işlerinin yaptırılma yöntemini belirlemek ve yapı kooperatiflerinde, kooperatifin ortak sayısı ile yapılacak konut veya işyeri sayısını tespit etmek olarak sayılmıştır (KoopK m. 42).

2. Şirket Yönetimi

Kooperatifin yönetim kurulu, en az üç üyeden oluşan, kanun ve ana sözleşme hükümleri içinde kooperatifin faaliyetini yöneten ve onu temsil eden icra organıdır. Yönetim

kurulu üyelerinin ve yedeklerinin kooperatif ortağı olmaları şarttır. Ana sözleşmede aksine hüküm yoksa tekrar seçilmeleri mümkün olan yönetim kurulu üyeleri, en çok dört yıl için seçilebilirler (KoopK m. 57). Ayrıca yönetim kurulu üyeliğine seçilen tüzel kişilerin, temsilcilerinin isimlerini kooperatife bildirmeleri zorunludur (KoopK m. 55).

Yönetim kurulu, KoopK, ilgili diğer mevzuat ve şirket ana sözleşmesinin öngördüğü şekilde hareket etmek suretiyle kooperatifin konusunun kooperatif ilkeleri kapsamında elde edilmesi için bütün iş ve işlemleri yapmakla görevlidir⁶²³.

Ana sözleşmeyle, genel kurula veya yönetim kuruluna, kooperatifin yönetimini ve temsilini kısmen veya tamamen kooperatif ortağı olmayan bir veya birkaç müdüre veya yönetim kurulu üyesine devretme yetkisi verilebilir (KoopK m. 58).

Temsile yetkili şahıslar kooperatif namına onun amacının gerektirdiği bütün hukuki işlemleri yapabilir. Söz konusu temsil yetkisinin sınırlandırılması, iyi niyet sahibi üçüncü kişilere karşı hiçbir hüküm ifade etmeyecektir. Temsil yetkisinin sadece esas müessesenin veya bir şubenin işleri için verilmesine veya kooperatif unvanının birlikte kullanılmasına dair ticaret siciline tescil edilmiş olan kayıtlar saklıdır. Son olarak belirtmek gerekir ki, yönetime veya temsile yetkili şahısların kooperatife ait görevlerini yürütmeleri esnasında meydana getirdikleri haksız fiillerden doğan zararlardan kooperatif sorumludur (KoopK m. 59).

VIII. ŞİRKET FAALİYETİ KAPSAMINDA İŞLENEBİLEN TAKSİRLİ SUÇLAR

A. GENEL OLARAK

Suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır; taksirle işlenen fiiller kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır. Başka bir ifadeyle, taksirli sorumluluk istisnai olduğundan kanun koyucu belirli sayıda suçun taksirli halini, TCK'da düzenlemiş ve yaptırım altına almıştır.

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi; TCK Özel Hükümler Kitabında; taksirle öldürme (m. 85), taksirle yaralama (m. 89), taksirli iflas (m. 162), genel güvenliğin taksirle tehlikeye

⁶²³ Poroy / Tekinalp / Çamoğlu, Ortaklıklar Hukuku II, s. 667.

sokulması (m. 171), radyasyon yayma (m. 172/4), atom enerjisi ile patlamaya sebebiyet verme (m. 173/2), trafik güvenliğini taksirle tehlikeye sokma (m. 180), çevrenin taksirle kirletilmesi (m. 182), zehirli madde katma (m. 185/2), muhafaza görevini kötüye kullanma (m. 289/3), çocuğun soybağını değiştirme (m. 231/2), askerî tesisleri tahrip (m. 307), savaş zamanında yükümlülükler (m. 322), devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklama (m. 329), yasaklanan bilgileri açıklama (m. 336), taksir sonucu casusluk fiillerinin işlenmesi (m. 338) olmak üzere sınırlı sayıda taksirle işlenen suçları yaptırım altına almıştır.

Kasten işlenen suçlarda irade hukukun önemli kabul ettiği neticeye yönelikken taksirli suçlarda irade hukuken önemli olmayan neticeye yöneliktir⁶²⁴. Ancak kişiye yüklenen belirli bazı dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlali nedeniyle hukuken önemli bir netice meydana gelmektedir. Bu nedenle kanun koyucu kasten işlenen suçların yanında belirli sayıda taksirli suçu da yaptırım altına almıştır⁶²⁵.

B. ŞİRKET FAALİYETİ KAPSAMINDA İŞLENEBİLEN TAKSİRLİ SUÇLAR

Şirket faaliyeti kapsamında işlenen suçların ayrı bir başlık altında incelenmesinin sebebi; TCK'da düzenlenen bütün taksirli suçların niteliği itibariyle şirket faaliyeti kapsamında işlenmesinin mümkün olmamasıdır. Başka bir ifadeyle, ekip çalışmasının sonucu olarak meydana gelebilecek taksirli suçların neler olduğunun belirlenmesi ve uygulamada sıklıkla şirket faaliyeti kapsamında işlenmek suretiyle karşımıza çıkan suçları tespit etmek gerekmektedir. Nitekim TCK'da düzenlenen taksirli suçlardan bazıları niteliği itibariyle bu kapsamda değerlendirilmeye elverişli değildir.

Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler Kitabında düzenlenen; taksirle öldürme (m. 85), taksirle yaralama (m. 89), genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması (m. 171), radyasyon yayma (m. 172/4), atom enerjisi ile patlamaya sebebiyet verme (m. 173/2), trafik güvenliğini taksirle tehlikeye sokma (m. 180), çevrenin taksirle kirletilmesi (m. 182), zehirli madde katma (m. 185/2) suçları niteliği itibariyle şirket faaliyeti kapsamında işlenebilecek taksirli suçlardır.

⁶²⁴ İçel / Sokullu Akıncı / Özgenç / Sözüer / Mahmutoglu / Ünver, s. 248; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 268.

⁶²⁵ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 268.

Türk Ceza Kanunu'nun 85. maddesinde, taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişinin iki yıldan altı yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılacağı ifade edilmiştir. Ayrıca, birden fazla insanın ölümüne ya da bir veya birden fazla kişinin ölümüyle birlikte bir veya birden fazla kişinin yaralanmasına neden olunması halinde, kişi iki yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır (TCK m. 85).

Türk Ceza Kanunu'nun 89. maddesinde, taksirle başkasının vücuduna acı verme veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olma taksirle yaralama suçu olarak yaptırım altına alınmıştır. Maddenin 2 vd. fıkralarında cezanın ağırlaştırılmasını gerektiren nitelikli hallere yer verilmiştir. Buna göre, taksirle yaralama fiili, mağdurun; duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına, vücudunda kemik kırılmasına, konuşmasında sürekli zorluğa, yüzünde sabit ize, yaşamını tehlikeye sokan bir duruma, gebe bir kadının çocuğunun vaktinden önce doğmasına, neden olmuşsa, ilk fıkraya göre fıkraya göre belirlenen ceza, yarısı oranında artırılır (TCK m. 89/2). Yine taksirle yaralama fiili, mağdurun; iyileşmesi olanağı bulunmayan bir hastalığa veya bitkisel hayata girmesine, duyularından veya organlarından birinin işlevinin yitirilmesine, konuşma ya da çocuk yapma yeteneklerinin kaybolmasına, yüzünün sürekli değişikliğine, gebe bir kadının çocuğunun düşmesine, neden olmuşsa, ilk fıkraya göre belirlenen ceza, bir kat artırılır (TCK m. 89/3). Son olarak, taksirli hareketin birden fazla kişinin yaralanmasına neden olması halinde, altı aydan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur (TCK m. 89/4). Belirtmek gerekir ki, taksirle yaralama suçunun soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlıdır. Ancak, birinci fıkra kapsamına giren yaralama hariç, suçun bilinçli taksirle işlenmesi halinde şikâyet aranmaz.

Türk Ceza Kanunu'nun 171. maddesinde düzenlenen genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması suçuna göre; taksirle; yangına, bina çökmesine, toprak kaymasına, çığ düşmesine, sel veya taşkına, neden olan kimse, filin başkalarının hayatı, sağlığı veya malvarlığı bakımından tehlikeli olması halinde, üç aydan bir yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır (TCK m. 171).

Türk Ceza Kanunu'nun Topluma Karşı Suçlar Kısmı Genel Tehlike Yaratan Suçlar Bölümünün 172. maddesinde düzenlenen diğer bir suç olan radyasyon yayma suçunun oluşması için özel kast ve kast aranmıştır. Ancak maddenin 4. fıkrasında suçun taksirli hali de

ayrıca yaptırım altına alınmıştır. Buna göre; radyasyon yayılmasına veya atom çekirdeklerinin parçalanması sürecine, bir laboratuvar veya tesisin işletilmesi sırasında gerekli dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı olarak neden olan kişi, filin bir başkasının hayatı, sağlığı veya malvarlığına önemli ölçüde zarar vermeye elverişli olması halinde, altı aydan üç yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır (TCK m. 172/4).

Türk Ceza Kanunu'nun 173. maddesinde düzenlenen atom enerjisi ile patlamaya sebebiyet verme suçuna göre; taksirle atom enerjisini serbest bırakarak bir patlamaya ve bu suretle bir başkasının hayatı, sağlığı veya malvarlığı hakkında önemli ölçüde tehlikeye sebebiyet veren kişi hakkında, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur (TCK m. 173).

Türk Ceza Kanunu'nun 180. maddesinde düzenlenen trafik güvenliğini taksirle tehlikeye sokma suçuna göre; deniz, hava veya demiryolu ulaşımında, kişilerin hayatı, sağlığı veya malvarlığı bakımından bir tehlikeye taksirle neden olan kimse üç aydan üç yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır (TCK m. 180).

Türk Ceza Kanunu'nun 182. maddesinde düzenlenen çevrenin taksirle kirletilmesi suçuna göre; çevreye zarar verecek şekilde, atık veya artıkların toprağa, suya veya havaya verilmesine taksirle neden olan kişi, adli para cezasıyla cezalandırılır. Ancak bu atık veya artıkların, toprakta, suda veya havada kalıcı etki bırakması halinde, iki aydan bir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Ayrıca insan veya hayvanlar açısından tedavisi zor hastalıkların ortaya çıkmasına, üreme yeteneğinin körelmesine, hayvanların veya bitkilerin doğal özelliklerini değiştirmeye neden olabilecek niteliklere sahip olan atık veya artıkların toprağa, suya veya havaya taksirle verilmesine neden olan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır (TCK m. 182).

Türk Ceza Kanunu'nun 185. maddesinde düzenlenen zehirli madde katma suçuna göre; dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı olarak içilecek sulara veya yenilecek veya içilecek veya kullanılacak veya tüketilecek her çeşit besin veya şeylere zehir katarak veya başka suretlerle bunları bozarak kişilerin hayatını ve sağlığını tehlikeye düşüren kimse hakkında, üç aydan bir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur (TCK m. 185).

Ülkemizde özellikle son zamanlarda tersanelerde, büyük bina, yol, baraj, köprü inşaat faaliyetlerinde ve madenlerde⁶²⁶ yaşanan olaylarda, çok sayıda kişi hayatını kaybetmiş veya yaralanmıştır. Bu nedenle önemle ifade etmek gerekir ki, uygulamada şirket faaliyeti kapsamında en çok, hiç şüphesiz ki, taksirle ölüme neden olma ve taksirle yaralama suçları karşımıza çıkmaktadır. Bu suçların mağduru, şirket çalışanları olabileceği gibi üçüncü kişiler de olabilecektir. Örneğin işlek bir caddede yürütülen bina inşaatı sırasında beton kalıpların yola düşmesi ve o sırada yoldan geçen bir kimsenin ölmesi halinde üçüncü kişinin mağduru olduğu taksirle ölüme neden olma suçu işlenmiş olacaktır. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, şirket faaliyeti kapsamında yukarıda ifade edildiği üzere çevreye karşı suçlar da işlenebileceğinden kamu da suçtan zarar gören olarak karşımıza çıkmaktadır.

Şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçların büyük çoğunluğu, bu suçlarda şirket çalışanlarının zarar görmesi nedeniyle, aynı zamanda iş kazası niteliği de taşımaktadır. İş kazası kavramı idari, hukuki ve cezai yönü olan çok boyutlu bir kavram olup, iş hukuku ve sosyal güvenlik hukuku mevzuatında iş kazasının tanımı, unsurları, önlenmesine yönelik yükümlülükler yer verilmiştir.

Şirketler, ticaret hukukunun konusu olduğu gibi şirketlerin işveren sıfatını haiz olması nedeniyle, iş hukukunun da kapsamında yer almaktadır. Bu bakımdan, şirketlerin yürüttükleri faaliyetlere ilişkin olarak, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için şirketlerin faaliyet alanıyla bağlantılı farklı kanun, tüzük, yönetmelik veya tebliğ gibi mevzuat hükümleriyle iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülükler getirilmiş olmakla birlikte, şirketlerin genel nitelikli yükümlülükleri, İş Kanunu, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ve ilgili diğer iş hukuku mevzuatında düzenlenmiştir.

Şirket faaliyeti kapsamından işlenen suçlarda cezai sorumluluğunun tespitinde tipe uygun fiilin ve faillerin belirlenebilmesi için kişilere yüklenen dikkat ve özen yükümlülüklerinin tespit edilmesi gerekmektedir. Bu bakımdan belirtmek gerekir ki, işveren niteliğini haiz şirketlerin ve şirket yöneticilerinin dikkat ve özen yükümlülükleri genel olarak,

⁶²⁶ ILO istatistiklerine göre, Türkiye, inşaat ve maden sektörlerinde meydana gelen iş kazalarında dünyada ikinci sırada yer almaktadır. Tuncay ve Ekmekçi, s. 375. Ayrıca bkz. Uluslararası Çalışma Örgütü, Türkiye Kömür Madenciligi Sektöründe Sözleşmesel Düzenlemeler: Gerçekleşme Biçimleri, Boyutları, Nedenleri, Yasal Nedenleri ve İSG Üzerindeki Etkisi, Ankara: ILO, 2016, s. 13 vd.

iş hukuku mevzuatında düzenlenmiştir. Bu nedenle aşağıda iş kazası kavramıyla bu kapsamda dikkat ve özen yükümlülüğü, işveren ve ilgili kavramlarla bu kavramların şirket yöneticileriyle ilişkisi üzerinde durulacaktır.

C. CEZA HUKUKUNDA İŞ KAZASI

1. Genel Olarak

Sanayi devriminden sonra makinelerin üretimde kullanılmasıyla birlikte gerçekleşen büyük endüstriyel üretim⁶²⁷, insan iş gücüne ihtiyacı da arttırmış olup çocukların ve kadınların da çalıştırıldığı sektörde, sağlıksız ve elverişsiz bir çalışma ortamı oluşmuştur⁶²⁸. Bu süreçte işçi kavramının doğmasıyla birlikte, bugünkü anlamda algıladığımız iş sağlığı ve iş güvenliği kavramları, yavaş yavaş çalışma hayatında gelişme göstermeye başlamış ve tartışılır hale gelmiştir⁶²⁹. Özellikle sanayileşmenin ilk yıllarında görülen yoğun iş kazaları, bu kazaların önlenmesi yönünde birtakım tedbirlerin alınması zorunluluğunu getirmiş ve ayrıca sektörde sağlıksız ve elverişsiz bir çalışma ortamının muhatabı işçilere, belirli yardımların sağlanmasına yönelik uygulamalar da hayata geçirilmeye başlanmıştır⁶³⁰.

Teknolojik gelişmelerle birlikte araştırma-geliştirme, üretim ve dağıtım aşamalarında yeni yöntemlerin kullanılması da iş kazalarının önüne geçememiştir. Bu durum küresel anlamda iş sağlığı ve güvenliğinin gündeme gelmesine vesile olmuş ve ülkelerin gerek uluslararası gerekse ulusal düzenlemeler yapması sonucunu doğurmuştur.

⁶²⁷ Sarper Süzek, İş Güvenliği Hukuku, Ankara: Savaş Yayınları, 1985, s. 6-7; Koray, s. 14-15.

⁶²⁸ Süzek, İş Güvenliği Hukuku, s. 8; Koray, s. 23.

⁶²⁹ Alpay Hekimler, “4857 Sayılı İş Kanunu’nda Düzenleme Bulmuş Olan İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin İşverenlerin Temel Yükümlülükleri”, Tekirdağ S.M.M.M. Odası, Sosyal Bilimler Dergisi, S. 1, Eylül 2012, s. 3. Ayrıca bkz. Ali Güzel / Ali Rıza Okur / Nurşen Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, 18. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2020, s. 349 vd.

⁶³⁰ Hekimler, s. 3. Ayrıca bkz. Hasan Bıyıklı, Sosyal Ceza Hukuku ve Çalışma Düzeni Aleyhine Suçlar, İşletmelerde İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku İnsangücü Yönetimi, C. VI, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları No. 42, 1985, s. 29 vd.; Süzek, İş Güvenliği Hukuku, s. 8-9; H. Serdar Şardan, İş Sağlığı ve Güvenliğinde Yeni Oluşumlar; Risk Değerlendirmesi ve Ohsas 18001, Ankara: Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası, 2005, s. 9 vd.

Ülkemizde de iş kazalarının önlenmesi için birçok kanuni düzenleme yapılmış, uluslararası sözleşmelere taraf olunmuş ve konuyla ilgili olarak çıkarılan AB direktifleri⁶³¹ iç hukukumuzda kanun ve yönetmelikler başta olmak üzere farklı düzenlemelerle aktarılmıştır. Söz konusu ulusal ve uluslararası düzenlemeler ceza hukuku bakımından da büyük bir öneme sahiptir. Nitekim söz konusu düzenlemeler, taksirli suçlarda dikkat ve özen yükümlülüğünün pozitif kaynaklarını oluşturmaktadır. Bu bakımdan aşağıda, 1982 Anayasası 90. maddeye göre kanun hükmünde olan ve farklı konularda çeşitli dikkat ve özen yükümlülüklerine yer veren uluslararası belgelere kısaca yer verilecektir.

Çalışma hürriyetiyle iş sağlığı ve güvenliği bakımından bahsedilmesi gereken ilk uluslararası düzenleme, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'dir. Beyanname'nin 23. maddesine göre; herkesin çalışma, işini serbestçe seçme, adaletli ve elverişli koşullarda çalışma ve işsizliğe karşı korunma hakkı vardır.

Çalışma hakkının düzenlendiği bir diğer uluslararası belge, Birleşmiş Milletler Ekonomik, Kültürel, Sosyal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi⁶³² olup Sözleşme'nin 6. maddesiyle çalışma hakkı düzenlenmiştir. Maddeye göre; Sözleşme'ye taraf devletler, herkesin çalışma hakkını tanır ve bu hakkı korumak için gerekli tedbirleri alır. Çalışma hakkı, herkesin kendi seçtiği ve girdiği bir işte çalışarak geçimini sağlama imkânına ulaşma hakkını da içerir. Sözleşme'ye taraf devletlerin çalışma hakkını tam olarak gerçekleştirmek üzere alacağı tedbirler arasında, teknik ve mesleki rehberlik hizmetleriyle öğretim programları yapmak, bireyin temel siyasal ve ekonomik özgürlüklerini koruyan şartlar içinde ekonomik, sosyal ve kültürel gelişmeyle tam ve üretken istihdamı sağlamak için gerekli politikaları ve yöntemleri uygulamak da yer almaktadır.

⁶³¹ İş sağlığı ve güvenliği alanında taraf olunan uluslararası sözleşmeler ve AB Direktifleri konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Özgür Oğuz, AB Direktifleri ve Türk İş Hukukunda İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenlerin Yükümlülükleri ve İşçilerin Hakları, İstanbul: Legal Kitapevi, 2011, s. 28 vd.

⁶³² Türkiye, Sözleşme'yi 15 Ağustos 2000 tarihinde imzalamış olup Sözleşme'nin onaylanması 4 Haziran 2003 tarihli ve 4867 sayılı Kanunla uygun bulunmuş ve Bakanlar Kurulu 10 Temmuz 2003 tarih ve 2003/5923 sayılı kararıyla Sözleşme'yi onaylamıştır. Bkz. RG 11.03.2003, S. 25196.

Avrupa Sosyal Şartı'nın⁶³³ ilk bölümünde, herkesin özgürce edinebildiği bir işle yaşamını sağlama fırsatına sahip olduğu, tüm çalışanların âdil çalışma koşullarına, güvenli ve sağlıklı çalışma koşullarına sahip olma hakkının olduğu ifade edilmiş, taraf devletlere söz konusu hakları güvence altına alma yükümlülüğü getirilmiştir. Ayrıca taraf devletlere; iş güvenliği, iş sağlığı ve çalışma ortamı hakkında tutarlı bir ulusal politika oluşturma, uygulama ve bunu belli aralıklarla gözden geçirme, bu politikanın temel hedefi olan, iş güvenliği ve iş sağlığını iyileştirme ve özellikle çalışma ortamının doğasından kaynaklanan tehlike sebeplerini en aza indirmek yoluyla, çalışma sırasında ortaya çıkan ya da bununla bağlantılı olan hastalıkları ve kazaları önleme yükümlülükleri getirilmiştir.

ILO 155 No'lu İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin Sözleşme⁶³⁴, bütün ekonomik faaliyet kollarına uygulanmakta olup, Sözleşmeyle taraf devletlere, iş güvenliği, iş sağlığı ve çalışma ortamına ilişkin tutarlı bir ulusal politika geliştirme, uygulama ve periyodik olarak gözden geçirme yükümlülükleri yüklenmiştir. Söz konusu politikanın amacının, işle bağlantılı olan veya işin yürütümü sırasında ortaya çıkan kaza ve yaralanmaları, çalışma ortamında bulunan tehlike nedenlerini mümkün olduğu ölçüde azaltarak önlemek olduğu ifade edilmiştir.

ILO 161 No'lu Sağlık Hizmetlerine İlişkin Sözleşme'nin⁶³⁵ amacının işle ilgili en uygun fiziksel ve zihinsel sağlık koşullarını karşılayacak düzeyde, güvenli ve sağlıklı bir çalışma ortamı oluşturmak ve bunu sürdürmek için gerekli faaliyetlerin ve bunlara ilişkin denetimin sağlanması olduğu belirtilmiştir.

ILO verilerine göre, Dünya'da her gün ortalama 6.000 kişi iş kazası nedeniyle hayatını kaybetmekte ve yılda ortalama 340 milyon iş kazası meydana gelmektedir. Bu verilere göre iş kazası en çok inşaat sektöründe karşımıza çıkmaktadır⁶³⁶. Birçok uluslararası

⁶³³ Türkiye, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nı 6 Ekim 2004 tarihinde imzalamış olup, 27 Eylül 2006 tarihli ve 5547 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan Şart'ın onaylanması; Bakanlar Kurulunca 22 Mart 2007 tarihinde kararlaştırılmıştır. Bkz. RG 09.04.2007, S. 26488.

⁶³⁴ 7 Ocak 2004 tarihinde 5038 sayılı Kanunla kabul edilen Sözleşme, 13 Ocak 2004 tarihli 25345 sayılı RG'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

⁶³⁵ 7 Ocak 2004 tarihinde 5039 sayılı Kanunla kabul edilen Sözleşme, 13 Ocak 2004 tarihli 25345 sayılı RG'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

⁶³⁶ https://www.ilo.org/moscow/areas-of-work/occupational-safety-and-health/WCMS_249278/lang-en/index.htm, E.T 05.05.2019.

sözleşmeye taraf olunmasına ve iç hukukumuzda farklı faaliyet alanlarına ilişkin olarak iş sağlığı ve güvenliğiyle alakalı düzenlemeler yapılmasına karşın ülkemizde de her yıl birçok iş kazası meydana gelmektedir⁶³⁷.

Büyük oranda şirket faaliyeti kapsamında ortaya çıkan iş kazalarının farklı etkileri ve sonuçları olmakla birlikte, özellikle şirket organizasyonunun karmaşıklığı ve farklı özen yükümlülükleri bulunan çok sayıda kişinin birlikte çalışması nedeniyle ceza hukuku bağlamında sorumluluğun tespiti önem arz etmektedir. İş Kanunu kapsamında işveren niteliğini haiz şirketlerin, şirket faaliyeti kapsamında yürüttükleri faaliyetler bakımından genel dikkat ve özen yükümlülükleri, başka bir ifadeyle iş sağlığı ve güvenliği yükümlülükleri, şirket yöneticilerinin iş hukuku bağlamında işveren sıfatını haiz olması hususları, İş Kanunu ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda⁶³⁸ düzenlenmiştir.

Şirket faaliyeti kapsamında ortaya çıkan taksirli suçların büyük çoğunluğunun iş hukuku bağlamında iş kazası niteliğinde olması ve dikkat ve özen yükümlülüğüne ilişkin hükümlerin aynı zamanda iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri niteliğine sahip bulunması nedeniyle bu bölümde, öncelikle iş sağlığı ve güvenliği, iş kazası ile iş kazasının önlenmesi bakımından getirilen dikkat ve özen yükümlülükleri aşağıda ele alınacaktır.

2. İş Sağlığı ve Güvenliği

İş sağlığı ve güvenliği kavramı, ne dikkat ve özen yükümlülüğünün önemli kaynaklarından biri olan İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda ne de İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği'nde tanımlanmıştır. Ancak bu kavramların tanımlanması ve içeriğinin ne olduğunun anlaşılması bakımından 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun

⁶³⁷ SGK verilerine göre; 2017 yılında bina inşaatı, bina dışı yapıların inşaatı, bina ve çevre düzenlemesi faaliyeti, fabrikasyon metal ürünleri imalatı, gıda ürünleri imalatı, yiyecek ve içecek hizmeti faaliyeti, taşımacılık için depolama ve destekleyici faaliyetler başta olmak üzere birçok farklı sektörlerde çalışan 359.653 kişi iş kazası geçirmiştir. 2016 yılında 286.068, 2015 yılında ise 241.547 kişi iş kazası geçirmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. http://www.sgk.gov.tr/wps/portal/sgk/tr/kurumsal/istatistik/sgk_istatistik_yilliklari, E.T. 16.07.2019.

⁶³⁸ İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda iş kazasından doğan sorumluluğa ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamakla birlikte genel koruma normu olarak nitelendirilen Kanun, işverenin dikkat ve özen yükümlülüklerine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler getirmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Nurşen Caniklioğlu, "İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu", Prof. Dr. Turhan Esener 1. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, (Edt. Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu ve Ender Demir), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 38.

amacını düzenleyen birinci maddesinin belirtilmesi gerekmektedir. Buna göre, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun amacı; işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması ve mevcut sağlık ve güvenlik şartlarının iyileştirilmesi için işveren ve çalışanların görev, yetki, sorumluluk, hak ve yükümlülüklerini düzenlemektir (İŞSGK m. 1).

ILO 155 No’lu Sözleşme’nin 3. maddesinde “sağlık” terimi, işle bağlantısı açısından, sadece hastalık veya sakatlığın bulunmaması halini değil, aynı zamanda, çalışma sırasındaki hijyen ve güvenlikle doğrudan ilişkili olarak, sağlığı etkileyen fiziksel ve zihinsel unsurları da kapsayacak şekilde tanımlanmıştır. Bu bakımından iş sağlığı kavramı olarak, çalışanların, çalışma koşullarıyla kullanılan araç ve gereçlerden doğabilecek tehlikelerden arınmış veya bu tehlikelerin asgari düzeye indirildiği bir iş çevresinde huzurlu biçimde çalışabilmesini ifade etmektedir⁶³⁹. İş güvenliği ise, işin yapılması sırasında çalışanların karşılaştığı tehlikelerin ortadan kaldırılması veya azaltılması konusunda, işverene getirilen yükümlülüklerle ilişkin teknik kurallar bütünüdür⁶⁴⁰.

İş güvenliğinin olmadığı veya iş güvenliğini sağlamak üzere getirilmiş tedbirlerin yeterince alınmadığı işyerlerinde, doğal olarak çalışanların iş sağlığının korunması ve gözetilmesi de mümkün olmayacaktır. Ancak iş sağlığı daha çok, sağlıklı bir yaşam çevresi için gerekli sağlık kurallarının belirlenmesi ve uygulanmasını kapsarken, iş güvenliği ise çalışanların yaşamına ve vücut bütünlüğüne yönelik tehlikelerin ortadan kaldırılması için gerekli teknik kuralları kapsamaktadır⁶⁴¹.

İş sağlığı ve iş güvenliği kavramlarına ilişkin getirilen tanımlardan anlaşıldığı üzere, her iki kavram esasında birbirini tamamlayan, iç içe geçmiş kavramlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, uygulamada da bu kavramlar birlikte kullanılmaktadır⁶⁴². Bu nedenle iş sağlığı ve güvenliğini, genel olarak, işyerinde veya işyerinden kaynaklanan vücut bütünlüğü ve sağlığa zarar verebilecek tehlikelerin, çevre

⁶³⁹ A. Murat Demircioğlu ve Tankut Centel, İş Hukuku, 18. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 2015, s. 145.

⁶⁴⁰ Demircioğlu ve Centel, s. 146.

⁶⁴¹ Demircioğlu ve Centel, s. 146; Hekimler, s. 5.

⁶⁴² Demircioğlu ve Centel, s. 146; Hekimler, s. 5.

topluluklar ve genel çevre üzerindeki olası etkileri de dikkate alarak, öngörülmesi, tanınması, değerlendirilmesi ve kontrolünün bilimi olarak tanımlamak mümkündür⁶⁴³.

İş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınması bireysel, sosyal ve ekonomik olarak birçok faydayı da beraberinde getirmektedir. Öncelikle ifade etmek gerekir ki, iş sağlığı ve güvenliği, çalışanlar için sağlıklı ve güvenli bir ortamda çalışmalarını temin eden temel bir haktır⁶⁴⁴. Ayrıca bireylerin mutlu ve güvenli yaşadığı bir ortamda, toplum da mutlu olacaktır. Son olarak, iş kazalarında her yıl binlerce kişinin ölmesi veya iş gücü kaybı, aynı zamanda büyük bir ekonomik külfeti de beraberinde getirmektedir. İşte iş sağlığı ve güvenliği tedbirleriyle ekonomik açıdan yaşanacak zararların da önüne geçilmektedir⁶⁴⁵.

3. İş Kazası Kavramı

İş kazası, hem 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu hem de 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda düzenlenmiş olmakla birlikte, kavram, bu Kanunların kapsam ve amaçlarına uygun olarak farklı şekilde tanımlanmıştır. Buna göre 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 13. maddesinde iş kazası;

a) Sigortalının işyerinde bulunduğu sırada,

b) İşveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle sigortalı kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıyorsa yürütmekte olduğu iş nedeniyle,

c) Bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda,

d) Bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki emziren kadın sigortalının, iş mevzuatı gereğince çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlarda,

e) Sigortalıların, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş geliş sırasında,

⁶⁴³ Benjamin O. Alli, Fundamental Principles of Occupational Health and Safety, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/@publ/documents/publication/wcms_093550.pdf, E.T. 31.10.2018; Özdemir, s. 15.

⁶⁴⁴ Süzek, İş Hukuku, s. 864; Demircioğlu ve Centel, s. 144.

⁶⁴⁵ Süzek, İş Hukuku, s. 864; Demircioğlu ve Centel, s. 145.

meydana gelen ve sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen engelli hâle getiren olay” olarak tanımlanmıştır.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun tanımlar başlıklı 3. maddesinde ise iş kazası, “*İşyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen, ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenen engelli hâle getiren olay*” olarak tanımlanmıştır⁶⁴⁶ (İşSGK m. 3/1/g).

İş hukuku anlamında iş kazasından bahsedebilmek için öncelikle, kazaya neden olan olayın dıştan ve irade dışı meydana gelmesi, kazayla zarar ve kazayla işverence yürütülen iş arasında uygun illiyet bağının bulunması ayrıca sonuçta çalışanın maddi bir zararının doğması gerekmektedir⁶⁴⁷.

Ceza hukuku bağlamında iş kazası kavramının kapsamının belirlenmesi bakımından iş hukuku mevzuatı önem taşımakla birlikte⁶⁴⁸, modern ceza hukukunun en önemli özelliklerinden biri olan fiil ceza hukuku hususu nedeniyle iş kazasına konu fiilin suç olup olmadığı ayrıca incelenmelidir⁶⁴⁹. Nitekim iş kazası nedeniyle hukuki, idari ve cezai sorumluluk doğmakta olup, her bir alanın sorumluluğu belirleme bakımından esas aldığı ölçüt ve sorumlu olan kişiler farklıdır.

⁶⁴⁶ Öğretide iki farklı Kanun’da kapsamları da farklı olacak şekilde iş kazası tanımı yapılması eleştirilmiş ve her iki tanımın özdeş olduğunu ifade etmek için, iş kazasına daha geniş bir tanım getiren, 5510 sayılı Kanun’un 13. maddesine atıf yapılmasının yeterli olacağı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Güzel / Okur / Caniklioğlu, s. 361. Bununla birlikte öğretide kabul edilen bir başka görüşe göre ise, iş kazasının iş hukuku ve sosyal güvenlik hukuku bakımından sonuçları farklı olacağından her iki hukuk dalında unsurları değişiklik göstermektedir. Bkz. A. Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 19. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2017, s. 376-377; Tuncay, İş Kazası ve İşverenin Sorumluluğu, s. 17.

⁶⁴⁷ Tuncay ve Ekmekçi, s. 377; Sami Narter, İş Kazası ve Meslek Hastalığında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 39 vd.

⁶⁴⁸ Ceza hukuku bağlamında ceza kanunları dışında kanun hükümleri ile yapılmış olan tanımlar dikkate alınmakla birlikte, bu kavramın daraltıcı şekilde yorumlanarak tanımlanması da mümkün olabilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Özkan, s. 514.

⁶⁴⁹ Özkan, s. 514. Ancak öğretide kabul edilen bir başka görüşe göre, işverenin iş kazasından cezai sorumluluğunun doğabilmesi için iş kazasının iş hukuku kurallarına göre tanımlanması zorunludur. Ayrıntılı bilgi için bkz. A. Can Tuncay, “Tüzel Kişi İşverenin İş Kazasından Cezai Sorumluluğu”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 11, Y. 2016, S. 145-146, s. 360.

Öğretide bizim de katıldığımız görüşe göre, iskeleden düşen bir işçinin kolunu kırması, ecza deposunda ilaç balyalarının işçinin üzerine devrilmesi, kurtarma vincinin üçüncü kişilerin üzerine devrilmesi örneklerinde olduğu gibi işyerinde gerçekleşen ve işin oluşturduğu risk nedeniyle ceza kanunlarını ihlal eden bütün kazalar, ceza hukukunun konusu olacaktır⁶⁵⁰. Başka bir ifadeyle, sadece şirket çalışanlarının karşılaştığı olaylar değil üçüncü kişilerin zarar gördüğü olaylar da ceza hukukunun konusunu oluşturmaktadır.

4. İş Kazasının Önlenmesi Bakımından İşverenin Yükümlülükleri

a. İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerini Alma

Mevzuatımızda çalışma hayatına ilişkin temel düzenlemeler öncelikle 1982 Anayasası'nda yapılmıştır. 1982 Anayasası'nın 49. maddesinde, çalışmanın hem bir hak hem de bir ödev olduğu ifade edilmiştir. Devletin, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri almakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir (AY m. 49/2). Ayrıca Anayasa'nın 50. maddesinde kimsenin, yaşına, cinsiyetine ve gücüne uymayan işlerde çalıştırılmayacağı, küçükler ve kadınlarla bedensel ve ruhsal yetersizliği olanların çalışma şartları bakımından özel olarak korunacakları hususu düzenlenmiştir⁶⁵¹.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, mevzuatımızda farklı kanunlarda, çalışma hayatına ilişkin olarak işveren bakımından çeşitli yükümlülükler düzenlenmiştir. Öncelikle Türk Borçlar Kanunu m. 417/2 hükmüne göre, işveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri eksiksiz bulundurmakla yükümlüdür. TBK'da ayrıca işçilerin de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nda da iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin bazı özel düzenlemelere yer verilmiştir. Kanun'un 173 vd. maddelerinde on iki yaşından küçük bütün

⁶⁵⁰ Özkan, s. 514.

⁶⁵¹ Anayasa'da iş sağlığı ve iş güvenliğine ilişkin temel bir hükme yer verilmesi kanaatimizce yerinde olacaktır. Böylelikle kaynağını uluslararası hukukun oluşturduğu iş sağlığı ve güvenliği uygulamaları aynı zamanda ülkemizde, anayasal dayanaktan yoksun bırakılmamış olacaktır. Aynı yönde bkz. Hekimler, s. 10.

çocukların fabrika ve imalathane gibi her türlü sanat müesseseleriyle maden işlerinde işçi ve çırak olarak çalıştırılmayacağı, on ikiyle on altı yaş arasında bulunan çocukların günde sekiz saatten fazla ve saat yirmiden sonra çalıştırılmayacağı, bütün çalışanlar için gece hizmetleriyle yer altında yürütülen faaliyetler bakımından günlük çalışma saatinin sekiz saatten fazla olamayacağı ifade edilmiştir.

Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 176. maddesinde bar, kabare, dans salonları, kahve, gazino ve hamamlarda on sekiz yaşından küçüklerin çalıştırılmayacağı, hamile kadınların doğumlarından önceki üç ay boyunca çocuğunun ve kendisinin sağlığına zarar veren ağır hizmetlerde görev alamayacağı, her türlü sanat müesseseleri, maden ocakları ve inşaat yerlerinde veya bu yerlerin yakınında ıspirtolu meşrubat satışının yasak olduğu belirtilmiştir. Ayrıca Kanun'da çalışanların sağlığının korunması için işyerlerinin sahip olması gereken nitelikte kullanılan ekipman, makineler ve iptidai maddeler yüzünden meydana gelebilecek iş kazalarının önlenmesi için alınması gereken önlemlerin belirlenmesi konusunda düzenleme yapılması gerektiği ifade edilmiştir.

20 Haziran 2012 tarihinde kabul edilen iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin temel kanun niteliğini haiz 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda⁶⁵² işverenin yükümlülükleri ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "İşverenin Genel Yükümlülüğü" başlıklı 4. madde hükmüne göre; işveren, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olup bu çerçevede; mesleki risklerin önlenmesi; eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması⁶⁵³; organizasyonun yapılması; gerekli araç ve gereçlerin sağlanması;

⁶⁵² 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle birlikte, 4857 sayılı İş Kanunu'nun "iş sağlığı ve güvenliği" başlıklı beşinci bölümünde düzenlenen hükümlerle (m. 77-89); m. 2/4, m. 63/4, m. 69/4, 5, 6; m. 95; m. 105 hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak belirtmek gerekir ki, İş Kanunu'nda hala iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler mevcuttur. Kanun'un geçici iş ilişkisini düzenleyen 7. maddesinde işverenin 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 17. maddesinin altıncı fıkrasında öngörülen eğitimleri vermekle ve iş sağlığı ve güvenliği açısından gereken tedbirleri almakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir. Yine uzaktan çalışmanın düzenlendiği 14. maddede işverenin, uzaktan çalışma ilişkisiyle iş verdiği çalışanın yaptığı işin niteliğini dikkate alarak iş sağlığı ve güvenliği önlemleri hususunda çalışanı bilgilendirmek, gerekli eğitimi vermek, sağlık gözetimini sağlamak ve sağladığı ekipmanla ilgili gerekli iş güvenliği tedbirlerini almakla yükümlü olduğu belirtilmiştir (İş Kanunu m. 14/6).

⁶⁵³ İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu yürürlüğe girmeden önce uygulanan İş Kanunu'nun, "işverenlerin ve işçilerin yükümlülükleri" başlıklı 77. maddesinde, işverenlerin işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalar yapar; işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine uyulup uyulmadığını izler; denetler ve uygunsuzlukların giderilmesini sağlar; çalışana görev verirken, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunu göz önüne alır; yeterli bilgi ve talimat verilenler dışındaki çalışanların, hayati ve özel tehlike bulunan yerlere girmemesi için gerekli tedbirleri alır (İşSGK m. 4).

Söz konusu düzenlemeyle birlikte iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli yükümlülükler ve bu yükümlülüklerin nasıl yerine getirileceğine dair usul düzenlenmiştir⁶⁵⁴. İşverenin, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini yerine getirmek için uzman kişi ve kuruluşlardan yardım almasında bir engel bulunmamaktadır (İşSGK m. 6). Ancak işyeri dışındaki uzman kişi ve kuruluşlardan hizmet alınması, işverenin sorumluluklarını ortadan kaldırmayacaktır (İşSGK m. 4/2). Ayrıca belirtmek gerekir ki, çalışanların iş sağlığı ve güvenliği alanındaki yükümlülükleri, işverenin sorumluluklarını etkilemeyecektir (İşSGK m. 4/3). Başka bir ifadeyle, işverenin iş sağlığı ve güvenliği bakımından öngörülen yükümlülüklerini kaldırmayacaktır⁶⁵⁵.

Öğretide, Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin hizmet sözleşmesine tabi işçiler bakımından alınması gereken iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini düzenlediği ifade edilmiş olup, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu hükümlerinin işçiler, kamu görevlileri, sözleşmeli personel, çırak, stajyerler de olmak üzere bütün çalışanlar bakımından geçerli olduğu ifade edilmiştir⁶⁵⁶.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun işverenin yükümlülükleri bakımından mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil *her türlü tedbirin alınması* ifadesine yer vermesi, işverenin iş sağlığı ve güvenliği bakımından yükümlülüklerinin nasıl belirleneceği sorusunu akla getirmekte olup, bu konuda öğretide farklı görüşler ileri sürülmüştür. Öğretide kabul edilen bir görüşe göre, işverenin makul şekilde uygulanabilir iş sağlığı ve güvenliği

⁶⁵⁴ Mahmut Kabakcı, “6331 Sayılı Kanun’un İş Sağlığı ve Güvenliği Anlayışı ve Risklerden Korunma İlkelerinin (m. 5) İşlevi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Y. 8, S. 29, s. 64.

⁶⁵⁵ Sarper Süzek, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenlerin Yükümlülükleri”, ISGHD, C. 14, Y. 2017, S. 55, s. 1300.

⁶⁵⁶ Süzek, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenlerin Yükümlülükleri”, s. 1297.

önlemlerini alması gerekmektedir⁶⁵⁷. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, işverenin yükümlülükleri bilim, teknoloji, teknik ve bu konudaki deneyimin geldiği güncel duruma göre belirlenecektir. Bu nedenle işveren bilimsel, teknik gelişmeleri sürekli takip etmek ve bunları iş yerinde uygulamak zorundadır⁶⁵⁸. Başka bir ifadeyle, işverenin, iş kazasından kaynaklanan sorumluluktan; tecrübesizliği, bilimsel ve teknik gelişmeler yönünden bilgisizliği, ekonomik durumunun yetersizliği gibi nedenlerle kurtulması mümkün değildir⁶⁵⁹.

Yargıtay da birçok kararında işverenin güncel teknolojik ve bilimsel gelişmelerin gerektirdiği her türlü önlemi almakla yükümlü olduğunu ifade etmiştir⁶⁶⁰.

⁶⁵⁷ Nurşen Caniklioğlu, “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları, İstanbul: Türkiye Toprak İşverenleri Sendikası”, 2012, s. 37.

⁶⁵⁸ Gülsevil Alpagut, “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun Genel Esasları”, İÜHFM, C. LXXII, Y. 2014, S. 2, s. 33; Süzek, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenlerin Yükümlülükleri”, s. 1298; Levent Akın, “İş Kazasından Doğan Tazminat Davalarında İşveren Kusurunun Belirlenmesinde Ölçüt”, Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası, C. 27, Y. 2013, S. 6, s. 39; Halil Yılmaz, “İş Kazasından Kaynaklanan Tazminat Alacaklarında İbra-I”, Çimento İşveren Dergisi, S. Ocak 2010, s. 36-37; Nuri Çelik / Nurşen Caniklioğlu / Talat Canbolat, İş Hukuku Dersleri, 32. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 2019, s. 376-377; Hamdi Mollamahmutoğlu / Muhittin Astarlı / Ulaş Baysal, İş Hukuku, 6. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2014, s. 1362; Özdemir, s. 67; Haluk Hadi Sümer, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 106; Süzek, İş Hukuku, s. 878. Toroslu ve Toroslu, s. 235-236; Kabakcı, s. 73-74; Mustafa Özen, “İş Kazalarında Hukuki, Cezaî ve İdari Sorumluluk”, Ankara Barosu Dergisi, Y. 2015, S. 2, s. 239; E. Tuncay Senyen Kaplan, Bireysel İş Hukuku, 10. Baskı, Ankara: Gazi Kitabevi, 2019, s. 448.

⁶⁵⁹ Akın, “İş Kazasından Doğan Tazminat Davalarında İşveren Kusurunun Belirlenmesinde Ölçüt”, s. 39.

⁶⁶⁰ “Bu kapsamda; 6331 sayılı Kanunun 37’nci maddesi uyarınca yürürlükten kaldırılan ancak zararlandırıcı sigorta olayının meydana geldiği tarihte yürürlükte bulunan 4857 sayılı İş Kanunu’nun 77’nci maddesi uyarınca, işverenler işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak, işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler. İşverenler işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyulup uyulmadığını denetlemek, işçileri karşı karşıya bulundukları mesleki riskler, alınması gerekli tedbirler, yasal hak ve sorumluluktan konusunda bilgilendirmek ve gerekli iş sağlığı ve güvenliği eğitimini vermek zorundadırlar. Anılan maddeyle işverenlere, işçi sağlığı ve iş güvenliği kavramından kapsamlı olarak, her türlü önlemi almak yanında, bir anlamda objektif özen yükümlülüğü de öngörülmektedir. Bu itibarla işverenin, mevzuatın kendisine yüklediği tedbirleri, işçinin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı takdirde gerekmeyeceği gibi bir düşünce ile almaktan sarfınazar etmesi kabul edilemez”; Yarg. 10. HD., E. 2018/1953, K. 2018/3247, 09.04.2018 tarihli kararı, <https://emsal.yargitay.gov.tr>, E.T. 31.10.2018. Aynı yönde ayrıca bkz. YCGK, E. 2017/12-451, K. 2019/211, 14.03.2019 tarihli kararı; YCGK, E. 2014/12-179, K. 2014/499, 14.03.2019 tarihli kararı, <http://www.kazanci.com/>, E.T. 02.12.2019.

İşverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin önlemleri yerine getirirken göz önünde bulundurması gereken belirli bazı ilke ve kurallar, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 5. maddesinde sayılmıştır. Buna göre, işveren risklerden kaçınmak, kaçınılması mümkün olmayan riskleri analiz etmek, risklerle kaynağında mücadele etmek, işin kişilere uygun hale getirilmesi için işyerlerinin tasarımıyla iş ekipmanı, çalışma şekli ve üretim metotlarının seçiminde özen göstermek, özellikle tekdüze çalışma ve üretim temposunun sağlık ve güvenliğe olumsuz etkilerini önlemek, önlenemiyorsa en aza indirmek, teknik gelişmelere uyum sağlamak, tehlikeli olanı, tehlikesiz veya daha az tehlikeli olanla değiştirmek, teknoloji, iş organizasyonu, çalışma şartları, sosyal ilişkiler ve çalışma ortamıyla ilgili faktörlerin etkilerini kapsayan tutarlı ve genel bir önleme politikası geliştirmek, toplu korunma tedbirlerine, kişisel korunma tedbirlerine göre öncelik vermek ve çalışanlara uygun talimatlar vermekle yükümlüdür (İşSGK m. 5).

Ayrıca belirtmek gerekir ki, iş sağlığı ve güvenliğiyle bu kapsamda farklı dikkat ve özen yükümlülüğüne ilişkin hükümler, genel kanun niteliğindeki İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu dışında farklı düzenlemelere konu olmuştur. İşverenin, başka bir ifadeyle şirketlerin ve şirket yöneticilerinin iş sağlığı ve güvenliği konusunda dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesi aşamasında, taksirli suçun ortaya çıktığı faaliyete göre, söz konusu düzenlemeler de dikkate alınmak zorundadır. Bunlardan bazıları; Asbestle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik, Balıkçı Gemilerinde Yapılan Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik, Biyolojik Etkenlere Maruziyet Risklerinin Önlenmesi Hakkında Yönetmelik, Ekranlı Araçlarla Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik, Elle Taşıma İşleri Yönetmeliği, Geçici veya Belirli Süreli İşlerde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkında Yönetmelik, Gürültü Yönetmeliği, Güvenlik ve Sağlık İşaretleri Yönetmeliği, İş Ekipmanlarının Kullanımında Sağlık ve Güvenlik Şartları Yönetmeliği, İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği, İşyeri Bina ve Eklentilerinde Alınacak Sağlık ve Güvenlik Önlemlerine İlişkin Yönetmelik, Kanserojen ve Mutajen Maddelerle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik, Kimyasal Maddelerle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik, Kişisel Koruyucu Donanımların İşyerlerinde Kullanılması Hakkında Yönetmelik, Patlayıcı Ortamların Tehlikelerinden Çalışanların Korunması Hakkında Yönetmelik, Sondajla Maden Çıkarılan İşletmelerde Sağlık ve Güvenlik Şartları Yönetmeliği, Titreşim Yönetmeliği, Yapı İşlerinde

Sağlık ve Güvenlik Yönetmeliği, Yeraltı ve Yerüstü Maden İşletmelerinde Sağlık ve Güvenlik Şartları Yönetmeliği'dir.

b. Risk Değerlendirmesi Yapma veya Yaptırma

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "İşverenin Genel Yükümlülüğü" başlıklı 4. maddesinde; işverenin, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlama yükümlülüğünün bir sonucu olarak risk değerlendirmesi yapma veya yaptırma yükümlülüğü⁶⁶¹ bulunduğu ifade edilmiş olup, İşSGK'nın 10. maddesinde; risk değerlendirmesi, kontrol, ölçüm ve araştırmaya ilişkin ayrıntılı hükme yer verilmiştir. Ayrıca İşSGK'nın 10 ve 30. maddelerine dayanılarak çıkarılan İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirmesi Yönetmeliğinde⁶⁶² de iş sağlığı ve güvenliği yönünden yapılacak risk değerlendirmesinin nasıl yerine getirileceği, risk değerlendirmesinde uyulacak usul ve esaslar ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

İşletmenin kuruluş aşamasından itibaren geçerli olan ve işletmenin faaliyeti süresince yenileme ve gözden geçirmelerle devam eden risk değerlendirmesi yükümlülüğü, iş sağlığı ve güvenliği bakımından önemli bir kavramdır. Risk değerlendirmesi geçerli olduğu bu süre boyunca tüm tehlikelerin tespiti ve risklerin belirlenmesiyle birlikte bunların nasıl önleneceğine yönelik yapılması gereken bütün çalışmaları ifade etmektedir. Bu nedenle risk değerlendirmesi yapma veya yaptırma yükümlülüğüne yer verilmeyen bir iş sağlığı ve güvenliği sisteminin düşünülmesi mümkün değildir⁶⁶³. Başka bir ifadeyle, her iş yerinde iş kazalarına yol açabilecek risklerin belirlenmesi ve bunların önlenmesine yönelik çalışmaların yapılması, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması bakımından zorunludur⁶⁶⁴. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda risk ve risk değerlendirmesiyle ilgili kavramlar tanımlanmıştır. Buna göre;

⁶⁶¹ Madde gerekçesinde "İş sağlığı ve güvenliğinin yeni ve gelişen yaklaşımı olan, risk bazlı yaklaşımın temelini oluşturan ve işyerlerinin kendine has iş sağlığı ve güvenliği koşullarının değerlendirilmesi ve önlemlerin bu durumlar gözönünde bulundurularak belirlenmesini sağlayan risk değerlendirmesi yapılması yükümlülüğü, işverene Avrupa Birliği'nin 89/391 EEC sayılı Direktifi ve Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 161 sayılı Sözleşmelerine de paralel olarak getirilmiştir" ifadesine yer verilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkunlarno=104612&pkunnumarasi=6331>, E.T. 31.10.2018.

⁶⁶² RG 29.12.2012, S. 28512.

⁶⁶³ Alpagut, s. 33.

⁶⁶⁴ Süzek, "İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenlerin Yükümlülükleri", s. 1306.

“Risk; tehlikeden kaynaklanacak kayıp, yaralanma ya da başka zararlı sonuç meydana gelme ihtimali” (İşSGK m. 3/1/o),

“Risk değerlendirmesi; işyerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek tehlikelerin belirlenmesi, bu tehlikelerin riske dönüşmesine yol açan faktörler ile tehlikelerden kaynaklanan risklerin analiz edilerek derecelendirilmesi ve kontrol tedbirlerinin kararlaştırılması amacıyla yapılması gerekli çalışmalar” (İşSGK m. 3/1/ö),

“Tehlike; işyerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek, çalışanı veya işyerini etkileyebilecek zarar veya hasar verme potansiyeli” (İşSGK m. 3/1/p),

olarak tanımlanmıştır.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 10. ve 30. maddelerine dayanılarak hazırlanan İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirmesi Yönetmeliğinde⁶⁶⁵ Kanun’dan farklı olarak ayrıca kabul edilebilir risk seviyesi ve ramak kala olay kavramları tanımlanmıştır. Buna göre;

“Kabul edilebilir risk seviyesi: Yasal yükümlülüklerle ve işyerinin önleme politikasına uygun, kayıp veya yaralanma oluşturmayacak risk seviyesi” (İşSGRDY m. 4/b),

“Ramak kala olay: İşyerinde meydana gelen; çalışan, işyeri ya da iş ekipmanını zarara uğratma potansiyeli olduğu halde zarara uğratmayan olay” (İşSGRDY m. 4/d),

şeklinde tanımlanmıştır.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun risk değerlendirmesi, “Kontrol, Ölçüm ve Araştırma” başlıklı 10. maddesinde; işverenin, iş sağlığı ve güvenliği yönünden risk değerlendirmesi yapmak veya yaptırmakla yükümlü olduğu ifade edilmiş ve risk değerlendirmesi yapılırken hangi hususların dikkate alınacağı belirtilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre; işveren risk değerlendirmesi yaparken veya yaptırmakla ilgili risklerden etkilenecek çalışanların durumunu, kullanılacak iş ekipmanıyla kimyasal madde ve müstahzarların seçimini, işyerinin tertip ve düzenini, genç, yaşlı, engelli, gebe veya emziren çalışanlar gibi özel politika gerektiren gruplarla kadın çalışanların durumunu ayrıca dikkate

⁶⁶⁵ RG 29.12.2012, S. 28512.

alacaktır. Yine işveren, yapılacak risk değerlendirmesi sonucu alınacak iş sağlığı ve güvenliği tedbirleriyle kullanılması gereken koruyucu donanım veya ekipmanı belirlemekle yükümlüdür. Bu şekilde belirlenen işyerinde uygulanacak iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri, çalışma şekilleri ve üretim yöntemleri; çalışanların sağlık ve güvenlik yönünden korunma düzeyini yükseltecek ve işyerinin idari yapılanmasının her kademesinde uygulanabilir nitelikte olmalıdır (İşSGK m.10/3). Ayrıca işveren, iş sağlığı ve güvenliği yönünden çalışma ortamına ve çalışanların bu ortamda maruz kaldığı risklerin belirlenmesine yönelik gerekli kontrol, ölçüm, inceleme ve araştırmaların yapılmasını sağlamakla yükümlüdür (İşSGK m. 10/4).

İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirmesi Yönetmeliğinin 5. maddesinde işverenin; çalışma ortamının ve çalışanların sağlık ve güvenliğini sağlama, sürdürme ve geliştirme amacıyla iş sağlığı ve güvenliği yönünden risk değerlendirmesi yapacağı veya yaptıracağı ifade edilmiş ve ayrıntılı olarak işverenin risk değerlendirmesine yönelik yükümlülükleri belirtilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, işverenin risk değerlendirmesi yükümlülüğünü yerine getirmiş olması; işverenin, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması yükümlülüğünü ortadan kaldırmayacaktır (İşSGRDY m. 5/2).

İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirmesi Yönetmeliğinin 8. maddesinde, işyerinde risk oluşturabilecek tehlikelerin tanımlanması ve bu tanımlama yapılırken nelere dikkat edileceği ifade edilmiştir. Söz konusu hükme göre, tehlikeler tanımlanırken çalışma ortamı, çalışanlar ve işyerine ilgisine göre asgari olarak işyeri bina ve eklentileri, işyerinde yürütülen faaliyetlerle iş ve işlemler, üretim süreç ve teknikleri, iş ekipmanları, kullanılan maddeler, artık ve atıklarla ilgili işlemler, organizasyon ve hiyerarşik yapı, görev, yetki ve sorumluluklar, çalışanların tecrübe ve düşünceleri, işe başlamadan önce ilgili mevzuat gereği alınacak çalışma izin belgeleri, çalışanların eğitim, yaş, cinsiyet ve benzeri özellikleriyle sağlık gözetimi kayıtları, genç, yaşlı, engelli, gebe veya emziren çalışanlar gibi özel politika gerektiren gruplarla kadın çalışanların durumu, işyerinin teftiş sonuçları, meslek hastalığı kayıtları, iş kazası kayıtları, işyerinde meydana gelen ancak yaralanma veya ölüme neden olmadığı halde işyeri ya da iş ekipmanının zarara uğramasına yol açan olaylara ilişkin kayıtlar, ramak kala olay kayıtları, malzeme güvenlik bilgi formları, ortam ve kişisel maruziyet düzeyi ölçüm sonuçları, varsa daha önce yapılmış risk değerlendirmesi çalışmaları,

acil durum planları, sağlık ve güvenlik planı ve patlamadan korunma dokümanı gibi belirli işyerlerinde hazırlanması gereken doküman ve bilgiler toplanır (İşSGRDY m. 8/1). Bu doküman ve bilgiler toplanırken aynı üretim, yöntem ve tekniklerle üretim yapan benzer işyerlerinde meydana gelen iş kazaları ve ortaya çıkan meslek hastalıkları da dikkate alınabilecek ve değerlendirilebilecektir (İşSGRDY m. 8/2).

Tehlikelere ilişkin olarak toplanan bilgiler işığında; iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili mevzuatta yer alan hükümler de dikkate alınarak, çalışma ortamında bulunan fiziksel, kimyasal, biyolojik, psikososyal, ergonomik ve benzeri tehlike kaynaklarından oluşan veya bunların etkileşimi sonucu ortaya çıkabilecek tehlikeler belirlenir ve kayda alınır. Bu belirleme yapılırken işletmenin yeri nedeniyle ortaya çıkabilecek tehlikeler, seçilen alanda, işyeri bina ve eklentilerinin plana uygun yerleştirilmemesi veya planda olmayan ilavelerin yapılmasından kaynaklanabilecek tehlikeler, işyeri bina ve eklentilerinin yapı ve yapım tarzıyla seçilen yapı malzemelerinden kaynaklanabilecek tehlikeler, bakım ve onarım işleri de dâhil işyerinde yürütülecek her türlü faaliyet esnasında çalışma usulleri, vardiya düzeni, ekip çalışması, organizasyon, nezaret sistemi, hiyerarşik düzen, ziyaretçi veya işyeri çalışanı olmayan diğer kişiler gibi faktörlerden kaynaklanabilecek tehlikeler, işin yürütümü, üretim teknikleri, kullanılan maddeler, makine ve ekipman, araç ve gereçler ile bunların çalışanların fiziksel özelliklerine uygun tasarlanmaması veya kullanılmamasından kaynaklanabilecek tehlikeler, kuvvetli akım, aydınlatma, paratoner, topraklama gibi elektrik tesisatının bileşenleriyle ısıtma, havalandırma, atmosferik ve çevresel şartlardan korunma, drenaj, arıtma, yangın nleme ve mücadele ekipmanıyla benzeri yardımcı tesisat ve donanımlardan kaynaklanabilecek tehlikeler, işyerinde yanma, parlama veya patlama ihtimali olan maddelerin işlenmesi, kullanılması, taşınması, depolanması ya da imha edilmesinden kaynaklanabilecek tehlikeler, çalışma ortamına ilişkin hijyen koşullarıyla çalışanların kişisel hijyen alışkanlıklarından kaynaklanabilecek tehlikeler, çalışanın, işyeri içerisindeki ulaşım yollarının kullanımından kaynaklanabilecek tehlikeler, çalışanların iş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili yeterli eğitim almaması, bilgilendirilmemesi, çalışanlara uygun talimat verilmemesi veya çalışma izni prosedürü gereken durumlarda bu izin olmaksızın çalışılmasından kaynaklanabilecek tehlikelere ilişkin hususlar, bu hususlardan etkilenecekler ve ne şekilde etkilenebilecekleri göz önünde bulundurulur (İşSGRDY m. 8/3).

Tehlikeler ve tehlikelerin neden olabileceği riskler belirlendikten sonra söz konusu riskler işletmenin faaliyetine ilişkin özellikleri, işyerindeki tehlike veya risklerin nitelikleri ve işyerinin kısıtları gibi faktörler ya da ulusal veya uluslararası standartlar esas alınarak seçilen yöntemlerden biri veya birkaçı bir arada kullanılarak analiz edilir (İşSGRDY m. 9/2). Belirtmek gerekir ki, işyerinde birden fazla farklı işin yürütülmesi halinde, risk değerlendirmesi ve analizi her bir iş için ayrı ayrı yapılacaktır (İşSGRDY m. 9/3, 4).

Riskler belirlendikten ve analiz edildikten sonra bu risklerden korunmak için gerekli iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri ve kullanılacak ekipman belirlenecektir (İşSGRDY m. 10). İş sağlığı ve güvenliğinin gerçek anlamda sağlanması için risk değerlendirmesinin yapılıp buna göre gerekli önlemlerin alınması ve ekipmanın sağlanması tek başına yeterli olmamakta, ayrıca söz konusu önlemlerin etkinliklerinin denetlenmesi ve değişen teknolojiye uygun olarak güncellenmesi gerekmektedir⁶⁶⁶.

Yapılmış olan risk değerlendirmesi; tehlike sınıfına göre çok tehlikeli, tehlikeli ve az tehlikeli olmak üzere sınıflandırılmış olup işyerlerinde sırasıyla en geç iki, dört ve altı yılda bir yenilenecektir (İşSGRDY m. 12/1).

c. İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimi Verilmesi ve Çalışanları Bilgilendirme

İş sağlığı ve güvenliğinin bilimsel, teknik gelişmelere uygun ve en iyi şekilde sağlanması için uluslararası sözleşmeler, AB direktifleri, kanunlar ve yönetmeliklerle hukuki zemin oluşturulmuş olmakla birlikte, iş sağlığı ve güvenliğinde en önemli husus, bu hukuki ortamın uygulamaya geçirilebilmesidir⁶⁶⁷. Bunu yapabilmek için de çalışanların eğitimi ve bilgilendirilmesi büyük bir önem taşımaktadır. Başka bir ifadeyle iş sağlığı ve güvenliği bilincinin ilgili tüm kişi ve çevrelerde oluşturulamamış olması halinde, söz konusu düzenlemeler birer temenni olarak kalacaktır⁶⁶⁸.

⁶⁶⁶ Süzek, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenlerin Yükümlülükleri”, s. 1307. Risk değerlendirmesi konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Şardan, s. 21 vd.

⁶⁶⁷ Süzek, İş Hukuku, s. 864; Senyen Kaplan, s. 417; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 378.

⁶⁶⁸ Süzek, İş Güvenliği Hukuku, s. 66-67. Ayrıca bkz. Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 378; Güzel / Okur / Caniklioğlu, s. 353 vd.

İş sağlığı ve güvenliği bilincinin ilgili kişi ve birimlerde oluşturulması için işverene iş sağlığı ve güvenliği eğitimi verme ve çalışanları bilgilendirme yükümlülüğü getirilmesi büyük önem taşımaktadır. Belirtmek gerekir ki, ülkemizde iş sağlığı ve güvenliği eğitiminin eksikliği uygulamada dikkat çekmekte olup⁶⁶⁹ Kanun'da çalışanların bilgilendirilmesi ve eğitimi konularına özel bir önem verilmiştir⁶⁷⁰. Çalışanların eğitimi ve bilgilendirilmesi hususu, kanuni düzenlemenin yanında, ayrıntılı olarak Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelikte de düzenlenmiştir⁶⁷¹.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "Çalışanların Eğitimi" başlıklı 17. maddesinde, işverenin, çalışanların iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerini almasını sağlamakla yükümlü olduğu ve söz konusu eğitimin özellikle; işe başlamadan önce, çalışma yeri veya iş değişikliğinde, iş ekipmanının değişmesi veya işyerinde yeni teknoloji uygulanması hâlinde verileceği ifade edilmiştir. Ayrıca bu kapsamda verilen eğitimler, değişen ve ortaya çıkan yeni risklere uygun olarak yenilenecek, gerektiğinde ve düzenli aralıklarla tekrarlanacaktır (İşSGK m. 17/1). Ayrıca mesleki eğitim alma zorunluluğu bulunan tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işlerde, yapacağı işle ilgili mesleki eğitim aldığını belgeleyemeyenler çalıştırılmaz (İşSGK m. 17/3). Yine tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde; yapılacak işlerde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik riskleriyle ilgili yeterli bilgi ve talimatları içeren eğitimin alındığına dair belge olmaksızın, başka işyerlerinden çalışmak üzere gelen çalışanların işe başlatılması da yasaklanmıştır (İşSGK m. 17/5)⁶⁷².

⁶⁶⁹ Nitekim birçok Yargıtay kararında şirket faaliyeti kapsamında gerçekleşen çoğu taksirli suçta çalışanlara gerekli iş sağlığı ve güvenliği eğitiminin verilmediği ifade edilmektedir. Bkz. Yarg. 12. CD, E. 2019/1242, K. 2019/6524, 22.05.2019 tarihli kararı; "Soruşturma dosyası kapsamına göre, şüphelinin kusur durumuna ilişkin bilirkişi incelemesi yaptırılmadan, müteveffanın geçirmiş olduğu iş kazasına ilişkin güncel bir iş sağlığı ve güvenliği eğitimi alıp almadığına yönelik araştırma yapılmadan", Yarg. 12. CD, E. 2018/7872, K. 2019/4496, 03.04.2019 tarihli kararı; YCGK, E. 2017/12-451, K. 2019/211, 14.03.2019 tarihli kararı; "çalışan işçilere işe başlarken ve devamında tamamına iş sağlığı ve güvenliği eğitimi verdirip belgelemedikleri", Yarg. 12. CD, E. 2017/11896, K. 2019/1208, 24.01.2019 tarihli kararı. Ayrıca bkz. Süzek, "İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenlerin Yükümlülükleri", s. 1302.

⁶⁷⁰ Alpogut, s. 41.

⁶⁷¹ RG 15.05.2013, S. 28648.

⁶⁷² 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na göre belirlenen tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işlerde çalışanların mesleki eğitimlerinin usul ve esasları ayrıntılı olarak, Tehlikeli ve Çok Tehlikeli Sınıfta Yer Alan İşlerde Çalıştırılacakların Mesleki Eğitimlerine Dair Yönetmelikte düzenlenmiştir. Bkz. RG 13.07.2013, S. 28706.

Asıl işveren-alt işveren ilişkisi kurulan işyerlerinde, her işveren kendi çalışanlarının iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerinin verilmesinden sorumlu olup, söz konusu işyerlerinde alt işverenin çalışanlarının eğitimleriyle ilgili alt işveren asıl işvereni bilgilendirir. Asıl işveren ise, alt işverenin çalışanlarının iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerine dair belgeleri kontrol etmekle yükümlüdür. Ayrıca asıl işveren, alt işverenin çalışanlarını işe başlamadan önce, işyerine özgü riskler konusunda bilgilendirmekle yükümlüdür (Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 5/3)⁶⁷³.

İşverenin iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için haiz olduğu yükümlülük kendi çalışan ve temsilcilerini bilgilendirmesi ve eğitimi yükümlülüğüyle sınırlı olmayıp başka işyerinden çalışmak üzere gelenlerin bilgilendirilmesi hususunda da işverenin yükümlülüğü söz konusudur. İşveren, başka işyerlerinden çalışmak üzere kendi işyerine gelen çalışanların; işyerinde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik riskleri, koruyucu ve önleyici tedbirler, kendileri ile ilgili yasal hak ve sorumluluklar ve ilk yardım, olağan dışı durumlar, afetler ve yangınla mücadele ve tahliye işleri konusunda görevlendirilen kişiler hakkında gerekli bilgileri almalarını sağlamak üzere, söz konusu çalışanların işverenlerine gerekli bilgileri vermekle yükümlü kılınmıştır (İşSGK m. 16/2/b).

Eser sözleşmesiyle çalışan alt işverenin işçileri veya kamu görevlileri bakımından geçici görevle gelenler, “başka işyerinden çalışmak üzere gelen çalışanlar” kapsamında değerlendirilebilecektir. Söz konusu düzenlemeye göre, işveren örneğin işyerindeki asansörün bakımını yapmak, çatıyı onarmak için gelen çalışanların da kendi işyerinden kaynaklanan riskler ve alınan tedbirler gibi konularda bilgi almasını sağlamak için bu çalışanların işverenlerine gerekli bilgileri vermekle yükümlüdür⁶⁷⁴. Belirtmek gerekir ki, işverenlerin işyerlerine başka yerden gelen çalışanlar için söz konusu bilgileri rapor halinde hazırlayarak bu çalışanların işverenlerine imza karşılığı vermesi, ileride ortaya çıkması muhtemel sorumluluğun bertarafı bakımından önem taşımaktadır⁶⁷⁵. İşverene kanunen verilmiş bir

⁶⁷³ 24 Mayıs 2018 tarih ve 30430 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan değişiklikten önce maddede; “*asıl işveren-alt işveren ilişkisi kurulan işyerlerinde, alt işverenin çalışanlarının eğitimlerinden, asıl işveren alt işverenle birlikte sorumludur*” hükmüne yer verilmiştir.

⁶⁷⁴ Alpagut, s. 41.

⁶⁷⁵ Alpagut, s. 41.

dikkat ve özen yükümlülüğü olan söz konusu düzenleme, cezai sorumluluğun belirlenmesinde de dikkate alınacaktır.

d. İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Çalışanların Görüşlerini Alma ve Katılımlarını Sağlama

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'yla işveren, çalışanlara iş sağlığı ve güvenliği konusunda eğitim verilmesi ve çalışanların bilgilendirilmesi yükümlülüğünün yanında ayrıca çalışanların iş sağlığı ve güvenliğinin temini için çalışanların görüşlerinin alınması ve söz konusu tedbirlerin belirlenmesi hususuna katılımlarının sağlanması konusunda da yükümlü kılınmıştır. Madde gerekçesinde de ifade edildiği üzere, iş sağlığı ve güvenliği bakımından yapılan faaliyetlerin tam anlamıyla başarılı olabilmesi için hem işyerinde yapılan işi yürüten hem de bu kuralların uygulayıcısı olan çalışanların bu alanda yapılan faaliyetlere katılması ve görüş bildirmesi, yapılan çalışmaların etkinliğini arttıracaktır⁶⁷⁶.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 18. maddesinde yer verilen düzenlemeye göre; işveren, çalışanlara veya iki ve daha fazla çalışan temsilcisinin bulunduğu işyerlerinde varsa işyeri yetkili sendika temsilcilerine yoksa çalışan temsilcilerine; iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili konularda görüşlerinin alınması, teklif getirme hakkının tanınması ve bu konulardaki görüşmelerde yer alma ve katılımlarının sağlanması, yeni teknolojilerin uygulanması, seçilecek iş ekipmanı, çalışma ortamı ve şartlarının çalışanların sağlık ve güvenliğine etkisi konularında görüşlerinin alınması hususunda imkân sağlamakla yükümlüdür (İşSGK m. 18/2).

İşveren, destek elemanlarıyla çalışan temsilcilerinin, işyerinden görevlendirilecek veya işyeri dışından hizmet alınacak işyeri hekimi, iş güvenliği uzmanı ve diğer personelle ilk yardım, yangınla mücadele ve tahliye işleri için kişilerin görevlendirilmesi, risk değerlendirmesi yapılarak, alınması gereken koruyucu ve önleyici tedbirlerin ve kullanılması gereken koruyucu donanım ve ekipmanın belirlenmesi, sağlık ve güvenlik risklerinin önlenmesi ve koruyucu hizmetlerin yürütülmesi, çalışanların bilgilendirilmesi, çalışanlara verilecek eğitimin planlanması konularında önceden görüşlerinin alınmasını sağlamakla yükümlüdür (İşSGK m. 18/2). Belirtmek gerekir ki, çalışanların veya çalışan temsilcilerinin,

⁶⁷⁶ <http://www2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0605.pdf>, E.T. 04.11.2018.

işyerinde iş sağlığı ve güvenliği için alınan önlemlerin yetersiz olduğu durumlarda veya teftiş sırasında, yetkili makama başvurmalarından dolayı hakları kısıtlanamaz (İşSGK m. 18/3).

e. İş Sağlığı ve Güvenliği ile İlgili Organizasyonları Yapma

(1) İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulu Oluşturma

İş kazalarının nedenleri ve nasıl önlenebileceği konusunda yapılan araştırmalar sonucunda, iş kazalarıyla mücadelede iş sağlığı ve güvenliğini sağlamak için gerekli örgütlenmeyi yapan işletmelerin daha başarılı oldukları ortaya çıkmış olup bu kapsamda işverene getirilen iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin organizasyon yapma yükümlülüğü⁶⁷⁷, iş kazalarıyla mücadelede büyük önem taşımaktadır⁶⁷⁸.

İş güvenliği yönetim sistemi ve buna ilişkin yapılacak organizasyonun etkin bir şekilde işlemesi için gerekli genel kural, iş sağlığı ve güvenliği organizasyonunun işyeri ve işletmenin somut şartlarına uygun olmasıdır⁶⁷⁹. İfade etmek gerekir ki, işyeri veya işletmelerde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin organizasyon bir faaliyet ve süreci kapsamakta olup böylelikle çalışma düzeni sağlanmaktadır⁶⁸⁰.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 22/1. maddesinde elli ve daha fazla çalışanın bulunduğu ve altı aydan fazla süren sürekli işlerin yapıldığı işyerlerinde⁶⁸¹ işverenle ilgili çalışmalarda bulunmak üzere, iş sağlığı ve güvenliği kurulunun oluşturulacağı^{682 683};

⁶⁷⁷ İşverenin iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli organizasyonu sağlaması yükümlülüğünün, başlı başına bir yükümlülük olmayıp iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için adeta bir araç olduğu ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kabakcı, s. 65 vd. Ayrıca işyeri örgütlenmesinin iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması konusunda en önemli unsur olduğu ve örgütlenmenin en iyi şekilde sağlanması halinde iyi sonuçların alınacağı ifade edilmiştir. Bkz. Sarper Süzek, "İş Kazaları Konusunda Devletin, İşverenlerin ve Sendikaların Yükümlülükleri", Prof. Dr. Turhan Esener 1. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Edt. Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu ve Ender Demir), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 74.

⁶⁷⁸ Süzek, "İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenlerin Yükümlülükleri", s. 1312.

⁶⁷⁹ Z. Gönül Balkır, "İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkının Korunması: İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu", SGD, Ocak 2012, C. 2, S. 1, s. 79.

⁶⁸⁰ Balkır, s. 79.

⁶⁸¹ İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulları Hakkında Yönetmeliğin m. 5/1 hükmüne göre; işverene bağlı, fabrika, müessese, işletme veya işletmeler grubu gibi birden çok işyeri bulunduğu hallerde elli ve daha fazla çalışanın bulunduğu her bir işyerinde ayrı ayrı kurul kurulacaktır.

⁶⁸² 4857 sayılı İş Kanunu'nda iş sağlığı ve güvenliği kurulu kurma yükümlülüğü sadece sanayiden sayılan işler bakımından zorunlu tutulmuşken, 6331 sayılı Kanun'da ise söz konusu şart

işverenin, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına uygun kurul kararlarını uygulayacağı ifade edilmiştir. Yine İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulları Hakkında Yönetmeliğinin m. 9/2 hükmünde, Kurulca işyerinde ilân edilen kararların, işverenleri ve çalışanları bağladığı belirtilmiştir. Söz konusu Kanun ve Yönetmelik hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, iş sağlığı ve güvenliği kurullarının danışma kurulu olmayıp yaptırım gücünü haiz, bağlayıcı kararlar veren kurullar olduğu anlaşılmaktadır⁶⁸⁴. Nitekim İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 26/i. maddesinde; işverenin iş sağlığı ve güvenliği kurulu oluşturma ve maddede sayılan ilgili yükümlülüklerle aykırı davranması halinde idari para cezası öngörülmüştür. Ayrıca işverenin kurul kararlarının yerine getirilmemesi nedeniyle iş kazası gerçekleşmesi halinde cezai sorumluluğu da doğabilecektir.

Asıl işveren - alt işveren ilişkisi, iş sağlığı ve güvenliği organizasyonu bakımından özellik arz etmektedir. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'yla altı aydan fazla süren asıl işveren - alt işveren ilişkisinin kurulduğu durumlarda iş sağlığı ve güvenliği organizasyonu için ayrıca hüküm getirilmiştir. Buna göre, asıl işveren ve alt işveren tarafından ayrı ayrı kurul oluşturulmuş ise, faaliyetlerin yürütülmesi ve kararların uygulanması konusunda iş birliği ve koordinasyon asıl işverence sağlanır (İşSGK m. 22/2/a). Asıl işveren tarafından kurul oluşturulması halinde ise, kurul oluşturma gerekmeyen alt işveren, koordinasyonu sağlamak üzere vekâleten yetkili bir temsilci atar (İşSGK m. 22/2/b). İşyerinde kurul oluşturma gerekmeyen asıl işveren, alt işverenin oluşturduğu kurula iş birliği ve koordinasyonu sağlamak üzere vekâleten yetkili bir temsilci atamakla görevlidir (İşSGK m. 22/2/c). Kurul oluşturma gerekmeyen asıl işveren ve alt işverenin toplam çalışan sayısı elliden fazla ise, koordinasyonu asıl işverence yapılmak kaydıyla, asıl işveren ve alt işveren tarafından birlikte bir kurul oluşturulur (İşSGK m. 22/2/ç). Aynı çalışma alanında birden fazla işverenin

kaldırılmıştır. Bu nedenle, tarım, sanayi veya ticari faaliyet kapsamında olduğu fark etmeksizin elli ve daha fazla çalışanı bulunan ve altı aydan sürekli işlerin yürütüldüğü tüm işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliği kurulu oluşturulması zorunlu hale getirilmiştir. Bkz. Alpagut, s. 39.

⁶⁸³ İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulları Hakkında Yönetmeliğin 6. maddesine göre kurul, işveren veya işveren vekili, iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi, insan kaynakları, personel, sosyal işler veya idari ve mali işleri yürütmekle görevli bir kişi, çalışan temsilcisi, işyerinde birden çok çalışan temsilcisi olması halinde baş temsilci, bulunması halinde sivil savunma uzmanı, formen, ustabaşı veya ustadan oluşur.

⁶⁸⁴ Süzek, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenlerin Yükümlülükleri”, s. 1314; Tankut Centel, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kurullarının Kuruluşu ve İşleyişi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Y. 8, S. 29, s. 19-20.

bulunması ve bu işverenlerce birden fazla kurulun oluşturulması hâlinde işverenler, birbirlerinin çalışmalarını etkileyebilecek kurul kararları hakkında diğer işverenleri bilgilendirir (İşSGK m. 22/3).

İş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili çalışmalarda bulunmak üzere iş sağlığı ve güvenliği kurullarının⁶⁸⁵ hangi işyerlerinde kurulacağı ve bu kurulların oluşumu, görev ve yetkileri, çalışma usul ve esaslarıyla birden çok kurul bulunması halinde kurullar arasında koordinasyon ve işbirliği yöntemlerini belirlemek amacıyla İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulları Hakkında Yönetmelik çıkarılmıştır⁶⁸⁶. Yönetmeliğin 8. maddesinde⁶⁸⁷ kurulun görev ve yetkileri ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

⁶⁸⁵ İş sağlığı ve güvenliği kurulları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Centel, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kurullarının Kuruluşu ve İşleyişi”, s. 13 vd.

⁶⁸⁶ RG 18.01.2013, S. 28532.

⁶⁸⁷ “a) İşyerinin niteliğine uygun bir iş sağlığı ve güvenliği iç yönerge taslağı hazırlamak, işverenin veya işveren vekilinin onayına sunmak ve yönergenin uygulanmasını izlemek, izleme sonuçlarını rapor haline getirip alınması gereken tedbirleri belirlemek ve kurul gündemine almak,

b) İş sağlığı ve güvenliği konularında o işyerinde çalışanlara yol göstermek,

c) İşyerinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tehlikeleri ve önlemleri değerlendirmek, tedbirleri belirlemek, işveren veya işveren vekiline bildirimde bulunmak,

ç) İşyerinde meydana gelen her iş kazası ve işyerinde meydana gelen ancak iş kazası olarak değerlendirilmeyen işyeri ya da iş ekipmanının zarara uğratma potansiyeli olan olayları veya meslek hastalığında yahut iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili bir tehlike halinde gerekli araştırma ve incelemeyi yapmak, alınması gereken tedbirleri bir raporla tespit ederek işveren veya işveren vekiline vermek,

d) İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği eğitim ve öğretimini planlamak, bu konu ve kurullarla ilgili programları hazırlamak, işveren veya işveren vekilinin onayına sunmak ve bu programların uygulanmasını izlemek ve eksiklik görülmesi halinde geri bildirimde bulunmak,

e) İşyerinde yapılacak bakım ve onarım çalışmalarında gerekli güvenlik tedbirlerini planlamak ve bu tedbirlerin uygulamalarını kontrol etmek,

f) İşyerinde yangın, doğal afet, sabotaj ve benzeri tehlikeler için alınan tedbirlerin yeterliliğini ve ekiplerin çalışmalarını izlemek,

g) İşyerinin iş sağlığı ve güvenliği durumuyla ilgili yıllık bir rapor hazırlamak, o yılki çalışmaları değerlendirmek, elde edilen tecrübeye göre ertesi yılın çalışma programında yer alacak hususları değerlendirilerek belirlemek ve işverene teklifte bulunmak,

ğ) 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 13. maddesinde belirtilen çalışmaktan kaçınma hakkı talepleri ile ilgili acilen toplanarak karar vermek,

h) İşyerinde teknoloji, iş organizasyonu, çalışma şartları, sosyal ilişkiler ve çalışma ortamı ile ilgili faktörlerin etkilerini kapsayan tutarlı ve genel bir önleme politikası geliştirmeye yönelik çalışmalar yapmak.”

Çalışanlar da sağlık ve güvenliğin korunması ve geliştirilmesi amacıyla iş sağlığı ve güvenliği kurullarınca⁶⁸⁸ konulan kurallar, yasaklarla alınan karar ve tedbirlere uymak zorundadırlar (İşSGKHY m. 12/1). İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin belirlenmesi, uygulanması ve alınan tedbirlere uyulması hususunda, çalışanlar kurullarla işbirliği yaparlar (İşSGKHY m. 12/2). Ayrıca çalışanlar, çalışan temsilcileri aracılığıyla, kurullar tarafından alınan kararlar veya uygulamada karşılaştıkları güçlükler hakkında kurula bilgi verirler (İşSGKHY m. 12/3).

(2) İş Güvenliği Uzmanı, İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık Personelini Görevlendirme

İş kazalarının önlenmesi ve iş sağlığı güvenliği önlemlerinin alınabilmesi bir uzmanlık sorunu olduğu için tıp ve mühendislik bilimleri ile doğrudan alakalıdır⁶⁸⁹. Bu nedenle, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanmasında bu alanda profesyonel olan kişilerin de işyeri iş sağlığı ve güvenliği organizasyonunda bulunması, önem taşımaktadır. 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'yla, çalışan sayı sınırı olmaksızın, başka bir ifadeyle bütün işverenlere⁶⁹⁰, iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve diğer sağlık personelini görevlendirme yükümlülüğü getirilmiştir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'yla birlikte ayrıca iş güvenliği uzmanlarıyla ilgili hükümler İş Güvenliği Uzmanlarının Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelikte,⁶⁹¹ işyeri hekimleri ve diğer sağlık personeline ilişkin hükümler ise İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık Personelinin Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelikte⁶⁹² düzenlenmiştir.

⁶⁸⁸ Söz konusu kurulların etkin şekilde çalışması, işyerlerinin eksikliklerinin tespit edilip düzeltilmesi için sendikaların da görevli olduğu belirtilmiştir. Bkz. Süzek, “İş Kazaları Konusunda Devletin, İşverenlerin ve Sendikaların Yükümlülükleri”, s. 77.

⁶⁸⁹ Süzek, İş Hukuku, s. 894.

⁶⁹⁰ İş Kanunu'nun iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümlerinin yürürlükte olduğu dönemde, işverenler, devamlı olarak en az elli işçi çalıştırdıkları işyerlerinde iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve diğer sağlık personeli görevlendirmekle yükümlüydü (mülga m. 81/1).

⁶⁹¹ RG 29.12.2012, S. 28512.

⁶⁹² RG 20.07.2013, S. 28713.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun m. 3/1/ı hükmünde işyeri hekimi, “iş sağlığı ve güvenliği alanında görev yapmak üzere Bakanlıkça yetkilendirilmiş, işyeri hekimliği belgesine sahip hekim”; m. 3/1/f hükmünde ise iş güvenliği uzmanı, “usul ve esasları yönetmelikle belirlenen, iş sağlığı ve güvenliği alanında görev yapmak üzere Bakanlıkça yetkilendirilmiş, iş güvenliği uzmanlığı belgesine sahip, Bakanlık ve ilgili kuruluşlarında çalışma hayatını denetleyen müfettişlerle mühendislik veya mimarlık eğitimi veren fakültelerin mezunlarıyla teknik eleman” olarak tanımlanmıştır.

Diğer sağlık personeli kavramı, İşSGK’da tanımlanmayıp İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık Personelinin Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmeliğin 4. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre, “iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinde görevlendirilmek üzere Bakanlıkça belgelendirilmiş hemşire, sağlık memuru, acil tıp teknisyeni ve çevre sağlığı teknisyeni diplomasına sahip olan kişilerle Bakanlıkça verilen işyeri hemşireliği belgesine sahip kişiler” diğer sağlık personelidir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 6. maddesinde iş sağlığı ve güvenliği hizmetleri başlığı altında işverenin iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve diğer sağlık personeli görevlendirme yükümlülüğü düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, işveren, mesleki risklerin önlenmesi ve bu risklerden korunmaya yönelik çalışmaları da kapsayacak, iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin sunulması için çalışanları arasından iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ile on ve daha fazla çalışanı olan çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde ayrıca diğer sağlık personeli⁶⁹³ görevlendirmekle yükümlüdür (İşSGK m. 6/1)⁶⁹⁴. İşveren öncelikle çalışanları arasından bu kimseleri görevlendirecektir. Ancak çalışanları arasında belirlenen niteliklere sahip personel bulunmaması durumunda, bu hizmetin tamamını veya bir kısmını ortak sağlık ve güvenlik birimlerinden⁶⁹⁵ hizmet olarak yerine getirebilecektir. İşverenin iş

⁶⁹³ “Tam süreli işyeri hekimi görevlendirilen işyerlerinde, diğer sağlık personeli görevlendirilmesi zorunlu değildir” (İşSGK m. 6/3).

⁶⁹⁴ 4857 sayılı İş Kanunu’nun mülga 81. maddesi kapsamında çalışanlar hariç kamu kurumlarıyla elliden az çalışanı olan ve az tehlikeli sınıfta yer alan işyerleri için iş sağlığı ve güvenliği hizmetleri kapsamında iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve diğer sağlık personeli görevlendirme yükümlülüğü, anılan işyerlerinin söz konusu düzenlemeye uyum sağlayabilmesi için 01/07/2020 tarihinde yürürlüğe girecektir (İşSGK m. 38/1/a/1).

⁶⁹⁵ İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliğinin m. 4/1/f hükmünde, ortak sağlık ve güvenlik birimi, “Kamu kurum ve kuruluşları, organize sanayi bölgeleri ile 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa göre faaliyet gösteren şirketler tarafından, işyerlerine iş sağlığı ve

sağlığı ve güvenliği önlemlerini dışarıdan alabilmesine imkân tanınmasıyla birlikte, iş sağlığı ve güvenliğinin söz konusu işyerinin işi olarak kabulünden vazgeçilmiş ve profesyonel bir alan olduğu kabul edilmiştir^{696 697}.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 6. maddesinde işverene iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması bakımından getirilen önemli yükümlülüklerden biri de işverenin, görevlendirdikleri kişi veya hizmet aldığı kurum ve kuruluşlar tarafından iş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili mevzuata uygun olan ve yazılı olarak bildirilen tedbirleri yerine getirmekle görevli olmasıdır (İşSGK m. 6/1/ç). Ayrıca işveren, çalışanların sağlık ve güvenliğini etkilediği bilinen veya etkilemesi muhtemel konular hakkında; görevlendirdikleri kişi veya hizmet aldığı kurum ve kuruluşları, başka işyerlerinden çalışmak üzere kendi işyerine gelen çalışanları ve bunların işverenlerini bilgilendirir (İşSGK m. 6/1/d). İşverenin bu yükümlülüklerine paralel olarak işyeri hekimleri ve iş güvenliği uzmanlarının görevlerini tarafsız ve bağımsız olarak gerçekleştirmelerini temin için Kanun'un 8. maddesinde, işyeri hekimi ve iş güvenliği uzmanlarının görevlerini mesleğin gerektirdiği etik ilkeler ve mesleki bağımsızlık içerisinde yürüteceği ve bu kimselerin hak ve yetkilerinin, görevlerini yerine getirmeleri nedeniyle kısıtlanamayacağı belirtilmiştir (İşSGK m. 8/1).

İşverene iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili konularda rehberlik ve danışmanlık yapmak üzere görevlendirilen işyeri hekimi⁶⁹⁸ ve iş güvenliği uzmanı⁶⁹⁹, görev aldığı işyerinde göreviyle ilgili mevzuat ve teknik gelişmeleri göz önünde bulundurarak iş sağlığı ve

güvenliği hizmetlerini sunmak üzere kurulan gerekli donanım ve personele sahip olan ve Bakanlıkça yetkilendirilen birimi” şeklinde tanımlanmıştır.

⁶⁹⁶ Levent Akın, “İş Sağlığı ve Güvenliği Alanında Sorunlar ve Gelişmeler”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2014, s. 517.

⁶⁹⁷ Uygulamada iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin işveren tarafından sağlanması yerine profesyonel kişilerce sağlanması eleştirilmiş olmakla birlikte Yargıtay da bir kararında, iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınmasının teknoloji ve uzmanlık gerektirdiğini ve iş güvenliğiyle ilgili mühendis ve ilgili diğer teknik çalışanın görevlendirilmesi konusunda işverenin başka bir şirkete iş vermesinin mümkün olduğunu ifade etmiştir. Bkz. Yarg. 9. HD., 14473/17149, 12.06.2006 tarihli kararı, Akın, “İş Sağlığı ve Güvenliği Alanında Sorunlar ve Gelişmeler”, s. 518.

⁶⁹⁸ İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık Personelinin Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmeliğin 9. maddesinde iş yeri hekiminin görevleri rehberlik; risk değerlendirmesi; sağlık gözetimi; eğitim, bilgilendirme ve kayıt ile ilgili birimlerle işbirliği başlıkları altında sayılmıştır.

⁶⁹⁹ İş Güvenliği Uzmanlarının Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmeliğin 9. maddesinde iş güvenliği uzmanlarının görevleri, risk değerlendirmesi, sağlık gözetimi, eğitim, bilgilendirme ve kayıt ile ilgili birimlerle işbirliği başlıkları altında sayılmıştır.

güvenliğiyle ilgili eksiklik ve aksaklıkları, tedbir ve tavsiyeleri belirlemek ve işverene yazılı olarak bildirmekle görevli iken işveren, bu eksiklik ve aksaklıkların giderilmesinden, tedbir ve tavsiyelerin yerine getirilmesinden sorumludur (İşSGK m. 8/2). İş yeri hekimi ve iş güvenliği uzmanı tarafından bildirilen eksiklik ve aksaklıkların acil durdurmayı gerektirmesi veya yangın, patlama, göçme, kimyasal sızıntı ve benzeri acil ve hayati tehlike arz etmesi, meslek hastalığına sebep olabilecek ortamların bulunmasına rağmen işveren tarafından gerekli tedbirlerin alınmaması hâlinde, bu durum işyeri hekimi veya iş güvenliği uzmanınca, Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının⁷⁰⁰ yetkili birimine, varsa yetkili sendika temsilcisine, yoksa çalışan temsilcisine bildirilir (İşSGK m. 8/2).

(3) Çalışan Temsilcisi Görevlendirme

İş yerinin iş sağlığı ve güvenliği konusunda örgütlenmesi bakımından işverene getirilen bir diğer yükümlülük iş yerinde çalışan temsilcisi görevlendirmedir. İşSGK'nın 20. maddesinde işyeri çalışan sayısına bağlı olarak değişen sayıda çalışan temsilcisi görevlendirme yükümlülüğü getirilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre; işveren; işyerinin değişik bölümlerindeki riskler ve çalışan sayılarını göz önünde bulundurarak dengeli dağılıma özen göstermek kaydıyla, çalışanlar arasında yapılacak seçimle veya seçimle belirlenemediği durumlarda atama yoluyla, iki ile elli arasında çalışanı bulunan işyerlerinde bir, ellibir ile yüz arasında çalışanı bulunan işyerlerinde iki, yüzbir ile beşyüz arasında çalışanı bulunan işyerlerinde üç, beşyüzbir ile bin arasında çalışanı bulunan işyerlerinde dört, binbir ile ikibin arasında çalışanı bulunan işyerlerinde beş, ikibinbir ve üzeri çalışanı bulunan işyerlerinde altı çalışan temsilcisini görevlendirir (İşSGK m. 20/1).

Belirtmek gerekir ki, işyerinde yetkili sendika varlığı halinde çalışan temsilcisi seçimine gerek olmayıp işyeri sendika temsilcileri çalışan temsilcisi olarak da görev yapacaklardır (İşSGK m. 20/5).

⁷⁰⁰ İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun tanımlar başlıklı 3. maddesinde "Bakanlık" ibaresi, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığını ifade etmek amacıyla kullanılmış olmakla birlikte, Bakanlığın ismi, önce 10 Temmuz 2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle, "Çalışma, Sosyal Hizmetler ve Aile Bakanlığı" olarak değiştirilmiştir. Ancak 4 Ağustos 2018 tarihli 30499 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin birinci maddesiyle Bakanlığın ismi "Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı" olarak yeniden düzenlenmiştir.

Elliden fazla çalışanın bulunduğu işyerlerinde birden fazla çalışan temsilcisi arasından kendi aralarında yapılacak seçimle baş temsilci belirlenecektir (İşSGK m. 20/2). Çalışan temsilcileri, iş sağlığı ve güvenliği bakımından, tehlike kaynağının yok edilmesi veya tehlikeden kaynaklanan riskin azaltılması için, işverene öneride bulunma ve işverenden gerekli tedbirlerin alınmasını isteme hakkına sahiptir (İşSGK m. 20/3).

Çalışan temsilcilerine iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınması konusunda getirilen hak nedeniyle, çalışan temsilcilerinin ve destek elemanlarının haklarının kısıtlanamayacağı ve görevlerini yerine getirebilmeleri için işveren tarafından gerekli imkânların sağlanacağı ifade edilmiştir (İşSGK m. 20/4).

f. Acil Durumlarda Önlem Alma ve İlk Yardım Yapma

İşverenin iş sağlığı ve güvenliği kapsamında belirlenen bir diğer yükümlülüğü de acil durumlarda⁷⁰¹ önlem alma yükümlülüğüdür. İşSGK'nın 11 ve 12. maddelerinde söz konusu yükümlülük öngörülmüş olup bu yükümlülüğün şartları, nasıl yerine getireceği ayrıntılı olarak İşyerlerinde Acil Durumlar Hakkında Yönetmelikte⁷⁰² belirtilmiştir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 11. maddesinde, işverenin çalışma ortamı, kullanılan maddeler, iş ekipmanlarıyla çevre şartlarını dikkate alarak meydana gelebilecek acil durumları önceden değerlendirerek, çalışanları ve çalışma çevresini etkilemesi mümkün ve olası acil durumları belirlemek ve bunların olumsuz etkilerini önleyici ve sınırlandırıcı tedbirleri almakla görevlidir (İşSGK m. 11/1/a). Ayrıca işveren, acil durumların olumsuz etkilerinden korunmak üzere gerekli ölçüm ve değerlendirmeleri yapar, acil durum planlarını hazırlar (İşSGK m. 11/1/b).

İşveren, acil durumlarla mücadele için işyerinin büyüklüğü ve taşıdığı özel tehlikeler, yapılan işin niteliği, çalışan sayısı ile işyerinde bulunan diğer kişileri de dikkate alarak; önleme, koruma, tahliye, yangınla mücadele, ilk yardım ve benzeri konularda uygun donanıma sahip ve bu konularda eğitimli yeterli sayıda kişiyi görevlendirir, gerekli araç ve

⁷⁰¹ Acil durum kavramı; İşyerlerinde Acil Durumlar Hakkında Yönetmelikte “İşyerinin tamamında veya bir kısmında meydana gelebilecek yangın, patlama, tehlikeli kimyasal maddelerden kaynaklanan yayılım, doğal afet gibi acil müdahale, mücadele, ilkyardım veya tahliye gerektiren olaylar” olarak tanımlanmıştır.

⁷⁰² RG 18.06.2013, S. 28681.

gereçleri sağlayarak eğitim ve tatbikatları yaptırır ve ekiplerin her zaman hazır bulunmalarını sağlar (İşSGK m. 11/1/c). İşyeri dışındaki kuruluşlarla, özellikle ilk yardım, acil tıbbi müdahale, kurtarma ve yangınla mücadele konularında, irtibatı sağlayacak gerekli düzenlemeleri yapar (İşSGK m. 11/1/ç).

Ciddi, yakın ve önlenemeyen tehlikenin meydana gelmesi durumunda ise işveren; çalışanların işi bırakarak derhal çalışma yerlerinden ayrılp güvenli bir yere gidebilmeleri için, önceden gerekli düzenlemeleri yapar ve çalışanlara gerekli talimatları verir (İşSGK m. 12/1/a). Tehlikeli durumun devam etmesi hâlinde, zorunluluk olmadıkça, gerekli donanımına sahip ve özel olarak görevlendirilenler dışındaki çalışanlardan işlerine devam etmelerini isteyemez (İşSGK m. 12/1/b). İşveren, çalışanların kendileri veya diğer kişilerin güvenliği için ciddi ve yakın bir tehlikeyle karşılaştıkları ve amirlerine hemen haber veremedikleri durumlarda; istenmeyen sonuçların önlenmesi için, bilgileri ve mevcut teknik donanımları çerçevesinde müdahale edebilmelerine imkân sağlar. Böyle bir durumda, çalışanlar ihmal veya dikkatsiz davranışları olmadıkça yaptıkları müdahaleden dolayı sorumlu tutulamaz.

g. Çalışanların Sağlık Gözetimine Tabi Tutulmasını Sağlama

İşverenin iş sağlığı ve güvenliğinin temini için yerine getirmesi gereken bir diğer yükümlülüğü de çalışanların farklı zamanlarda, işyerinde maruz kalacakları sağlık ve güvenlik risklerini dikkate alarak⁷⁰³, çalışanın sağlık gözetimine tabi tutulmasını sağlamaktır. Söz konusu yükümlülük İşSGK'nın 15. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre işveren; çalışanları, işe girişlerinde; iş değişikliğinde⁷⁰⁴, iş kazası, meslek hastalığı veya sağlık nedeniyle tekrarlanan işten uzaklaşmalarından sonra işe dönüşlerinde talep etmeleri hâlinde; işin devamı süresince, çalışanın ve işin niteliğiyle işyerinin tehlike sınıfına göre Bakanlıkça belirlenen düzenli aralıklarla sağlık denetimine tabi tutmak zorundadır (İşSGK m. 15/1).

⁷⁰³ İşverenin genel yükümlülüklerinden bir de çalışana görev verirken, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunu göz önüne almaktır (İşSGK m. 4/1/ç).

⁷⁰⁴ Öğretide, çalışanın sağlığı ve güvenliği açısından bir değişiklik getirmeyen büro işinde değişiklik yapılması halinde, sağlık gözetimine tabi tutulmanın gerekmebileceği ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Caniklioğlu, “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları”, s. 59.

Ayrıca tehlikeli⁷⁰⁵ ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işlerde çalışacak kimselerin, yapacakları işe uygun olduklarını belirten sağlık raporu olmadan işe başlatılmaları mümkün değildir (İşSGK m. 15/2).

h. İş Kazasının Kayıt ve Bildirimini Yapma

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 14. maddesinde işverenin iş kazasını kayıt ve bildirim yükümlülüğü düzenlenmiştir. Söz konusu maddeye göre, işveren; bütün iş kazalarının ve meslek hastalıklarının kaydını tutmak ve gerekli incelemeleri yaparak bunlarla ilgili raporları düzenlemekle yükümlüdür. Ayrıca işyerinde meydana gelen ancak yaralanma veya ölüme neden olmadığı halde işyeri ya da iş ekipmanının zarara uğramasına yol açan veya çalışan, işyeri ya da iş ekipmanını zarara uğratma ihtimali olan olayları inceleyerek bunlarla ilgili raporları düzenleyecektir (İşSGK m. 14/1).

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 14. maddesinde ayrıca, işyeri hekimi veya sağlık hizmeti sunucularının; meslek hastalığı ön tanısı koydukları vakaları, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularına sevk edecekleri belirtilmiştir (İşSGK m. 14/3). Sağlık hizmeti sunucuları kendilerine intikal eden iş kazalarını, yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucuları ise meslek hastalığı tanısı koydukları vakaları en geç on gün içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirmekle yükümlüdür (İşSGK m. 14/4).

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun işverene getirdiği iş kazasını kayıt ve bildirim yükümlülüğü, iş kazaları ve meslek hastalıklarının nedenleri konusunda işverene bilgi verecek ve alınması gereken iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin daha iyi belirlenmesinde yardımcı olacaktır⁷⁰⁶.

ı. İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerine Uymaya Zorlama (Denetim)

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için işverenin yükümlülüklerini düzenlemekle birlikte ayrıca işverene, alınan önlemlere çalışanların uyup

⁷⁰⁵ İşyerlerinin hangi tehlike grubuna girdiği İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin İşyeri Tehlike Sınıfları Tebliği hükümlerine göre belirlenecektir. Bkz. RG 26.12.2012, S. 28509.

⁷⁰⁶ Süzek, İş Hukuku, s. 881.

uymadığını denetleme yükümlülüğü de getirmiştir⁷⁰⁷. Buna göre işveren, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olup bu çerçevede; işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine uyulup uyulmadığını izlemek, denetlemek ve uygunsuzlukların giderilmesini sağlamakla yükümlüdür (İşSGK m. 4).

Uygulamada, işverenin yürütülen faaliyetle ilgili baret, emniyet kemeri gibi gerekli araçları sağlamasına rağmen çalışanların bunları kullanmaktan imtina ettikleri görülmektedir⁷⁰⁸. Oysaki söz konusu araçların kullanılması iş kazalarını önleyici nitelik taşımaktadır. Bu nedenle işverenin denetim yükümlülüğü önem arz etmekte olup, işveren gerekirse iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerine uymayan çalışanları uyararak disiplin cezası da uygulayabilecektir⁷⁰⁹.

⁷⁰⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Süzek, İş Hukuku, s. 872 vd.; Yılmaz, İş Kazasından Kaynaklanan Tazminat Alacaklarında İbra-I, s. 36-37. Yargıtay kararlarında da denetim yükümlülüğünün ihlalinin şirket faaliyeti kapsamında işlenen suçlarda dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık teşkil ettiği belirtilmiştir: “Oluşa ve dosya kapsamına göre; sanığın ortağı ve yetkilisi olduğu, oto yedek parça imalatı yapan ... K. Makine Sanayi Dış Ticaret Ltd.Şti. 'nde işçi olarak işe başlayan katılanın, görevinin fabrikanın tesviye bölümünde tezgahta çapak temizliği olduğu, işe girdikten 20 - 25 gün sonra bir saat kadar burç çakma makinesi olarak tabir edilen makinenin nasıl çalıştığına ilişkin eğitim gördükten sonra çapak temizleme işine devam ettiği, olay günü burç çakma makinesinde çalışmasının istendiği, makinede çalışırken elini makineye kaptırdığı ve 3 ve 4. parmakları DIP eklem seviyesinden kesildiği, yaralanmasının basit tıbbi müdahale ile giderilemez, yaşam fonksiyonlarını orta (3) derecede etkiler nitelikte ve fonksiyonel kaybın organlarından birinin işlevinin zayıflaması niteliğinde olduğu olayda, kadın olan katılanın suç tarihinde yürürlükte bulunan 16.06.2004 tarih ve 225494 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Ağır ve Tehlikeli İşler Yönetmeliğinin ek çizelgesine göre, metal ve alaşımlarının, metali ve alaşımlarının her çeşit döküm (adi döküm, pres döküm, enjeksiyon döküm gibi) ve haddeleme, presleme suretiyle sıcak ve soğuk olarak şekillendirme niteliğindeki çok tehlikeli işler sınıfında çalıştırılmaması gerektiği halde çalıştırıldığı anlaşılmakla, ağır ve çok tehlikeli işlerden olduğu halde kadın işçi çalıştıran, iş sağlığı ve iş güvenliğini sağlamaya yönelik risk değerlendirmesi içeren iş organizasyonunu yapmayan, iş sağlığı ve iş güvenliğinin sağlanması için gerekli olan önlemleri ihmal eden, bu önlemlere uyulup uyulmadığını denetlemeyen, preslere gerekli koruyucuların yapılmasını sağlamayan ve daha güvenli olan yeni teknolojileri kullanmayan sanığın eylemini bilinçli taksirle gerçekleştirdiği ve tayin olunan cezasında TCK'nın 22/3. maddesi uyarınca artırım yapılması gerektiğinin gözetilmemesi”, Yarg. 12. CD., E. 2017/2296, K. 2018/10726, 13.11.2018 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 05.05.2019. Ayrıca bkz. YCGK, E. 2016/104, K. 2017/244, 25.04.2017 tarihli kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>, E.T. 20.06.2019.

⁷⁰⁸ Süzek, İş Hukuku, s. 872-873.

⁷⁰⁹ Süzek, İş Hukuku, s. 873; Caniklioğlu, “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları”, s. 37.

5. Çalışanların Yükümlülükleri

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'yla işverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülükleri düzenlenmiş olmakla birlikte ayrıca çalışanların yükümlülükleri de düzenlenmiştir. Madde gerekçesinde, 155 No'lu İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin Sözleşmeyle Avrupa Birliği'nin 89/391 sayılı Direktifine uygun olarak çalışanlara da iş sağlığı ve güvenliği için belirli yükümlülükler verildiği ifade edilmiştir⁷¹⁰. İfade etmek gerekir ki, iş kazaları sadece işverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülüklerini ihlali nedeniyle ortaya çıkmamakta, aksine çalışanların da ihmalleri ölüm veya yaralanmalara neden olmaktadır. Bu nedenle sadece işveren bakımından değil çalışanlar bakımından da iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerinin getirilmesi yerinde bir düzenlemedir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 19. maddesinde, genel olarak çalışanların yükümlülükleri düzenlenmiştir. Öncelikle belirtmek gerekir ki; çalışanlar, iş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili aldıkları eğitim ve işverenin bu konudaki talimatları doğrultusunda, kendilerinin ve hareketlerinden veya yaptıkları işten etkilenen diğer çalışanların sağlık ve güvenliklerini tehlikeye düşürmemekle yükümlüdür (İşSGK m. 19/1). Ayrıca çalışanlar, işveren tarafından verilen eğitim ve talimatlar doğrultusunda; işyerindeki makine, cihaz, araç, gereç, tehlikeli madde, taşıma ekipmanı ve diğer üretim araçlarını kurallara uygun şekilde kullanmak, bunların güvenlik donanımlarını doğru olarak kullanmak, keyfi olarak çıkarmamak ve değiştirmemek; kendilerine sağlanan kişisel koruyucu donanımı doğru kullanmak ve korumak; işyerindeki makine, cihaz, araç, gereç, tesis ve binalarda sağlık ve güvenlik yönünden ciddi ve yakın bir tehlikeyle karşılaştıklarında ve koruma tedbirlerinde bir eksiklik gördüklerinde, işverene veya çalışan temsilcisine derhal haber vermek; teftişe yetkili makam tarafından işyerinde tespit edilen noksanlık ve mevzuata aykırılıkların giderilmesi konusunda, işveren ve çalışan temsilcisiyle iş birliği yapmak ve kendi görev alanında, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için işveren ve çalışan temsilcisiyle iş birliği yapmakla yükümlüdür (İşSGK m. 19/2).

⁷¹⁰ <http://www2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0605.pdf>, E.T. 04.11.2018.

6. İş Kazası Kapsamında Ortaya Çıkan Suçlar

Ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenen engelli hâle getiren olay olarak tanımlanan iş kazası kapsamında, adam öldürme ve yaralama suçları söz konusu olacaktır. Bu kapsamda özellik arz eden husus bu suçların hem kasten hem de taksirle işlenmesinin mümkün olup olmadığıdır. Doktrinde iş kazası kapsamında sadece taksirle öldürme ve taksirle yaralama suçlarının işlenebileceği ifade edilmiştir⁷¹¹. Belirtmek gerekir ki, iş kazaları kapsamında kasten işlenen suçlar çok yaygın olmayıp genellikle taksirli suçlar ortaya çıkmaktadır⁷¹². Çalışma kapsamında olmamakla birlikte ifade etmek gerekir ki; zor olsa da gerek kasten gerek olası kastla adam öldürme⁷¹³ ve yaralama suçlarının da işlenmesi mümkündür⁷¹⁴.

Yargıtay Bursa'da B. Anonim Şirketi tarafından yer altı kömür ocağında yürütülen maden çalışmasında, 10 Şubat 2009 tarihinde yaşanan grizu patlaması nedeniyle oluşan göçükler neticesinde ondokuz işçinin ocakta mahsur kaldığı, 13 Şubat 2009 tarihine kadar devam eden kurtarma çalışmaları sonucunda ondokuz işçinin de ölü olarak çıkarıldığı, yapılan otopsi sonucunda tamamında yanık yaraları olduğu, ancak onyedisi işçinin karbonmonoksit zehirlenmesi, bir işçinin yanık ve karbonmonoksit zehirlenmesi ve bir işçinin ise patlamaya

⁷¹¹ Muharrem Özen ve Önder Tozman, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Işığında İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Ceza Sorumluluğu, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2008, s. 215; Narter, İş Kazası ve Meslek Hastalığından Hukuki ve Cezai Sorumluluk, s. 519 vd.; Tuncay, iş kazalarının taksirli suç olarak kabul edileceğini, olası kastla işlenmesinin zor bir olasılık olduğunu ifade etmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Tuncay, “Tüzel Kişi İşverenin İş Kazasından Cezai Sorumluluğu”, s. 382 vd.

⁷¹² Aynı yönde bkz. Seda Ergüneş, “İşveren Vekilinin İş Kazasından Kaynaklanan Cezai Sorumluluğu”, İSGHD, C. 10, Y. 2013, S. 39, s. 139.

⁷¹³ Yarg. 12. CD., E. 2012/11165, K. 2013/4980, 01.03.2013 tarihli kararı, Yiğit, s. 133. İş kazası kapsamında olası kastla adam öldürme veya yaralama suçlarının işlenmesinin mümkün olduğu ancak söz konusu suçların kasten işlenmesinin mümkün olmadığı yönünde bkz. Özen, “İş Kazalarında Hukuki, Cezai ve İdari Sorumluluk”, s. 235-236; Ergüneş, s. 150 vd. Akın, “İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenin Cezai Sorumluluğu”, s. 219-220. Ancak yazar; iş kazası geçiren çalışanın derhal sağlık kuruluşuna götürülmemesi halinde ihmali davranışla kasten öldürme suçunun iş kazaları bakımından uygulanması olasılığının olduğunu ifade etmiştir. Bkz. Akın, “İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenin Cezai Sorumluluğu”, s. 221; Çağla Erdoğan, İşveren ve İşveren Vekilinin İş Kazasından Doğan Cezai Sorumluluğu, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 163-175.

⁷¹⁴ Aynı yönde bkz. Ertürk ve Şahin Emir, s. 124; Özen, “İş Kazalarında Hukuki, Cezai ve İdari Sorumluluk”, s. 236; Haluk Çolak, “İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüğüne Aykırı Hareket Edilmesinden Doğan Taksirli Ceza Sorumluluğu”, Hukuki ve Sosyal Boyutlarıyla İş Sağlığı ve Güvenliği Yazıları, (edt. Aydın Başbuğ ve Mehmet Bulut), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 316.

bağlı göçüğün travmatik etkisi ile öldüğünün tespit edildiği olaya ilişkin olarak verdiği kararda; öncelikle sanıkların şirket organizasyonundaki yerini tespit etmiştir. Buna göre maden mühendisi olan sanık N. E.'nin, B. Anonim Şirketi'nin yönetim kurulu başkanı ve olayın meydana geldiği ocağın sahibi olduğu, O. L. E. ve K. K.'nin yönetim kurulu üyeleri oldukları, sanık O. L. E.'nin ayrıca başkan yardımcılığı görevini de yürüttüğü, F. Ş.'nin maden mühendisi ve 20.02.2007 tarihli sözleşme uyarınca ocağı taşeron olarak çalıştırdığı, H. Ç.'nin ise, maden mühendisi olup, daimi ve teknik nezaretçi olarak görev yaptığı ve aynı şirketin şube müdürlüğü görevini de yürüttüğü, sanık B. E.'nin ise ocak şefi olarak görev yapmakta olduğu anlaşılmaktadır. Bu tespitleri yaptıktan sonra; *“Dosya içeriği ve tüm bilirkişi raporlarındaki belirlemelere göre; bu iş kolunda deneyimli olan sanıkların 2006 yılından beri işletmede metan gazı olduğunu bilmelerine rağmen bunu gözardı ederek, ocak üretim mahalline yeterli temiz hava akımını sağlayacak sistemi kurmayarak, ocak içindeki kirli ve temiz havanın karışmasını ve ısının yükselmesini göz ardı edip, ocakta grizu olduğunu bilmelerine rağmen bunu gizledikleri bu nedenle idarenin denetimini de önledikleri gibi ocak içinde her vardiyada her atım öncesi ve sonrası gaz ölçümü yaptırıp kayıt altına aldırılmayarak, fiziki şartları kötü, üretim, nakliyat ve havalandırma bakımından emniyet tedbirlerine uyulmayan ocak işleterek meydana gelen sonuca kayıtsız kalıp kabullendikleri, defalarca yapılan tespitler ve uyarılara rağmen hatalı, eksik ve tehlikeli çalışma yöntemini sürdüren sanıkların kusurluluk düzeyinin taksir düzeyini aştığı, bu şekildeki çalışma ile grizu patlaması olabileceğini öngörmelerine rağmen, patlamayı gerçek anlamda engelleyici nitelikte bir çalışma yapmadıkları, aksine mevcut tehlikeli durumu gizlemek suretiyle, “olursa olsun” düşüncesi ile hatalı ve hileli faaliyetlerine devam ettikleri; bu nedenle gerçekleşen bu neticeden olası kast hükümleri uyarınca sorumlu tutulmaları gerektiği ve olası kastla adam öldürme suçunun unsurlarının oluştuğu gözetilmeden, yazılı şekilde hüküm kurulması yasaya uygun görülmemiştir⁷¹⁵”* şeklinde olası kastla adam öldürme suçunun oluştuğuna karar vermiştir.

Karara konu olayda olası kastın kabulü ve şirket bünyesinde yetki devri müessesesinin tartışılmaması, kişilerin yetki ve görevleri ile buna bağlı olarak sorumluluk

⁷¹⁵ Yarg. 12. CD., E. 2012/21104, K. 2013/25712, 14.11.2013 tarihli kararı, <https://02111mul5-y-https-legalbank-net.proxy2.marmara-elibrary.com>, E.T. 07.08.2019.

alanının ele alınmaması nedenleriyle haklı olarak eleştirilmiştir⁷¹⁶. Ancak belirtmek gerekir ki, olayda, maden mühendisi olan ve daimi teknik nezaretçi olarak çalışan H.Ç. bakımından olası kastın kabulünün yerinde olduğu kanaatindeyiz. Bununla birlikte diğer sanıklar bakımından yetki devri müessesesinin ve ilgili mevzuata ve teknik gelişmelere göre maden sahasında gerekli önlemleri almakla yükümlü kişilerin söz konusu görevlerinin ayrıntılı olarak incelenmesi gerekmektedir. Aksi takdirde cezaların şahsiliği ilkesi ihlal edilmiş olacaktır.

Doktrinde iş kazaları kapsamında ortaya çıkan suçlarda cezai sorumluluğun bilinçsiz taksirle sınırlandırılması gerektiği ve TCK'da yapılacak bir değişiklikle iş kazalarında bilinçli taksirin uygulanmaması gerektiği yönünde düzenleme yapılması gerektiği ifade edilmiş olmakla birlikte, bu görüşe katılmak mümkün değildir. Aksine iş kazası niteliğindeki olayların birçoğu öngörülebilir ve iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin gerekli tedbirlerin alınması halinde önlenabilir nitelikte olaylardır⁷¹⁷. Bu bakımdan bilinçli taksir iş kazalarında önem arz etmekte ise de birden fazla kişinin çalıştığı faaliyetlerde iş kazası olarak nitelendirilen olaylarda failer ve gerçekleşen suçların manevi unsuruna yönelik değerlendirme her somut olayda ayrı ayrı yapılacaktır. Bu nedenle bütün iş kazalarında failin taksir veya olası kast nedeniyle sorumlu tutulması yönünde bir yaklaşım doğru olmayacaktır⁷¹⁸.

Yukarıda ifade edildiği üzere şirket faaliyeti sırasında işlenen taksirli suçlarda mağdur, şirket çalışanı, üçüncü kişi veya kamu olabilecektir. İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülükler iş hukuku kapsamında işveren olarak nitelendirilen şirketlerin çalışanlarına yönelik yükümlülükleridir. Ceza hukuku bağlamında failin ya da mağdurun sıfatı önemli olmayıp amaç maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Bununla birlikte mağdurun üçüncü kişi veya kamu olması halinde genel olarak herhangi bir dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediği incelenecektir⁷¹⁹.

⁷¹⁶ Özdemir, s. 615.

⁷¹⁷ Levent Akın, “İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenin Cezai Sorumluluğu”, TİSK Akademi, C. 3, Y. 2008, S. 5, s. 218.

⁷¹⁸ Özen, “İş Kazalarında Hukuki, Cezai ve İdari Sorumluluk”, s. 238-239. Benzer yönde bkz. Özdemir, s. 609.

⁷¹⁹ Akın, “Üçüncü Kişinin Uğradığı Kazada İşveren Kusurunun (Taksirinin) Kapsamı”, s. 62.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ŞİRKET YÖNETİCİLERİNİN TAKSİRİNİN ESASI VE BELİRLENMESİ

I. ŞİRKET YÖNETİCİLERİNİN TAKSİRİNİN ESASI VE BELİRLENMESİ

A. GENEL OLARAK

Şirket faaliyeti sırasında gerçekleşen iş kazası veya haksız fiillerden kaynaklı hukuki sorumluluk, gerçek veya tüzel kişi işverene, başka bir ifadeyle soyut işverene aittir⁷²⁰. TCK’da tüzel kişilerin suçun faili olamayacakları belirtilmiş ve anayasal bir ilke olan cezaların şahsiliği ilkesi kabul edilmiştir. Bu bakımdan, farklı pozisyonlarda ve farklı görev ve yetkiye sahip birden fazla kişinin birlikte çalıştığı şirketlerde cezai sorumluluğun tespiti, önem arz etmektedir.

Şirketler ve şirket yöneticilerinin iş hukuku kapsamında işveren niteliğini haiz olması, farklı kademelerde yönetimde yer alan işveren vekillerinin varlığı, ayrıca bir şirketin belirli bir faaliyet için başka işverenlerden hizmet alması hallerinde şirket faaliyeti sırasında işlenen taksirli suçlarda gerçek kişi failerin tespit edilmesi gerekmektedir. Bu durum, öncelikle anayasal niteliği haiz ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesiyle yakından alakalıdır. Nitekim bir kimsenin işlemediği bir suç nedeniyle cezai sorumluluğuna gidilmesi modern ceza hukukunda kabul edilemez bir gerçekliktir.

Bu bakımından aşağıda ilk olarak şirket faaliyeti sırasında ortaya çıkan taksirli suç, hangi dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlal edildiği ve söz konusu yükümlülüklerin kime terettüp ettiği, TCK’nın kusur ve cezaların şahsiliği ilkeleri de dikkate alınarak incelenecektir. Ayrıca birden fazla kişinin katılımıyla ortaya çıkan taksirli suçlarda cezai sorumluluğun belirlenmesinde başvuru güven ilkesi ve yetki devri müessesesi ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

⁷²⁰ Tuncay, “Tüzel Kişi İşverenin İş Kazasından Cezai Sorumluluğu”, s. 376.

B. TİPE UYGUN FİİLİN TESPİTİ

Ceza muhakemesinde temel amaç, şüpheli veya sanığın haklarına saygılı bir şekilde, geçmişte yaşanmış ve bitmiş olay/olaylar bütününe delillerle ortaya konulmuş hali olarak tanımlanan maddi gerçeğe ulaşmaktır⁷²¹. Şirket faaliyeti sırasında işlenen taksirli suçlarda tipe uygun somut olayın tespiti maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için büyük önem taşımaktadır⁷²².

Şirket organizasyonunda farklı kademelerde çalışan kişiler farklı dikkat ve özen yükümlülüğü altında bulunmaktadır. Nitekim yukarıda ifade edildiği gibi, şirket yöneticilerinin, şirket çalışanlarının, iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve ilgili diğer kimselerin şirketin faaliyet alanına bağlı olarak da farklılık arz edebilecek yükümlülükleri bulunmaktadır.

Şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda, birden fazla kimsenin katılımıyla yürütülen bir faaliyet ve bu faaliyet nedeniyle ortaya çıkan taksirli bir suç söz konusu olduğu için ilk olarak, hangi dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlal edildiğinin belirlenmesi⁷²³, ayrıca, birden fazla kimsenin katılımıyla gerçekleştirilen faaliyetlerde meydana gelen neticeyle yükümlülük ihlali arasındaki nedensellik bağının da tespit edilmesi gerekmektedir⁷²⁴. Dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlali suretiyle gerçekleştirilen hareketle meydana gelen netice arasında nedensellik bağının olmaması ve neticenin objektif olarak isnat edilememesi, taksirli sorumluluğa da engel olacaktır⁷²⁵. İhlal edilen dikkat ve özen yükümlülüğü/ yükümlülükleri tespit edildikten sonra söz konusu yükümlülüğün/ yükümlülüklerin kime veya kimlere ait olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir⁷²⁶.

⁷²¹ Nur Centel ve Hamide Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 16. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2019, s. 6.

⁷²² Özkan, s. 520.

⁷²³ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 275.

⁷²⁴ Hafizoğulları ve Özen, s. 281.

⁷²⁵ Artuk / Gökcen / Alşahin / Çakır, s. 445-446; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 386; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 281; Zafer, “Tıbbi Müdahaleden Doğan Cezai Sorumluluk”, II. Ulusal Sağlık Hukuku “Tıbbi Müdahalenin Hukuki Yansımaları”, s. 147; Koca ve Üzülmüş, s. 212.

⁷²⁶ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 275.

Şirket faaliyeti kapsamında işlenen suçun, örneğin taksirle ölüme veya yaralamaya neden olma suçları olması halinde, olayın nasıl gerçekleştiği hususunda kolluk tarafından hazırlanan olay yeri krokisi yeterli olmayıp, iş müfettişlerinin iş kazası öncesi işyeri hakkında, Sosyal Güvenlik Kurumu müfettişlerinin iş kazası sonrası somut olay hakkındaki raporu ceza dosyasında yer almalıdır⁷²⁷. Ayrıca olay yerinde bilirkişilerin de katıldığı bir keşif icra edilmelidir. Yine somut fiilin belirlenmesi amacıyla, çalışanın özlük dosyası ile işçiye iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin gerekli eğitimin verildiğini gösterir sertifikaların, savcılık tarafından soruşturma dosyasına konulmak üzere ilgililerden mutlaka temin edilmesi gerekmektedir. Çalışanın hastane raporları, ölüm söz konusu ise otopsi ve ölü adli muayene raporu ile ilgili diğer raporların tamamının toplanması ve bu suretle soruşturma yürütülmesi gerekmektedir. Aksi bir durumda, şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlar nedeniyle yapılan yargılamalar uzayabilmektedir⁷²⁸.

Şirket faaliyeti kapsamında ortaya çıkan taksirli suçlarda birden fazla kişinin üzerlerine düşen dikkat ve özen yükümlülüğünü ihlal etmesi hali de söz konusu olabilecektir. Bu durumda her bir kişinin dikkat ve özen yükümlülüğü ve suça katkısı belirlenmelidir. Bu durumda her bir kimse, TCK m. 22/5 hükmü gereğince taksirlere dayalı kusurları oranında sorumlu olacaktır.

Yargıtay da farklı kararlarında şirket organizasyon şemasının açıklığa kavuşturulması gerektiğini, buna uygun olarak da kimin hangi dikkat ve özen yükümlülüğünü yerine getirmekle görevli olduğunu ve ihlal edilen dikkat ve özen yükümlülüğüyle gerçekleşen suç arasında nedensellik bağının olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Yargıtay bir kararında, “dosya kapsamına göre, sanık Y’nin, K. T. İnşaat Taahhüt Nakliyat Ltd. Şti.’nin sahibi ve yetkilisi olduğu, A. Belediyesi’nden ihale yolu ile yetki çevresindeki ağaçların budama ve temizliği ile park bahçelerin her türlü bakım işini aldığı, davaya konu kazanın bu işin devamı sırasında meydana geldiği, diğer sanık B’nin ise belediyede çalışan işçi olduğu ve şirket işçilerinin başında çavuş sıfatıyla belediyeyi temsilen bulunduğu, mahkemece, sanıkların kaza ile ilgili olarak meslek ve sanatlarının niteliği, meslek ve sanatlarının ne olduğu, hangi yükümlülüklerini ihlal ederek meslek ve sanatlarının

⁷²⁷ Özkan, s. 520.

⁷²⁸ Özkan, s. 520.

*kurallarına aykırı davrandıkları saptanıp hükmün gerekçesinde gösterilmeden, kanundaki ibareler soyut şekilde tekrar edilerek ve sanıkların çalışma özgürlüklerini kısıtlayacak şekilde meslek ve sanatlarının 3 ay süre ile muvakkaten tatiline karar verilmesi kanuna aykırıdır*⁷²⁹”, hükmünü kurarak somut olayın ne şekilde gerçekleştiğinin tespitinin önemini belirtmiştir.

C. FAİLLERİN TESPİTİ SORUNU

1. Genel Olarak

Şirket faaliyeti kapsamında işlenen suçlarda cezai sorumluluğun tespiti, ceza hukukuna hâkim olan ilkeler, özellikle kusursuz ceza olmaz ve ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkeleri, bakımından önem arz etmektedir. Kasten işlenen suçlar bakımından faillerin ve ceza sorumluluğun tespiti veya iştirak sorununun çözümü özellik arz etmezken, ekip halinde çalışmanın büyük önem taşıdığı günümüz ekonomik hayatında, özellikle şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda, birden fazla kişinin dikkat ve özen yükümlülüğünü ihlal etmesi durumunda, ceza sorumluluğunun tespiti açıklığa kavuşturulması gereken önemli bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır⁷³⁰. Başka bir ifadeyle, şirketlerdeki hiyerarşik yapıya dayalı iş bölümü ve görev dağılımı, cezai sorumluluğun tespitini zorlaştırmakla birlikte, bu tür ilişkilerde kimin korunan hukuki değere zarar verdiğini veya kararı aldığını, yetkili olduğunu tespit etmek zorunludur⁷³¹.

Uygulamada özellikle inşaat, maden⁷³², yol, baraj yapım çalışmaları gibi şirket faaliyetleri kapsamında meydana gelen taksirli suçlarda cezai, hukuki ve idari sorumluluk gündeme gelmektedir⁷³³. Cezai sorumluluğun tespiti, hukuki ve idari sorumluluktan

⁷²⁹ Yarg. 12. CD., E. 2012/22368, K. 2013/18994, 11.07.2013 tarihli kararı, Narter, İş Kazası ve Meslek Hastalığında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, s. 537.

⁷³⁰ Aynı yönde bkz. Bıyıklı, s. 34.

⁷³¹ Aynı yönde bkz. Aygörmüş Uğurlubay, s. 250; Süzek, “Türk İş Hukukunda İşveren”, s. 24; Tuncay, “Tüzel Kişi İşverenin İş Kazasından Cezai Sorumluluğu”, s. 376; Alşahin, s. 155.

⁷³² 1995 yılından bugüne kadar gerçekleşen ve 10 veya daha fazla kişinin öldüğü maden kazaları, bir istisna dışında, özel şirketlerce işletilen kömür madenlerinde meydana gelmiştir. Bkz. Uluslararası Çalışma Örgütü, Türkiye Kömür Madencilik Sektöründe Sözleşmesel Düzenlemeler: Gerçekleşme Biçimleri, Boyutları, Nedenleri, Yasal Nedenleri ve İSG Üzerindeki Etkisi, s. 13.

⁷³³ İş kazalarında hukuki ve idari sorumluluk bakımından ayrıntılı bilgi için bkz. Özen, “İş Kazalarında Hukuki, Cezai ve İdari Sorumluluk”, s. 215 vd.; Özdemir, s. 485 vd.; A. Can Tuncay, “İş Kazası ve İşverenin Sorumluluğu”, Giresun Barosu Bülteni, Y. 5, S. 10, s. 18 vd.; Caniklioğlu, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki

ayrılmakta ve özellik arz etmektedir. Şirketlere ait işletmelerde çalışan her bir kimsenin kendi tipik fiilinden sorumlu olacağı konusunda şüphe yoktur⁷³⁴. Ancak şirketlerde ve şirketlere ait işletmelerde farklı pozisyonlarda, farklı görev ve yetkilere ve dolayısıyla dikkat ve özen yükümlülüğüne sahip kimseler bulunmaktadır⁷³⁵. Uygulamada işveren sıfatını haiz şirket yöneticisi, genel müdür, birim müdürü, iş güvenliği mühendisi, işyeri hekimi gibi kimselerin cezai sorumluluklarının doğduğu birçok olayla karşılaşılmaktadır⁷³⁶. Ancak her olayda sadece şirket yönetici sıfatını haiz olmaları nedeniyle doğrudan şirket yöneticilerinin sorumluluğuna

Sorumluluğu”, s. 39 vd.; Akın, “İşveren ve Vekillerinin Hukuki, İdari ve Cezai Sorumlulukları”, s. 50 vd.; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 395 vd.

⁷³⁴ Aygörmez Uğurlubay, s. 250.

⁷³⁵ “Sanıklardan ...'ın, Köprü Barajı ve HES Projesinin ENERJİ-SA AŞ. Kozan şantiyesindeki proje müdürü ve proje mühendisi olduğu; ...'ın Köprü Barajı ve HES Projesinin ENERJİ-SA AŞ. adına Kozan şantiyesinde şantiye mühendisi olduğu ve makine mühendisi sıfatıyla hidromekanik işleri denetlediği; ...'ın Köprü Barajı ve HES Projesinin ENERJİ-SA A.Ş. adına Kozan şantiyesinde ve aynı zamanda Seyhan bölgesindeki ENERJİ-SA A.Ş.'nin diğer sekiz HES projesi ile birlikte eş zamanlı olarak iş güvenliği mühendisi olarak görev yaptığı; ...'ın ...- ... Adi Ortaklığı adına Köprü Barajı ve HES projesinde şantiye şefi olarak görev yaptığı; ...'ın ...- ... Adi Ortaklığı adına Köprü Barajı ve HES projesinde iş güvenliği uzmanı ve İSİG koordinatörü olarak görev yaptığı; ...'nın ...- ... Adi Ortaklığı adına Köprü Barajı ve HES projesinde iş güvenliği mühendisi olarak görev yaptığı; ...'ın Köprü Barajı ... A.Ş.'de kontrol şefi olarak görev yaptığı, aynı zamanda ... LTD. şirketi adına denetim faaliyetlerinde görevli olduğu ve ENERJİ-SA AŞ. adına sözleşmelerde belirtilen "mühendis temsilciliği" görevini yürüttüğü; ...'ın ... LTD. şirketinde kontrol mühendisi olduğu ve organizasyon şemasına göre gövde derivasyon ve dipsavak işlerinden mesul kişi olduğu; ...'ın ... LTD. şirketinde kontrol mühendisi olduğu, uygulama projelerinin kati projeye ve DSİ standartlarına uygun olup olmadığını kontrol edip onaylayan, derivasyon tünelinin ana giriş yapısının inşaatı sonrasında projeye uygunluğunu onaylayan ve DSİ'ye sunan, denetim yönetmeliğinde "kilit personel" olarak ifade edilen kişi olduğu; ...'ın ... AŞ.'de inşaat mühendisi olduğu ve Köprü Barajı derivasyon tünelinin giriş yapısı kati projesini yaptığı; ...'ın ... AŞ.'de inşaat mühendisi olduğu ve derivasyon tüneli giriş yapısı kati projesini onayladığı, derivasyon tüneli kazı ve destek sistemi uygulama projesini kontrol ettiği, derivasyon tüneli giriş yapısı kalıp ve donatı projelerinin kontrolü ve onayını yaptığı; ...'ın ... AŞ.'de inşaat mühendisi olduğu ve derivasyon tüneli giriş yapısı kalıp ve donatı projelerini yaptığı; ...'ın ... AŞ.'de endüstri mühendisi olduğu ve şantiye mühendisi sıfatıyla derivasyon batardo kapağının montajında görevli olduğu; ...'ın ise ... AŞ.'de makine mühendisi olduğu ve derivasyon batardo kapağının montajında görevli olduğu anlaşılmıştır”, Yarg. 12. CD., E. 2015/14955, K. 2017/10374, 18.12.2017 tarihli kararı, www.kazanci.com, E.T. 02.04.2018.

⁷³⁶ Akın, “İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenin Cezai Sorumluluğu”, s. 212. “ASKİ tarafından yüklenici şirkete ihale edilip işin yine ASKİ tarafından durudurulmasından sonra olayın meydana geldiği de gözetilerek şikayetçinin eşinin mezar ziyareti için gittiği mezarlıkta kolektör onarım aktarım işi nedeniyle açılan havalandırma çukuruna düşmesi şeklinde meydana gelen olayda, 10.11.2005 tarihli bilirkişi inceleme ve teslim tutanağı ile yeminleri yaptırılan Y.K., H.Y. ve E.K. tarafından düzenlenen tarihsiz bilirkişi raporunun oluşa uygun bulunduğu, sanıkların hukuki durumlarının buna göre takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden takdirde hataya düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması”, Yarg. 9. CD., E. 2008/7884, K. 2010/2256, 22.02.2010 tarihli kararı, Osman Yaşar / Hasan Tahsin Gökcan / Mustafa Artuç, Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, III. Cilt, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 3107.

gitmek, cezaların şahsiliği ilkesine aykırıdır⁷³⁷. Başka bir ifadeyle şirket faaliyeti kapsamında ortaya çıkan taksirli bir suçta, şirkette çalışan bir işçinin taksirli hareketi nedeniyle sorumluluğu doğabileceği gibi işletme yöneticisinin veya şirket yönetim kurulu üyelerinin de üzerlerine düşen yükümlülüğü ihlal etmeleri nedeniyle cezai sorumlulukları doğabilecektir⁷³⁸. Başka bir ifadeyle, işveren, işveren vekili veya işçinin ve hatta zarar gören üçüncü kişilerin taksirli bir suçta fail olması mümkün olup somut olayın özellikleri ve kişilerin dikkat ve özen yükümlülüğünün tespitiyle bir sonuca ulaşılması gerekmektedir.

Taksirle işlenen suçlarda suçun faili, hukuken koruma altına alınan değerlerin ihlal edilmemesi hususunda dikkat ve özen yükümlülüğü altında bulunan kişidir⁷³⁹. Başka bir ifadeyle, objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareket üzerinde fiil hâkimiyetinin kurulması, fail olmayı gerektirir⁷⁴⁰.

Şirket faaliyetinin iş bölümü esasına göre yürütülmesi ve şirket organizasyonunda farklı kademelerde farklı görev ve yetki esasının benimsenmesi nedeniyle kimin korunan hukuki değeri ihlal eden kararı aldığı, kimin hareketi işlediğinin veya yetkili olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir⁷⁴¹. Başka bir ifadeyle ekip halinde yürütülen faaliyetlerde her

⁷³⁷ Aynı yönde bkz. Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 440; Nevzat Toroslu, “Doğal Çevrenin Kirlenmesi ve Ceza Hukuku”, Prof. Dr. Akif Erginay’a 65. Yaş Armağanı, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 460, 1981, s. 171.

⁷³⁸ Aygörmez Uğurlubay, s. 250; Özkan, s. 518-519. Aynı yönde ayrıca bkz. Uğur Müngen, “İnşaat İşverenlerinin ve Teknik Elemanların İş Güvenliği Konusundaki Sorumlulukları ve Yaptırımlar”, Türkiye Mühendislik Haberleri 469, Y. 2011/5, s. 17. “TEDAŞ yönetiminde olan şalt sahasındaki ölçme, kontrol ve koruma panosunda bulunan ölçü aletlerinden akım trafosunun göstermiş olduğu akım miktarındaki aşırı azalmanın muhtemel hat kopması arızasının en belirgin işareti olduğundan herhangi bir ihbarı beklemeden, gerekli kontrol yapılarak arızanın giderilmesi ve şebekenin belirli periyotlarla kontrol edilmesi gerektiği ve sorumluluğun sanığa ait olduğu gözetilmeden, kurumda yalnızca işletme şefi olması nedeniyle tek başına cezai bakımdan sorumlu olamayacağı gerekçesiyle ve hatalı değerlendirme ile beraatına karar verilmesi”, Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu ve Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, III. Cilt, s. 3108.

⁷³⁹ Özgenç, Suça İştirakin Hukuki Esası ve Faillik, s. 194.

⁷⁴⁰ Özgenç, Suça İştirakin Hukuki Esası ve Faillik, s. 140.

⁷⁴¹ Aynı yönde bkz. Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 440-441; Aygörmez Uğurlubay, s. 250; Alex van Weezel, Beteiligung bei Fahrlässigkeit Ein Beitrag zur Verhaltenszurechnung bei gemeinsamem Handeln, Schriften zum Strafrecht Heft 175, Berlin: Duncker & Humblot GmbH, 2006, s. 292-293. “Sanık A. S., suç tarihinde inşaatın fenni sorumlusu olmadığını bildirerek sorumlu tutulamayacağını savunmuş, aynı olayda sanık olarak bulunan M. Anonim Şirketi müdürü F.Ü. 'nin, inşaatın fenni sorumluluğunun sanığa ait olduğunu söylemiş olması karşısında, defter ve kayıtların da tetkik edilerek sanık ile şirket arasında bir iş anlaşması bulunup bulunmadığı, sorumluluğun fiilen sanık tarafından deruhte edilip edilmediği, etraflıca

bir kişinin görev alanının ve özen yükümlülüğünün tespiti gerekmektedir. Yargıtay da verdiği birçok kararda, “işyerinde görevlendirilen veya yetkili kılınan ortakların kim olduğunun araştırılıp ondan sonra ceza sorumluluğunun kime düşeceği saptanmadan karar verilmesini” bozma nedeni olarak kabul etmiştir⁷⁴².

Taksirli suçlarda haksızlık içeriğini, ihlal edilen dikkat ve özen yükümlülüğü belirlediği için kasten işlenen suçlardan farklı olarak, somut olayda tipik fiilin belirlenmesiyle birlikte ihlal edilen özen yükümlülüğünün belirlenmesi, faillerin de belirlenmesi sonucunu beraberinde getirecektir. Bu bakımdan aşağıda ayrıntılı olarak incelenecek olan güven ilkesi ve yetki devri müessesesi önem arz etmektedir.

2. Ceza Sorumluluğunun Şahsiliği İlkesi

Ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi, ceza hukukunun en temel ilkelerinden biri olup⁷⁴³ genel olarak, kişinin ancak kendi işlediği suçtan sorumlu tutulması olarak tanımlanmaktadır⁷⁴⁴. TCK’nın 20/1. maddesinde ceza sorumluluğunun şahsi olduğu ve kimsenin başkasının fiilinden dolayı sorumlu olmayacağı belirtilmiştir⁷⁴⁵. Ayrıca belirtmek gerekir ki, 1982 Anayasası’nda, temel bazı ceza hukuku ilkeleri anayasal güvence altına

araştırılmadan mahkumiyete karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir”, Yarg. 2. CD., E. 6862, K. 7518, 29.06.1990 tarihli kararı, Keskin, s. 119.

⁷⁴² Süzek, İş Hukuku, s. 904. YCGK, E. 2016/12-1130, K. 2019/162, 05.03.2019 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 02.12.209; Yarg. 9. CD., 3951/4127, 15.2.1997 tarihli kararı, Süzek, “Türk İş Hukukunda İşveren”, s. 24; Bıyıklı, s. 623. “Sanığın ortağı olduğu ... Tekstil ve İplik Sanayi Limited Şirketinde yaklaşık 10 yıldır işçi olarak çalışan ölenin, olay günü, yuvarlak örme makinesinde çalışırken kafasını makinenin kumaş sarma merdanesi ile ayağı arasına sıkıştırması neticesinde vefat etmesi olayı ile ilgili olarak, ... Tekstil ve İplik Sanayi Limited Şirketinin kayıtlı olduğu ticaret sicil memurluğunda, olay tarihinde şirketin yönetiminden kimin sorumlu olduğuna dair evraklar getirtilip sanığın şirkette fiili olarak görev yapıp yapmadığına dair bilgisi olabilecek şirket çalışanlarının beyanı alındıktan sonra, maddi gerçeğin kuşkuyla yer vermeyecek şekilde belirlenmesi ve sanığın olayda kusurlu olup olmadığının kesin olarak tespiti bakımından, teknik üniversitelerin konu ile ilgili kürsülerinden seçilecek öğretim üyelerinden oluşacak bilirkişi heyetinden alınacak rapor sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerekirken, eksik soruşturma ile yazılı şekilde hüküm tesisi”, YCGK, E. 2017/12-828, K. 2017/551, 19.12.2017 tarihli kararı, www.kazanci.com, E.T 20.04.2018.

⁷⁴³ Erem, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Cilt I, s. 459; Çetin Özek, Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1972, s. 299; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 44; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 908-909; Koca ve Üzülmüş, s. 702; Demirbaş, s. 49,

⁷⁴⁴ Özek, s. 299.

⁷⁴⁵ AyM. E. 2003/97, K. 2006/115, 21.12.2006 tarihli kararı, <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2007/03/20070322-16.htm>, E.T 16.05.2018.

alınmıştır. Bu ilkelerden biri de ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesidir. 1982 Anayasası'nın 38. maddesinde ceza sorumluluğunun şahsi olduğu hükmü kurulmuştur.

Anayasa'nın 38. maddesinin ceza sorumluluğunun şahsiliğini düzenleyen ilgili fıkra gerekçesinde, *“fıkra, ceza sorumluluğunun şahsi olduğu; yani failden gayri kişilerin bir suç sebebiyle cezalandırılmayacağı hükmünü getirmektedir. Bu ilke dahi ceza hukukuna yerleşmiş ve ‘kusura dayanan ceza sorumluluğu’ ilkesine dâhil, terki mümkün olmayan bir temel kuralıdır”* ifadelerine yer verilmiştir. Başka bir ifadeyle ceza sorumluluğunun şahsiliği, bir kimsenin işlemediği fiilden sorumlu olmaması, bir kimsenin ancak kusurlu olarak işlediği fiilden sorumlu olacağı şeklinde anlaşılmalıdır⁷⁴⁶. Ayrıca bu ilke, kişinin hareketiyle gerçekleşen netice arasında nedensellik bağının ispatını da zorunlu kılmaktadır. Ancak ifade etmek gerekir ki, taksirli veya kasten gerçekleşen bir hareketin varlığı ya da hareketle netice arasında nedensellik bağının tespiti, kişinin sorumlu tutulması için yeterli olmayacaktır⁷⁴⁷.

Ceza hukuku bağlamında bir sorumluluk doğması için, bir kimsenin suç olarak düzenlenmiş haksız tipik bir fiili gerçekleştirmiş ve kusurlu olması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle, modern ceza hukuku fiil ceza hukukudur ve kusur ilkesi ceza hukukuna hâkimdir⁷⁴⁸. Özel hukuk alanında geçerli olan hakkaniyet, fedakârlığın denkleştirilmesi veya kusursuz sorumluluk gibi bazı ilkelerin, cezaların şahsiliği ilkesi gereğince ceza hukuku alanında

⁷⁴⁶ Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 44; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 77. *“Ceza sorumluluğunun şahsiliği ceza hukukunun temel kurallarındandır. Cezaların şahsiliğinden amaç, bir kimsenin işlemediği bir fiilden dolayı cezalandırılmamasıdır. Diğer bir anlatımla, bir kimsenin başkasının fiilinden sorumlu tutulmamasıdır. Bu ilkeye göre asli ve feri failden başka kişilerin bir suç sebebiyle cezalandırılmaları olanaklı değildir. Ceza sorumluluğunun şahsiliği, kusursuz suç ve cezanın olmayacağı ilkesinin de gereklerindendir. Kusursuz suç ve cezanın olmayacağı ilkesine göre bir insanın davranışı nedeniyle ortaya çıkan sonuçtan sorumlu tutulabilmesi için davranışının en azından kusurlu olması gerekir”*, bkz. AyM, E. 2014/161, K. 2015/26, 05.03.2015 tarihli kararı, RG 21.05.2015, S. 29362.

⁷⁴⁷ Özbek, Ceza Hukukunda Nedensellik Bağlantısı ve Neticenin Objektif Yüklenebilirliği Teorisi, s. 47; Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 899.

⁷⁴⁸ Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 43; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 242 vd.; Hafızoğulları ve Özen, s. 381; Öztürk ve Erdem, s. 51; Koca ve Üzülmöz, 2018, s. 54; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 52- 53; Demirbaş, s. 60; Muharrem Özen, Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ankara: US-A Yayıncılık, 1998, s. 15; Zafer, “Türk Ceza Hukukunda Kusur Kavramı -Normatif Teorinin Öne Çıkışı- Ceza Hukuku ile Ceza Muhakemesi Hukukunun Ayrılmazlığı”, s. 178.

uygulanması mümkün değildir. Yine işveren ya da istihdam edenin sorumluluğu gibi ilkeler de ceza sorumluluğunun belirlenmesi bakımından geçerli olamaz⁷⁴⁹.

Söz konusu ilkeyle bir kimsenin başkasının kusurlu fiilinden sorumlu tutulması gibi objektif sorumluluk⁷⁵⁰ da yasaklanmıştır. Ayrıca yürürlükteki kanun hükümlerinin de objektif veya kollektif sorumluluğa yol açacak şekilde yorumlanması ve bu şekilde uygulanması da ilkeyi ihlal edecektir⁷⁵¹.

Modern ceza hukukunun en temel ilkelerinden biri olan ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine göre, kişi ancak kendi kusurlu fiilinden sorumlu tutulacak ve sorumluluk değerlendirmesi, gerek kasıtlı gerekse taksirle işlenen suçlar bakımından bireysel olarak yapılacaktır⁷⁵². Nitekim kasıtlı suçlarda iştirak hükümleri (TCK m. 37-41), birden fazla kişinin taksirle işlediği suçlarda ise herkesin kendi kusurundan dolayı sorumlu olacağı ve her failin cezasının kusuruna göre ayrı ayrı belirleneceği ilkesi (TCK m. 22/5), söz konusu ilkenin bir sonucu olarak TCK’da düzenlenmiştir⁷⁵³.

Ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi, taksirli suçlar bakımından da büyük önem arz etmektedir. Daha doğru bir ifadeyle, birden fazla kişinin ekip halinde çalıştığı durumlarda somut olayın özelliklerine göre; meydana gelen taksirli suçlarda sorumluların ilke uyarınca kesin olarak belirlenmesi gerekmektedir. Böyle bir durumda, herkesin görevinin ayrı ayrı belirlenmesi gerekmekte olup ancak böyle bir belirlemeden sonra sorumluluk değerlendirmesi yapılabilir⁷⁵⁴. Başka bir ifadeyle ekip halinde yürütülen faaliyetlerde, kendi görevini üzerine

⁷⁴⁹ Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 900.

⁷⁵⁰ Objektif sorumluluk konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Özen, Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, s. 15 vd.; Yener Ünver, “Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk”, Ceza Hukuku Günleri: 70. Yılında Türk Ceza Kanunu-Genel Hükümler (26-27 Mart 1997-İstanbul), İstanbul, Beta Yayıncılık, 1998, s. 109 vd.

⁷⁵¹ Hafizoğulları ve Özen, s. 247; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 586; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 54; Ünver, “Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk”, s. 109 vd.

⁷⁵² Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 899; Demirbaş, s. 60-61.

⁷⁵³ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 274 vd.; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 53; Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 899.

⁷⁵⁴ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 274.

düşen dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun şekilde gerçekleştiren kişilerin cezai sorumluluğu olmayacaktır⁷⁵⁵.

Şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda ve iş kazalarında sıklıkla bileşik taksir gündeme geldiği ve iş ilişkisi içerisinde bulunan kişilerin ayrı ayrı dikkat ve özen yükümlülüklerinin belirlenmesi gerektiğinden, öncelikli olarak bu kişilerin belirlenmesi gerekmektedir. Başka bir ifadeyle, şirket çalışanlarının İş Kanunu uyarınca işçi sıfatını, TTK'da düzenlenen şirketlerle bu şirketlerin şirket yönetim organlarının işveren sıfatını haiz olması nedeniyle işçi ve işveren kavramlarının açıklanması gerekmektedir. Ayrıca işveren vekili ve alt işveren kavramlarının şirketler ve şirket yöneticileriyle ilişkisinin tespiti bakımından söz konusu kavramların da tanımlanması ve kapsamlarının belirlenmesi gerekmektedir⁷⁵⁶.

3. İşçi

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinde işçi, *“bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişi”* olarak tanımlanmıştır. 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda ise çalışan kavramı kullanılmış olup kavram, Kanun'un 3. maddesinde *“kendi özel kanunlarındaki statülerine bakılmaksızın kamu veya özel işyerlerinde istihdam edilen gerçek kişi”* olarak tanımlanmıştır.

İş Kanunu'nda işçiye yönelik olarak yapılan tanım, iş sözleşmesine vurgu yaptığından işçiyi tanımlarken iş sözleşmesine ilişkin tanımın da dikkate alınması gerekmektedir⁷⁵⁷. İş Kanunu'nun 8. maddesine göre; Kanun'da aksi belirtilmedikçe herhangi bir şekle tabi olmayan iş sözleşmesi, *“bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşme”* olarak tanımlanmıştır.

⁷⁵⁵ Zafer, “Tıbbi Müdahaleden Doğan Cezai Sorumluluk”, s. 147.

⁷⁵⁶ Yargıtay, “Ö.Ö. Santrali isimli işyerinin mutfak olarak kullanılan prefabrik yapı kısmında gerekli tedbirlerin alınmaması nedeniyle içeride bulunan tüplerin gaz sıkışmasıyla patlayarak etrafta hasara neden olması olayında genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması suçundan” yaptığı yargılamada, fiilin başkalarının hayatı, sağlığı veya malvarlığı bakımından tehlikeli olup olmadığının araştırılmaması nedeniyle kararı bozmuştur. Ancak olayda yargılama sadece tesis müdürü hakkında yapılmıştır. Burada dikkat ve özen yükümlülüğü bulunan kişilerin de ayrıntılı olarak incelenmesi gerekirdi; Yarg. 2. CD., E. 2006/6438, K. 2006/15790, 04.10.2006 tarihli kararı, <https://www.lexpera.com.tr/>, E.T. 28.05.2020.

⁷⁵⁷ Kenan Tunçomağ ve Tankut Centel, İş Hukukunun Esasları, İstanbul: Beta Basım, 6. Baskı, 2013, s. 48; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, s. 178; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 165.

İş sözleşmesi ve işçi bakımından önem arz eden husus, işçinin işverene bağımlı olarak başka bir ifadeyle işverenin yönetim, gözetim ve denetimi altında çalışmasıdır⁷⁵⁸. İş sözleşmesi, özellikle işçinin kişiliğini ön plana çıkaran, işçi ve işveren arasında kişisel ilişkiler kurulmasına neden olan bir sözleşme olması nedeniyle, taraflar arasında bozulmaması gereken bir güven ilişkisi yaratır⁷⁵⁹. İş sözleşmesinin işçi ile işveren arasında kurduğu bağımlılık ilişkisi ve buna bağlı olarak işçinin, işverenin emir ve talimatları altında iş görmesi, taraflara, sözleşmenin bu niteliğinden kaynaklanan işin görülmesine, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyulması, eşit davranma, ücret ve izinlerin kullanılması gibi birçok farklı konuda borçlar yüklemektedir⁷⁶⁰.

4. İşveren

İş Kanunu'nun 2. maddesinde işveren, *“işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar”*; iş ilişkisi ise *“işçiyle işveren arasında kurulan ilişki”* olarak tanımlanmıştır.

Söz konusu tanım, işvereni tanımlarken işçi kavramını esas almış olup, işçinin tanımının yapılmasıyla birlikte onu çalıştıran kişi de işveren sıfatını kazanacaktır⁷⁶¹. Bir kişinin işveren sıfatının kazanabilmesi için işyerinin maliki olması zorunlu olmadığı gibi işyerini bizzat yönetmesi de zorunlu değildir⁷⁶².

Aşağıda daha ayrıntılı olarak incelenmekle birlikte işveren başlığı altında da şirketlerde işveren sıfatını haiz kişilerin tespiti gerekmektedir. Buna göre, tüzel kişi işverenlerde, işin görülmesini ve talimatlara uyulmasını isteme hakları her zaman farklı kişilerde toplanmıştır. İş sözleşmesinin tarafı olan tüzel kişi, işin görülmesini isteme hakkının sahibiyken, yönetim hakkıyla emir ve talimat verme yetkisi, zorunlu olarak tüzel kişinin

⁷⁵⁸ Süzek, İş Hukuku, s. 234.

⁷⁵⁹ Süzek, İş Hukuku, s. 240; Levent Akın, İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Ankara: Yetkin Yayınları, 2001, s. 57-58.

⁷⁶⁰ Süzek, İş Hukuku, s. 233-234; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 177 vd.; Akın, İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, s. 58.

⁷⁶¹ Tuncay, “Tüzel Kişi İşverenin İş Kazasından Cezai Sorumluluğu”, s. 364.

⁷⁶² Tunçomağ ve Centel, s. 57; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, s. 194; Süzek, İş Hukuku, s. 150; Tuncay, “Tüzel Kişi İşverenin İş Kazasından Cezai Sorumluluğu”, s. 365.

organı tarafından kullanılır⁷⁶³. Bu bakımdan tüzel kişi işverenlerde tüzel kişi soyut, tüzel kişinin yönetimden sorumlu organı ise somut işveren olarak nitelendirilmektedir⁷⁶⁴.

5. İşveren Vekili

İşletme faaliyetlerinin artması, iş hacminin genişlemesi ve işyerlerinde ortaya çıkan uzmanlaşma gereği, özellikle tüzel kişi işverenlerde tüm işi tek bir yöneticinin yönetememesi işin yönetimi için farklı kimselerden yardım almayı beraberinde getirmiştir⁷⁶⁵. Bu kimseler işveren vekili olarak adlandırılmakta olup işveren vekili, İş Kanunu'nun 2. maddesinde *“işveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimseler”* olarak tanımlanmıştır. Ayrıca Kanun'da işveren vekilinin bu sıfatla işçilere karşı işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan işverenin sorumlu olduğu da ifade edilmiştir (İş Kanunu m. 2/5). Belirtmek gerekir ki, işveren vekilinin söz konusu sorumluluğu işveren vekilinin yetki ve göreviyle sınırlı olup, cezai sorumluluk başta olmak üzere her tür sorumluluğu kapsamamaktadır⁷⁶⁶.

Yukarıda ifade edildiği üzere, şirketlerde sadece en üst düzeyde emir ve talimat verme yetkisini haiz yönetim organı veya kişi-organlar, işveren olarak kabul edilmektedir⁷⁶⁷. Bu nedenle işveren adına farklı kademelerde şirket faaliyetinin yürütülmesinde görev alan ve talimat veren kişiler işveren olmayıp işveren vekili niteliğini haizdir^{768 769}. Uygulamada işveren adına hareket eden fabrika müdürü, insan kaynakları yöneticisi, atölye şefi, genel

⁷⁶³ Süzek, İş Hukuku, s. 152.

⁷⁶⁴ Süzek, İş Hukuku, s. 152.

⁷⁶⁵ Şükran Ertürk ve Asiye Şahin Emir, “6331 sayılı Kanun Açısından İşveren Vekili Kavramı ve İşveren Vekilinin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi Özel Sayı Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan, Mart 2016, s. 104; Utkan Araslı, “Ticaret Şirket Organlarının İş Kazasından Kaynaklanan Hukuksal ve Cezai Sorumluluğu”, Çimento İşveren Dergisi, Temmuz 2010, s. 29.

⁷⁶⁶ Süzek, İş Hukuku, s. 190 vd.; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, s. 247-249; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 97.

⁷⁶⁷ Süzek, İş Hukuku, s. 152.

⁷⁶⁸ Süzek, İş Hukuku, s. 152.

⁷⁶⁹ Belirtmek gerekir ki, özellikle inşaat sektöründe görev yapan teknik elemanların, proje müellifi, proje sorumlusu, teknik uygulama sorumlusu, yapı denetim görevlisi, iş güvenliği uzmanı, hazırlık koordinatörü, uygulama koordinatörü gibi sıfatlarla çalışanların görev, yetki ve sorumlulukları tabi oldukları kanun, tüzük, yönetmeliklerde, yaptıkları sözleşmelerde ayrıca açıklanmıştır. Bkz. Müngen, s. 16-17. Bu nedenle kişilerin şirket organizasyonunda yerini ve dikkat ve özen yükümlülüklerini belirlemek için söz konusu düzenlemeler de dikkate alınmalıdır.

müdür, genel müdür yardımcıları, işveren vekili sıfatını haizdir⁷⁷⁰. İşveren vekili, işletme hiyerarşisi içerisinde yer alıp, işveren tarafından kendisine devredilen yetki çerçevesinde çalışanlara emir ve talimatlar verir⁷⁷¹.

Ayrıca ifade etmek gerekir ki, işveren iş sağlığı ve güvenliği organizasyonunun bir parçası olarak farklı düzeylerde işveren vekilleri görevlendirebilir. Bir mühendisin iş güvenliği müdürü, bir teknik çalışanın da teknik güvenlik şefi olarak görevlendirilmesi, bu duruma örnek olarak verilebilir⁷⁷².

6. Alt İşveren

Şirket faaliyeti kapsamında ortaya çıkan taksirli suçlarda faillerin tespitinde, üzerinde önemle durulması gereken bir diğer husus alt işveren kavramıdır. Nitekim ülkemizde iş kazalarının büyük oranda alt işveren şirketlerine ait işyerlerinde meydana geldiği belirtilmektedir⁷⁷³. Uygulamada özellikle inşaat, nakliye ve işletme işlerinde çalıştırılan ve taşeron olarak da ifade edilen alt işverene⁷⁷⁴ ilişkin olarak İş Kanunu'nda herhangi bir tanıma yer verilmemiştir. Ancak İş Kanunu kapsamında tanımı yapılan asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kurulma şartlarını, alt işverene ait işyerinin bildirimini, tescilini, alt işverenlik sözleşmesinde bulunması gereken unsurları düzenlemek amacıyla çıkarılan Alt İşverenlik Yönetmeliğinin⁷⁷⁵ 3. maddesinde alt işveren;

“Bir işverenden, işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan, bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran gerçek veya tüzel kişiyi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar”

⁷⁷⁰ Sözek, İş Hukuku, s. 152; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 97; Tuncay, “Tüzel Kişi İşverenin İş Kazasından Cezai Sorumluluğu”, s. 365; Araslı, s. 30; Sarper Sözek, “Türk İş Hukukunda İşveren”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2010, Y. 5, S. 17, s. 19. Ayrıca işveren adına hareket eden ve işin yönetiminde görev alan şantiye şefi, kısım şefi ve saha mühendisi sıfatını haiz kişiler de işveren vekilidir. Bkz. Müngen, s. 16.

⁷⁷¹ Ertürk ve Şahin Emir, s. 105; Özdemir, s. 224.

⁷⁷² Sözek, İş Hukuku, s. 899.

⁷⁷³ Sözek, İş Hukuku, s. 892.

⁷⁷⁴ Demircioğlu ve Centel, s. 40; Sümer, s. 63.

⁷⁷⁵ RG 27.09.2008, S. 27010.

olarak tanımlanmıştır. Ayrıca Yapı İşlerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliğinde⁷⁷⁶ de alt işverenlik kurumu tanımlanmıştır.

Asıl işveren-alt işveren ilişkisinde asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeriyle ilgili olarak İş Kanunu'ndan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işverenle birlikte sorumludur (İş Kanunu m. 2). Buradaki sorumluluk, ücret-fazla çalışma ücreti, tatil-izin ücreti, kıdem-ihbar tazminatı gibi haklara ilişkin sorumluluktur⁷⁷⁷.

Alt işverene ilişkin tanıma yer veren Alt İşverenlik Yönetmeliğinde ayrıca asıl işveren, alt işverenlik sözleşmesi, asıl iş ve yardımcı iş kavramları da tanımlanmıştır. Buna göre;

Alt işverenlik sözleşmesi; *“asıl işveren ile alt işveren arasında yazılı olarak yapılan ve 10. maddede belirtilen hususları ihtiva eden sözleşmeyi”*,

Asıl iş; *“mal veya hizmet üretiminin esasını oluşturan işi”*,

Asıl işveren; *“işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işleri veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işleri diğer işverene veren, asıl işte kendisi de işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiyi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşları”*,

Yardımcı iş; *“işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin olmakla beraber doğrudan üretim organizasyonu içerisinde yer almayan, üretimin zorunlu bir unsuru olmayan ancak asıl iş devam ettikçe devam eden ve asıl işe bağımlı olan işi”*

ifade etmektedir.

Bir faaliyetin yürütülmesi sırasında alt işveren ilişkisinin kurulması ancak belirli şartların varlığı halinde mümkündür. Alt İşverenlik Yönetmeliğinin 4. maddesinde ifade

⁷⁷⁶ RG 05.10.2013, S. 28786.

⁷⁷⁷ İş kazası nedeniyle uğranılan maddi ve manevi zararın tazmini için de asıl işverenin alt işverenle birlikte sorumlu olacağı ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 120.

edildiği üzere; asıl işveren alt işveren ilişkisinin kurulabilmesi için asıl işverenin işyerinde mal veya hizmet üretimi işlerinde çalışan kendi işçilerinin de bulunması; alt işverene verilen iş, işyerinde mal veya hizmet üretiminin yardımcı işlerinden olması; asıl işin bölünerek alt işverene verilmesi durumunda ise, verilen işin işletmenin ve işin gereğiyle teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş olması gerekmektedir⁷⁷⁸. Ayrıca alt işverenin, üstlendiği iş için görevlendirdiği işçilerini sadece o işyerinde aldığı işte çalıştırması; alt işverene verilen işin, işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin bir iş olması; asıl işe bağımlı ve asıl iş sürdüğü müddetçe devam eden bir iş olması ve alt işverenin, daha önce o işyerinde

⁷⁷⁸ “Tüm bu tespitler karşısında, P... A.Ş.'nin iştiğal alanının cam ürün üretimi olduğu, kazanın gerçekleştiği inşaat yapım işinin ise şirketin faaliyet konusu dışında olması sebebiyle, müteahhit firmaya sözleşme ile verildiği, P... A.Ş.'nin faaliyet alanı farklı olduğundan iş yapımına müdahale etmesinin söz konusu olmayacağı, dolayısıyla, inşaat faaliyeti sahasında iş güvenliği tedbirlerinin alınması ile bunlara uyulup uyulmadığının denetlenmesi hususunda, P... A.Ş.'nin müdahale imkânı ve bu suretle sorumluluğunun bulunduğu söz edilemeyeceği, sözleşme içeriğinde de iş güvenliği hususundaki düzenlemelere ayrıntılı olarak yer verilmek suretiyle iş güvenliği hususundaki tüm sorumluluğun müteahhit firmaya ait olduğu hususunda taraflar arasında anlaşma sağlandığı, kaldı ki, P... A.Ş. yetkilisi olan sanıkların, şirket yönetimi tarafından inşaat alanına P... Kırklareli Fabrikası personelinin girişinin yasaklandığını, fiziki olarak da tel örgü ile çevrildiğinden bu alanda faaliyet gösterilmediğini beyan ettikleri de göz önüne alındığında, işin yapımını ehil bir firmaya veren asıl işveren P... A.Ş. yetkilisi olan sanıklar C.. Ö., M.. Y., M.. I. ve A.. E.'in olayın meydana gelmesinde cezai yönden kusur ve sorumlulukları bulunmadığından, atılı suçtan beraatlerine karar verilmesi gerektiği; yine her ne kadar K... İnşaat Limited Şirketi'nin ortakları İ... A... ile Y.. Ü.'in kusurlu oldukları kabul edilerek mahkumiyetlerine karar verilmiş ise de, şirket ortağı olan bu sanıkların inşaat alanına şantiye sorumlusu olarak dosya içeriğinden yeterli donanımına sahip olduğu anlaşılan inşaat mühendisi sanık T.. K..ı atadıklarının anlaşılması karşısında, sanıklar İ... A... ile Y.. Ü.'a da cezai yönden kusur yüklenemeyeceğinden sanıkların beraatleri yerine yetersiz gerekçeyle mahkumiyetlerine karar verilmesi”, Yarg. 12. CD., E. 2015/235, K. 2015/19187, 11.12.2015 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 06.12.2019. Yargıtay asıl işveren alt işveren ilişkisinin olduğu olayda, asıl işverenin denetim imkânının olmadığı gerekçesiyle asıl işverenin sorumluluğuna gitmemiştir. Ancak başka bir kararda Yargıtay, asıl işverenin denetim yükümlülüğünün devam ettiğinden bahisle söz konusu yükümlülüğün ihlali nedeniyle asıl işverenin de taksirli sorumluluğunun olduğuna karar vermiştir. Bizim de kabul ettiğimiz görüşe göre, asıl işverenin denetim yükümlülüğü söz konusudur. “... Yapı Giydirme şirketinin sigortalı işçisi olan ölenin, olay günü saat 16.30 sıralarında sanık ...'in müteahhitliğini yaptığı inşaat halindeki binanın üçüncü katında dış cephe giydirme çalışmasını bitirip, iskeleden pencereyi kullanarak bina içine girmek için alüminyum kaplama pencere dış denizliğine bastığında, ayağının kayması sebebiyle yaklaşık 12.40 metre yükseklikten düşerek öldüğü olayda; İş sağlığı ve güvenliği konusunda sanık ...'e ait ... Yapının, işi devrettiği alt işveren konumundaki ...Yapı ile birlikte sorumluluğunun devam etmesi, yapılan sözleşme gereği iskele temini ile montaj ve demontaj yapımının ... Yapıya ait olması, inceleme dışı sanık ...'in tekniker olup sanık ...'in talimatlarını yerine getirdiğini ifade etmesi ve inceleme dışı sanık ...'in olay günü yağmurlu havada işçilerin sanık ...'in talimatı ile çalıştıklarını belirtmesi hususları birlikte değerlendirildiğinde; inşaat şantiye şefi atamayan ve ana işveren ... Yapı adına sorumluluğu bulunan sanık ...'in, iskelenin güvenli olup olmadığını kontrol etmemesi ile alt işverenin iş güvenliği konusundaki uygulamalarını ve işçilerin kurallara uygun şekilde çalışıp çalışmadığını denetlememesi nedenleriyle olayın meydana gelmesinde kusurlu olduğu kabul edilmelidir”, YCGK, E. 2016/12-104, K. 2017/244, 25.04.2017 tarihli kararı, <http://www.kazanci.com/>, E.T. 06.12.2019.

çalıştırılan bir kimse olmaması gerekmektedir. Bu bakımdan niteliği gereği işverenin faaliyet alanı dışında, ayrı bir uzmanlık ve organizasyonu gerektiren yemek, temizlik, yükleme – boşaltma ve bahçe bakımı gibi işlerin alt işveren tarafından yürütülebilmesi mümkündür⁷⁷⁹. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, alt işverene bırakılacak işler geçici nitelikte olabileceği gibi süreklilik de arz edebilecektir⁷⁸⁰.

Alt işveren asıl işveren ilişkisine örnek olarak, bir yapının inşasını üstlenen asıl işverenin binanın elektrik veya kalorifer tesisatının yapımını alt işverene vermesi gösterilebilir⁷⁸¹. Yine bir şirketin faaliyetlerini yürüttüğü yapıların temizlik işlerini alt işverene vermesi mümkündür. Bir işletmenin bilgisayar sisteminin yürütülmesini bu konuda uzman başka bir şirkete vermesi halinde alt işveren asıl işveren ilişkisi kurulur⁷⁸².

Belirtmek gerekir ki, alt işverenle asıl işveren arasındaki ilişki işveren-işveren vekili olmayıp alt işveren yüklendiği işi, kendi adına ve hesabına, ayrı bir işveren olarak kendi işçileriyle yapmaktadır⁷⁸³. Alt işveren asıl işveren arasında yapılan sözleşmenin tipik bir sözleşmeden ziyade kendine özgü bir sözleşme olduğu ifade edilmiştir⁷⁸⁴. Bununla birlikte asıl işveren ve alt işveren arasında, eser, kira, taşıma vb. sözleşmeleri niteliğinde sözleşmeler

⁷⁷⁹ Nuri Çelik, “İş Hukukumuzda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinin Önemli Bazı Sorunları”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2010, Y. 5, S. 17, s. 6.

⁷⁸⁰ Çelik, s. 6. “*Katılan sanık’in sorumlusu olduğu ... şirketinin isimli otel inşaatının ızalasyon işini sanık ...’in sorumlusu ve çalışanı olduğu İzobedel Limited Şirketine verdiği, olay günü sanık ..’in inşaatın 2. bodrum katında duvarların kurutulması ve neminin alınması maksadı ile şaluma (pürmüz) ile çalışırken katılan - sanık ...’in sanık ...’den şalumayı alarak duvarı kurutmaya devam ettiği, bu sırada katta depolanmış bulunan poliüretan köpük malzemenin tutuşması sonucu yoğun duman ve akabinde yangının çıktığı, inşaatda çalışan mağdurlar’in vücutlarında yanık meydana gelecek şekilde yaralandığı, mağdurların olay günü kolluk görevlileri tarafından tespit edilen beyanlarında sanık ... hakkında şikayetlerinin bulunmadığı anlaşılmakla; meydana gelen olayda taksirle yaralama suçunun yanı sıra TCK’nın 171/1-a maddesinde tanımlanan genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması suçunun da oluştuğu ve daha ağır nitelikteki taksirle yaralama suçundan mağdurların şikayetçi olmamaları nedeniyle sanığa bu suçtan ceza verilemeyeceği, ancak sanığın genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması suçundan mahkumiyeti yerine yazılı şekilde hüküm tesisi*”, Yarg. 12. CD. CD., E. 2013/25638, K. 2015/1722, 02.02.2015 tarihli kararı, <https://www.lexpera.com.tr/>, E.T. 28.05.2020.

⁷⁸¹ Süzek, İş Hukuku, s. 163.

⁷⁸² Süzek, İş Hukuku, s. 163.

⁷⁸³ Süzek, İş Hukuku, s. 163.

⁷⁸⁴ Levent Akın, İş Sağlığı Güvenliği ve Alt İşverenlik, 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2013, s. 90.

yapılabilir. Başka bir ifadeyle asıl işveren alt işveren arasındaki sözleşme iş veya vekâlet sözleşmesi değildir⁷⁸⁵.

7. Şirket Yöneticisi ile İşveren, İşveren Vekili, Alt İşveren İlişkisi

Türk Ceza Kanunu'nda sadece gerçek kişilerin suçun faili olabileceği ifade edildiği için tüzel kişi sıfatını haiz soyut işveren şirketlerin cezai sorumluluğu bulunmamaktadır⁷⁸⁶. Günümüz şirket organizasyonlarında çok sayıda kişinin çalışması ve bu kimselerin yetki ve sorumluluk alanının belirli olması, meydana gelen suçlarda dikkat ve özen yükümlülüğünün kime ait olduğunun belirlenmesi ve böylece suçtan sorumlu olacak kişinin tespiti gerekmektedir.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, tüzel kişiliği haiz şirketlerde iş sözleşmesinin tarafı ve işin görülmesini isteme hakkının sahibi tüzel kişi şirket olmakla birlikte yönetim, emir ve talimat verme yetkisi, şirketin yönetim organına aittir⁷⁸⁷. Başka bir ifadeyle tüzel kişi şirket soyut işveren; şirketin yönetim organı ise somut işverendir⁷⁸⁸.

Türk hukuk sisteminde kabul edilen şirket türlerinde soyut işveren somut işveren ayrımının tek tek yapılması gerekmektedir. Bu bakımdan kolektif şirketlerde soyut işveren şirketin kendisi, somut işveren ise yönetim yetkisinin verildiği ortak veya ortaklardır. Komandit şirketlerde somut işveren, yönetim yetki ve görevinin verildiği komandite ortaklardır. Anonim şirketlerde yönetim kurulu şirketin yönetiminden sorumludur. Ancak yönetim yetki ve görevi bir veya birkaç yönetim kurulu üyesine veya üçüncü kişiye devredilebilir. Bu halde somut işveren yetki ve görev devri yapılan (murahhas üye) kimsedir. Limited şirketlerde şirket yönetiminden sorumlu kimse müdürler olup, kişi organ sıfatıyla müdürler somut işveren niteliğini haizdir⁷⁸⁹. Kooperatiflerde şirketin yönetiminden yönetim kurulu sorumlu olmakla birlikte yönetim yetkisi kooperatif ortağı olmayan bir veya birkaç

⁷⁸⁵ Süzek, İş Hukuku, s. 163; Akın, İş Sağlığı Güvenliği ve Alt İşverenlik, s. 88-89.

⁷⁸⁶ Ancak tüzel kişiler hakkında idari para cezaları niteliğindeki yaptırımların uygulanması gerek İş Kanunu gerekse Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu uyarınca mümkündür. Ayrıntılı bilgi için bkz. Araslı, s. 33.

⁷⁸⁷ Süzek, İş Hukuku, s. 154.

⁷⁸⁸ Süzek, İş Hukuku, s. 154.

⁷⁸⁹ Süzek, İş Hukuku, s. 154.

müdüre veya yönetim kurulu üyesine devredilebilir. Bu halde ilgili kimse, somut işveren olacaktır.

Belirtmek gerekir ki, şirket organizasyonunda işveren sıfatını veya işveren vekili sıfatını haiz olmamakla beraber, fiili olarak yönetici yetkilerini veya işveren vekili yetkilerini elinde bulunduran bir kimsenin de sorumluluğuna gidilebilecektir⁷⁹⁰.

Alt işverenlik ilişkisinin söz konusu olduğu durumlarda gerçek veya tüzel kişi olabilen alt işverenin bir şirket olması halinde artık ikinci bir şirket organizasyonu bulunmakta olup, alt işveren şirketin organizasyonunun kendi içerisinde ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir⁷⁹¹.

D. GÜVEN İLKESİ

1. Genel Olarak

Ekonomik, bilimsel ve teknolojik gelişmeler farklı alanlarda birçok insanın hiyerarşik bir yapılanmayla beraber ekip halinde çalışmasını, aralarında iş bölümü yapmayı ve herkesin kendi uzmanlaştığı alanda gerekli özeni göstereceğine güvenmeyi gerektirmektedir⁷⁹². Başka bir ifadeyle günümüzde, teknolojik gelişme ve sanayileşme

⁷⁹⁰ Bıyıklı, s. 71.

⁷⁹¹ “... Yapı Giydirme şirketinin sigortalı işçisi olan ölenin, olay günü saat 16.30 sıralarında sanık ...'in müteahhitliğini yaptığı inşaat halindeki binanın üçüncü katında dış cephe giydirme çalışmasını bitirip, iskeleden pencereyi kullanarak bina içine girmek için alüminyum kaplama pencere dış denizliğine bastığında, ayağının kayması sebebiyle yaklaşık 12.40 metre yükseklikten düşerek öldüğü olayda;

İş sağlığı ve güvenliği konusunda sanık ...'e ait ... Yapının, işi devrettiği alt işveren konumundaki ...Yapı ile birlikte sorumluluğunun devam etmesi, yapılan sözleşme gereği iskele temini ile montaj ve demontaj yapımının ... Yapıya ait olması, inceleme dışı sanık ...'in tekniker olup sanık ...'in talimatlarını yerine getirdiğini ifade etmesi ve inceleme dışı sanık ...'in olay günü yağmurlu havada işçilerin sanık ...'in talimatı ile çalıştıklarını belirtmesi hususları birlikte değerlendirildiğinde; inşaata şantiye şefi atamayan ve ana işveren ... Yapı adına sorumluluğu bulunan sanık ...'in, iskelenin güvenli olup olmadığını kontrol etmemesi ile alt işverenin iş güvenliği konusundaki uygulamalarını ve işçilerin kurallara uygun şekilde çalışıp çalışmadığını denetlememesi nedenleriyle olayın meydana gelmesinde kusurlu olduğu kabul edilmelidir”, YCGK, E. 2016/12-104, K. 2017/244, 25.4.2017 tarihli kararı, www.kazanci.com, E.T. 02.04.2018.

⁷⁹² Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 881. Aynı yönde bkz. Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 450; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 336.

beraberinde trafik, tıbbi müdahaleler⁷⁹³, sportif faaliyetler, inşaat ve maden faaliyetleriyle diğer üretim faaliyetlerinde uzmanlaşmayı ve belirli kişilerin de denetim ve gözetim yükümlülüklerinin olduğu mesleki iş bölümünü beraberinde getirmiştir⁷⁹⁴. Belirli bir organizasyon içerisinde ekip halinde ve iş bölümüne dayalı çalışma, her ne kadar insan davranışlarının yetersizliği tecrübe edilmiş olsa da, güvenmemek için bir sebep olmadığı sürece başkalarının yaptıklarına güvenmeyi gerektirmektedir⁷⁹⁵.

Bu durum söz konusu tehlikeli faaliyetlerde birden fazla kişinin iş bölümü içerisinde çalışması nedeniyle taksirli sorumluluğunun tespitinin nasıl yapılacağı sorusunu akıllara getirmiştir⁷⁹⁶. Böylelikle özellikle son yüzyılda kişilerin hayatı ve sağlığı bakımından tehlikeye yol açabilecek faaliyetlerde, taksire dayanan ceza sorumluluğunun tespitinde güven ilkesi⁷⁹⁷ kavramı öne çıkmıştır⁷⁹⁸.

Güven ilkesi, ilk olarak ekip halinde yürütülen faaliyetler bakımından uygulanmayıp trafik kazalarında sürücülerin, trafikte yer alan diğer kimselerin trafik kurallarına uyacağı yönünde duydukları güvene sonuç bağlanmasıyla ve taksirli sorumluluğun tespitinde mahkeme kararlarıyla⁷⁹⁹ geliştirilmiş bir ilkedir^{800 801}. Buna göre ilkeyle, trafikte kendisi için

⁷⁹³ Tıbbi müdahale ve bakım sürecini tek bir meslek grubunun yönetmesi ve gerçekleştirmesi mümkün olmayıp bu alanda farklı uzmanlık alanından kişilerin birbirlerine işlevsel olarak bağımlı olması, tıbbi müdahalelerde ekip çalışmasını gerektirmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Henning Rosenau, *Medikal Ekipte Cezai Sorumluluklar*, (çev. Şule Karataş Görücü), Tıp Hukuku Dergisi, Y. 2016, S. 10, s. 427 vd.; Hakan Hakeri, *Tıp Hukuku*, 13. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018, s.179-180; Zafer, “Tıbbi Müdahaleden Doğan Cezai Sorumluluk”, s. 147 vd.; Yakup Gökhan Doğramacı, *Tıbbi Uygulamalarda Ekip İş Birliği ve Güven İlkesi*, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2016, s. 59-60.

⁷⁹⁴ Ünver, *Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi*, s. 881; Katoğlu, s. 30; Keçelioğlu, *Taksirli Suçun Dogmatigi*, s. 99; Alşahin, s. 295.

⁷⁹⁵ Rosenau, s. 434-435; Duttge, *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1*, kn. 147, s. 793; Kindhäuser, kn. 62, s. 181.

⁷⁹⁶ Katoğlu, s. 30.

⁷⁹⁷ Öğretide kavram için güven prensibi ifadesi de kullanılmaktadır. Bkz. Keçelioğlu, *Taksirli Suçun Dogmatigi*, s. 92 vd.

⁷⁹⁸ Tullio, s. 123; Toroslu ve Toroslu, s. 238; Tuğrul Katoğlu, “Ekip Halinde Yürütülen Faaliyetlerde Güven İlkesi ve Ceza Sorumluluğu”, *TBB Dergisi*, Y. 2007, S. 68, s. 29; Jürgen Pauly, “Vertrauensgrundsatz bei vertikaler Arbeitsteilung”, *Medizinrecht*, 2007/25, s. 304.

⁷⁹⁹ Thomas Doms, *Die strafliche Verantwortlichkeit des Unternehmers für den Arbeitsschutz im Betrieb*, Boden: Nomos Universitätsschriften Band 470, 2006, s. 152; Keçelioğlu, s. 93; Emil Böhrer, “Der Vertrauensgrundsatz im Straßenverkehr in der Rechtsprechung”, *JR* 1967, Heft 8, s. 291; Karl Clauß, “Vertrauen zum “Vertrauensgrundsatz?””, *JR* 1964, Heft 6, s. 207; Pauly, s. 304.

belirlenmiş kurallara uygun olarak seyreden bir kimsenin, trafikte yer alan diğer kimselerin de söz konusu kurallar dâhilinde hareket ettiğine güvenilebileceği ifade edilmektedir⁸⁰². Örneğin, trafik kurallarına uygun olarak seyreden ve geçiş üstünlüğü bulunan bir araç sürücüsünün, kavşağa yaklaşırken diğer kimselerin de kurallara uygun davranıp davranmayacağını düşünerek hızını azaltması gerekmemektedir⁸⁰³. Ekip halinde iş bölümü esasına dayalı yürütülen faaliyetlerde ise güven ilkesi, her bir çalışanın yetki alanına giren konularda diğerinin görevinin gereklerine uygun hareket edeceğine olan güveninin korunmasını sağlamaktadır⁸⁰⁴.

Belirtmek gerekir ki, trafikte özen yükümlülüğünün ve taksirli sorumluluğun belirlenmesinde uygulanan güven ilkesi, başkalarının hareketlerine olan güvenin açık bir şekilde haklı olmadığı durumlarda geçerli değildir. Nitekim çocukların, yaşlıların olduğu durumlarda birlikte özellikle tehlikeli ve karışık trafik akışının olduğu yerlerde ilkenin uygulanması mümkün değildir⁸⁰⁵. Yine trafikte yer alan diğer kimselerin kurallara aykırı davrandığı görülüyorsa artık kişinin diğer kimselerin trafik kurallarına uygun davrandığına ilişkin güveninden bahsedilemeyecek olup kişinin bu durumu göz önünde bulundurarak araç kullanması gerekmektedir⁸⁰⁶.

Güven ilkesinin⁸⁰⁷ diğer yaşam alanlarına ne ölçüde genişletilebileceği hala yeterince anlaşılmamıştır. Güven ilkesinin trafikte uygulanması bakımından Alman doktrin ve uygulamasında görüş birliği bulunmaktayken, hayatın diğer alanlarında uygulanıp uygulanmayacağı ve uygulanacaksa hangi ölçüde uygulanacağı konusunda tartışmalar devam

⁸⁰⁰ Roxin, kn. 21, s.1070; Katoğlu, s. 31; Mayer, s. 386; Sternberg-Lieben ve Schuster, kn. 149, s. 298; Gropp, kn. 51, s. 523; Wessels / Beulke / Satzger, kn. 945, s. 392.

⁸⁰¹ İlkenin, mahkeme kararlarıyla tartışılır hale geldiği ilk zamanlarda, uygulamasının sınırlı tutulması gerektiği konusunda bir eğilim olmakla birlikte sonraları trafikte meydana gelen suçlarda uygulanması genel olarak kabul görmüştür. Ayrıntılı bilgi için bkz. Böhmer, s. 291 vd.

⁸⁰² Roxin, kn. 21, s.1070; Schmidt, kn. 855, s. 337.

⁸⁰³ Roxin, kn. 21, s.1070.

⁸⁰⁴ Sternberg-Lieben ve Schuster, kn. 221, s. 336.

⁸⁰⁵ Kindhäuser, kn. 63-67, s. 181; Vogel, kn. 227, s. 1083; Doms, s. 152; Clauß, s. 208. Benzer yönde farklı örnekler için ayrıca bkz. Deiters, s. 307-308; Schmidt, kn. 855, s. 337.

⁸⁰⁶ Roxin, kn. 23, s.1070; Hoffmann-Holland, kn. 823, s. 320.

⁸⁰⁷ İlke ayrıca bir kimsenin kasten suç işlemeyeceğine olan güveni de korumaktadır. Örneğin; bıçak, çakmak, balta satımında satıcının suç işlenmeyeceğine yönelik güveni korunmaktadır. Aksi bir durum sosyal hayatı durma noktasına getirebilecektir. Bkz. Roxin, kn. 26, s. 1072.

etmektedir⁸⁰⁸. Ancak kural olarak, ilkenin trafik dışında, özellikle iş bölümünün yapıldığı faaliyetler ve şirket faaliyetlerinde, ameliyat gibi tıbbi uygulamalarda, geçerli olacağı belirtilmiştir⁸⁰⁹. Güven ilkesi, ayrıca bilimsel faaliyetlerde, arama kurtarma faaliyetlerinde, inşaat sektöründe ve benzeri iş bölümü esasına dayalı çalışma alanlarında uygulanabilecektir⁸¹⁰. Başka bir ifadeyle, ilkenin tehlikeli iş ve çalışma alanlarının artmasıyla ekip halinde ve belirli bir iş bölümüyle yürütülen faaliyetlerde de uygulanmak üzere kapsamı genişlemiştir⁸¹¹. Bu nedenle güven ilkesi, günümüz ekonomik hayatının temel unsurlarından biri olan ve iş bölümü esasına dayalı olarak faaliyetlerini yürüten şirketlerin faaliyeti sırasında ortaya çıkan taksirli suçlarda cezai sorumluluğu belirlemek bakımından uygulanabilecektir. Başka bir ifadeyle, şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda şirket yöneticilerinin cezai sorumluluğunu tespitte güven ilkesine başvurulmakta olup, şirket yöneticilerinin şirket çalışanlarının görevlerini yerine getirdiğine dair güveninin korunması, güven ilkesinin bir sonucudur⁸¹².

Güven ilkesi, ceza hukukunun temel prensiplerinden biri olan ve anayasal güvence altına alınan ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesinden kaynaklandığı gibi objektif ceza sorumluluğu yasağının da bir görünümüdür⁸¹³. Cezaların şahsiliği ilkesinin bir sonucu olarak güven ilkesi, gerek ekip çalışması gibi birden fazla kişinin hareketinin netice açısından doğrudan veya dolaylı olarak etkili olup olmadığını ve taksirin varlığını tespit açısından gerekse üçüncü kişinin fiilinden sorumlu olmayı engellemesi bakımından dikkate alınması gereken bir ilkedir⁸¹⁴.

Söz konusu ilkeye göre, ekip halinde yürütülen işlerde, ekibin her bir üyesi kendi sorumluluk alanını bilip diğer üyelerin hukukun getirdiği kurallar, iş yerinin düzenlediği

⁸⁰⁸ Roxin, kn. 25, s. 1071; Doms, s. 153.

⁸⁰⁹ Roxin, kn. 25, s.1071; Wessels / Beulke / Satzger, kn. 946, s. 393; Bock, s. 507; Sternberg-Lieben ve Schuster, kn. 151, s. 298-299; Kühl ve Heger, kn. 40, s. 151; Vogel, kn. 232, s. 1084; Maximilian Utz, Die personale Reichweite der strafrechtlichen Geschäftsherrenhaftung, Berlin: Duncker & Humblot, 2016, s. 82; Dölling / Duttge / König / Rössner, kn. 40 vd., s. 231 vd.

⁸¹⁰ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 946, s. 393.

⁸¹¹ Katoğlu, s. 31.

⁸¹² Patrick Spring, Die strafrechtliche Geschäftsherrenhaftung, Hamburg: Verlag Dr. Kovac, 2009, s. 39.

⁸¹³ Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 883; Keçelioğlu, s. 101.

⁸¹⁴ Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 901.

kurallarla mesleki tecrübe kurallarına riayet ettiğini düşünerek kendisi de söz konusu kurallara uygun davrandığında, bu kimselerin taksirli sorumluluğundan bahsedilemeyecektir⁸¹⁵. Aksi bir uygulama, insanların günümüz sosyal hayatının neredeyse her aşamasında başkalarının olası tehlikeli veya hatalı fiillerine dikkat etmesi ve başkalarının dikkat ve özen yükümlülüğünü ihlal etmeleri halinde doğacak tehlike veya zararı engellemek için sürekli hazırlıklı olmak zorunda bırakılması gibi bir duruma neden olacaktır. Bu durum ise hiçbir şekilde hukuki kabul edilemeyeceği gibi hayatı durma noktasına getirecek ve birden fazla insanın dâhil olduğu iş, işlem ve faaliyetlerde herkesin kusurlu olduğu gibi bir sonuca götürecektir. Ayrıca belirli bir hiyerarşik düzende ekip halinde yürütülen faaliyetlerde iş bölümü yapılırsa da insanların sorumluluk veya inisiyatif almaktan kaçınmasına neden olacaktır⁸¹⁶.

Ekip halinde ve belirli bir iş bölümü üzerine yürütülen faaliyetlerde güven ilkesinden faydalanabilmek için söz konusu iş dağılımını, kişilerin yükümlülüklerini belirleyen ve böylece herkesin sorumluluk alanının da belirli olduğu bazı davranış kurallarına ihtiyaç vardır⁸¹⁷.

Güven ilkesi, taksirli suçlarda dikkat ve özen yükümlülüğüyle objektif isnat edilebilirliğinin belirlenmesi açısından önem arz etmektedir⁸¹⁸. Alman doktrinde güven ilkesi genel olarak dikkat ve özen yükümlülüğünün kapsamının belirlenmesinde⁸¹⁹ kullanılan bir ilke olmakla birlikte, Alman Federal Mahkemesi kararlarında güven ilkesi genel olarak öngörebilirliğin bir sınırı olarak değerlendirilmektedir⁸²⁰.

⁸¹⁵ Katoğlu, s. 32.

⁸¹⁶ Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 883.

⁸¹⁷ Katoğlu, s. 31.

⁸¹⁸ Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 882; Keçelioğlu, s. 100.

⁸¹⁹ Wessels / Beulke / Satzger, kn. 945, s. 392; Heinrich, kn. 1034, s. 99; Kindhäuser, kn. 62, s. 181; Ünver, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, s. 338; Koca ve Üzülmöz, s. 209; Michael Mayer, Strafrechtliche Produktverantwortung bei Arzneimittelschäden, Berlin-Heidelberg: Springer-Verlag, 2008, s. 390; Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 449-450; Meraklı, s. 224; Schmidt, kn. 855, s. 337.

⁸²⁰ Doms, s. 151.

Alman Federal Mahkemesi'nin 31 Ocak 1978 tarihinde verdiği karar⁸²¹, güven ilkesinin, öngörebilirliğin sınırı olarak kabul edildiği temel örneklerden biri olarak değerlendirilmektedir⁸²². Karara konu olayda, federal otoyol yapımının bir parçası olan köprü inşaatı ve köprünün beton kaplama çalışmaları sırasında meydana gelen çöküntü nedeniyle dokuz çalışan ölmüş, altı çalışan ise yaralanmıştır. Çöküntüye neden olan olay ise, köprü tabliyesinin yanlış planlanması ve bu plana uygun olarak yapılmasıdır. Köprü yapı iskelesinin ve tabliyenin planlanmasıyla statik hesabının yapılmasından, inşaat şirketinin ilgili şube müdürü yetkili ve sorumlu kılınmıştır. Federal Mahkemenin 1. Ceza Dairesi, yerel mahkemenin verdiği kararı onamış olup geçerli bir yetki devri olmadığından bahisle güven ilkesinden yararlanamayan şube müdürünü, taksirle ölüme ve taksirle yaralamaya neden olma suçlarından sorumlu tutmuştur. Bilirkişi incelemesinde; federal otoyolun bir parçası olarak yapılan köprünün bulunduğu yerin konumu gereği, köprünün enine % 4 oranında eğimli olması gerektiği ifade edilmiştir. Köprünün betonarme inşaat çalışmasının numune testi, planlama ve istatistik hesabının yapılmasıyla görevlendirilmiş olan şube müdürü, bizzat kendisine verilmiş bu görevi kalıp ustasına güvenerek ona devretmiştir.

Güven ilkesinin temelinde, modern hayatta günlük faaliyetlerde ve ekip halinde yürütülen faaliyetlerde, insanların başkalarının yanlış hareketlerini hesaplayamayacağı ve bu duruma uygun hareket etmesinin beklenemeyeceği, daha doğru bir ifadeyle hareket etmek zorunda olmadığı, kendi üzerine düşen dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun hareket etmesinin yeterli olduğu hususları yer almaktadır. Bu nedenle söz konusu ilke dikkat ve özen yükümlülüğünü genel olarak sınırlamayıp istisnai olarak daraltır. Başka bir ifadeyle ilke, kimsenin kendi dikkat ve özen yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz⁸²³.

2. Güven İlkesinin Sınırları

Birden fazla kişinin birlikte gerçekleştirdiği disiplinler arası bir ekip faaliyetinde taksirin belirlenmesinde başvurulacak güven ilkesi⁸²⁴, her bir kişinin sorumluluğunun sadece

⁸²¹ BGH MDR 1978.504.

⁸²² Doms, s. 151-152.

⁸²³ Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 884.

⁸²⁴ Toroslu ve Toroslu, s. 238.

tabi olduğu davranış kurallarına göre belirlenmesini gerektirmektedir⁸²⁵. Ancak belirtmek gerekir ki güven ilkesi, uygulandığı trafik kazası, tıbbi müdahale ya da ekip halinde yürütölen çalışmalarda, sınırsız olarak bütün olaylarda uygulanabilecek bir ilke deđildir⁸²⁶. Başka bir ifadeyle, güven ilkesi birden fazla kişinin iştirakiyle gerçekleştirilen faaliyetlerde birçok farklı durumda ve örnekte uygulanabilecektir. Ancak ilkenin uygulanması için her somut olay ayrı ayrı deđerlendirilmelidir⁸²⁷.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, iş bölümünün yapıldığı faaliyetlerde bazı kişilerin hukuki ve hiyerarşik konumu gereği ekibin oluşturulması aşamasında kişileri seçmek, bu kimselerin yaptıkları işleri denetleyip gözetmek, yanlış faaliyetlere müdahale etmek gibi yükümlölükleri olabilir⁸²⁸. Başka bir ifadeyle bazı hallerde bir kimsenin başkasının hareketine itiraz etmesi, o kimseyi uyarması ve hatalı hareketi söz konusu olduğuunda düzeltmesi gerekmekte olup, bu hallerde güven ilkesinden yararlanılamayacaktır⁸²⁹. Yine diğer kişilerin hatalı davranışlarının tehlikeye ve zararlı sonuçlara yol açabileceği öngörülebilir ve engellenebilir ise, güven ilkesinden yararlanmak mümkün olmayacak, kişinin taksirli sorumluluğuuna gidilebilecektir⁸³⁰.

Günümüz ticaret ve iş hayatının zorunlu unsurlarından ekip halinde belirli bir hiyerarşiyeye göre çalışma sistemi içerisinde kişiler arasında yapılan iş bölümü, herkesin yükümlölük alanını belirlemekte ve işin uyum içerisinde ve etkili bir şekilde yürütölmesini mümkün kılmaktadır⁸³¹. Şirket yöneticileri, şirket organizasyonu kapsamında belirli yükümlölükleri yerine getirmek ve hiyerarşik ilişkide diğer çalışanlar bakımından denetim yapmakla görevlidir. Ancak şirket yöneticisinin söz konusu denetim yükümlölüğuü, kişisel duruma, özellikle çalışanların niteliğine, şirketin büyüklüğuüne ve organizasyonuna, şirket

⁸²⁵ Katoğu, s. 32.

⁸²⁶ Doms, s. 152; Mayer, s. 39; Katoğu, s. 32.

⁸²⁷ Deiters, s. 308.

⁸²⁸ Spring, s. 39; Toroslu ve Toroslu, s. 238; Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 885; Katoğu, s. 32.

⁸²⁹ Katoğu, s. 35; Duttge, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1, kn. 147, s. 793-794.

⁸³⁰ Satzger ve Schlückebeir, kn. 68, s. 147; Toroslu ve Toroslu, s. 238; Katoğu, s. 32; Gropp, kn. 62, s. 525-526.

⁸³¹ Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 885.

faaliyeti kapsamında yürülen işlerin tehlike derecesine ve uyulması gereken kuralların çokluk ve zorluğuna göre değişebilmektedir⁸³².

Kurumsal yönetim ilkeleri kapsamında her bir şirket bakımından şirket organizasyon şeması farklılık göstermekle birlikte, genel olarak şirketlerde yönetim kurulu, CEO, insan kaynakları, muhasebe ve finans, pazarlama, araştırma ve geliştirme (ar-ge) ve üretim dallarını içermektedir. Bu birimler kendi içerisinde ayrı bir hiyerarşik yapılanmaya sahip olup her bir birimin üst düzey yöneticisi de bulunmaktadır. Bu nedenle, şirket yöneticileri sahip oldukları denetim yükümlülüğünü de belirli hallerde şirket organizasyonu dâhilinde orta veya alt yönetime devredebilecektir. Özellikle büyük ölçekli şirketlerde üst düzey yöneticilerin etkin bir denetim mekanizması oluşturmak için söz konusu denetim yükümlülüklerini devretmeleri gerekmektedir⁸³³. Ancak belirtmek gerekir ki, doğrudan denetim yükümlülüğünü devreden şirket yöneticisinin, denetim mekanizmasının uygun şekilde oluşturulmasını denetlemek şeklinde olmak üzere dolaylı denetim yükümlülüğü devam etmektedir⁸³⁴. Başka bir ifadeyle, şirket yöneticisinin şirket faaliyetinin kurallara uygun olarak yürütülmesi için oluşturulacak denetim mekanizmasının belirlenmesi bakımından dikkat ve özen yükümlülüğü söz konusudur.

Denetim yükümlülüğü beş alt başlıkta incelenmekte olup ilk aşama çalışanların dikkatli seçimi; ikinci aşama şirketin organizasyonunun yapılması ve görevlerin doğru dağıtılması; üçüncü aşama çalışanların görevleri hakkında bilgilendirilmesi; dördüncü aşama çalışanların görevlerini gerektiği şekilde yerine getirdiğinin yeterli şekilde izlenerek kontrolü ve son aşama ise gerekli hallerde yükümlülüklerin ihlal edilmesine karşı müdahaledir⁸³⁵. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'yla işverene getirilen yükümlülükler, yetki devri ve güven ilkesinin getirdiği denetim yükümlülüğüyle örtüşmektedir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 16.05.2000 tarihli, E. 2000/9-104 ve K. 2000/110 sayılı kararı, güven ilkesi ve ekip halinde yürütülen faaliyetlerde taksire dayalı sorumluluğun

⁸³² Spring, s. 39; Hans-Georg Schulze, "Vermeidung von Haftung und Straftaten auf Führungsebene durch Delegation", s. 3487, <https://0210tmb83-y-https-beck--online-beck-de.proxy2.marmara-elibrary.com/>, E.T 02.07.2019.

⁸³³ Spring, s. 40.

⁸³⁴ Spring, s. 40.

⁸³⁵ Spring, s. 40.

tespiti bakımından önem arz etmektedir. Karara konu olayda⁸³⁶ bir akaryakıt istasyonunda meydana gelen patlama sonucu bir kişi ölmüş ve bir kişi yaralanmıştır. 765 sayılı TCK'nın 383/2 hükmü⁸³⁷ uyarınca yapılan yargılamada; *“patlamanın meydana geldiği istasyonun projersiz ve inşaat ruhsatsız ve kurma izni olmadan yapılmasında payı olan T.... A.Ş.ni temsilen sanık O.'nun 4/8 oranında; hatalı kurulan istasyonu hatalı şekilde işletmeye devam eden B.... A.Ş.'yi temsilen sanık M.'nin de 4/8 oranında kusurlu oldukları bildirilmiş”* ve sanıklar 10 ay ağır hapis ve 250.000 lira ağır para cezası ile cezalandırılmıştır. Kararda YCGK, *“Diğer yandan birden çok kişinin faaliyetinin iştiraki söz konusu olduğu durumlarda, taksir sorunu, başkalarının doğru biçimde davranacağına güven ilkesi ile çözümlenmelidir. Böylece disiplinler arası bir ekip çalışmasında, herkes diğerlerinin doğru hareket ettiğine güvenmek zorunda olduğundan, grupta çalışanlardan her biri sadece kendi faaliyet tipine ait meslek kurallanna uyulmasından sorumludur. Taksire dayalı ceza sorumluluğu yönünden bir insan davranışının ortaya çıkan bir sonucun nedeni sayılabilmesi için bu davranışın o sonucun zorunlu şartı (canditio sine qua non) olması, yani bu davranış olmadan o sonucun gerçekleşmemesi gerekir. Ayrıca sonucun istisnai etkenlerden ileri gelmemiş olması, yani davranışın gerçekleştirildiği anda dönemin en ileri bilim ve tecrübesine göre, o sonucun davranışın olağan sonucu olarak öngörülebilir olması aranır”*, ifadelerine yer vermiş ve güven ilkesini taksirli suçlarda dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesi bakımından kullanmıştır.

Asıl işveren ve alt işveren ilişkisinin olduğu bir olayda Yargıtay'ın verdiği karara burada yer vermek gerekmektedir. Karara konu olayda, asıl işveren anonim şirket tarafından yürütülen inşaat faaliyetinde betonarme inşaat işlerinin yapılması için alt işveren limited şirketle sözleşme yapılmıştır. Alt işveren şirketin çalışanlarından olan ve olaydan altı gün önce ahşap kalıp ustası olarak inşaat alanında çalışmaya başlayan, ancak bazı tanık

⁸³⁶ YCGK, E. 2000/9-104, K. 2000/110, 16.05.2000 tarihli kararı, <https://legalbank.net>, E.T. 01.03.2019.

⁸³⁷ “Madde 383 – Bir kimse tedbirsizlik veya dikkatsizlik veya sanat ve meslekte tecrübesizlik veya nizam ve emir ve kaidelere riayetsizlik neticesi olarak bir yangına veya infilaka veya batmağa ve deniz kazasına veya umumi bir tehlikeyi mutazammın tahribata ve musibetlere sebebiyet verirse otuz aya kadar hapse ve yüz liraya kadar ağır cezayı nakiye mahkûm olur.

Eğer bu fiilden bir şahsın hayatınca tehlike hasıl olursa altı aydan beş seneye kadar hapse ve elli liradan yüz elli liraya kadar ağır cezayı nakiye ve bundan ölüm vukua gelirse beş seneden fazla olmamak üzere ağır hapse ve yüz liradan beş yüz liraya kadar ağır cezayı nakiye mahkûm olur.”

beyanlarında temizlik işçisi olarak istihdam edildiği ifade edilen çalışan, olay günü çalışmasını bitirip yemekhane ve yatakhane bölümüne gittiği sırada 3. kattaki otopark kısmından bir alttaki otopark kısmına düşerek ölmüştür.

Yargıtay alt işveren ve asıl işveren ilişkisini, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma yükümlülüğünü, somut olayda ayrıntılı olarak ele almıştır. Buna göre Yargıtay; “meydana gelen olay akabinde, ölenin düştüğü kısmın üst katında bulunan platform kenarlarında bir yönde demir çubuklarla korkuluk yapıldığının, ancak bu korkulukların uygun şekilde sabitlenmediğinin, yan taraflarının da boşta bırakıldığının, zeminde ise demirlerin esneyebildiğinin, ayrıca diğer yönde bu şekilde bir korkuluğun da bulunmadığının, bu kısımda sadece naylon kırmızı şerit çekmekle yetinildiğinin, yine inşaatta betonarme platformların döşeme kenarlarının da tümüyle korunmadığının, ayrıca şantiyede iş güvenliği tabelalarının bulunmadığının, zemin 5. ve 4. katlarda elektrik bağlantıları ile aydınlatmanın olmadığı, ölenin düştüğü yerde parmaklık veya güvenlik şeridi bulunmadığının tespit edildiği, dosya içeriğine göre, taşeron firmanın kurucu ortakları ve bu firmanın yetkili şirket müdürleri olan sanıklar ... ve ...'nın beyanlarında; hakkında kusur yokluğundan ek takipsizlik kararı yazılan ...'u şantiye şefi olarak atadıklarını ve A sınıfı iş güvenliği uzmanı ... ile de anlaştıklarını, ancak ...'nin kazadan 1 ay önce istifa etmesi üzerine, iş güvenliği uzmanı ... ile anlaştıklarını belirtmeleri; hakkında kusur yokluğundan ek takipsizlik kararı yazılan taşeron ... Ltd. Şti. şantiye şefi ve inşaat mühendisi ... beyanlarında; işe giriş tarihinden itibaren ... İstanbul inşaat alanında şantiye sorumlusu olarak bulunduğunu, taşeron şirket bünyesinde çalışan A sınıfı sertifikalı İSG uzmanı ...'nin işten ayrılması üzerine, yerine başka bir İSG uzmanı temin edinceye kadar firma adına maden mühendisi ... 'in İSG sorumlusu olarak görev yaptığını, iş yerinde görülen güvenlik tedbirleri ve eksikliklerle ilgili gerekli çalışmaları da bu kişinin yaptığını belirtmesi; yine hakkında kusur yokluğundan ek takipsizlik kararı verilen ... LTD İSG sorumlusu ... beyanlarında, inşaat şantiyesinde A sınıfı sertifikalı İSG uzmanı ...'nin yanında İSG sorumlusu olarak işe başladığını, inşaat sahasındaki işçi sağlığı ve güvenliğiyle alakalı yapmış olduğu denetimlerde gördüğü eksiklikleri ...'ye bildirmekle yükümlü olduğunu, ancak bu kişinin olay öncesi 08.11.2012 tarihinde işten ayrılması sebebiyle yerine yeni bir İSG uzmanı temin edilemediğinden, bu görevi kendisinin yürüttüğünü, ancak kendisinin İSG uzmanlık sertifikasının bulunmadığını, kendisinin iş yerinde bulunan eksiklikleri şantiye şefi ...'a bildirmekle görevli olduğunu belirtmesi; dosyada mevcut 15.01.2011 tarihli taşeron ...

LTD ile iş güvenliği sorumlusu ... arasında imzalanan iş güvenliği sorumlusu taahhütnamesinde; iş güvenliği sorumlusunun yapmakta olduğu işler için kendi çalıştırdığı işçilerine karşı doğrudan doğruya işveren vekili durumunda olduğundan şantiyede kendine ayrılan yerde ve işlerde iş kazası ve meslek hastalıkları olmaması için tüm önlemleri hiçbir uyarı veya yazışmaya meydan vermeden almak ve işyerinde uygulanmakta olan kurallara uymak, her türlü araç ve gereçleri sağlamak, iş yerinde bulundurmak, işçilerine kullandırmak, ve bu konularda işçilerine sürekli eğitim vermek, çalıştırdığı işçilerini gerek işe alırken gerekse işin devamı boyunca genel iş güvenliği kuralları ile koruyucu malzemelerin kullanımı konularında ve şantiyedeki iş kazası ve meslek hastalığı riskleri hakkında sürekli olarak eğitmek, asıl işveren tarafından iş güvenliği konularında verilecek gerek yazılı gerekse sözlü talimatları geciktirmeden ve itiraz etmeden yerine getirmek, şantiyede faaliyette bulundukları yerlerde düzenli olarak iş güvenliği denetimlerini ve kontrollerini yapmak, kendi sorumluluk alanındaki kontrolleri yapmak ve gözlemlenen emniyetsiz durum ve davranışları gidermek, işçilerine kayma ve düşme tehlikesi bulunan yerler ile korkuluğu bulunmayan boşluk içinde veya döşeme kenarlarında çalışanlara paraşüt tipi emniyet kemeri, çelik burunlu ayakkabı, vermek ve kullandırmak gibi hususlarda yükümlülüğünün bulunduğunun anlaşıldığı, tüm bu belirlemeler karşısında, taşeron firmanın kurucu ortakları ve bu firmanın yetkili şirket müdürleri olan sanıklar ... ve ... tarafından şantiye şefi ve iş güvenliği sorumlusu atandığı, iş güvenliği sorumlusunun A sınıfı sertifikasının bulunmamasının ise asıl işverenle imzalanan sözleşme hukukundan kaynaklı bir yükümlülüğün ihlali olduğu, bu durumda taşeron firmanın kurucu ortakları olan sanıklar ... ve ...'nın bir ihmalinden ve bu bağlamda kusur sorumluluğundan bahsedilemeyeceği⁸³⁸, şeklinde karar vermiştir.

Karara konu olayda, Yargıtay iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınıp alınmadığı hususunda ayrıntılı bir inceleme yapmıştır. Belirtmek gerekir ki, asıl işverenin işyerinde yaptığı incelemelerde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin eksiklikleri fark etmesi, bunlara ilişkin rapor düzenlemesi ve alt işvereni uarması karşısında, denetim yükümlülüğünün ihlali nedeniyle güven ilkesinden yararlanarak sorumluluktan kurtulması mümkün değildir⁸³⁹.

⁸³⁸ Yarg. 12. CD., E. 2015/4764, K. 2016/4331, 17.03.2016 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 04.10.2019.

⁸³⁹ Aynı yönde bkz. Ünal, s. 110.

3. Türk Ceza Kanunu m. 22/5 ve Güven İlkesi İlişkisi

Türk Ceza Kanunu'nun 22/4. maddesinde⁸⁴⁰, taksirle işlenen suçtan dolayı verilecek olan cezanın failin kusuruna göre belirleneceği ifade edildikten sonra aynı maddenin beşinci fıkrasında, birden fazla kişinin taksirle işlediği suçlarda, herkesin kendi kusurundan dolayı sorumlu olacağı ve her failin cezasının kusuruna göre ayrı ayrı belirleneceği belirtilmiştir.

765 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde taksirle işlenen suçlarda, özellikle taksirle öldürme ve taksirle yaralama suçlarında, kusur derecelendirilmekte ve sekiz üzerinden paylaştırılmaktaydı. Ayrıca hâkime taksirle öldürme ve taksirle yaralama suçları bakımından cezada sekizde bire kadar indirim yapma takdir yetkisi tanınmıştı. Bu durum uygulamada birden fazla kişinin fiiliyle gerçekleşen taksirli suçlarda 8/8 oranı üzerinden kusurun paylaştırılmasına neden olmuş ve bu, öğretilde sıklıkla eleştirilmiştir⁸⁴¹. 5237 sayılı TCK'nın

⁸⁴⁰ Türk Ceza Kanunu m. 22/4-5'in gerekçesinde “Taksir dolayısıyla kusurun belirlenmesi normatif bir değerlendirmeye mümkün olmakla birlikte, somut olayda dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlâl 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 ihlâl 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 hâkimin yetkisinde bulunan kusurluluk konusunda herhangi bir değerlendirme yapılmamalıdır. Aksi yöndeki tutum, bilirkişilik görevinin sınırını aşmayı ve hâkimin yerine geçmeyi ifade eder. Hâkim, 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. Birden fazla kişinin taksirle işlediği suçlarda herkes kendi kusuru göz önünde bulundurulmak suretiyle sorumlu tutulur. Taksirli suçun kanuni tanımında belirlenen netice birden fazla kişinin karşılıklı olarak işledikleri taksirli fiiller sonucunda gerçekleşmiş olabilir. Örneğin bir trafik kazasında sürücü ile yaya veya her iki sürücü de taksirle hareket etmiş olabilir. Bu gibi durumlarda neticenin oluşumu açısından her kişinin taksirli fiili dolayısıyla kusurluluğu bir diğerinden bağımsız olarak belirlenmelidir. Aynı şekilde birden fazla kişinin katılımıyla gerçekleştirilen bir ameliyatın ölüm veya sakatlıkla sonuçlanması durumunda, ameliyata katılan kişiler müştereken hareket etmektedirler. Ancak tıbbın gereklerine aykırılık dolayısıyla ölüm veya sakatlıkla sonuçlanan bu ameliyatta işlenen taksirli suçun işleniş açısından suça iştirak kuralları uygulanamaz. Kanunun suça iştirake ilişkin hükümleri, kasten işlenen suçlarda suçun işlenişine iştirak eden kişilerin sorumluluk statülerini belirlemektedir. Birden fazla kişinin katılımıyla yapılan ameliyat sırasında meydana gelen ölüm veya sakatlık neticeleri bakımından her bir kişinin sorumluluğu kendi kusuru göz önünde bulundurulmak suretiyle belirlenmelidir. Bu tespit diğer kişilerin kusurlu olup olmadığı hususu dikkate alınamaz” ifadelerine yer verilmiştir.

⁸⁴¹ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 425; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 387; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 286; Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 905.

22. maddesinin dört ve beşinci fıkralarıyla getirilen hükümle, yanlış olan bu uygulamaya son verilmiştir⁸⁴². Artık her bir failin sorumluluğu diğerlerinden bağımsız olarak kendi kusuru oranında belirlenecektir⁸⁴³. Başka bir ifadeyle anılan hükümlerle paylaştırılan taksir değildir⁸⁴⁴. Bu hükümler, taksirli suçlarda sorumluluğun nasıl belirleneceğini göstermekle birlikte taksirli sorumluluğun mevcudiyetine ilişkin koşullara ve esasına ilişkin bir düzenleme içermemektedir^{845 846}. Buna göre, artık birden fazla kişinin fiilinin birleşmesi halinde TCK m. 22/2 hükmüne göre tespit edilen taksirleri neticesinde, her biri ayrı ayrı kendi kusurundan sorumlu olacaktır⁸⁴⁷.

Birden fazla kişinin işlediği kasıtlı suçlarda sorumluluk, iştirak kurallarına göre belirlenirken⁸⁴⁸, taksirli suçlarda sorumluluk, herkesin kusuru ölçüsünde sorumlu olması esasına göre belirlenmektedir. Başka bir ifadeyle taksirli suçlarda netice istenmediğinden ve hatta öngörülmediğinden suça iştirak için gerekli olan “iştirak iradesi” koşulu oluşmamaktadır⁸⁴⁹. Aksi bir durumda kollektif sorumluluğa yol açılmış olabilecektir ki bu durum, TCK’nın kabul ettiği kusura dayalı şahsi sorumluluk ilkesine aykırı olacaktır⁸⁵⁰.

⁸⁴² Öğretide ilgili hükümlerde taksir, kusur ve nedensellik bağı kavramlarının birbirine karıştırıldığı ve hatalı bir düzenleme yapıldığı ifade edilmekle birlikte 8/8 oranı üzerinden ceza miktarını saptama uygulamasına son verilmesinin yerinde olduğu ifade edilmiştir. Bkz. Ünver, YTCK’da Kusurluluk, s. 58; Özbek / Doğan / Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 486.

⁸⁴³ Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 425; Centel / Zafer / Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 387; Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 274.

⁸⁴⁴ Ünver, YTCK’da Kusurluluk, s. 58.

⁸⁴⁵ Katoğlu, s. 39.

⁸⁴⁶ Öğretide TCK’nın 22. maddesinin 4 ve 5. fıkralarındaki düzenlemelerin kusurla, kusurun esasıyla, kusurun tespitiyle ve ceza sorumluluğunun tespitiyle ilgili olması nedeniyle 4. fıkra düzenlenmiş hükmün, TCK’nın 61. maddesinde yer alması gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca maddenin 5. fıkrasında düzenlenen birden fazla kişinin taksirli hareketinin birleştiği durumlarda herkesin diğerlerinden bağımsız olarak kendi kusuru oranında sorumlu olacağı hususunun TCK’nın 20. maddesiyle birlikte düşünüldüğünde, ayrıca düzenlenmesine gerek olmadığı ancak kuralın taksirli suçlar bakımından tekrarının yapılmak istenmesi halinde söz konusu düzenlemeye TCK’nın 20. maddesinde yer verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Yine fıkra her failin cezasının kusuruna göre ayrı ayrı belirleneceğine yönelik hükmün ise TCK’nın 61. maddesinde düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Bkz. Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 903-904.

⁸⁴⁷ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 274; Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 335; Katoğlu, s. 39-40; Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 907.

⁸⁴⁸ TCK “Bağlılık kuralı Madde 40- (1) Suça iştirak için kasten ve hukuka aykırı işlenmiş bir fiilin varlığı yeterlidir.”

⁸⁴⁹ Evik, s. 346.

⁸⁵⁰ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 274.

Birden fazla kişinin ekip halinde ve iş bölümü içerisinde yürüttükleri faaliyetlerde meydana gelen taksirli suç nedeniyle sorumluluğu belirlemek için hangi dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlal edildiği ve bu ihlal edilen yükümlülüğünün kime ait olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir⁸⁵¹. Ayrıca hareketiyle kanunun cezalandırdığı neticeye neden olan kişi ve kişilerin belirlenmesi, söz konusu hareketin taksirli olup olmadığının ve son olarak taksirli harekete rağmen hareketi gerçekleştiren kişinin ceza hukuku bağlamında sorumluluğunun olup olmadığının tespit edilmesi gerekir⁸⁵².

Türk Ceza Kanunu'nun 22. maddesinde birden fazla kişinin taksirle işlediği suçlarda sorumluluğun belirlenmesine yönelik düzenlemedeki “kusur” ibaresiyle taksir kastedilmeyip bir kişinin hareketinin neticeye nedensel katkısı ve bu katkının oranı ifade edilmektedir⁸⁵³.

Güven ilkesi, temel olarak bir kimsenin taksirinin olup olmadığının belirlenmesine hizmet etmektedir. Bu nedenle, birden fazla kişinin taksirli fiilinin olduğu olaylarda, TCK'nın 22/5. maddesi bu anlamda bir işleve sahip olmamaktadır. Nitekim önce kişilerin taksirleri belirlenecek, ardından her bir kişi diğerinden bağımsız olarak kusuru oranında sorumlu olacaktır⁸⁵⁴.

Taksir tek başına, bir makam veya iş sahipliği ya da iş yerindeki önemli bir pozisyonun işgali demek olmayıp birden fazla kişinin faaliyet gösterdiği hallerde herkesin hareketinin değerlendirilmesi ve söz konusu hareketin taksir teşkil edip etmediğinin birbirinden bağımsız olarak belirlenmesi gerekmektedir. Bu değerlendirme sonucunda bir veya daha fazla kişinin taksirinin belirlenmesi, ekip şefi veya yöneticinin de taksirli hareketinin ya da kusurunun bulunduğu sonucunu doğurmamaktadır⁸⁵⁵.

⁸⁵¹ Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 274.

⁸⁵² Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 901.

⁸⁵³ Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 904.

⁸⁵⁴ Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 907.

⁸⁵⁵ Ünver, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, s. 907.

E. YETKİ DEVRİ MÜESSESESİ

1. Genel Olarak

Teknolojik, bilimsel ve sosyal gelişmeler birçok faaliyet alanında iş bölümü, uzmanlaşma ve belirli bir organizasyona dayalı çalışmayı da beraberinde getirmiştir⁸⁵⁶. Öyle ki doktrinde, iş bölümünün medeniyetin de kaynağı olduğu ifade edilmiştir⁸⁵⁷. Günümüzde iş bölümüne dayalı yönetimin gereklerinden biri olan ve gerek özel gerekse kamu sektöründe⁸⁵⁸ başvurulan yetki devri⁸⁵⁹, en önemli “zaman yönetim tekniği” olarak nitelendirilmiştir⁸⁶⁰. Yetki devri, organizasyonlarda yönetimin işler hale gelmesini sağlamaktadır⁸⁶¹.

Tarihi süreçte, artan iş hacmi nedeniyle, şirketlerin tek kişi şirketlerinden büyük ölçekli şirketlere doğru gelişmesi, şirket yöneticisinin işletme faaliyetini tek başına yönetmesi ve farklı yükümlülükleri yerine getirmesini de olanaksız hale getirmiştir⁸⁶². Özellikle tüzel kişiliği haiz şirket işverenler bakımından yönetim organının sürekli olarak işin başında bulunması ve bizzat yönetmesi zorlaşmıştır⁸⁶³. Şirket organizasyonunda da iş bölümü ve uzmanlaşma esasına dayalı hiyerarşik bir yapılanma benimsenmiş ve bu durum, şirket organizasyonunda da yetki devri müessesesinden faydalanmayı beraberinde getirmiştir⁸⁶⁴.

⁸⁵⁶ İş bölümü sadece ekonomik faaliyetlere özgü olmayıp günümüz toplumunda pek çok farklı alanda iş bölümüne dayalı çalışma söz konusudur. Siyasi, idari, yargısal faaliyetlerde de iş bölümü esastır. Durkheim, s. 39-40.

⁸⁵⁷ Durkheim, s. 39-40.

⁸⁵⁸ Özellikle 1970’li yıllardan sonra sosyal, ekonomik ve teknolojik gelişmelere paralel olarak özel sektörde yer alan örgütlerin yönetiminde yaşanan değişiklikler, kamu sektörünü de etkilemiş ve yetki devri müessesesine kamu yönetimi ve sektöründe de başvurulmaya başlanmıştır. Bkz. R. Cengiz Derdiman ve Yusuf Uysal, “Türk Kamu Yönetiminde Yetki Devri”, Uludağ Üniversitesi Fen-Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y. 16, S. 27, s. 256.

⁸⁵⁹ “Delegation of authority” kavramına karşılık olarak, literatürde görevlendirme, yetkilendirme, görev devri ve güçlendirme gibi kavramlar kullanılmaktadır. Bu kavramların farklı anlamlar taşımaları nedeniyle zaman zaman karışıklık olmaktadır. Ancak genel olarak terimin tam karşılığı olan “yetki devri” tabirinin kullanıldığı görülmektedir. Bkz. Bülent Ergül, Yönetimde Yetki Devri ve Uygulamalı Bir Çalışma, s. 7, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, E.T. 01.12.2018.

⁸⁶⁰ Derdiman ve Uysal, s. 252-253.

⁸⁶¹ Montana ve Charnov, s. 159; Ergül, s. 8.

⁸⁶² Süzek, İş Hukuku, s. 197.

⁸⁶³ Süzek, İş Hukuku, s. 197.

⁸⁶⁴ Montana ve Charnov, s. 159-160.

Organizasyonel yapılanmanın en önemli sonuçlarından biri⁸⁶⁵ olan yetki devrinin ne olduğu yönünde farklı tanımlar⁸⁶⁶ olmakla birlikte, kavramı genel olarak “*yöneticilerin, kendilerine ait yetkilerin bir kısmını yardımcılara veya daha alt kademedeki kişilere devretmeleri*”⁸⁶⁷ şeklinde ifade etmek mümkündür.

Belirli bir organizasyona dayalı yönetim biçimine modern hayatın her alanında rastlanmaktadır. Şirketlerin de günümüz ekonomik ve sosyal düzendeki konumu, faaliyetleri dikkate alındığında organizasyona dayalı yönetim biçimini benimsemeleri, bir netice olarak karşımıza çıkmaktadır. Başka bir ifadeyle, tarihi süreçte her türlü faaliyetten sorumlu tek yöneticili ve küçük ölçekli şirketlerden sonra farklı alanlarda faaliyet gösteren büyük ölçekli şirketlerin ortaya çıkması, farklı bir yönetim biçimine ihtiyacı da beraberinde getirmiştir. Böylelikle şirketler de belirli bir organizasyona ve iş bölümüne dayalı yönetim esasını benimsemiş, faaliyetlerini bu şekilde düzenlemiştir⁸⁶⁸. Yetki devrine konu görev ve yetki alanına ilişkin dikkat ve özen yükümlülüğü de organizasyonu oluşturan farklı kademelerdeki ilgili kişilere devredilmektedir. İfade etmek gerekir ki, iş bölümü esasına dayalı çalışma sistemi, ancak organizasyonu oluşturan kişilerin, diğerlerinin yetki ve görev alanına giren alanlarda yapacakları faaliyetlere güvenebilmeleri halinde etkili olacaktır⁸⁶⁹. Yetki devri ve güven ilkesiyle organizasyonu oluşturan kişilerin, dikkat ve özen yükümlülükleri ve yükümlülüklerinin sınırı belirlenmektedir.

Ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi nedeniyle belirli bir organizasyon faaliyeti kapsamında ve ekip çalışması halinde yürütülen faaliyetlerde ortaya çıkan taksirli suçlarda sorumluluğunun tespiti sorunu önem kazanmıştır. İşte belirli bir organizasyon faaliyeti kapsamında ortaya çıkacak suçlarda sorumluluğu tespit için güven ilkesiyle birlikte yetki devri müessesesinden yararlanılmaktadır⁸⁷⁰. Başka bir ifadeyle, şirket bünyesinde şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda şirket yöneticilerinin dikkat ve özen yükümlülüğünün

⁸⁶⁵ Erdal Kuzudişli, Türk İnşaat Sektöründe Çeşitlenme ve Yetki Devri Arasındaki İlişki, s. 15, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, E.T. 01.12.2018.

⁸⁶⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Derdiman ve Uysal, s. 252-253; Kuzudişli, s. 15-16.

⁸⁶⁷ Derdiman ve Uysal, s. 252.

⁸⁶⁸ Koray, s. 19.

⁸⁶⁹ Gunnar Duttge, “Arbeitsteiliges Zusammenwirken und Fahrlässigkeitsstrafbarkeit (Bespprechung zu BGH HRRS 2009 Nr. 91)”, Y. 10, S. 4, s. 145, <http://www.hrr-strafrecht.de>, E.T. 06.05.2019.

⁸⁷⁰ Doms, s. 151.

belirlenmesi, ihlal edilen özen yükümlülüğünün ve gerçekleşen olayla arasındaki nedensellik bağlantısının tespiti bakımından güven ilkesi ve yetki devri, büyük önem arz etmektedir⁸⁷¹.

Çalışmanın ikinci bölümünde de belirtildiği üzere, TBK'da adi şirket düzenlenmiş olmakla birlikte ticaret şirketleri TTK'da; kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketler olarak sınırlı sayıda sayılmıştır. Her şirketin nasıl yönetileceği hususu da TTK'da ilgili bölümde ve kooperatifler bakımından Kooperatif Kanunu'nda ayrıntılı olarak düzenlenmiştir⁸⁷².

Genel olarak günümüz şirketlerinde yönetim görevi ve yetkisi, Kanunla yönetim kuruluna verilmiştir. Yönetim kurulu da bir veya birden fazla yöneticiye görevlerini devredebilir. Başka bir ifadeyle, şirket organizasyonunda, yöneticilerin şirketin günlük işlerini yürütmeleri anlamında şirket işlerini yönetmeleri mutlak ve uygulanabilir değildir. Yöneticilerin esas görevleri daha ziyade, geniş, temel ve genel iş politikasının bir "yönetim aracı" olarak oluşturulması ve yönetimiyle yönetici işlevlerinin koordinasyonu ve kurumsal faaliyetlerin genel kontrol ve gözetiminin uygulanmasıdır⁸⁷³.

Kural olarak yöneticiler, belirli aralıklarla toplanırlar ve bir organ olarak, tamamen veya büyük ölçüde, şirket faaliyetleriyle ilgili ayrıntılı hususları yerine getiremezler ve her işlemi şirket adına üstlenemezler. Bu nedenle şirket yöneticilerinden tüm zamanlarını ve dikkatlerini şirketin işine adanmaları beklenmez. Özellikle günümüzde belirli bir büyüklüğe ulaşmış şirketlerin organizasyonunda, yöneticilerin, kendileri tarafından belirlenen hedef ve politikaların uygulanmasına ilişkin yetki ve görevlerini, bir veya daha fazla sayıda çalışana devretmesi zorunludur⁸⁷⁴.

Şirket oluşumunda ve şirket faaliyetinin organizasyonunda kurumsal yönetim ilkelerinin kullanılmaya başlanmasıyla birlikte şirketin adeta beyni olan yönetim kurulunun ve yöneticilerin belirli bazı yetki ve görevlerini şirket organizasyonu içinde başka bir veya daha

⁸⁷¹ Aynı yönde bkz. Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 38, s. 305.

⁸⁷² Bkz. İkinci Bölüm, VII. Başlık.

⁸⁷³ R. K. Goel, "Delegation of Directors' Powers And Duties-A Comparative Analysis", The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 18, No. 1 (Jan., 1969), s. 152.

⁸⁷⁴ Goel, s. 152.

fazla çalışana devretmediği⁸⁷⁵ hallerde söz konusu kurumsal yapının işlevini de yerine getiremeyeceği ifade edilmiştir⁸⁷⁶.

Aşağıda şirket yönetimi bakımından büyük öneme sahip yetki devri müessesesi, türleri ve şartlarıyla birlikte ayrıntılı olarak incelenecektir.

2. Yatay Yetki Devri

Şirket yönetiminde yetki devri üç grupta incelenmekte olup bunlardan ilki, yatay yetki (horizontale delegation) devridir. Yatay yetki devri, şirket içerisinde aynı hiyerarşik düzlemde bulunan kişiler arasında yapılan yetki ve görev paylaşımını ifade etmektedir⁸⁷⁷. Başka bir ifadeyle, yatay yetki devri bir birimde çalışan işçiler arasında olabileceği gibi yönetim kurulunda yer alan birden fazla yönetici arasında da olabilir⁸⁷⁸. Yatay yetki devri⁸⁷⁹, kanunla veya şirket iç tüzüğüyle/yönetimiyle belirlenebilir. Böylelikle şirket yönetimi ve faaliyetine ilişkin yetki ve görevler birden fazla yönetim kurulu üyesine veya yönetim kurulu dışından seçilecek bir veya birden fazla yöneticiye devredilmektedir. Nitekim TTK'da da

⁸⁷⁵ Günümüzde iş bölümü ve birlikte çalışmanın gerekli olduğu alanlardan biri de tıbbi faaliyetlerdir. Örneğin cerrahi bir operasyonda birden fazla hekim, hemşire, tekniker, asistan hekim bulunmaktadır. Bu kişiler operasyonu uyum içerisinde yürütmek zorundadır. Bu nedenle cerrahi operasyonlar bakımından da yetki devrine başvurulmaktadır. Yatay yetki devrinin söz konusu olduğu cerrahi operasyonlarda, her hekim kendi sorumluluk alanında ortaya çıkan tehlikeleri karşılamak zorundadır. Bununla birlikte, güven ilkesi gereğince diğer hekimlerin açıkça görülen bir yeterlilik eksikliği veya başarısızlığı ortaya çıkmadığı sürece, görevlerini gerekli özenle yerine getirdiği gerçeğine güvenebilmelidir. Temel olarak, yatay yetki devrinde hekimlerin birbirini denetleme zorunluluğu yoktur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Pia Rumler-Detzel, Arbeitsteilung und Zusammenarbeit in der Chirurgie - Rechtliche Verantwortlichkeit, Versicherungsrecht-Aufsätze 45. Jahrgang 1.3.1994 Heft 7, s. 254 vd.; Hakeri, Tıp Hukuku, s. 179 vd.; Doğramacı, s. 57 vd.; Bayraktar, Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, s. 223; Rolf Höfert, Von Fall zu Fall – Pflege im Recht, 4. Auflage, Berlin: Springer, 2017, s. 94 vd.; Hans Kamps, ärztliche Arbeitsteilung und strafrechtliches Fahrlässigkeitsdelikt, Berlin: Dunker & Humblot, 1981, s. 217 vd.

⁸⁷⁶ Goel, s. 152.

⁸⁷⁷ Andre Turiaux ve Dagmar Knigge, “Vorstandshaftung ohne Grenzen? -Rechtssichere Vorstands- und Unternehmensorganisation als Instrument der Risikominimierung”, Der Betrieb, Heft 41 vom 8.10.2004, s. 2200; Duttge, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1, kn. 147, s. 793.

⁸⁷⁸ Aygörmez Uğurlubay, s. 253.

⁸⁷⁹ Cerrahi operasyonlarda yatay yetki devri, farklı uzmanlık (farklı disiplinlerde) alanlarına sahip hekimler arasında yapılan iş bölümünün ifade etmektedir. Bu kişiler arasında hiyerarşik bir ilişki bulunmamaktadır. Başka bir ifadeyle emir talimat zinciri olmaksızın farklı uzmanlık alanında çalışan hekimler arasındaki işbirliği, yatay yetki devriyle ifade edilmektedir; Rumler-Detzel, s. 254; Ali Kemal Yıldız, Tıp Hukukunda Güven İlkesi, VII. Türk Alman Tıp Hukuku Sempozyumu, Samsun 2010, s. 260; Henning Rosenau, Medikal Ekipte Cezai Sorumluluklar, (çev. Şule Karataş Görücü), Tıp Hukuku Dergisi, S. 10, Y. 2016, s. 427.

yatay yetki devri düzenlenmiş olup, ikinci bölümde de ayrıntılı olarak ifade edildiği üzere farklı şirket türlerinde, belirli şartlar altında yönetim kurulunun belirli görev ve yetkilerini yöneticilere devredebileceği hususu düzenlenmiştir⁸⁸⁰. Söz konusu yetki devriyle özellikle büyük ölçekli anonim şirketlerde, görev ve yetki alanı belirlenen yöneticilerle birlikte yerinden etkili yönetim uygulama alanı bulacaktır⁸⁸¹.

Şirket organizasyonunda yatay yetki devriyle yönetim, araştırma ve geliştirme, tedarik, üretim, satış, insan kaynakları, finans ve işletme yönetimi, çevre kontrolü gibi birimler oluşturulup her birim bakımından ayrı bir yönetici görevlendirilebilir⁸⁸². Bu nedenle, yatay yetki devri, aynı hiyerarşik düzlemde ancak farklı birimlerde uzman ve alanında bilgili kişilerin çalıştırılması için hiyerarşik bir yapılanma da oluşturulmasına olanak sağlamaktadır⁸⁸³.

Alman Federal Mahkemesi, 13 Ağustos 2004 tarihinde gerçekleşen bir inşaat yapım faaliyeti sırasında on kişinin ölümü ve üç kişinin de ağır yaralanmasıyla sonuçlanan olaya ilişkin verdiği kararda⁸⁸⁴ taksir, ihmal, iş bölümü, özen yükümlülüğünün ihlali ve güven ilkesi kavramlarını ele almış ve iş bölümüne dayalı faaliyetlerde cezai sorumluluğu tespit etmiştir. Karara konu olayda, G. şehri idaresi tarafından yürütülen bir devlet okulun yenilenmesine ilişkin inşaat projesinde; okulun güneydoğu kanadının zemin katında, daha büyük bir müzik odası yapımı amacıyla, R 123 ve R 124 numaralı sınıflar arasındaki 7.22 m uzunluğunda ve 3 m yüksekliğindeki duvarın yıkılması ve çelik bir yapının döşenmesi planlanmıştır. Bu projeye istinaden G. şehri idaresi ve tek ortaklı şirket tarafından yapılan sözleşmeye göre, çelik konstrüksiyon ve beton kesme işi şirket tarafından üstlenilmiştir.

⁸⁸⁰ Bkz. İkinci Bölüm, VII. Başlık.

⁸⁸¹ Tekinalp, s. 224-225.

⁸⁸² Hermann Rock, "Zur Erforderlichkeit der Ueberpruefung des Qualitaetsmanagementsystems des zu kaufenden Unternehmens - Zugleich ein Beitrag zum Fuehrungsmodell "Total Quality Management" (TQM)", M & A Review, 1/95, s. 3. Birimler arasında işlevsel olarak da iş bölümü yapılabilir. Bkz. Oğuz Onaran, "Yetki Göçerimi "Yetki Devri"", Amme İdaresi Dergisi, C. 7, Y. 1974, s. 4 vd.

⁸⁸³ Utz, s. 83. Benzer yönde bkz. Duttge, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1, kn. 147, s. 793.

⁸⁸⁴ BGH 4 StR 252/08, <https://www.hrr-strafrecht.de>, E.T. 06.02.2019.

Ayrıca sözleşme içeriğinde döşeme plakalarını desteklemek amacıyla çelik kirişlerin montajı için 300 adet somunlu bağlama mekanizmasının sağlanması, montajı ve sökülmesini de kapsayan montaj desteği de yer almıştır. Beton kesme işine, betonarme bir duvarın kısmen kırılması da dâhil edilmiştir. Destek duvarının yıkılması dâhil olmak üzere beton kesim görevi, bir taşeronluk sözleşmesinin parçası olarak, sanık T'nin şube müdürü olduğu ve sanık C'nin şantiye şefi olarak çalıştığı H Beton ve Teknik şirketine devredilmiştir. Bununla birlikte, dengeleme çalışması, H şirketinin hizmetlerinin kapsamında yer almamıştır. Aksine, bunlar hizmetler listesine göre açıkça “çelik konstrüksiyon işleri” başlığına dahil edilmiştir.

G. şehri idaresi adına inşaat planlama ofisi L tarafından hazırlanan rekonstrüksiyon için yapılan statik hesaplama göre, zemin katında 0.15 m kalıp destek mesafesine sahip 98 beton kalıp desteği olmak üzere, 20 kilonewton yük kapasitesine sahip toplam 336 beton kalıp destekli temel bir takviye planlanmıştır. Şantiye şefi sanık C, amiri W'ye, 0.15 m olan kalıp destek mesafesinin, beton kesme işleri için kullanılan duvar testeresiyle çalışmayı imkânsız hale getirdiğini bildirmiştir.

Sanık W, konuyla ilgili olarak T'ye ulaşmaya çalışmış; ancak başarılı olamadığı için sanık C'nin T'ye ulaşmasını ve söz konusu yapısal sorunun giderilmesi için gerekli çalışmayı yapmasını söylemiş, C bu uyarıları T'ye iletmış, T de yapı mühendisiyle konuşup sorunun nasıl giderilebileceğini araştıracağını söylemiştir. Ancak T, yapı mühendisiyle bu konuda görüşmemiş, şantiye şefinin T'ye yapı mühendisiyle görüşüp görüşmediğini sorması üzerine T, buna gerek olmadığını, zira yapı statığının her şeyi en iyi şekilde açıkladığını ifade etmiştir.

4 - 5 Ağustos 2004 tarihlerinde T, iki işçisini zeminin inşaatı için görevlendirmiş; ancak statik hesaplamada zemin için kullanılması belirtilen 98 adet beton kalıp desteği yerine, destek duvarının her iki tarafına sadece 29 adet beton kalıp desteği yerleştirilmiş ve bu şekilde temel stabilizasyonu gerçekleştirilmiştir. Bunlardan sadece biri 20 kilonewton taşıma kapasitesine sahipken, kalan desteklerin taşıma kapasitesi ortalama 16.5 kilonewtondur. Sonuç olarak, statik hesaplama göre tüm katlarda toplamda 336 beton kalıp desteği olması gerekirken sadece 98 destek yerleştirilmiştir. Ayrıca T'nin çalışanları tarafından tavanın sökülen bölümlerdeki desteği, inşaat mühendisi tarafından istenen üç veya dört somunlu bağlama mekanizmasıyla bağlanacak 20/20 cm kare kereste destek ve çelik bağlama kirişi yerine, 15/25 cm x 2,40 m uzunluğunda bir adet çelik bağlama kirişi kullanılarak yapılmıştır.

6 - 12 Ağustos 2004 tarihleri arasında, sanık C, duvarın bir, iki ve üçüncü bölümlerinin sökülmesini tamamlamıştır. 13 Ağustos 2004 sabahı T'ye, duvarın dördüncü bölümünü yıkmaya başlayacağını söylemiş, T ise yıkılan üçüncü bölümün henüz güçlendirilmediğini görmüş ve işçilerine, sanık C'nin yardımıyla duvarın bu bölümünü güçlendirmelerini söylemiştir. Ancak o zamana kadar sanık C, duvarın dördüncü bölümünün yaklaşık 1.20 m'sini yıkmıştır. Yıkılmamış olan duvar kısmına yaklaşık 30 cm mesafede bulunan C, ilk çatırtı seslerini duymuş, hemen arkasından da okul binasının güneydoğu kanadının bütün orta bölümü çökmüş, ölüm ve yaralanmalara neden olmuştur. Eyalet mahkemesi, çöküş nedenlerinin temelde kullanılan yetersiz sayıdaki sertleştirici, destek için kullanılması gereken 20/20 cm kereste desteğinin kullanılmaması ve çok düşük bir burulma sertliğinin yapılmış olması olarak belirlemiştir.

Federal Mahkeme, Mahkemenin daha önceki kararlarında da vurguladığı üzere, BGB 823. paragraf uyarınca, tehlike kaynaklarını yaratan herkesin, yapılan faaliyetin durumuna göre diğer kişilerin korunması için gerekli düzenlemeleri yapmak ve önlemleri almak zorunda olduğunu ifade etmiştir. Bununla birlikte, söz konusu yükümlülük, zamanın şartlarına uygun olarak makul ve ihtiyatlı bir kimsenin söz konusu tehlike veya zararlara karşı alacağı tedbirlerle sınırlı olup, söz konusu tedbirlerin mutlak bir korumasından bahsedilemeyeceğinden tedbirlerin alınmış olması, başkalarını hasardan korumak için yeterlidir. Medeni hukukta geliştirilen bu ilkeler ayrıca özen yükümlülüğünün tespiti bakımından ceza hukukuyla da ilgilidir. Bu kapsamda bir hareketin öngörülebilir (tanımlanabilir) tehlikesi ne kadar yüksekse zarar ve zarar yoğunluğu olasılığı da o kadar fazladır ki, bu durum özen yükümlülüğünün gerekliliklerinin daha yüksek olmasına neden olmaktadır.

İçtihat hukukunda geliştirilen ilkelere göre, tehlikeli bir inşaat projesinde görev alan birçok kişi (veya şirketler), üçüncü kişiler için önlenebilir riskleri ortadan kaldırmak amacıyla birbirlerini makul bir şekilde bilgilendirmek ve birbirleriyle uyumlu çalışmak zorundadır. Özellikle, tehlikeli faaliyetin başlangıcından önce öngörülen tehlikelere karşı güvenlik önlemlerinin alınması gerekliyse, tehlike kaynağından sorumlu olan kişi, güvenlik önlemlerini almakla görevli kişinin görevini yerine getirdiğine güvenebilmelidir.

Mevcut davada, yıkım görevini üstlenen H Şirketi ve T, eşyanın tabiatı gereği yıkım esnasında güvenliği de sağlamakla yükümlüdür. Bu nedenle özen yükümlülüğü, sözleşmeden doğan borçlarla sınırlı olmayıp ilgili faaliyetin gerektirdiği yükümlülükleri de kapsamaktadır. Olayda, H Şirketi bakımından böyle bir durum söz konusudur. Nitekim taşıyıcı duvarın yıkılması tam olarak bir tehlike kaynağı oluşturmaktadır.

Mahkeme sanıklar C ve W'nin ikincil nitelikteki özen yükümlülüklerini yerine getirdiklerini tespit etmiştir. Sanık C, yüklenici T'ye, sanık W'nin emriyle, duvar testeresini kullanabilmek için, statik olarak temin edilen tavanları sabitlemek için duvar testeresinde bir değişiklik yapılması gerektiğini bildirmiştir. C'nin bildirimi üzerine T, sorunun çözümü amacıyla, yapı mühendisiyle iletişime geçeceğini söylemiştir. Orijinal plana göre sütun sayısındaki azalma, yapılan faaliyet bakımından önemli olmasına rağmen, sanıkların ikincil nitelikteki yükümlülükleri, inşaat mühendisinin değişiklikleri gerçekten onaylayıp onaylamadığı konusunda sürekli bir denetim gerektirmemektedir. Bu, ancak sanıklar için ortaya çıkan özel risk durumunun açık olması durumunda gerekli olacaktır. Ancak, bölge mahkemesi bunu tespit edememiştir.

Mahkeme yatay yetki devrinde ve iş bölümünde; güven ilkesinin dikkat ve özen yükümlülüğünü sınırladığını ifade etmiştir. Buna göre; sanıklar W ve C'nin yapının güvenliği konusundaki sorumluluklarının bilincinde olmaları, sanık C'nin kaza gününün duvarın dördüncü bölümünün yıkıldığını T'ye bildirdiği ve güvenlik nedeniyle faaliyetlerinin devam etmesini bekledikleri açıktır. Bu şartlar altında, sanıklardan W ve C'nin, T'ye, yıkım çalışmalarının devamıyla ilgili herhangi bir statik kaygı olup olmadığını sormalarına gerek yoktur.

Mahkeme, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareket etmek suretiyle birden fazla kişinin ölümü ve birden fazla kişinin de yaralanmasıyla sonuçlanan olayda; sadece W ve C'nin yetki devrine dayalı olarak güven ilkesinden yararlanacağını ve sadece T'nin taksirinden sorumlu olacağına karar vermiştir. T'nin inşaatla ilişkin faaliyetlerin yürütülmesinden sorumlu olduğu ve dolayısıyla ortaya çıkacak tehlikelere karşı tedbir almakla yükümlü olduğundan cezai sorumluluğu da bulunmaktadır. Başka bir ifadeyle, T'nin H Şirketi ile imzaladığı taşeronluk sözleşmesine ve görevlerin bu sözleşmeye dayanan

performans sözleşmesine göre dağıtılması ve sonuç olarak duvar yıkımının takviye ile güvence altına alınması, müteahhit olarak T'nin görev alanına dâhildir⁸⁸⁵.

Alman Federal Mahkemesi'nin 1 Temmuz 1997 tarihinde Alman Ceza Kanunu'nun 326 ve 327. paragraflarında düzenlenen “tehlikeli atıklarla ilgili izinsiz davranışlar” ve “tesislerin izinsiz olarak işletilmesi” suçlarından verdiği diğer bir kararı⁸⁸⁶ da sorumluların belirlenmesi için somut olayla bağlantılı olarak oldukça ayrıntılı ve zor bir incelemenin yapılmasını; şirket faaliyeti kapsamında gerçekleşen suçlarda, görev ve yetki alanlarının her somut olayda gerçeğe uygun olarak belirlenmesi gerektiğini ortaya koyduğundan önem arz etmektedir⁸⁸⁷.

Karara konu olayda, W-S Limited Şirketi, çakıl ocağı çukurlarının doldurulması işini yürütmektedir. Şirket uzun yıllar bölgeye farklı materyaller nakletmiş olmakla birlikte Temmuz 1991 ile Nisan 1992 tarihleri arasında yeraltı sularını kirletecek derecede tehlikeli atıklar da nakletmiştir. Bu nedenle şirketin yöneticisi konumundaki K hakkında, Alman Ceza Kanunu'nun 326 ve 327. paragrafları uyarınca dava açılmıştır⁸⁸⁸. Ayrıca, W-S Limited Şirketine, bölgeye sevk etmesi için atık veren iki ortaklı E-S Limited Şirketi ortakları olan E ve S'ye de dava açılmıştır. E-S Limited Şirketi, şirketin hem ortağı hem de müdürü olan S ve yargılama sürecinde ölmüş olan S'nin babası E tarafından yönetilmektedir. Ancak somut olarak şirketin işleyişi araştırıldığında E-S Limited Şirketinin E'nin yönetiminde olduğu ve şirketin tek kişilik şirket (ein Mann Unternehmen) olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca ticari faaliyetlere ilişkin kararlar E tarafından verilmekte olup şirket hiyerarşik olarak otoriter yapıdadır. S ise sadece kâğıt üstünde yönetici olup kamyon şöförü olarak bazı teknik konularda yardım etmekle görevlidir. Şirket içindeki yetki dağılımına bakıldığında materyallerin taşınmasından sorumlu kişi E'dir. Ancak 1 Mayıs 1989 tarihinden itibaren bu yetki E'nin kararıyla K'ya bırakılmıştır. Ayrıca K artık adeta şirketin CEO'su olarak hareket etmektedir⁸⁸⁹. S ise şirket toplantılarına daha aktif katılmak ve şirket faaliyetinde etkin görev

⁸⁸⁵ BGH 4 StR 252/08.

⁸⁸⁶ BGH, NStZ 1997, s. 545, <https://0210tmh2r-y-https-beck--online-beck-de.proxy2.marmara-elibrary.com/>, E.T. 13.07.2019.

⁸⁸⁷ Aygörmez Uğurlubay, s. 253.

⁸⁸⁸ BGH, NStZ 1997, s. 545.

⁸⁸⁹ BGH, NStZ 1997, s. 545.

almak adına hukuki yollara başvurmuş olsa da Temmuz 1989 tarihinde baba E, S'den şirket içindeki konumunu kabullenmesini istemiştir. Söz konusu suçlar nedeniyle K, E ve S hakkında da dava açılmıştır. Mahkemece, E-S Limited Şirketi bakımından ilk aşamada yatay düzlemde iki yönetici olduğu, ancak bu yöneticiler arasında herhangi bir şekilde yetki devri olmadığı ve bütün karar alma faaliyetinden E'nin sorumlu olduğu, S'nin E ve K'nın kararlarını denetlemek gibi bir imkânı ve yetkisinin olmadığı tespit edilmiş ve S hakkında beraat kararı verilmiştir⁸⁹⁰. Mahkeme söz konusu kararla birlikte cezaların şahsiliği ilkesine ve güven ilkesinin iş bölümü esasına dayalı faaliyetlerde uygulanacağı hususuna vurgu yapmıştır⁸⁹¹.

3. Dikey Yetki Devri

Dikey yetki devri (vertikale delegation) ise, üst düzey yöneticiler ve yönetim kurulu arasında olmayıp daha alt hiyerarşik seviyelerde yapılan yetki ve görev dağılımını ifade etmektedir⁸⁹². Yatay yetki devrinde eşitler arası bir yetki paylaşımı söz konusuyken, dikey yetki devrinde⁸⁹³ üst ilişkisi kurulmaktadır⁸⁹⁴.

Nitekim günümüz şirket organizasyonları ve şirket faaliyetleri dikkate alındığında, dikey yetki devrinin olmadığı bir şirkette, etkili bir yönetimden de bahsedilemeyecektir⁸⁹⁵. Ayrıca bir şirketin büyüklüğüne ve faaliyet alanı kapsamına bağlı olarak ekonomik faaliyetleri temelinde, yöneticinin, yönetimle ilgili kendi görev ve yükümlülüklerini gerekli özenle yerine getirmesi ve yapması gerekenden fazla bir iş yükünden kaçınmak için bile dikey yetki devri

⁸⁹⁰ BGH, NStZ 1997, s. 545.

⁸⁹¹ Aynı yönde bkz. Aygörmez Uğurlubay, s. 254-255.

⁸⁹² Yıldız, Tıp Hukukunda Güven İlkesi, s. 260; Mayer, s. 420.

⁸⁹³ Cerrahi operasyonlarda da cerrah, asistan cerrah, scrap (steril) hemşire- sirküle hemşire, cerrahi tekniker arasındaki iş bölümü dikey yetki devrine dayanmaktadır. Rumler-Detzel, s. 255; Rosenau, s. 428; Karl Otto Bergmann ve Carolin Wever, Die Arzthaftung, 4. Auflage, Berlin-Heidelberg: Springer-Verlag, 2014, s. 51. Dikey yetki devri söz konusu olduğunda; cerrah, diğer kişilerin yeterli bilgi birikimine sahip olup olmadığını denetlemek, gerekli açıklama ve uyarıları yapmak, operasyonun sağlıklı devam etmesi için bu kişileri denetlemekle yükümlüdür. Rumler-Detzel, s. 257 vd.; Bergmann ve Wever, s. 52 vd.; Zafer, “Tıbbi Müdahaleden Doğan Cezai Sorumluluk”, s. 148.

⁸⁹⁴ Mayer, s. 421; Bergmann ve Wever, s. 52, Duttge, “Arbeitsteiliges Zusammenwirken und Fahrlässigkeitsstrafbarkeit (Besprechung zu BGH HRRS 2009 Nr. 91)”, s. 147.

⁸⁹⁵ Onaran, s. 5.

gereklidir⁸⁹⁶. Başka bir ifadeyle yöneticiler, kapasite nedenleriyle, kendilerine verilen tüm yönetim faaliyetlerini kapsamlı bir şekilde gerçekleştiremeyecekleri için bunları, yönetim faaliyeti kararı kapsamında hiyerarşik olarak alt kademedede bulunan kimselere aktarabilirler⁸⁹⁷. Buna göre daha önce de ifade edildiği üzere, işveren niteliğini haiz şirket yönetiminden sorumlu kişiler, işletme hiyerarşisi içerisinde yer alan fabrika müdürü, insan kaynakları yöneticisi, atölye şefi, genel müdür, genel müdür yardımcıları gibi işveren vekillerine yetki devrinde bulunabilirler.

4. Harici Yetki Devri

Harici yetki devri (externe delegation), bazı yetki ve görevlerin şirket bünyesinde çalışan kimselere değil, üçüncü kişilere devredilmesi olarak tanımlanmaktadır⁸⁹⁸. Uygulamada sıkça harici yetki devrine başvurulmakta olup, bir işin yürütülmesi için alt işveren görevlendirilmesi, bu duruma örnek olarak verilebilir⁸⁹⁹.

Uygulamada taşeron olarak adlandırılan alt işveren, yetki devreden işverenin, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran işverendir (İş Kanunu m. 2/6). Ancak TBK m. 470 vd. hükümleri uyarınca eser sözleşmesiyle bir işin üçüncü kişilere yaptırılması söz konusu olduğunda işveren ve yüklenici arasında yetki devrinden bahsedilemez. Çünkü yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği eser sözleşmesine konu olan iş, tamamen bağımsız bir işveren tarafından yapılmaktadır⁹⁰⁰.

Yargıtayın da birçok kararında belirttiği üzere; eser sözleşmesinin mevcut olduğu durumlarda eser yaptıran kimsenin iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması bakımından herhangi

⁸⁹⁶ Stephan Harbarth, Unternehmensorganisation und Vertrauensgrundsatz im Aktienrecht, ZGR 2017/3, s. 215.

⁸⁹⁷ Harbarth, s. 215; Onaran, s. 5.

⁸⁹⁸ Daniel Froesch, "Managerhaftung - Risikominimierung durch Delegation?", Der Betrieb, Heft 14 vom 3.4.2009, s. 724.

⁸⁹⁹ Nuri Düzgün ve Şerafettin Elmacı, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa göre Olası Kast- Bilinçli Taksir ve Taksirle İşlenen Suçlar, Ankara: Adalet Yayınevi, 2007, s. 220-221.

⁹⁰⁰ Düzgün ve Elmacı, s. 220-221; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 173.

bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. “İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Mevzuatının gerektirdiği bir önlemin alınmamasından dolayı hizmet akdinde işveren sorumlu ise de, eser sözleşmesinin tarafı olan iş sahibi bu mevzuata göre sorumlu tutulamaz⁹⁰¹”.

Ancak Yargıtayın aksi yönde kararları da bulunmaktadır. Yargıtay bir kararında, “çatı tadilatı işi için çatıya çıkardığı çalışanına, kesinlikle levhaların ortasına basılmaması, basılması gerekiyorsa levhaların altındaki metal bağlantı profillerine civatayla tespitlerinin yapıldığı noktalara basılması yolunda çok titizlikle bilgi verilmesi, kırık-çatlak olduğu için değiştirilmesi gereken 100x400 cm'lik bölgenin yanına bir çatı merdiveni çıkarılması ve işçinin bu platform üzerine çıkarak bozuk bölgeyi onarmasının sağlanması, bunun yanında kendisine mutlaka bir emniyet kemeri verilerek ve kemerin de bir yaşam halatına tespiti sağlanarak olası bir düşme tehlikesi halinde çalışanın yere düşmesinin önlenmesi veya çatıda çalışılan bölgenin altına güvenlik filesi çekilmesi yahut aynı görevi üstlenebilecek nitelikte korkuluklu platform-iskele düzeni kurulması gibi inşaat işleri mevzuatındaki teknik tedbirlerin alınması gerektiği, işveren sanığın belirtilen bu yükümlülüklerin hiçbirini yerine getirmeden, işi verdiği çatı tamir ve kaynak ustası ölenin çatıya çıkmasına müsaade ettiği, bu suretle olayın meydana gelmesinde kusurlu olduğu anlaşıldığından işverenin alması gereken yükümlülükleri almadığından bahisle taksirle öldürme suçundan mahkûmiyetine” karar verilmesi gerektiğini oyçokluğuyla ifade etmiştir.

Söz konusu kararda bizim de katıldığımız karşı oyda eser sözleşmesi, işveren ve iş sağlığı güvenliği tedbirlerini almakla görevli kimseler ve taksirli suçlarda faillerin belirlenmesi bakımından önem arz etmektedir. Karşı oyda “Eser sözleşmesinde, iş sahibi, iş kazasından sorumlu denemez çünkü sanık ve ölen arasında eser (inşaat) sözleşmesi yapılmış olup, sözleşmede, iş sahibinin yüklenici üzerinde emir ve talimat verme, yapılan işleri doğrudan kontrol, denetim, gözetim yetkisi bulunmadığından, iş kazasından dolayı "iş sahibi" olarak sanık sorumlu tutulamaz. Çünkü "iş sahibi" aynı zamanda "işveren" değildir. Başka bir anlatımla, taraflar arasındaki sözleşmeye göre "iş sahibi" ile "yüklenici" arasında "zaman ve bağımlılık" durumu, bir başka deyişle "üst işveren alt işveren" ilişkisi bulunmamaktadır. İş görme sözleşmelerinden eser sözleşmesi (yapım, onarım, bakım, yükümlenim ve inşaat

⁹⁰¹ Yarg. 15. HD., E. 2007/4780, K. 2008/1576, 11.03.2008 tarihli kararı; Yarg. 12. CD., E. 2016/1916, K. 2017/6466, 19.09.2017 tarihli kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>, E.T 28.06.2019.

sözleşmeleri) 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 470-486 maddelerinde yer almış olup, kural olarak iş sahibi ile yüklenici arasında "zaman ve bağımlılık" unsuru olmadığı gibi, yüklenici, iş sahibinden tamamıyla bağımsız olarak sözleşme gereği işin yapılacağı yerde, kendisine ait araç ve gereçleri kullanarak, işe aldığı yardımcılarını (yönetici, mühendis, teknik eleman ve işçilerini) çalıştırarak, gerektiğinde işin bir bölümünü "alt yükleniciye" vererek, sözleşmede kararlaştırılan sürede ve istenilen niteliklerde işi tamamlamakla yükümlüdür. İş sahibi ile yüklenici arasında "zaman ve bağımlılık, üst-alt işveren, asıl işi yapan taşeron" ilişkisi olmadığı için, işin yapılması sırasında yüklenicinin üçüncü kişilere verdiği zararlardan veya personelinin özlük hakları (ücret alacakları, sigortalılık durumları) ile iş kazalarından dolayı iş sahibi sorumlu tutulamaz. Ceza mahkemesine verilen bilirkişi raporlarında ve dairemizin bozma kararında eser sözleşmesinin özellikleri gözardı edilmiştir⁹⁰²” ifadelerine yer verilmiş olup işveren sıfatını haiz olmayan sanığın beraat etmesi gerektiği ifade edilmiştir⁹⁰³.

5. Yetki Devrinin Şartları

a. Yetki Devrinin Kanunlarla Yasaklanmış Olmaması

Yetki devrinin yapılması için gerekli olan ilk şart yetki devrinin herhangi bir kanunla veya başka bir şekilde yasaklanmamış olmasıdır. Başka bir ifadeyle, niteliği gereği bazı yetkilerin devri mümkün değildir. Çoğunlukla TTK’yla veya şirket sözleşmesiyle belirli bazı yetkilerin şirket yönetim organına veya şirket yöneticilerine özgülenmiş olması nedeniyle, bu tür yetkiler bakımından yetki devrine başvurulamaz⁹⁰⁴. Genel olarak üst düzey yönetimi ilgilendiren konularda yetki devri yasağı söz konusu olmaktadır⁹⁰⁵.

⁹⁰² Yarg. 12. CD., E. 2016/9576, K. 2018/3640, 29.03.2018 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 06.05.2019.

⁹⁰³ Ancak Yargıtay’ın aksi yönde kararlarına da rastlanmaktadır. Nitekim Yargıtay, bir yönüyle eser sözleşmesi niteliğinde olan kat karşılığı inşaat sözleşmesine bağlı olarak müteahhit tarafından yapılan inşaatla meydana gelen olayda, bilirkişi raporlarında dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranışı bulunduğu tespiti yapılan arsa sahibinin, herhangi bir sorumluluğunun bulunmadığına karar vermiştir. Bkz. Yarg. 2. CD., E. 12081, K. 14483, 21.12.1993 tarihli kararı, Keskin, s. 115. Yine malzemesi ve işçiliği de dâhil olmak üzere kuyu açma işini müteahhite veren mülk sahibinin, kuyudaki toprağın boşaltılması için kullanılan tel halatın çürük olması nedeniyle kopması sonucu bir işçinin öldüğü olayda, herhangi bir cezai sorumluluğunun bulunmadığına karar vermiştir. Bkz. Yarg. 2. CD., E. 11273, K. 11962, 07.12.1989 tarihli kararı, Keskin, s. 120.

⁹⁰⁴ Schulze, s. 3485.

⁹⁰⁵ Schulze, s. 3485.

Örneğin anonim şirketlerde yönetim kurulunun yönetim yetkisini devredebilmesine olanak sağlayan iç yönergeyle dahi devredilemeyecek görev ve yetkiler, TTK'nın 375. maddesinde sayılmıştır. Limited şirketlerde ise müdürlerin devredilemez yetkileri, TTK'nın 625. maddesinde düzenlenmiştir. Ayrıca TTK'nın farklı hükümlerinde devredilemez nitelikte daha farklı yetkiler ve işlere de yer verilmiştir⁹⁰⁶.

Kamu sektörü bakımından da yetki devrinin yasaklanmamış ve açıkça düzenlenmiş olması gerekmektedir. Danıştay da birçok kararında açık kanuni düzenlemeyi aramıştır⁹⁰⁷.

b. Şirketin Belirli Bir Büyüklükte Olması

Ekonomik hayatın önemli ve hatta vazgeçilmez parçası olan şirketler küçük, orta veya büyük ölçekli olabilmekte ve bir veya daha fazla faaliyet alanında etkinlik gösterebilmektedir. Bu bakımından belirtmek gerekir ki, şirketin büyüklüğü ve yapısının karmaşıklığı yetki devri müessesesine başvurup başvurmamada önem arz etmektedir. Nitekim küçük veya orta ölçekli şirketlerde yetki devrine çok fazla ihtiyaç duyulmamaktadır⁹⁰⁸. Küçük ölçekli şirketlerde genellikle tek bir yönetici olup şirketle ilgili bütün görevleri ilgili yönetici yerine getirmektedir. Bununla birlikte küçük ve orta ölçekli işletmelerde yetki devri müessesesine başvurulmasında herhangi bir kanuni engel bulunmamaktadır. Ancak bu ölçekteki şirketlerde, yöneticinin yetki devri yaptığı kişilerin eksiklik ve hatalarını görüp

⁹⁰⁶ Bkz. İkinci Bölüm, VII. Başlık.

⁹⁰⁷ “Söz konusu Kanun ve Yönetmelik hükümlerinden silah taşıma ve bulundurma ruhsatı verme yetkisinin sadece valilerde bulunduğu, bu yetkinin bu tür ruhsatların iptaline yönelik işlemleri de kapsadığı sonucuna varılmaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının silah taşıma ruhsatının iptal edilmesine ilişkin işlemin il valisi yerine vali yardımcısı tarafından tesis edildiği görülmektedir.

Yukarıda belirtilen mevzuatın birlikte değerlendirilmesinden, silah taşıma ve bulundurma ruhsatı verilmesi konusunda valilere yetki verildiği ve vali yardımcılara bu konuda yetki devri yapılabileceğine ilişkin bir düzenlemenin bulunmadığı anlaşıldığından, dava konusu işlemin yetkisiz merci tarafından tesis edildiği gerekçesiyle iptal edilmesi gerekirken, davanın esasının incelenerek reddi yolunda verilen mahkeme kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.” Danıştay 15. Daire Başkanlığı, E. 2016/7604, K. 2017/385; Danıştay 15. Daire Başkanlığı, E. 2016/7177, K. 2018/3379; Danıştay 15. Daire Başkanlığı, E. 2015/10004, K. 2016/1484, <http://www.kazanci.com/>, E.T. 03.03.2019.

⁹⁰⁸ Kırca / Şehirali Çelik / Manavgat, s. 546.

müdahalede bulunabileceği kabul edilmekte olup, bu durum yöneticinin cezai sorumluluğunu etkilemeyecektir⁹⁰⁹.

Büyük ölçekli şirketlerde şirketin büyüklüğüyle doğru orantılı olarak, yönetim ve şirket organizasyonu içerisinde koordinasyon da o kadar farklı ve karmaşık bir yapıda olmaktadır⁹¹⁰. Başka bir ifadeyle, şirket yöneticisinin şirketin faaliyet alanının da farklılık göstermesiyle birlikte, birçok görevi tek başına gerçekleştirmesi mümkün değildir. Bu nedenle, gerek farklı birimler oluşturularak yatay yetki devri gerekse hiyerarşik ilişkiler kurularak dikey yetki devriyle bu karmaşıklık giderilmekte ve etkili bir yönetim sağlanmaya çalışılmaktadır⁹¹¹.

c. Dikey Yetki Devri İçin Hiyerarşik Bir İlişkinin Varlığı

Yetki devri herhangi bir şekilde yasaklanmamış ve şirket belirli bir büyüklükteyse yöneticilerin görev ve yetkilerini devredebilmeleri için şirket organizasyonunda kural olarak, hiyerarşik bir ilişkinin de olması gerekmektedir. Şirket organizasyonunda ilk olarak yönetim kurulunun yetki devriyle bireysel yöneticilere görev ve yetkilerini devrettiği görülmektedir.

Organizasyon oluşturulurken şirket bünyesinde oluşturulan farklı birimlerin hem kendi içinde hem de diğer birimler arasındaki koordinasyonun sağlanması için günümüz şirket yapılanmasında sıkça başvurulanan yöntemlerden biri, hiyerarşik yapıdır⁹¹². Söz konusu hiyerarşik yapı içerisinde kişilerin en iyi performansı gösterebilmesi için yetki devri müessesesine başvurulmaktadır.

⁹⁰⁹ Bıyıklı, s. 74-75; Narter, İş Kazası ve Meslek Hastalığında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, s. 490. “Kooperatif inşaatında çalışan işçinin ikinci katta el arabası ile sıva harcını taşıdığı sırada merdiven ve kat boşluğu üzerine konmuş kalas üzerinden el arabası ile geçerken boşluktan düşerek ölmesi şeklinde kabul edilen olayda, kooperatif başkanı olan, işçileri işe alan, işyerinde gerekli baret ve kemerleri bulundurduklarını söyleyen, maaşları ödediği gibi kooperatifin her türlü işlemlerine bakan sanığın şantiye şefi bulundursa da fiili denetimini sürdürdüğünün saptanması karşısında yaptırım yetkisinin kullanılmaması nedeniyle tali de olsa kusurunun bulunduğu gözetilmeyerek oluştaya uygun düşmeyen kusur durumuna ilişkin bilirkişi raporuna dayanılarak sanığın beraatine karar verilmesi”, Yarg. 12 CD., 1715/20114, 27.09.2019 tarihli kararı, Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, dn. 729, s. 444-445.

⁹¹⁰ Frank Heerspink, “Einführung in das Unternehmensstrafrecht - Grundlagen und Verantwortlichkeit für Dritte”, AOSTB - Der AO-Steuer-Berater 6/2011, s. 190.

⁹¹¹ Heerspink, s. 190.

⁹¹² Daniel Marek, Organisationsdesign Ein Vorgehensmodell für Unternehmen in der neuen Arbeitswelt, Zürich: Springer Gabler, 2017, s. 99.

Yetki devri, sadece üst düzey yönetim aşamasında başvurulacak bir müessese değildir. Şirketin daha alt seviyelerde yönetimi ve faaliyetlerinin en iyi şekilde gerçekleştirilmesi için de yetki devrine ihtiyaç duyulmaktadır. Bu kapsamda şirketin hiyerarşik yapılanmasının ve organizasyonunun düzgün bir şekilde oluşturulması gerekir⁹¹³. Organizasyon, şirket bünyesinde çalışan kimselerin birbirleriyle olan ilişki ve iletişimlerini düzenleyen örgütsel kurallar bütünü olarak tanımlanmaktadır⁹¹⁴.

Yetki devri, cezai, hukuki veya idari sorumluluktan kurtulmak için başvurulacak bir müessese değildir⁹¹⁵. Yöneticinin yetki devri yaparken usule uygun (*cura in eligendo*) bir tercihte bulunması, en iyi şekilde ilgili kimseyi bilgilendirmesi ve gerekli talimatları vermesi (*cura in instruendo*) ve dikkatli bir şekilde denetim sağlaması (*cura in custodiendo*) önem arz etmektedir⁹¹⁶. Ancak belirtmek gerekir ki, hiyerarşik olarak üst olan bir kimsenin her zaman altında çalışan kimselerin uzmanlık alanına giren konulardan haberdar olması ve denetlemesi de mümkün değildir. Hatta şirketin büyüklüğü nedeniyle bazen denetim görevinin de devri, organizasyonun en iyi şekilde işlemesi ve denetimin gerektiği gibi yapılması için zorunlu olmaktadır⁹¹⁷. Bu nedenle, denetim ve gözetim yükümlülüğü sınırsız olarak anlaşılmamalı ve yöneticinin her zaman her şeyden sorumlu olacağı anlamına gelmemelidir⁹¹⁸. Başka bir ifadeyle yetki devrine başvuran şirket yöneticisi, kendisine yüklenen yetkili kişiyi işe almak, yapılacak iş hakkında gerekli bilgilendirmeyi yapmak ve denetim sorumluluğu kapsamında denetimi sağlamak yükümlülüklerini yerine getirmek suretiyle güven ilkesinden faydalabilecektir⁹¹⁹.

Yetki devri için gerekli olan hiyerarşik yapıda, şirket organizasyonunun ve kimin hangi görev ve yetkilere sahip olduğunun açık ve anlaşılır şekilde belirlenmiş olması

⁹¹³ Harbarth, s. 215; Utz, s. 82.

⁹¹⁴ Marek, s. 2.

⁹¹⁵ Froesch, s. 724.

⁹¹⁶ Harbarth, s. 215; Duttge, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1, kn. 147, s. 793; Gropp, kn. 65, s. 526; Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, kn. 38, s. 305-306; van Weezel, s. 295. Benzer yönde bkz. Jescheck ve Weigend, s. 582. Ayrıca bkz. Artuk / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 442-443; Kamps, s. 222 vd.

⁹¹⁷ Spring, s. 40.

⁹¹⁸ Aygörmez Uğurlubay, s. 263.

⁹¹⁹ Bock, s. 508; Erman ve Özek, s. 85.

gerekmektedir⁹²⁰. Başka bir ifadeyle şirket bünyesinde iş bölümünün yapılmış olması gerekmektedir. Böylelikle gerek kişilere ait dikkat ve özen yükümlülüğü belirlenmekte gerekse güven ilkesiyle kişilerin cezai sorumluluk alanı tespit edilmektedir.

Yargıtay bazı kararlarında, yetki devrinin yapıp yapılmadığının sorumluların tespiti bakımından önem arz ettiğini belirtmiştir. Güveni kötüye kullanma suçundan yapılan yargılamada Yargıtay, “Sanık ...’ın sahibi olduğu, sanık ...’ın şirket müdürü, diğer sanıkların güvenlik elemanı ve kasa görevlisi olarak çalıştıkları otoparkta, sanıklar ve güvenlik görevlilerinin görev durumlarının net bir şekilde belirlenerek otoparkı işleten kişinin müdür konumunda bulunan kişilerle olan ilişkisi, yetki devrinin bulunup bulunmadığı, gündüz ve gece kimlerin yetkili olduğunun tespiti ile araçların çalınması ve zarar görmesi sırasında kimlerin yetkili olduğu belirlenerek otoparka teslim edilen aracın iade edilmemesinin suça sübut vereceği gözetilip sanıkların hukuki durumlarının tespiti gerekirken⁹²¹” faillerin tespitinde şirket bünyesinde yetki devri yapıp yapılmadığının da araştırılması gerektiğini ifade etmiştir.

Yine bir başka kararında Yargıtay, “Spot isimli alışveriş merkezinin yetkilisi olduğu anlaşılan sanık hakkında, Tanık ...’ın mağaza sorumlusu olduğu kabul edilerek, sanığın atılı suçu işlemediği sabit olduğundan 5271 sayılı CMK 223/2-b maddesi uyarınca beraatine

⁹²⁰ van Weezel, s. 293. “Olay günü diğer sanık Z.V.’nin çalışmakta olduğu H.E.T A.Ş.’ye ait fabrikada, kullandığı saç kıvrırma silindirindeki 2400 kg saç plakayı işlerken plakanın sağa sola kontrolsüz sallanarak tezgâhtan kurtulup zemine düşerken burada çalışan ölenin üzerine düşüp ölümüne neden olduğu, H.E.T A.Ş genel müdürü sanık E.T’nin beyanlarında kendi altında 1 müdür ve 2 mühendisin çalıştığını beyan etmesi karşısında, söz konusu kişilerin tanık olarak duruşmaya çağrılıp, kendi görev ve sorumluluk tanımlarının tanımlarının açıklığa kavuşturularak, saç kıvrırma silindirindeki stop düğmesinin çalışıp çalışmadığı ve arızanın sanık ve diğer yöneticilere iletilip iletilmediğinin saptandıktan sonra gerekirse dosyanın yeniden alanında uzman bilirkişi heyetinden rapor alındıktan sonra sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerekirken eksik soruşturma ile hüküm kurulması”, Yarg. 12. CD., E. 2012/5809, K. 2012/28728, Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, II. Cilt, s. 2851. “T.T.O.T. A.Ş.’ye ait 5 yıldızlı otelin büyüklere ait havuzuna giren 6 yaşındaki E.Y’nin boğularak ölümü nedeni ile adı geçen şirketin yönetim kurulu başkanı sanık M.T.’nin cezalandırılmasına karar verilmiş ise de, otelin yönetim ve organizasyonundan sorumlu genel müdür ve bölüm müdürleri bulunduğu göz önüne alınıp, sanığın yönetim ve organizasyon sorumluluğunu devretmiş olduğu anlaşıldığından; otel idaresinden sorumlu tüm kişilerin tespit edilerek boğulma olayına ilişkin yönetim ve organizasyon görev ve sorumluluğu bulunan kişi veya kişilerin tespitine yönelik bilirkişi raporu alınması ve sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tespit ve tayini yerine yazılı şekilde hüküm tesisi”, Yarg. 12. CD., E. 2013/5081, K. 2013/9029, 08.04.2013 tarihli kararı, bkz. Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, II. Cilt, s. 2899.

⁹²¹ Yarg. 15. CD., E. 2012/13791, K. 2014/668, 20.01.2014 tarihli kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, E.T 03.07.2019.

karar verilip, tanık ... hakkında 5846 sayılı Kanun'a muhalefet suçu açısından suç duyurusunda bulunulduğunun anlaşılması karşısında; sanığın iş yeri yetkilisi olduğunu ikrar etmesi, tanık ...'ın kendisine verilmiş yazılı bir yetki devrinin bulunmadığını beyan etmesi hususları bir bütün olarak incelendiğinde, tanık ... hakkında yapılan suç duyurusu akıbetinin araştırılarak, açılacak davanın, görülmekte olan dava ile birleştirilip delillerin birlikte değerlendirilmesinden sonra sanığın hukuki durumunun takdiri gerektiği gözetilmeden⁹²², karar verilmesini hukuka aykırı bulmuştur.

d. Bazı Yetkilerin Özel Olarak Yetki Devrinin Konusuna Girmemesi

Belirli bazı görevler, yetki devrinin konusu dışında kalmaktadır. Kanun'da münhasıran yönetim kuruluna veya yöneticilere verilmiş görevler bakımından yetki devri mümkün değildir. Yönetim kurulu veya şirket yöneticisi, bu tür görev ve yetkilerden bizzat kendisi sorumludur⁹²³.

Şirket organizasyonunda her alanda yetki devri mümkün değildir. Bu nedenle yetki devrinin konusunu, devredilebilir görev ve yetkiler oluşturmaktadır⁹²⁴. Bazı hallerde de görev ve yetkinin tamamen devredilmesi olanağı bulunmamaktadır. Örneğin şirketin esas yönetimine ilişkin temel görev ve yetkiler bakımından yetki devri mümkün değildir⁹²⁵. TTK'nın 375. maddesinde, anonim şirket yönetim kurulunun, 625. maddesinde de limited şirket müdürlerinin devredilemez görev ve yetkileri sayılmıştır. Şirketin üst düzeyde yönetilmesi ve gerekli talimatların verilmesi, Kanun ve şirket sözleşmesi çerçevesinde şirket yönetim örgütünün belirlenmesi devredilemez temel görev ve yetkilerdir. Şirketin üst düzey yönetimi, stratejik yönetim işlevi gördüğünden devredilmesi mümkün değildir⁹²⁶.

⁹²² Yarg. 19. CD., E. 2015/13927, K. 2018/1780, 21/02/2018 tarihli kararı, <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, E.T 03.07.2019.

⁹²³ Harbarth, s. 215.

⁹²⁴ Rock, s. 3.

⁹²⁵ Turiaux ve Knigge, s. 2202.

⁹²⁶ Froesch, s. 724.

e. Yetki Devredenin Kasti veya Taksirli Fiilinin Olmaması

Şirket faaliyeti kapsamında işlenen bir suça yetki devredenin kasten iştiraki veya taksirli hareketiyle katılmasının söz konusu olduğu durumlarda, yetki devreden bakımından cezai sorumluluk doğacaktır. Bu halde artık geçerli bir yetki devrinden bahisle sorumluluktan kaçılmaz⁹²⁷.

Günümüz sosyal ve ekonomik hayatının en önemli çalışma usullerinden olan iş bölümüne dayalı çalışma sistemi çalışma hayatında büyük kolaylıklar getirmekte ve işlerin daha hızlı şekilde yürütülmesini sağlamakla birlikte belirli sorunlara da neden olmaktadır⁹²⁸. Bu sorunların en önemlisi, ekip arasında koordinasyonun sağlanmasındaki güçlük ve sürekli iletişim halinde bulunma mecburiyetidir. Bu halde ekip liderinin denetim yükümlülüğünün devam ettiği ve iş bölümünden kaynaklı riskleri yönetme yükümlülüğü olduğu ifade edilmektedir⁹²⁹. Şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda, şirketin yönetim organı sıfatını haiz kişi veya kişilerin hepsinin cezai sorumluluğuna gidilmesi mümkün değildir. Başka bir ifadeyle taksirli neticenin ortaya çıkmaması için gerekli dikkat ve özen yükümlülüğünü ihlal eden kişinin tespit edilmesi gerekmektedir⁹³⁰.

f. Yetki Verilenin Sahip Olması Gereken Özellikler

Yetki devri için yetki devredilen kimsenin, faaliyet göstereceği alanda hukuki ve teknik gerekli ve yeterli bilgiyle niteliklere sahip olması gerekmektedir⁹³¹. Yetki devredeninin

⁹²⁷ Aynı yönde bkz. Onur Özcan, Çevre Suçlarında Şirketlerin Cezai Sorumluluğu, İstanbul 2007, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi>, E.T. 05.05.2017, s. 141.

⁹²⁸ van Weezel, s. 292.

⁹²⁹ van Weezel, s. 295.

⁹³⁰ Tuncay, “Tüzel Kişi İşverenin İş Kazasından Cezai Sorumluluğu”, s. 377.

⁹³¹ Bıyıklı, s. 76; Utz, s. 82; Sami Narter, “İş Kazaları ve Meslek Hastalıklarında Tüzel Kişi Organı Olarak Ortak İşverenin Cezai Sorumluluğu”, Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 17, S. 2, s. 249.

dikkatli seçim yapma yükümlülüğü⁹³² bulunmakta olup bu durum, “doğru yerde doğru kişi” olarak ifade edilmektedir⁹³³.

Yetki devreden yetki devredeceği kişinin söz konusu faaliyet için gerekli teknik ve hukuki donanımına sahip olup olmadığını araştırması ve ona göre yetki devri yapması gerekmektedir⁹³⁴. Yetki devri ancak bu şartlarda yapıldığında yetki devreden güven ilkesinden yararlanabilecektir⁹³⁵. Örneğin, iş sağlığı ve güvenliği önlemleri alma yükümlülüğünün devri bakımından yükümlülüğün özellikleriyle birlikte yetki devri yapılan kimsenin de özellikleri göz önünde bulundurulmalıdır. Yargıtay bir kararında haklı olarak; sanığın sahibi bulunduğu deri fabrikasına ait istim kazanının patlaması sonucu, herhangi bir kurs görmeyen, yeterlilik belgesi bulunmayan, sigortasız olarak çalışan ve kazanın bakımından sorumlu olan Y.G.’nin öldüğü olayda, ölenin gerekli teknik bilgi ve niteliği haiz olmadığını bilmesine rağmen onu çalıştıran fabrika sahibi sanığın taksirle ölüme neden olmaktan sorumlu olduğuna karar vermiştir⁹³⁶.

Avrupa Birliği’nin Finansal Çıkarlarının Korunmasına İlişkin Ceza Hukuku Kuralları Corpus Juris’e Venedik’te kabul edilen Ek 2. Protokol’de⁹³⁷ şirket yöneticisinin yapacağı yetki devrinin geçerli kabul edilmesi için yetki devredilen kişinin sahip olması gereken özellikler belirtilmiştir. Protokolün “Şirket Yöneticisinin veya şirket İçerisinde Karar Verme ve Kontrol Etme Yetkisi Olan Kişilerin Cezai Sorumluluğu: Kamu Görevlileri” başlıklı 12. maddesinde de; yetki devredilen kişilerin devredilen görev ve yetkileri yerine getirmek için gerekli donanımına sahip olması gerektiği ifade edilmiştir.

⁹³² Alexander Grieger, Corporate Crime und Compliance, Hamburg: Diplomica Verlag GmbH, 2010, s. 95.

⁹³³ Thomas Wilrich, “Verantwortlichkeit und Pflichtenübertragung im Arbeitsschutzrecht”, Der Betrieb, Heft 24 vom 12.6.2009, s. 1297.

⁹³⁴ İtalyan Yargıtayı verdiği birçok kararda “bir iş kazasına engel olabilmek için gerekli önlemleri almakla işveren tarafından görevlendirilen kimse, aranan yeteneklere sahipse bu kişiye yapacağı iş konusunda kesin talimat verilmişse, işveren alınan önlemlerin fiilen uygulandığını kontrol etmişse” meydana gelen ölümden işverenin sorumlu tutulamayacağını ifade etmiştir. Bkz. Crespi-Stella-Zuccala’dan akt. Erman ve Özek, s. 85, dn. 16.

⁹³⁵ Utz, s. 82. Benzer yönde bkz. Gropp, kn. 65, s. 526.

⁹³⁶ Bkz. YCGK, E. 2-214, K. 236, 15.10.1990 tarihli kararı, Keskin, s. 206.

⁹³⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Serap Keskin / Hamide Zafer / Ümit Kocasakal, Avrupa Birliğinin Mali Çıkarlarının Korunmasına İlişkin Ceza Hukuku Kuralları (Corpus Juris), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2001, s. 101.

Yetki devredilenin görevini layıkıyla yerine getirebilmesi için gerekli araçların da yetki devreden tarafından sağlanması gerekmektedir⁹³⁸. Bu nedenle, yetki devredilenin kendisine devredilen görevleri usulüne uygun olarak yerine getirebilmesi için yetki devreden, gerekli araç, gereç ve donanımı sağlama yükümlülüğü bulunmaktadır⁹³⁹. Ayrıca yetki devri öncesinde ve sonrasında belirli aralıklarla yetki devrine konu faaliyetle ilgili gerekli bilgilendirme yapılmalı ve eğitimler verilmelidir. Yukarıda işverenin yükümlülükleri başlığı altında incelediğimiz eğitim verme ve çalışanları bilgilendirme yükümlülüğüyle yetki devrinin söz konusu şartı birbirini tamamlamaktadır.

Yetki devredilen kimsenin kendi sorumluluk alanında kapsamlı bir şekilde bilgilendirilmesi, görevinin gerekleri ve sorumluluk alanının net olarak ifade edilmesi ve yetki devrinin, yetki devredilen tarafından kabul edilmesi gerekmektedir⁹⁴⁰.

Yine yetki devredilen kişinin görevini layıkıyla yerine getirebilmesi için gerekli olan otoriteye (yetki ve güce) sahip olması ve görevini bağımsız bir şekilde yapmasının sağlanması gerekir⁹⁴¹. Ancak belirtmek gerekir ki, yetki devredilen kişinin görevinin gerektirdiği şekilde hareket etmediğini gösterir emarelerin bulunması halinde, yetki devreden yetki devrine rağmen müdahalede bulunma yükümlülüğü altındadır⁹⁴².

Yetki devredilen kişinin görevini gereklerine uygun yerine getirebilmesi ve herhangi bir olayda sorumluluğunun doğabilmesi için görevini hiyerarşik bir ilişki olsa da bağımsız olarak gerçekleştirebilmesi gereklidir. Bu kapsamda bağımsızlık, yetki devredilen kişinin görev alanıyla ilgili karar alabilme bağımsızlığını ifade etmekte olup bu bağımsızlığı tehlikeye düşürecek her türlü faaliyet, devredilen yetkinin işlevsiz kalmasına neden olabilir⁹⁴³. Örneğin, yetki devrinin söz konusu olduğu bir görevle ilgili olarak yetki devredilen kimse bir

⁹³⁸ Wilrich, s. 1299; Bıyıklı, s. 76; Toroslu, s. 171-172.

⁹³⁹ Rock, s. 3; Utz, s. 82-83; Narter, “İş Kazaları ve Meslek Hastalıklarında Tüzel Kişi Organı Olarak Ortak İşverenin Cezai Sorumluluğu”, s. 250.

⁹⁴⁰ Rock, s. 2- 3.

⁹⁴¹ Turiaux ve Knigge, s. 2206; Coeuret ve Fortis, s. 1882’den akt., Erdoğan, s. 128-129.

⁹⁴² Duttge, “Arbeitsteiliges Zusammenwirken und Fahrlässigkeitsstrafbarkeit (Besprechung zu BGH HRRS 2009 Nr. 91)”, s. 147.

⁹⁴³ Turiaux ve Knigge, s. 2206-2207.

karar almadan önce sürekli olarak yetki devredene danışıyorsa, geçerli bir yetki devrinden bahsetmek mümkün olmayacaktır⁹⁴⁴.

Bağımsızlık unsuru, yetki devriyle görev vermeyi birbirinden ayıran temel farklılıktır. Görev verilen kişinin kendi gücünü bağımsız bir şekilde kullanması mümkün değilken, yetki devredilen kişi, yetki devreden kişiden bağımsız olarak kendisine devredilen alanda karar alma ve uygulama özgürlüğüne sahip olduğundan bu kapsamda faaliyetlerini sürdürebilecek ve sorumluluğu gündeme gelebilecektir⁹⁴⁵.

g. Yetki Devrinin Belirli ve Sınırlı Bir Amaçla Verilmesi

Yukarıda da ifade edildiği üzere; Avrupa Birliği'nin Finansal Çıkarlarının Korunmasına İlişkin Ceza Hukuku Kuralları Corpus Juris'e Venedik'te kabul edilen Ek 2. Protokol'de geçerli yetki devrinin şartları belirtilmiştir. Protokolün 12. maddesine göre, Protokol'de düzenlenen suçların işlenmesi halinde, cezai sorumluluğu tespit ederken geçerli bir yetki devrinin varlığının kabul edilebilmesi için yetki devrinin kısmi, belirli, özel bir alana ilişkin olarak verilmesi ve gerekli olduğu için yapılmış olması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle, bir kimse yerine getirmekle yükümlü olduğu bütün yetki ve görevleriyle şirketin yönetimine ait temel görevlerini başka bir kimseye devredemez. Bu nedenle, devredilebilir görev ve yetki alanıyla devredilemez görev ve yetki alanının sınırlarının belirlenmesi gerekmektedir⁹⁴⁶.

Yetki devrinin açık bir şekilde ve görev tanımı bakımından hiçbir kuşkuya yer vermeyecek şekilde yapılması gerekmektedir⁹⁴⁷. Belirli ve sınırlı bir alana ilişkin olarak yapılan yetki devri⁹⁴⁸, taksirli bir suçun işlenmesi halinde yükümlülük alanının belirlenmesi ve cezai sorumluluğun tespiti bakımından önem taşımaktadır⁹⁴⁹. Yetki devri, iş sözleşmesi

⁹⁴⁴ Mistretta, s. 162 ve Mori, s. 532'den akt., Özcan, s. 143.

⁹⁴⁵ Croisier Nérac, R., s. 90'dan akt., Özcan, s. 142. Ayrıca bkz. Derdiman ve Uysal, s. 263.

⁹⁴⁶ Wilrich, s. 1296. Bkz. İkinci Bölüm, VII. Başlık.

⁹⁴⁷ Bıyıklı, s. 78; Höfert, s.94; Toroslu, s. 171.

⁹⁴⁸ Genel nitelikli bir yetki devri, başka bir ifadeyle, bütün yetki ve sorumlulukların devri mümkün değildir. Bkz. Bıyıklı, s. 77.

⁹⁴⁹ Wilrich, s. 1296.

veya şirket yönergeleriyle yapılabilir⁹⁵⁰. Ancak yetki devrinin yazılı olarak yapılma zorunluluğu bulunmamaktadır⁹⁵¹. Bu nedenle sözlü olarak yapılan yetki devri diğer şartları da taşıması halinde geçerli kabul edilecektir. Sözlü olarak yapılan yetki devrinin ispatı bakımından tanık beyanı önem taşımaktadır. Yine de en güvenilir yetki devri, ikili imzayla (Gegenzeichnung) yapılan yetki devridir⁹⁵².

Öğretide toplu iş sözleşmeleriyle görev ve yetkilerin belirlenmesi konusunda düzenleme yapılıp yapılamayacağı tartışılmıştır. Öğretide kabul edilen bir görüşe göre, organizasyon şeması ve yetki dağılımı gibi esnek ve hızlı şekilde güncellenmesi gereken konuların statik yapısı nedeniyle toplu iş sözleşmeleriyle yapılması isabetli değildir⁹⁵³.

Buna karşılık öğretide kabul edilen başka bir görüşe göre, görev ve yetkilerin belirlenmesinde toplu iş sözleşmelerinden de yararlanılabilecektir⁹⁵⁴. Buna göre, iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere işçi sendikasıyla işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşmeyi ifade eden toplu iş sözleşmesiyle⁹⁵⁵ (Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu

⁹⁵⁰ İş Kanunu'nun 8. maddesinde iş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşme olarak tanımlanmıştır. Aksi öngörülmediği hallerde, iş sözleşmesi herhangi bir şekle tabi değildir. Ancak maddenin ikinci fıkrasında, süresi bir yıl ve daha fazla olan iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması zorunlu tutulmuştur. Ayrıca yazılı sözleşme yapılmayan hallerde; işverenin işçiye en geç iki ay içinde genel ve özel çalışma koşullarını, günlük ya da haftalık çalışma süresini, temel ücreti ve varsa ücret eklerini, ücret ödeme dönemini, süresi belirli ise sözleşmenin süresini, fesih halinde tarafların uymak zorunda oldukları hükümleri gösteren yazılı bir belge vermekle yükümlü olduğu ifade edilmiştir (İş Kanunu m. 8/2). Anonim şirketlerde şirketin yönetim organizasyonunu düzenleyen iç yönergenin yazılı şekilde yapılması gerekmektedir. Nitekim şirket organizasyonunda kimin kime bağlı olduğu ve kişilerin görev ve yetkileri ancak yazılı şekilde belirlenebilir. Bkz. Tekinalp, s. 250.

⁹⁵¹ Özdemir, s. 625. Kanun koyucu, belirli alanlarda, yetki devrinin yazılı olarak yapılmasını zorunlu tutmuş olabilir. Örneğin 5 Şubat 2008 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin 16/2. maddesine göre; *"Kuruluşun, genel çalışma saatleri dışında hizmet verdiği sürelerde ve mesul müdürün hukuken kabul edilebilir mazeret hallerinde yerine, mesul müdürün yazılı şekilde yetki devri yaptığı ve kuruluşun kadrosunda görev yapan bir tabibin/uzmanın bulunması zorunludur."*

⁹⁵² Wilrich, s. 1297.

⁹⁵³ Özdemir, s. 627.

⁹⁵⁴ Levent Akin, "Sendikaların İş Sağlığı ve Güvenliğinin Sağlanmasına Katkısı", Çalışma ve Toplum, 2012/3, s. 113.

⁹⁵⁵ Toplu iş sözleşmesiyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. A. Can Tuncay ve Burcu Savaş Kutsal, Toplu İş Hukuku, 7. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2019, s. 200 vd.; Melda Sur, İş Hukuku Toplu İlişkiler, 6. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2017, s. 245 vd.

m. 2/h), taraflar iş sağlığı ve güvenliği alanında çok daha kapsamlı ve kurumsal düzenlemeler yapabilirler⁹⁵⁶.

Söz konusu görüşe göre, uygulamada birçok işyerinde, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin olarak bir örgüt şeması bulunmadığı için iş sağlığı ve güvenliği yapılanma şeması, toplu sözleşmelere konulacak hükümlerle yapılabilir. Böylelikle, hem ortaya çıkacak tehlikeleri gidermekle görevli kişilerle yetki ve sorumluluk alanları belirlenmiş olacak hem de iş sağlığı ve güvenliği alanında hiyerarşik organizasyon şeması oluşturulmuş olacaktır⁹⁵⁷. Bu durum uygulamada cezai sorumluluğun tespitinde yaşanan güçlükleri de giderecektir⁹⁵⁸. Toplu iş sözleşmeleri kamu hukuku ve özel hukuk karakterlerini bünyesinde birleştiren kendine özgü bir sözleşme olup⁹⁵⁹, 1982 Anayasası'nın 53. maddesine göre, toplu iş sözleşmeleri, sözleşme taraflarının ekonomik ve sosyal durumlarıyla çalışma koşullarını düzenlemek amacıyla yapılmaktadır. Bu nedenle, bizim de katıldığımız söz konusu görüşe göre, toplu iş sözleşmeleriyle genel nitelikli bir organizasyon şeması yapılabilir.

h. Yetki Devrinin Sürekliliğinin Olması

Yetki devrinin belirli bir süre devam etmiş olması gerekmektedir. Bu nedenle yetki devredilenin yetkisini yeterince uzun sayılan bir süre boyunca kullanamamış olması veya yetkisinin bu süreçte birçok kez kesintiye uğraması halinde yapılan yetki devri geçerli olmadığından, varsayılan bu devir, yetki devreden kişiyi cezai sorumluluktan kurtarmaz⁹⁶⁰. Bu bakımdan, yetki devredilenin, görevini yerine getirebilecek kadar gerekli sürekliliğe sahip bir yetkisi olması gerekir⁹⁶¹. Başka bir ifadeyle, sürenin az ya da çok olması önemli olmayıp

⁹⁵⁶ Akın, “Sendikaların İş Sağlığı ve Güvenliğinin Sağlanmasına Katkısı”, s. 113.

⁹⁵⁷ Akın, “Sendikaların İş Sağlığı ve Güvenliğinin Sağlanmasına Katkısı”, s. 113; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 212-213; Sur, s. 249.

⁹⁵⁸ Akın, “Sendikaların İş Sağlığı ve Güvenliğinin Sağlanmasına Katkısı”, s. 113.

⁹⁵⁹ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 204; Sur, s. 258.

⁹⁶⁰ Bıyıklı, s. 240-241; Narter, İş Kazası ve Meslek Hastalığında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, s. 492; Özcan, s. 144.

⁹⁶¹ Narter, İş Kazası ve Meslek Hastalığında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, s. 492; Ibid, s. 164'ten akt., Özcan, s. 144; Erdoğan, s. 129.

işyerinin tanınması, yetki devredilenin yöntem, işleyiş ve denetim biçimini kurabilmesi için gerekli ve yeterli süre boyunca, yetki devrinin devam etmesi gerekmektedir⁹⁶².

Örneğin, bir şirket organizasyonunda çevre koruma kurallarına uyumu sağlamak için yetkilendirilmiş bir kimse, çevre ihlallerini önleme görevine yeni başladığı anda gerçekleşmekte olan ihlallerden sorumlu olmayacak, yetki devreden sorumluluğu devam edecektir. Çünkü yetki devredilen kişinin, çevre ihlallerine yol açacak sorunları belirlemek ve şirket içinde çevre kurallarına uyulmasını sağlamak üzere düzen kurmak için belirli bir süreye ihtiyacı vardır ve söz konusu süre yetki devredilene tanınmadığından, somut olayda suçu önleme yükümlülüğünün ihlal edildiğinden bahsetmek mümkün değildir⁹⁶³.

1. Önceden Yapısı ve Sonuçları Belirtilen Yetki Devrinin, Yetki Devredilen Tarafından Kabul Edilmesi

Yetki devrinin hukuka uygun olarak yapıldığının kabulü için gerekli olan son şart, yetki devrine konu görevle alakalı olarak gerekli bilgilendirmenin yetki devredilene yapılmış olması ve söz konusu yetki devrinin kabul edilmiş olmasıdır⁹⁶⁴. Bu kapsamda genel bir açıklama yeterli olmayıp, yetki devrine konu görevle alakalı olarak görevin yapısı ve uyulması sağlanmak istenen kuralların kapsamı önceden anlatılacak, söz konusu yetki devrinin gerekli kıldığı hususların layıkıyla yerine getirilmemesi durumunda, yetki devredilen maruz kalacağı tehlikeler konusunda bilgilendirilecektir⁹⁶⁵. Bu bağlamda, yetki devredilen tarafından yapılan kabul, bilgilendirme şartına bağlı, bilinçli bir kabul olmak zorundadır⁹⁶⁶.

⁹⁶² Bıyıklı, s. 77; Narter, İş Kazası ve Meslek Hastalığında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, s. 492.

⁹⁶³ Özcan, s. 144. Alman Federal Mahkemesi, demiryolu inşaatında meydana gelen olaya ilişkin olarak verdiği kararda, işe yeni alınmış iki çalışana yapılan yetki devrini geçerli kabul etmiş ve yetki devreden herhangi bir cezai sorumluluğunun olmadığına karar vermiştir. Söz konusu karar öğretide eleştirilmiş olup işe yeni alınmış kişilerin görevlerini gerektiği gibi yerine getirip getiremeyeceği konusunda şüphe bulunduğu ve yetki devreden gözetim yükümlülüğü olduğu ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Duttge, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 1, kn. 148, s. 793-794.

⁹⁶⁴ Montana ve Charnov, s. 161.

⁹⁶⁵ Schulze, s. 3487; Narter, İş Kazası ve Meslek Hastalığında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, s. 492; Montana ve Charnov, s. 161; Özcan, s. 145.

⁹⁶⁶ Özcan, s. 145.

II. CEZAI SORUMLULUĞUN TESPİTİNDE BİLİRKİŞİ İNCELEMESİ

A. GENEL OLARAK

Şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda, dikkat ve özen yükümlülüğünün ve söz konusu yükümlülüğün kime veya kimlere ait olduğunun tespiti, bu suçlarda cezai sorumluluğun belirlenmesinde temel husus niteliğindedir. Önceki bölümlerde de ifade edildiği gibi, dikkat ve özen yükümlülüğü farklı kaynaklardan kaynaklanabilir ve şirket organizasyonunda, kimin somut olayda taksirli suça neden olan yükümlülüğü almakla yetkili ve görevli olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir. Ayrıca birden fazla kişinin dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi halinde, hangi kişinin ortaya çıkan suça neden olduğunun başka bir ifadeyle nedensellik bağının da belirlenmesi gerekmektedir⁹⁶⁷.

B. CEZA MUHAKEMESİNDE İSPAT

Ceza muhakemesine konu olayda, yargılama makamının bütün şüphelerden uzak bir karara ulaşması için gerçekleştirilen faaliyet, ispat; olayın bir kısmı veya tamamının ispatı için başvuru, hukuk düzenince kabul edilen maddi bir yapıya sahip araçlar ise delil olarak tanımlanmaktadır⁹⁶⁸.

Bilimsel ve teknolojik gelişmeler hukukun her alanını etkilediği gibi ceza ve ceza muhakemesi hukuku alanlarını da birçok açıdan etkilemiş ve değiştirmiştir. Örneğin suç işleme yöntemleri değiştiği gibi deliller ve ispatta başvuru yöntemler de çeşitlilik arz etmektedir. Söz konusu gelişmeler hâkimlerin hukuki bilgileriyle çözemeyeceği çok sayıda olayın da ortaya çıkmasına neden olmuştur. Bu gibi hallerde davayı görmekten

⁹⁶⁷ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 331-332; Alşahin, s. 192 vd.

⁹⁶⁸ Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhuğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 497; Bahri Öztürk / Durmuş Tezcan / Mustafa Ruhan Erdem / Özge Sırma Gezer / Yasemin F. Saygılar Kırıt / Esra Alan Akcan / Özdem Özaydın / Efser Erden Tütüncü / Derya Altınok Villemin / Mehmet Can Tok, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 294 vd.; Ahmet Gökçen / Murat Balcı / Mehmet Emin Alşahin / Kerim Çakır, Ceza Muhakemesi Hukuku, 4. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2020, s. 270 vd.; Veli Özer Özbek / Koray Doğan / Pınar Bacaksız, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 12. Baskı, 2019, s. 800 vd.

kaçınamayacak olan hâkim veya mahkeme, konuyla ilgili uzman kişilerden, başka bir ifadeyle bilirkişilerden, yardım alabilecektir⁹⁶⁹.

İnşaat, maden, yol, köprü, ilaç, enerji, gıda, kimya gibi birçok farklı alanda gerçekleştirilen şirket faaliyetlerinde çoğu zaman gerçekleşen taksirli suçta, suça neden olan dikkat ve özen yükümlülüğünün tespiti, hâkimin bilgisi dışında ilgili faaliyet alanının meslek kurallarına hâkimiyeti ve teknik bilgiyi gerektirmektedir. Bu bakımdan şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda, cezai sorumluluğun tespitinde, bilirkişilik kurumu büyük önem arz etmekte ve uygulamada sıklıkla bilirkişilere başvurulmaktadır⁹⁷⁰.

C. CEZA MUHAEMESİNDE BİLİRKİŞİLİK

Bilirkişilik kurumu, 5271 sayılı CMK'nın 62 vd. maddeleriyle 6754 sayılı Bilirkişilik Kanunu'nda düzenlenmiştir⁹⁷¹. Bilirkişilik Kanunu, genel nitelikli bir kanun olup adli, idari ve askerî yargı alanında yürütülen her türlü bilirkişilik faaliyetini kapsamaktadır (BK m. 1/2).

Ceza muhakemesinde, maddi gerçeğe ulaşmak amacıyla hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukukî bilgiyle çözülmesi olanaklı konular dışında, çözümü uzmanlığı,

⁹⁶⁹ Cumhur Şahin ve Neslihan Göktürk, Ceza Muhakemesi Hukuku II, 8. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 72.

⁹⁷⁰ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 331. Aynı yönde bkz. Akın, “İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenin Cezai Sorumluluğu”, s. 215; Oğuz, s. 137. “*Sanığın... Tekstil San. Ve Tic. A.Ş.'nin yetkili müdürü olduğu, suç tarihinde Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü'nün teknik elemanları ile birlikte, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'ndan yeterlilik belgesi bulunan ... Çevre Laboratuvarı tarafından, sanığın yetkilisi olduğu iş yerindeki bir adet katı yakatlı buhar kazanına ait bacadan denetim amaçlı emisyon ölçümü yapıldığı, hazırlanan rapor sonucunda buhar kazanına ait bacanın SO2 konsantrasyonuna ait, parametrenin Sanayi Kaynaklı Hava Kirliliğinin Kontrolü Yönetmeliğinde belirlenen sınır değerleri sağlamadığının tespit edildiği*” olaya ilişkin yapılan temyiz incelemesinde Yargıtay, “*bu suretle dosya, üniversitelerin çevre mühendisliği ve kimya mühendisliği bölümlerinde çalışan öğretim üyesi bilirkişilerden oluşacak heyete tevdi edilerek, tesisin faaliyet alanı ve üretim şekline göre, atığın niteliği, alıcı ortamı kirlettiği ya da kirlletme ihtimali taşıyıp taşımadığı yönünden, yukarıda (II) nolu kısımda açıklanan yönetmelikler ya da ekleriyle birebir ilişki kurulmak suretiyle Yargıtay denetimine imkân sağlayacak nitelikte bir rapor alınmalıdır*” şeklinde yerinde bir karar vermiştir. Bkz. Yarg. 18. CD., E. 2016/6469, K. 2018/6210, 26.04.2018 tarihli kararı, <https://www.lexpera.com.tr/>, E.T. 27.05.2020. Aynı yönde bkz. Yarg. 18. CD., E. 2016/4593, K. 2018/4698, 02.04.2018 tarihli kararı, 18. CD., E. 2016/3416, K. 2018/4705, 02.04.2018 tarihli kararı, <https://www.lexpera.com.tr/>, E.T. 27.05.2020.

⁹⁷¹ Bilirkişilik Kanunu'nun 18. maddesine dayanılarak; bilirkişiliğe başvuru ve kabul şartları, bilirkişilerin nitelikleri, eğitimi, sicil ve listeye kaydı, görevlendirilmesi, uymaları gereken temel ve etik ilkeler, çalışma esasları, denetimi, sicil ve listeden çıkarılması ile Bilirkişilik Danışma Kurulu, Bilirkişilik Daire Başkanlığı ve bilirkişilik bölge kurullarının çalışma usul ve esaslarını düzenlemek amacıyla Bilirkişilik Yönetmeliği çıkarılmıştır. Bkz. RG 03.08.2017, S. 30143.

özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, oy ve görüşüne başvurulanan kişi, bilirkişi olarak tanımlanmaktadır⁹⁷². Nitekim Bilirkişilik Kanunu'nda bilirkişi, çözümünü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde, oy ve görüşünü sözlü veya yazılı olarak vermesi için başvurulanan gerçek veya özel hukuk tüzel kişi olarak tanımlanmıştır (BK m. 2/1/b).

Bilirkişilik hizmetlerinin ilgili mevzuata uygun olarak yerine getirilmesini sağlamak, bilirkişiliğe kabule ve bilirkişilerin sicile ve listeye kaydedilmesine karar vermek, sicile kayıtlı bilirkişilerin temel ve alt uzmanlık alanlarına göre bilirkişilik listelerini oluşturmak, bilirkişilerin sicil ve listeden çıkarılmasına karar vermek, ilgili mevzuat çerçevesinde bilirkişilerin denetimini yapmak ve performansını ölçmek, özel hukuk tüzel kişilerinin bilirkişilik faaliyetinde bulunmalarına izin vermek, izinlerini iptal etmek, bilirkişiliğe ilişkin faaliyet ve raporlarını denetlemek ve kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak üzere her bölge adliye mahkemesinin kurulu bulunduğu yerde, bir bilirkişilik bölge kurulu kurulmuştur (BK m. 7, 8).

Ceza muhakemesinde bilirkişilik kurumuna Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme kararıyla başvurulabilir. Bilirkişiler, kural olarak, bölge adliye mahkemelerinin yargı çevreleri esas alınmak suretiyle bilirkişilik bölge kurulu tarafından hazırlanan listede yer alan kişiler arasından seçilir (CMK m. 64). Bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına re'sen, Cumhuriyet savcısının, katılanın, vekilinin, şüphelinin veya sanığın, müdafinin veya kanunî temsilcinin istemi üzerine karar verilebilir. Ancak, genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz (CMK m. 63/1). Düzenleme taksirli suçlar bakımından ayrı bir önem arz etmektedir. Söz konusu düzenlemeyle birlikte, hem hangi hallerde bilirkişiye başvurulabileceği hem de bilirkişiye başvuruda getirilen sınır ifade edilmiştir⁹⁷³.

⁹⁷² Centel ve Zafer, s. 306; Handan Yokuş Sevik, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik", İÜHFM, C. LXIV, Y. 2006, S. 1, s. 49. Farklı tanımlar için bkz. Faruk Erem, Ceza Usulü Hukuku, 5. Bası, Ankara: Sevinç Matbaası, 1978, s. 432-433; Nurullah Kunter ve Feridun Yenisey, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku Birinci Kitap, 12. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2002, s. 550; Güreli, s. 65 vd.; Yener Ünver ve Hakan Hakeri, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2018, s. 253-254.

⁹⁷³ Şahin ve Göktürk, s. 73.

D. BİLİRKİŞİ GÖRÜŞÜNÜN HUKUKİ NİTELİĞİ

Bilirkişilik kurumu, ceza muhakemesi hukuku alanında çoğunlukla uygulamadan kaynaklanan önemli sorunları olan bir kurum olarak nitelendirilmektedir⁹⁷⁴. Bu nedenle 5271 sayılı CMK ve Bilirkişilik Kanunu, uygulamada yaşanan sorunların giderilmesi için önem arz etmektedir⁹⁷⁵.

Bilirkişilik kurumu, CMK Birinci Kitap Üçüncü Kısım'da tanıklık ve keşifle birlikte düzenlenmiştir. Bilirkişinin hukuki niteliği tam olarak belli olmamakla birlikte⁹⁷⁶, CMK'nın 62. maddesiyle 73. maddesi arasında düzenlenen bilirkişi için bu maddelere aykırı olmamak şartıyla tanıklığa ilişkin hükümler (CMK m. 62) ve bilirkişinin reddi hususunda da hâkimin reddine ilişkin hükümler uygulanacaktır (CMK m. 69).

Gerek Ceza Muhakemesi Kanunu m. 67/3 gerekse Bilirkişilik Kanunu m. 3/2 hükmüne göre; bilirkişi, raporunda ve sözlü açıklamaları sırasında çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamaz; hâkim tarafından yapılması gereken hukukî nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamaz⁹⁷⁷. Ayrıca bilirkişi, görevini dürüstlük kuralları çerçevesinde bağımsız, tarafsız ve objektif olarak yerine getirir.

⁹⁷⁴ M. Tahir Taner, Ceza Muhakemeleri Usulü, 3. Basım, İstanbul: İstanbul Akgün Matbaası, 1955, s. 207; Yenisey ve Nuhoglu, s. 216; Öztürk / Tezcan / Erdem / Sırma Gezer / Saygılar Kırıt / Alan Akcan / Özyayın / Erden Tütüncü / Altınok Villemine / Tok, s. 387; Burcu Dönmez, “Yeni CMK’da Bilirkişi Kavramı”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, Özel Sayı, Y. 2007, s. 1145.

⁹⁷⁵ Öztürk / Tezcan / Erdem / Sırma Gezer / Saygılar Kırıt / Alan Akcan / Özyayın / Erden Tütüncü / Altınok Villemine / Tok, s. 387.

⁹⁷⁶ Centel ve Zafer, s. 305; Gökçen / Balcı / Alşahin / Çakır, s. 336-337.

⁹⁷⁷ “Hâkim, çözümü ancak özel veya teknik bir bilgi gerektiren hallerde bilirkişi dinleyebilecek veya rapor isteyebilecektir. Hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bir bilgiyle çözümü mümkün bulunan konularda ise bilirkişiye başvurmamalıdır. Kanun koyucunun uzmanlığa, özel veya teknik bir bilgiye ihtiyaç bulunduğunu baştan kabul ettiği akıl hastalığı, parada sahtecilik, moleküler genetik inceleme gibi hususlar dışında hâkimin bilirkişi raporu alması zorunluluğu bulunmadığı gibi, bilirkişi raporları da mahkemeleri bağlayıcı nitelikte değildir. İcabında gerekçesi gösterilerek bilirkişi raporunun aksine karar verilmesi de mümkündür. Nitekim bu husus, 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanununun 23/C-3. maddesinde; “Adli Tıp Genel Kurulu kararları nihai olmakla beraber mahkemelerin delilleri serbestçe takdir hususundaki yetkilerini kısıtlamaz”, YCGK, E. 2014/12-103, K. 2014/552, 9.12.2014 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 04.04.2018.

Bilirkişinin düzenlediği raporlar veya açıklamalarının niteliği konusunda öğretide farklı görüşler ileri sürülmüştür⁹⁷⁸. Öğretide bilirkişi raporlarının delil değerinde olduğu⁹⁷⁹, delil olmayıp sadece delil değerlendirme aracı olduğu⁹⁸⁰, bazı hallerde delil bazı hallerde ise delil değerlendirme aracı⁹⁸¹ ya da delil elde etme veya delilleri değerlendirme aracı⁹⁸² olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca öğretide bilirkişi değerlendirmesinin delil, delillere ulaşma aracı veya delilleri değerlendirme aracı olduğu ifade edilmiştir⁹⁸³. Yargıtay da bilirkişi raporunun delil olmayıp bir delil değerlendirme aracı olduğunu ifade etmektedir⁹⁸⁴.

Taksirli suçlar bakımından bilirkişi, somut olayda herhangi bir dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık olup olmadığını ve gerçekleşen neticenin söz konusu dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı olarak gerçekleştirilen davranışın sonucu olup olmadığını tespit edecektir⁹⁸⁵. Başka bir ifadeyle TCK m. 22/4 ve 22/5 hükümleri uyarınca yapılacak kusur

⁹⁷⁸ Bilirkişi değerlendirmesinin hukuki nitelendirilmesi bakımından öğretide ileri sürülen farklı görüşler ve gerekçeleri konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Öztekin Tosun, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri Cilt I, 4. Bası, İstanbul: Acar Matbaacılık, 1984, s. 786 vd.; Dönmez, s. 1148 vd.

⁹⁷⁹ Taner, Ceza Muhakemeleri Usulü, s. 207-208.

⁹⁸⁰ Erem, Ceza Usulü Hukuku, s. 433; Kunter ve Yenisey, s. 551; Tosun, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri Cilt I, s. 787-788; Şahin ve Göktürk, s. 71; Keskin, s. 248; Ünver ve Hakeri, s. 253-254. Bilirkişi örneğin, ölüme neden olan darbe üzerinde bir değerlendirme yaptığı hallerde delili değerlendirmektedir. Ancak ölümün doğrudan bir zehrin etkisiyle olduğunu belirten bir rapor hazırlaması halinde, söz konusu raporun artık delil niteliğinde olduğu ifade edilmiştir. Bkz. Gökçen / Balcı / Alşahin / Çakır, s. 337. Ayrıca bkz. Fatih Birtek, AİHM, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Kararları Işığında Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2017, s. 222.

⁹⁸¹ Nevzat Güreli, “Ceza Muhakemesinde Bilirkişilik Kurumuna İlişkin Meseleler”, Prof. Dr. Ümit Doğanay’ın Anısına Armağan 1, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1982, s.70; Özbek / Doğan / Bacaksız, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 645.

⁹⁸² Yokuş Sevük, s. 50; Ali Kemal Yıldız, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik”, EÜHFD, C. X, S. 3-4, Y. 2006, s. 278.

⁹⁸³ Centel ve Zafer, s. 306.

⁹⁸⁴ YCGK, E. 2011/12-578, K. 2012/43, 14.02.2012 tarihli kararı, bkz. Birtek, AİHM, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Kararları Işığında Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat, s. 223. Ayrıca bkz. Yarg. 15. CD., E. 2015/2311, K. 2018/740, 08.02.2018 tarihli kararı; Yarg. 12. CD., E. 2015/2932, K. 2015/8139, 14.05.2015 tarihli kararı; YCGK, E. 2013/12-422, K. 2013/519, 26.11.2013 tarihli kararı, <http://www.kazanci.com/>, E.T. 02.12.2019.

⁹⁸⁵ Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, s. 331; Yener Ünver, “Sağlık Alanında Ceza Hukuku Sorumluluğunun Temel Prensipleri”, Tıp Hukuku Dergisi, C. 3, Y. 2014, S. 6, s. 55; Narter, İş Kazası ve Meslek Hastalığında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, s. 523; Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, s. 581; Erol, s. 181; Parlar, s. 198; Gerçekler, s. 304. Uygulamada, “Olayın nedenleri ve saptanan hususlar: ... San. Tic. Ltd. Şti. işverenin, çalışan işçiye iş sağlığı ve güvenliği temel eğitimi konularında gerekli eğitimi vermediği, işverenin kazazede işçiye yapacağı işle ilgili işbaşı eğitimi vermediği, işveren ve yetkililer tarafından çalışan işçilerin yeterince denetlenmediği, kazazede işçinin kazadan iki hafta

tespiti, bilirkişilik faaliyeti olmayıp, hâkimin genel kurallara (TCK m. 61) göre yapacağı bir değerlendirmedir⁹⁸⁶. Bilirkişinin trafik kazası, tıbbi müdahale veya ekip çalışması gerektiren faaliyetlerde gerçekleşen taksirli suçlar bakımından kusur değerlendirmesi yapması, görevi ve yetkisi kapsamında olmadığı gibi hâkimin yerine geçmek olarak değerlendirilebilecektir⁹⁸⁷. Uygulamada CMUK döneminde kanunda belirli değişiklikler yapıp bu durumun önüne geçilmek istenilse de, günümüzde hala bilirkişilik kurumuna, amacına aykırı olarak başvurulduğu görülmektedir⁹⁸⁸. Bilirkişilik Kanunu ve 5271 sayılı CMK'yla da aynı amaca ulaşmak istenilmiş olsa da uygulamada hala benzer kararlara rastlanmaktadır. Yargıtay'ın gerek eski tarihli gerekse yeni tarihli kararlarında, bilirkişilerin maddi olayın tespiti yerine,

önce işe başladığı anlaşılmış olup yaptığı iş esnasında yeterli derecede dikkatli davranmadığı, işine gerekli dikkat ve özeni göstermediği”, şeklinde bilirkişi raporları düzenlenmektedir. Bkz. Filiz Berberoğlu Yenipınar, İş Sağlığı ve Güvenliği İş Kazaları – Tazminat – Rücu Davaları, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2018, s. 153.

⁹⁸⁶ Hafızoğulları ve Özen, s. 277; Akın, “İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenin Cezai Sorumluluğu”, s. 215.

⁹⁸⁷ Akın, “İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenin Cezai Sorumluluğu”, s. 215; A. Eda Manav, “Alman ve Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Bilirkişilik Uygulamalarının Karşılaştırılması”, TBB Dergisi, Y. 2015, S. 119, s. 477; Oğuz, s. 137; Yaşar / Gökcan / Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, s. 581. Karşılaştırmalı hukukta Almanya’da bilirkişilik kurumuna bakıldığında, kusur kelimesinin bilirkişiler için adeta yasak kelime olduğu ifade edilmiştir. Bkz. Manav, s. 477. Ancak Yargıtay’ın birçok kararında bilirkişilerin, hakim yapması gereken kusur tespitini yaptığı görülmektedir: “*Adli Tıp Kurumundan alınan 02.12.2006 tarihli üç kişilik bilirkişi heyeti raporunda; sanığın meydana gelen olayda dikkatsiz, tedbirsiz ve kurallara aykırı hareketleri ile tamamen kusurlu olduğu, diğer sürücü ölen M... Ç...’ın ise herhangi bir hatalı davranışının ve mevcut koşullarda alabileceği bir önlemin bulunmadığından kusursuz olduğunun tespit edildiği anlaşılmaktadır.*” YCGK, E. 2008/9-43, K. 2008/62, 25.03.2008 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 04.04.2018; “*katılanın yaşı, eğitimi ve deneyimi nazara alındığında, trafik iş kazası olarak değerlendirilebilecek bu olayın gerçekleşmesine tamamen kendisinin sebebiyet verdiği*” gerekçesi ile beraat kararı verilmiş ise de; dosya içinde mevcut iş müfettişi raporu, keşif sonrası tanzim edilen bilirkişi raporu ve 01.02.2013 tarihli bilirkişi raporunda ile tali kusurlu olduğu mütalaa edilen sanığın “*iş makinelerinin çalıştığı, yoğun kamyon girişi ve çıkışı olan iş sahasının düzenlenmesi için yeterli sayıda personel görevlendirmemek, işin teknik personel gözetiminde yürütülmesini sağlamamak, yoğun araç trafiği ve havanın sıcak olması sebebiyle oluşan yoğun tozun önlenmesi için sahanın sulanmasını sağlamamak, iş sahasındaki trafiğin yönetilmesi, çalışanların talimatları riayet etmesi hususları da dâhil çalışma alanında etkin bir denetim mekanizması kurmamak*” nedeniyle tali kusurlu olduğunun kabul edilerek, mahkumiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin yazılı şekilde oluş ve dosya kapsamına uygun bulunmayan gerekçe ile beraatine karar verilmesi”, Yarg. 12. CD., E. 2014/9044, K. 2015/3889, 03.03.2015 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 10.10.2018.

⁹⁸⁸ Özbek / Doğan / Bacaksız, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 637-639, 645.

teknik bilgi gerektiren konuların dışına çıkarak sadece hâkimin veya mahkemenin yapacağı bir tespit olan kusurluluk değerlendirmesi ve tespiti yaptıkları görülmektedir⁹⁸⁹.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu verdiği bir kararda⁹⁹⁰ iş kazalarında cezai sorumlulunun tespiti, hareket ile netice arasındaki nedensellik bağının önemi, bilirkişilik görevi ve sınırlarının belirlenmesinin önemini vurgulamıştır. Karara konu olayda, bir kablo imalat fabrikasında vasıfsız işçi olarak çalışan mağdur, plastik basım makinesi olan enjeksiyon makinesinden plastik sızması üzerine makinede çalışma yapan çalışma arkadaşının kendisinden yardım istemesi nedeniyle, makineden sızan plastikleri temizlemek için makinenin içine elini soktuğu sırada parmaklarını makineye kaptırarak yaralanmıştır. Söz konusu olaya ilişkin kararında Yargıtay Ceza Genel Kurulu, bilirkişilerin, hâkimin bilgisi dışında bulunan, kendi uzmanlık alanlarında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren konularda tespit yapmakla yetkili ve sorumlu olduklarını, kusurun tespitini hâkimin yapacağını vurgulamıştır. Ayrıca, gerçekleşen neticeye mağdurun kendi dikkatsiz ve özensiz davranışının da yol açabileceğinin dikkate alınması gerektiği ifade edilmiş, iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınmamış olmasının doğrudan neticeyle nedensellik bağı kurmadığı belirtilmiştir. Nihayet fabrika sorumlu müdürü ve mağdurun dikkat ve özen yükümlülüklerine aykırı davranışları nedeniyle taksirle yaralama suçu ortaya çıkmış olup iş sağlığı ve güvenliği hususunda, özellikle de pres makinasının kullanımı ve riskleri konusunda gerekli eğitimi vermemek ve katılanın çalışmalarını gerektiği gibi denetlememek suretiyle, iş sağlığı ve güvenliğine dair kanuni düzenlemelere riayet hususunda gerekli dikkat ve özen

⁹⁸⁹ Manav, s. 477. “5271 sayılı CMK’nın 62, 63 ve 67. maddelerinde bilirkişi atanması, bilirkişi raporu ve uzman mütalaası alınmasına ilişkin düzenlemelere yer verilerek çözümü uzmanlığı özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde bilirkişi görüşüne başvurulacağı ancak, bilirkişi raporlarının mahkemeyi bağlayıcı değil delilleri değerlendirme vasıtalarından biri olduğu, mahkemelerin gerekçelerini açıklamaları suretiyle bilirkişi raporuna itibar edip etmeme hususunda takdir ve değerlendirme hakkını haiz bulunduğu, bilirkişi tarafından münhasıran hâkimin yetkisinde bulunan kusurluluk konusunda, herhangi bir değerlendirme yapılmaması gerekmekte birlikte bu yöndeki bir değerlendirmenin de hâkimi bağlayıcı bir yönünün bulunmadığının belirtilmesine rağmen, oluşa uygun düşmeyen bilirkişi raporuna itibarla sanıkların beraatleri yerine yazılı şekilde mahkûmiyetlerine karar verilmesi”, Yarg. 12. CD., E. 2013/6256, K. 2014/2619, 04.02.2014 tarihli kararı, <https://legalbank.net/>, E.T. 11.03.2019. Uygulamada bilirkişi raporlarında kusur tespiti, yüzde verilerek yapılmaktadır. “Bina inşaatında kalıpcı olarak çalışan işçinin binanın üçüncü katından düşmesi suretiyle gerçekleşen iş kazasında; işveren davalı %40, şantiye şefi %20, yaralanan işçi %40 oranında kusurlu bulunmuştur” bkz. Filiz Berberoğlu Yenipınar, İş Sağlığı ve Güvenliği İş Kazaları – Tazminat – Rücu Davaları, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2018, s. 89.

⁹⁹⁰ YCGK, E. 2014/12-179, K. 2014/499, 18.11.2014 tarihli kararı, https://legalbank.net, E.T. 02.03.2019.

yükümlülüğüne aykırı davranan müdür hakkında taksirle yaralama suçundan hüküm kurulmuştur.

Bu nedenle bilirkişi, bu gibi görüşüne başvurulmuş durumlarda sadece teknik bir değerlendirme yapmalıdır⁹⁹¹. Başka bir ifadeyle delilleri değerlendirerek maddi vakanın gerçekleşme şeklini tespit etmek mahkemenin işi olup bilirkişinin bu konudaki tespitleri mahkemeyi bağlamayacaktır⁹⁹². Bazı hallerde maddi vakanın ve delillerin arz ettiği özellik nedeniyle bilirkişinin düzenlediği rapor, maddi vakanın belirli bir şekilde sabit sayılmasını gerektirebilir. Bu hallerde bilirkişiler farklı olasılıklar üzerinden değerlendirme yapıp maddi vakanın gerçekleşme şekline ilişkin değerlendirmeyi mahkemeye bırakmalıdırlar⁹⁹³.

SONUÇ

Suçlar kural olarak kasten işlenmekle birlikte, 19. yüzyılın ortalarından itibaren sosyal, bilimsel ve teknolojik gelişmeler toplumsal hayatı da etkilemeye başlamış ve birçok yönden toplumsal hayatı değiştirmiştir. Motorlu taşıtların insan hayatının vazgeçilmez bir parçası olması; inşaat, maden, tersane işletmelerinin faaliyetlerinin artması; tıp alanındaki gelişmeler taksirli suçların önemini arttırmıştır.

Ekonomik ve sosyal gelişmelerle beraber taksirli suçların ve bu suçlara verilen önemin artması, kavram üzerindeki tartışmalara da yoğunluk kazandırmıştır. Doktrinde taksirin esasını açıklamaya çalışan farklı yazarların birleştiği ortak nokta, taksirli suçların istisnai düzenlemeler olmakla birlikte cezalandırılmasının gerekli olduğudur. Bugün artık

⁹⁹¹ Türk Ceza Kanunu Hekimler ve Sağlık Ortamına İlişkin Maddeleri Yorum, Öneri ve Eleştiriler, TTB Yayınları, 2005 Ankara, s. 17.

⁹⁹² Centel ve Zafer, s. 306.

⁹⁹³ Centel ve Zafer, s. 306.

taksirli fiillerin yaptırım altına alınmasının toplumsal bir zorunluluktan kaynaklandığı ifade edilmektedir. Başka bir ifadeyle günümüzde bilimsel, teknolojik ve sosyal değişikliklerle gelişmelere paralel olarak, belirli faaliyetlerde bulunan kimselerin başka kişilere veya çevreye zarar vermemek için birtakım tedbirler alması ve bazı kurallara uyması beklenmektedir.

Taksirli suçlarla özellikle trafik, tıbbi faaliyetler başta olmak üzere farklı meslek alanlarında, iş kazalarının sıklıkla yaşandığı çeşitli sanayi faaliyetleriyle spor faaliyetlerinde karşılaşılmaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki taksir, durağan bir kavram olmayıp sürekli gelişen ve değişen bir kavramdır. Nitekim yapay zekâ ve robotların insan hayatındaki yerinin ve işlevinin artmasıyla birlikte birçok olayda, taksir ve taksirli sorumluluk gündeme gelebilecektir.

Taksir kavramının, iki büyük hukuk sisteminde, Türk ceza hukukuna da kaynaklık eden Kıta Avrupası hukuk sistemiyle yüksek mahkeme kararlarının hukuk sistemini belirleyici rol oynadığı Common Law hukuk sisteminde, gelişimi farklı şekillerde olmuştur. Karşılaştırmalı hukukta taksirin gelişimini incelemek amacıyla çalışmanın birinci bölümünde ilk olarak Kıta Avrupası hukuk sistemine dâhil olan Alman ceza hukukunda taksir kavramına yer verilmiş, ikinci olarak Common Law hukuk sistemini uygulayan İngiliz ceza hukukunda taksir ele alınmış, son olarak ise Türk ceza hukukunda taksir açıklanmıştır.

Taksirin ceza hukuku alanında her geçen gün önemini arttırmasıyla birlikte, kavrama ve kavramın esasına ilişkin tartışmalara doktrinde ağırlık verilmiş ve köklü bir şekilde taksirli suçlar öğretisinin yeniden inşasının gerekli olduğu belirtilmiştir. Böylelikle artık Klasik Teoriye göre bir kusur türü olan taksir, haksızlığın bir türü olarak kabul edilmeye başlamıştır.

Günümüz ceza hukukunda hâkim olan modern öğretisi, sadece neticeye sebebiyet vermeye taksirli suçun gerçekleştiğinin kabulünün mümkün olmadığını, taksirli bir suçun esasını, objektif özen yükümlülüğüne aykırılığın oluşturduğunu kabul etmektedir. Buna göre taksirli suç, objektif özen yükümlülüğüne aykırı olarak gerçekleştirilen icrai veya ihmali hareketle işlenebilecektir. Bu nedenle herhangi bir hareket taksirli suçun varlığı için yeterli olmayıp ancak ve ancak objektif özen yükümlülüğüne aykırı olarak gerçekleştirilen bir hareket sonucunda meydana gelen netice (neticeli suçlar bakımından) taksirli suçun konusu olmaktadır. Modern öğretisi artık objektif özen yükümlülüğüne aykırı hareketle neticeye

sebebiyet verilmesini ve neticenin objektif isnadiyetini tipikliğin bir unsuru olarak kabul etmektedir. Başka bir ifadeyle artık taksir kastın yanında daha hafif bir kusur çeşidi değil de, köklü ve süreklilik arz eden sistemsel değişiklikler ve haksızlık içeriğinde yaşanan değişiklikler nedeniyle, tipikliğe ilişkin bir sorundur.

Ancak ifade etmek gerekir ki, istisnai bir haksızlık türü olan taksir bir yanıyla da suçun unsurları dışında kalan kusurluluğa da etki etmektedir. Bu durum taksirin çifte fonksiyonu olarak ifade edilmektedir. Taksirin çifte fonksiyonu öğretisine göre, taksirli suçla ilişkin değerlendirme iki aşamalı olarak yapılacaktır. Taksirin çifte fonksiyonu öğretisine göre; ilk aşamada özen yükümlülüğünün ihlaline ilişkin olarak yapılan objektif değerlendirme, taksirin haksızlık içeriğe ait bir değerlendirmeyken, ikinci aşamada failin özellikleri dikkate alınarak yapılan subjektif değerlendirme, taksirli suçlarda kusurluluğa ilişkin bir değerlendirmedir. Bu noktada failin şahsi özellikleri, yetenekleri, eğitim durumu, sosyal ve ekonomik durumu, hayat tecrübesi, yaşı gibi özellikleri dikkate alınarak failin, dikkat ve özen yükümlülüğünü yerine getirme olanağının olup olmadığı hususuna ilişkin bir değerlendirme yapılacaktır.

Karşılaştırmalı hukukta taksirin kanunlarda tanımlanması yönünde iki farklı eğilim söz konusudur. Türk ceza hukukunda da bu iki farklı eğilim ceza kanunlarında kendini göstermiştir. 765 sayılı TCK taksire ilişkin bir tanıma yer vermezken, 5237 sayılı TCK'nın 22. maddesinde taksir tanımlanmıştır. 765 sayılı TCK ile 5237 sayılı TCK'nın taksiri tanımlama konusunda tercih ettiği iki farklı eğilim, doktrinde farklı şekillerde eleştirilmiştir. Taksirin tanımının kanunlarda yapılması, kavramın esasının ne olduğunu belirlemeye çalışan görüşleri kısıtlayacağı gerekçesiyle eleştirilmiş olmakla birlikte, bizim de katıldığımız görüşe göre, taksire ilişkin genel bir tanıma kanunda yer verilmesi, hukuki belirlilik ilkesinin gereği olarak yerinde bir düzenlemedir.

Türk Ceza Kanunu'nun 22/2. maddesinde belirtildiği üzere, taksirli suçtan bahsedilebilmesi için öncelikle objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı bir hareket olması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle istisnai bir haksızlık türü olan taksirin temelini, objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık oluşturmaktadır.

Hayatın farklı alanlarında çeşitli dikkat ve özen yükümlülüklerinin olması nedeniyle taksirle işlenen suçlarda özen yükümlülüğünün kaynağına kural olarak, suç tipi içerisinde yer verilmemektedir. Kişilerin dikkat ve özen yükümlülüğünü belirleyen davranış kuralları, hukuk normları olabileceği gibi özel kişiler tarafından öngörülmüş ve yazılı hale getirilmiş, iş yeri çalışma talimatı gibi, kurallar da olabilir. Bu halde önemli olan bu kuralların basit tavsiye niteliğinde olmamasıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, ne söz konusu davranış kurallarını belirleyen organın ne de dikkat ve özen yükümlülüğünün hangi hukuk dalından kaynaklandığının bir önemi olmayıp bu kurallar sözleşmeyle dahi belirlenebilecektir. Ayrıca başkasının hayatı veya malvarlığını korumak için getirilen kurallar, kanun veya diğer pozitif düzenlemelerin yanında müşterek tecrübe kurallarından da kaynaklanabilir.

Kişiler, günümüz ticaret hayatının en önemli kurumlarından biri olan ticari işletme kurup işletmek ve ticaret hayatında aktif rol almak isterse, Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen adi şirket veya Türk Ticaret Kanunu'nda belirlenmiş olan şirket türlerinden birini seçmek zorundadırlar. Başka bir ifadeyle kişilerin şirket kurma özgürlükleri, TBK ve TTK'da öngörülen şirket türleriyle sınırlıdır. Söz konusu şirketler; adi, kollektif, komandit, sermayesi paylara bölünmüş komandit, anonim, limited ve kooperatif şirkettir.

Şirketlerin ekonomik ve sosyal alanda varlığının her geçen gün daha da artması ceza hukuku bağlamında da şirketlerin önem kazanmasına sebep olmuştur. Başka bir ifadeyle şirket bünyesinde veya şirket faaliyeti sırasında gerek kasten gerek taksirle birçok suç işlenmektedir.

Türk Ceza Kanunu'nda, sadece gerçek kişilerin suçun faili olabileceği kabul edilmiş, tüzel kişiler hakkında ise ceza yaptırımının uygulanamayacağı (TCK m. 20/2); ancak bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişinin organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına suç işlenmesi halinde tüzel kişi hakkında, iznin iptali ve müsadere güvenlik tedbirlerine başvurulacağı ifade edilmiştir (TCK m. 60).

Uygulamada özellikle inşaat, maden, yol, baraj yapım çalışmaları gibi şirket faaliyetleri kapsamında meydana gelen taksirli suçlarda cezai, hukuki ve idari sorumluluk gündeme gelmektedir. Cezai sorumluluğun tespiti, hukuki ve idari sorumluluktan ayrılmakta

ve özellik arz etmektedir. Şirketlere ait işletmelerde çalışan her bir kimsenin kendi tipik fiilinden sorumlu olacağı konusunda şüphe yoktur. Ancak şirketlerde ve şirketlere ait işletmelerde çeşitli pozisyonlarda, farklı görev ve yetkiler nedeniyle farklı dikkat ve özen yükümlülüğüne sahip kimseler bulunmaktadır.

Uygulamada işveren sıfatını haiz şirket yöneticisiyle genel müdür, birim müdürü, iş güvenliği mühendisi, işyeri hekimi gibi kimselerin cezai sorumluluklarının doğduğu birçok olayla karşılaşılmalıdır. Ancak her olayda sadece şirket yönetici sıfatını haiz olmaları nedeniyle doğrudan şirket yöneticilerinin sorumluluğuna gitmek, cezaların şahsiliği ilkesine aykırıdır. Başka bir ifadeyle, şirket faaliyeti kapsamında ortaya çıkan taksirli bir suçta, şirkette çalışan bir işçinin taksirli hareketi nedeniyle sorumluluğu doğabileceği gibi işletme yöneticisinin veya şirket yönetim kurulu üyelerinin de üzerlerine düşen yükümlülüğü ihlal etmeleri nedeniyle cezai sorumlulukları doğabilecektir. Başka bir ifadeyle, işveren, işveren vekili veya işçinin ve hatta zarar gören üçüncü kişilerin taksirli bir suçta fail olması mümkün olup somut olayın özellikleri ve kişilerin dikkat ve özen yükümlülüğünün tespitiyle bir sonuca ulaşılması gerekmektedir.

İş Kanunu kapsamında işveren niteliğini haiz şirketlerin, şirket faaliyeti kapsamında yürüttükleri faaliyetler bakımından genel dikkat ve özen yükümlülükleri, başka bir ifadeyle iş sağlığı ve güvenliği yükümlülükleri, şirket yöneticilerinin iş hukuku bağlamında işveren sıfatını haiz olması hususları, İş Kanunu ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda düzenlenmiştir. Bu nedenlerle çalışmanın ikinci bölümünde, öncelikle iş sağlığı ve güvenliği, iş kazası, iş kazasının önlenmesi bakımından getirilen dikkat ve özen yükümlülükleri ele alınmıştır.

Bir kişinin işveren sıfatının kazanabilmesi için işyerinin maliki olması zorunlu olmadığı gibi işyerini bizzat yönetmesi de zorunlu değildir. Buna göre, tüzel kişi işverenlerde, işin görülmesini ve talimatlara uyulmasını isteme hakları her zaman farklı kişilerde toplanmıştır. İş sözleşmesinin tarafı olan tüzel kişi, işin görülmesini isteme hakkının sahibiyken, yönetim hakkıyla emir ve talimat verme yetkisi, zorunlu olarak tüzel kişinin organı tarafından kullanılır. Bu bakımdan tüzel kişi işverenlerde tüzel kişi soyut, tüzel kişinin yönetimden sorumlu organı ise somut işveren olarak nitelendirilmektedir.

Türk hukuk sisteminde kabul edilen ticaret şirket türlerinde soyut işveren somut işveren ayrımının tek tek yapılması gerekmektedir. Bu bakımdan kollektif şirketlerde soyut işveren şirketin kendisi, somut işveren ise yönetim yetkisinin verildiği ortak veya ortaklardır. Komandit şirketlerde somut işveren, yönetim yetki ve görevinin verildiği komandite ortaklardır. Anonim şirketlerde yönetim kurulu şirketin yönetiminden sorumludur. Ancak yönetim yetki ve görevi bir veya birkaç yönetim kurulu üyesine veya üçüncü kişiye devredilebilir. Bu halde somut işveren yetki ve görev devri yapılan (murahhas üye) kimsedir. Limited şirketlerde şirket yönetiminden sorumlu kimse müdürler olup, kişi organ sıfatıyla müdürler somut işveren niteliğini haizdir. Kooperatiflerde şirketin yönetiminden yönetim kurulu sorumlu olmakla birlikte, yönetim yetkisi kooperatif ortağı olmayan bir veya birkaç müdüre veya yönetim kurulu üyesine devredilebilir. Bu halde ilgili kimse somut işveren olacaktır.

Belirtmek gerekir ki, şirket organizasyonunda işveren sıfatını veya işveren vekili sıfatını haiz olmamakla beraber, fiili olarak yönetici yetkilerini veya işveren vekili yetkilerini elinde bulunduran bir kimsenin de sorumluluğuna gidilebilecektir.

Taksirle işlenen suçlarda suçun faili, hukuken koruma altına alınan değerlerin ihlal edilmemesi hususunda dikkat ve özen yükümlülüğü altında bulunan kişidir. Başka bir ifadeyle, objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareket üzerinde fiili hâkimiyetin kurulması, fail olmayı gerektirir. Bu nedenlerle gerek somut işverenin gerekse işveren vekillerinin hangilerinin iş hukuk kurallarının ihlali nedeniyle ceza sorumluluğunun muhatabı olduğunu belirleyebilmek için tüzel kişinin yapısına ve iş organizasyonuna bakmak gerekecektir. Özel hukuk tüzel kişisi niteliğini haiz ticaret şirketlerinde, TTK'nın ticaret şirketlerinin kuruluş ve işleyişine ilişkin hükümleri, şirket yönergeleri, şirket sözleşmeleri ve statüleri göz önünde tutularak sonuca gidilmelidir.

Tarihi süreçte, artan iş hacmi nedeniyle, şirketlerin tek kişi şirketlerinden büyük ölçekli şirketlere doğru gelişmesi, şirket yöneticisinin işletme faaliyetini tek başına yönetmesi ve farklı yükümlülükleri yerine getirmesini de olanaksız hale getirmiştir. Özellikle tüzel kişiliği haiz şirket işverenler bakımından yönetim organının sürekli olarak işin başında bulunması ve bizzat yönetmesi zorlaşmıştır. Şirket organizasyonunda da iş bölümü ve uzmanlaşma esasına dayalı hiyerarşik bir yapılanma benimsenmiş ve bu durum şirket

organizasyonunda da yetki devri müessesesinden faydalanmayı beraberinde getirmiştir. Yetki devri, organizasyonlarda yönetimin işler hale gelmesini sağlamaktadır.

Organizasyonel yapılanmanın en önemli sonuçlarından biri olan yetki devrinin ne olduğu yönünde farklı tanımlar olmakla birlikte kavramı genel olarak, “yöneticilerin, kendilerine ait yetkilerin bir kısmını yardımcılara veya daha alt kademedeki kişilere devretmeleri” şeklinde ifade etmek mümkündür.

Belirli bir organizasyona dayalı yönetim biçimine modern hayatın her alanında rastlanmaktadır. Şirketlerin de günümüz ekonomik ve sosyal düzendeki konumu, faaliyetleri dikkate alındığında organizasyona dayalı yönetim biçimini benimsemeleri bir netice olarak karşımıza çıkmaktadır. Başka bir ifadeyle, tarihi süreçte her türlü faaliyetten sorumlu tek yöneticili ve küçük ölçekli şirketlerden sonra farklı alanlarda faaliyet gösteren büyük ölçekli şirketlerin ortaya çıkması, farklı bir yönetim biçimine ihtiyacı da beraberinde getirmiştir. Böylelikle şirketler de belirli bir organizasyona ve iş bölümüne dayalı yönetim esasını benimsemiş, faaliyetlerini bu şekilde düzenlemiştir. İfade etmek gerekir ki, iş bölümü esasına dayalı çalışma sistemi, ancak organizasyonu oluşturan kişilerin, diğerlerinin yetki ve görev alanına giren alanlarda yapacakları faaliyetlere güvenebilmeleri halinde etkili olacaktır.

Genel olarak günümüz şirketlerinde yönetim görevi ve yetkisi TTK ve bazı özel kanunlarla yönetim kuruluna verilmiştir. Yönetim kurulu da bir veya birden fazla yöneticiye görevlerini devredebilir. Başka bir ifadeyle, şirket organizasyonunda, yöneticilerin şirketin günlük işlerini yürütmeleri anlamında şirket işlerini yönetmeleri mutlak ve uygulanabilir değildir. Yöneticilerin esas görevleri daha ziyade, geniş, temel ve genel iş politikasının bir "yönetim aracı" olarak oluşturulması ve yönetimiyle yönetici işlevlerinin koordinasyonu ve kurumsal faaliyetlerin genel kontrol ve gözetiminin uygulanmasıdır.

Kural olarak yöneticiler, belirli aralıklarla toplanırlar ve bir organ olarak, tamamen veya büyük ölçüde, şirket faaliyetleriyle ilgili ayrıntılı hususları yerine getiremezler ve her işlemi şirket adına üstlenemezler. Bu nedenle şirket yöneticilerinden tüm zamanlarını ve dikkatlerini şirketin işine adanmaları beklenmez. Özellikle günümüzde belirli bir büyüklüğe ulaşmış şirketlerin organizasyonunda, yöneticilerin, kendileri tarafından belirlenen hedef ve politikaların uygulanmasına ilişkin yetki ve görevlerini, bir veya daha fazla sayıda çalışana

devretmesi zorunludur. Bu durum söz konusu tehlikeli faaliyetlerde birden fazla kişinin iş bölümü içerisinde çalışması nedeniyle taksirli sorumluluğunun tespitinin nasıl yapılacağı sorusunu akıllara getirmiştir. Böylelikle özellikle son yüzyılda kişilerin hayatı ve sağlığı bakımından tehlikeye yol açabilecek faaliyetlerde, taksire dayanan ceza sorumluluğunun tespitinde güven ilkesi kavramı öne çıkmıştır.

Şirket oluşumunda ve şirket faaliyetinin organizasyonunda kurumsal yönetim ilkelerinin kullanılmaya başlanmasıyla birlikte şirketin adeta beyni olan yönetim kurulunun ve yöneticilerin, belirli bazı yetki ve görevlerini şirket organizasyonu içinde başka bir veya daha fazla çalışana devretmediği hallerde söz konusu kurumsal yapının işlevini de yerine getiremeyeceği ifade edilmiştir.

Belirli bir organizasyon içerisinde ekip halinde ve iş bölümüne dayalı çalışma, her ne kadar insan davranışlarının yetersizliği tecrübe edilmiş olsa da, güvenmemek için bir sebep olmadığı sürece başkalarının yaptıklarına güvenmeyi gerektirmektedir. Güven ilkesi olarak adlandırılan bu durum, ilk olarak ekip halinde yürütülen faaliyetler bakımından uygulanmayıp trafik kazalarında sürücülerin, trafikte yer alan diğer kimselerin trafik kurallarına uyacağı yönünde duydukları güvene sonuç bağlanmasıyla ve taksirli sorumluluğun tespitinde mahkeme kararlarıyla geliştirilmiş bir ilkedir. Buna göre ilkeyle, trafikte kendisi için belirlenmiş kurallara uygun olarak seyreden bir kimsenin, trafikte yer alan diğer kimselerin de söz konusu kurallar dâhilinde hareket ettiğine güvenebileceği ifade edilmektedir. Örneğin trafik kurallarına uygun olarak seyreden ve geçiş üstünlüğü bulunan bir araç sürücüsünün, kavşağa yaklaşırken diğer kimselerin de kurallara uygun davranıp davranmayacağını düşünerek hızını azaltması gerekmemektedir. Ekip halinde iş bölümü esasına dayalı yürütülen faaliyetlerde ise güven ilkesi, her bir çalışanın yetki alanına giren konularda diğerinin görevinin gereklerine uygun hareket edeceğine olan güveninin korunmasını sağlamaktadır.

Belirtmek gerekir ki, trafikte özen yükümlülüğünün ve taksirli sorumluluğun belirlenmesinde uygulanan güven ilkesi, başkalarının hareketlerine olan güvenin açık bir şekilde haklı olmadığı durumlarda geçerli değildir. Nitekim çocukların, yaşlıların olduğu durumlarda birlikte özellikle tehlikeli ve karışık trafik akışının olduğu yerlerde ilkenin uygulanması mümkün değildir. Yine trafikte yer alan diğer kimselerin kurallara aykırı davrandığı görülüyorsa artık kişinin diğer kimselerin trafik kurallarına uygun davrandığına

ilişkin güveninden bahsedilemeyecek olup kişinin bu durumu göz önünde bulundurarak araç kullanması gerekmektedir. Ayrıca diğer kişilerin hatalı davranışlarının tehlikeye ve zararlı sonuçlara yol açabileceği öngörülebilir ve engellenebilir ise güven ilkesinden yararlanmak mümkün olmayacak kişinin taksirli sorumluluğuna gidilebilecektir.

Güven ilkesinin diğer yaşam alanlarına ne ölçüde genişletilebileceği hala yeterince netleşmemiştir. Güven ilkesinin trafikte uygulanması bakımından Alman doktrin ve uygulamasında görüş birliği bulunmaktayken, hayatın diğer alanlarında uygulanıp uygulanmayacağı ve uygulanacaksa hangi ölçüde uygulanacağı konusunda tartışmalar devam etmektedir. Ancak kural olarak, ilkenin trafik dışında, özellikle iş bölümünün yapıldığı faaliyetler ve şirket faaliyetlerinde, ameliyat gibi tıbbi uygulamalarda, geçerli olacağı ifade edilmelidir.

Güven ilkesi, ayrıca bilimsel faaliyetlerde, arama kurtarma faaliyetlerinde, inşaat sektöründe ve benzeri iş bölümü esasına dayalı çalışma alanlarında uygulanabilecektir. Başka bir ifadeyle, ilkenin tehlikeli iş ve çalışma alanlarının artmasıyla ekip halinde ve belirli bir iş bölümüyle yürütülen faaliyetlerde de uygulanmak üzere kapsamı genişlemiştir. Bu nedenle güven ilkesinin günümüz ekonomik hayatının temel unsurlarından biri olan ve iş bölümü esasına dayalı olarak faaliyetlerini yürüten şirketlerin faaliyeti kapsamında ortaya çıkan taksirli suçlarda cezai sorumluluğu belirlemek bakımından uygulanabilecektir. Başka bir ifadeyle, şirket faaliyeti kapsamında işlenen taksirli suçlarda şirket yöneticilerinin cezai sorumluluğunu tespitte güven ilkesine başvurulmakta olup, şirket yöneticilerinin şirket çalışanlarının görevlerini yerine getirdiğine dair güveninin korunması güven ilkesinin bir sonucudur.

Güven ilkesi, ceza hukukunun temel prensiplerinden biri olan ve anayasal güvence altına alınan ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesinden kaynaklandığı gibi objektif ceza sorumluluğu yasağının da bir görünümüdür. Cezaların şahsiliği ilkesinin bir sonucu olarak güven ilkesi, gerek ekip çalışması gibi birden fazla kişinin hareketinin netice açısından doğrudan veya dolaylı olarak etkili olup olmadığını ve taksirin varlığını tespit açısından gerekse üçüncü kişinin fiilinden sorumlu olmayı engellemesi bakımından dikkate alınması gereken bir ilkedir.

Yetki devrine konu görev ve yetki alanına ilişkin dikkat ve özen yükümlülüğü de organizasyonu oluşturan farklı kademelerdeki ilgili kişilere devredilmektedir. İfade etmek gerekir ki, iş bölümü esasına dayalı çalışma sistemi, ancak organizasyonu oluşturan kişilerin, diğerlerinin yetki ve görev alanına giren alanlarda yapacakları faaliyetlere güvenebilmeleri halinde etkili olacaktır. Yetki devri ve güven ilkesiyle organizasyonu oluşturan kişilerin, dikkat ve özen yükümlülükleri ve yükümlülüklerinin sınırı belirlenmektedir.

Günümüz ticaret ve iş hayatının zorunlu unsurlarından ekip halinde belirli bir hiyerarşiye göre çalışma sistemi içerisinde kişiler arasında yapılan iş bölümü herkesin yükümlülük alanını belirlemekte ve işin uyum içerisinde ve etkili bir şekilde yürütülmesini mümkün kılmaktadır. Şirket yöneticileri şirket organizasyonu kapsamında belirli yükümlülükleri yerine getirmek ve hiyerarşik ilişkide diğer çalışanlar bakımından denetim yapmakla görevlidir. Ancak belirtmek gerekir ki, şirket yöneticisinin söz konusu denetim yükümlülüğü, kişisel duruma, özellikle çalışanların niteliğine, şirketin büyüklüğüne ve organizasyonuna, şirket faaliyeti kapsamında yürütülen işlerin tehlike derecesine ve uyulması gereken kuralların çokluğuna ve zorluğuna göre değişebilmektedir.

Kurumsal yönetim ilkeleri kapsamında, her bir şirket bakımından şirket organizasyon şeması farklılık göstermekle birlikte genel olarak şirketlerde yönetim kurulu, CEO, insan kaynakları, muhasebe ve finans, pazarlama, araştırma ve geliştirme (ar-ge) ve üretim dallarını içermektedir. Bu birimler kendi içerisinde ayrı bir hiyerarşik yapılanmaya sahip olup her bir birimin üst düzey yöneticisi de bulunmaktadır. Bu nedenle şirket yöneticileri sahip oldukları denetim yükümlülüğünü de belirli hallerde şirket organizasyonu dâhilinde orta veya alt yönetime devredebilecektir. Özellikle büyük ölçekli şirketlerde üst düzey yöneticilerin etkin bir denetim mekanizması oluşturmak için söz konusu denetim yükümlülüklerini devretmeleri gerekmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki, doğrudan denetim yükümlülüğünü devreden şirket yöneticisinin, denetim mekanizmasının uygun şekilde oluşturulmasını denetlemek şeklinde olmak üzere dolaylı denetim yükümlülüğü devam etmektedir. Başka bir ifadeyle şirket yöneticisinin şirket faaliyetinin kurallara uygun olarak yürütülmesi için oluşturulacak denetim mekanizmasının belirlenmesi bakımından dikkat ve özen yükümlülüğü söz konusudur.

Denetim yükümlülüğü beş alt başlıkta incelenmekte olup ilk aşama çalışanların dikkatli seçimi, ikinci aşama şirketin organizasyonunun yapılması ve görevlerin doğru

dağıtılması, üçüncü aşama çalışanların görevleri hakkında bilgilendirilmesi, dördüncü aşama çalışanların görevlerini gerektiği şekilde yerine getirdiğinin yeterli şekilde izlenmesiyle kontrolü ve son aşama gerekli hallerde yükümlülüklerin ihlallerine karşı müdahaledir.

Ekip halinde tıbbi müdahaleler gibi teknolojinin ekip halinde kullanıldığı, tehlikeli faaliyetin birden çok kimsenin katılımıyla sürdürüldüğü bir başka alan da iş sağlığı ve güvenliğidir. Bu alanda da bir iş bölümü ve sorumluluk bölüşümünün bulunduğu açıktır. Farklı olasılıklara göre, işveren ve işveren vekilinin yanı sıra iş sağlığı ve güvenliği kurulu, iş güvenliği ile görevli mühendis veya teknik elemanlar ile işyeri hekimlerinin muhatap oldukları normlar bulunmaktadır.

Zararlı sonuçları engellemeye yönelik bu davranış kuralları ile muhataplarına iş güvenliği ile ilgili sorumluluklar getirilmektedir. Bu iş bölümü, tarafların iradeleriyle değil kanuni düzenlemelerle oluşmuştur.

İş güvenliği bakımından farklı kişi ya da kurulların çeşitli yükümlülük ve sorumlulukları olduğu görülmektedir. Bu noktada güven ilkesinin dikkate alınmasına olanak verecek bir iş bölümü ve sorumluluk bölüşümünün bulunduğu anlaşılmakla birlikte, denetim ve gözetim yükümlülüğünün bulunduğu, zararlı sonucun gerçekleşmesinin öngörülebilir olduğu durumlarda bu ilkeden yararlanılamayacağı açıktır.

Özellikle ifade etmek gerekir ki, şirket faaliyeti sırasında işlenen taksirli suçlarda faillerin tespiti bakımından bilirkişilik kurumu büyük önem taşımaktadır. Nitekim şirket faaliyeti sırasında hangi dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlal edildiği ve taksirli suça sebep olduğunun tespiti çoğu zaman teknik bilgiyi gerektirmektedir. Bu kapsamda bilirkişi, somut olayda herhangi bir dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık olup olmadığını ve gerçekleşen neticenin söz konusu dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı olarak gerçekleştirilen davranışın sonucu olup olmadığını tespit edecektir. Ancak önemle ifade etmek gerekir ki, TCK m. 22/4 ve 22/5 hükümleri uyarınca yapılacak kusur tespiti, bilirkişilik faaliyeti olmayıp, hâkimin genel kurallara (TCK m. 61) göre yapacağı bir değerlendirmedir. Bilirkişinin trafik kazası, tıbbi müdahale veya ekip çalışması gerektiren faaliyetlerde gerçekleşen taksirli suçlar bakımından kusur değerlendirmesi yapması, görevi ve yetkisi kapsamında olmadığı gibi hâkimin yerine geçmek olarak değerlendirilebilecektir. Uygulamada CMUK döneminde

kanunda belirli değişiklikler yapılp bu durumun önüne geçilmek istenilse de, günümüzde hala bilirkişilik kurumuna amacına aykırı olarak başvurulduğu görölmektedir. Bilirkişilik Kanunu ve 5271 sayılı CMK’yla da aynı amaca ulaşılmak istenilmiş olsa da uygulamada hala benzer kararlara rastlanmaktadır. Yargıtay’ın gerek eski tarihli gerekse yeni tarihli kararlarında göröldüğü üzere maddi olayın tespiti gibi teknik bilgi gerektiren konuların dışına çıkan bilirkişiler, sadece hâkimin veya mahkemenin yapacağı bir tespit olan kusurluluk değerlendirmesi ve tespiti yapmaktadırlar.

Türk Ceza Kanunu’nun 22. maddesinin dördüncü fıkrasında; “Taksirle işlenen suçtan dolayı verilecek olan ceza failin kusuruna göre belirlenir” ifadesine yer verilmiş olup madde gerekçesinde de kusurluluğa ilişkin normatif değerlendirmenin ancak ve ancak hâkim tarafından yapılabileceği ve bu konuda bilirkişi görevlendirilemeyeceği haklı olarak ifade edilmiştir.

KAYNAKÇA

Kitaplar

- Akbulut**, Berrin, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2016.
- Akdağ Güney**, Necla, 6102 Sayılı TTK'ya Göre Anonim Şirket Yönetim Kurulu, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012.
- Akın**, Levent, İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Ankara: Yetkin Yayınları, 2001.
- Akın**, Levent, İş Sağlığı Güvenliği ve Alt İşverenlik, 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2013.
- Akın**, Levent, "İşveren ve Vekillerinin Hukuki, İdari ve Cezai Sorumlulukları", Çimento Sektöründe İş Sağlığı ve Güvenliği Sempozyumu Tebliğler Kitabı, Ankara: Çimento Endüstrisi İşverenler Sendikası, 2009, s. 46-79.
- Akıntürk**, Turgut / **Ateş Karaman**, Derya, Medeni Hukuk, 19. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 2013.
- Akünel**, Teoman, Türk Medeni Hukukunda Tüzel Kişiler, 2. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 1995.
- Alacakaptan**, Uğur, İngiliz Ceza Hukukunda Suç ve Cezaların Kanuniliği Prensibi, Ankara: Ajans- Türk Matbaası, 1958.
- Alacakaptan**, Uğur, Suçun Unsurları, Ankara: Sevinç Matbaası, 1970.
- Alışkan**, Murat, Limited Şirket Tarihçe Niteliği, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2013.
- Alşahin**, Mehmet Emin, Yargıtay Kararları Işığında Taksirle Öldürme Suçu, Ankara: Adalet Yayınevi, 2016.
- Ansay**, Tuğrul, Anonim Şirketler Hukuku, 2. Baskı, Ankara: Başnur Matbaası, 1968.

- Arslanlı**, Halil, Anonim Şirketler, 2. Bası, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1959.
- Arslanlı**, Halil, Limited Şirketler, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1962.
- Arslanlı**, Halil, Kollektif ve Komandit Şirketler, 2. Bası, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1960.
- Aydın**, Devrim, Türk Ceza Hukukunda İştirak, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2009.
- Aygörmez Uğurlubay**, Gülsün Ayhan, Çevreye Karşı Suçlar, Türk ve Alman Çevre Ceza Hukukunda Güncel Sorunlar, Ankara: Yetkin Yayınları, 2015.
- Artuk**, Mehmet Emin / **Gökçen**, Ahmet / **Alşahin**, M. Emin / **Çakır**, Kerim Ceza Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019.
- Artuk**, Mehmet Emin / **Gökçen**, Ahmet / **Yenidünya**, A. Caner, Türk Ceza Kanunu Şerhi, C. I, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.
- Bahtiyar**, Mehmet, Ortaklıklar Hukuku, 13. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2019.
- Bahtiyar**, Mehmet, Anonim Ortaklık Ana Sözleşmesi, İstanbul: Beta Basım, 2001.
- Bailey**, S. H. / **Ching**, J. P. L. / **Taylor**, N.w., The Modern English Legal System 5. Edition, Londra: Sweet & Maxwell Publishing, 2007.
- Barlas**, Nami, Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri, 4. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2016.
- Baumann**, Jürgen / **Weber**, Ulrich / **Mitsch**, Wolfgang / **Eisele**, Jörg, Strafrecht Allgemeiner Teil, 12. Auflage, Bielefeld: Verlag Ernst und Werner Gieseking, 2016.
- Bayraktar**, Köksal, Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, İstanbul: Sermet Matbaası, 1972.
- Bell**, Stuart / **McGillivray**, Donald, Environmental Law, 6. Edition, Oxford: Oxford University Press, 2006.

- Berberoğlu Yenipınar**, Filiz, İş Sağlığı ve Güvenliği İş Kazaları – Tazminat – Rücu Davaları, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2018.
- Bergmann**, Karl Otto / **Wever**, Carolin, Die Arzthaftung, 4. Auflage, Berlin-Heidelberg: Springer-Verlag, 2014.
- Bıyıklı**, Hasan, Sosyal Ceza Hukuku ve Çalışma Düzeni Aleyhine Suçlar, İşletmelerde İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku İnsangücü Yönetimi, C. VI, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları No. 42, 1985.
- Bilgili**, Fatih / **Demirkapı**, Ertan, Şirketler Hukuku Dersleri, 6. Basım, Bursa: Dora Basım Yayın, 2018.
- Birtek**, Fatih, AİHM, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Kararları Işığında Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2017.
- Birtek**, Fatih, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 5. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2017.
- Bock**, Dennis, Strafrecht Allgemeiner Teil, Berlin: Springer Verlag, 2018.
- Bohlander**, Michael, Principles of German Criminal Law, Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2009.
- Bozkurt**, Tamer, Şirketler Hukuku, 9. Baskı, Ankara: Legem Yayıncılık, 2018.
- Caniklioğlu**, Nurşen, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu”, Prof. Dr. Turhan Esener 1. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, (Edt. Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu ve Ender Demir), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 35-70.
- Centel**, Nur / **Zafer**, Hamide / **Çakmut**, Özlem, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C. I, 4. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2017.
- Centel**, Nur / **Zafer**, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 16. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2019.

- Centel**, Nur / **Zafer**, Hamide / **Yenerer Çakmut**, Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 10. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2017.
- Çelik**, Nuri / **Canikliöğlu**, Nurşen / **Canbolat**, Talat, İş Hukuku Dersleri, 32. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2019.
- Çetiner**, Selma / **Bozkurt Yüksel**, A. Ebru / **Cengiz**, Ali, Ticaret Hukuku, 2. Baskı, Ankara: Detay Yayıncılık, 2015.
- Demirbaş**, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Demircioğlu**, A. Murat / **Centel**, Tankut, İş Hukuku, 18. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 2015.
- Dönmezer**, Sulhi / **Erman**, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. I, 14. Bası, İstanbul: Beta Basım, 1997.
- Dönmezer**, Sulhi / **Erman**, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C. II, 10. Bası, İstanbul: Beta Basım, 1994.
- Doğan**, Koray / **Meraklı**, Serkan, Trafik Ceza Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Doğan**, Koray, Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2015.
- Doğramacı**, Yakup Gökhan, Tıbbi Uygulamalarda Ekip İşbirliği ve Güven İlkesi, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2016.
- Domanıç**, Hayri, Anonim Şirketler, İstanbul: Eğitim Yayınları, 1978.
- Doms**, Thomas, Die Straflliche Verantwortlichkeit des Unternehmers für den Arbeitsschutz im Betrieb, Boden: Nomos Universitätsschriften Band 470, 2006.
- Donay**, Süheyl, Türk Ceza Kanunu Şerhi, İstanbul: Beta Basım, 2007.

- Dölling**, Dieter / **Duttge**, Gunnar / **König**, Stefan / **Rössner**, Dieter, *Gesamtes Strafrecht StGB StPO Nebengesetze*, 4. Auflage, Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2017.
- Dubber**, Markus / **Hörnle**, Tatjana, *Criminal Law: A Comparative Approach*, Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Dural**, Mustafa / **Öğüz**, Tufan, *Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku*, 16. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2013.
- Duttge**, Gunnar, *Palmström Mantığının Tersine: Belirlilik İlkesi Işığında Taksir*, Ceza Hukukunda Kanunilik İlkesi, C. 3 (edt. Yener Ünver), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 93-94.
- Düzgün**, Nuri / **Elmacı**, Şerafettin, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa göre Olası Kast-Bilinçli Taksir ve Taksirle İşlenen Suçlar*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2007.
- Erdoğan**, Çağla, *İşveren ve İşveren Vekilinin İş Kasından Doğan Cezai Sorumluluğu*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016.
- Ertürk**, Şükran / **Şahin Emir**, Asiye, *6331 Sayılı Kanun Açısından İşveren Vekili Kavramı ve İşveren Vekilinin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu*, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi Özel Sayı Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan, Mart 2016, s. 101-134.
- Erem**, Faruk, *Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku C. 1*, 11. Baskı, Ankara: Sevinç Matbaası, 1976.
- Erem**, Faruk, *Ceza Usulü Hukuku*, 5. Bası, Ankara: Sevinç Matbaası, 1978.
- Erman**, Sahir / **Özek**, Çetin, *Ceza Hukuku Özel Bölüm Kişilere Karşı İşlenen Suçlar*, İstanbul: Dünya Yayıncılık, 1994.
- Erol**, Haydar, *Açıklamalı ve En Yeni İçtihatlı Türk Ceza Kanunu*, Ankara: Yayın Matbaacılık, 2015.

- Evik**, Vesile Sonay, Suça İştirakte Yardım Edenin Ceza Sorumluluğu, 2. Baskı, İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 2011.
- Freund**, Georg, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Auflage, Berlin: Springer Verlag, 2009.
- Gerçekler**, Hasan, Yorumlu & Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C. 1, 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Gökçen**, Ahmet / **Balcı**, Murat / **Alşahin**, Mehmet Emin / **Çakır**, Kerim, Ceza Muhakemesi Hukuku, 4. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2020.
- Güleş**, Hasan Kürşat / **Arıcioğlu**, Mustafa Atilla / **Erdiren Çelebi**, Meral, Ali Akkanat ile Aile İşletmeleri Üzerine Söyleşi, Aile İşletmeleri, Ankara: Gazi Kitapevi, 2013.
- Gültekin Diken**, Nil Melek, Ceza Hukukunda Taksire Dayalı Sorumluluk, (Yayınlanmamış Doktora Tezi: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü), 2018.
- Gürelli**, Nevzat, Ceza Muhakemesinde Bilirkişilik Kurumuna İlişkin Meseleler, Prof. Dr. Ümit Doğanay'ın Anısına Armağan C. 1, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1982, s. 65-75.
- Grieger**, Alexander, Corporate Crime und Compliance, Hamburg: Diplomica Verlag GmbH, 2010.
- Gropp**, Walter, Strafrecht Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Berlin-Heidelberg: Springer Verlag, 2015.
- Güzel**, Ali / **Okur**, Ali Rıza / **Caniklioğlu**, Nurşen, Sosyal Güvenlik Hukuku, 18. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2020.
- Hafizoğulları**, Zeki / **Özen**, Muharrem, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara: US-A Yayıncılık, 2015.

- Hakeri**, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 22. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019.
- Hakeri**, Hakan, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003.
- Hakeri**, Hakan, Vergleich der Allgemeinen Teile des türkischen und deutschen Strafgesetzbuches, Das Schuldprinzip des türkischen StGB im Spiegel des deutschen Strafrechts, (edt. Gunnar Duttge ve Yener Ünver) B. 2, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 13-28.
- Hakeri**, Hakan, Tıp Hukuku, 13. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Hall**, Jerome, General Principles of Criminal Law, 2. Edition, New Jersey: The Law Book Exchange Ltd., 2010.
- Heinrich**, Bernd, Genel Kısım II, (edt. Prof. Dr. Yener Ünver) (çev. Prof. Dr. Dr. h. c. Hakan Hakeri ve diğerleri), Ankara: Adalet Yayınevi, 2015.
- Herring**, Jonathan, Criminal Law Text, Cases and Materials, Oxford: Oxford University Press, 2004.
- Hirsch**, Hans Joachim, Zum Unrecht des fahrlässigen Delikts, Festschrift für Ernst-Joachim Lampe zum 70. Geburtstag, Berlin: Duncker & Humblot GmbH, 2003.
- Hoffmann-Holland**, Klaus, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck, 2015.
- Horder**, Jeremy, Ashworth's Principles of Criminal Law, 8. Edition, Oxford: Oxford University Press, 2016.
- Höfert**, Rolf, Von Fall zu Fall –Pflege im Recht, 4. Auflage, Berlin: Springer, 2017.
- İçel**, Kayhan, Ceza Hukukunda Taksirden Doğan Sübjektif Sorumluluk, İstanbul: Cezaevi Matbaası, 1967.

- İçel**, Kayıhan / **Sokullu Akıncı**, Füsün / **Özgenç**, İzzet / **Sözüer**, Adem / **Mahmutoğlu**, Fatih S. / **Ünver**, Yener, İçel Suç Teorisi, 2. Kitap, 2. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2000.
- İçel**, Kayıhan, İçel Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2014.
- İçer**, Zafer, Türk Ceza Hukukunda Tüzel Kişiler, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü), 2011.
- İmregün**, Oğuz, Kara Ticaret Hukuku Dersleri, 12. Bası, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2001.
- İmregün**, Oğuz, Anonim Ortaklıklar, 3. Bası, İstanbul: Gün Matbaası, 1974.
- Jefferson**, Michael, Criminal Law, 9. Edition, Pearson Education Limited: Edinburgh Gate Harlow Essex CM20 2JE England, 2010.
- Jescheck**, Hans Heinrich, Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş, (çev. FeridunYenisey), İstanbul: Beta Basım, 1989.
- Jescheck**, Hans-Heinrich / **Weigend**, Thomas, Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil, 5. Auflage, Berlin: Duncker & Humblot, 1996.
- Joecks**, Wolfgang / **Jäger**, Christian, Strafgesetzbuch Studienkommentar, 12. Auflage, München: C. H. Beck, 2018.
- Kamps**, Hans, Ärztliche Arbeitsteilung und strafrechtliches Fahrlässigkeitsdelikt, Berlin: Dunker&Humblot, 1981.
- Kang**, Jihyun, Die Geschäftsherrenhaftung im Strafrecht, Hamburg: Verlag Dr. Kovac, 2015.
- Karakehya**, Hakan, İradilik Unsuru Bağlamında Ceza Hukukunda Kast, Ankara: Savaş Yayınevi, 2010.
- Kayar**, İsmail, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Hukuku, 5. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.

Keçeligil, Hasan Tahsin, Türk Ceza Hukukunda Taksirin Esasları, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016.

Keçelioğlu, Elvan, Taksirli Suçun Dogmatığı, Ankara: Turhan Kitapevi, 2015.

Keskin, O. Kadri, Taksirle Ölüme ve Yaralanmaya Sebep Olma, Ankara: Seçkin Yayınevi, 1994.

Keskin, Serap / **Zafer**, Hamide / **Kocasakal**, Ümit, Avrupa Birliğinin Mali Çıkarlarının Korunmasına İlişkin Ceza Hukuku Kuralları (Corpus Juris), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2001.

Kırca, İsmail / **Şehirali Çelik**, Feyzan Hayal / **Manavgat**, Çağlar, Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, Temel Kavram Kavram ve İlkeler, Kuruluş, Yönetim Kurulu, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2013.

Kindhäuser, Urs, Strafgesetzbuch Lehr- und Praxiskommentar, 7. Auflage, Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2017.

Koca, Mahmut / **Üzülmez**, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 11. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.

Koç, Himmet, Anonim Şirketlerde İç Yönerge ile Yönetim ve Temsil Yetkisinin Devri, Ankara: Adalet Yayınevi, 2018.

Koray, Meryem, Endüstri İlişkileri, İstanbul: Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları: 22, 1992.

Krauβ, Detlef, “Landesbericht zur Entwicklung des Deutschen Strafrechts unter besonderer Berücksichtigung des Allgemeinen Teils”, Dünya’da ve Türkiye’de Ceza Hukuku Reformları Kongresi, 26 Mayıs-4 Haziran 2010, İstanbul, s. 87-94.

Kunter, Nurullah / **Yenisey**, Feridun, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku Birinci Kitap, 12. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2002.

- Kunter**, Nurullah, Suçun Kanuni Unsurları Nazariyesi, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1949.
- Kunter**, Nurullah, Suçun Maddi Unsurları Nazariyyesi, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1954.
- Kühl**, Kristian / **Heger**, Martin, Strafgesetzbuch Kommentar, 29. Auflage, München: C. H. Beck, 2018.
- Laufhütte**, Heinrich Wilhelm / **Rissing-van Saan**, Ruth / **Tiedemann**, Klaus, Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar I, 12. Auflage, Berlin: De Gruyter Recht, 2006.
- Loveless**, Janet / **Allen**, Mischa / **Derry**, Caroline, Complete Criminal Law, 6. Edition, Oxford: Oxford University Press, 2018.
- Löffler**, Alexander, Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichend-historischer und dogmatischer Darstellung. Bd. I: Die Entwicklung des geltenden Rechts. Abth. 1: Deutschland und Oesterreich. Leipzig, C. L. Hirschfeld, 1895.
- Majno Ceza Kanunu Şerhi**, C. 3, Ankara: Baylan Matbaası, 1980.
- Mannheim**, Hermann, Mens Rea in German and English Criminal Law, Journal of Comparative Legislation and International Law, Vol. 17, No. 1 (1935), s. 82-101.
- Marek**, Daniel, Organisationsdesign Ein Vorgehensmodell für Unternehmen in der neuen Arbeitswelt, Zürich: Springer Gabler, 2017.
- Mayer**, Michael, Strafrechtliche Produktverantwortung bei Arzneimittelschäden, Berlin-Heidelberg: Springer-Verlag, 2008.
- Mcalhore**, Christina / **Wortley**, Natalie, Criminal Law, 4. Edition, Londra: Sweet&Maxwell Publishing, 2016.
- Meraklı**, Serkan, Ceza Hukukunda Kusur, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.

- Mollamahmutoğlu**, Hamdi / **Astarlı**, Muhittin / **Baysal**, Ulaş, İş Hukuku, 6. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2014.
- Narter**, Sami, İş Kazası ve Meslek Hastalığında Hukuki ve Cezai Sorumluluk, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.
- Oğuz**, Özgür, AB Direktifleri ve Türk İş Hukukunda İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenlerin Yükümlülükleri ve İşçilerin Hakları, İstanbul: Legal Kitabevi, 2011.
- Oğuzman**, M. Kemal / **Seliçi**, Özer / **Oktay Özdemir**, Saibe, Kişiler Hukuku, 14. Bası, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2014.
- Ozansü**, Mehmet Cemil, Ceza Hukukunda Kasttan Doğan Sübjektif Sorumluluk, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007.
- Önder**, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C. II-III, 2. Bası, İstanbul: Beta Basım, 1992.
- Özbek**, M. Sabri, Taksirli Suçlar ve Haksız Fiillerden Doğan Tazminata Ait Hükümler, Ankara: Balkanoğlu Matbaacılık, 1963.
- Özbek**, Veli Özer / **Doğan**, Koray / **Bacaksız**, Pınar, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 10. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Özbek**, Veli Özer, TCK İzmir Şerhi Türk Ceza Kanunu'nun Anlamı, 4. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010.
- Özbek**, Veli Özer / **Doğan**, Koray / **Bacaksız**, Pınar, Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Özdemir**, Erdem, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014.
- Özek**, Çetin, Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1972.
- Özen**, Muharrem, Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ankara: US-A Yayıncılık, 1998.

Özen, Mustafa, Ceza Hukukunda Taksir, Ankara: Adalet Yayınevi, 2011.

Özen, Mustafa, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, 4. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019.

Özgenç, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 15. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.

Özgenç, İzzet, Bilinçli Taksir, Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları: 32, 2004, s. 697-722.

Özgenç, İzzet, Taksirin Kanunen Tanımlanmasına İlişkin Problemler (Prof. Dr. Friedrich-Christian Schroeder'in "Probleme der Legislatorsichen Feststellung der Fahrlässigkeit" adlı çalışmasının Türkçe çevirisi), Türk Ceza Kanunu Tasarısı İçin Müzakereler (Diskussionsbeiträge zum Entwurf des Türkischen Strafgesetzbuchs) Konya: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1998, s. 255-275.

Özgenç, İzzet, Suça İştirakin Hukuki Esası ve Faillik, İstanbul: İBB Hukuk Müşavirliği Yayın No: 2, 1996.

Öztürk, Bahri / **Tezcan**, Durmuş / **Erdem**, Mustafa Ruhan / **Sırma**, Özge / **Saygılar Kırıt**, Yasemin F. / **Özaydın**, Özdem / **Alan Akcan**, Esra / **Erden Tütüncü**, Efser / **Altınok Villemin**, Derya / **Tok**, Mehmet Can, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.

Öztürk, Bahri / **Erdem**, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, 18. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.

Öztürk, Mustafa, Taksirden Doğan Cezai ve Hukuki Sorumluluk, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1995.

Özsunay, Ergun, Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler, 4. Bası, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1978.

Öztañ, Bilge, Tüzel Kişiler, 2. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 1998.

Padfield, Nicola, Criminal Law, 7. Edition, Oxford: Oxford University Press, 2010.

Parlar, Ali, Türk Ceza Kanunu Şerhi Cilt I, Ankara: Bilge Yayınevi, 2015.

Parlar, Ali / **Öztürk**, Mustafa, İstinaf ve Yargıtay Uygulamasında Türk Ceza Kanunu'nda Yer Alan Taksirli Suçlar, İstanbul: Aristo Yayınları, 2018.

Poroy, Reha / **Tekinalp**, Ünal / **Çamoğlu**, Ersin, Ortaklıklar Hukuku I, 13. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014.

Poroy, Reha / **Tekinalp**, Ünal / **Çamoğlu**, Ersin, Ortaklıklar Hukuku II, 13. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017.

Pulaşlı, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt I, 3. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2018.

Pulaşlı, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, Cilt II, 3. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2018.

Pulaşlı, Hasan, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, 5. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2017.

Puppe, Ingeborg, Nomos Kommentar Strafgesetzbuch, Band 1, 5. Auflage, Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2017.

Roxin, Claus, Strafrecht Allgemeiner Teil Band I, 4. Baskı, Münih: Verlag C. H. Beck, 2006.

Roxin, Claus / **İsfen**, Osman, Yeni Türk Ceza Kanunu'nun Genel Hükümleri, (çev. Osman İsfen), Suç Politikası, Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Claus Roxin'e Armağan, (Yayına Hazırlayan: Yener Ünver), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2006, s. 277 – 293.

Schmidt, Rolf, Strafrecht Allgemeiner Teil, 14. Auflage, Hannover: Dr. Rolf Schmidt GmbH, 2015.

Senyen Kaplan, E. Tuncay, Bireysel İş Hukuku, 10. Baskı, Ankara: Gazi Kitabevi, 2019.

- Serozan**, Rona, Medeni Hukuk Genel Bölüm Kişiler Hukuku, 7. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017.
- Slapper**, Gary / **Kelly**, David, The English Legal System, 7. Edition, Londra: Cavendish Publishing, 2004.
- Slapper**, Gary / **Kelly**, David, English Law, 2. Edition, Oxon: Routledge & Cavendish, 2006.
- Soyaslan**, Doğan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara: Yetkin Basımevi, 2018.
- Sönmez**, Melih, The Role of Better Transparency Law in Corporate Governance and Financial Markets, and Its Practicability in Legal Systems: A Comparative Study Between the EU and Turkey, (Yayınlanmamış Doktora Tezi: School of Law Durham University), 2014.
- Sözüer**, Adem, Die Reform des türkischen Strafrechts, Dünyada ve Türkiye’de Ceza Hukuku Reformları Kongresi II, 2010, s. 81-106.
- Spring**, Patrick, Die strafrechtliche Geschäftsherrenhaftung, Hamburg: Verlag Dr. Kovac, 2009.
- Stein**, Ulrich, Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 1, 9. Auflage, Köln: Carl Heymanns Verlag, 2017.
- Sternberg- Lieben**, Detlev / **Schuster**, Frank, Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar, 29. Auflage, München: C.H. Beck, 2014.
- Sur**, Melda, İş Hukuku Toplu İlişkiler, 6. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, 2017.
- Süzek**, Sarper, İş Hukuku, 16. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 2018.
- Süzek**, Sarper, İş Güvenliği Hukuku, Ankara: Savaş Yayınları, 1985.
- Sümer**, Haluk Hadi, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.

- Şahin**, Cumhuriyet / **Göktürk**, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku II, 8. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Şakar**, Müjdat, Sosyal Sigortalar Uygulaması, Yenilenmiş 10. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 2011.
- Şardan**, H. Serdar, İş Sağlığı ve Güvenliğinde Yeni Oluşumlar; Risk Değerlendirmesi ve Ohsas 18001, Ankara: Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası, 2005.
- Şener**, Oruç Hami, Adi Ortaklık, Ankara: Yetkin Yayınları, 2008.
- Taner**, M. Tahir, Ceza Hukuku Umumi Kısım, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1949.
- Taner**, M. Tahir, Ceza Muhakemeleri Usulü, 3. Basım, İstanbul: İstanbul Akgün Matbaası, 1955.
- Tekil**, Fahiman, Anonim Şirketler Hukuku, 2. Bası, İstanbul: Alkım Yayınları, 1998.
- Tekinalp**, Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, 4. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2015.
- Tiedemann**, Klaus, Ekonomi Ceza Hukuku, (çev. Ayşe Nuhoğlu), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.
- Tosun**, Öztekin, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri Cilt I, 4. Bası, İstanbul: Acar Matbaacılık, 1984.
- Tosun**, Öztekin, Suç Hukuku Dersleri, İstanbul: Sermet Matbaası, 1967.
- Tunçomağ**, Kenan / **Centel**, Tankut, İş Hukukunun Esasları, İstanbul: Beta Basım, 6. Baskı, 2013.
- Toroslul**, Nevzat, Doğal Çevrenin Kirletilmesi ve Ceza Hukuku, Prof. Dr. Akif Erginay'a 65. Yaş Armağanı, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 460, 1981, s. 149-190.

- Toroslu**, Nevzat / **Toroslu**, Haluk, Ceza Hukuku Genel Kısım, 25. Baskı, Ankara: Savaş Yayınevi, 2019.
- Tuncay**, A. Can / **Ekmekçi**, Ömer, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 19. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2017.
- Tuncay**, A. Can / **Savaş Kutsal**, Burcu, Toplu İş Hukuku, 7. Bası, İstanbul: Beta Basım, 2019.
- Uluslararası Çalışma Örgütü**, Türkiye Kömür Madenciliği Sektöründe Sözleşmesel Düzenlemeler: Gerçekleşme Biçimleri, Boyutları, Nedenleri, Yasal Nedenleri ve İSG Üzerindeki Etkisi, Ankara: ILO, 2016.
- Utz**, Maximilian, Die personale Reichweite der strafrechtlichen Geschäftsherrenhaftung, Berlin: Duncker & Humblot, 2016.
- Ünal**, Ertuğrul, Taksirle Ölüme Sebebiyet Verme Suçu, Ankara: Adalet Yayınevi, 2017.
- Ünver**, Yener, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, İstanbul: Beta Basım, 1998.
- Ünver**, Yener, Tıp Ceza Hukukunda Güven İlkesi, Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2008.
- Ünver**, Yener, Türk Ceza Hukuku ve Avrupa, Alman – Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku C. 1, (yayına hazırlayanlar: Eric Hilgendorf/Yener Ünver), 2010, İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No: 17.
- Ünver**, Yener / **Hakeri**, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara: Adalet Yayınevi, 14. Baskı, 2018.
- Üzülmez**, İlhan, Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar, Ankara: Adalet Yayınevi, 2013.
- van Weezel**, Alex, Beteiligung bei Fahrlässigkeit Ein Beitrag zur Verhaltenszurechnung bei gemeinsamem Handeln, Schriften zum Strafrecht Heft 175, Berlin: Duncker & Humblot GmbH, 2006.

- Vogel**, Joachim, Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar, 1. Band, 12. Auflage, Berlin: De Gruyter Recht, 2007.
- Vormbaum**, Thomas / **Bohlender**, Michael (Edt.), A Modern History of German Criminal Law, (cev. Margaret Hiley), 2. Edition, Berlin- Heidelberg: Springer-Verlag, 2014.
- Wells**, Celia, Corporations and Criminal Responsibility, 2. Edition, Oxford: Oxford University Press, 2001.
- Wessels**, Johannes / **Beulke**, Werner / **Satzger**, Helmut; Strafrecht Allgemeiner Teil; 47. Auflage, Heidelberg: C.F. Müller, 2017.
- Yalçın**, Türkan / **Köprülü**, Timuçin, Ceza Hukuku Genel Hükümler Uygulamalı Çalışmaları, 7. Baskı, Ankara: Savaş Yayınevi, 2020.
- Yarsuvat**, Duygun, Trafik Suçları, İstanbul: Sermet Matbaası, 1972.
- Yaşar**, Osman / **Gökcan**, Hasan Tahsin / **Artuç**, Mustafa, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, I. Cilt, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.
- Yaşar**, Osman / **Gökcan**, Hasan Tahsin / **Artuç**, Mustafa, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, II. Cilt, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.
- Yaşar**, Osman / **Gökcan**, Hasan Tahsin / **Artuç**, Mustafa, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, III. Cilt, 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.
- Yenisey**, Feridun / **Nuhoğlu**, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Yıldız**, Ali Kemal Tıp Hukukunda Güven İlkesi, VII. Türk Alman Tıp Hukuku Sempozyumu, Samsun 2010, s. 259-281.
- Yılmaz**, Zahit, Hileli İflas ve Taksirli İflas Suçları (TCK m.161 ve TCK.m.162), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü), 2011.

Yiğit, Onur, Taksirli Suçlar, Ankara: Adalet Yayınevi, 2016.

Yüce, Turhan Tufan, Ceza Hukukunun Temel Kavramları, Ankara: Turhan Kitabevi, 1985.

Zafer, Hamide, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, 7. Baskı, İstanbul: Beta Basım, 2019.

Zafer, Hamide, “Tıbbi Müdahaleden Doğan Cezai Sorumluluk”, II. Ulusal Sağlık Hukuku “Tıbbi Müdahalenin Hukuki Yansımaları” Sempozyumu, (Aysun Altunkaş, İpek Sevdâ Öğüt ve Hamide Tacir), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 133-173.

The Honourable TF Bathurst AC, “The Historical Development Of Corporations Law”, Francis Forbes Society For Australian Legal History Introduction to Australian Legal History Tutorials, Sydney, 2013.

The Law Commission Report No: 304, “Murder, Manslaughter and Infanticide 2006”, Consultation Paper No: 177, Part IV “A New Homicide Act for England and Wales 2005.

Charles&Percy on Negligence, (edtr. His Honor Judge Walton, Roger Cooper, Sion E. Wood, Rodney Percy), 10. Edition, London: Sweet&Maxwell, 2001.

Türk Ceza Kanunu Hekimler ve Sağlık Ortamına İlişkin Maddeleri Yorum, Öneri ve Eleştiriler, Ankara: TTB Yayınları, 2005.

Sürekli Yayınlar

- Akın**, Levent, “Sendikaların İş Sağlığı ve Güvenliğinin Sağlanmasına Katkısı”, Çalışma ve Toplum, 2012/3, s. 101-124.
- Akın**, Levent, “İş Sağlığı ve Güvenliği Alanında Sorunlar ve Gelişmeler”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2014, s. 515-533.
- Akın**, Levent, “İş Kazasından Doğan Tazminat Davalarında İşveren Kusurunun Belirlenmesinde Ölçüt”, Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası, C. 27, Y. 2013, S. 6, s. 36-48.
- Akın**, Levent, “İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenin Cezai Sorumluluğu”, TİSK Akademi Y. 2008, C. 3, S. 5, s. 210-231.
- Akın**, Levent, “Üçüncü Kişinin Uğradığı Kazada İşveren Kusurunun (Taksirinin) Kapsamı”, TİSK Akademi, Y. 2009, C. 4, S. 7, s. 54-64.
- Alpagut**, Gülsevil, “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun Genel Esasları”, İÜHFM, C. LXXII, Y. 2014, S. 2, s. 31-46.
- Apaydın**, Cengiz, “Ceza Hukukunda Taksir”, Legal Hukuk Dergisi, Y. 2011, C. 9, S. 102, s. 2267- 2347.
- Arash**, Utkan, “Ticaret Şirket Organlarının İş Kazasından Kaynaklanan Hukuksal ve Cezai Sorumluluğu”, Çimento İşveren Dergisi, Temmuz 2010, s. 26-36.
- Artuk**, Mehmet Emin, “Yeni Türk Ceza Kanunu’nun Genel Hükümlerine İlişkin Düşünceler”, Legal Hukuk Dergisi, Y. 2005, S. 32, s. 2759-2765.
- Balkır**, Z. Gönül, “İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkının Korunması: İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu”, SGD, Ocak 2012, C. 2, S. 1, s. 56-91.

- Binavince**, Emilio S., “The Structure and Theory of the German Penal Code”, The American Journal of Comparative Law, Vol. 24, No. 4 (Autumn, 1976), s. 594-601.
- Böhmer**, Emil, “Der Vertrauensgrundsatz im Straßenverkehr in der Rechtsprechung”, JR 1967, Heft 8, s. 291-293.
- Caniklioğlu**, Nurşen, “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları”, İstanbul: Türkiye Toprak İşverenleri Sendikası, 2012.
- Carson**, D. C. / **Felthous**, A. R., “Introduction to This Issue: Mens Rea”, Behavioral Sciences and the Law, Issue: 21, Y. 2003, s. 559-562.
- Centel**, Nur, “Ceza Hukukunda Tüzel Kişilerin Sorumluluğu -Şirketler Hakkında Yaptırım Uygulanması-”, AÜHFD, Y. 2016, S. 65 (4), s. 3313-3326.
- Centel**, Tankut, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kurullarının Kuruluşu ve İşleyişi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Y. 8, S. 29, s. 13-23.
- Coffey**, Gerard, “Codifying the Meaning of 'Intention' in the Criminal Law”, Journal of Criminal Law 73, No. 5 (October 2009), s. 394-413.
- Çelik**, Nuri, “İş Hukukumuzda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinin Önemli Bazı Sorunları”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2010, Y. 5, S. 17, s. 5-16.
- Çolak**, Haluk, “İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüğüne Aykırı Hareket Edilmesinden Doğan Taksirli Ceza Sorumluluğu”, Hukuki ve Sosyal Boyutlarıyla İş Sağlığı ve Güvenliği Yazıları, (edt. Aydın Başbuğ ve Mehmet Bulut), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 311- 366.
- Davis**, Fredrick, “Common Law”, AÜHFD, C. XV, S. 1-4, Y. 1958, s. 67-78.
- Deiters**, Mark, “Inlandsgeschäfte als außenwirtschaftsstrafrechtliches Risiko”, Zeitschrift für das juristische Studium, Y. 2009, S. 6, s. 306-314.

- Delogu**, Tullio, “Modern Hukukta Taksirli Suçun Önemi”, (Çev. Yüksel Ersoy). AÜHFD, 1987, s. 115-124.
- Demren Dönmez**, Burcu. “Ceza Sorumluluğunu Azaltan Bir Neden Olarak Haksız Tahrik”, İÜHFM C. LXXI, Y. 2013, S. 1, s. 267-294.
- Derdiman**, R. Cengiz / **Uysal**, Yusuf, “Türk Kamu Yönetiminde Yetki Devri”, Uludağ Üniversitesi Fen-Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y. 16, S. 27, s. 251-277.
- Diskant**, Edward B., “Comparative Corporate Criminal Liability: Exploring the Uniquely American Doctrine Through Comparative Criminal Procedure”, The Yale Law Journal, 2008, Vol. 118, No. 1, s. 126-176.
- Dobson**, Alexandra, “Directors' Liability for Death or Workplace Injury”, International Journal of Law and Management, 2013, Vol. 55, Issue 5, s. 385-395.
- Dönmez**, Burcu, “Yeni CMK’da Bilirkişi Kavramı”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, Özel Sayı, Y. 2007, s.1145-1177.
- Dülger**, Murat Volkan, “5237 sayılı YTCK’da Kastın Unsurları ve Türleri -Özellikle Olası Kastın Değerlendirilmesi”, Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, Y. 2, S. 5, Nisan 2005, s. 65-111.
- Erdoğan**, Ahmet, “Ceza Hukukunda Taksir” (I), AD., Y. 42, S. 10, Ankara 1951, s. 1631-1642.
- Erdoğan**, Ahmet, “Ceza Hukukunda Taksir (II)”, AD, Y. 42, S. 10, s. 1676-1683.
- Erem**, Faruk, “Nedensellik Bağı ve Ümanist Doktrin”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 1968, C. 25, S. 3, s. 1-21.
- Ergüneş**, Seda, “İşveren Vekilinin İş Kazasından Kaynaklanan Cezai Sorumluluğu”, İSGHD, Y. 2013, C. 10, S. 39, s. 137-162.

- Erman**, Sahir, “Meslekî İhmalen Doğan Cezai Sorumluluk”, (çev. Süheyl Donay), İÜHFM, C. 34, Y. 1968, S. 1-4, s. 589-610.
- Farrar**, John H., “A Brief Thematic History of Corporate Governance”, Bond Law Review, Vol. 11, Issue 2, 1999, s. 259-276.
- Froesch**, Daniel, “Managerhaftung - Risikominimierung durch Delegation?”, Der Betrieb, Heft: 14 vom 3.4.2009, s. 722 – 726.
- Gobert**, James, “The Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 – Thirteen Years in the Making but was it Worth the Wait?”, MLR, 2008, Vol., 71, Issue, 3, s. 413-433.
- Goel**, R. K., “Delegation of Directors' Powers And Duties-A Comparative Analysis”, The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 18, No. 1 (Jan., 1969), s. 152-177.
- Hansmann**, Henry / **Kraakman**, Reinier, “The End of History for Corporate Law”, The Georgetown Law Journal, Vol. 89: 439, s. 439-468.
- Harbarth**, Stephan, “Unternehmensorganisation und Vertrauensgrundsatz im Aktienrecht”, ZGR 2017/3, s. 211–238.
- Heerspink**, Frank, “Einführung in das Unternehmensstrafrecht - Grundlagen und Verantwortlichkeit für Dritte”, AOSTB - Der AO-Steuer-Berater 6/2011, s. 186-191.
- Hekimler**, Alpay, “4857 Sayılı İş Kanunu’nda Düzenleme Bulmuş Olan İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin İşverenlerin Temel Yükümlülükleri”, Tekirdağ S.M.M.M. Odası, Sosyal Bilimler Dergisi, S. 1, Eylül 2012, s. 1-19.
- Horder**, Jeremy, “Intention in the Criminal Law A Rejoinder”, The Modern Law Review, Vol. 58, No. 5 (Sep., 1995), s. 678-691.
- İçel**, Kayıhan, “Ceza Hukukunda Temel Kusurluluk Şekli “Kast””, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C. 6, Y. 2007, S. 12, s. 61-70.

- Jescheck**, Hans – Heinrich, “Beklenenler Bakımından Yeni Alman Ceza Hukuku”, (çev. Ayhan Önder), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 45, S. 1-4, s. 153 – 171.
- Kabakcı**, Mahmut, “6331 Sayılı Kanun’un İş Sağlığı ve Güvenliği Anlayışı ve Risklerden Korunma İlkelerinin (m.5) İşlevi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Y. 8, S. 29, s.61-76.
- Karaman Coşgun**, Özlem, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda Teşebbüs Kavramı ve Tacir Sayılmanın Sonuçları”, MÜHF - HAD, C. 21, S. 1, s.107-166.
- Karasu**, Rauf, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ile Anonim Şirketlerde Kurumsal Yönetim ile İlgili Getirilen Yenilikler”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, Y. 2013, S. 2, s. 33-60.
- Katoğlu**, Tuğrul, “Ekip Halinde Yürütülen Faaliyetlerde Güven İlkesi ve Ceza Sorumluluğu”, TBB Dergisi, Y. 2007, S. 68, s. 29-42.
- Keçelioğlu**, Elvan, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nun Kasıt ve Taksire İlişkin Maddelerine Eleştirel Bir Yaklaşım” TBB Dergisi, Y. 2009, S. 83, s. 123-136.
- Keçelioğlu**, Elvan, “Alman Ceza Hukukunda Faillik”, TBB Dergisi, Y. 2006, S. 65, s. 73-88.
- Keyman**, Selahatin, “Cürmi Fiilin Yapısal Unsuru Olarak Hareket”, AÜHFD, C. 40, S. 1, Ocak 1988, s. 121- 171.
- Keyman**, Selahattin, “Hekimin Cezai Sorumluluğu”, AÜHFD, Y. 1978, C. 35, S. 1, s. 57-89.
- Lachowski**, Jerzy, “Negligence in Polish and English Criminal Law”, Nicolaus Copernicus Universit Comparative Law Review, Y. 2015, S. 20, s. 87-102.
- Manav**, A. Eda, “Alman ve Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Bilirkişilik Uygulamalarının Karşılaştırılması”, TBB Dergisi, Y. 2015, S. 119, s. 457-502.

- Mays**, Richard, “Towards Corporate Fault as the Basis of Criminal Liability of Corporations”, Mountbatten Journal of Legal Studies, December 1998, 2 (2), s. 31-67.
- Montana**, Patrick J. / **Charnov**, Bruce H., “Management: A Streamlined Course for Students and Business People”, Hauppauge, New York: Barron’s Business Review Series, 1993, s. 155-169.
- Müngen**, Uğur, “İnşaat İşverenlerinin ve Teknik Elemanların İş Güvenliği Konusundaki Sorumlulukları ve Yaptırımlar”, Türkiye Mühendislik Haberleri 469, Y. 2011/5, s. s. 15-24.
- Narter**, Sami, “İş Kazaları ve Meslek Hastalıklarında Tüzel Kişi Organı Olarak Ortak İşverenin Cezai Sorumluluğu”, Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 17, S. 2, s. 229-265.
- Onaran**, Oğuz, “Yetki Göçerimi “Yetki Devri””, Amme İdaresi Dergisi, C. 7, Y. 1974, s. 3-21.
- Ormerod**, David / **Taylor**, Richard, “The Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007”, 2008/8, Crim LR, s. 589-611.
- Özbek**, Veli Özer, “Ceza Hukukunda Nedensellik Bağlantısı ve Neticenin Objektif Yüklenebilirliği Teorisi”, CHD, Y. 2, S. 5, Aralık 2007, s. 47-71.
- Özdamar**, Mehmet, “6552 Sayılı Kanun ile TTK’da Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Anonim Şirketin Temsili”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVIII, Y. 2014, S. 3-4, s. 137-164.
- Özen**, Muharrem / **Tozman**, Önder, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Işığında İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Ceza Sorumluluğu, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2008, s. 214-236.
- Özen**, Mustafa, “İş Kazalarında Hukuki, Cezai ve İdari Sorumluluk”, Ankara Barosu Dergisi, Y. 2015, S. 2, s. 215-253.

- Özkan**, Halid, “İş Kazalarından Doğan Ceza Sorumluluğunda Kusur Tespiti”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XX, Y. 2016, S. 1, s. 511-571.
- Pauly**, Jürgen, “Vertrauensgrundsatz bei vertikaler Arbeitsteilung”, Medizinrecht 2007/25, s. 304–305.
- Pope**, Christopher, “The Herald of Free Enterprise Tragedy”, Journal of Undergraduate Engineering Research and Scholarship, Vol. 2013/1, s. 1-7.
- Pulaşlı**, Hasan, “Anonim Şirketlerde İç Yönerge”, Legal Hukuk Dergisi, C. 11, Y. 2013, S. 125, s. 35-45.
- Rock**, Hermann, “Zur Erforderlichkeit der Ueberpruefung des Qualitaetsmanagementsystems des zu kaufenden Unternehmens - Zugleich ein Beitrag zum Fuehrungsmodell "Total Quality Management" (TQM)”, M& A Review 1/95, s. 1-5.
- Rosenau**, Henning, “Medikal Ekipte Cezai Sorumluluklar”, (çev. Şule Karataş Görücü), Tıp Hukuku Dergisi, S. 10, Y. 2016, s. 427-438.
- Rumler-Detzel**, Pia, “Arbeitsteilung und Zusammenarbeit in der Chirurgie - Rechtliche Verantwortlichkeit”, Versicherungsrecht-Aufsätze 45. Jahrgang 1.3.1994, Heft 7, s. 254-262.
- Saydam**, Mehmet / **Öztürk**, Nurten, “Türk Ceza Kanunu Bakımından Taksir”, TAAD, Y. 6, S. 23, s. 135-157.
- Schünemann**, Bernd, “Neue Horizonte der Fahrlässigkeitsdogmatik? Zur Stellung der individuellen Sorgfaltswidrigkeit und des Handlungserfolges im Verbrechensaufbau”, Festschrift für Friedrich Schaffstein, Göttingen: Verlag Otto Schwartz & Co, 1975, s. 159-176.
- Schünemann**, Bernd, “Moderne Tendenzen in der Dogmatik der Fahrlässigkeits- und Gefährdungsdelikte”, Juristische Arbeitsblätter, Y. 1975, s. 435-808.

- Sengir**, Turgut, “Ceza Hukuku Yönünden Taksir”, AD, Y. 42, S. 5, Ankara 1951, s. 702-717.
- Snyman**, Callie R., “The Normative Concept of Mens Rea: A New Development in Germany”, The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 28, No. 2 (Apr., 1979), s. 211-220.
- Süzek**, Sarper, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenlerin Yükümlülükleri”, İSGHD, C. 14, Y. 2017, S. 55, s. 1295-1322.
- Süzek**, Sarper, “Türk İş Hukukunda İşveren”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2010, Y. 5, S. 17, s. 17-26.
- Süzek**, Sarper, “İş Kazaları Konusunda Devletin, İşverenlerin ve Sendikaların Yükümlülükleri”, Prof. Dr. Turhan Esener 1. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Edt. Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu ve Ender Demir), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 71- 77.
- Toprak**, Ufuk, “Alman Ceza Kanunu’na Göre Taksirli Suç ve Alman Federal Mahkemesi’nin Konuyla İlgili Bir Kararının İncelenmesi”, TAAD, Y. 4, S. 13, s. 403-439.
- Torosl**, Haluk, “Bilinçli Taksir Üzerine Bir Değerlendirme”, TBB Dergisi, Y. 2016, S. 126, s. 95-122.
- Tuncay**, A. Can, “Tüzel Kişi İşverenin İş Kazasından Cezai Sorumluluğu”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 11, Y. 2016, S. 145-146, s. 357-392.
- Tuncay**, A. Can, “İş Kazası ve İşverenin Sorumluluğu”, Giresun Barosu Bülteni, Y. 5, S. 10, s. 16-27.
- Turiaux**, Andre / **Knigge**, Dagmar: “Vorstandshaftung ohne Grenzen? -Rechtssichere Vorstands- und Unternehmensorganisation als Instrument der Risikominimierung”, Der Betrieb, Heft 41 vom 8.10.2004, s. 2199 – 2207.

- Üçok**, Coşkun, “Alman Hukukunun Tarihi Gelişmesine Bir Bakış”, AÜHFD, S. 1, C. 7, s. 292-321.
- Ünver**, Yener, YTCK’da Kusurluluk, Ceza Hukuku Dergisi, Y. 1, S. 1 (Ekim 2006), s. 41-78.
- Ünver**, Yener, “Sağlık Alanında Ceza Hukuku Sorumluluğunun Temel Prensipleri”, Tıp Hukuku Dergisi, S. 6, C. 3, Y. 2014, s. 45-68.
- Ünver, Yener, “Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk”, Ceza Hukuku Günleri: 70. Yılında Türk Ceza Kanunu-Genel Hükümler (26-27 Mart 1997-İstanbul), İstanbul, Beta Yayıncılık, 1998, s. 109-195.
- Wells**, Celia, “Corporate Manslaughter: A Cultural and Legal Form”, Criminal Law Forum, 1995, Vol. 6, Issue 1, s. 45-72.
- Wells**, Harwell, “The Birt of Corporate Govarnance”, Seattle University Law Review, Y. 2010, Vol. 33:4, s. 1247-1292.
- Williamson**, Oliver, “Corporate Governance”, The Yale Law Journal, Y. 1984, Vol. 93: 1197, s. 1197-1230.
- Wilrich**, Thomas, “Verantwortlichkeit und Pflichtenübertragung im Arbeitsschutzrecht”, Der Betrieb, Heft 24 vom 12.6.2009, s. 1294 – 1298.
- Yalvaç**, Gürsel, “Yargı Kararları Işığında Kusurluluk Şekilleri (Kast-Olası Kast-Taksir-Bilinçli Taksir)”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2012, Y. 7, S. 26, s. 151-165.
- Yenerer Çakmut**, Özlem, “Tıbbi Müdahalede Bulunacak Hekimin Ceza Hukuku Açısından Sorumluluğu”, Legal Hukuk Dergisi, Y. 2003, S. 2, s. 313- 326.
- Yıldız**, Ali Kemal, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik”, EÜHFD, C. X, S. 3-4, Y. 2006, s. 274-345.
- Yılmaz**, Halil, “İş Kazasından Kaynaklanan Tazminat Alacaklarında İbra-I”, Çimento İşveren Dergisi, S. Ocak 2010, s. 36-48.

Yokuş Sevük, Handan, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik”, İÜHFM, C. LXIV, Y. 2006, S. 1, s. 49-107.

Zafer, Hamide, “Türk Ceza Hukukunda Kusur Kavramı -Normatif Teorinin Öne Çıkışı- Ceza Hukuku ile Ceza Muhakemesi Hukukunun Ayrılmazlığı”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, Y. 2009, S. 2, s. 151-194.



İnternet Yayınları

- Alli**, Benjamin O., Fundamental Principles of Occupational Health and Safety, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/@publ/documents/publication/wcms_093550.pdf, E.T.31.10.2018.
- Angell**, Joseph K. / **Ames**, Samuel, Treatise on the Law of Private Corporations Aggregate (1843), s. 23-39, <https://heinonline.org>, E.T. 12.05.2018.
- Avi-Yonah**, Reuven S., The Cyclical Transformations of the Corporate Form: A Historical Perspective on Corporate Social Responsibility, <https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1041&context=articles>, E.T. 04.09.2017.
- Duttge**, Gunnar, “Arbeitsteiliges Zusammenwirken und Fahrlässigkeitsstrafbarkeit (Besprechung zu BGH HRRS 2009 Nr. 91)”, Y. 10, S. 4, s. 145-151, <http://www.hrr-strafrecht.de>, E.T. 06.05.2019.
- Ergül**, Bülent, Yönetimde Yetki Devri ve Uygulamalı Bir Çalışma, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, E.T. 01.12.2018.
- Eser**, Albin, A Century of Penal Legislation in Germany Development and Trends, <https://freidok.uni-freiburg.de/dnb/download/3756>, E.T. 20.12.2018.
- Eser**, Albin, Major Stages of Criminal Law Reform in Germany, <https://freidok.uni-freiburg.de/dnb/download/3797>, E.T. 20.12.2018.
- Eser**, Albin, Major Stages Of Criminal Law Reform in Germany, s. 28, <https://freidok.uni-freiburg.de/dnb/download/3797>, E.T. 16.11.2018.
- Gülhan**, A. Akın, Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki ve Cezai Sorumlulukları, <http://www.spk.gov.tr/SiteApps/Yayin/YayinGoster/980>, E.T. 27.05.2018.

- Hansmann**, Henry / **Kraakman**, Reinier / **Squire**, Richard, Legal Entities, Asset Partitioning and the Evolution of Organizations, http://www.law.harvard.edu/programs/corp_gov/papers/Hansmann_Paper.pdf, E.T. 20.08.2017.
- Jescheck**, Hans-Heinrich, The doctrine of Mens rea in German Criminal Law - Its Historical Background and Present State, <https://heinonline.org>, E.T. 12.05.2018.
- Kuzudişli**, Erdal, Türk İnşaat Sektöründe Çeşitlenme ve Yetki Devri Arasındaki İlişki, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, E.T. 01.12.2018.
- Mahmutoğlu**, Fatih Selami, Das neue türkische Strafgesetzbuch, Allgemeiner Teil, Annales XXXVIII, N. 55, 35-48, 2006], s. 35-48, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/6964>, E.T. 05.05.2019.
- Markwalder**, Nora / **Simmler**, Monika, “Roboterstrafrecht Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Robotern und künstlicher Intelligenz”, https://www.alexandria.unisg.ch/250421/1/AJP_2017_Markwalder_Simmler_Roboterstrafrecht.pdf, s. 171-174, E.T. 01.10.2019.
- McDonnell**, Xavier K., Criminal Liability for Workplace Accidents, 24 New Eng. L. Rev. (1989), <https://home.heinonline.org/>, E.T. 06.08.2017.
- Williston**, Samuel, The History of the Law of Business Corporations Before 1800, s. 195-235, <https://heinonline.org>, E.T. 12.05.2018.
- Özcan**, Onur, Çevre Suçlarında Şirketlerin Cezai Sorumluluğu, İstanbul 2007, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, E.T. 05.05.2017.
- Parsons**, Simon, “Intention in criminal law: why is it so difficult to find?”, http://ssudl.solent.ac.uk/971/1/2000_4_1%262.pdf, s. 5-19, E.T. 16.09.2019.
- Schulze**, Hans-Georg, “Vermeidung von Haftung und Straftaten auf Führungsebene durch Delegation”, <https://0210tmb83-y-https-beck--online-beck-de.proxy2.marmara-elibrary.com/>, E.T. 02.07.2019.

The Law Commission, Legislating the Criminal Code INVOLUNTARY MANSLAUGHTER Item 11 of the Sixth Programme of Law Reform: Criminal Law, https://www.lawcom.gov.uk/app/uploads/2015/03/lc237_Legislating_the_Criminal_Code_Involuntary_Manslaughter.pdf, E.T. 25.10.2018.

The Law Commission, A Criminal Code for England and Wales Volume 1 Report and Draft Criminal Code Bill, Londra 1989, <https://www.gov.uk/government/publications/the-law-commission-report-on-criminal-code-for-england-and-wales-april-1989>, E.T. 23.10.2018.

International Association of Penal Law, Resolutions of the Congresses of the International Association of Penal Law (1926 – 2014), (edt. José Luis De La Cuesta ve Isidoro Blanco Cordero), <http://www.penal.org/sites/default/files/RIDP86%201-2%202015%20EN.pdf>, E.T. 31.05.2018.

<http://www.hse.gov.uk/research/rrpdf/rr156.pdf>, E.T. 16.10.2017.

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1971/48/section/1> E.T. 20.09.2018.

<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2011/2527.html>, E.T. 23.10.2018.

https://opiniojuris.de/quelle/1623#Zwanzigster_Titel._Von_den_Verbrehen_und_deren_Strafen, E.T. 12.12.2018.

<https://www.law.berkeley.edu/library/robbins/CommonLawCivilLawTraditions.html>, E.T. 30.08.2018

http://www.tuik.gov.tr/PreTablo.do?alt_id=1070, E.T. 14.05.2018.

<https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=104612&pkanunnumarasi=6331>, E.T. 31.10.2018.

<http://www2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0605.pdf>, E.T. 04.11.2018.

<https://emsal.yargitay.gov.tr>, E.T. 31.10.2018.

<https://legalbank.net>, E.T. 22.02.2019.

<https://www.government.se/contentassets/5315d27076c942019828d6c36521696e/swedish-penal-code.pdf>, E.T. 28.03.2019.

<https://www.legislationline.org/>, E.T. 28.03.2019.

<https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/201903010000/311.0.pdf>, E.T. 28.03.2019.

<https://www.jusline.at/gesetz/stgb/paragraf/6>, E.T. 16.04.2019.

http://www.sgk.gov.tr/wps/portal/sgk/tr/kurumsal/istatistik/sgk_istatistik_yilliklari, E.T.16.07.2019.

<https://h2o.law.harvard.edu/collages/19226>, E.T. 22.07.2019.

www.tdk.gov.tr, E.T. 12.05.2018.

<http://www.kazanci.com>, E.T. 12.05.2018.

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss639.pdf>, E.T.15.06.2017.

<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2007/03/20070322-16.htm>, E.T. 16.05.2018.

<https://www.tobb.org.tr/BilgiErisimMudurlugu/Sayfalar/KurulanKapananSirketistatistikleri.php>, E.T. 28.01.2020.

<https://www.lexpera.com.tr/>, E.T. 27.05.2020.