



ANKARA
HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

TÜRK CEZA HUKUKUNDA ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİ

Serdar RAVİŞ

Tez Danışmanı
Doç. Dr. Neslihan GÖKTÜRK

YÜKSEK LİSANS TEZİ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
CEZA VE CEZA MUHALEMESİ HUKUKU BİLİM DALI

NİSAN 2022



TÜRK CEZA HUKUKUNDA ŞAHSİ CEZASIZLIKSEBEPLERİ

Serdar RAVİŞ

**YÜKSEK LİSANSTEZİ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
CEZA VE CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU BİLİM DALI**

**ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ**

NİSAN 2022

ETİK BEYAN

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmasında; tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, tez çalışmasında yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi, kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı, bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu, bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

Serdar RAVİŞ

06.04.2022

TÜRK CEZA HUKUKUNDA ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİ
(Yüksek Lisans Tezi)

Serdar RAVİŞ

ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

Nisan 2022

ÖZET

Hukuk kuralları, sonucu yaptırıma bağlanan ve devlet tarafından gözetilen toplumsal ilişkileri düzenleme aracıdır. Hukuk düzeninin yasakladığı fiillerin işlenmesi suçları oluşturur ve suçların yaptırımı cezalardır. Hangi fiillerin suç oluşturduğu ve karşılığında hangi cezaların verileceği kanunlarla belirlenir. Ancak bazı durumlarda izlenen suç siyaseti gereğince, suç oluşturan fiillerin cezalandırılmamaları söz konusu olur. İşlenen fiil kanuni tipe uygun ve hukuka aykırı olduğu yani suç niteliği taşıdığı halde, failin kişisel durumu, özellikleri ve ilişkileri nedeniyle cezalandırılmamasını sonuçlayan hukuki kavrama şahsi cezasızlık sebepleri denilmektedir. Türk Ceza Hukukunda yer alan şahsi cezasızlık sebeplerinin kaynağını Türk Ceza Kanunu, Anayasa ve bazı uluslararası antlaşmalar oluşturmaktadır. Çalışmamızın birinci bölümünde; şahsi cezasızlık sebebi kavramı, düzenlenme gerekçeleri ve suç teorisi içerisindeki konumundan, ikinci bölümünde; şahsi cezasızlık sebeplerinin ceza hukuku ve ceza muhakemesi bakımından ortaya çıkardığı sonuçlar ve benzer kavramlarla olan ilişkisinden, üçüncü bölümünde ise; Türk Ceza Kanunu ile Anayasada yer alan şahsi cezasızlık sebeplerinden ve uluslararası antlaşmaların ortaya çıkardığı özel durumlardan bahsedilecektir.

Bilim Kodu : 50301

Anahtar Kelimeler : Suç, Ceza, Şahsi Cezasızlık Sebepleri, İştirak, Akrabalık Bağı

Sayfa Adedi : 149

Tez Danışmanı : Doç. Dr. Neslihan GÖKTÜRK

REASONS OF PERSONAL IMPUNITY IN TURKISH CRIMINAL LAW

(M.Sc. Thesis)

Serdar RAVİŞ

ANKARA HACI BAYRAM VELİ UNIVERSITY

THE INSTITUTE OF GRADUATE STUDIES

April 2022

ABSTRACT

Legal rules are a means of regulating social relations that are sanctioned and watched over by the state. The committing of the acts prohibited by the legal order constitutes the crimes and the sanctions are the penalties. Which acts constitute a crime and which punishments will be given in return are determined by the laws. However, in some cases, in accordance with the crime policy followed, it is possible that the acts that constitute a crime are not punished. The legal concept that results in the perpetrator not being punished due to his personal situation, characteristics and relationships is called personal impunity reasons, even though the act committed is in accordance with the legal type and unlawful. The sources of personal impunity in the Turkish Criminal Law are the Turkish Penal Code, the Constitution and some international treaties. In the first part of our study; the concept of personal impunity, the reasons for its regulation and its position in crime theory, in the second part; from the consequences of personal impunity in terms of criminal law and criminal procedure and its relation with similar concepts, in the third part; the reasons for personal impunity in the Turkish Penal Code and the Constitution and the special situations brought about by international agreements will be mentioned.

Science Code : 50301

Key Words : Crime, Penalty, Reasons of Personal Impunity, Participation, Kinship bond

Page Number : 149

Supervisor : Assoc. Prof. Dr. Neslihan GÖKTÜRK

TEŞEKKÜR

Yüksek lisans eğitim sürecim ve tezimin hazırlanmasında bana her zaman destek olan değerli hocam tez danışmanım Doç. Dr. Neslihan GÖKTÜRK'e teşekkürlerimi sunuyorum. Yüksek lisans eğitimim ve tez konumun belirlenmesinde bana yardımcı olan saygı değer hocam Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ'e, eğitim sürecimde akademik olarak ufkumu açan ve bana katkıda bulunan değerli hocalarım Prof. Dr. Cumhur ŞAHİN, Prof. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ ve Doç. Dr. Aykut EKİYOR'a şükranlarımı sunuyorum. Çalışmalarım sırasında kıymetli zamanını ayırarak her türlü soruma cevap veren Arş. Gör. Başar PANCAROĞLU'na teşekkür ediyorum.

Yüksek lisans eğitimim boyunca her türlü fedakarlığı yapan ve bana yardımcı olan değerli eşim Sibel RAVİŞ'e, sevgili kızlarım Doğa ve Öykü'ye teşekkür ediyorum.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
ÖZET.....	iv
ABSTRACT.....	v
TEŞEKKÜR.....	vi
İÇİNDEKİLER.....	vii
SİMGELER VE KISALTMALAR.....	xi
1. GİRİŞ.....	1
2. ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEBİ KAVRAMI, DÜZENLENME GEREKÇELERİ VE SUÇ TEORİSİ İÇERİSİNDEKİ KONUMU.....	5
2.1. Şahsi Cezasızlık Sebebi Kavramı.....	5
2.2. Cezalandırmanın Amacı ve Suç Siyaseti Bağlamında Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Düzenlenme Gerekçeleri.....	9
2.2.1. Cezalandırmanın Amacı.....	9
2.2.2. Suç Siyaseti	12
2.2.3. Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Düzenlenme Gerekçeleri.....	15
2.3. Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Suç Teorisi İçerisindeki Konumu.....	18
3. ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİNİN CEZA VE CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU BAKIMINDAN SONUÇLARI.....	19
3.1. Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Ceza Hukuku Bakımından Sonuçları.....	19
3.1.1. Teşebbüs.....	19
3.1.2. İştirak.....	19
3.1.3. İçtima.....	20
3.1.4. Manevi Unsurlar.....	21
3.1.5. Hata.....	22
3.1.6. Güvenlik Tedbirleri.....	25

3.1.7. Tazminat Sorumluluğu.....	25
3.2. Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Ceza Muhakemesi Hukuku Bakımından Sonuçları.....	26
3.2.1. Cumhuriyet Savcısının Kamu Davası Açmada Takdir Yetkisi (CMK m.171)	26
3.2.2. Duruşmanın Sona Ermesi ve Hüküm (CMK m.223).....	28
4. ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİNİN BENZER KAVRAMLARLA OLAN İLİŞKİSİ.....	31
4.1. Cezayı Kaldıran veya Azaltan Şahsi Sebepler.....	31
4.2. Hukuka Uygunluk Sebepleri.....	34
4.3. Kusurluluk ve Kusurluluğu Etkileyen Haller.....	36
4.3.1. Kusurun Unsurları.....	37
4.3.2. Kusurluluğu Etkileyen Haller.....	39
4.3.2.1. Hukuka Aykırı Fakat Bağlayıcı Emrin Yerine Getirilmesi (TCK m.24).....	39
4.3.2.2. Zorunluluk Hali (TCK m. 25/2).....	44
4.3.2.3. Haksız Tahrik (TCK m. 29).....	47
4.4. Objektif Cezalandırılabilme Şartları.....	49
4.5. Cezalandırılmayan Sonraki Hareket.....	52
4.6. Suçun Nitelikli Halleri.....	54
4.7. 15 Temmuz Sonrası OHAL Döneminde Çıkarılan Bazı Kanunlar.....	56
5. TÜRK CEZA KANUNUNDA YER ALAN ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİ.....	67
5.1. Genel Olarak.....	67
5.2. Taksirli Suçlarda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.22/6).....	68
5.2.1. Taksir Kavramı.....	68
5.2.2. Taksirli Suçlarda Cezasızlık veya Cezada İndirim Yapılmasının Şartları.....	69

5.2.3. Taksirli Suçlarda Şahsi Cezasızlık veya Cezada İndirim Yapılmasını Gerektiren Sebebin Varlığı Halinde Verilecek Karar.....	80
5.3. Malvarlığına Karşı Suçlarda Şahsi Cezasızlık veya Cezada İndirim Yapılması (TCK m.167)	82
5.4. Suç Eşyasının Satın Alınması veya Kabul Edilmesi Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri(TCK m.165)	88
5.5. Banka ve Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.245).....	90
5.6. Suç Üstlenme Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.270).....	92
5.7. Yalan Tanıklık Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.273/1).....	95
5.7.1. Kişinin; Kendisinin, Üstsoy, Altsoy, Eş veya Kardeşinin Soruşturma ve Kovuşturmaya Uğramasına Neden Olabilecek Bir Hususla İlgili Olarak Yalan Tanıklıkta Bulunması (TCK m.273/1-a).....	96
5.7.2. Kişinin Tanıklıktan Çekinme Hakkı Olmasına Rağmen, Bu Hakkı Kendisine Hatırlatılmadan Gerçeğe Aykırı Olarak Tanıklık Yapması (TCK m.273/1-b).....	99
5.8. Suçu Bildirmeme Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.278/4)...	100
5.9. Suç Delillerini Yok Etme, Gizleme veya Değiştirme Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.281/1)	103
5.10.Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerini Aklama Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.282/2)	105
5.11. Suçluyu Kayırma Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.283/3)..	108
5.12. Tutuklu, Hükümlü veya Suç Delillerini Bildirmeme Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.284/4)	110
6. ANAYASADA YER ALAN ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİ.....	113
6.1. Cumhurbaşkanı.....	113
6.2. Cumhurbaşkanı Yardımcıları ve Bakanlar.....	117
6.3. Milletvekilleri.....	119
7. ULUSLARARASI ANTLAŞMAŞLARDAN KAYNAKLANAN ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİ.....	123

7.1. Diplomatlar.....	123
7.2. Konsoloslar.....	125
7.3. Yabancı Askerler.....	126
7.3.1. Sözleşme Kapsamına Giren Kişiler.....	127
7.3.2. Yargı Yetkisi.....	127
8. SONUÇ.....	131
KAYNAKLAR.....	139
ÖZGEÇMİŞ.....	149



KISALTMALAR

Bu çalışmada kullanılmış kısaltmalar, açıklamaları ile birlikte aşağıda sunulmuştur.

Kısaltmalar	Açıklamalar
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AsCK	Askeri Ceza Kanunu
AY	Anayasa
BKKK	Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu
bkz.	Bakınız
CD	Ceza Dairesi
CGK	Ceza Genel Kurulu
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
DMK	Devlet Memurları Kanunu
ETCK	765 Sayılı EskiTürk Ceza Kanunu
İİK	İcra ve İflas Kanunu
m.	Madde
OHAL	Olağanüstü Hal
PVSK	Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	Türk Ceza Kanunu
TDK	Türk Dil Kurumu
TMK	Türk Medeni Kanunu
TSK	Türk Silahlı Kuvvetleri
vb.	ve benzeri
vd.	ve devamı

1. GİRİŞ

İnsan, sosyal bir varlık olması sebebiyle toplum içerisinde yaşamak zorundadır. Toplumsal yaşamın devamlılığının en önemli unsuru ise kurallardır. Devlet tarafından gözetilmesi ve sonucunun yaptırıma bağlanmış olması, hukuk kurallarını toplumsal düzenin vazgeçilmezi haline getirir. Toplumu oluşturan bireylerin davranışları, hukuk kurallarının ortaya koymuş olduğu emredici ve yasaklayıcı normlara uygun ise hukuki menfaatler korunmuş olur. Aksi takdirde işlenen fiiller haksızlık oluşturur. Haksızlık içeren fiiller kanuni tipe uygun ve hukuka aykırı olurlarsa suç olarak adlandırılırlar. Suçların haksızlık yoğunluğunun diğer haksızlıklara göre daha fazla olması, onların cezaya layık olarak değerlendirilmesine sebep olur. Bu nedenle toplum tarafından uygun görülmeyen davranışlar olan suçlar, kanunlar tarafından yaptırıma bağlanmıştır. Bu yaptırımlardan en önemlisi, suç işleyen kişiyi devlet eliyle bazı yoksunluklara tabi tutarak sosyalleşmesini sağlamayı amaçlayan, içeriğinde ıstırap ve caydırıcılığı barındıran cezalardır. Cezanın asli görevi suç işleyen kişiye yaptığı kusurlu hareketin bedelini ödetmek, işlenen suç nedeniyle bozulan toplum düzenini yeniden tesis etmek ve toplumdaki diğer bireylerin suç işlemesini önlemektir.

Toplumsal düzenin sağlanması açısından, kanunda suç olarak tanımlanan fiillerin işlenmesi halinde failin cezalandırılması gerekirken, bazı durumlarda kanun koyucunun izlemiş olduğu suç siyaseti gereğince cezalandırılmama yoluna gidilmektedir. Bazı durumlarda hukuka aykırı bir fiil, kanuni tipe uygun olarak kusurlu bir fail tarafından işlendiği halde, failde mevcut olan kişisel nitelikler, durumlar ve ilişkiler nedeniyle fail cezalandırılmamaktadır. Suçun tüm unsurları gerçekleştiği halde faile ceza verilmemesini sağlayan bu durumlara şahsi cezasızlık sebepleri denilmektedir.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin mevcut olduğu durumlarda fiilin haksızlık niteliği ve suç oluşturma olgusu devam eder. Ancak suçun icrası sırasında failin suç yoluna girdiği andan itibaren kendisinde bulunan nitelikler ve durumlar nedeniyle cezalandırılmaması hali ortaya çıkar.

Şahsi cezasızlık sebebi, fail ile mağdurun belirli derecedeki akrabalıklarından kaynaklanabileceği gibi (TCK m.167), failin öncül suça iştirak etmiş olmasından da

kaynaklanabilir (TCK m.282/2). Ayrıca failin icra ettiği bazı görevler işlediği suçlarda cezasızlıktan faydalanmasını sağlayabilir (AY m.83). Diplomatlar ve yabancı askerler de bazı hallerde uluslararası antlaşmalardan kaynaklı şahsi cezasızlıktan veya benzer durumlardan yararlanabilirler. Görüldüğü üzere şahsi cezasızlık sebepleri konusu farklı nitelikteki hukuki düzenlemelerin kapsamı içerisinde yer almaktadır.

Çalışmamızda Türk Ceza Kanunu ve Anayasada yer alan şahsi cezasızlık sebepleri incelenecek, aynı zamanda uluslararası antlaşmalardan kaynaklanan özel durumlara da değinilecektir. Konuya ilişkin kanuni düzenlemelerin ne şekilde uygulandığının anlaşılabilmesi adına Yargıtay kararlarına yer verilecektir.

Türk Ceza Kanunu'nda; Taksirli Suçlar (TCK m.22/6), Suç Eşyasının Satın Alınması veya Kabul Edilmesi (TCK m.165), Malvarlığına Karşı Suçlar (TCK m.167), Banka ve Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması (TCK m.245/4), Suç Üstlenme (TCK m.270), Yalan Tanıklık (TCK m.273/1), Suçu Bildirmeme (TCK m.278/4), Suç Delillerini Yok Etme, Gizleme veya Değiştirme (TCK m.281/1), Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerini Aklama (TCK m.282/2), Suçluyu Kayırma (TCK m.283/3), Tutuklu, Hükümlü veya Suç Delillerini Bildirmeme (TCK m.284/4) suçlarında şahsi cezasızlık veya cezada indirim yapılmasına yönelik düzenlemeler mevcuttur. Bunlardan TCK m.22/6'da, maddede belirtilen özel durumların gerçekleşmesiyle, TCK m.165, TCK m.281/1 ve TCK m.282/2'de; failin öncül suça iştirak etmesi halinde, geri kalan suçlarda ise; fail ile mağdur arasında belirli derecede akrabalık ilişkisi varsa şahsi cezasızlık veya cezada indirim söz konusu olur.

Anayasada; Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu (AY m.105), Cumhurbaşkanı Yardımcıları ve Bakanların Cezai Sorumluluğu (AY m.106) ve Milletvekili Yasama Dokunulmazlığı (AY m.83) düzenlemeleri şahsi cezasızlık sebebi niteliğindedir.

Uluslararası antlaşmalardan; 1961 tarihli Diplomatik İlişkiler Hakkında Viyana Sözleşmesi, 1963 tarihli Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi ve 1951 tarihli Kuzey Atlantik Andlaşmasına Taraf Devletler Arasında, Kuvvetlerinin Statüsüne Dair Sözleşme, içeriklerinde bahsedilen belirli kişiler

bakımından şahsi cezasızlık sebebi niteliğinde veya benzer nitelikte düzenlemeler içermektedir.

Çalışmamızın birinci bölümünde, şahsi cezasızlık kavramından bahsedilerek, düzenlenme gerekçeleri ve suç teorisi içerisindeki konumuna değinilecektir.

İkinci bölümde, şahsi cezasızlık sebeplerinin ceza hukuku ve ceza muhakemesi bakımından ortaya çıkardığı sonuçlar ve benzer kavramlarla olan ilişkisi ele alınacaktır.

Son bölümde ise, Türk Ceza Kanunu ve Anayasadan kaynaklanan şahsi cezasızlık sebeplerinden bahsedilecek, ilgili kanun maddelerinden hareketle konunun kapsadığı suçlar ve durumlar açıklanacaktır. Ayrıca, bahsedilen uluslararası antlaşmaların ortaya çıkardığı özel durumlar da incelenecektir.

Çalışmamızın içeriğinde konulara ilişkin açıklama yapılırken, şahsi cezasızlık sebeplerinden sapmamak adına doktrinde mevcut olan tartışmalı hususlarla ilgili görüş bildirilmemiştir. Doktrindeki şahsi cezasızlık sebepleri konusuna ilişkin tartışmalara yönelik kanaatlerimiz ise çalışmamızda yer almaktadır.

Akademik ve monografik eserlerde şahsi cezasızlık sebepleri kavramının üzerinde yeteri kadar durulmamış olması sebebiyle konuya ilişkin detaylı bir inceleme yaparak yazına katkıda bulunmaya çalışacağız.



2. ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEBİ KAVRAMI, DÜZENLENME GEREKÇELERİ VE SUÇ TEORİSİ İÇERİSİNDEKİ KONUMU

2.1. Şahsi Cezasızlık Sebebi Kavramı

İnsan, sosyal bir varlık olması sebebiyle doğumundan ölümüne kadar bir topluluk içerisinde yaşamak zorundadır. Bireyin sosyal hayata uyum sağlayabilmesi ancak toplum nezdinde kabul edilen kurallara riayet etmesiyle mümkündür. Bireylerin özgürlüğü, kurallar vasıtasıyla sınırlandırılarak toplumun varlığını sürdürebilmesi sağlanır¹. Toplumun, ihtiyaçlarını karşılamak maksadıyla oluşturduğu örgütsel yapı olan devletin asli amacı, bireyin kişisel olgunluğuna erişmesini desteklerken, toplumun da barış içinde yaşamasına ortam hazırlamaktır². Birey ve toplumun önceliklerini ortak bir payda altında toplayarak barış ve huzurun sağlanması, sonucu yaptırıma bağlanan hukuk kurallarının uygulanmasıyla mümkündür³. İçeriğini emir ve yasakların oluşturduğu hukuk kuralları ceza hukukunun kapsama alanına girmektedir. Ceza hukuku, esas olarak toplumsal barış ve kamu düzeninin sağlanması için bireysel özgürlüklerin korunması ile sınırlandırılması arasında bir denge unsuru oluşturmaktadır⁴. Bu denge sağlanırken, ceza hukukunu uygulayan devletin, özgürlükleri ne şekilde sağlayacağı, koruyacağı ve sınırlandıracağı; ceza hukukuna tabi olan bireyin de, özgürlüğü kapsamındaki hareket serbestisinin limitlerinin ne olacağı kanunlar tarafından belirlenir. Kanunlar, kusurlu bir fail tarafından işlenen ve toplum tarafından uygun karşılanmayan haksız davranışları *suç* şeklinde tanımlayarak, karşılığında bir *yaptırım* öngörür⁵. Bu yaptırımlar; suç olan fiilin işlenmesi halinde devlet eliyle karşılık olarak uygulanacak *ceza*⁶ ve kusurlu olmasa dahi suçun faili hakkında koruma ve iyileştirme niteliği taşıyan *güvenlik tedbiridir*⁷. Cezanın amacı; suç işleyen kusurlu faile haksız ve kanuni tipe uygun olan davranışının bedelini ödetmek ve toplumdaki diğer bireylerin

¹ Koca, M., Üzülmüş, İ. (2019a). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (12. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 29.

² Özgenç, İ. (2019). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (15. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 26.

³ Demirbaş, T. (2019). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (14. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 45.

⁴ Özbek, V.Ö., Doğan, K., Bacaksız, P. (2019). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (10. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınevi, 39.

⁵ Demirbaş, 2019, 198.

⁶ Centel, N., Zafer, H., Çakmut, Ö. (2017). *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, (10. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık, 3.

⁷ Artuk, M.E., Gökçen, A., Alşahin, M.E., Çakır, K. (2020). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (14. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 45.

suçtan uzak durmasını sağlayacak caydırıcı etkiyi yaratmaktır⁸. Güvenlik tedbirinin amacı ise; ceza niteliği taşımadan cezayı tamamlayıcı bir unsur olarak failin ıslahını sağlamaktır⁹.

Hangi davranışın suç olduğunu ve suçun karşılığında nasıl bir yaptırım uygulanacağını belirleyen devletin, temel ilkelerinden biri hukuk devleti olmaktır. Hukuk devleti; adaleti sağlayan, insan haklarını temin eden ve hukuki güvenliği oluşturan devlettir¹⁰. Hukuk devleti olabilmenin en önemli garantisi de *kanunilik* ilkesidir¹¹. Suçta ve cezada kanunilik ilkesine göre; suç niteliği taşıyan fiiller ve bu fiillerin işlenmesi durumunda uygulanacak yaptırımlar açıkça kanunda belirlenmiş olmalıdır¹². Ayrıca suç oluşturan davranışlar ve bu davranışların karşılığı olan yaptırımların önceden düzenlenmiş olması gereklidir¹³. Bu ilke, öncelikle devletin cezalandırma sınırlarını belirler¹⁴. Aynı zamanda bireyin hangi davranışı yaptığında cezalandırılacağını bilmesini sağlayarak, hukuki güvenliğini oluşturur¹⁵. Suçta ve cezada kanunilik ilkesi AY m.38, TCK m.2 ve AİHS m.7’de açıkça düzenlenmiştir. AY m.38/1’e göre; “Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.” AY m.38/3’e göre; “Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.” AİHS m.7/1’e göre; “Hiç kimse, işlendiği zaman ulusal ve uluslararası hukuka göre suç sayılmayan bir fiil veya ihmalden dolayı mahkûm edilemez. Yine hiç kimseye, suçun işlendiği sırada uygulanabilecek olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.” TCK m.2/1’e göre; “Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz.”

⁸ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 572.

⁹ Özen, M. (2019a). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (3. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 1052.

¹⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 65.

¹¹ Koca/Üzülmez, 2019a, 53.

¹² Aldemir, H. (2019). *Ceza Hukuku Genel Hükümler Rehberi*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 21; Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, 2020, 148; Centel/Zafer/Çakmut, 2017, 46.

¹³ Öztürk, B. Erdem, M. R. (2019). *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, (19. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 41.

¹⁴ Özen, 2019a, 83.

¹⁵ Öztürk/Erdem, 2019, 41.

İlgili düzenlemelerden anlaşılacağı üzere kanunlarda suç olarak tanımlanan fiiller işlendiği zaman, karşılığında yine kanunlarda yer alan yaptırımlar faile uygulanacaktır. Burada akla şu sorular gelmektedir. Suç işleyen kişinin cezalandırılmaması mümkün müdür? Devlet her ne olursa olsun suç işleyen kişiyi cezalandırmak zorunda mıdır? Suç işleyen failin belirli şartları taşıması halinde cezalandırılmaması söz konusu olabilir mi?

İşte bu soruların cevaplarını oluşturan ve bazı koşullarda suç işleyen failin cezalandırılmamasını sağlayan hususlardan birisi de çalışmamızın ana konusu olan şahsi cezasızlık sebepleridir. Şahsi cezasızlık sebepleri suçun işlendiği sırada var olan, failin kişisel özelliklerine, durumuna ve ilişkilerine dayanarak nihayetinde cezalandırılmasına engel olan sebeplerdir¹⁶. Bu sebepler suçun tüm unsurları gerçekleştiği halde faile ceza verilmemesini sağlar¹⁷. Şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığı halinde, fiil kanuni tipe uygun, hukuka aykırı ve fail kusurlu olsa dahi faile ceza verilmez¹⁸.

Şahsi cezasızlık sebepleri, fiilin suç niteliği ve haksızlık içeriğine etkisi olmayan koşullardır¹⁹. Yani fiil haksız olmaya devam ettiği ve suç olduğu halde faile ceza verilmemektedir.

Şahsi cezasızlık sebepleri, failin suç yoluna (iter criminis) girdiği anda mevcut olduğundan dolayı en baştan itibaren ceza verilmesine engel olur²⁰.

Şahsi cezasızlık sebebinin söz konusu olabilmesi için fiilin işlendiği sırada var olması gereklidir²¹. Fiil işlendiği sırada olmayan bir şahsi cezasızlık sebebi daha sonra ortaya çıkarsa fail bundan yararlanamaz²². Örneğin suç işlendiği sırada evli olmayan fail ve mağdurun suç tarihinden sonra evlenmeleri halinde şahsi cezasızlık söz konusu olmaz. Aynı şekilde fiilin işlendiği sırada var olan şahsi cezasızlık sebebi

¹⁶ Hakeri, H. (2019). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (22. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 123; Özgenç, 2019, 671; Koca/Üzülmez, 2019a, 376; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 177. Öztürk/Erdem, 2019, 176.

¹⁷ Gedik, D. (2006). “Ceza Hukukunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri”, *Yargıtay Dergisi*, 32(4), 555.

¹⁸ Gedik, 2006, 554.

¹⁹ Akbulut, B. (2019a). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (6. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 243.

²⁰ Özgenç, 2019, 671; Akbulut, 2019a, 244; Gedik, 2006, 555; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 177.

²¹ Özgenç, 2019, 671; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 178; Gedik, 2006, 575; Akbulut, 2019a, 244; Hakeri, 2019, 123; Koca/Üzülmez, 2019a, 376.

²² Gedik, 2006, 575-576.

daha sonra yaşanan değişikliklerden etkilenmeyerek varlığını sürdürür²³. Örneğin suç işlendiği sırada evli olan fail ve mağdurun daha sonra boşanmış olmaları şahsi cezasızlığın uygulanmasını etkilemez.

Adından da belli olduğu gibi şahsi cezasızlık sebepleri, şahsa bağlı olan sebeplerdir. Sadece kendisinde var olan fail için sonuç doğurmakta suçu işleyen diğer kişilere etkisi olmamaktadır²⁴.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin kusurla ilgisinin olmaması ve objektif olarak varlığının yeterli olması nedeniyle, fail bu sebepleri taşıyıp taşımadığı konusunda hataya düşmüş olsa bile cezasızlıktan yararlanır²⁵. Ayrıca fail bu sebeplerin kendisinde var olduğunu bilmesee dahi cezalandırılmayacaktır²⁶. Bu husus ayrıca TCK m.21'in gerekçesinde de belirtilmiştir²⁷.

Suçta ve cezada kanunilik ilkesi göz önünde bulundurulduğunda, kanun koyucunun neden suç olan bazı fiillerin karşılığında ceza verilmemesini öngördüğü düşünülmektedir. Bu durumu, izlenen suç siyaseti ile ilişkilendirerek değerlendirmek gerekir. Örneğin yağma hariç diğer malvarlığına karşı işlenen suçlarda fail ile mağdur arasında belirli akrabalık ilişkileri mevcut ise aile içi barışı korumak adına fail cezalandırılmayacaktır²⁸. Yahut milletvekilleri yasama fonksiyonunu kimseden çekinmeden icra edebilmek adına mecliste yaptıkları konuşmalardan dolayı ceza almayacaktır²⁹. Görüldüğü üzere şahsi cezasızlık sebeplerinin kabulünün çeşitli sebepleri mevcuttur ve varlığının asli amacı suç olan fiilleri cezasız bırakmak değil, fail kusurlu olsa dahi belirli şartlarda cezalandırılmasının zorunlu olmadığı düşüncesidir³⁰.

²³ Gedik, 2006, 575-576.

²⁴ Akbulut, 2019a, 243; Öztürk/Erdem, 2019, 176; Özen, 2019a, 758.

²⁵ Akbulut, 2019a, 244; Öztürk/Erdem, 2019, 176; Özen, 2019a, 758.

²⁶ Özgenç, 2019, 671; Öztürk/Erdem, 2019, 176; Özen, 2019a, 758.

²⁷ TCK m.21 Gerekçesi: “Kast, kişi ile işlediği suçun maddî unsurları arasındaki psikolojik bağı ifade etmektedir. Suçun kanuni tanımındaki maddî unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi, kastın varlığı için zorunludur. Suç tanımında yer almakla birlikte, fiilin ifade ettiği haksızlık üzerinde etkili olmayan koşulların gerçekleştiğinin bilinip bilinmemesi, kastın varlığı açısından önem taşımamaktadır. Örneğin objektif cezalandırılabilme koşulunun arandığı suçlarda bu koşulun veya şahsî cezasızlık sebebinin fail tarafından bilinmesi gerekmez.” (Özgenç, İ. (2018). Türk Ceza Hukuku Mevzuatı Cilt-1 (Kanunlar), (22. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 170.)

²⁸ Akbulut, 2019a, 244.

²⁹ Öztürk/Erdem, 2019, 176.

³⁰ Gedik, 2006, 555-556.

Hukuk sistemimizde yer alan şahsi cezasızlık sebeplerinin farklı kaynakları mevcuttur. Örneğin TCK'da yer alan bazı suçlarda fail ile mağdur arasında belli akrabalık ilişkilerinin mevcut olması halinde şahsi cezasızlık sebeplerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Milletvekillerinin meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden dolayı sorumlu tutulamamaları konusu ise AY'da düzenlenmiştir. Diplomatların yargı bağımsızlığı ise uluslararası antlaşma niteliği taşıyan 1961 tarihli Viyana Sözleşmesi'nde yer almaktadır.

2.2. Cezalandırmanın Amacı ve Suç Siyaseti Bağlamında Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Düzenlenme Gerekçeleri

2.2.1. Cezalandırmanın Amacı

Ceza, suçun karşılığı olarak devlet tarafından uygulanan, toplumsal yaşamın devamı ve hukuk düzeninin sağlanması bakımından başvurulması zorunlu olan yaptırımdır³¹. Bireyler, suç işlerlerse cezalandırılacakları ve cezalandırma yetkisinin devlete ait olduğu kabulüyle toplum içerisinde yaşayabilir³². Devletin cezalandırma yetkisi; suç işlenmesini azaltmak, bireylerin ceza kanunlarına uygun biçimde davranmasını sağlayarak, toplumun demokratik bir ortamda huzurlu bir şekilde yaşamasını temin etmek amacına dayanır³³.

Cezalandırma söz konusu olduğunda irdelenmesi gereken en önemli konu cezalandırmanın amacıdır. Cezalandırmanın amacı geçmişten günümüze kadar gelen farklı teorilerle açıklanmaya çalışılmıştır. Bu teoriler; cezayı mutlak bir amaç olarak suç sayılan eylem için verilmiş bir karşılık ve bir kefaret olarak gören mutlak teoriler (kefaret ve adalet), cezayı suçları önleyici ve suçluları ıslah edici bir yöntem olarak gören ve faydacılığı esas alan nisbî teoriler (genel önleme ve özel önleme) ve her iki yaklaşımı birlikte değerlendiren karma (uzlaştırıcı) teoridir³⁴.

³¹ Centel, N. (2001). Cezanın Amacı ve Belirlenmesi, (1. Baskı), Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce'ye Armağan, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 337.

³² Tokgöz, H.B. (2020). "Cezalandırmanın Amacı ve Bu Bağlamda Ütopyalar Üzerine Bir Değerlendirme", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 22(1), 436-437.

³³ Tokgöz, 2020, 440.

³⁴ Aktaş, S. (2009). "Cezalandırmanın Amacı Üzerine", *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 13(1-2), 1.

Mutlak Teoriler: Mutlak teorilere göre ceza, toplum düzeni bozulduğu için verilir ve cezanın verilmesiyle beraber amacının gerçekleştiği kabul edilir³⁵. Yani ceza suçlunun ıslahı veya toplumun korunması amacına hizmet eden bir araç değil, suç işleyene karşılık olarak verilmesi gereken bir amaçtır³⁶. Bu bakımdan cezanın işlevi geçmişe yöneliktir³⁷. Mutlak teorilerin dayanak noktası kusurdur ve faile kusuru oranında ceza verilmesi gerektiğini savunmaktadır³⁸.

Mutlak teorilerden *kefarete* göre cezanın amacı; suç işleyen ve kötülük yapan kişiye yaptığı davranışın bedelinin ödetilmesidir³⁹. Böylece fail cezasını çekerek günahlarından arınacak ve topluma olan borcunu ödeyecektir⁴⁰. Failin, işlediği suçun karşılığında acı çekmesi cezanın amacını ortaya koymaktadır⁴¹.

Mutlak teorilerden *adalet* göre cezanın amacı; suç işleyen kişiye ahlakın ve kanunların gereği olarak ceza verilerek adaletin sağlanmasıdır⁴². Adaletin yerini bulması, suç işleyen faile ceza verilmesine bağlıdır⁴³. Faile ceza verildiğinde ondan öç alınırken, aynı zamanda mağdurun yakınlarının ve suçtan haberi olan toplumdaki bireylerin kin, öfke ve intikam duyguları tatmin edilerek onlara karşı da adalet sağlanmış olmaktadır⁴⁴.

Nispi Teoriler: Nispi teorilere göre cezanın amacı suç işlenmesinin önlenmesidir⁴⁵. Bu bağlamda ceza önleme amacına ulaşmak için kullanılan bir araç niteliğindedir ve etkisi geleceğe yöneliktir⁴⁶. Nispi teorilerin dayanak noktası cezanın

³⁵ Kıldıl, F. (2018). “Cezalandırmanın Amacı ve “Umut Hakkı” Bağlamında Koşullu Salıverilme Yasakları”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, (138), 49; Centel, 2001, 337; Tokgöz, 2020, 442.

³⁶ Üzülmüş, İ. (2001). “Ceza Sorumluluğunun Esası ve Cezalandırmanın Amacına Dair Düşünce Hareketleri”, Atatürk Üniversitesi Erzinan Hukuk Fakültesi Dergisi, 5 (1-4), 265-266; Kıldıl, 2018, 49; Tokgöz, 2020, 442.

³⁷ Centel, 2001, 337; Tokgöz, 2020, 442; Aktaş, 2009, 16.

³⁸ Centel, 2001, 338.

³⁹ Centel, 2001, 337; Tokgöz, 2020, 443; Kıldıl, 2018, 49; Aktaş, 2009, 15.

⁴⁰ Bacaksız, P. (2014). “Cezalandırma ve Topluma Yeniden Kazandırma”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan, 16 (Özel Sayı), 4919; Centel, 2001, 338; Aktaş, 2009, 16.

⁴¹ Üzülmüş, 2001, 265; Bacaksız, 2014, 4919; Aktaş, 2009, 15.

⁴² Centel, 2001, 338; Tokgöz, 2020, 443; Kıldıl, 2018, 49.

⁴³ Centel, 2001, 338; Üzülmüş, 2001, 265; Tokgöz, 2020, 443.

⁴⁴ Centel, 2001, 338; Kıldıl, 2018, 49.

⁴⁵ Üzülmüş, 2001, 266-267; Centel, 2001, 340; Bacaksız, 2014, 4919.

⁴⁶ Centel, 2001, 340; Kıldıl, 2018, 50; Tokgöz, 2020, 445.

Fayda sağlaması gerektiğidir ve cezadan beklenen fayda suç işlenmesine yönelik caydırıcılıktır⁴⁷.

Nispi teorilerden *genel önleme teorisine* göre cezanın amacı; toplumdaki bireylerin suç işlendiğinde ceza verileceğini bilmeleri ve suç işleyenlere ceza verildiğini görmeleri vasıtasıyla suçtan uzak durmaları, böylece toplumun korunmasıdır⁴⁸. Genel önlemenin, bireylerde hukuk bilincini oluşturarak hukuk düzenine olan güvenin sağlanması şeklinde olumlu ve bireyleri korkutarak suç işlemekten uzaklaştırması şeklinde olumsuz iki işlevi bulunmaktadır⁴⁹. Bu anlamda genel önlemenin olumlu işlevi tüm bireylere etki ederken, olumsuz işlevi suç işlememiş fakat işleme ihtimali yüksek olan potansiyel suçluları korkutarak onlar üzerinde caydırıcı etki yaratmaktadır⁵⁰.

Nispi teorilerden *özel önleme teorisine* göre cezanın amacı; suç işleyen kişinin yeniden suç işlemesinin önlenmesidir⁵¹. Özel önlemenin üç farklı işlevi bulunmaktadır. Birincisi ceza alan fail tekrar ceza almaktan korkarak suç işlemekten uzak durur⁵². İkincisi ceza verilerek toplumdan tecrit edilen fail yeniden suç işleyemez hale gelir⁵³. Üçüncüsü fail ıslah edilerek topluma kazandırılır ve yeniden suç işlemez⁵⁴. Fail üzerinde bunlardan herhangi biri etki edebileceği gibi birkaçı da birlikte etki edebilir.

Karma Teori: Karma teori, mutlak ve nispi teorileri uzlaştırma niteliği bulunan ve cezanın amacını hem kefarete ve adaletin sağlanması hem de genel ve özel önleme olarak gören bir yaklaşımdır⁵⁵. Bu teoriye göre ceza hem geçmişe hem de geleceğe yöneliktir⁵⁶. Bu bağlamda ceza, kefarete vasıtasıyla adaleti sağlarken, aynı zamanda suçluyu ıslah edecek ve toplumu koruyacaktır⁵⁷. Karma teoriye göre kişinin

⁴⁷ Üzülmüş, 2001, 267; Kıldıl, 2018, 50; Tokgöz, 2020, 445; Aktaş, 2009, 2.

⁴⁸ Centel, 2001, 345; Bacaksız, 2014, 4919.

⁴⁹ Centel, 2001, 345; Tokgöz, 2020, 446.

⁵⁰ Centel, 2001, 345; Tokgöz, 2020, 446; Aktaş, 2009, 2.

⁵¹ Centel, 2001, 340; Üzülmüş, 2001, 268; Tokgöz, 2020, 448; Aktaş, 2009, 2; Bacaksız, 2014, 4919.

⁵² Centel, 2001, 345; Tokgöz, 2020, 448; Aktaş, 2009, 2.

⁵³ Centel, 2001, 345; Tokgöz, 2020, 448-449; Aktaş, 2009, 2.

⁵⁴ Centel, 2001, 345; Tokgöz, 2020, 448; Aktaş, 2009, 2.

⁵⁵ Üzülmüş, 2001, 269; Centel, 2001, 347; Tokgöz, 2020, 450; Aktaş, 2009, 21; Bacaksız, 2014, 4919; Kıldıl, 2018, 51.

⁵⁶ Centel, 2001, 347; Tokgöz, 2020, 450; Kıldıl, 2018, 51.

⁵⁷ Centel, 2001, 347; Tokgöz, 2020, 450; Kıldıl, 2018, 51.

kusuru oranında sorumlu olması gerekir ve işlenen suç ile orantılı şekilde ceza verilmelidir⁵⁸.

Karma teori, kusurlu sorumluluk ilkesinin yanı sıra cezaların yumuşatılması, takdiri hafifletici nedenlerin genişletilmesi, cezaların belirlenmesinde derecelendirme yapılması gibi günümüz ceza hukukunun önemli ilkelerinin ortaya çıkmasını sağlamıştır⁵⁹. Ayrıca cezanın şahsiliği, belirliliği ve orantılılığı gibi ilkeler de karma teori vasıtasıyla ceza hukukuna girmiştir⁶⁰.

Modern hukuk sistemlerinin uygulandığı ülkeler dikkate alındığında ülkemiz de dahil olmak üzere karma teorinin benimsendiği görülmektedir⁶¹. Türk ceza kanunları incelendiğinde suçların karşılığı olarak ön görülen soyut cezaların ağır oldukları, fakat dünya üzerindeki genel eğilim paralelinde suçluların ıslahı ve yeniden topluma kazandırılmaları hususunun cezanın asıl amacı olduğu fikri öne çıkmaktadır⁶².

2.2.2. Suç Siyaseti

Suçun önlenmesi kapsamında, suçla mücadeleye ilişkin hedeflerin tespiti, uygulanacak yöntemlerin teşkili ve uygulanma biçimi hakkında belirlenen stratejiler suç siyasetini oluşturmaktadır⁶³. Suç siyaseti; Anayasal düzen içerisinde kişi özgürlüklerini göz ardı etmeden, toplumdaki suç ve suçluluğu en aza indirebilmede uygulanması gereken taktik, teknik ve stratejidir⁶⁴. Suç siyasetinin ilgi alanı; suçun nedenleri, suçun önlenmesi için alınması gereken tedbirler, suça karşı uygulanacak yaptırımların niteliği ve ceza hukukunun müdahale alanının sınırlarıdır⁶⁵. Kişilerin hak ve özgürlüklerini sınırlandıracak müdahalelerin meşruiyeti suç siyasetine dayanmaktadır⁶⁶. Suç siyasetinin ana konusunun ceza hukukunun araç ve yöntemleri vasıtasıyla suçların bastırılması olduğu göz önünde bulundurulduğunda, her devletin

⁵⁸ Üzülmüş, 2001, 270; Centel, 2001, 347; Tokgöz, 2020, 450; Aktaş, 2009, 22; Kıldıl, 2018, 51.

⁵⁹ Tokgöz, 2020, 451.

⁶⁰ Üzülmüş, 2001, 271.

⁶¹ Centel, 2001, 354; Tokgöz, 2020, 452; Kıldıl, 2018, 52.

⁶² Centel, 2001, 354; Tokgöz, 2020, 452; Kıldıl, 2018, 53.

⁶³ Dönmezer, S. (1987). "Suç Siyaseti", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 52, (1-4), 7.

⁶⁴ Artuk, M.E. (2006). "Ceza Kanununun Suç Siyaseti Bilimi Açısından Değerlendirilmesi", *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(2), 5.

⁶⁵ Demirbaş, 2019, 61.

⁶⁶ Tokgöz, 2020, 436.

ceza hukuku ve suça ilişkin yaptırımlarının bir suç siyasetine dayanması gerekmektedir⁶⁷.

Suç siyasetinin amacı, toplumun geçmişten getirdiği mirası olan ceza sisteminin, günün şartlarına ve değişen sosyal değerlere uygun hale getirilmesidir⁶⁸. Aynı zamanda suçun önlenmesi, bastırılması, suçlunun ıslahı, rehabilitasyonu ve tretmanı (tekerrürden uzak tutulması, caydırıcılık) da suç siyasetinin amaçları arasındadır⁶⁹.

Suç siyasetinin içeriği ülkeden ülkeye hatta ülke içerisinde bazı suçlara karşı yaklaşım bakımında değişiklik göstermektedir. Örneğin batı ülkelerinde şiddet suçları veya geniş çaplı ekonomik suçların yaptırımları ağır iken daha hafif suçlarda hapis cezasına başvurulmadığı görülmektedir⁷⁰.

Belirlenen suç siyasetinin içeriğinde cezalar ve ceza niteliği bulunmayan yaptırımların olması kaçınılmazdır. Ancak batılı ülkelerin uyguladığı suç siyasetinin en önemli eğilimi hapis cezaları dışında farklı tedbirler uygulamak ve suçluların yeniden sosyalleştirilmesini sağlamaktır⁷¹. Bu amaçla mümkün olduğunca hapis cezasından kaçınıldığı ve suçluların cezaevi dışında sosyalleşmesinin sağlanmasına çalışıldığı gözlemlenmektedir⁷².

Hapis cezası bağlamında etkin bir suç siyasetinin sahip olması gereken ilkeler şunlardır⁷³:

Ekonomi ilkesi: Hapis cezalarının uygulanması asgarî düzeye indirilerek onun yerine para cezası gibi daha az maliyeti olan seçenekler devreye sokulmalıdır.

Yetkisiz kılma ilkesi: Uzun süreli hapis cezaları sadece suçlarını tekrarlayan ve toplum adına ortaya çıkacak zararların, o kişileri hapsetmek için yapılacak olan masraflardan daha fazlasına ulaşacağı suçlular bakımından uygulanmalıdır.

Suçta sevk etmeme ilkesi: Suçlunun, cezaevine sokulup diğer suçlularla bir arada bulundurulması yerine, toplum içinde cezalandırılması, ona yardım edilmesi ve

⁶⁷ Dönmezer, 1987, 7; Tokgöz, 2020, 436.

⁶⁸ Dönmezer, 1987, 21.

⁶⁹ Dönmezer, 1987, 9.

⁷⁰ Dönmezer, 1987, 23.

⁷¹ Dönmezer, 1987, 27.

⁷² Dönmezer, 1987, 27.

⁷³ Dönmezer, 1987, 30-32.

serbest hayatta kontrol altında tutulması tercih edilmelidir. Bu ilke suçlunun cezaevi alt kültürüne alışması ve topluma uyum sağlayamaması anlamına gelen cezaevilileşme kavramının da ortaya çıkmasına engel olmaktadır⁷⁴.

Suç işleme imkanını kırma ilkesi: Suçluların, gerekli olması halinde cezaevinde tutularak veya buna alternatif olarak çalışma ortamı ya da okula gönderilerek başka suçlularla birlikte bulundukları ortamdan uzaklaştırılmaları sağlanmalıdır.

Aykırılıkların birleşmesi ilkesi: Hapis cezasının suça yönlendirici etkisini ve suçluların diğerleri üzerindeki tesirini en aza indirmek ve suçlu olmayanların etkisini artırmak adına, mahkumların küçük ikamet birimlerinde tutulmaları, cezaevi yönetimlerinin mahkumlarla otoriter değil işbirliğine yönelik ilişkiler kurmaları, mahkumların kurallara uyumsuz olmadıkları takdirde ziyaretçi kabulünün fazla olması, cezasını tamamlamak üzere olanlara izin verilmesi veya daha yumuşak rejimli yerlere nakledilmesi gibi uygulamalar hayata geçirilmelidir.

Yeniden eğitime ilkesi: Özellikle uzun süreli mahkumlara yoğun mesleki eğitim veya sanat eğitimi verilerek gerçekçi bir iş tecrübesi kazanmaları sağlanmalıdır. Böylece cezasını tamamlayan kişilerin cezaevinden çıktıklarında bir iş sahibi olarak sosyal hayata uymaları sağlanmış ve suç işleyerek para kazanmaları engellenmiş olur.

TCK'nın hazırlanması aşamasında da suç siyaseti, barış esasına dayalı toplum düzeninin devamı için hangi hukuka aykırı fiillerin suç olarak belirlenmesi gerektiği konusunda izlenen yol olarak tanımlanmıştır⁷⁵. Ayrıca suç siyasetinin sahip olması gereken ilkelerinin kusur ilkesi, hukuk devleti ilkesi ve hümanizm ilkesi olduğu belirtilmiştir⁷⁶.

Kusur ilkesi, kişinin kusurlu olarak işlediği bir fiil nedeniyle ve kusuru oranında cezalandırılabilmesini belirtir⁷⁷.

Hukuk devleti ilkesi, bireylerin özgürlük alanına müdahale eden ceza hukukunun kötüye kullanılmasının engellenmesi ve hukukun bireylere güvence

⁷⁴ Bacaksız, 2014, 4931-4932.

⁷⁵ TBMM, Dönem: 22, Yasama yılı 2, Sıra sayısı 664, sh. 224 vd. (Özgenç, 2019, 86.)

⁷⁶ TBMM, Dönem: 22, Yasama yılı 2, Sıra sayısı 664, sh. 224 vd. (Özgenç, 2019, 86.)

⁷⁷ Artuk, 2006, 8.

sağlamasıdır⁷⁸. Suçta ve cezada kanunilik, belirlilik, kıyas yasağı, geçmişe uygulama yasağı gibi unsurlar hukuk devleti ilkesinin temel taşını oluşturmaktadır.

Hümanizm ilkesi ise, suç işleyen kişiye uygulanacak yaptırımların ve bu yaptırımların infaz şeklinin kişiyi sosyalleştirme ve topluma yeniden kazandırma amacı taşımasıdır⁷⁹.

Modern hukuk toplumlarının suç siyasetine paralel olarak ülkemiz ceza kanununda da yaptırımların hafifletilmesine yönelik düzenlemeler yapılmıştır. Kısa süreli hapis cezaları yerine adli para cezasının uygulanması (TCK m.50), 18 yaşından küçüklerin çocuk olarak değerlendirilmesi ve çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinin uygulanması, güvenlik tedbirlerinin cezayı tamamlayıcı nitelikte kabul edilmesi, cezaların tayininde hakimlere takdir yetkisi verilmesi (TCK m.62), hapis cezalarının infazında koşullu salıvermeye yer verilmesi gibi hususlar günümüzde geçerli suç siyasetinin etkisiyle kanunda yer almıştır⁸⁰.

2.2.3. Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Düzenlenme Gerekçeleri

Cezalandırmanın amacı ve suç siyaseti konularını birlikte değerlendirdiğimizde, modern hukuk toplumlarının cezaya yönelik eğiliminin değiştiği, cezaların hafifletilmesi, cezalara alternatif tedbirlerin uygulanması ve belirli durumlarda failin cezalandırılmaması yoluna gidildiği gözlemlenmektedir. Her iki konunun kesiştiği nokta suçlunun ıslahı ve yeniden sosyal hayata kazandırılmasıdır. Özellikle hapis cezasından kaçınılarak suçluların cezaevi dışında sosyalleşmesinin sağlanmaya çalışılması bir çok ülkenin gerçekleştirmeye çalıştığı bir hedef haline gelmiştir. Hatta bazı durumlarda çeşitli sebeplerle suç olan fiillerin cezalandırılmaması yoluna gidildiği görülmektedir.

Suç siyaseti ışığında, toplumsal barışı korumak adına hangi fiillerin suç olması gerektiği ve karşılığında hangi cezaların uygulanacağını belirlemek devletin görevidir. Devletin, ceza hukukuna ilişkin düzenlemeleri yasama organı vasıtasıyla yaparken, kanunların Anayasaya aykırı olamaması, kanunsuz suç ve cezaların teşkil edilememesi, cezaların insan onuruna uygun şekilde belirlenmesi ve infaz edilmesi gibi temel ilkeleri gözeterek hareket etmesi gerekmektedir. Aynı zamanda tipe uygun

⁷⁸ Artuk, 2006, 6-7.

⁷⁹ Artuk, 2006, 9.

⁸⁰ Artuk, 2006, 10-12.

hukuka aykırı bir fiili gerçekleştiren kusurlu bir failin cezalandırılmaması yönünde bir takdir yetkisi kullanılıyorsa bunun da gerekçelendirilmesi önem taşımaktadır. Bu noktada şahsi cezasızlık sebebi düzenlemelerinin suç siyaseti ilkelerinden “hukuk devleti” ve “hümanizm” ilkeleriyle ilişkili olduğunu görüyoruz. Hukuk devleti ilkesinin en önemli yansımalarından olan “kanunsuz suç ve ceza olmaz” ilkesi cezalandırmama yönündeki iradenin de kanunla düzenlenmesi gerektiğini belirtmektedir. Yine hukuk devleti ilkesi gereğince, kanunların Anayasaya uygun olması bağlamında Anayasa m.38/5’te yer alan ve hiç kimse kendisini veya yakınlarını suçlayıcı beyanda bulunmaya ve bu yolda delil göstermeye zorlanamaz şeklinde açıklayabileceğimiz “nemo tenetur” ilkesi belirli akrabalık ilişkisi içerisinde olanların birbirleri lehine işledikleri bazı suçlarda (yalan tanıklık, suçluyu kayırma vb.) şahsi cezasızlık düzenlemesi yapılmasının temel dayanağıdır. Benzer şekilde hümanizm ilkesiyle bağlantılı olarak “insan onurunun korunması” ilkesi göz önünde bulundurulduğunda, toplumsal barışın sağlanması, cezalandırmanın genel önleme fonksiyonu ve failin yeniden sosyalizasyonu anlamında faydasız kalması halinde ceza verilmemesi gerektiği (taksirli suçlara yönelik TCK m.22/6) şahsi cezasızlık sebeplerinin düzenleme gerekçeleri arasında yer almaktadır. Ayrıca insan onurunun korunması ilkesi özellikle infaz rejimine vurgu yaparak cezaların hafifletilmesi, cezaya alternatif tedbirlerin uygulanması ve şahsi cezasızlık sebeplerinin bulunması gibi bazı koşullarda cezalandırılmama yoluna gidilmesinin gerektiğini belirtmektedir.

TCK’nın düzenlenme mantığı göz önünde bulundurulduğunda, belirli durumlarda suç faillerinin cezalandırılmamaları gerektiği, bu durumun suç siyasetinden kaynaklandığı belirtilmiştir. Şahsi cezasızlık sebeplerinin düzenlenmesinin ana gerekçesi belirli durumlarda faillerin cezalandırılmamasının cezalandırılmasından daha önemli, gerekli ve etkin olduğu düşüncesidir. Kanun koyucu izlenen suç siyasetini, hukuki görüşleri, özgürlükçü düşünceleri esas alarak şahsi cezasızlık düzenlemelerine yer vermiştir⁸¹.

Şahsi cezasızlık sebepleri düzenlemesinin gerekçesi doktrinde, kanun koyucunun kusursuz bir kişinin cezalandırılacağına ilişkin düzenleme yapamayacağı,

⁸¹ Ayhan, H.T. (2013). *Cumhuriyet Savcısının Kamu Davası Açmada Takdir Yetkisi*, (1.Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 60; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 176; Gedik, 2006, 555.

ama kusurlu bir kişinin de mutlaka cezalandırılacağına ilişkin bir hükmü düzenlemesi zorunluluğunun bulunmadığı şeklinde açıklanmaktadır⁸².

TCK m.22/6'da *“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”* düzenlemesi yapılmış ve örneğin trafik kazası sonucu evladının ölümüne sebep olan babanın zaten acı içerisinde olduğu, ayrıca ceza verilmesinin pratik bir yararının bulunmadığı ve acıyı artırmaktan başka bir işe yaramayacağı göz önünde bulundurulmuştur.

Benzer şekilde TCK m.167'de yağma hariç diğer malvarlığına karşı suçların belirli akrabalar arasında işlenmesi halinde ceza verilmemesi düzenlemesi yapılmıştır. Bu düzenlemenin amacı akrabalar arasında işlenen malvarlığına karşı suça ilişkin yapılacak olan kovuşturmanın aile içi barışı bozacağı ve aile bütünlüğüne zarar verebileceği düşüncesidir⁸³.

Şahsi cezasızlık sebebi bulunan başka bir suç ise TCK m.165'te yer alan suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçudur. Öncül suça iştirak eden failin bu suçtan elde ettiği eşya veya mal varlığı değerini satması veya devretmesi durumunda iki defa cezalandırılmasının önüne geçilmesi maksadıyla sadece öncül suçtan ceza alması ve TCK m.165 anlamında şahsi cezasızlık sebebine sahip olması söz konusudur.

Anayasa m.83'e göre milletvekilleri meclis çalışmalarındaki oy ve düşüncelerinden dolayı sorumlu tutulamazlar. Bu düzenlemenin gerekçesi milletvekillerinin çalışmalarını yürütürken hiçbir baskı hissetmeden serbest iradelerine uygun şekilde görev yapabilmelerinin sağlanmasıdır.

Görüldüğü üzere şahsi cezasızlık sebepleri düzenlemelerinin farklı gerekçeleri bulunmaktadır ve bu düzenlemelerin yapılmasında cezalandırmanın amacı ve suç siyaseti konuları büyük önem taşımaktadır. Suçluya verilecek ceza, genel önleme fonksiyonuyla toplumu korumuyorsa, özel önleme fonksiyonuyla faili suçtan uzak tutmuyorsa, failin ıslahını ve yeniden sosyalleşmesini sağlamıyorsa amaca hizmet etmeyecektir. Aynı zamanda suç siyaseti gereğince bir suçun

⁸² Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 176; Gedik, 2006, 555-556, Ayhan, 2013, 61.

⁸³ Tezcan, D. Erdem, M.R., Önok, M. (2020). *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, (18. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 950; Ayhan, 2013, 68.

karşılığında ceza verilmesi yerine cezalandırmama suçla mücadele açısından daha değerli ve önemliyse bunu uygulamak hukuk düzeni için daha uygundur. Bu nedenlerle şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığı hukuk sistemlerinde vazgeçilmez bir nitelik taşımaktadır.

2.3. Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Suç Teorisi İçerisindeki Konumu

Bir fiilin suç olarak kabul edilebilmesi için tipe uygun ve hukuka aykırı, failinin de kusurlu olması gerekir⁸⁴. Suçun oluşumuna etki etmeyen ancak oluşan suçun cezalandırılmasında etkili olan hususlar suçun unsurları dışında kalan unsurlardır⁸⁵. Doktrinde şahsi cezasızlık sebepleri, suçun unsurları dışında kalan ve cezalandırmaya etki eden şartlar olarak nitelendirilmektedir⁸⁶. Şahsi cezasızlık sebeplerinin, haksızlık ve kusurun dışında kalan unsurlar olduğunu savunan yazarlar da mevcuttur⁸⁷. Yazarların kitaplarında farklı başlıklar altında incelenmiş olsa da ortak görüş; şahsi cezasızlık sebeplerinin suçun unsurları dışında kalan ve cezalandırmaya etki eden bir faktör olmasıdır.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin suçun unsurları dışında kalan ve cezalandırılmaya etki eden bir husus olarak değerlendirilmesinin asıl nedeni, ortada tipe uygun, hukuka aykırı bir hareket ve kusurlu bir fail olmasına rağmen, failin şahsi durumu, nitelikleri ve ilişkileri sebebiyle cezalandırılmaması halinin ortaya çıkmasıdır.

⁸⁴ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 436.

⁸⁵ Özen, 2019a, 747; Akbulut, 2019a, 239, Koca/Üzülmez, 2019, 371.

⁸⁶ Özgenç, 2019, 671; Koca/Üzülmez, 2019, 371; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 436; Artuk/Gökçen/Alşahin/ Çakır, 2020, 659; Akbulut, 2019a, 239; Özen, 2019a, 747 vd.; Gedik, 2006, 554.

⁸⁷ Hakeri, 2019, 123. Yazar suçun unsurlarını haksızlık başlığı altında incelemektedir.

3. ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİNİN CEZA VE CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU BAKIMINDAN SONUÇLARI

3.1. Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Ceza Hukuku Bakımından Sonuçları

3.1.1. Teşebbüs

Suçta teşebbüs TCK m.35'te *“Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.”* şeklinde düzenlenmiştir. Suça teşebbüste tipiklik, hukuka aykırılık ve manevi unsur yönünden tamamlanmış bir suçtan farklılık bulunmamaktadır⁸⁸. Teşebbüste suçun icra hareketlerinin tamamlanamaması ya da icra hareketleri tamamlanmakla birlikte suçun gerçekleşmemesi veya neticenin meydana gelmemesi şeklinde suçun objektif unsurlarının tamamlanamaması söz konusudur⁸⁹. Buna rağmen suça teşebbüsün cezalandırılması, teşebbüs hükümlerinin cezalandırılabilirliğin alanını genişlettiğini göstermektedir⁹⁰.

Teşebbüs halinde kalan suçların cezalandırılabilmesi için aynı tamamlanmış suçlarda olduğu gibi failin kusurunun bulunması, objektif cezalandırılabilme şartlarının gerçekleşmesi, şahsi cezasızlık veya cezayı kaldıran şahsi sebeplerin bulunmaması gereklidir⁹¹.

Şahsi cezasızlık sebebi öngörülen bir suçun tamamlanması halinde dahi ceza verilmediği için bu suça teşebbüs hali de cezalandırılmayacaktır⁹².

3.1.2. İştirak

Şahsi cezasızlık sebepleri, şahsa bağlı bir kavramdır ve sadece kendisinde bulunan kişi bundan yararlanabilir⁹³. Bu nedenle iştirak halinde işlenen suçlarda, kendisinde şahsi cezasızlık sebebi bulunmayan fail ve şeriklerin ceza sorumluluğu

⁸⁸ Akbulut, 2019a, 616.

⁸⁹ Özgenç, 2019, 495; Akbulut, 2019a, 616; Koca/Üzülmez, 2019a, 412.

⁹⁰ Özgenç, 2019, 495-496; Özen, 2019a, 768; Hakeri, 2019, 477; Koca/Üzülmez, 2019a, 413.

⁹¹ Akbulut, 2019a, 616.

⁹² Akbulut, 2019a, 475.

⁹³ Ekici, M.Ş. (2015). “İştirak Halinde İşlenen Suçlarda Suça Etki Eden Nedenlerin Şeriklere Sirayeti”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 64(3), 669; Özgenç, 2019, 690; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 178; Gedik, 2006, 573-574; Akbulut, 2019a, 243; Özen, 2019a, 758; Hakeri, 2019, 123; Koca/Üzülmez, 2019a, 377.

devam etmektedir⁹⁴. Bu husus ayrıca bağıllık kuralını düzenleyen TCK m.40'ta *"...Suçun işlenişine iştirak eden her kişi, diğerinin cezalandırılmasını önleyen kişisel nedenler göz önünde bulundurulmaksızın kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılır."* şeklinde belirtilmiştir. Bu husus TCK m.40'ın gerekçesinde *"...Yine, cezayı hafifleten veya ortadan kaldıran kişisel nedenler, ancak ilgili suç ortağı açısından hukukî sonuç doğururlar."* şeklinde açıklanmıştır.

3.1.3. İçtima

Ceza hukukunda kural kaç tane suç gerçekleşmişse failin her bir suçtan sorumlu olması ve ayrı ayrı cezalandırılmasıdır. Bu kuralın istisnasını suçların içtimayı kapsamında yer alan zincirleme suç ve fikri içtima konuları oluşturmaktadır. Fikri içtimada tek fiil ve birden fazla suç, zincirleme suçta ise birden fazla fiil, birden fazla suç, ancak tek sorumluluk söz konusudur⁹⁵. Her iki durumda da hukuki sonuç tektir ve bir cezaya hükmedilir⁹⁶.

Zincirleme suç TCK m.43/1'de *"Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır."* şeklinde düzenlenmiştir. İşlenen suçların zincirleme suç kapsamında değerlendirilebilmesi için her bir suçun haksızlık unsurları dışında kalan cezalandırılabilirlik şartları ve muhakeme şartlarını da taşıması gerekmektedir⁹⁷. Somut olayda şahsi cezasızlık sebeplerinin bulunması cezalandırılabilirliği engellediğinden, içerisinde şahsi cezasızlık sebebi bulunan suçlar zincirleme suç ilişkisine dahil edilmezler⁹⁸.

Fikri içtima TCK m.44'te *"İşlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır."* şeklinde düzenlenmiştir. Burada söz konusu olan bir fiille farklı

⁹⁴ Özgenç, 2019, 690; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 178; Gedik, 2006, 573-574; Akbulut, 2019a, 243; Özen, 2019a, 758; Koca/Üzülmüş, 2019a, 377; Ekici, 2015, 669; Aldemir, 2019, 878.

⁹⁵ İçel, K. (1972). *Suçların İçtiması*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 40-41; Akbulut, 2019a, 743.

⁹⁶ Akbulut, 2019a, 744.

⁹⁷ İçel, 1972, 115-116; Akbulut, 2019a, 784.

⁹⁸ İçel, 1972, 121; Gedik, 2006, 575; Akbulut, 2019a, 784.

suçların işlenmesi anlamına gelen farklı neviden fikri içtimadır. Bir fiille aynı suçun birden fazla kişiye karşı işlenmesi durumu olan aynı neviden fikri içtima ise TCK m.43/2’de belirtilmiş ve cezalandırılma şekli zincirleme suç hükümlerine tabi kılınmıştır.

İşlenen suçların fikri içtima ilişkisine katılabilmesi için her bir fiilin cezalandırılabilir olması gerekmektedir⁹⁹. Oluşan suçlar bakımından şahsi cezasızlık sebebinin varlığı halinde bu suçlar fikri içtimada dikkate alınmazlar¹⁰⁰.

3.1.4. Manevi Unsurlar

Manevi unsur, fail ile işlediği fiil arasındaki manevi bağı ve zihinsel ilişkiyi ifade etmektedir¹⁰¹. Kast ve taksir haksızlığın manevi unsurunu oluşturmaktadır¹⁰². Suçların oluşmasında esas olan manevi unsur kasttır, suçların taksirle işlenmesi ise istisnadır. Kast TCK m.21’de “*Suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır. Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir.*” şeklinde düzenlenmiştir. Tanımdan da anlaşılacağı üzere kastın bilme ve isteme şeklinde iki unsuru vardır. İsteme kanuni tanımda yer alan maddi unsurları gerçekleştirmeye yönelik bilinçli hareket iradesidir¹⁰³. Bilme ise suçun tanımında yer alan suçun konusu, netice, fail veya mağdur için belirtilen nitelikler, suçun nitelikli hallerine ilişkin hususlar, nedensellik bağı gibi maddi unsurların, hukuka uygunluk sebepleri ve hukuka aykırılığa ilişkin hususların fail tarafından bilinmesini kapsamaktadır¹⁰⁴. Fiilin haksızlık içeriği kapsamında yer almayan şahsi cezasızlık sebebi, cezayı kaldıran şahsi sebep, objektif cezalandırılma şartları gibi hususlar bilme unsuru içerisinde değildir ve kastın kapsamı dışındadırlar¹⁰⁵. Ayrıca kastı düzenleyen TCK m.21’in gerekçesinde bu husus “... *objektif cezalandırılabilme koşulunun arandığı suçlarda bu koşulun veya şahsî cezasızlık sebebinin fail tarafından bilinmesi gerekmez.*” şeklinde belirtilmiştir. Bu nedenle şahsi cezasızlık sebebinin varlığı suçun manevi unsuru olan kastı etkilememektedir.

⁹⁹ Göktürk, N. (2013). *Fikri İçtima (Suçların İçtiması)*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 208; İçel, 1972, 73; Akbulut, 2019a, 812.

¹⁰⁰ İçel, 1972, 73; Akbulut, 2019a, 812; Göktürk, 2013, 209; Özen, 2019a, 966-967.

¹⁰¹ Akbulut, 2019a, 392; Özen, 2019a, 401.

¹⁰² Akbulut, 2019a, 393-394; Özen, 2019a, 403.

¹⁰³ Koca/Üzülmez, 2019a, 156; Akbulut, 2019a, 399; Özen, 2019a, 417.

¹⁰⁴ Akbulut, 2019a, 400 vd; Özen, 2019a, 411 vd.

¹⁰⁵ Akbulut, 2019a, 404; Özen, 2019a, 415.

Taksir TCK m.22/2’de “*Taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesidir.*” şeklinde tanımlanmıştır. TCK m.22/3’te ise bilinçli taksirin tanımı “*Kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi halinde bilinçli taksir vardır.*” şeklinde yapılmıştır.

Taksirin şahsi cezasızlık sebepleriyle olan bağlantısı TCK m.22/6’da belirtilmiştir. Buna göre; “*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 bire kadar indirilebilir.*” Burada bilinçsiz taksir halinde şahsi cezasızlık, bilinçli taksir halinde ise ceza indirimi söz konusudur. Taksirli suçlarda şahsi cezasızlık sebeplerine ilişkin detaylı açıklamalara sonraki bölümde değinilecektir.

3.1.5. Hata

Hata kişinin zihninden geçenler ile gerçeğin birbirine uymamasıdır ve iradenin bozulmasına sebep olan bir kavramdır¹⁰⁶. Ceza hukukumuzda hata kastı kaldıran hata ve kusurluluğu etkileyen hata olmak üzere ikiye ayrılır. Suçun maddi unsurlarında hata (TCK m.30/1), suçun nitelikli unsurlarında hata (TCK m.30/2) ve hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında hata (TCK m.30/3) kastı kaldıran, kusurluluğu etkileyen nedenlerin maddi şartlarında hata (TCK m.30/3) ve işlenen fiilin haksızlık oluşturduğu hususunda hata (haksızlık yanılığı) ise kusurluluğu etkileyen hata çeşitleridir¹⁰⁷.

Suçun maddi unsurlarında hata; somut olayda suçun konusu, fail ve mağdurun özellikleri, fiil, netice, nedensellik bağı gibi suçun maddi unsurlarına yönelik bilgisizlik, eksik bilgi veya yanlış bilgi bulunması durumudur¹⁰⁸. Bu noktadaki hata kastın bilme unsuruyla ilişkili olduğundan suçun maddi unsurlarının bilinmemesi kastı ortadan kaldırır¹⁰⁹.

¹⁰⁶ Koca/Üzülmez, 2019a, 251.

¹⁰⁷ Özgenç, 2019, 473; Koca/Üzülmez, 2019a, 251-252.

¹⁰⁸ Özgenç, 2019, 474-475; Koca/Üzülmez, 2019a, 254.

¹⁰⁹ Özgenç, 2019, 475; Koca/Üzülmez, 2019a, 254.

Suçun unsurları arasında yer almaması, kastın kapsamına dahil olmaması, suçun haksızlık içeriği dışında kalması gibi gerekçelerle failin şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığına yönelik hatası önem arz etmemektedir ve şahsi cezasızlık sebebinin objektif varlığı failin yararlanabilmesi için yeterlidir¹¹⁰. Örneğin çaldığı malın babasına ait olduğunu bilmeyen fail TCK. m.167/1 gereği şahsi cezasızlık sebebinden yararlanabilecektir.

Suçun nitelikli unsurlarında hata; failin suçun daha az veya daha fazla cezayı gerektiren hallerine ilişkin düştüğü hatadır. Burada suçun temel şekline ilişkin bir yanlış söz konusu değildir; ancak failin hatası nitelikli unsurlar bakımından kastını ortadan kaldırmaktadır¹¹¹. Örneğin A kişisini öldürmek isteyen failin hataya düşerek üstsoyu olan babasını öldürmesi durumunda, fail hatasından yararlanır ve kasten öldürme suçunun cezayı artıran altsoy, üstsoy, eş veya kardeşe karşı işlenmesi nitelikli halinden değil temel halinden cezalandırılır.

Doktrinde nitelikli unsurlar bakımından düşülen hatanın şahsi cezasızlık sebepleri bakımından da uygulanabileceği düşüncesi mevcuttur¹¹². Bu düşünce TCK m.167’de yer alan ve hırsızlık suçunun belirli akrabalar arasında işlenmesi halinde ceza verilmemesi veya daha az ceza verilmesi maddesinden hareketle, çalınan malın maddede belirtilen akrabalara ait olduğu hususunda yani suçun konusunda düşülen hata esas alınarak savunulmuştur. Ancak suçun nitelikli unsurlarındaki hata ile şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığına yönelik hata farklı kavramlardır. Nitelikli unsurlar suçun unsurları içerisinde yer almakta ve kastın kapsamına dahil olmaktadır. Bunlara yönelik hata kastı kaldırmaktadır. Şahsi cezasızlık sebepleri ise cezalandırılabilirliğe yönelik bir durumdur ve kastın kapsamı dışındadır. Bu nedenle nitelikli unsurlar bakımından düşülen hata kastı kaldırdığından hatadan yararlanma söz konusu iken şahsi cezasızlık sebeplerinin kastla bağlantılı olmaması ve objektif varlığının yeterli olması cezalandırılmayı engeller.

Burada şu hususa dikkat edilmelidir. Failin TCK m.167’de sayılan akrabalarından birine ait olduğunu düşündüğü fakat başka birine ait olan bir malı

¹¹⁰ Özgenç, 2019, 671; Koca/Üzülmez, 2019a, 258; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 178; Gedik, 2006, 574-575; Özen, 2019a, 758; Hakeri, 2019, 123; Akbulut, 2019a, 423.

¹¹¹ Özgenç, 2019, 476; Koca/Üzülmez, 2019a, 260.

¹¹² Tezcan/Erdem/Önok; 2020, 950.

çalması durumunda da fail yine hatasından yararlanmalıdır¹¹³. Burada şahsi cezasızlık sebebinin varlığı bilinmekte fakat şartlara yönelik hata mevcuttur. Şayet fail malın başkasına ait olduğunu bilseydi malı almayabilirdi diyebiliyorsak failin şahsi cezasızlık sebebinden faydalanması gerektiğini kabul etmemiz gereklidir¹¹⁴. Bu husus şahsi cezasızlık sebebinin varlığına yönelik bir hatadır ve suçun nitelikli unsurlarında hata ile ilişkisi bulunmamaktadır.

Hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında hata; somut olayda hukuka uygunluk sebeplerinin gerçekleştiğinin zannedilmesidir¹¹⁵. Bu noktada fail bir haksızlığı gerçekleştirdiğinin farkında ancak hukuka uygunluk nedeni kapsamında hareket ettiği düşüncesindedir¹¹⁶. Bu noktada failin düşüncesi kasta dahildir ve kastı ortadan kaldırır¹¹⁷. Aynı şekilde şahsi cezasızlık sebeplerinin kast kapsamında olmaması nedeniyle hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında hata ile şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığına yönelik hata birbirleriyle ilişkili olmayan kavramlardır.

Kusurluluğu etkileyen nedenlerin maddi şartlarında hata; failin zorunluluk hali, haksız tahrik gibi hususların varlığında hataya düşmesidir¹¹⁸. Bu yanılmanın kaçınılmaz olması halinde fail cezalandırılmaz. Yanılmanın kaçınılabılır olup olmaması hususu ise kusurluluk ile ilgilidir¹¹⁹.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin suçun unsurları ve haksızlık gibi kusur kavramının da dışında olması sebebiyle kusurluluğu etkileyen nedenlerin maddi şartlarında hata ile ilişkisi bulunmamaktadır.

İşlenen fiilin haksızlık oluşturduğu hususunda hata; failin işlediği fiilin hukuk düzeni tarafından yasaklandığının bilinmemesidir ve haksızlık yanılması olarak da adlandırılır¹²⁰. Haksızlık yanılışında fail haksızlığın bilincinde fakat fiilinin yasak

¹¹³ Gedik, 2006, 575.

¹¹⁴ Gedik, 2006, 575.

¹¹⁵ Özgenç, 2019, 477.

¹¹⁶ Koca/Üzülmez, 2019a, 296.

¹¹⁷ Özgenç, 2019, 479; Koca/Üzülmez, 2019a, 299.

¹¹⁸ Özgenç, 2019, 483; Koca/Üzülmez, 2019a, 370.

¹¹⁹ Özgenç, 2019, 483; Koca/Üzülmez, 2019a, 370.

¹²⁰ Koca/Üzülmez, 2019a, 366.

olduğunu bilmemektedir¹²¹. Haksızlık yanılığında da failin ceza almaması kaçınılmazlık bulunması söz konusudur ve bu durum yine kusurluluk ile ilgilidir. Bu bakımdan şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığına yönelik hatanın haksızlık yanılığısıyla da ilişkisi bulunmamaktadır.

3.1.6. Güvenlik Tedbirleri

Güvenlik tedbiri; suç işleyen kişi hakkında veya suçun konusu ya da suçta kullanılan araçlarla ilgili olarak uygulanan, koruma ve iyileştirme amacı taşıyan ceza hukuku yaptırımıdır¹²².

Şahsi cezasızlık sebepleri; fiili suç olmaktan çıkarmaz, fiilin suç vasfında ve haksızlık içeriğinde herhangi bir değişiklik meydana getirmez¹²³. Şahsi cezasızlık sebebinin varlığı halinde ortada tipe uygun ve hukuka aykırı bir fiil söz konusu olmasına rağmen, çeşitli sebeplerle failin cezalandırılmaması söz konusudur¹²⁴. Bu bakımdan şahsi cezasızlık sebepleri, cezalandırmanın mümkün olmadığı bir durum yaratmasına rağmen, güvenlik tedbiri niteliğindeki müsadereenin uygulanması mümkündür¹²⁵.

3.1.7. Tazminat Sorumluluğu

Tazminat sorumluluğunun esasını, haksız fiili açıklayan ve TBK m.49'da yer alan “*Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.*” düzenlemesi oluşturmaktadır. Haksız fiilden dolayı sorumlu olunabilmesi için ortada kusurlu bir fail, hukuka aykırı bir fiil, fiil neticesinde oluşan bir zarar, fiil ve zarar arasında kurulan bir illiyet bağı olması gerekmektedir¹²⁶.

Zarara sebep olan haksız fiil aynı zamanda ceza huku bakımından suç teşkil edebilir. Ancak, şahsi cezasızlık sebeplerinin var olduğu durumlarda ortada haksızlık içeriğine sahip ve suç oluşturan, tipe uygun, hukuka aykırı bir fiil bulunmaktadır. Fakat failin kişisel durumu veya ilişkilerinden kaynaklanan sebeplerle

¹²¹ Göktürk, N. (2016c). *Haksızlık Yanılığının Ceza Sorumluluğuna Etkisi*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık; Koca/Üzülmez, 2019a, 366.

¹²² Özgenç, 2019, 853.

¹²³ Özgenç, 2019, 690; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 178; Gedik, 2006, 572; Akbulut, 2019a, 243; Özen, 2019a, 758.

¹²⁴ Hakeri, 2019, 305.

¹²⁵ Gedik, 2006, 573; Koca/Üzülmez, 2019a, 637; Akbulut, 2019a, 898.

¹²⁶ Kayıhan, Ş., Ünlütepe, M. (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (6.Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 226.

cezalandırılmaması söz konusudur. Bu nedenle eğer ortada suç oluşturan bir haksız fiil varsa, failin cezalandırılmıyor olmasının tazminat sorumluluğu üzerinde etkisi yoktur.

Ayrıca tazminata karar verecek olan hukuk hakiminin karar verirken ceza hukukuna ve verilen kararlara bağlı olmadığı hususu TBK m.74'te "*Hâkim, zarar verenin kusurunun olup olmadığı, ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığı hakkında karar verirken, ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleriyle bağlı olmadığı gibi, ceza hâkimi tarafından verilen beraat kararıyla da bağlı değildir. Aynı şekilde, ceza hâkiminin kusurun değerlendirilmesine ve zararın belirlenmesine ilişkin kararı da, hukuk hâkimini bağlamaz.*" şeklinde belirtilmiştir.

3.2. Şahsi Cezasızlık Sebeplerinin Ceza Muhakemesi Hukuku Bakımından Sonuçları

Şahsi cezasızlık sebebi konusu ceza muhakemesi anlamında iki yerde karşımıza çıkmaktadır. İlki CMK m.171'de düzenlenen ve soruşturma aşamasına ilişkin olan *Cumhuriyet savcısının kamu davası açmada takdir yetkisi*, diğeri ise CMK m.223'te yer alan ve kovuşturma aşamasına ilişkin olan *duruşmanın sona ermesi ve hüküm düzenlemesidir*.

3.2.1. Cumhuriyet Savcısının Kamu Davası Açmada Takdir Yetkisi (CMK m.171)

Herhangi bir suç işlendiğinde bunun soruşturulması ve soruşturma sonucunda kamu davası açılmasına gerek olup olmadığına karar verme yetkisi Cumhuriyet savcısına aittir (CMK m.160/1). Soruşturma evresi, suç şüphesi oluşturan durumun öğrenilmesiyle başlayan, kovuşturmayla yer olmadığı kararı verilmesiyle veya iddianame düzenlenmesi ve bunun kabulüyle sona eren muhakeme aşamasıdır¹²⁷. Cumhuriyet savcısı bir suçun işlendiği iddiasını öğrendiği zaman konuya ilişkin soruşturmayı başlatır ve toplanan deliller sonucunda suçun oluştuğuna kanaat getirirse kamu davası açmak amacıyla bir iddianame düzenler (CMK m.170/2). Bu

¹²⁷ Yenisey, F., Nuhoğlu, A. (2020). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (8. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 680.

husus *kovuşturma mecburiyeti* ilkesinin bir sonucudur¹²⁸. Kovuşturma mecburiyeti ilkesi; bir suç şüphesi söz konusu olduğunda soruşturma yapılması, soruşturma sonucunda failin, fiilin ve yeterli şüphenin bulunması halinde kamu davası açılması ve açılan davanın muhakeme tamamlanıncaya kadar savcılık tarafından yürütülmesidir¹²⁹. Ancak bazı durumlarda kamu davası açıp açmama konusunda Cumhuriyet savcısına takdir yetkisi verilmiştir. Somut olayda şahsi cezasızlık sebeplerinin bulunduğu hallerde Cumhuriyet savcısının kamu davası açmada takdir yetkisine sahip olduğu hususu CMK m.171/1’de düzenlenmiştir. Buna göre “*Cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısı kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verebilir.*” Bahsedilen durumların söz konusu olduğu hallerde, dava açılrsa dahi ceza verilemeyeceğinden soruşturma aşamasını yürüten Cumhuriyet savcısına takdir yetkisi verilerek mahkemelerin iş yükünün azaltılması hedeflenmiştir¹³⁰.

CMK m.171 düzenlemesi *kamu davası açma mecburiyeti* ilkesinin istisnası ve *maslahata uygunluk* ilkesinin gereği olan bir düzenlemedir¹³¹. Maslahata uygunluk, fiilin kovuşturulmasında kamu yararı bulunup bulunmadığı ve kamu davası açıp açmama konularındaki takdir yetkisini ifade eder¹³².

Somut olayda suçun oluştuğuna kanaat getiren Cumhuriyet savcısı şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığını tespit ederse kamu davası açıp açmama konusunda

¹²⁸ Ünver, Y., Hakeri, A. (2019). *Ceza Muhakemesi Hukuku (3 Cilt)*, (15. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 1321; Meraklı, S. (2014). *Cumhuriyet Savcısının Kamu Davasını Açmada Takdir Yetkisi*, (1.Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 50; Yenisey/Nuhoğlu, 2020, 693; Gedik, 2006, 576-577.

¹²⁹ Öztürk, B. (2020). *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, (14. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 154; Özbek, V.Ö., Doğan, K., Bacaksız, P. (2020a). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (13. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 203; Gedik, D. (2010). *Ceza Muhakemesi Kanunu 171. Madde Bağlamında Cumhuriyet Savcısının Kamu Davası Açmada Takdir Yetkisi, Bir Uygulamacının Ceza Hukuku Makaleleri*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 84; Yenisey/Nuhoğlu, 2020, 694.

¹³⁰ Şahin, C., Göktürk, N. (2020a). *Ceza Muhakemesi Hukuku I*. (11. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 120; Meraklı, 2014, 120.

¹³¹ Yurtcan, E. (2019a). *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi (CMK)*, (9. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 577; Birtek, F. (2013a). “Cumhuriyet Savcısı’nın Delilleri ve Fiili Takdir Yetkisi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, 19(2), 981; Gedik, 2006, 576.

¹³² Evik, V.S. (2016a). “Kovuşturmayaya Yer Olmadığı Kararı ve Denetimi”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(147), 16; Öztürk, 2020, 155; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020a, 509; Gedik, 2006, 577; Meraklı, 2014, 56.

takdir yetkisine sahip olacaktır¹³³. Suça ilişkin iddianame düzenleyerek kamu davası açabileceği gibi, kovuşturmaya yer olmadığına dair karar da verebilir¹³⁴. Tereddüt halinde dava açılması daha uygundur¹³⁵. Şayet kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilirse, bu karara karşı itiraz yolu kapalıdır¹³⁶.

Cumhuriyet savcısının kamu davası açmada takdir yetkisi yalnızca şahsi cezasızlık sebebinin bulunduğu tam cezasızlık (TCK m.167 vb.) hallerinde söz konusudur¹³⁷. Cezada indirim ön gören veya hakime ceza verip vermeme konusunda takdir yetkisi veren (TCK m.273 vb.) durumlarda Cumhuriyet savcısının kamu davası açmada takdir yetkisi bulunmamaktadır¹³⁸. Aynı şekilde TCK m.22/6 gereği taksirli hareket sonucu neden olunan netice, münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu bakımından, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açıp açmaması mahkeme tarafından takdir edilmesi gereken bir konu olduğundan, bu durumda da Cumhuriyet savcısının kamu davası açmada takdir yetkisi yoktur¹³⁹.

3.2.2. Duruşmanın Sona Ermesi ve Hüküm (CMK m.223)

Hüküm, ceza muhakemesine konu olan uyuşmazlığı esas ve usul olarak çözen ve yargılamayı sona erdiren karardır¹⁴⁰. Hükümde, somut olay ve bundan kaynaklanan hukuki sorunun yer aldığı *mesele*, mahkemenin hukuki soruna ilişkin vardığı çözüm olan *sonuç* ve mahkemenin yargılama sürecinde yaptığı inceleme ve değerlendirmelerin yer aldığı *gerekçe* bölümleri bulunur¹⁴¹. CMK m.223'te hüküm çeşitleri; beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkumiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve davanın düşmesi kararı şeklinde düzenlenmiştir.

¹³³ Yaşar, O. (2020). *Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, (9. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1657-1658; Öztürk, 2020, 615; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020a, 511; Gedik, 2006, 576; Birtek, 2013a, 982.

¹³⁴ Donay, S. (2015). *Güncelleştirilmiş Ceza Yargılaması Hukuku*, (1. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık, 313-314; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020a, 509; Yaşar, 2020, 1657-1658; Gedik, 2010, 107.

¹³⁵ Şahin/Göktürk, 2020a, 122; Gedik, 2010, 108.

¹³⁶ Şahin/Göktürk, 2020a, 122; Öztürk, 2020, 617; Donay, 2015, 316; Ünver/Hakeri, 2019, 1324; Gedik, 2006, 576; Birtek, 2013a, 982; Meraklı, 2014, 128-129.

¹³⁷ Yurtcan, 2019a, 577; Meraklı, 2014, 117.

¹³⁸ Birtek, 2013a, 983; Evik, 2016a, 17.

¹³⁹ Ünver/Hakeri, 2019, 1323; Birtek, 2013a, 983; Evik, 2016a, 17; Meraklı, 2014, 118.

¹⁴⁰ Bekar, E. (2017). "Ceza Muhakemesinde Hüküm Çeşitleri", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 75(1), 18; Deniz, İ. (2014). *Ceza Muhakemesinde Hüküm*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 23; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020a, 707; Ünver/Hakeri, 2019, 1664-1665; Yaşar, 2020, 2108; Yenisey/Nuhoğlu, 2020, 760.

¹⁴¹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020a, 707; Yenisey/Nuhoğlu, 2020, 762-764.

Şahsi cezasızlık sebebinin varlığı halinde hükmün ne olması gerektiği CMK m.223/4'te yer almaktadır. Buna göre “İşlenen fiilin suç olma özelliğini devam ettirmesine rağmen; a) Etkin pişmanlık, b) Şahsî cezasızlık sebebinin varlığı, c) Karşılıklı hakaret, d) İşlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı, dolayısıyla, faile ceza verilmemesi hallerinde, ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir.” Sayılan hallerde suç tüm unsurlarıyla oluşmasına rağmen belirli sebeplerden dolayı ceza verilmemektedir ve davayı sona erdiren hüküm ceza verilmesine yer olmadığı kararı olmaktadır¹⁴². Beraat ve ceza verilmesine yer olmadığı kararı sanığın cezaevine girmemesini sonuçlayan hükümlerdir¹⁴³. Ancak doktrinde, fiilin suç olma özelliğini devam ettirmesine rağmen bu maddeye göre ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi sebebiyle, verilen hükmün mahkumiyete daha yakın bir karar olduğu görüşü savunulmaktadır¹⁴⁴. Bu nedenle şahsi cezasızlık sebebinin bulunduğu hallerde haksızlık söz konusu olduğundan ve bir suç olduğundan dolayı, verilecek kararın beraat olmaması gereklidir¹⁴⁵.

¹⁴² Şahin, C., Göktürk, N. (2020b). *Ceza Muhakemesi Hukuku II*. (11. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 175-176; Öztürk, 2020, 648; Donay, 2015, 387; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020a, 713-714; Ünver/Hakeri, 2019, 1669-1670; Yaşar, 2020, 2110; Yenisey/Nuhoğlu, 2020, 781; Deniz, 2014, 114.

¹⁴³ Ünver/Hakeri, 2019, 1671.

¹⁴⁴ Şahin/Göktürk, 2020b, 180; Yenisey/Nuhoğlu, 2020, 781; Bekar, 2017, 30.

¹⁴⁵ Gedik, 2006, 579.



4. ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİNİN BENZER KAVRAMLARLA OLAN İLİŞKİSİ

4.1. Cezayı Kaldıran veya Azaltan Şahsi Sebepler

Şahsi cezasızlık sebeplerini, suçun işlenmesi sırasında var olan ve failin sahip olduğu bazı kişisel özellikler nedeniyle baştan itibaren cezalandırılmasına engel olan sebepler olarak tanımlamıştık.

Cezayı kaldıran veya azaltan şahsi sebepler ise, suçun işlenmesi sırasında söz konusu olmayıp, suç işlendikten sonra ortaya çıkan, failin cezalandırılmamasını veya cezasında indirim yapılmasını gerektiren sebeplerdir¹⁴⁶. TCK’da düzenlenen etkin pişmanlık halleri cezayı kaldıran veya azaltan şahsi sebeplere örnektir. Etkin pişmanlık, failin suçu işledikten sonra pişmanlık duyarak fiilin meydana getirdiği zararlı ve olumsuz sonuçları gidermeye yönelik ortaya koyduğu çabadır¹⁴⁷. Böylece failin ceza adaletine sağlamış olduğu olumlu katkı neticesinde ceza almaması veya kanunda belirlenenden daha az ceza alması söz konusu olacaktır¹⁴⁸.

Etkin pişmanlığın fail tarafından ortaya konulabilmesi için suç ortaklarının, suça yardım edenlerin, suça azmettirenlerin Cumhuriyet savcılığı veya mahkemelere bildirilmesi, ayrıca işlenen suç nedeniyle mağdurun uğradığı zararın geri verilmesi veya tazmin edilmesi gerekir¹⁴⁹.

Etkin pişmanlıktan söz edilebilmesi için ortada tamamlanmış bir suç olmalı, bu suça ilişkin kanunda etkin pişmanlık hükmü düzenlenmiş olmalı, fail bizzat pişmanlık göstermeli, failin pişmanlığı suçun olumsuz sonuçlarını giderici etkin bir çaba içermeli, failin pişmanlığı suç tamamlandıktan sonra ve kanunda öngörülen sürede gösterilmiş olmalıdır¹⁵⁰.

TCK, bazı suçlar açısından soruşturma başlamadan önce, soruşturma evresinde, kovuşturma evresinde hükümden önce ve hatta cezanın infazı aşamasında etkin pişmanlık gösterilerek failin cezalandırılmamasını veya cezasında indirim

¹⁴⁶ Özgenç, 2019, 686; Akbulut, 2019a, 245; Koca/Üzülmüş, 2019a, 376; Özen, 2019a, 760.

¹⁴⁷ Aslantürk, M. (2018). *Etkin Pişmanlık-Vazgeçme-Cezasızlık*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 22.

¹⁴⁸ Aslantürk, 2018, 22.

¹⁴⁹ Özgenç, 2019, 687; Aslantürk, 2018, 23.

¹⁵⁰ Baki, E. (2016). “Türk Ceza Kanununda Etkin Pişmanlık”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, (2), 42 vd; Aslantürk, 2018, 39.

yapılmasını öngörmektedir¹⁵¹. TCK'da yer alan etkin pişmanlık halleri her suç için geçerli değildir ve sınırlı şekilde düzenlenmiştir¹⁵². Yani etkin pişmanlık halleri belirli suçları kapsayan özel hüküm niteliği taşımaktadır¹⁵³.

Cezayı kaldıran şahsi sebepler konusu içerisinde gönüllü vazgeçme hususuna da değinmemiz gerekir. Gönüllü vazgeçme TCK m.36'da *"Fail, suçun icra hareketlerinden gönüllü vazgeçer veya kendi çabalarıyla suçun tamamlanmasını veya neticenin gerçekleşmesini önlerse, teşebbüsten dolayı cezalandırılmaz; fakat tamam olan kısım esasen bir suç oluşturduğu takdirde, sadece o suça ait ceza ile cezalandırılır."* şeklinde düzenlenmiştir.

Gönüllü vazgeçme, suçun icra hareketlerine başlayan failin, bu hareketleri tamamlamaktan kendi isteğiyle vazgeçmesi veya icra hareketleri tamamlandıktan sonra neticenin gerçekleşmesine engel olmasıdır¹⁵⁴. Gönüllü vazgeçme halinde faile teşebbüsten dolayı ceza verilmeyecektir. İzlenen suç siyaseti gereği, failin suçtan vazgeçirilmesi esas olduğu ve bu durumda ceza verilmemesi benimsendiğine göre gönüllü vazgeçme de cezayı kaldıran şahsi bir sebeptir¹⁵⁵. Gönüllü vazgeçmenin söz konusu olabilmesi için failin suçtan vazgeçmesi pişmanlığı doğrultusunda gönüllü olmalı, yakalanma korkusu gibi iradesini zorlayıcı bir sebebe dayanmamalıdır¹⁵⁶.

Etkin pişmanlık ve gönüllü vazgeçme, 765 sayılı mülga TCK'da farklı şekilde düzenlenmişti. ETCK'da suça teşebbüs; icra hareketlerinin tamamlanmadığı eksik teşebbüs ve icra hareketlerinin tamamlandığı ancak neticenin meydana gelmediği tam teşebbüs olarak ikiye ayrılmıştı. Eksik teşebbüs halinde fail icra

¹⁵¹ Özgenç, 2019, 687.

¹⁵² TCK'da düzenlenen etkin pişmanlık hallerini kapsayan suçlar şunlardır: Organ veya doku ticareti suçu (TCK m. 93), Kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçu (TCK m. 110), Malvarlığına karşı suçlar (Hırsızlık, mala zarar verme, güveni kötüye kullanma, dolandırıcılık, hileli iflas, taksirli iflas, yağma, karışıklıksız yararlanma suçları) (TCK m. 168), İmar kirliliğine neden olma suçu (TCK m. 184/5), Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu ile kullanmak için uyuşturucu madde satın alma, kabul etme veya bulundurma suçu (TCK m. 192), Parada sahtecilik suçu ile kıymetli damgada sahtecilik suçu (TCK m. 201), Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu (TCK m. 221), Zimmet suçu (TCK m. 248), Rüşvet suçu (TCK m. 254), İftira suçu (TCK m. 269), Yalan tanıklık suçu (TCK m. 274), Suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçu (TCK m. 281/3), Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama suçu (TCK m. 282/6), Muhafaza görevini kötüye kullanma suçu (TCK m. 289/2), Hükümlü veya tutuklunun kaçması suçu (TCK m. 293), İnfaz kurumuna veya tutukevine yasak eşya sokma suçu (TCK m.297/4), Suç için anlaşma suçu (TCK m. 316/2).

¹⁵³ Özen, 2019a, 760.

¹⁵⁴ Akdağ, H. (2013). "Gönüllü Vazgeçme", *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(2), 92.

¹⁵⁵ Özgenç, 2019, 519; Aslantürk,2018, 157; Akbulut, 2019a, 643.

¹⁵⁶ Özgenç, 2019, 520.

hareketlerini tamamlamadan suçu işlemekten gönüllü vazgeçerse ceza almıyordu¹⁵⁷. Bu durum gönüllü vazgeçme olarak adlandırılıyordu. Ancak icra hareketleri tamamlandıktan sonra veya tam teşebbüs aşamasında suçtan vazgeçilmesi halinde gönüllü vazgeçme söz konusu olmuyordu¹⁵⁸. Bu aşamadan sonra failin neticeye engel olması faal nedamet (etkin pişmanlık) olarak adlandırılıyordu ve fail tam teşebbüsten sorumlu tutuluyordu¹⁵⁹.

TCK'da eksik ve tam teşebbüs ayrımı kabul edilmediğinden teşebbüs aşamasındaki gönüllü vazgeçme ve faal nedamet ayrımı da kaldırılmıştır¹⁶⁰. Gönüllü vazgeçmenin kapsamı genişletilerek suçun her aşamasında failin fiilden vazgeçmesi ve suçtan uzaklaşması mümkün hale gelmiştir¹⁶¹. Bu husus madde gerekçesinde de belirtilmiştir¹⁶². TCK sistematüğinde gönüllü vazgeçme tüm suçlarda ve suçun her aşamasında söz konusu olabilirken, etkin pişmanlık suç tamamlandıktan sonra ve belirli suçlar için geçerlidir¹⁶³.

Yargıtay da bir kararında etkin pişmanlık ve gönüllü vazgeçme kurumlarının amacını ve işlevini detaylı şekilde açıklamıştır¹⁶⁴.

¹⁵⁷ ETCK m. 61 “Müşebbis, cürmün ef'ali icrayesinden ihtiyariyle vazgeçtiği, fakat tamam olan kısım esasen bir suç teşkil ettiği halde ancak o kısma mahsus ceza ile cezalandırılır.” (<https://www.lexpera.com.tr/mevzuat/kanunlar/turk-ceza-kanunu-765>), E.T.:06.01.2021.

¹⁵⁸ Özen, 2019a, 789; Akdağ, 2013, 92.

¹⁵⁹ Demirbaş, 2019, 479; Baki, 2016, 36; Akdağ, 2013, 92.

¹⁶⁰ Özgenç, 2019,

¹⁶¹ Özgenç, 2019, 521.

¹⁶² TCK m.36 Gerekçesi: “Gerek icra hareketleri aşamasında, gerekse icra hareketlerinin bitmesinden sonra, failin suçu tamamlamaktan gönüllü olarak vazgeçmesini teşvik etmek modern suç politikasının temel araçlarından biridir. 765 sayılı Türk Ceza Kanununda sadece icra hareketlerinin devamı aşamasında kabul edilen gönüllü vazgeçme, icra hareketlerinin bittiği ancak neticenin meydana gelmediği olaylar bakımından da öngörülmüştür. Böylece suçun icrası sürecindeki bütün aşamalarda gönüllü vazgeçme mümkün hale gelmektedir. Ancak icra hareketlerinin bitmesinden sonra gönüllü vazgeçmenin kabulü için, vazgeçenin suçun tamamlanmasını önlemek bakımından ciddi bir çaba göstermesi gerekmektedir.” (Özgenç, 2018, 192.)

¹⁶³ Özgenç, 2019, 525; Akbulut, 2019a, 666; Akdağ, 2013, 93; Özen, 2019a, 806-807.

¹⁶⁴ “İşledikleri suç nedeniyle kişilerin cezalandırılması kural olmakla birlikte, bazı şartların gerçekleşmesi halinde, kişi hakkında ceza davasının açılmasından, açılmış olan davanın devamından ve sonuçta ceza verilmesinden ya da mahkûm olunan cezanın infazından vazgeçilmesi izlenen suç politikasının bir gereğidir. Bilindiği üzere suç, bir süreç içinde işlenmekte olup, buna suç yolu (iter criminis) denilmektedir. Bu süreçte fail önce belli bir suçu işlemek hususunda karar vermekte, daha sonra bunun icrasına yönelik hazırlıkları yapmakta, son olarak da icra hareketlerini gerçekleştirmektedir. Çoğu suç, failin icra edilmesiyle tamamlanırken, kanuni tarifte ayrıca bir unsur olarak neticeye yer verilen suçlarda suçun tamamlanması için failin icra edilmesinden başka ayrıca söz konusu neticenin de gerçekleşmesi aranmaktadır. Türk Ceza Kanununun 36. maddesindeki “gönüllü vazgeçme” düzenlemesi ile failin suç yolundan dönerek suçun tamamlanmasını veya neticenin gerçekleşmesini önlemesi; etkin pişmanlığa ilişkin düzenlemeler ile de, suç tamamlandıktan sonra hatasının farkına vararak nedamet duyup neden olduğu haksızlığın neticelerini gidermesi için

Bu açıklamalar ışığında şahsi cezasızlık sebepleri ile cezayı kaldıran veya azaltan şahsi sebepleri karşılaştırdığımızda; şahsi cezasızlık sebepleri suçun işlenmesi sırasında baştan itibaren mevcut olan sebeplerdir. Bu sebeplerin varlığı halinde fail ceza almayacaktır. Şahsi cezasızlık sebepleri belirli suçlarda düzenlenmiştir. Cezayı kaldıran veya azaltan şahsi sebepler ise, suç işlendikten sonra ortaya çıkan durumlardır. Failin cezalandırılmaması veya daha az ceza alması söz konusu olmaktadır. Cezayı kaldıran veya azaltan şahsi sebepler, etkin pişmanlıkta suç tamamlandıktan sonra ve belirli suçlarda, gönüllü vazgeçmede ise suçun icrasına başladıktan sonraki tüm aşamalarda ve tüm suçlarda ortaya çıkabilir.

Şahsi cezasızlık sebepleri ve cezayı kaldıran veya azaltan şahsi sebeplerin ortak özelliklerini incelediğimizde; kavramların somut olayda bulunması durumunda fiilin suç olma niteliği ve haksızlık içeriği devam etmektedir. Somut olayda şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığı halinde faile ceza verilmez. Aynı şekilde cezayı kaldıran veya azaltan şahsi sebepler söz konusu olduğunda da fail ceza almaz veya duruma göre cezasında indirim yapılır.

Şahsi cezasızlık sebepleri ve cezayı kaldıran şahsi sebepler kişiye bağlı unsurlar olduklarından iştirak halinde işlenen suçlarda yalnızca koşulun kendisinde gerçekleştiği fail ceza almaz. Diğer müsterek fail ve şeriklerin ceza sorumluluğu devam eder.

Şahsi cezasızlık sebepleri ve cezayı kaldıran şahsi sebepler kusurla ilgili olmadıklarından hata hükümleri uygulanmaz.

Şahsi cezasızlık sebepleri ve cezayı kaldıran şahsi sebeplerin bulunduğu olaylarda, fiilin haksızlık oluşturma niteliği devam ettiği için kovuşturma aşamasında fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi gerekir.

4.2. Hukuka Uygunluk Sebepleri

Bir davranışın suç olarak değerlendirilmesinin temel dayanağı kanunda tipe uygun biçimde tanımlanmış olmasıdır¹⁶⁵. Fiilin kanuni tipe uygun olması aynı

teşvikte bulunulması amaçlanmıştır.” Yargıtay 12. C.D., 27.03.2017, E. 2017/1202, K. 2017/3349 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 10.01.2021.

¹⁶⁵ Göktürk, N. (2016a). “Suçun Yasal Tanımında Yer Alan ‘Hukuka Aykırılık’ İfadesinin İcra Ettiği Fonksiyon”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(1), 414.

zamanda hukuka aykırılığına da karine oluşturur¹⁶⁶. Hukuka aykırılık, suç oluşturan fiilin hukuk düzeni ile çelişmesi ve çatışma halinde olmasıdır¹⁶⁷. Ceza hukukunda bir haksızlıktan söz edebilmek için fiilin kanuni tipe uygun ve hukuka aykırı olması gerekir¹⁶⁸. Ancak bazı durumlarda fiil tipik olmasına rağmen hukuka aykırı olmamasını sağlayan sebepler söz konusu olabilir. Bu şekilde suçun hukuka aykırılığını ortadan kaldıran ve suç teşkil etmesine engel olan sebeplere hukuka uygunluk sebepleri denir¹⁶⁹. Hukuka uygunluk sebepleri fiilin hukuka aykırılığını ortadan kaldırdığı için ortada bir suç olmaz ve faile ceza verilmez¹⁷⁰.

Bu açıklamalar ışığında şahsi cezasızlık sebepleri ile hukuka uygunluk sebeplerini karşılaştırdığımızda; şahsi cezasızlık sebeplerinin söz konusu olduğu durumlarda işlenen fiil kanuni tipe uygundur ve haksızlık söz konusudur. Burada kişinin sahip olduğu şahsi durum, ilişki veya nitelik sebebiyle ceza yaptırımını uygulanmamaktadır. Fiil haksızlık içeriği taşıdığı için, ceza haricindeki yaptırımlar söz konusu olabilmekte ve ceza hukuku dışındaki hukuk dallarından kaynaklı hukuki sorumluluk devam etmektedir. Ayrıca şahsi cezasızlık sebepleri sadece şartları taşıyan kişiyi cezadan kurtardığı için iştirak halinde işlenen suçlarda müşterek faillerin ve şeriklerin ceza sorumluluğu bulunmaktadır. Şahsi cezasızlık sebebinin varlığı halinde Cumhuriyet savcısının dava açma konusunda takdir yetkisi mevcuttur. Kovuşturma aşamasında ise ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir.

Hukuka uygunluk sebeplerinde ise, fiil kanuni tipe uygun olsa dahi genel olarak hukuk düzeniyle uyumlu olduğu için hukuka aykırılık ve haksızlık ortadan kalkar. Fiil baştan itibaren suç oluşturmadağı için faile ceza verilmez. Cezai ve hukuki sorumluluk söz konusu olmaz. İştirak halindeki suçlarda asıl failin fiili haksızlık niteliğı taşımadığı ve suç oluşturmadağı için şeriklerde hukuka uygunluk sebeplerinden yararlanmaktadır¹⁷¹. Hukuka uygunluk sebeplerinin varlığı halinde kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmelidir. Şayet kovuşturma başlamışsa nihai karar beraat olmalıdır (CMK m. 223).

¹⁶⁶ Göktürk, 2016a, 414; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 275; Koca/Üzülmez, 2019a, 263; Özgenç, 2019, 319.

¹⁶⁷ Koca/Üzülmez, 2019a, 263; Demirbaş, 2019, 264.

¹⁶⁸ Göktürk, 2016a, 417.

¹⁶⁹ Koca/Üzülmez, 2019a, 264.

¹⁷⁰ Demirbaş, 2019, 269.

¹⁷¹ Özen, 2019a, 507; Gedik, 2006, 560.

Şahsi cezasızlık sebepleri ve hukuka uygunluk sebeplerinin ortak özelliklerini incelediğimizde; her iki halin mevcut olduğu durumlarda fiil kanuni tipe uygundur. Ancak şahsi cezasızlıkta cezalandırılmaya engel bir durum söz konusuysa, hukuka uygunlukta koşulun varlığı hukuka aykırılığı ortadan kaldırdığı için haksızlık ve suç oluşmaz. Nihayetinde hem şahsi cezasızlık hem de hukuka uygunluk, gerekçeleri farklı olsa da cezalandırılmama sonucunu doğurur.

Şahsi cezasızlık sebepleri nitelik anlamında objektif olarak değerlendirilmektedir. Yani failin somut olayda şahsi cezasızlık sebebinin varlığından haberi olmasa dahi bu durumdan yararlanarak cezalandırılmaması söz konusudur. Hukuka uygunluk sebeplerinde ise doktrinde baskın görüş objektif nitelik taşıdığı yönündedir. Ancak aksini savunan ve hukuka uygunluk sebeplerinin sübjektif olduğunu, somut olayda varlığından söz edebilmek için fail tarafından bilinmesi gerektiğini savunan yazarlar da mevcuttur¹⁷².

4.3. Kusurluluk ve Kusurluluğu Etkileyen Haller

Haksızlık, bir fiilin kanunlarda düzenlenmiş kurallarla çelişki içerisinde bulunmasıdır ve bir fiilin haksızlık teşkil edip etmediği fail dikkate alınmadan objektif olarak değerlendirilir¹⁷³. İnsanların davranışlarından sorumlu tutulabilmesinin temel şartı davranışlarının iradi olarak gerçekleştirmeleri olduğundan, failin haksızlığa yönelik irade oluşumunun incelenmesi ve bunun neticesinde kınanıp kınanmamasına ilişkin yargıda bulunulması kusuru tarif etmektedir¹⁷⁴. Yani kusurluluk, haksızlık oluşturan fiil ile bunu gerçekleştiren fail arasındaki bağ nedeniyle failin kınanabilirliği yönündeki yargıdır.¹⁷⁵

Kusurlu olarak fiili işleyen failin kınanmasının sebebi norma ve hukuka uygun davranabilecek iken hukuka aykırı davranışa yönelmesi, hukukun kendisinden beklediği şekilde davranmamasıdır¹⁷⁶. Kusur, haksızlık oluşturan fiile ilişkin fail hakkında bulunan değer yargısı olması sebebiyle, fiilin haksızlık içeriği ve suç vasfıyla ilgisi olmayan bir kavramdır¹⁷⁷. Yani haksızlık teşkil eden bir fiil failin

¹⁷² Bkz. Hakeri, 2019, 306; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 279; Öztürk/Erdem, 2019, 263.

¹⁷³ Koca/Üzülmez, 2019a, 309; Özen, 2019a, 591.

¹⁷⁴ Özgenç, 2019, 400.

¹⁷⁵ Koca/Üzülmez, 2019a, 309; Özen, 2019a, 591.

¹⁷⁶ Koca/Üzülmez, 2019a, 310.

¹⁷⁷ Özgenç, 2019, 400

kusuru olmasa dahi işlendiği zaman haksızlık olma özelliğini taşımaya devam edecektir. Bu nedenle haksızlık fiilin hukuka aykırılığı bağlamında genel bir değersizliği ifade ederken, kusurluluk failin işlediği fiile ilişkin bireysel değersizliğini ifade etmektedir¹⁷⁸.

Ceza hukukunun esasını failin kim olduğu dikkate alınmadan haksızlık teşkil eden fiilin cezalandırılması oluşturduğundan, cezalandırmaya ilişkin olan kusur failin yaşantısıyla ilgili kusuru değil somut olaydaki haksızlık ile bağlantılı olan kusurdur¹⁷⁹. *Kusursuz ceza olmaz* ilkesi de failin somut olaydaki kusuruna dayanmaktadır.

4.3.1. Kusurun Unsurları

Somut bir olayda failin kusurlu olarak hareket ettiğinden ve buna bağlı olarak kınanabilmesinden söz edebilmek için kusur yeteneğine sahip olması gereklidir¹⁸⁰. Kusur yeteneği; kişinin işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını anlayabilme yetisi olan *algılama yeteneği* ve davranışlarını isteği doğrultusunda yönlendirme yetisi olan *irade yeteneği*nden oluşmaktadır¹⁸¹.

a) Algılama Yeteneği: Algılama yeteneği, kişinin kendi varlığının bilincinde olarak çevresinde gelişen olay ve olguları anlayabilmesi, algılayabilmesidir¹⁸². Birey, çevresindeki olay ve olguları inceleyerek toplum içerisindeki yükümlülükleri ve bunlara uymadığı takdirde sorumlu tutulacağı bilincine varır¹⁸³. Buna *haksızlık bilinci* denir. Haksızlık bilincine sahip olan birisinin hukuka aykırı bir biçimde davranarak haksızlık teşkil eden bir fiili gerçekleştirmesi kınanmasının ve kusurlu addedilmesinin temelini oluşturur¹⁸⁴. Haksızlık bilincine sahip olan kişiden beklenen, işlediği haksızlık teşkil eden fiilin suç olduğunu bilmesi değil, toplumsal davranış normlarına ve hukuka aykırı olduğunu bilmesidir¹⁸⁵. Failden algılaması ve buna göre hareket etmesi istenen husus işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarıdır¹⁸⁶. Örneğin tüm toplumlarda suç teşkil etmesinin yanında yasak olduğu bilinen ve failinin

¹⁷⁸ Koca/Üzülmez, 2019a, 310; Özen, 2019a, 591.

¹⁷⁹ Özgenç, 2019, 403; Koca/Üzülmez, 2019a, 311.

¹⁸⁰ Koca/Üzülmez, 2019a, 312.

¹⁸¹ Koca/Üzülmez, 2019a, 312; Özen, 2019a, 597.

¹⁸² Özgenç, 2019, 404; Koca/Üzülmez, 2019a, 312; Özen, 2019a, 597.

¹⁸³ Özgenç, 2019, 404; Koca/Üzülmez, 2019a, 313; Özen, 2019a, 597.

¹⁸⁴ Özgenç, 2019, 404; Koca/Üzülmez, 2019a, 313.

¹⁸⁵ Özgenç, 2019, 404; Koca/Üzülmez, 2019a, 313; Özen, 2019a, 597-598.

¹⁸⁶ Koca/Üzülmez, 2019a, 313.

kınandığı öldürme, yaralama, hırsızlık gibi fiillerde fail hukuka aykırılığın farkındadır¹⁸⁷. Haksızlık teşkil ettiği bu fiiller kadar açık olmayan başka fiillerde ise, fail hareketinin hukuka aykırı olabileceğini değerlendirdiği halde fiili gerçekleştirirse kusurlu sayılmalıdır¹⁸⁸.

Kişinin işlediği fiilin haksızlık teşkil etmediğini, hukuk düzenine aykırı olmadığını düşünmesi halinde kusurluluğu söz konusu olmaz (Haksızlık Yanılgısı, TCK m.30/4).

Kişinin haksızlık teşkil ettiğini bildiği bir davranışı dini inanç, siyasi düşünce, ahlaki eğilim, kişisel kanaat gibi sebeplerle doğru olduğuna inanarak gerçekleştirmesi halinde kusurunun olmadığını kabul etmek mümkün değildir¹⁸⁹.

b) İrade Yeteneği: Ceza hukukunda fiil, yönlendirici irade tarafından hakim olunan, belirli bir neticenin meydana gelmesine yönelik olarak gerçekleştirilen ve dış dünyada oluşan insan davranışdır¹⁹⁰. Bir hareketin fiil vasfını taşımasının en önemli unsuru iradeye dayanmasıdır ve iradeye dayanmayan hareketler fiil olarak kabul edilmemektedir¹⁹¹.

İrade, belli bir davranışa ilişkin plan yapılması ve bilgi sahibi olunması ile planlanan davranışın normlara aykırı olup olmadığının değerlendirilmesine dayanır¹⁹². Planlanan hareketin, davranış normlarına aykırı olduğu bilindiği halde gerçekleştirilmesi durumunda, failin iradesi kusurluluk yönünde değer ifade eder¹⁹³.

İrade yeteneğinin dayandığı bir diğer husus irade hürriyetidir. İrade hürriyeti, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını kavrayan bir kişinin, kendisine etki eden dürtülerini kontrol altına alarak, toplumdaki davranış normlarının yüklediği yükümlülöklere göre karar verme yeteneğine sahip olmasıdır¹⁹⁴.

Kişinin kusurlu sayılabilmesi için fiili işlediği esnada davranış normlarının öngördüğü şekilde kararverebilme yeteneğine sahip olması gereklidir¹⁹⁵. Ruhen

¹⁸⁷ Koca/Üzölmez, 2019a, 313; Özen, 2019a, 598.

¹⁸⁸ Koca/Üzölmez, 2019a, 313; Özen, 2019a, 598.

¹⁸⁹ Koca/Üzölmez, 2019a, 314; Özen, 2019a, 598.

¹⁹⁰ Özgenç, 2019, 407; Koca/Üzölmez, 2019a, 314.

¹⁹¹ Özgenç, 2019, 407; Koca/Üzölmez, 2019a, 314.

¹⁹² Özgenç, 2019, 408; Koca/Üzölmez, 2019a, 314.

¹⁹³ Özgenç, 2019, 408; Koca/Üzölmez, 2019a, 315.

¹⁹⁴ Özgenç, 2019, 408-409.

¹⁹⁵ Özgenç, 2019, 409; Koca/Üzölmez, 2019a, 315.

sağlıklı her yetişkin insanın bu yeteneğe sahip olduğu kabul edilir ve kişinin irade yeteneğinin bulunup bulunmadığı değerlendirilirken ortalama bir insan ölçüt olarak alınır¹⁹⁶.

4.3.2. Kusurluluğu Etkileyen Haller

Hukukumuzda kusur prensibi gereğince algılama ve irade yeteneği bulunmayan kişiler kusursuz sayılarak cezalandırılmayacak veya çeşitli sebeplerle algılama ve irade yeteneği azalan kişiler kusurları oranında daha az ceza alacaktır¹⁹⁷. TCK'da kusurluluğu etkileyen haller; Hukuka Aykırı Fakat Bağlayıcı Emrin Yerine Getirilmesi (TCK.m.24), Zorunluluk Hali (TCK m. 25/2), Hukuka Uygunluk Sebeplerinde Sınırın Aşılması (TCK m .27), Cebir ve Şiddet, Korkutma ve Tehdit (TCK m. 28), Haksız Tahrik (TCK m. 29), Hata (TCK m. 30), Yaş Küçüklüğü (TCK m. 31), Akıl Hastalığı (TCK m. 32) Sağır ve Dilsizlik (TCK m. 33), Geçici Nedenler, Alkol veya Uyuşturucu Madde Etkisinde Olma (TCK m. 34) şeklinde düzenlenmiştir. Bu hallerden bazıları kusur yeteneğinin bulunmadığı (tam akıl hastalığı), bazıları kusur yeteneğinin ortadan kalktığı (cebir veya tehdit altında olan kişinin irade yeteneğinin etkilenmesi), bazıları da kusur yeteneğinin azaldığı (15-18 yaş arası çocuklar) hallerdir.

Çalışmamızın ana konusu şahsi cezasızlık sebepleri olduğundan, konudan sapmamak adına ve doktrinde bazı yazarlar tarafından şahsi cezasızlık sebepleri içerisinde sayılan hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi, zorunluluk hali ve haksız tahrik konularını açıklayarak şahsi cezasızlık sebepleriyle olan ilişkisine değineceğiz.

4.3.2.1. Hukuka Aykırı Fakat Bağlayıcı Emrin Yerine Getirilmesi (TCK m.24)

Devlet tarafından yerine getirilen kamu hizmetlerinin düzenli bir biçimde yürütülmesi, görevlilerin astlık-üstlük ilişkisine dayanan hiyerarşik bir düzenin varlığını gerektirir¹⁹⁸. Hiyerarşik yapı emir verme temeline dayanır ve bu yapı

¹⁹⁶ Özgenç, 2019, 409; Koca/Üzülmez, 2019a, 315.

¹⁹⁷ Turabi, S. (2012). “Kusurluluk ve Kusurluluğu Etkileyen Haller”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (101), 276.

¹⁹⁸ Aydın, H. (2020). “Askeri Hizmetlerin İfasında Suç Teşkil Eden Emri Yerine Getirenin Cezai Sorumluluğu”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, (1), 35; Özgenç, 2019, 441; Koca/Üzülmez, 2019a, 340.

içerisinde bulunanlar emir verme yetkisine sahip olan *amirler* ve emri yerine getirme yükümlülüğü olan *memurlar* olarak konumlanır¹⁹⁹. Hiyerarşik yapı gereği ast, üstün emrine itaat etmeye, verilen emri değiştirmeden ve geciktirmeden yerine getirmeye mecburdur²⁰⁰.

Hiyerarşik yapı içerisinde amirin vermiş olduğu hukuka uygun olan emirlerin memur tarafından ifa edilmesi de hukuka uygunluk teşkil eder²⁰¹. Bu durum TCK m.24/1’de düzenlenen kanun hükmünün veya kanun gereği yerine getirilen görevin ifası kapsamındadır.

Amir tarafından verilen emir hukuka aykırı fakat bağlayıcı ise emrin sırf amir tarafından verilmiş olması onu ast bakımından hukuka uygun hale getirmez²⁰². Bu noktada hiyerarşik yapı nedeniyle astın emri yerine getirme zorunluluğu bağlamında kusurluluğunun etkilenmesi ve emrin icrası nedeniyle sorumlu olmaması hali söz konusudur²⁰³.

Anayasanın “kanunsuz emir” başlıklı 137. maddesi “*Kamu hizmetlerinde herhangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan kimse, üstünden aldığı emri, yönetmelik, tüzük, kanun veya Anayasa hükümlerine aykırı görürse, yerine getirmez ve bu aykırılığı o emri verene bildirir. Ancak, üstü emrinde ısrar eder ve bu emrini yazı ile yenilerse, emir yerine getirilir; bu halde, emri yerine getiren sorumlu olmaz.*” şeklindedir. Benzer düzenlemeler PVSK m.2 ve DMK m.11’de de yer almaktadır²⁰⁴. Aynı yönde TCK m.24/2 “*Yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayan sorumlu olmaz.*” şeklindedir. Tüm bu düzenlemeler incelendiğinde amir tarafından verilen hukuka aykırı fakat bağlayıcı olan emrin yerine getirilmesi ast için bir hukuka uygunluk sebebi yaratmamakta, hiyerarşik yapı nedeniyle ast için ortaya çıkan mecburiyet hali onun irade hürriyetini

¹⁹⁹ Özgenç, 2019, 441; Koca/Üzülmez, 2019a, 340; Aydın, 2020, 35.

²⁰⁰ Koca/Üzülmez, 2019a, 340.

²⁰¹ Özgenç, 2019, 441; Koca/Üzülmez, 2019a, 341; Hakeri, 2019, 400.

²⁰² Özgenç, 2019, 442; Koca/Üzülmez, 2019a, 341.

²⁰³ Özgenç, 2019, 442-443; Koca/Üzülmez, 2019a, 341.

²⁰⁴ PVSK m.2: “*...Kamu düzeni ve kamu güvenliğinin sağlanmasından sorumlu olan polis; amirinden aldığı emri, kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelik hükümlerine aykırı görürse, yerine getirmez ve bu aykırılığı emri verene bildirir. Ancak, amir emrinde ısrar eder ve bu emrini yazılı olarak yenilerse, emir yerine getirilir. Bu halde, emri yerine getiren sorumlu olmaz...*”

DMK m.11: “*Devlet memuru amirinden aldığı emri, Anayasa, kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelik hükümlerine aykırı görürse, yerine getirmez ve bu aykırılığı o emri verene bildirir. Amir emrinde ısrar eder ve bu emrini yazı ile yenilerse, memur bu emri yapmağa mecburdur. Ancak emrin yerine getirilmesinden doğacak sorumluluk emri verene aittir...*”

ortadan kaldırarak kusurluluğunu etkilemekte ve ifa ettiği emir sebebiyle sorumsuz kabul edilmesini sonuçlamaktadır²⁰⁵. Bu durum ast için kusurluluğu ortadan kaldıran bir neden oluşturmaktadır. Bu noktada emrin hukuka aykırılık vasfı devam etmekte ve emri verenin sorumluluğu söz konusu olmaktadır²⁰⁶.

Belirtilen düzenlemelere bakıldığında ortaya çıkan diğer bir husus astın aldığı emrin hukukiliğine ilişkin denetleme ve kontrol yükümlülüğü altında olmasıdır²⁰⁷. Denetleme ve kontrol yapılmaksızın emrin doğrudan ifa edilmesi ast bakımından da sorumluluk doğmasına sebep olur. Astın denetimi ve amire emrin hukuka aykırı olduğunu bildirmesine rağmen emirde ısrar edilmesi ve yazı ile yinelenmesi halinde ast emri herhangi bir sorumluluk taşımadan ifa eder, emrin sorumluluğu amire ait olur²⁰⁸.

Astın, aldığı emrin hukukiliğini denetleme yükümlülüğü bazı istisnai hallerde kanunla ortadan kaldırılmıştır. Anayasa m.137/3 “*Askerî hizmetlerin görülmesi ve acele hallerde kamu düzeni ve kamu güvenliğinin korunması için kanunla gösterilen istisnalar saklıdır.*” şeklindedir. Aynı yönde TCK m.24/4 “*Emrin, hukuka uygunluğunun denetlenmesinin kanun tarafından engellendiği hallerde, yerine getirilmesinden emri veren sorumlu olur.*” şeklinde düzenlenmiştir. Benzer şekilde PVSK m.2’de belirtilen 13 durumda “*Yetkili amir tarafından verilecek sözlü emirler derhal yerine getirilir. Bu emirlerin yazılı olarak verilmesi istenilemez. Bu hallerde emrin yerine getirilmesinden doğabilecek sorumluluk emri verene aittir.*” düzenlemesi mevcuttur. Burada dikkat edilmesi gereken husus verilen emirlerin hukuka aykırı fakat bağlayıcı emirler olması, ayrıca suç teşkil etmemesidir. Ast belirtilen istisnai hallerde kendisine verilen emrin hukukiliğini denetlemeden yerine getirecek ve sorumlu olmayacaktır²⁰⁹.

Konuya ilişkin en önemli husus amir tarafından verilen hukuka aykırı emrin aynı zamanda suç teşkil etmesi durumudur. Anayasa m.137/2 “*Konusu suç teşkil eden emir, hiçbir suretle yerine getirilmez; yerine getiren kimse sorumluluktan kurtulamaz.*” şeklindedir. TCK m.24/3’de “*Konusu suç teşkil eden emir hiçbir*

²⁰⁵ Özgenç, 2019, 442-443; Koca/Üzülmez, 2019a, 341-342.

²⁰⁶ Özgenç, 2019, 442; Koca/Üzülmez, 2019a, 342.

²⁰⁷ Koca/Üzülmez, 2019a, 342.

²⁰⁸ Koca/Üzülmez, 2019a, 342.

²⁰⁹ Koca/Üzülmez, 2019a, 342-343.

surette yerine getirilemez. Aksi takdirde yerine getiren ile emri veren sorumlu olur.” düzenlemesi mevcuttur. Düzenlemelerden anlaşılan hukuk sistemimizin, konusu suç teşkil eden emrin ifasına mutlak surette izin vermediği ve emri ifa eden astın sorumluluktan kurtulamamasıdır²¹⁰. Böyle bir durumda emri veren azmettiren, emri yerine getiren fail olarak sorumlu olur²¹¹.

Konusu suç teşkil eden emir noktasında en tartışmalı konular askeri mevzuat ve Türk Silahlı Kuvvetlerinin hiyerarşik yapısı bağlamında ortaya çıkmaktadır. TSK hiyerarşinin en katı olduğu ve emirlere mutlak itaatin gerektiği kurumdur. Bu husus İç Hizmet Kanunu m.14/1 “*Ast; amir ve üstüne umumi adap ve askeri usullere uygun tam bir hürmet göstermeye, amirlerine mutlak surette itaate ve kanun ve nizamlarda gösterilen hallerde de üstlerine mutlak itaate mecburdur.*” şeklinde belirtilmiştir. Buna göre ast emrin hizmete mütalik (hizmetin gereği) olup olmadığını veya diğer memurlarda olduğu gibi emrin hukuka aykırı olup olmadığını denetlemeden emre mutlak itaat etmek zorundadır²¹². Hukuka aykırı emirler dahil olmak üzere icradan doğan sorumluluklar emri verene aittir (İç Hizmet Kanunu m.14/2).

TSK personeli nazarında konusu suç teşkil eden emre ilişkin asıl düzenleme Askeri Ceza Kanunu m.41’dir. AsCK m.41/2’ye göre “*Hizmete mütaallik hususlarda verilen emir bir suç teşkil ederse bu suçun işlenmesinden emir veren mesuldur.*” Yani konusu suç teşkil etse bile astın emre mutlak itaat etme mecburiyeti bulunmaktadır²¹³. Burada ayırıcı nokta emrin hizmete mütalik hususlarda verilmiş olmasıdır. Emir, mevzuatta düzenlenen askeri bir görevle ilgili ise veya önceden yazılı olarak belirlenmiş askeri bir görevle ilgili olmamakla beraber genel olarak askerliğin amaç ve menfaatlerine uygun bir emir niteliğinde ise hizmete ilişkin kabul edilmektedir²¹⁴. Konusu suç teşkil eden hizmete mütalik emri yerine getiren ast sorumlu değildir ve bu durumda sorumluluk emri verene aittir²¹⁵. Bu noktada

²¹⁰ Özgenç, 2019, 443; Koca/Üzülmez, 2019a, 343.

²¹¹ Özgenç, 2019, 444; Koca/Üzülmez, 2019a, 343.

²¹² Özgenç, 2019, 444-445.

²¹³ Özgenç, 2019, 445; Koca/Üzülmez, 2019a, 343.

²¹⁴ Aydın, 2020, 57.

²¹⁵ Özgenç, 2019, 445; Koca/Üzülmez, 2019a, 343.

hizmete mütalîk olmayan ve konusu suç teşkil eden emrin ifası astı sorumluluktan kurtarmayacaktır²¹⁶.

Konusu suç teşkil eden emrin yerine getirilmesinde astı sorumsuz kılan düzenlemenin iki istisnası bulunmaktadır²¹⁷. Birincisi ast kendisine verilen ve konusu suç teşkil eden emri yerine getirirken emrin sınırlarını aşar ve ayrıca suç işlerse müşterek fail olarak sorumlu olur (AsCk m.41/3-A). İkincisi ise emrin adli ve askeri bir suç maksadını ihtiva etmesi ve emrin suç işlemek amacıyla verildiğinin ast tarafından bilinmesi halinde ast emri yerine getirirse müşterek fail olarak sorumlu olur (AsCk m.41/3-B). Her iki durumda da emri yerine getiren astın sorumluluğu söz konusu olur²¹⁸.

Doktrinde amirin emrini ifa konusunun kusurluluğu ortadan kaldıran veya azaltan sebepler olarak değil mazeret sebepleri olarak adlandırılması gerektiği ve bir cezasızlık sebebi olduğu savunulmaktadır²¹⁹. Buna göre mazeret sebeplerinde failin içinde bulunduğu olağan üstü koşullar ve psikolojik durumu nedeniyle hem kusuru hem de fiilin haksızlık içeriği azalmaktadır²²⁰. Amirin emrini ifa bir mazeret sebebi olduğu için somut olayda varlığı halinde ortada bir cezasızlık sebebi bulunmaktadır²²¹.

Kanaatimizce hukuka aykırı ve fakat bağlayıcı emrin ifası kusurluluğu ortadan kaldıran veya azaltan bir sebeptir. Hiyararşi içerisinde bulunan memurun amiri tarafından verilen emri yerine getirmesi mecburiyet teşkil eder ve irade hürriyetinin var olmaması söz konusu olur. Bu durum doğrudan kusurluluğu etkileyen bir özellik taşımaktadır. Aynı şekilde hukuka aykırı emri veren amirin sorumluluğunun mevcut olması fiilin hukuka aykırılığının devam ettiğinin göstergesidir. Bir diğer husus amirin emrini ifa konusunda emri yerine getirenin

²¹⁶ “ Bu bağlamda önemle işaret etmek gerekir ki, cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Büyük Millet Meclisini veya Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs (TCK, m. 311, 312) suçlarının işlenmesi zımında verilen emirler, "hizmete müteallik hususlarda" verilmiş emirler değildir. Bu emirleri yerine getirilmesi bağlamında bir mazeret sebebinden söz edilemez. 15 Temmuz 2016 tarihli darbe teşebbüsüne iştirak eden üstler tarafından söz konusu teşebbüs bağlamında astlara verilen emirler, bu çerçevede değerlendirilmelidir.” Özgenç, 2019, 446-447.

²¹⁷ Aydın, 2020, 58.

²¹⁸ Özgenç, 2019, 447; Koca/Üzülmez, 2019a, 344; Aydın, 2020, 58 vd.

²¹⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019,375 vd.

²²⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019,375.

²²¹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019,400.

sorumsuzluğundan bahsedilmiştir. Sorumsuzluk halinin cezasızlıktan daha geniş bir kapsama sahip olması nedeniyle konunun kusurlulukla ilişkili olduğunu düşünmekteyiz. Ayrıca CMK m.223/3'te “...Sanık hakkında; yüklenen suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle... kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir.” denilerek durumun kusurluluğu kaldıran veya azaltan bir neden olarak kabul edildiği görülmektedir. Konunun mazeret sebebi olması nedeniyle bir cezasızlık sebebi olduğu görüşüne katılmıyoruz.

4.3.2.2. Zorunluluk Hali (TCK m. 25/2)

Zorunluluk hali TCK m.25/2'de “Gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelik olup, bilerek neden olmadığı ve başka suretle korunmak olanağı bulunmayan ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak veya başkasını kurtarmak zorunluluğu ile ve tehlikenin ağırlığı ile konu ve kullanılan vasıta arasında orantı bulunmak koşulu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez” şeklinde düzenlenmiştir. Burada düzenlenen zorunluluk hali kusurluluğu ortadan kaldıran bir mazeret sebebidir²²². Bu husus madde gerekçesinde de belirtilmiştir²²³. Zorunluluk halinde fiilin haksızlık niteliği devam etmektedir²²⁴. Ancak fail, içerisinde bulunduğu durumun iradesini ortadan kaldırması nedeniyle mazur görülmekte ve kusurlu addedilmemektedir²²⁵.

TCK m.25/2'de yer alan zorunluluk hali düzenlemesi tüm suçlar bakımından geçerli bir mazeret nedeni oluşturan genel hüküm niteliğindedir. Ancak TCK'da yer alan bazı suçlarda genel hükümden ayrılarak farklı zorunluluk hali düzenlemelerine yer verilmiştir. Bunlar TCK m.92'de yer alan organ ve doku ticareti suçuna ilişkin zorunluluk hali ve TCK m.147'de yer alan hırsızlık suçuna ilişkin zorunluluk halidir.

TCK m.92'de, TCK m.91/3'te yer alan organ veya doku satın alma, satma ve satılmasına aracılık etme suçuna yönelik özel bir zorunluluk hali düzenlemesi yapılmıştır. TCK m.92'ye göre; “Organ veya dokularını satan kişinin içinde

²²² Özgenç, 2019, 435; Koca/Üzülmez, 2019a, 345.

²²³ TCK m.25/2 Gerekçesi: “Maddenin ikinci fıkrasında, kusurluluğu ortadan kaldıran bir neden olarak zorunluluk (zaruret, ıztırar) hâli düzenlenmiştir. Zorunluluk hâlinde, kişinin, kendisinin veya başkasının sahip bulunduğu bir hakka yönelik bir tehlikeyi gidermek amacıyla gerçekleştirdiği davranış dolayısıyla, ceza sorumluluğu yoktur.” (Özgenç, 2018, 178.)

²²⁴ Özgenç, 2019, 436; Koca/Üzülmez, 2019a, 346-347.

²²⁵ Özgenç, 2019, 436; Koca/Üzülmez, 2019a, 346-347.

bulunduğu sosyal ve ekonomik koşullar göz önünde bulundurularak, hakkında verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir.”

TCK m.92’de özel bir zorunluluk hali düzenlenerek TCK m.25/2’de yer alan zorunluluk halinin ağır koşullarından ayrılma amaçlanmıştır²²⁶. Bu maddede bahsedilen zorunluluk halinden kasıt, organ veya dokusunu satan failin içinde bulunduğu sosyal ve ekonomik koşullardır²²⁷.

Doktrinde her ne kadar madde başlığı *zorunluluk hali* olsa da, düzenlemenin şahsi cezasızlık veya cezada indirim yapılmasını gerektiren sebep olduğuna ilişkin görüşler mevcuttur²²⁸. Yargıtay da bir kararında madde başlığı zorunluluk hali olmasına rağmen düzenlemenin özel bir cezasızlık hali olduğunu vurgulamıştır²²⁹.

Diğer bir özel zorunluluk hali düzenlemesi TCK m.147’de hırsızlık suçuna yönelik olarak yapılmıştır. Buna göre; *“Hırsızlık suçunun ağır ve acil bir ihtiyacı karşılamak için işlenmesi halinde, olayın özelliğine göre, verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir.”* Burada ihtiyaca olan gereksinimin ağır ve acil olması aranmış, ihtiyacın ağır olmasıyla, karşılanmaması halinde failin katlanamayacağı bir tehlikenin ortaya çıkacağı; acil olmasıyla ise, karşılanmadığı takdirde fail veya üçüncü kişinin hukuki bir yararının tehlikeyle karşılaşacağı kast edilmiştir²³⁰. İhtiyacın ağır ve acil olup olmadığına somut olayda

²²⁶ Algan, H. (2018). *Türk Ceza Kanunu’nda Organ ve Doku Ticareti Suçları*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 189; Aydın, M., (2008). *Tıp Ceza Hukukunda Organ Ticareti Suçu, Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları, V. Türk - Alman Tıp Hukuku Sempozyumu*, (1.Baskı), Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 380; Gökçen, A., Balcı, M. (2013). “Organ ve Doku Ticareti Suçları”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan*, 19(2), 144-145.

²²⁷ Algan, 2018, 189.

²²⁸ Özbek, V. Ö., Doğan, K., Bacaksız, P. (2020b). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, (15. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 276; Aydın, 2008, 381. Durumun kusurluluğu etkileyen bir neden olduğu görüşü için bkz. Algan, 2018, 190.

²²⁹ “...Organ ticareti yapma suçunda, organ veya dokularını satanlar yönünden TCK’nın 92. maddesindeki organ ve dokularını satan kişinin içinde bulunduğu sosyal ve ekonomik koşullar gözönünde bulundurularak, verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, ceza vermekten vazgeçilebileceği hükmü ile TCK’nın 25/2. maddesindeki ağır şartlardan ayrılmak suretiyle özel bir zorunluluk hali düzenlenmiştir. Bununla birlikte madde başlığında zorunluluk hali kavramı kullanılmış ise de, esasen maddede organlarını verenler yönünden özel bir cezasızlık halinin düzenlendiği, madde başlığının içerikle örtüşmediği de kabul edilmektedir...” Yargıtay 12. C.D., 23.11.2015, E. 2014/12641, K. 2015/18074 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>). E.T.: 12.01.2021. Aynı ibare Yargıtay 12. C.D., 26.05.2015, E. 2015/3906, K. 2015/8955 ve Yargıtay 12. C.D., 17.02.2015, E. 2014/2281, K. 2015/2805 sayılı kararlarda da mevcuttur.

²³⁰ Gökçen, A., Erdin, S., Şenerdoğan, B. (2018). *Hırsızlık Suçu, Malvarlığına Karşı Suçlar*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 56; Balcı, F., Öztürk, S. (2020). *Hırsızlık, Karşılıksız Yararlanma ve*

hakim karar verecek, koşulların varlığı halinde faile ceza verilmeyecek veya cezada indirim uygulanacaktır²³¹.

Ağır ve acil ihtiyaç failin kendisi için veya üçüncü kişi için söz konusu olabilir²³². Zorunluluk hali açısından malın değerinin önemi bulunmamaktadır²³³. Yargıtay CGK, ölümcül bir hasta için çok pahalı olan bir ilacın çalınmasının zorunluluk hali olduğunu belirtmiştir²³⁴. Ayrıca çalınan malın az veya çok olmasının da önemi yoktur ve buradaki ölçüt ihtiyacın karşılanmasıdır²³⁵. Zorunlu ihtiyacın aşılması halinde ise madde uygulama alanı bulamayacaktır²³⁶.

Çalınan şeyin ihtiyaç duyulan malın kendisi olması gerekmemekle birlikte, bu mala ulaşmak için para veya başka şeylerin çalınması da zorunluluk hali kapsamındadır²³⁷.

Doktrinde TCK m.147 hükmünün, bazı olaylarda ceza indirimi öngörmesi nedeniyle hukuka aykırılığı tamamen ortadan kaldırmaması, bazı olaylarda ise kusurun bulunmaması nedeniyle cezayı tamamen ortadan kaldırıyor olması ve somut olayda belirli özelliklerin bulunması arandığından subjektif bir niteliğe sahip olması nedeniyle şahsi cezasızlık sebebi olduğunu savunan yazarlar mevcuttur²³⁸.

Kanaatimizce, TCK'nın sistematigi dikkate alındığında ve zorunluluk halini genel hüküm olarak düzenleyen TCK m.25/2'nin gerekçesi de incelendiğinde, zorunluluk halinin kusurluluğu etkileyen bir sebep olduğunu, şahsi cezasızlık sebebi niteliği taşımadığını düşünmekteyiz. Çünkü şahsi cezasızlık sebebinin bulunduğu durumlarda tipe uygun, hukuka aykırı bir fiil ve kusurlu bir fail söz konusudur.

Yağma Suçları, (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 338; Artuç, M. (2020). *Malvarlığına Karşı Suçlar*, (4. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 277; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1396.

²³¹ Artuç, 2020, 276; Balcı/ Öztürk, 2020, 340.

²³² Özen, M. (2019b). *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, (3. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 710; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1396; Gökçen/Erdin/Şenerdoğan, 2018, 56; Artuç, 2020, 277; Balcı/Öztürk, 2020, 339.

²³³ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1396; Gökçen/Erdin/Şenerdoğan, 2018, 56; Artuç, 2020, 277-278; Balcı/Öztürk, 2020, 340.

²³⁴ "...147. maddenin ayırıcı ölçütü hırsızlığın ağır ve acil bir ihtiyacı karşılamak için yapılmasıdır. Burada hırsızlığın konusu olan malın değerinin az veya çok olmasının herhangi bir önemi yoktur. Örneğin, ölümcül bir hasta için eczaneden çok pahalı bir ilacın çalınması söz konusu olabilir. Buradaki ölçüt değer değil, ağır ve acil bir ihtiyaç için bu malın çalınmasıdır..." Yargıtay CGK, 07.02.2019, E. 2015/770, K. 2019/74 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 13.01.2021.

²³⁵ Özen, 2019b, 710.

²³⁶ Taneri, G. (2015). *Hırsızlık ve Hırsızlık Suçlarında İspat ve Sübut*, (1. Baskı), İstanbul: Legal Yayıncılık, 226.

²³⁷ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1396; Artuç, 2020, 278; Balcı/Öztürk, 2020, 340; Taneri, 2015, 226.

²³⁸ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 642-643; Balcı/Öztürk, 2020, 339.

Ancak zorunluluk halinde failin kusuru azalır veya ortadan kalkar. Bu nedenle zorunluluk hali ister genel hüküm ister özel hüküm niteliğinde olsun, şahsi cezasızlık sebeplerinden farklı bir noktadadır.

4.3.2.3. Haksız Tahrik (TCK m. 29)

Haksız tahrik TCK m.29'da "*Haksız bir fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elimin etkisi altında suç işleyen kimseye, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onsekiz yıldan yirmidört yıla ve müebbet hapis cezası yerine oniki yıldan onsekiz yıla kadar hapis cezası verilir. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir.*" şeklinde düzenlenmiştir. Haksız tahrik, haksız bir harekete maruz kalan kişinin bu hareket karşısında duyduğu şiddetli kızgınlık ve öfke nedeniyle suç işlemesi durumudur²³⁹. Haksız tahrik altında bulunan kişinin içerisine düştüğü psikolojik durum kusur yeteneğini azaltarak suç işlemeye yönelmesine sebep olabilir²⁴⁰. Böyle bir durumda haksız tahrik altında bulunan kişinin işlediği fiilin haksızlık içeriğinde bir azalma olmamakla birlikte, kusur tamamen ortadan kalkmamakta ancak kusurda bir azalma meydana gelmektedir²⁴¹.

TCK m.29'da yer alan haksız tahrik düzenlemesi her suça uygulanabilecek genel hüküm niteliğindedir. Ancak TCK m.129'da hakaret suçuna ilişkin özel bir haksız tahrik düzenlemesi yapılmıştır. Buna göre; "*(1) Hakaret suçunun haksız bir fiile tepki olarak işlenmesi halinde, verilecek ceza üçte birine kadar indirilebileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir. (2) Bu suçun, kasten yaralama suçuna tepki olarak işlenmesi halinde, kişiye ceza verilmez. (3) Hakaret suçunun karşılıklı olarak işlenmesi halinde, olayın mahiyetine göre, taraflardan her ikisi veya biri hakkında verilecek ceza üçte birine kadar indirilebileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir.*"

TCK m.129'da üç ayrı duruma yer verilmiştir.

a) Hakaret Suçunun Haksız Bir Fiile Tepki Olarak İşlenmesi: Birinci fıkrada haksız tahrikin özel bir şekline yer verilmiştir²⁴². Burada haksız bir fiile uğrayan

²³⁹ Koca/Üzülmez, 2019a, 357; Özen, 2019a, 721.

²⁴⁰ Özgenç, 2019, 464; Koca/Üzülmez, 2019a, 357-358.

²⁴¹ Özgenç, 2019, 464; Koca/Üzülmez, 2019a, 358; Özen, 2019a, 722.

²⁴² Koca, M., Üzülmez, İ. (2019b). Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, (6. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 497; Artuç, M. (2018). Kişilere Karşı Suçlar, (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 1462;

kişinin tepki olarak haksız fiili gerçekleştiren kişiye hakaret etmesi söz konusudur. Genel hüküm olan TCK m.29'daki haksız tahrikte yalnızca ceza indirimi söz konusu olurken, burada faile ceza verilmeyebilecek veya cezasında indirim uygulanacaktır²⁴³. Bu nedenle hükmün şahsi cezasızlık niteliği taşıdığına dair doktrinde görüşler mevcuttur²⁴⁴.

b) Hakaret Suçunun Kasten Yaralama Suçuna Tepki Olarak İşlenmesi: İkinci fıkra da kasten yaralama suçuna karşı işlenen hakaret suçu da haksız tahrikin özel bir şekli olarak düzenlenmiştir ve koşulların oluşması halinde ceza verilmez denilerek doğrudan cezasızlık sebebi yaratıldığı doktrinde savunulmaktadır²⁴⁵.

c) Karşılıklı Hakaret: Üçüncü fıkra da TCK m.29'da yer alan haksız tahrikin özel bir şekline yer verilmiştir²⁴⁶. Bu fıkra hükmünün uygulanabilmesi için; karşılıklı olarak işlenen suçlar yalnızca hakaret suçu olmalıdır²⁴⁷. İlk hakaret eden kişi haksız olmalıdır²⁴⁸. Hakaret suçları karşılıklı olmalı ve aralarında nedensellik bağı bulunmalıdır²⁴⁹.

Hakaretin karşılıklı olması halinde hem cezada indirim, hem de ceza verilmemesi söz konusu olduğundan düzenlemenin şahsi cezasızlık sebebi niteliği taşıdığı doktrinde savunulmaktadır²⁵⁰.

TCK m.29'da yer alan haksız tahrik düzenlemesinin genel mantığına bakıldığında, haksız tahrikin kusurluluğu etkileyen bir durum olduğu, ancak kusurluluğu tamamen ortadan kaldırmadığı, yalnızca azalttığı görülmektedir. Bu bağlamda genel haksız tahrik hükümleri kusur oranında cezayı azaltırken cezasızlığa sebep olmazlar.

Meran, N. (2014). Hakaret- İftira, (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 205; Özen, 2019b, 641; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 528; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 660.

²⁴³ Aydın, D. (2013). "Türk Ceza Kanunu'nda Hakaret Suçu", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, 19(2), 909; Özen, 2019b, 641; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 660.

²⁴⁴ Aydın, 2013, 909.

²⁴⁵ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 529; Artuç, 2018, 1467; Meran, 2014, 205; Aydın, 2013, 909.

²⁴⁶ Özen, 2019b, 641; Koca/Üzülmez, 2019b, 498. Aksi görüş için Artuç, 2018, 1464.

²⁴⁷ Özen, 2019b, 642; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 530; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 662; Artuç, 2018, 1464.

²⁴⁸ Özen, 2019b, 642; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 530; Koca/Üzülmez, 2019b, 499; Artuç, 2018, 1464.

²⁴⁹ Özen, 2019b, 642; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 530; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 664; Artuç, 2018, 1465; Aydın, 2013, 911.

²⁵⁰ Tezcan/Erdem/ Önok, 2020, 661; Aydın, 2013, 911; Artuç, 2018, 1464.

Hakaret suçuna ilişkin özel haksız tahrik hükmünün düzenlendiği TCK m.129'da ise takdiren ceza verilmeyebileceği birinci ve üçüncü fıkrada, kesin olarak ceza verilmeyeceği ikinci fıkrada belirtilmiştir. Bu durum doktrinde bazı yazarların TCK m.129'un, genel haksız tahrik düzenlemesi olan TCK m.29'dan farklı olduğunu ve şahsi cezasızlık sebepleri niteliği taşıdığını savunmasına neden olmuştur²⁵¹.

Kanaatimizce TCK m.29'da yer alan haksız tahrik hükmünün yalnızca cezayı azaltıcı etkiye sahip olması, TCK m.129'da yer alan cezasızlık istisnalarının yaratılmasına engel bir durum değildir. Haksız tahrikin genel mantığı, haksız fiile maruz kalan kişinin kusur yeteneğinin azalarak suç işlemeye yönlenmesidir. TCK m.129'da yer alan durumlarda kusur yeteneğinin tamamen ortadan kalkabileceğine yönelik istisnai düzenleme şahsi cezasızlık sebebi niteliği taşımamaktadır. Çünkü şahsi cezasızlık sebebi bulunan durumlarda ortada tipe uygun, hukuka aykırı bir fiil ve kusurlu bir fail mevcuttur. Hakaret suçuna ilişkin özel haksız tahrik düzenlemesi olan TCK m.129'daki durumlarda ise failin kusuru azalmakta veya tamamen ortadan kalkmaktadır. Bu nedenle TCK m.129 düzenlemesinin istisnai tarafları olan bir haksız tahrik düzenlemesi olduğunu, şahsi cezasızlık sebebi niteliği taşımadığını düşünmekteyiz.

4.4. Objektif Cezalandırılabilme Şartları

Objektif cezalandırılabilme şartı, suçun işlenmesinden önce, işlenmesi sırasında veya işlendikten sonra bulunabilen, fiil kanuni tipe uygun ve haksız olmasına rağmen, kusurlu failin cezalandırılabilmesi için ayrıca gerçekleşmesi gereken koşullardır²⁵². Örneğin hileli iflas suçunun gerçekleşebilmesi için iflasa karar verilmiş olmalıdır. Burada iflasa karar verilmiş olması objektif cezalandırılabilme şartıdır. Objektif cezalandırılabilme şartları, suçun oluşumuna değil cezalandırılmaya engel teşkil ederler²⁵³. Bu nedenle cezalandırılabilirliğin alanını daraltan bir işleve sahiptir²⁵⁴. Suçun unsurları içerisinde yer almadıkları için

²⁵¹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 525 vd; Özen, 2019b, 640; Aydın, 2013, 909-911.

²⁵² Artuk, M.E., Alşahin, M.E. (2013). "Objektif Cezalandırılabilme Şartı ve Zamanaşımı", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, 19(2), 18; Akbulut, 2019a, 239-240; Hakeri, 2019, 300; Demirbaş, 2019, 208; Özen, 2019a, 747; Koca/Üzülmez, 2019a, 372; Öztürk/Erdem, 2019, 174.

²⁵³ Artuk/ Alşahin, 2013, 19-20; Demirbaş, 2019, 208; Özen, 2019a, 748.

²⁵⁴ Özgenç, 2019, 692; Artuk/ Alşahin, 2013,20; Koca/Üzülmez, 2019a, 372.

kast-taksir kapsamına girmez ve hata konusunda dikkate alınmazlar²⁵⁵. Bu nedenle fail tarafından bilinip bilinmemesi önem arz etmez²⁵⁶. Fail ve şerikler kanunda cezalandırılabilme şartını bilmeseler bile cezalandırılabilirler²⁵⁷.

Objektif cezalandırılabilme şartı aranan suçlara teşebbüs halinde ceza söz konusu olmaz²⁵⁸. Burada farklı durumlar oluşabilir. Eğer fail suçun icra hareketlerini tamamlayamamış ve objektif cezalandırılabilme şartı da gerçekleşmemişse fail ceza almaz²⁵⁹. Çünkü suç tamamlansa dahi objektif cezalandırılabilme şartı gerçekleşmediği için ceza söz konusu olmayacak iken, teşebbüs aşamasında kalan suçun cezalandırılabilmesi mümkün değildir. Eğer fail suçun icra hareketlerini tamamlayamamış fakat objektif cezalandırılabilme şartı gerçekleşmişse failin suça teşebbüs noktasında ceza sorumluluğu bulunmaktadır²⁶⁰.

Objektif cezalandırılabilme şartının suçun işlendiği yer ve zaman üzerinde etkisi yoktur²⁶¹. Yani suçun işlendiği yer ve zaman objektif cezalandırılabilme şartının gerçekleştiği değil, suçun unsurlarının gerçekleştiği yer ve zamandır²⁶².

İştirak halinde işlenen ve objektif cezalandırılabilme şartı ihtiva eden suçlarda, şartın gerçekleşmemesi halinde hiçbir fail ve şerik ceza almaz²⁶³. Şartın gerçekleşmesi halinde ise şeriklerin bu durumu bilip bilmediğine bakılmaksızın cezalandırılması söz konusu olur²⁶⁴.

Objektif cezalandırılma şartlarının gerçekleşmemesi halinde fail hakkında beraat²⁶⁵, düşme²⁶⁶, ceza verilmesine yer olmadığı²⁶⁷ kararları verileceğine ilişkin doktrinde tartışma bulunmaktadır.

²⁵⁵ Akbulut, 2019a, 240.

²⁵⁶ Artuk/Alşahin, 2013,19; Öztürk/Erdem, 2019, 174.

²⁵⁷ Birtek, F. (2013b). *Pratik Ceza Hukuku (Genel Hükümler)*,(1. Baskı), İstanbul: Legal Yayıncılık, 112.

²⁵⁸ Artuk/Alşahin, 2013,22.

²⁵⁹ Artuk/Alşahin, 2013,23.

²⁶⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 439.

²⁶¹ Akbulut, 2019a, 240.

²⁶² Artuk/Alşahin, 2013,23; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 439.

²⁶³ Artuk/Alşahin, 2013,23; Akbulut, 2019a, 241.

²⁶⁴ Artuk/Alşahin, 2013,23.

²⁶⁵ “Objektif cezalandırılabilme koşulu içeren suçlarda bu koşulun gerçekleşmemesi halinde bir ceza veya başkaca bir yaptırıma başvurulamaz, beraat kararı verilmelidir.” (Öztürk/ Erdem, 2019, 175.)

²⁶⁶ “Objektif cezalandırılabilme şartlarının arandığı suçlarda ortada bir haksızlık bulunmaktadır... beraat kararı verilmesi gereken durumlar gerçekleşmiş olmayacaktır... Kovuşturma aşamasında düşme kararı verilebilir.” (Özen, 2019a, 754.)

Açıklamalar ışığında şahsi cezasızlık sebepleri ile objektif cezalandırılabilme şartlarını karşılaştırdığımızda; şahsi cezasızlık sebebinin varlığı halinde fiil kanuni tipe uygun, haksızlık içeriğine sahip ve fail de kusurlu olmasına rağmen cezalandırılmayacaktır. Objektif cezalandırılabilme şartlarının arandığı suçlarda ise kusurlu failin işlediği tipe uygun ve haksız olan fiilin yanında bu şartların da gerçekleşmesi halinde fail cezalandırılır. Yani şahsi cezasızlık sebebinin bulunması cezalandırılmanın olumsuz koşulu, objektif cezalandırılabilme şartının bulunması ise cezalandırılmanın olumlu koşuludur²⁶⁸.

Şahsi cezasızlık sebepleri doğrudan şahsa bağlı oldukları için iştirak halinde işlenen suçlarda yalnızca şahsi sebebin var olduğu şerik cezalandırılmayacak diğer şeriklerin ceza sorumluluğu mevcudiyetini koruyacaktır. Objektif cezalandırılabilme şartlarının söz konusu olduğu suçlarda ise şartın gerçekleşmemesi tüm şeriklerin cezalandırılmalarını engellerken, şartın gerçekleşmesi şeriklerin bilgisi olsun olmasın cezalandırılmalarını gerektirir.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin söz konusu olduğu suçların soruşturulması Cumhuriyet savcısının takdir yetkisindedir. Savcı kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verebileceği gibi dava da açabilir. Kovuşturma aşamasında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmelidir. Objektif cezalandırılabilme şartının arandığı durumlarda ise soruşturma yapılarak dava açılır. Ancak kovuşturma aşamasında beraat, düşme veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi gerektiği tartışmalıdır. Kanaatimizce ortada unsurları gerçekleşmiş bir suç olduğu ve objektif cezalandırılabilme şartlarının cezalandırılmaya ilişkin olması sebebiyle kovuşturma aşamasında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi gerekmektedir.

Şahsi cezasızlık sebepleri ve objektif cezalandırılabilme şartlarının ortak özelliklerini incelediğimizde; her iki kavram da suçun unsurları dışında kalan ancak cezalandırılmada etkisi olan sebeplerdir. Ancak şahsi cezasızlık sebebinin varlığı, objektif cezalandırılabilme şartının ise yokluğu halinde ceza verilmemesi söz konusu olur.

²⁶⁷ “...objektif cezalandırılabilme şartının gerçekleşmediği durumlarda ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmelidir” (Artuk/Alşahin, 2013,28.)

²⁶⁸ Artuk/Alşahin, 2013, 27.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin mevcut olduğu olaylarda fail kusurlu, fiil tipe uygun ve hukuka aykırıdır. Aynı şekilde objektif cezalandırılabilme şartlarının arandığı olaylarda da fail kusurlu ve fiil suçun unsurlarını taşımaktadır.

Hem şahsi cezasızlık sebepleri hem de objektif cezalandırılabilme şartları, objektif nitelikte olduklarından fail tarafından bilinip bilinmemeleri önem arz etmez. Her ikisi de kusurluluğa ilişkin olmadıklarından hata bağlamında da dikkate alınmazlar.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin bulunduğu durumlarda kovuşturma aşamasında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmelidir. Objektif cezalandırılabilme şartlarının söz konusu olduğu durumlarda da doktrinde tartışmalı olmakla beraber aynı şekilde ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmelidir.

4.5. Cezalandırılmayan Sonraki Hareket

Suçların içtimasında temel ilke “*kaç tane fiil varsa o kadar suç, kaç tane suç varsa o kadar ceza vardır*” ilkesidir²⁶⁹. Bu ilkeye göre kural işlenen her suçtan dolayı ayrı cezaya hükmedilmesi ve her bir cezanın birbirinden bağımsız olmasıdır²⁷⁰. Birden çok suç tipine ilişkin hüküm ihlal edildiği takdirde suç tiplerine ilişkin cezaların toplanması ve faile uygulanması, cezanın failin kusuru ile orantılı olması ilkesini çiğneyecek bir durum ortaya çıkarır²⁷¹. Bu durumu ortadan kaldırmak üzere cezaların içtimai ilkesinin istisnası olarak suçların içtimai öğretisi doğmuştur²⁷². Suçların içtimai söz konusu olduğunda gerçek içtima kuralı uygulanmaz ve ortaya çıkan suçların içtimai türüne göre daha adil bir şekilde failin ceza sorumluluğu belirlenir²⁷³. Suçların içtimainın asıl konusu bir kişinin birden çok suç işlemesi halinde ceza sorumluluğunun nasıl belirleneceğidir²⁷⁴.

Bu bölümde suçların içtimai konusunun ayrıntısına girmeyeceğiz. Sadece şahsi cezasızlık sebepleriyle ilişkili olan ve bazı suçlarda karşımıza çıkan görünüşte içtima türlerinden cezalandırılmayan sonraki hareket kavramına değineceğiz.

²⁶⁹ Dülger, M.V. (2014). “Suçların Birleşmesine İlişkin Tanımlar, Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, *Leges Ceza Hukuku Dergisi*, 1(1), 4; Göktürk, 2013, 6.

²⁷⁰ İçel, 1972, 11; Göktürk, 2013, 6.

²⁷¹ Göktürk, 2013, 7; Dülger, 2014, 6.

²⁷² Göktürk, 2013, 7; Dülger, 2014, 6.

²⁷³ Göktürk, 2013, 7; Dülger, 2014, 6.

²⁷⁴ İçel, 1972, 9; Dülger, 2014, 6.

Birden fazla ceza kanunundan veya aynı kanunda yer alan birden fazla ceza normundan birinin uygulanması diğerinin uygulanmasını gereksiz kılıyor ise görünüşte içtima söz konusu olur²⁷⁵. Görünüşte içtimanın söz konusu olduğu durumlarda suç çokluğu yoktur ve gerçekleşen eyleme uygulanacak tek bir norm bulunmaktadır²⁷⁶. Suç çokluğu bulunmaması ve gerçek anlamda bir suç birleşmesi söz konusu olmamasından dolayı bu duruma görünüşte içtima denilmektedir²⁷⁷.

Bir fiilin haksızlık içeriğinin, o eylemin ihlal ettiği birden fazla normdan birisinin uygulanmasıyla karşılanması durumunda, diğer normların uygulanması söz konusu olmaz²⁷⁸. Böylece görünüşte içtimanın ilkeleri olan özel normun önceliği, bir normun diğeri tarafından tüketilmesi ve yardımcı normun sonralığı uygulama alanı bulur²⁷⁹. Tez konumuzu ilgilendiren ilke bir normun diğeri tarafından tüketilmesi içerisinde yer alan cezalandırılmayan sonraki harekettir.

Bir normun, farklı normlarla korunan hukuki değerleri tek başına koruyarak bu değerlere zarar veren fiillere tek bir ceza verilmesini öngördüğü durumlarda bir normun diğeri tarafından tüketilmesi ilkesi söz konusu olur²⁸⁰. Bu hallerde kapsayıcı olan norm diğer normları tüketir ve sadece kapsayıcı norm somut olaya uygulanır.

Bir fiilin gerçekleştirilmesiyle ortaya çıkan hukuka aykırılık, sonraki fiilleri de kapsarsa önceki fiile normun uygulanmasıyla sonraki fiillere uygulanacak normlar tüketilmiş olur²⁸¹. Böylece önceki fiilin cezalandırılmasıyla sonraki fiiller de cezalandırılmış sayılır²⁸². Bu duruma cezalandırılmayan sonraki hareket denilmektedir. Örneğin hırsızlık suçunu işleyen failin çaldığı malı tahrip etmesi halinde ayrıca mala zarar verme suçundan ceza alması söz konusu olmaz. Burada failin sonraki hareketi hırsızlık suçundan elde ettiği çıkarı değerlendirmesi niteliği taşımaktadır²⁸³.

²⁷⁵ Dülger, 2014, 56-57.

²⁷⁶ İçel, K. (2008). “Görünüşte Birleşme (İçtima) İlkeleri ve Yeni Türk Ceza Kanunu”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 7(14),

²⁷⁷ İçel, 1972, 172; Dülger, 2014, 57.

²⁷⁸ Koca/Üzülmez, 2019a, 549; Dülger, 2014, 57.

²⁷⁹ Dülger, 2014, 57.

²⁸⁰ Erbaş, R. (2019). “İcrai veya İhmali Olarak Somut Olayda Davranışın Gerçekleştiriliş Biçiminin Tespiti Meselesi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21(1), 430; İçel, 1972, 174, Dülger, 2014, 63.

²⁸¹ İçel, 2008, 38; Dülger, 2014, 63.

²⁸² Erbaş, 2019, 431.

²⁸³ İçel, 2008, 43; Dülger, 2014, 64.

Somut olayda cezalandırılmayan sonraki hareketin söz konusu olabilmesi için iki koşulun bulunması gereklidir. Buna göre; sonraki eylemle başka hukuksal değerler ihlal edilmemeli ve mevcut zarar büyütülmemelidir²⁸⁴. Örneğin hırsızlık sonucu elde edilen bir eşyanın dolandırıcılık yoluyla satılması durumunda farklı bir hukuksal değer zarar gördüğü için cezalandırılmayan sonraki hareket söz konusu olmaz ve eylemler ayrı ayrı cezalandırılır.

Açıklamalar ışığında şahsi cezasızlık sebepleri ile cezalandırılmayan sonraki hareketi değerlendirdiğimizde; bu iki hukuki kavramın bazı suçlarda çatışarak karşımıza çıktığını görmekteyiz. Örneğin TCK m.165'te yer alan suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçunda, öncül suça iştirak edenlerin suçtan elde edilen eşya veya malvarlığı değerini satmaları veya devretmeleri halinde bu suçtan dolayı cezalandırılmayacakları, sadece öncül suçtan dolayı cezalandırılacakları ve bu durumun şahsi cezasızlık sebebi niteliği taşıdığı madde gerekçesinde belirtilmiştir. Ancak doktrinde bazı yazarlar suçtan elde edilen eşya veya malvarlığı değerinin, satılması veya bunlara zarar verilmesini çıkarın değerlendirmesi olarak öngörmekte ve öncül suçun işlenmesinden sonraki fiillerin cezalandırılmayan sonraki hareket niteliği taşıdığını savunmaktadır²⁸⁵. Ancak burada dikkat edilmesi gereken konu cezalandırılmayan sonraki hareketin ayrıca bir haksızlık teşkil etmemesi ve zararı büyütmemesidir. Suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçu müstakil bir haksızlık teşkil ettiği için kanunda suç olarak belirtilmiştir²⁸⁶. Bu nedenle öncül suça iştirak eden failin eşya veya malvarlığı değerini satması veya ödünç vermesi gibi durumlar cezalandırılmayan sonraki hareket niteliği taşımamakta, fakat kanunda yer alan düzenleme gereği şahsi cezasızlık sebebi söz konusu olmaktadır.

4.6. Suçun Nitelikli Halleri

TCK'nın özel hükümler kısmı incelendiğinde öncelikle suç tiplerinin temel şekillerinin tanımlandığı, sonrasında ise suçun temel şekline eklenen ve haksızlık içeriğini değiştiren unsurlara yer verildiği görülmektedir²⁸⁷. Bahsedilen unsurlar

²⁸⁴ İçel, 2008, 43; Dülger, 2014, 63.

²⁸⁵ Centel, N., Zafer, H., Çakmut, Ö. (2007). *Kişilere Karşı İşlenen Suçlar (Cilt-1)*, (1. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık, 496; Çakır, K. (2018). Suç Eşyasının Satın Alınması veya Kabul Edilmesi Suçu (TCK m.165), *Malvarlığına Karşı Suçlar*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 331; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 932.

²⁸⁶ Özgenç, 2019, 529.

²⁸⁷ Koca/Üzülmez, 2019a, 139.

suçun temel şekline göre daha fazla veya daha az cezayı gerektirmekte ve suçun nitelikli halleri adını almaktadır²⁸⁸. Suçun nitelikli hallerinde, suçun temel şeklinin tüm unsurları bulunmakta, aynı zamanda cezayı artıran veya azaltan unsurlar eklenmektedir²⁸⁹. Yani suçun temel şekli gerçekleşmeden nitelikli halinin gerçekleşmesi mümkün değildir²⁹⁰. Bu husus TCK m.43/1’de “*Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır.*” şeklinde belirtilmiştir.

Suçun temel şekline göre daha az veya fazla cezalandırılmanın çeşitli sebepleri bulunmaktadır. Şahsi cezasızlık sebepleri konusuyla ilişkili olan durum ise fail ile mağdur arasında bulunan akrabalık ilişkisinden kaynaklanan nitelikli hallerdir. Örneğin kasten öldürme suçunun üstsoy, altsoy, eş veya kardeşe karşı işlenmesi (TCK m.82/1-d), cinsel saldırı suçunun üçüncü derece dâhil kan veya kayın hısımlığı ilişkisi içinde bulunan bir kişiye karşı işlenmesi (TCK m.102/3-c) gibi hallerde suçun temel şekline göre daha ağır ceza verilmektedir.

Özellikle kişilere karşı işlenen suçların belirli akrabalar arasında gerçekleşmesinin nitelikli hal sayılarak ceza artırımına gidilmesinin en önemli sebebi; akrabalığın suçun işlenmesini kolaylaştırıcı bir etken olmasıdır²⁹¹. Kasten öldürme, kasten yaralama, cinsel saldırı, çocuğun cinsel istismarı gibi suçların akrabalar arasında işlenmeyeceğine yönelik duyulan güven, suça karşı hazırlıksız ve savunmasız bulunma durumu gibi nedenler bahsi geçen suçların akrabalar arsında işlenmesini suçun nitelikli hallerinden sayılmasına neden olmaktadır²⁹². Zaten kötü olan ve bir haksızlık içeriğine sahip olan bu suçların akrabalara karşı işlenmesi haksızlık içeriğini daha da artırmaktadır²⁹³. Ayrıca belirtilen suçların akrabalara yönelik işlenmesinin toplumdaki öfke karşılığı da daha fazla olmaktadır²⁹⁴.

²⁸⁸ Özgenç, 2019, 226; Koca/Üzülmez, 2019a, 139.

²⁸⁹ Koca/Üzülmez, 2019a, 139.

²⁹⁰ Demirtaş, S. (2021). “Suçun Nitelikli Hallerine Teşebbüs”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25(3), 383.

²⁹¹ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, 2020, 385.

²⁹² Palut, A. (2019). *Kasten Adam Öldürme Suçu*, (1. Baskı), Ankara:Adalet Yayınevi, 415; Kocalar, S., Biçen, Y., (2019). *Kasten Yaralama Suçu Örneğinde Genel Hükümler*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 147.

²⁹³ Akbulut, B. (2020b). “Kasten Öldürme Suçunun Nitelikli Halleri(TCK m.82)”, *Adalet Dergisi*, (65), 130; İçer, M.F. (2019). *Yaralama ve Öldürme Suçları*, (1. Baskı), Ankara:Adalet Yayınevi, 26.

²⁹⁴ Küskü, H. (2020). *Çocukların Cinsel İstismarı Suçunun Nitelikli Hali*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 87; Palut, 2019, 415.

Malvarlığına karşı suçların (yağma hariç) belirli akrabalar aleyhine işlenmesi cezayı ortadan kaldıran şahsi cezasızlık sebebi veya cezayı azaltan şahsi sebep olarak düzenlenmişken, kişilere karşı suçların belirli akrabalar aleyhine işlenmesi cezayı artırıcı şekilde suçun nitelikli hali olarak düzenlenmiştir. Bu durum ilk bakışta bir çelişki gibi görünse de, kanun koyucunun maksadı malvarlığına karşı işlenen suçların akrabalar arasında gerçekleşmesi durumunda devletin konuya mümkün olduğunca karışmak ve aile bireyleri veya akrabaların mahkeme karşısına çıkarak manevi bağılıklarını zedelemek istememesidir. Kişilere karşı suçlarda ise var olan akrabalık ilişkisi suçun işlenmeyeceğine yönelik güven duyulması, savunmasız ve hazırlıksız yakalanmaya sebep olmaktadır. Bu nedenle kanun koyucu kişilere karşı suçların akrabalar arasında işlenmesini cezayı artırıcı bir nitelikli hal olarak düzenlemiştir. Bu noktada hukuki değerin daha etkin bir şekilde korunması amaçlanmıştır.

4.7. 15 Temmuz Sonrası OHAL Döneminde Çıkarılan Bazı Kanunlar

Türkiye Cumhuriyeti 15 Temmuz 2016 tarihinde Fetullahçı Terör Örgütü tarafından organize edilen ve Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) içerisinde örgütlenen bir grubun düzenlediği bir darbe teşebbüsü ile karşı karşıya kalmıştır. Darbe teşebbüsü; Anayasanın başlangıç kısmında egemenliğin kayıtsız şartsız millete ait olduğu vurgulanmış olmasına rağmen, egemenliğin kaynağı olmayan ve milletin egemenliği kullanmak üzere yetkilendirdiği organlar arasında bulunmayan bir grubun zorla demokratik anayasal düzeni ortadan kaldırmaya veya değiştirmeye kalkışmasıdır²⁹⁵. Ortaya çıkan milli güvenlik tehditinin bertaraf edilebilmesi amacıyla 21 Temmuz 2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl (OHAL) ilan edilmesine karar verilmiş ve 20 Temmuz 2018 tarihine kadar devam etmiştir. OHAL ilan edilmesi ve bu kararın TBMM tarafından onaylanmasından sonra Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasanın 121. maddesine dayanılarak OHAL Kanun Hükmünde Kararnameleri (KHK) çıkarılmıştır.

Anayasanın 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la değiştirilmeden önceki 148. maddesinin birinci fıkrasının üçüncü cümlesinde “...olağanüstü hallerde,

²⁹⁵Anayasa Mahkemesi, 24.07.2019, 2016/205 E., 2019/63 K., pg.38. (<https://www.anayasa.gov.tr/tr/kararlar-bilgi-bankasi/>), E.T.: 12.04.2022.

sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz” hükmüne yer verilerek olağanüstü dönem KHK’ları Anayasa Mahkemesinin yargısal denetiminin dışında bırakılmıştır. Ancak OHAL KHK’larının Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından onaylanarak kanunlaşması hâlinde bu kanun hükümlerinin Anayasa’ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde dava açılmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Bu nedenle kanunlaşan bir kısım hükümlerin Anayasaya aykırılığı iddiasıyla iptale ilişkin davalar açılmıştır. Tez konumuza ilişkin olan bazı maddelerle ilgili görüşlerimizden bahsedeceğiz.

22.7.2016 tarihli ve 667 sayılı OHAL KHK’sını kanunlaştıran 18.10.2016 tarihli ve 6749 sayılı kanunun 9. maddesi “*Bu Kanun kapsamında karar alan ve görevleri yerine getiren kişilerin bu görevleri nedeniyle hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluğu doğmaz.*” şeklindedir. İlgili maddenin; “*dava konusu hükme dâhil kişilerin madde kapsamındaki karar, görev ve fiilleri nedeniyle hiçbir zaman, hiçbir şekilde, hiçbir mercie karşı, hiçbir sorumluluklarının olmayacağı, bu durumun bütün bu faaliyetler çerçevesinde yapılabilecek hukuksuzlukların giderilmesini imkânsız kılacağı, mutlak sorumsuzluğun ancak hukuk devletinin bulunmadığı rejimlerde söz konusu olabileceği, Anayasa’nın düzenlediği olağanüstü yönetim usullerinin hukuk içinde kalan, demokratik hukuk devletinin esaslı öğelerine bağlı olan anayasal bir rejim olduğu, Anayasa’nın öngördüğü olağanüstü hâl rejiminin hukuk devletinin asli bir unsurunun genel ve kalıcı olarak uygulanmaması sonucunu doğuracak bir düzenlemeye izin vermeyeceği, görevin kötüye kullanıldığı, keyfî yetki aşımının olduğu, bir insanlık suçu olan işkencenin kayıtsızca uygulandığı, kimi yaşam hakkı ihlallerinin kamu mekânlarında ya da kamu görevlilerince gerçekleştirildiği iddialarının etkin bir şekilde soruşturulması gerektiği, kamu görevlilerinin cezasızlığını öngören düzenlemenin yeterli eğitimi almamış, olayları kişisel bir ölç alma olarak gören kişilere kötüye kullanma imkânı ve cesareti verebileceği belirtilerek kuralın Anayasa’nın 2., 10., 17., 40., 90. ve 125. maddelerine aykırı olduğu...*” gerekçesiyle iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır. Anayasa Mahkemesi ilgili iptal talebini; “*131. Kurala göre 6749 sayılı Kanun kapsamında karar alan ve görevleri yerine getiren kişilerin bu görevleri nedeniyle*

hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluğu doğmayacaktır. Kanun'da belirtilen söz konusu karar ve görevler incelendiğinde bunların olağanüstü halin ilanına neden olan koşulların ortadan kaldırılmasına yönelik tedbirlere ilişkin olarak verilen kanuni yetkilerin icra edilmesinden ibaret olduğu anlaşılmaktadır.

132. Kanunların verdiği yetkinin kullanılması ya da kanunlarca verilen görevlerin yerine getirilmesi veya bu kapsamda kararlar alınması, hukuk sistemimizce hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmiştir. Bir fiilin hukuka uygunluğu onun hukuk sisteminin tamamıyla uyumlu olduğunu gösterir. Bu durum hukukun bütünlüğü ilkesinin bir sonucudur. Bu nedenle hukuka uygun bir fiil nedeniyle onu icra edenlerin sorumluluğu söz konusu değildir. Başka bir ifadeyle hukuka uygun bir fiili gerçekleştirenlere hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluk yüklenemez. Kanunla verilmiş olan bir görevin yerine getirilmesi ya da bu kapsamda bir karar alınması, kişiye verilmiş bir görevken aynı zamanda bu görevin yerine getirilmesinin hukuka aykırılık oluşturması çelişkiye sebep olur. Bu nedenle kişilerin kanunlarca verilmiş olan görevleri kanuni usul ve esaslara uygun olarak yerine getirmeleri ya da bu kapsamda karar almaları sonucunda hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluklarının doğmaması tabiidir.

133. Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında vurguladığı üzere demokratik ülkelerde olağanüstü yönetim usulleri hukuku dışlayan, keyfî yönetim anlamına gelmez. Olağanüstü yönetimler kaynağını Anayasa'da bulan, anayasal kurallara göre yürürlüğe konulan, yasama ve yargı organlarının denetiminde varlıklarını sürdüren rejimlerdir.

134. Bu bağlamda kural bir yargılama engeli getirmemektedir. Haksızlık oluşturduğu ileri sürülen fiiller için yapılacak incelemede söz konusu fiilin kural bağlamında görev gereği ya da görevden kaynaklanıp kaynaklanmadığının değerlendirileceği kuşkusuzdur. Bu değerlendirme sonucunda varılan sonucun görevle ilgili olmadığı ya da bunun sınırlarını aştığının tespit edilmesi hâlinde sorumluluk gündeme gelecektir. Kanun'da belirtilen kişilere hukuka aykırı, haksız fiil veya suç işleme görev veya yetkisinin verilmediği ve verilemeyeceği açık olduğuna göre kuralın haksız fiil veya suç teşkil eden eylemleri kapsamadığı tartışmasızdır.

135. Dava konusu kuralın düzenlenme ihtiyacının, Kanun'da verilen görevlerin niteliğinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Söz konusu görevlerin önemli bir kısmı olağanüstü hal dönemiyle sınırlı ve olağanüstü hâlde alınması gereken, dolayısıyla olağan dönemin hukuki düzenlemelerinden oldukça farklı olan tedbirlerin icrasına yöneliktir. Bu tedbirlerin anılan niteliği dikkate alındığında bunlara ilişkin olarak verilen görevlerin etkili biçimde uygulanması hususunda tereddüt oluşabilir. Bu bağlamda dava konusu kuralla kanun koyucunun olağanüstü hâlin sebeplerinin ortadan kaldırılmasında görevlilerin çalışmalarında başarılı olmalarını, çekinmeden görev yapmalarını ve bu suretle bir an önce olağan döneme geçilmesini amaçladığı anlaşılmaktadır.

136. Öte yandan kuralla Kanun kapsamında karar alan ve görevleri yerine getiren kişilerin yerine getirdikleri görev ve kararları nedeniyle sorumlu tutulmamalarının nedeni bu kişilerin haksız fiil veya suç teşkil eden eylemlerine hukuki ve cezai bağışıklık tanıyarak bunlara kendileriyle aynı durumda bulunan kişilere nazaran özel bir imtiyaz ve ayrıcalık tanımak değildir. Bunun nedeni olağanüstü hal dönemiyle sınırlı ve olağanüstü halde alınması gereken dolayısıyla olağan dönemin hukuki düzenlemelerinden oldukça farklı olan tedbirlerin icrasına yönelik görevlerin herhangi bir endişe ve tereddüt duyulmadan yerine getirilmesini sağlamaktır. Dolayısıyla söz konusu kuralın eşitlik ilkesini zedeleyen bir yönü bulunmamaktadır.” gerekçesiyle reddetmiştir²⁹⁶.

Bu noktada, kanunları ve kanunların verdiği görevleri yerine getiren kişilerin aldığı kararlar ve gerçekleştirdikleri fiiller hukuk düzeni içerisinde zaten hukuka uygun kabul edilmektedir. Söz konusu kişilerin aldıkları kararlar neticesinde hukuki, idari, mali ve cezai olarak sorumsuz kabul edilmelerine yönelik ayrıca bir düzenleme yapılmasına gerek olup olmadığı tartışmalıdır. Bu görüş doktrinde de savunulmuştur²⁹⁷. Ancak Anayasa Mahkemesinin maddeye ilişkin yapmış olduğu

²⁹⁶ Anayasa Mahkemesi, 24.07.2019, 2016/205 E., 2019/63 K.

(<https://www.anayasa.gov.tr/tr/kararlar-bilgi-bankasi/>), E.T.: 12.04.2022.

²⁹⁷ “Hukuka uygun fiil ve tasarruflarla ilgili olarak böyle bir düzenleme yapılmasına gerek bulunmadığı izahtan varestedir.” Özgenç, İ. (2021). “Anayasa Mahkemesinin “Sorumsuzluk” Sorunu İle İlgili İki Kararı Üzerine Değerlendirmeler”, (<https://izzetozgenc.com/makale/>), E.T.: 12.04.2022.

“Kamu görevlilerinin 6749 sayılı Kanun çerçevesinde aldıkları kararlar ve yerine getirdikleri hukuka aykırı işlemleri kapsamadığı, yalnızca olağan hukuk düzeninde zaten korunan, kanunla verilen emri yerine getirme hukuka uygunluk nedeninin özel bir kanunla tekrardan düzenlenmesi şeklinde anlaşılması gerektiği ve 6749 sayılı Kanunun muhteviyatı düşünüldüğünde, yapılacak işlemlerin

kuralın yargılama engeli getirmediği ve görevlilerin haksız fiil veya suç teşkil eden eylemlerini kapsamadığına ilişkin tespiti önem arz etmektedir.

Benzer bir tespit Anayasa Mahkemesi tarafından 6755 sayılı kanunun 37. maddesinin 2. fıkrasının iptaline ilişkin davada da yapılmıştır. 6755 sayılı kanun m.37/1 “15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamında karar alan, karar veya tedbirleri icra eden, her türlü adli ve idari önlemler kapsamında görev alan kişiler ile olağanüstü hal süresince yayımlanan kanun hükmünde kararnameler kapsamında karar alan ve görevleri yerine getiren kişilerin bu karar, görev ve fiilleri nedeniyle hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluğu doğmaz.” şeklindedir. Anayasa Mahkemesi bu maddeye ilişkin kararında “30. Bu çerçevede dava konusu kuralda darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamındaki fiillerinden dolayı kişilerin hukuki, idari, malî ve cezai sorumluluklarının doğmayacağı belirtilmiş olup kuralın bu kapsamda olmayan, konusu haksız fiil ya da suç teşkil eden fiillerin icra edilmesi hâlinde sorumsuzluk öngördüğü söylenemez. Zira kuralın lafzı ile yukarıda belirtilen getiriliş amacı dikkate alındığında kuraldan böyle bir sonuç çıkarmak mümkün görünmemektedir.

31. Anayasa’ya uygunluk karinesi uyarınca bir hukuk devletinde Kanun’da belirtilen kişilere hukuka aykırı, haksız fiil veya suç işleme görev veya yetkisinin verilemeyeceği açık olduğuna göre bu yönüyle de kuralın haksız fiil veya suç teşkil eden eylemleri kapsamadığının kabul edilmesi gerekir.

32. Diğer taraftan, dava konusu kuralın bir yargılama engeli getirmediğinin de vurgulanması gerekir. Bu kapsamda haksızlık oluşturduğu ileri sürülen fiiller için yapılacak incelemede söz konusu fiilin kural bağlamında 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamında işlenip işlenmediğinin değerlendirileceği kuşkusuzdur. Yargı yerleri kuralda yer alan “bastırılma” kapsamındaki fiilleri değerlendirirken meşru müdafaa gibi hukuka uygunluk nedenlerinin bulunup

zorluğu ve Kanunda öngörülen tedbirlerin, kamu görevlilerinde, görevlerini yerine getirirken endişe ve tereddütlere yol açabileceği, bu nedenle böyle bir sorumsuzluk hükmünün gerekli olduğu gerekçelerine katılmak mümkün değildir.” Şen, E. (2021). Kamu Görevlilerine Mutlak Sorumsuzluk Tanınması, Yorumluyorum 23, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 76.

bulunmadığını belirlemek durumundadır. Başka bir ifadeyle, iptali istenen kuralın atıf yaptığı dönemdeki fiillere ilişkin olarak bir suç ya da haksız fiilin söz konusu olduğunun iddia edildiği somut olaylarda yargı makamları, bu fiillerin bastırma kapsamında olup olmadığını ve hukuka uygunluk nedenlerinin bulunup bulunmadığını dikkate alacaklardır. Bu değerlendirme sonucunda fiile ilişkin varılan sonucun anılan kapsamda olmadığını veya bunun sınırlarını aştığının tespit edilmesi hâlinde sorumluluk gündeme gelecektir.” demiş ve haksız fiiller ile suç teşkil eden eylemlerin sorumsuzluk kapsamı dışında olduğunu belirtmiştir²⁹⁸.

Her iki kararda da darbe teşebbüsünün bastırılmasında karar alan ve görev yapan kişilerin gerçekleştirdikleri hukuka uygun eylemlerinden dolayı hukuki, idari, mali ve cezai olarak sorumluluklarının doğmayacağı, ancak haksız fiil ve suç teşkil eden eylemler açısından bir yargılama engelinin bulunmadığı ve bu tür durumların sorumsuzluk kapsamı dışında bulunduğu belirtilmiştir. Hukuka uygun eylemler için ayrıca bir düzenleme yapılmasının gerekli olmaması ve maddelerin hukuka aykırı eylemleri de sorumsuzluk kapsamına aldığı şeklindeki kanımız sebebiyle Anayasa Mahkemesinin iptal talebini reddetmesi kararına katılmıyoruz. Hukuk devleti ilkesi göz önünde bulundurulduğunda kamu görevlilerinin sırf görevlerini yerine getirmelerini sağlamak adına şahsi bir cezasızlığa veya sorumsuzluğa yönelik düzenlemeleri doğru bulmuyoruz. Fakat maddelerin yargılama açısından engel teşkil etmemesi ve haksız fiiller ile suç oluşturan eylemlerin sorumsuzluk kapsamında olmadığını belirtilmesini önemli görmekteyiz.

OHAL KHK’ları ve kabullerine ilişkin çıkarılan kanunlarla ilgili bir diğer tartışmalı husus 6755 sayılı kanunun 37. maddesine, 20.11.2017 tarihli ve 696 sayılı KHK ile eklenen ve 1.2.2018 tarihinde kanunlaşan 7079 sayılı kanunun 113. maddesiyle eklenen ikinci fıkradır. İlgili düzenleme “*Resmi bir sıfat taşıyıp taşımadıklarına veya resmi bir görevi yerine getirip getirmediğine bakılmaksızın 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamında hareket eden kişiler hakkında da birinci fıkra hükümleri uygulanır.*” şeklindedir. İlgili maddenin “*dava konusu kuralın af niteliği taşıdığı, bu nedenle TBMM’de kabulü için Anayasa’nın 87.*

²⁹⁸ Anayasa Mahkemesi, 16.07.2020, 2018/31 E., 2020/38 K. (<https://www.anayasa.gov.tr/tr/kararlar-bilgi-bankasi/>), E.T.: 12.04.2022.

maddesi gereğince üye tam sayısının beşte üç çoğunluğunun aranması şartının gerektiği, kuralın kabulü sırasında bu çoğunluğun sağlanmadığı, anılan durumun kanun tasarı ve tekliflerinin TBMM’de görüşülme usul ve esaslarının İçtüzük’le düzenleneceğini öngören Anayasa’nın 88. maddesiyle de bağdaşmadığı, nitekim TBMM İçtüzüğü’nün 92. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca da af ilanını içeren tasarı veya tekliflerin Genel Kurulda kabulünün TBMM üye tam sayısının beşte üç çoğunluğunun kararıyla mümkün olduğu, bu itibarla dava konusu kuralın şekil bakımından Anayasa’nın 87. ve 88. maddelerine aykırı olduğu belirtilmiştir.” gerekçesiyle iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır. Anayasa mahkemesi ilgili iptal talebini; “ 9. Kanunların esas bakımından Anayasa’ya uygunluk denetimi, kanunun maddi olarak (hukuk dünyasında yarattığı değişiklik itibarıyla) Anayasa’ya uygun olup olmadığını ifade etmektedir. Şekil bakımından uygunluk ise teklifin kanunlaşabilmesi için, diğer bir anlatımla kanun olarak varlık kazanabilmesi için Anayasa’da öngörülen usullere uyulup uyulmadığının denetimini ifade etmektedir.

13. Af yetkisinin kullanılması, devletin cezalandırma yetkisinden geçici olarak feragat etmesi anlamına gelmektedir (AYM, E.2001/4, K.2001/332, 18/7/2001). Bu çerçevede af bazen sadece kesinleşmiş cezaları kaldıran, azaltan veya daha hafif bir ceza türü ile değiştiren, bazen de kamu davasını düşüren veya mahkûmiyeti bütün sonuçlarıyla birlikte ortadan kaldıran bir kamu hukuku tasarrufu olarak oraya çıkmaktadır. Buna göre kesinleşmiş cezaları kaldıran, azaltan veya daha hafif bir ceza türü ile değiştiren düzenlemeler özel af niteliğindeyken bir fiil nedeniyle yapılan soruşturma ve kovuşturmayı ve varsa mahkûmiyeti, hükmedilmiş ise cezaları bütün neticeleriyle birlikte ortadan kaldıran af genel af niteliği taşımaktadır.

14. Dava konusu kural belirli bir kapsamda hareket eden kişilerin bu fiilleri nedeniyle hukuki, idari ve mali sorumluluklarının yanı sıra cezai sorumluluklarının da bulunmadığını düzenlemektedir. Bu bağlamda karar yeter sayısı bakımından kuralın yer aldığı Kanun hakkında Anayasa’nın hangi hükmünün uygulanacağını belirlenmesi için kuralın af niteliğine sahip olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

15. Maddi ceza hukuku bakımından suç oluşturan fiilin icrası ile devlet ve fail arasında bir cezalandırma ilişkisi doğmaktadır. Af ise bu kapsamda devletin

cezalandırma yetkisinden sarfinazar etmesi anlamına gelmektedir. Bu nedenle hem genel af hem de özel afın söz edebilmek için öncelikli koşul bir suçun varlığıdır. Dava konusu kural ise aşağıda açıklandığı üzere herhangi bir suça ilişkin olmayıp 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamında hareket eden kişilerin cezai sorumluluklarının bulunmadığını düzenlemektedir. Bu itibarla kural suç teşkil edip etmediği önem taşımaksızın her türlü fiilin değil sadece darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamındaki fiillerin cezai sorumluluk oluşturmayacağını belirtmektedir. İşlenen fiilin kuralda bahsedilen nitelikleri taşıyıp taşımadığı ise elbette yargı yerlerince belirlenecektir. Dolayısıyla suç teşkil eden fiillerin kural kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir. Bu açıklamalar çerçevesinde af niteliğini haiz olmadığı anlaşılan kuralın yer aldığı Kanun'un kabulü için Anayasa'nın 87. maddesinde düzenlenen nitelikli çoğunluk gerekli olmayıp toplantı ve karar yeter sayısı bakımından Kanun, Anayasa'nın 96. maddesine tabidir.

16. Kanun'un görüşülmesine ilişkin TBMM Genel Kurul tutanaklarının incelenmesinden KHK'nın tümü üzerindeki oylamanın açık oylama yöntemiyle yapıldığı görülmektedir. Yapılan açık oylama sonucunda 200 kabul ve 24 ret oyunun kullanıldığı gözetildiğinde son oylamanın Anayasa'nın 96. maddesinde öngörülen çoğunlukla yapıldığı anlaşılmaktadır.

17. Açıklanan nedenlerle son oylamasının Anayasa'da öngörülen çoğunlukla yapıldığı açık olan Kanun, Anayasa'nın 96. maddesine aykırı değildir. Bu itibarla kuralın şekil bakımından iptal talebinin reddi gerekir.” gerekçesiyle reddetmiştir²⁹⁹.

Bu noktada ilgili maddenin bir genel af veya özel af düzenlemesi olduğuna ilişkin tartışma mevcuttur. Af, yasama organı işlemi ile kamu davasının, cezanın veya yalnızca ceza infazının sona erdirilmesi veya infaz süresinin kısaltılmasıdır³⁰⁰. Af bazı hallerde sadece kesinleşmiş cezaları kaldıran, hafifleten veya değiştiren bazı hallerde ise kamu davasını düşüren veya ceza mahkumiyetini bütün sonuçlarıyla

²⁹⁹ Anayasa Mahkemesi, 16.07.2020, 2018/31 E., 2020/38 K. (<https://www.anayasa.gov.tr/tr/kararlar-bilgi-bankasi/>), E.T.: 12.04.2022.

³⁰⁰ Yemenici, K., Koruculu, I. (2021). “Anayasa Mahkemesi'nin 16/07/2020 Tarih ve 2020/38 Sayılı Kararına İlişkin Ceza Hukuku Yönüyle Bir Değerlendirme”, *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6-7(1-2), 13.

birlikte ortadan kaldıran bir kamu hukuku tasarrufudur³⁰¹. Af yetkisinin kullanılması yargısal kararlara ilişkin sonuçlar doğursa da, aftan yararlanacak kişilerin belirlenmesi başta olmak üzere gerçekleşen işlemler yasama ve yürütme işlemi kapsamındadır³⁰². Af, kamu davasının düştüğü ve hükmolunan cezaların bütün neticeleri ile birlikte ortadan kalktığı genel af ile hapis cezasının infaz kurumunda çektirilmesine son verilebildiği veya infaz kurumunda çektirilecek sürenin kısaltılabildiği ya da adli para cezasına çevrilebildiği özel af olmak üzere iki çeşittir (TCK m.65). Genel af, işlenen suç hakkında henüz dava açılmamışsa davanın açılmamasını, dava açılmış ise düşmesini, mahkumiyet söz konusu ise bunun tüm sonuçlarıyla ortadan kalkarak infazın sona ermesini sağlar³⁰³. Özel af ise sadece kesinleşmiş ceza mahkumiyetini ortadan kaldırır, hafifletir veya başka bir yaptırıma dönüştürür³⁰⁴.

Anayasa Mahkemesi davaya konu edilen düzenlemenin af kapsamında olmadığını, af olarak değerlendirme yapabilmek için ortada bir suç olması gerektiği, darbe teşebbüsünün bastırılmasında hareket eden kişilerin fiillerinin düzenleme gereği cezai sorumluluk oluşturmadığını, ancak suç oluşturan fiillerin kapsam dışında bulunduğunu belirtmektedir. Bu noktada ortada kesinleşmiş bir mahkumiyet hükmü söz konusu olmadığı için özel affa yönelik bir tartışma söz konusu değildir. Ancak geçmişte gerçekleştirilen fiiller sebebiyle kişilerin cezai sorumluluklarını tüm sonuçlarıyla beraber ortadan kaldıran bir düzenlemenin af niteliğinde olduğu görüşü doktrinde savunulmaktadır³⁰⁵. Anayasa Mahkemesi söz konusu düzenleme kapsamında işlenen fiilleri meşru savunma gibi görerek hukuka uygun kabul etmekte ve suç teşkil etmediğini belirtmektedir. Bu durumda yapılan düzenlemenin varlığına zaten ihtiyaç yoktur. Çünkü hukuka uygun fiilleri gerçekleştiren kişilerin zaten hukuki, idari, mali ve cezai anlamda sorumlulukları bulunmamaktadır. Düzenlemenin içeriği hukuka uygun olmayan haksız fiil ve suç teşkil eden hareketleri de kapsıyor izlenimi vermektedir. Bu nedenlerle Anayasa Mahkemesinin, düzenlemenin af niteliği taşımadığı yönündeki iptal isteminin reddine ilişkin kararına

³⁰¹ Koca/Üzülmmez, 2019a, 704; Yemenici/Koruculu, 2021, 13.

³⁰² Koca/Üzülmmez, 2019a, 704; Yemenici/Koruculu, 2021, 13.

³⁰³ Koca/Üzülmmez, 2019a, 707; Yemenici/Koruculu, 2021, 14-16.

³⁰⁴ Koca/Üzülmmez, 2019a, 707; Yemenici/Koruculu, 2021, 16-17.

³⁰⁵ Yetkin, E. (2021). "Politika İle Ceza Hukuku Arasındaki Arafta Hukuka Uy-Gunluk: Sorumsuzluk Teyitleri Üzerine Bir İnceleme", *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18(2), s.1817 vd.; Yemenici/Koruculu, 2021, 18.

katılmıyoruz. Kanun koyucu düzenlemeyi af olarak adlandırmasa da içerik incelendiğinde maddenin af kapsamında değerlendirilmesi ve Anayasada belirtilen nitelikli çoğunlukla TBMM tarafından kabul edilmesi gerekmektedir.





5. TÜRK CEZA KANUNUNDA YER ALAN ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİ

5.1. Genel Olarak

Şahsi cezasızlık sebepleri, TCK'nın farklı maddelerinde farklı şekillerde düzenlenmiştir. Örneğin TCK m.167'de, malvarlığına karşı işlenen suçların belirli akrabalar arasında işlenmesi halinde ceza verilmeyeceği açıkça belirtilmiştir. Diğer taraftan TCK m.165'te bir suçun işlenmesi sonucu elde edilen eşya veya malvarlığı değerini suça iştirak eden failin satması veya bağışlaması halinde ayrıca suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan dolayı cezalandırılmayacağı örtülü şekilde belirtilmiştir.

TCK'da yer alan şahsi cezasızlık sebepleri madde sıralamasıyla birlikte şunlardır:

- i) Taksirli suçlarda şahsi cezasızlık sebepleri (TCK m.22/6)
- ii) Suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçunda şahsi cezasızlık sebepleri (TCK m.165)
- iii) Malvarlığına karşı suçlarda şahsi cezasızlık sebepleri (TCK m.167)
- iv) Banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunda şahsi cezasızlık sebepleri (TCK m.245/4)
- v) Suç üstlenme suçunda şahsi cezasızlık sebepleri (TCK m.270)
- vi) Yalan tanıklık suçunda şahsi cezasızlık sebepleri (TCK m.273/1)
- vii) Suçu bildirmeme suçunda şahsi cezasızlık sebepleri (TCK m.278/4)
- viii) Suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçunda şahsi cezasızlık sebepleri (TCK m.281/1)
- ix) Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçunda şahsi cezasızlık sebepleri (TCK m.282/2)
- x) Suçluyu kayırma suçunda şahsi cezasızlık sebepleri (TCK m.283/3)
- xi) Tutuklu veya hükümlünün veya suç delillerinin bulunduğu yeri bildirmemek suçunda şahsi cezasızlık sebepleri (TCK m.284/4)

5.2. Taksirli Suçlarda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.22/6)

5.2.1. Genel Olarak

Taksir, kişinin dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun şekilde davranmaması nedeniyle öngörebildiği fakat istemediği veya öngöremediği neticenin gerçekleşmesidir³⁰⁶. Taksirde failin tipe uygun ve hukuka aykırı fiile iradesiyle sebebiyet vermesi, fakat neticeyi öngörememesi veya öngörse bile istememiş olması söz konusudur³⁰⁷. Failin neticeyi öngörememesi bilinçsiz taksiri (TCK m.22/2), öngördüğü fakat istemediği neticenin gerçekleşmesi ise bilinçli taksiri oluşturur (TCK m.22/3).

Taksirli suçlarda failin dikkat ve özen yükümlülüğüne uymayarak suç işlemesi halinde cezalandırılması esas olsa da, bazı durumlarda kanun ceza verilmemesi veya cezada indirim yapılması imkanı tanımıştır. TCK m.22/6'da *“Taksirli hareket sonucu neden olunan netice, münhasıran failin kişisel ve ailevî 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.”* düzenlemesi yer almaktadır. Buna göre maddede belirtilen şartların oluşması durumunda işlenen bilinçsiz taksirde ceza verilmeyeceği, bilinçli taksirde ise hakimnin takdiriyle cezada indirim yapılabileceği öngörülmüştür³⁰⁸.

ETCK döneminde böyle bir düzenleme bulunmamaktaydı ve TCK'da konuya ilişkin düzenleme yapılması doktrinde olumlu karşılanmıştır³⁰⁹. Olumlu bulmasına rağmen düzenlemenin eksik olduğunu düşünen yazarlar da vardır³¹⁰. Maddenin düzenlenme mantığında, failin taksirli hareketi neticesinde mağdur olması, doğrudan kendisinin zarar görmesi veya yakınlarının zarar görmesi nedeniyle dolaylı olarak mağduriyet yaşaması halinde ceza verilmemesinin uygun olacağı yatmaktadır. Bu

³⁰⁶ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 467-468; Koca/Üzülmez, 2019a, 183; Hakeri, 2019, 253.

³⁰⁷ Centel/Zafer/Çakmut, 2017, 385.

³⁰⁸ Ünal, E. (2017). *Taksirle Ölüme Sebebiyet Verme Suçu*, (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 218; Akbulut, 2019a, 450.

³⁰⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 487.

³¹⁰ *“TCK'daki düzenleme isabetli olmakla birlikte eksiktir... 'kişisel ve ailevi' sözcükleri arasına 've' yerine 'veya' bağlacı konulması daha yerinde olurdu. Çünkü failin nişanlısının veya çok yakın bir arkadaşının ölümü veya yaralanması halinde hükmün uygulanması mümkün olmayacaktır.”* (Demirbaş, 2019, 403.)

gibi insani ihtiyaçlara cevap vermeyi amaçlayan maddenin gerekçesinde de durum açıkça ifade edilmiştir. Madde gerekçesinde “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 itinayı gösterememeleri sonucu, çocukların yaralandıkları veya öldükleri görülmektedir. Aynı şekilde meydana gelen trafik kazalarında da benzer olaylara rastlanmaktadır. Bu gibi hâllerde ananın taksirli suçtan dolayı kovuşturmayaya uğraması ve cezaya mahkûm edilmesi, esasen suçtan dolayı evladını kaybetmesi sonucu uğradığı ızdırabı şiddetlendirmekle kalmamakta, ayrıca, ailenin tümüyle ağır derecede mağduriyete düşmesine neden olmaktadır.

Söz konusu fıkra 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 ailevî 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.” denilerek sıklıkla karşılaşılan bu tarz durumlarda verilecek cezanın suçtan dolayı oluşandan daha ağır mağduriyetlere sebebiyet vermesi engellenmek istenmiştir. Örneğin bir trafik kazasında araç kullanan annenin çocuğunun ölümüne sebebiyet vermesi halinde, maalesef bu durum anne için ömür boyu çekilecek bir ceza niteliğindedir. Ayrıca verilecek bir ceza ağır mağduriyet yaratacak ve annenin acısının katlanarak artmasına neden olacaktır.

5.2.2. Taksirli Suçlarda Cezasızlık veya Cezada İndirim Yapılmasının Şartları

Taksirli suçlarda cezasızlık veya cezada indirim yapılmasının söz konusu olabilmesi için şu şartların birlikte gerçekleşmesi gereklidir: a) Taksirle işlenen bir suç olmalıdır, b) Taksirli fiilden dolayı münhasıran kişisel ve ailevi durum itibarıyla zararlı bir netice meydana gelmiş olmalıdır, c) Netice failin kişisel

ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın verilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açmalıdır, d) Taksirli hareket neticesinde üçüncü kişiler zarar görmüş olmamalıdır.

a) Taksirle işlenen bir suç olmalıdır: TCK m.22/6'nın uygulanabilmesi için madde metninden de anlaşılacağı üzere taksirle işlenen bir suç söz konusu olmalıdır. Kasten işlenen suçlarda hüküm uygulanamaz³¹¹. Maddede herhangi bir istisnaya yer verilmediği için, kanunda düzenlenmiş olan tüm taksirli suçlarda maddenin uygulanması mümkündür³¹².

Ayrıca madde içerisinde bilinçsiz ve bilinçli taksir ayrımı tabi tutulmuş, bilinçsiz taksir halinde ceza verilemeyeceği³¹³, bilinçli taksir halinde ise yalnızca cezada indirim yapılabileceği öngörülmüştür³¹⁴.

b) Taksirli fiilden dolayı münhasıran kişisel ve ailevi durum itibarıyla zararlı bir netice meydana gelmiş olmalıdır: TCK m.22/6'nın uygulanabilmesi için diğer bir şart, taksirli fiilden dolayı münhasıran kişisel ve ailevi durum itibarıyla zararlı bir neticenin meydana gelmiş bulunmasıdır. Münhasıran sözcüğü, yalnız, özellikle anlamına gelmektedir³¹⁵. Bahsedilen koşulda hem kişisel hem de ailevi olarak etkilenenlerin birlikte gerçekleşmesi gerekir³¹⁶. Öncelikle failin taksirli hareketi nedeniyle ortaya çıkan netice kendisi bakımında acı verici olmalı, ayrıca failin cezalandırılacak olması ailesi bakımından ceza verilmesini gereksiz hale getirecek

³¹¹ "...Sanığın eşi olan temyiz dışı katılan ... 'in aşamalarda değişmeyen beyanları ile bu beyanları doğrulayan 11.01.2013 tarihli adli rapor içeriğine göre, sanığın alt soyu olan ...'i yüzüne vurmak suretiyle basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte yaraladığı ve bu nedenle üzerine atılı sübut bulan kasten yaralama suçundan mahkumiyetine karar verilmesi yerine, olayda uygulama yeri bulunmadığı halde sanık hakkında yazılı şekilde yanlış gerekçe ile TCK'nin 22/6 ve CMK'nin 223/4-b maddeleri gereğince ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi, Bozmayı gerektirmiş..." Yargıtay 3. C.D., 11.06.2019, E. 2019/12853, K. 2019/12300. (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

³¹² Şen, E., Demirbükler, F. (2019). Taksirli Suçlarda Şahsi Cezasızlık Hali, Yorumluyorum XX, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 153; Akbulut, 2019a, 450.

³¹³ "...mağdurun sanığın öz kızı olması, bilinçli taksir koşullarının bulunmaması gerekçeleriyle ceza vermeyi gereksiz kılacak derecede mağdur olduğu anlaşılan sanık hakkında mahkemenin ceza verilmesine yer olmadığına ilişkin takdirinde isabetsizlik görülmemiştir." Yargıtay 12. C.D., 25.02.2020, E. 2019/6257, K. 2020/1943. (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

³¹⁴ "...Olayda, sanığın eşinin kemik kırığı oluşacak şekilde nitelikli yaralandığı ve sanıktan şikayetçi olmadığı, TCK'nın 22/6.maddesi gereği, bilinçli taksir ile meydana gelen neticede, sanığın cezasından indirim yapılabileceği hususunun kararda tartışılmaması; kanuna aykırı..." Yargıtay 12. C.D., 16.01.2018, E. 2017/10319, K. 2018/453. (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

³¹⁵ TDK Türkçe Sözlük (<https://sozluk.gov.tr/>), E.T.: 25.01.2021.

³¹⁶ Apaydın, C. (2011). "Taksirle Yaralama Suçu", Ankara Barosu Dergisi, (1), 94.

şekilde mağduriyete yol açmalıdır³¹⁷. Kişisel veya ailevi durumdan ayrı bir sonuç ortaya çıkarsa veya sadece kişisel olarak ya da sadece ailevi olarak etkilenme söz konusu olursa failin cezalandırılması gerekecektir³¹⁸.

Aile kavramı medeni hukukta dar anlamda karı ve kocayı, geniş anlamda ise karı koca ve çocukları kapsamaktadır³¹⁹. Madde metninde geçen ailevi kavramından akrabalık ilişkisinin anlaşılması gerekir³²⁰. Somut olayda netice sadece faili kişisel olarak etkiliyor fakat aile açısından bir zarar teşkil etmiyorsa hükmün uygulanması mümkün değildir. Örneğin trafik kazası sonucu yakın arkadaşının ölümüne sebebiyet veren fail hükümden yararlanamayacaktır³²¹. Ancak Yargıtay bir kararında görevli iken resmi araçla kaza yapılması sonucunda arkadaşının ölümüne neden olan ve kendisi de ağır yaralanan polis memuru hakkında TCK m.22/6 hükmünün uygulanmasına karar vermiştir³²².

³¹⁷ Şahin, C. (2019). *Taksirle Öldürme ve Yaralama Suçları*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 159; Koca/ Üzülmüş, 2019a, 238.

³¹⁸ Ekici, M.Ş.(2018). “Taksirli Suçlarda Ceza Sorumluluğunu Etkileyen Şahsi Neden: Failin Kişisel ve Ailevi Durumu”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 13(165), 112; Şen/Demirbükler, 2019, 149.

³¹⁹ Erdem, M. (2019). *Aile Hukuku*, (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 19.

³²⁰ Özen, 2019a, 472.

³²¹ “...sanıkla ölenin yakın arkadaş olmasının 5237 sayılı TCK’nın 22/6. maddesinin uygulanmasını gerektirmediğinden...” Yargıtay 9. C.D., 05.02.2007, E. 2007/6422 , K. 2007/ 527. (Koca/Üzülmüş, 2019a, 239.)

“...Sanık Ö. K. hakkında ise, TCK’nın 22/6. maddesinin uygulanabilmesi için taksirli hareket sonucu münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu bakımından, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açmışsa ceza verilmeyeceğinin düzenlendiği, oysa somut olayda, sanığın kendisi yaralanmakla birlikte TCK’nın 22/6 maddesi kapsamında kabul edilemeyecek arkadaşının ölümüne neden olmak suretiyle üçüncü şahıs durumundaki kişilerin mağduriyetine sebebiyet verildiği anlaşılmakla, sanık hakkında TCK’nın 22/6. maddesi hükmünün uygulanamayacağına gözetilmemesi, Kanuna aykırı...”Yargıtay 12. C.D., 21.01.2016, E. 2015/1589, K. 2016/845. (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

³²² “...Sanık hakkında İzmir Adli Tıp Şube müdürlüğünün 26.10.2005 tarihli raporuna göre yaralanma sonrası sanığın yaşamsal tehlike geçirdiği, vücudundaki kemik kırıklarının hayat fonksiyonlarına etkisinin ağır olduğu, halen tekerlekli sandalye ile yaşamını sürdürdüğü, konuşma melekelerinde aksaklık bulunduğu, bu yöndeki tedavilerin devam ettiği bildirilmiş ve mahkemece 14.01.2007 tarihli duruşmada bilirkişi refakatinde savunması alınmaya çalışılmış ve bu celsede sanığın ağız işaretleriyle, kimi zaman el işaretleriyle bir şeyler söylemeye çalıştığı böğürtü sesine benzer sesler çıkardığı, bu haliyle savunmasının sözlü alınamayacağı anlaşıldığından birkaç cümlelik kolay anlaşılmayan bir yazım şekli ile “kaza ile ilgili hiçbir şey hatırlamıyorum” şeklinde savunmada bulunmuştur.

Adalet Komisyonunca hazırlanan TCK’nın genel gerekçesinde “... Madde başlığı ve gerekçesi, madde metninin ayrılmaz bir parçasını oluşturmaktadır. Bu husus, madde hükümlerinin yorumlanması açısından büyük bir önem taşımaktadır” ve aynı Kanunun 22. madde gerekçesinde 6. fıkra bakımından “başka bir netice de meydana gelmişse bu fıkra hükmü uygulanmayacaktır.” açıklamaları bulunsa bile gerekçeler kanun hükmüne dahil olmayıp ilgili hükmün anlam ve kapsamının belirlenmesinde bir yorum aracıdır . Yine aynı şekilde TCK’nın 2/3. maddesindeki “Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz” hükmünden hareketle burada sorumluluğu genişletici değil dar yorumlamak gerektiği de birlikte değerlendirildiğinde davaya konu trafik kazası sonrası sanığın kişisel ve ailevi durumu bakımından, Adli Tıp raporu,

Burada yer alan akrabalık ilişkisinin kapsamının ne olması gerektiği tartışmalıdır. Bazı yazarlar akrabalık ilişkisinin olması gerektiğini kabul etmiş fakat kapsamı hakkında belirleme yapmamıştır³²³. Bazı yazarlar akrabalık ilişkisinin dar yorumlanarak altsoy, üstsoy ve eş ile sınırlı olması gerektiğini savunmaktadır³²⁴. Bazı yazarlar ise somut olayda hakimnin olayı ve sonuçları değerlendirerek maddenin uygulanıp uygulanmamasına takdiren karar vermesi gerektiğini düşünmektedir³²⁵.

Yargıtay; altsoy³²⁶, üstsoy³²⁷, eş³²⁸ ve kardeş³²⁹ aleyhine işlenmiş taksirli suçlarda, ilgili kişilerin aile kavramı içerisinde yer aldıklarını, failin manevi anlamda

mahkemenin gözlemi ve oluşan başka bir netice bakımından da olay değerlendirildiğinde artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede sanığın mağdur olduğu ve mahkemenin ceza verilmesine yer olmadığına dair uygulamasının da yerinde olduğu düşünüldüğünden hükmün onanmasına” Yargıtay 12. C.D., 29.09.2011, E. 2011/1881, K. 2011/2020 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

³²³ Özgenç, 2019, 293 vd.

³²⁴ Koca/Üzülmez, 2019a, 239.

³²⁵ Akbulut, 2019a, 454; Hakeri, 2019, 274; Şen/Demirbükler, 2019, 158.

³²⁶ “...Sanığın henüz üç yaşındaki oğlunun yanında kimse olmaksızın evin önünde oynadığı sırada evin bahçesinde bulunan 43 cm derinliğinde ve içinde 16 cm su bulunan çukura düşerek hayatını kaybettiği olayda, sanık hakkında TCK'nın 22/6 ve CMK'nın 223/4-b maddeleri uyarınca ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi, kanuna aykırı...”Yargıtay 12. C.D., 28.01.2014, E. 2013/8199 K. 2014/1738 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

³²⁷ “...265 promil alkollü olarak sebebiyet verdiği kazada annesi ölen sanık hakkında hükmedilen cezanın, TCK'nın 22/6 maddesi gereğince 1/2'sinden 1/6'sı kadarına indirilmesi gerekirken sanık hakkında hükmedilen cezadan 1/3 oranında indirim yapılarak fazla ceza tayini, Kanuna aykırı...”Yargıtay 12.C.D., 22.12.2014, E. 2013/29031, K. 2014/26145 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

³²⁸ “...Yapılan yargılamaya, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, mahkemenin kovuşturma sonuçlarına uygun olarak oluşan kanaat ve takdirine, incelenen dosya kapsamına ve oluşa göre, bir kişinin ölümü ile sonuçlanan olayın, sanığın evinin önündeki eğimli stabilize yola park ettiği traktörün el freninin çekilmemesi nedeni ile kendiliğinden hareket etmesi sonucu meydana geldiği tespit edilmiş ise de, ölenin sanığın eşi olduğu ve olayda bilinçli taksir koşullarının oluşmadığı dikkate alındığında, sanık hakkında 5237 sayılıTCK'nın 22/6 ve CMK'nın 223/4. maddeleri gereğince ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesinde isabetsizlik görülmediğinden...”Yargıtay 12.C.D., 16.06.2014, E. 2013/22832, K. 2014/14832 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

³²⁹ “...Temyiz davasına konu olayda, sanık K. ile ölen U.'un kardeş oldukları, aynı binada anne ve babalarıyla beraber oturup birlikte tuhafiyecilik yaptıkları, olay günü de kışlık yakacak ihtiyaçlarını sağlamak için babalarının köydeki kavak ağaçlarını kestikleri sırada devrilen gövdenin karşıdaki ağaca çarparak dört parçaya ayrıldığı, parçalardan birinin başına isabet etmesi sonucu U.'un beyin kanaması nedeniyle öldüğü, sanıktan on yaş büyük olan U.'un ölümünden sonra altı yaşındaki ikiz çocuklarının ve dul kalan eşinin ekonomik ihtiyaçlarının sanık tarafından karşılanmaya devam edildiği, Sosyal Güvenlik Kurumu'na olan önemli miktardaki birikmiş borcunun da sanık tarafından üstlenildiği ve taksitle ödenmeye çalışıldığı, taksirli suç nedeniyle ortaya çıkan ölüm neticesinin diğer tüm aile fertleri gibi sanığı da ciddi bir üzüntüye sevk edip mağduriyetine yol açtığı, bu durumun ölenin eşi tarafından da ifade edilip şikayetçi olunmadığı, aile yapısı geçmişte ve halen sürdürdüğü ilişkileri ve yükümlülükleri yönünden sanığın cezalandırılmasının ölenin eşi ve çocukları bakımından da ayrıca yeni bir mağduriyete yol açacağı, bu nedenle de sanığın kişisel ve ailevi mağduriyetinin kendisine ceza verilmesini gereksiz kılacak bir düzeye ulaştığı anlaşıldığından, hakkında ceza verilmesine yer olmadığına" karar verilmesi gerekirken, mahkumiyetine hükmedilmesi, Kanuna aykırı...” Yargıtay 9.C.D., 30.12.2008, E. 2008/18994, K. 2008/14593 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

zarar göreceğini karine olarak kabul etmiştir³³⁰.

Diğer taraftan doktrinde TCK m.22/6 hükmünün uygulanabilmesi için yalnızca akrabalık ilişkisinin yeterli olmadığı, aynı zamanda failin kişisel olarak acı ve ıstırap duyması gerektiği de savunulmaktadır³³¹. Yargıtay da bazı kararlarında bu hususa dikkat çekerek hükmün uygulanmamasına karar vermiştir. Yargıtay, somut olayın özelliklerini dikkate alarak; ölen ile sanık arasındaki kişisel ilişki, ekonomik birliğin varlığı, olay sebebiyle sanığın acı ve ızdırap duyup duymadığı, aynı evde kalma³³², bakım ve gözetim yükümlülüğü³³³ gibi durumlar olup olmadığı, meydana gelen neticenin bizatihi sanık ya da ailesi açısından mağduriyete yol açıp açmadığı gibi hususları gözeterek karar vermektedir³³⁴. Örneğin boşanma aşamasına gelmiş

³³⁰ Şahin, C. (2013). “Yargıtay Kararları Işığında Taksirli Suçlarda Şahsi Cezasızlık Nedeni veya Cezayı Hafifleten Neden”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 4(14), 848.

³³¹ Özgenç, 2019, 295.

³³² “...TCK'nın 22/6. maddesinin 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, ölenin torunu olan sanığın taksirle, birlikte yaşamadığı babaannesinin ölümüne sebebiyet verdiği olayda; anılan maddede öngörülen koşulların oluşmadığı gözetilmeden, 5237 sayılı TCK'nın 22/6. maddesi uyarınca yazılı şekilde sanık hakkında indirim uygulanması; ...kanuna aykırı...” Yargıtay 12. C.D., 24.12.2019, E. 2018/7817, K. 2019/12230 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

³³³ “...Olay tarihinde 6 yaşında olan ...'nin okula gitmek üzere yolda tek başına yürüdüğü sırada öz dayısı olan sanığın yönetimindeki servis aracı ile ...'ye çarparak ölümüne sebebiyet verdiği olayda, mahkemece sanık hakkında TCK'nın 22/6. maddesi uyarınca ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilmiş ise de, TCK'nın 22/6. maddesinin 1. cümlesindeki şahsi cezasızlık hükmünün uygulanabilmesi için neden olunan neticenin münhasıran failin kişisel ve ailevi bakımından artık bir cezaya hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açması gerektiği dosya kapsamına göre sanığın ölenle aynı evde ikamet etmediği, ölenin bakım ve gözetiminin sanık tarafından karşılanmadığının anlaşılması karşısında, sanık hakkında TCK'nın 22/6. maddesinin uygulanamayacağı gözetilmeden, yazılı şekilde hüküm kurulması, kanuna aykırı” Yargıtay 12. C.D., 18.02.2016, E. 2015/4798, K. 2016/2508 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

³³⁴ “...TCK'nın 22/6. maddesinin 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, hükmün uygulanması bakımından sanık ile ölen arasında Türk Medeni Kanunu anlamında hısımlık ilişkisinin bulunmasının şart olmadığı, mağdur veya ölen ile sanık arasında üstsoy, altsoy, kardeş veya resmi nikâhlı eş gibi hısımlığın bulunduğu olaylarda, esas itibarıyla neticenin sanık açısından ızdırıp verici, manevi açıdan yıkıma yol açıcı nitelikte olduğunun, aksinin ispatı mümkün bir karine olarak kabul edildiği, taksirli fiil ile meydana gelen neticenin, sanığın kişisel ve ailevi durumu itibarıyla, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açacak nitelikte olmadığına ispatı halinde, sanık ile mağdur veya ölen arasında yakın hısımlık ilişkisi bulunsa dahi hükmün uygulanmasının mümkün olmayacağı; TCK'nın 22/6. maddesinin uygulanmasına ilişkin şartların her somut olayın özelliklerine göre; kazanın meydana geliş şekli, fail ile mağdur veya ölen arasındaki ilişki, neticenin fail üzerindeki etkileri irdelenerek neticenin münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açıp açmadığı değerlendirilerek sanığın hukuki durumunun tayin ve takdir edileceği, maddede fail ile mağdur veya ölen arasındaki hısımlık ilişkisinden söz edilmediği, mağdur veya ölen ile fail arasında salt Türk Medeni Kanunu anlamında evlilik ilişkisi bulunmamasının hükmün uygulanmasına engel teşkil edeceği şeklindeki bir kabulün, hükmün konuluş amacına aykırı olacağı...” Yargıtay 12.C.D., 12.11.2014, E. 2013/29499, K. 2014/22641 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 25.01.2021.

eşlerden birinin taksiri sonucu meydana gelen kazada diğer eşin ölümü halinde ölüme sebebiyet veren eş acı ve ıstırap duymayabilir, hatta bu durumdan memnun bile olabilir. Böyle bir durumda hüküm uygulanamayacaktır³³⁵. Aynı şekilde birlikte motosiklete binen ve alkollü olan iki kardeşin kaza yapması sonucu yolcu olanın ölmesi olayında; kazadan kurtulan fail, kardeşinin ölmüş olduğunu anlayınca olay yerinden uzaklaşmış ve olayı ailesinden gizlemiştir. Yerel mahkeme olayda TCK m.22/6'yı uygulamıştır. Yargıtay ise failin olay yerinden hiçbir şey olmamış gibi uzaklaşarak olayı gizlemesi nedeniyle, kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmadığına işaret etmiş, ancak aleyhe temyiz bulunmadığından kararı eleştirerek onamıştır³³⁶.

Yargıtay, taksirle eşinin ölümüne sebep olan failer hakkında yalnızca resmi nikahın³³⁷ varlığını aramamış, boşanmış ama beraber yaşayan eşler³³⁸ ve resmi nikahlı olmayan eşler³³⁹ hakkında da TCK m.22/6 hükmünün uygulanmasına karar vermiştir. Ancak Yargıtay, TMK anlamında bir kadınla bir erkeğin karşılıklı evlenme taahhütü olan nişanlılık³⁴⁰ bağına TCK m.22/6'nın uygulanması için yeterli

³³⁵ "...Bilinçli taksir koşulları hariç sanığın taksirli eylemi neticesinde, kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olması halinde ceza verilemeyeceği, bilinçli taksir halinde ise, sanığa verilecek cezanın yaridan altıda bire kadar indirilebileceği TCK'nın 22/6. maddesinde belirtilmesine rağmen, tanık olarak dinlenen sanık ... ölenin apartman komşuları, ölenin iş arkadaşları ile sanık ... ölenin müşterek çocuğunun beyanlarından, sanık ile ölen arasında geçimsizlik olduğu tartışmalarının olduğu, sanığın kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olduğundan bahsedilemeyeceği bu nedenle sanık hakkında TCK'nın 22/6. maddesinin uygulanamayacağını gözetilmemesi, Kanuna aykırı..." Yargıtay 12.C.D., 01.11.2017, E. 2016/2252, K. 2017/8213 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>). E.T.: 25.01.2021.

³³⁶ Yargıtay 12.C.D., 19.12.2011, E. 2011/12393, K. 2011/8965 (Şahin, 2019, 166.)

³³⁷ "...Oluş ve dosya kapsamına göre, ölenin sanığın resmi nikahlı eşi olduğu, olay nedeniyle şikayetçi bir kişinin bulunmadığı, ölen ve sanık arasında herhangi bir husumetin bulunmadığı ve meydana gelen olay sebebiyle sanığın kişisel ve ailevi durumunun önemli derecede etkilendiği göz önüne alındığında, TCK'nın 22/6. maddesi gereği sanık hakkında en az yarı oranında indirim yapılması gerekirken, maddede yazılı olmayan şekilde indirim oranı uygulanması, kanuna aykırı..." Yargıtay 12.C.D., 06.03.2019, E. 2018/4251, K. 2019/3077 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>). E.T.: 25.01.2021.

³³⁸ "...Ölenin, sanığın eski eşi olduğu, sanığın ve müşterek çocuklarının beyanlarına göre sanık ile ölenin boşanma sonrası tekrar barıştığı ve beraber yaşamaya başladıkları, olay meydana gelme idi resmi nikah yapılacağını beyan etmeleri karşısında; savunmanın teyidi açısından olaydan önce birlikte yaşayıp yaşamadıkları araştırılarak sonucuna göre sanık hakkında TCK'nın 22/6 maddesinin uygulanıp uygulanmayacağını karar yerinde tartışılmaması, kanuna aykırı..." Yargıtay 12.C.D., 11.06.2015, E. 2014/20067, K. 2015/10536 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>). E.T.: 26.01.2021.

³³⁹ "...Ölenin, sanığın resmi nikah olmaksızın birlikte yaşadığı eşi olduğu ve nüfus kaydından müşterek bir çocuklarının da bulunduğu anlaşılmakla, sanık hakkında TCK'nın 22/6. maddesinin son cümlesinin uygulanması gerekip gerekmediğinin tartışılmaması; Kanuna aykırı..." Yargıtay 12. C.D., 08.10.2015, E. 2014/23483, K. 2015/14899 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>). E.T.: 26.01.2021.

³⁴⁰ "Nişanlanma; karşılıklı evlenme vaadi içeren aile hukukuna özgü bir sözleşmedir" (Erdem, 2019, 23)

görmemiştir³⁴¹.

Yargıtay altsoy, üstsoy, eş ve kardeş dışında kalan akrabalık derecelerinde genel olarak faillerin kişisel ve ailevi durumları bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasının söz konusu olmadığı gerekçesiyle TCK m.22/6 hükmünü uygulamamıştır. Sanığın, yeğeninin³⁴², halasının³⁴³, amcasının oğlunun³⁴⁴, eniştesinin³⁴⁵ taksirle ölümüne sebebiyet verdiği olaylarda (olaylar birbirinden farklıdır) hüküm uygulanmamıştır.

Yargıtay, kayın hısımlığının söz konusu olduğu olaylarda şartları değerlendirerek farklı kararlar vermiştir. Sanığın taksirle kayınpeder ve kayınvalidesinin ölümlerine yol açtığı olayda hüküm uygulanmıştır³⁴⁶. Ancak farklı bir olayda sanığın taksirle kayınvalidesinin ölümüne yol açtığı olayda hüküm uygulanmamıştır³⁴⁷. Yargıtay gelininin taksirle ölümüne sebebiyet veren sanık

³⁴¹ "...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, olayda ölenin, sanığın nişanlı olmasının tek başına anılan hükmün uygulanmasını gerektirmeyeceği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması, Kanuna aykırı" Yargıtay 12. C.D., 12.04.2016, E. 2015/9826, K. 2016/6184 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁴² "...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, olayda ölenin, sanığın yeğeni olmasının tek başına anılan hükmün uygulanmasını gerektirmeyeceği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması, kanuna aykırı..." Yargıtay 12. C.D., 30.10.2014, E. 2013/29516, K. 2014/21364 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁴³ "...Tali kusurlu olduğu tespit ve kabul edilen sanık ...'in halasının öldüğü olayda, taksirli hareketi sonucu münhasıran kendisinin kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasının söz konusu olmadığı ve hakkında TCK'nın 22/6. maddesinin uygulanamayacağı, TCK'nın 85/1. maddesi uyarınca cezalandırılması gerektiği gözetilmeyerek, yazılı şekilde hüküm tesisi, kanuna aykırı..." Yargıtay 12. C.D., 03.05.2016, E. 2015/10381, K. 2016/7716 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁴⁴ Yargıtay 12. C.D., 28.05.2012, E. 2011/15865, K. 2012/13266. (Şahin, 2013, 851.)

³⁴⁵ Yargıtay 9.C.D., 30.5.2007, E. 2007/677, K. 2007/4851 (Apaydın, 2011, 95.)

³⁴⁶ "...Meydana gelen olayda; mahal şartları itibariyle, yolun sert virajlı olması ve virajlı yol bölümünde sanığın aracını karşı yol bölümüne taşırması sonucu karşı yönden gelen sanık ... idaresindeki araç ile çarpıştığı, bu itibarla bilinçli taksir koşullarının oluşmadığı ve sanığın taksirli eylemi neticesinde, kayınvalidesinin ve kayınpederinin ölümüne neden olması sebebiyle TCK'nın 22/6. maddesi gereğince ceza verilmesine yer olmadığına ilişkin hükümde bir isabetsizlik görülmediğinden..." Yargıtay 12. C.D., 18.04.2014, E. 2013/16130, K. 2014/9642 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁴⁷ "...Olay günü, saat 15:20'de meskun mahal dışında, bölünmüş, 7 metre genişliğinde, tek yönlü, ıslak asfalt yolda, yağmurlu havada, sanık sevk ve idaresindeki aracıyla seyir halinde iken yolun kaygan ve ıslak olmasından dolayı direksiyon hakimiyetini kaybetmesi sonucu orta refüje savrulması ve sürtünmesiyle, aracının sol arka kapısının açıldığı, aracının sol arka koltuğunda yolcu olarak oturan kayın validesi... 'un fırlaması ile bölünmüş yolun karşı istikametine düşmesi sonucu ölümüyle sonuçlanan olayda; sanığın temyiz itirazlarının yargılama giderlerine hasren olduğu anlaşılmış ise de bu olayın sanığın kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açmaması nedeniyle TCK'nın 22/6. maddesinin uygulanma

hakkında TCK m.22/6'nın uygulanıp uygulanmayacağına tartışılması gerektiğine karar vermiştir³⁴⁸. Ancak farklı bir olayda damadının taksirle ölümüne sebebiyet veren sanık hakkında hüküm uygulanmamıştır³⁴⁹. Bir başka olayda ise kayınbiraderinin taksirle ölümüne sebebiyet veren sanık hakkında hüküm uygulanmıştır³⁵⁰.

Görüldüğü üzere taksirle işlenen suçlarda TCK m.22/6'nın uygulanabilmesi için sadece akrabalık ilişkisinin varlığı yeterli değildir. Yargıtay uygulamalarında olayın özellikleri ve failin yaşadığı manevi acı dikkate alınarak karar verilmektedir.

c) Netice failin kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın verilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açmalıdır: TCK m.22/6'nın uygulanabilmesinin son şartı, faile ceza verilmesinin kendisini kişisel ve ailevi olarak mağdur etmesidir ve bu mağduriyet ceza verilmesini gereksiz kılacak düzeyde olmalıdır³⁵¹. Burada bahsedilen mağduriyet, failde oluşan maddi ve manevi zararları kapsamaktadır³⁵². Olayın yarattığı mağduriyetin ağır olması sebebiyle failin cezalandırılmasında herhangi bir fayda kalmamaktadır, aksine cezalandırma mağduriyeti daha da ağırlaştırmaktadır³⁵³. Ortaya çıkan mağduriyetin ceza verilmesini gereksiz kılacak derecede olup olmadığına hakim olayın özelliklerine göre takdiren karar verecektir³⁵⁴. Failin yaşadığı mağduriyet maddede bahsedilen

koşulları gerçekleşmediğinden sanığın cezalandırılmasına karar verilmesi gerekirken ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır."Yargıtay 12. C.D., 17.02.2020, E. 2019/5668, K.2020/1616 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁴⁸ "...Sanığın sebep olduğu trafik kazasında hayatını kaybeden ...'in, sanığın gelini olduğunun dosya kapsamından anlaşılması karşısında, 5237 sayılı TCK'nın 22/6. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağına karar yerinde tartışılmaması, Kanuna aykırı..."Yargıtay 12.C.D., 27.09.2012, E. 2012/2480 , K. 2012/19953 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁴⁹ "...sanığın inşaatının dış sıvasını ücret karşılığı yapması konusunda anlaştığı damadı ölenin iskeleden düşerek öldüğü olayda, ölenin sanığın damadı olmasının tek başına anılan hükmün uygulanmasını gerektirmeyeceğine..."Yargıtay 12. C.D., 01.11.2012, E. 2012/1158, K. 2012/22664. (Şahin, 2013, 851)

³⁵⁰ "...Tam kusurlu olduğu tespit ve kabul edilen sanık ...'in kayın biraderinin öldüğü olayda, sanık ile kayınbiraderi ölen arasında dosyaya yansıyan bir husumet bulunmadığı, meydana gelen olay nedeniyle sanığın pişman ve üzgün olduğu, ölenin babası ...'in aşamalarda sanıktan şikayetçi olmadığı ve davaya katılmadığı, tüm bu kapsamda sanığın taksirli hareketi sonucu münhasıran kendisinin kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olduğu anlaşılacakla, sanık hakkında TCK'nın 22/6. maddesinin uygulanması gerektiği gözetilmeksizin yazılı şekilde hüküm kurulması, kanuna aykırı..." Yargıtay 12.C.D., 12.10.2016, E. 2015/14673, K.016/11808 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁵¹ Koca/Üzülmez, 2019a, 239.

³⁵² Koca/Üzülmez, 2019a, 239; Şahin, 2013, 856.

³⁵³ Ekici, 2018, 113.

³⁵⁴ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 489; Ünal, 2017, 220.

koşulları sağlıyorsa, ceza bireyselleştirilirken dikkate alınacak ve ona göre cezaya veya cezasızlığa karar verilecektir³⁵⁵.

Taksirle işlenen suçun tanımında nasıl bir neticenin meydana gelmesi gerekiyorsa onun ortaya çıkması, bununla birlikte netice ile kişisel ve ailevi durum bakımından etki yaratan mağduriyet arasında bir bağ olması gerekir³⁵⁶. Örneğin taksirle öldürme suçunda oluşan netice bir kişinin ölmesidir. Tehlike suçlarında ise netice yerine, fiil nedeniyle başkalarının hayatını, sağlığını veya mal varlığını zarara uğratacak bir tehlikenin oluşup oluşmadığına bakılır³⁵⁷. Örneğin taksirle yangın çıkmasına sebep olan kişinin fiili çocukları için hayati tehlike yaratırsa fail hakkında TCK m.22/6 hükmü uygulanabilir³⁵⁸.

Yargıtay, somut olaydaki duruma göre fail hakkında kişisel ve ailevi olarak mağduriyetin oluşup oluşmadığına karar vermektedir. Ağabeyinin taksirle ölümüne sebep olan sanık hakkında, ölenin ağabeyi olmasının tek başına sanığın mağdur olması için yeterli olmadığına karar verilmiştir³⁵⁹. Başka bir kararda sanığın eşi, iki kardeşi ve yeğeninin ölümüne sebebiyet verdiği olayda sanığın ceza verilmesini gereksiz kılacak düzeyde mağdur olmadığına hükmedilmiştir³⁶⁰. Bir başka olayda ise anne ve babası ayrı olan ve bakımını üstlendiği yeğeninin ölümüne sebebiyet veren

³⁵⁵ Gökçen, A. (2018). "Taksirle Ölümüne Sebebiyet Verme (m.85)", *Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(7), 59.

³⁵⁶ Koca/Üzülmez, 2019a, 240.

³⁵⁷ Koca/Üzülmez, 2019a, 240.

³⁵⁸ "...Taksirli hareket sonucu yanan ev sanığa ait olup, suçtan başkası zarar görmediğinden olayda, 5237 sayılı TCK'nın 22/6 maddesi hükmünün uygun olup uygulanmayacağı da tartışılıp değerlendirildikten sonra lehe yasanın tespiti gerektiğinin gözetilmemesi, kanuna aykırı..." Yargıtay 9. C.D., 15.03.2007, E. 2006/6198, K. 2007/593. (Koca/Üzülmez, 2019a, 240.)

³⁵⁹ "...Olay tarihinde sanık A.. H.. 'ın sevk ve idaresindeki otomobil ile yol yapım nedeniyle kapalı olan yoldan ilerleyerek orta refüj aralığından çift yönlü trafiğin çalıştığı karayoluna çıkmak isterken, temyiz dışı sanık F.. K.. 'un sevk ve idaresindeki kamyon ile çarpışması sonucu, sanık Adnan'ın aracında yolcu olan ağabeyi N.. H.. 'ın öldüğü olayda, sanığın münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açması gerektiği, olayda ölenin, sanığın ağabeyi olmasının tek başına anılan hükmün uygulanmasını gerektirmeyeceği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması, kanuna aykırı..." Yargıtay 12.C.D., 30.10.2014, E. 2013/29558, K. 2014/21355 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁶⁰ "...Olay tarihinde sanığın idaresindeki araç ile meskun mahalde, gece vakti, bölünmüş, tek yönlü, 13.6 metre genişliğindeki kuru yüzeyli düz ve eğimsiz yoldan olay mahalli kavşağa geldiğinde kırmızı ışıkta kavşağa girip seyrine devam ettiği sırada sağ tarafından yeşil ışıkta kavşağın giriş yapan araca çarpması sonucu aracında bulunan eşi ve iki kardeşi ile kardeşlerinden ...'un birlikte yaşadığı...'nın ilk evliliğinden olan oğlunun ölümüne neden olduğu olayda; sanığın eşi ve iki kardeşi ile aile bireylerinin dışında bir kişinin de öldüğü olayda sanığın münhasıran kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olduğundan söz edilemeyeceği..." Yargıtay 12.C.D., 15.04.2015, E. 2014/8810, K. 2015/6626 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

sanık amca hakkında cezaya hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olduğu kararı verilmiştir³⁶¹.

d) Taksirli hareket neticesinde üçüncü kişiler zarar görmüş olmamalıdır:

Failin taksirli hareketi, kişisel ve ailevi olarak mağdur olmasına yol açan bir neticenin yanısıra, üçüncü kişilere zarar verecek farklı bir neticeyi de meydana getiriyorsa TCK m.22/6 hükmü uygulanamayacaktır³⁶². Bu husus TCK m.22/6'nın gerekçesinde de "...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." şeklinde belirtilmiştir.

Yargıtay, verdiği kararlarda eylemin bölünmezliği prensibine dayanarak failin kişisel ve ailevi olarak mağduriyetine yol açan neticenin yanında farklı neticelerin de oluşması halinde TCK m.22/6 hükmünü uygulamamaktadır³⁶³. Yargıtay farklı bir kararda, sanığın, kızı, annesi ve iki kardeşi yanında yeğeni, kardeşinin eşi ve halasının öldüğü olayda hükmü uygulamamıştır³⁶⁴. Yargıtay,

³⁶¹ "...Olay gecesı 22:30 sıraları sanık ...'nin idaresindeki araçta yeğenleri olan ölen... ve ablası...olduğu halde seyri sırasında olay yeri caddede beledıeye ait olup arkasında ışıık donanımı ve uyarıcı levhaları bulunmayan çöp aracına arkadan çarpması sonucu yeğeni...'nin ölümlüyle sonuçlanan olayda sanığın kusurlu olduğunun kabulünde isabetsizlik bulunmamakla birlikte; meydana gelen kazada hayatını kaybeden...'nin ablası olan...'nin aşamalarındaki beyanında; olay günü ölen...'nin üniversiteye kaydını yaptırmak üzere amcası sanık ... ile birlikte... gittiklerini, anne ve babasının ayrılmış olmaları nedeniyle kardeşiyle birlikte amcasının yanında yaşadıklarını, bakımlarının amcası tarafından karşılandığını belirttiği, mahkemece sanık hakkındayaptırılan sosyal ve mali durum araştırmasında da; sanığın abisine ait çocuklara baktığı tespit edilmiş olup, ölenin anne ve babasının da şikayetçi olmadıkları, yeğeni olan ölenin bakım ve gözetiminin sanık tarafından karşılandığı, anne babasının ayrılmış olması nedeniyle amcası ile yaşadığı sanığın kendi çocukları ile birlikte yeğenlerinin de bakımını üstlendiği, meydana gelen neticenin münhasıran sanığın kişisel durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesi gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açtığı ve TCK'nın 22/6. maddesinde düzenlenen şahsı cezasızlık sebebinin olayda gerçekleştiği kabul edilerek..." Yargıtay 12.C.D., 12.03.2015, E. 2014/11347, K. 2015/4706 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁶² Tezcan, D., Erdem, M.R., Önok, M. (2020). Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, (18. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 239-240; Apaydın, 2011, 96; Ekici, 2018, 114; Hakeri, 2019, 274; Ünal, 2017, 223; Şen/Demirbükler, 2019, 149.

³⁶³ "...Suça konu taksirle birden çok kişinin ölümüne ve yaralanmasına neden olma eyleminin bir bütün olduğu ve bölünemeyeceği nazara alınmadan, 5237 sayılı TCK'nın 22/6. maddesinin birinci cümlesinin uygulanabilmesi için fiilden dolayı münhasıran sanığın kişisel ve ailevi durumu itibarıyla zararlı bir neticenin meydana gelmesinin öngörüldüğü, olayda ise sanığın gayri resmi eşi ile birlikte ayrıca diğer araç sürücüsünün ölüp üç kişinin de yaralandığı, bu itibarla da anılan maddenin öngörülen koşulların oluşmaması nedeniyle uygulanamayacağı..." Yargıtay 9. C.D., 15.04.2010, E. 2008/12731, K. 2010/4412 (Apaydın, 2011, 96).

³⁶⁴ "...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, sanığın,kızı, annesi, iki kardeşi,

sanığın taksirle babasının ölümüne, üçüncü bir kişinin de yaralanmasına sebep olduğu olayda eylemin oluşturduğu neticeyi bölerek hem ceza verilmesine yer olmadığı hem de mahkumiyete karar verilmesini kanuna aykırı bulmuştur.³⁶⁵

Yargıtay CGK, taksirli eylemiyle kendi aracında bulunan anne ve babasının ölümüne diğer araçta bulunan iki kişinin de yaralanmasına sebep olan sanık hakkında TCK m22/6 hükmünü uygulayan yerel mahkemenin, hükmü uygulama kararını bozan özel daire kararına katılmaktadır³⁶⁶.

Yargıtay birden fazla kişinin ölümüne veya yaralanmasına sebep olunan olaylarda, yaralama fiili nedeniyle şikayetin bulunması halinde TCK m.22/6 hükmünü uygulamamıştır³⁶⁷. Ancak bir trafik kazası sonucu eşinin ölümüne, aynı

yeğeni, kardeşinin eşi ve halasının öldüğü olayda, sanığın kızı, annesi ve iki kardeşi dışındaki ölenlerin, yeğeni, kardeşinin eşi ve halası olması nedeniyle tek başına anılan hükmün uygulanmasını gerektirmeyeceği gözetilmeden, sanık hakkında TCK'nın 22/6 maddesinin uygulanması, Kanuna aykırı..."Yargıtay 12.C.D., 23.10.2014, E. 2013/25796, K. 2014/20753 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁶⁵ "...Sanık Y.. K.. hakkında, TCK'nın 22/6. maddesinin uygulanabilmesi için, fiilden dolayı münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu itibariyle zararlı neticenin meydana gelmiş olması gerektiği, böyle bir netice ile birlikte söz konusu duruma ilişkin bulunmayan başka bir neticenin de meydana gelmiş olması halinde anılan fıkra ile uygulama yapılamayacağı, bu nedenle taksirli eylemden doğan netice bölünerek bir kısmı bakımından ceza verilmesine yer olmadığına, bir kısmı bakımından ise mahkumiyete karar verilemeyeceği dikkate alınmadan, babasının ölümünün yanında 3. bir kişinin de yaralanmasına neden olan sanık Y.. K.. hakkında babasının ölümünden dolayıTCK'nın 22/6. maddesi gereğince ceza verilmesine yer olmadığına, aynı kazada mağdur N.. D.. 'nın yaralanmasından dolayı TCK'nın 89/1-2-b. maddesi gereği mahkumiyetine karar verilmesi, Kanuna aykırı..." Yargıtay 12.C.D., 17.12.2014, E. 2013/29087, K. 2014/25872 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁶⁶ "...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, böyle bir netice ile birlikte başka bir neticenin de meydana gelmiş olması hâlinde anılan fıkra ile uygulama yapılamayacağı, ayrıca taksirli eylemden doğan neticelerin bölünerek bir kısmı bakımından ceza verilmesine yer olmadığına, bir kısmı bakımından ise mahkûmiyete ya da hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemeyeceği dikkate alınmadan, asli kusurlu olarak meydana getirdiği kaza sonucu aracında yolcu olarak bulunan anne ve babasının ölümüne, diğer araçta sürücü ve yolcu olarak bulunan ... ve ...'nın da yaralanmasına sebebiyet veren sanık hakkında, anne ve babasının ölümünden dolayı TCK'nın 22/6. maddesi uyarınca ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi" isabetsizliğinden bozulmasına..." Yargıtay CGK 16.10.2018, E. 2017/636, K. 2018/431 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁶⁷ "...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 kanuna aykırı..." Yargıtay 12.C.D., 20.11.2018, E. 2017/2456, K.2018/10983 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

araçta bulunan dört kişinin de yaralanmasına sebep olan sanık hakkında yaralama nedeniyle şikayet söz konusu olmadığı için hükmün uygulanmasına karar verilmiştir³⁶⁸.

Yargıtay, somut olay değerlendirmesi yaparak zaman zaman yerleşik içtihatları dışında da kararlar vermektedir. Taksirli hareketi sonucu eşi, kardeşi ve kardeşinin eşi olmak üzere tüm aile fertlerini kaybeden sanık hakkında TCK m.22/6'nın uygulanması gerektiğine hükmedilmiştir³⁶⁹. Aynı şekilde basit taksirle kazaya sebebiyet veren ve iki kızının ölümüne, eşinin nitelikli yaralanması ile birlikte üçüncü bir kişinin de basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaralanmasına sebep olan fail hakkında, üçüncü kişinin yarasının derecesi dikkate alınarak TCK m.22/6'nın uygulanma şartlarının oluştuğuna, bu nedenle fail hakkında TCK m.85/2 gereğince hüküm kurulmasının kanuna aykırı olduğuna hükmedilmiştir³⁷⁰.

5.2.3. Taksirli Suçlarda Şahsi Cezasızlık veya Cezada İndirim Yapılmasını Gerektiren Sebebin Varlığı Halinde Verilecek Karar

Taksirle işlenen suçlarda TCK m.22/6'nın uygulanma şartlarının varlığı halinde, taksirin bilinçli olup olmasına göre cezasızlık veya cezada indirim yapılması söz konusu olacaktır. Ancak bundan önce tespit edilmesi gereken husus somut olayda, suçun kanuni tanımındaki neticenin gerçekleşip gerçekleşmediği veya

³⁶⁸ "...Dosya içeriğine göre olay günü saat 18.20 sıralarında sanık ... 'un sevk ve idaresindeki aracı ile bankette durmakta iken orta refüj aralığından U dönüşü yapmak üzere doğrultu değiştirdiği sırada, aynı yönde arkadan sol şerit üzerinden gelmekte olan sanık ...'ın yönetimindeki kamyon ile çarpışması şeklinde meydana gelen olayda, sanık ...'un aracında bulunan eşi Kevser Yorgun'un öldüğü ve aynı araçta bulunan dört kişinin yaralandığı, sanık ... hakkında hiç kimsenin şikayetçi olmadığı anlaşılmakla, ...'un eylemin 85/1. maddesi kapsamında kaldığı ve sanığın kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açtığı kabulü ile sanık ... hakkında TCK'nın 22/6 maddesi uygulanarak ceza verilmesine yer olmadığına dair hüküm kurulması gerekirken, TCK'nın 22/6. maddesinin uygulanma koşullarının gerçekleşmediğinden bahisle sanığın cezalandırılmasına karar verilmesi, Kanuna aykırı..." Yargıtay 12.C.D., 28.05.2019, E. 2019/493, K. 2019/6819 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁶⁹ "...Meydana gelen olayda, sanığın eşi, kardeşi ve kardeşinin eşinin ölmesi, sanık için meydana gelen zararın ağırlığı dikkate alındığında, sanığın münhasıran kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olduğu, eylemin bilinçli taksirle gerçekleşmesi nedeniyle sanık hakkında TCK'nın 22/6. maddesinin 2. cümlesinin ailenin tüm fertlerinin olay nedeniyle hayatlarını kaybettiği bu durumun sanık açısından yarattığı ağır sonuç nazara alınmak suretiyle en üst sınırdan indirimi gerektiğinin uygulamada gözetilmesinde zorunluluk bulunması, Bozmayı gerektirmiş..." Yargıtay 12.C.D., 22.01.2014, E. 2013/6342, K. 2014/1226 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.01.2021.

³⁷⁰ Yargıtay 12.C.D., 08.11.2012, E. 2012/8619, K. 2012/23372 (Ekici, 2018, 115).

failin kusurlu olup olmadığıdır. Taksirle işlenen suçta failin kusurlu olması gereklidir³⁷¹. Failin kusuru söz konusu değilse taksir de söz konusu olmayacağından beraat kararı verilmelidir³⁷². Kusur mevcutsa beraat kararı verilmesi kanuna aykırıdır³⁷³.

Bilinçsiz taksirin söz konusu olduğu durumlarda, soruşturma safhasında Cumhuriyet savcısı CMK m.171/1 gereğince kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verebilir³⁷⁴. Kamu davası açılmış ise kovuşturma safhasında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir³⁷⁵.

Bilinçli taksirin mevcut olduğu durumlarda ise, şahsi cezasızlık değil cezada indirim yapılması söz konusu olduğu için soruşturma safhasında kamu davası açılacaktır. Kovuşturma safhasında ise temel ceza belirlendikten sonra TCK m.22/6'da belirtilen oranda indirim yapılacaktır³⁷⁶.

Bilinçli taksir halinde yapılacak ceza indirimi konusunda iki hususa dikkat edilmelidir. Birincisi, somut olaydaki yaralanmalar TCK m.89/1 kapsamında değilse,

³⁷¹ Özanlı, A. (2009). "Failin Ailevi ve Kişisel Durumunun Taksirli Suçlar Bakımından Değerlendirilmesi", *Terazi Hukuk Dergisi*, 4(32), 60.

³⁷² "...Olayın oluş şekli, sanığın savunması ve tüm dosya kapsamına göre, mutfakta bulunan kombiden sızan atık gaz sebebiyle banyoda bulunan çocuğunun zehirlenerek ölmesi şeklinde gerçekleşen olayda ölenin annesi olan sanığın alabileceği önlem ve gösterebileceği özen bulunmadığı bu nedenle de kusurlu sayılamayacağı gözetilmeden beraati yerine varsayım dayalı bilirkişi raporuna itibar edilerek yazılı şekilde hüküm tesisi..." Yargıtay 9. C.D., E. 2007/10386, K. 2008/13312. (Özanlı, 2009, 60).

³⁷³ "...Kardeşinin ölümüne kusurlu hareketiyle sebep olan sanık hakkında TCK'nın 22/6 ve CMK'nın 223/4-b maddeleri gereğince şahsi cezasızlık sebebi dolayısıyla ceza verilemeyeceğinin kabul edilmesine rağmen, sanık hakkında ceza verilmesine yer olmadığına dair hüküm kurulması gerekirken, yazılı şekilde aynı uygulama maddeleri gösterilerek sanığın beraatine karar verilmesi, Kanuna aykırı..." Yargıtay 12.C.D., 10.03.2020, E. 2018/7092, K. 2020/2646 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 28.01.2021.

³⁷⁴ CMK m.171/1: "Cezayı kaldıran şahsi sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsi cezasızlık sebebinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısı kovuşturmaya yer olmadığı kararı verebilir." (Özgenç, 2018, 725.)

³⁷⁵ "...Ölen çocuğun beşiğinin yanan sobaya yakın olması nedeni ile beşik üzerinde bulunan battaniyenin sobadan tutuşması sonucu bebeğin ölümü ile sonuçlanan olayda, suça sürüklenen çocuğun, ölenin annesi olduğu ve olayda bilinçli taksirin koşullarının oluşmadığı dikkate alındığında, suça sürüklenen çocuk hakkında TCK'nın 22/6. maddesi gereğince ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesinde isabetsizlik bulunmadığı..." Yargıtay 12.C.D., 06.04.2015, E. 2014/13348, K. 2015/5935 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 28.01.2021.

³⁷⁶ "...Olay tarihinde 296 promil alkollü halde idaresindeki araç ile önündeki araca çarpması sonucu oğlunun yaralanmasına bilinçli taksirle neden olan sanık hakkında meydana gelen zararın ağırlığı dikkate alındığında, kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olduğunun kabulü gerektiği ve eylemin bilinçli taksirle gerçekleşmesi nedeniyle cezasından indirimi gerektiği gözetilmeden gerekçe gösterilmeksizin TCK'nın 22/6 maddesinin uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi, kanuna aykırı..." Yargıtay 12.C.D., 23.02.2015, E. 2014/8729, K. 2015/3257 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 28.01.2021.

yani yaralanma nitelikli ise mağdur ya da suçtan zarar görenin şikayeti olmasa dahi sanık cezalandırılabilir³⁷⁷. İkincisi ise, cezanın belirlenmesi sırasında TCK m.61'de belirtilen sıralamaya uygun hareket edilmesidir. Buna göre; temel ceza belirlendikten sonra, TCK m.22/3 uyarınca bilinçli taksir nedeniyle arttırım yapılacak, varsa TCK m.89/2'deki nitelikli yaralama halleri uygulanarak ceza arttırılacak, sonra, varsa kusur yeteneğini azaltan haller sebebiyle indirim uygulanacak, daha sonra TCK m.22/6 uyarınca indirim yapılacak, son olarak, varsa takdiri indirim nedenleri uygulanarak sonuç ceza belirlenecektir³⁷⁸.

5.3. Malvarlığına Karşı Suçlarda Şahsi Cezasızlık veya Cezada İndirim Yapılması (TCK m.167)

Malvarlığı; mülkiyeti de içine alan, kişinin sahip olduğu maddi varlıklar, hak, alacak, borç gibi değerlerin de oluşturduğu geniş kapsamlı bir kavramdır ve malvarlığına karşı işlenen suçların düzenlenme amacı tüm malvarlığını ilgilendiren hakların korunmak istenmesidir³⁷⁹.

Ancak izlenen suç siyaseti gereğince aralarında belirli akrabalık ilişkisi bulunan kişilerin, bu suçları birbirlerine karşı işlemeleri halinde, aile kurumunun zarar görmemesi adına suç işleyenlere ceza verilmemesi veya cezasında indirim yapılması kabul edilmiştir³⁸⁰. Bu nedenle TCK m.141-166 arasında düzenlenen mal varlığına karşı işlenen suçları kapsayıcı olarak TCK m.167'de;

“(1) Yağma ve nitelikli yağma hariç, bu bölümde yer alan suçların;

³⁷⁷ "...Mahkemece katılan sanık H.D. hakkında 5237 sayılı TCK'nın 22/6. maddesi gereğince ceza tayinine yer olmadığına karar verilmiş ise de; TCK'nın 22/6. maddesi 1. cümlesinin uygulanabilmesi için taksirle hareket sonucu neden oluşan neticenin, münhasıran sanığın kişisel ve ailevi durumu bakımından artık bir cezanın hükmedilmesini 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, olay günü katılan sanığın yönetimindeki aracıyla ışık kontrollü kavşakta ışık ihlali yaparak kavşağa girmesi ve yeşil ışıkta kavşağa giren M.T.'nin aracına çarpması sonucunda meydana gelen kazada bilinçli taksirin unsurlarının olduğu, katılan sanığın eşinin öldüğü ayrıca 3 kişinin yaralandığı ve şikayetlerinin bulunmadığı ancak yaralananlardan mağdur B.Y'nin vücudunda kemik kırığı oluşacak şekilde yaralandığı 5237 sayılı TCK'nın 89/5. maddesi gereğince eylemin bilinçli taksirle meydana gelmesi nedeniyle nitelikli yaralanmada şikayet aranmayacağı gözetilmeden ve katılan sanığın 5237 sayılı TCK'nın 85/2, 22/3, 22/6. maddeleri ile cezalandırılması gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması ..." Yargıtay12. C.D., 03.10.2012, E. 2012/733, K. 2012/20665. (Şahin, 2013, 866).

³⁷⁸ "...Taksirle ölüme neden olma suçundan tayin olunan temel cezanın önce bilinçli taksir nedeniyle 5237 sayılı Kanunun 22/3. maddesi gereğince arttırılması bulunan netice üzerinden aynı Kanunun 22/6. maddesi gereğince indirim yapılarak sonuç cezanın belirlenmesi gerektiğinin gözetilmemesi ..." Yargıtay 12.C.D., 31.01.2012, E.2011/17370, K. 2012/1608. (Şahin, 2013, 866).

³⁷⁹ Koca/Üzülmez, 2019b, 551; Tezcan/ Erdem/Önok, 2020, 732.

³⁸⁰ TCK m.167 Gereği.

a) Haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin,

b) Üstsoy veya altsoyunun veya bu derecede kayın hısımlarından birinin veya evlat edinen veya evlatlığın,

c) Aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden birinin,

Zararına olarak işlenmesi halinde, ilgili akraba hakkında cezaya hükmolunmaz.

(2) Bu suçların, haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamayan kardeşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamakta olan amca, dayı, hala, teyze, yeğen veya ikinci derecede kayın hısımlarının zararına olarak işlenmesi halinde; ilgili akraba hakkında şikayet üzerine verilecek ceza, yarısı oranında indirilir.” düzenlemesi yapılmıştır. Böyle bir düzenlemenin en önemli sebepleri, aileye mensup kişilerin sahip oldukları malları ortak şekilde tasarruf etmeleri gereği ve aile içi ilişkilere mal varlığından kaynaklı sebeplerle adli mercileri dahil etmeden aile bütünlüğünün korunmasıdır³⁸¹.

Burada dikkat edilmesi gereken hususlardan birisi, yağma ve nitelikli yağma suçlarının şahsi cezasızlık veya cezayı azaltan şahsi sebep dışında tutulmuş olmasıdır. Bunun sebebi yağma suçunun işlenişinde cebir ve tehdit kullanılması, suçla korunan hukuki değer yalnızca mülkiyet veya zilyetlik değil aynı zamanda vücut dokunulmazlığı ve irade özgürlüğü olmasıdır³⁸².

TCK m.167’ye ilişkin dikkat edilmesi gereken bir diğer husus, cezasızlık veya cezada indirimin kişisel olması sebebiyle, iştirak halinde işlenen suçlarda yalnızca madde kapsamında akrabalık ilişkisi bulunan kişi cezasızlık veya indirimden yararlanabilir³⁸³. Ayrıca maddede belirtilen akrabalar dışında başka kişilerin de suçtan zarar görmesi halinde cezasızlık veya cezada indirim söz konusu olmaz³⁸⁴.

Diğer bir önemli konu ise failin yanılmasıdır. Fail, başkasına ait olan suç

³⁸¹ Gülşen, R. (2020). Malvarlığına Karşı Suçlar Açısından Akrabalık Bağının Etkisi, *Mehmet Emin Artuk’a Armağan* (Ed. Mahmut Koca), (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 472; Artuç, 2020, 922; Parlar/Öztürk, 2018, 621.

³⁸² Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 792; Gülşen, 2020, 473.

³⁸³ Meran, N. (2013). Hırsızlık – Yağma – Malvarlığına Karşı Suçlar, (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 475; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 950; Özen, 2019b, 837; Artuç, 2020, 938.

³⁸⁴ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 950.

konusu şeyi maddede belirtilen akrabalarından birine ait sanması halinde hatadan yararlanır³⁸⁵. Aynı şekilde failin akrabasına ait şeyi başkasının sanarak suç işlemesi halinde de hatadan yararlandığı kabul edilmelidir³⁸⁶.

TCK m.167'nin 1. fıkrasında şahsi cezasızlıktan yararlanabilecek kişiler belirtilmiştir. Buna göre şahsi cezasızlıktan yararlanabilecek kişiler:

a) Haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden biri: TCK m.167/1-a'daki şahsi cezasızlık sebebinden yararlanabilmek için tarafların TMK hükümlerine göre evlenerek eş sıfatını kazanmaları gereklidir³⁸⁷. Aralarında resmi nikah olmadan birlikte yaşayan veya dini nikahlı bulunan kişiler şahsi cezasızlıktan faydalanamazlar³⁸⁸.

Aynı zamanda bu şahsi cezasızlık sebebinin uygulanabilmesi için eşler hakkında ayrılık kararı verilmemiş olmalıdır. Ayrılık, boşanma veya ayrılık davalarında taraflarca talep edilebilen veya boşanma davasında ortak hayatın yeniden kurulması ihtimalinde mahkemece uygulanabilen, evlilik birliğini sona erdirmen için ortak hayata mahkeme kararıyla ara verilmesidir³⁸⁹. Ayrılık kararı olmadan eşlerin ayrı yaşamaları durumu şahsi cezasızlığın uygulanmasına engel değildir³⁹⁰. Boşanma davası devam eden eşler hakkında, mahkeme tarafından ayrılık kararı verilmediği halde eşlerin ayrı yaşamaları durumunda da şahsi cezasızlığın uygulanmasına yönelik Yargıtay kararları mevcuttur.³⁹¹

Şahsi cezasızlığın uygulanabilmesi için evlilik birliğinin suç işlendiği sırada mevcut olması gerektiğinden, suç işlendiği sırada mevcut olan evliliğin sonradan sona ermesi şahsi cezasızlığın uygulanmasını etkilemezken, suç işlendikten sonra fail

³⁸⁵ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 950; Özen, 2019b, 837.

³⁸⁶ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 950; Özen, 2019b, 837.

³⁸⁷ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 951; Özen, 2019b, 837; Artuç, 2020, 924.

³⁸⁸ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 951; Özen, 2019b, 837; Artuç, 2020, 924; Parlar/Öztürk, 2018, 622. Aralarında dini nikah olan kişilerin de bu düzenlemeden yararlanması gerekir görüşü için bkz. Gülşen, 2020, 475.

³⁸⁹ Erdem, 2019, 158-159.

³⁹⁰ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 950; Özen, 2019b, 838; Artuç, 2020, 924.

³⁹¹ "...Sanıkla katılan arasında boşanma davası görüldüğü, ancak taraflar arasında verilmiş bir ayrılık kararı bulunmadığı, sırf boşanma davasının açılmasının ayrılık kararı verildiği anlamına gelmediğinin anlaşılması karşısında; sanığın unsurları oluşmayan mala zarar verme suçundan TCK'nın 167/1 maddesi gereğince ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerektiği gözetilmeden dosya kapsamına uygun olmayan yetersiz gerekçeyle yazılı şekilde mahkumiyet kararı verilmesi, Bozmayı gerektirmiştir..." Yargıtay 23.C.D., 24.11.2016, E. 2015/16136, K.2016/10006 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 16.02.2021.

ile mağdurun evlenmesi halinde şahsi cezasızlık uygulanmaz³⁹².

Eşlerin boşanmış olmaları durumunda, boşanma kararının kesinleştiği tarihten itibaren işlenen suçlarda şahsi cezasızlık hükümleri uygulanmaz³⁹³.

b) Üstsoy veya altsoy veya bu derecede kayın hısımlarından birin veya evlat edinen veya evlatlık: Anne, baba, dede, nine gibi üstsoy ve çocuk, torun, torun çocuğu gibi altsoydan olanların birbirlerine karşı suç işlemleri halinde şahsi cezasızlık söz konusu olur³⁹⁴. Altsoy veya üstsoyun öz veya üvey olması şahsi cezasızlığın uygulanması anlamında önem arz etmemektedir³⁹⁵.

Kayın hısımlığı ise, eşlerden biri ile diğer eşin kan hısımları arasında aynı tür ve dereceden oluşan, aynı zamanda evlilik birliği sona ermiş olsa bile ortadan kalkmayan yakınlıktır³⁹⁶. Bu nedenle evlilik birliği sona erse bile üstsoy veya altsoy derecesindeki kayın hısımlarına karşı suç işlenmesi halinde de şahsi cezasızlık söz konusu olur görüşü doktrinde mevcuttur³⁹⁷. Ancak Yargıtay'ın bu yönde kararları³⁹⁸ bulunduğu gibi, hakkaniyetin gözetilmesi gerekçesiyle aksi yönde de kararları vardır³⁹⁹. Bizde sona ermiş bir evliliğin söz konusu olduğu durumlarda şahsi cezasızlığın kayın hısımları bakımından uygulanmaması gerektiği düşüncesindeyiz.

³⁹² Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 950-951; Artuç, 2020, 925; Meran, 2013, 475; Gülşen, 2020, 475; Parlar/Öztürk, 2018, 622.

³⁹³ Artuç, 2020, 925; Gülşen, 2020, 475.

³⁹⁴ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 951; Artuç, 2020, 925; Meran, 2013, 476.

³⁹⁵ Artuç, 2020, 925; Gülşen, 2020, 475.

³⁹⁶ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 951; Artuç, 2020, 926; Meran, 2013, 476-477.

³⁹⁷ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 951; Özen, 2019b, 838; Artuç, 2020, 926; Meran, 2013, 476-477. Aksi görüş için bkz. Gülşen, 2020, 475; Parlar/Öztürk, 2018, 623.

³⁹⁸ "...kayın hısımlığı ilişkisi, kendisini meydana getiren evliliğin sona ermesi ile ortadan kalkmayacağından, suç tarihinde sanığın eski eşinin babasına karşı işlediği mala zarar verme suçu yönünden TCK'nın 167. maddesinin uygulanmasının gözetilmemesi, bozmayı gerektirmiş..." Yargıtay 23.C.D., 12.12.2016, E. 2015/19519, K.2016/10613 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 16.02.2021.

³⁹⁹ "...Sanığın, şikayetçinin eski damadı olduğu, alkollü bir vaziyette şikayetçilerin evinin önüne geldiği ve kapıyı açmaları için kapıya vurduğu, açılmaması üzerine apartmanın dışına çıktığı, yol kenarında park halinde bulunan şikayetçi ..'a ait .. plakalı aracın camını kırmak suretiyle araç içerisine girdiği, üzerinde taşıdığı çakmakla aracı yaktığının anlaşıldığı iddia edilen olayda; şikayetçi....'ın kızı olan .. ile sanığın suç tarihinden önce boşandıkları Türk Medeni Kanunu'nun 18 maddesindeki "Eşlerden biri ile diğer eşin kan hısımları, aynı tür ve dereceden kayın hısımları olur. Kayın hısımlığı, kendisini meydana getiren evliliğin sona ermesiyle ortadan kalkmaz. " hükmünün evlenme yasağı ve miras hukuku açısından uygulandığı Türk Ceza Kanunu açısından uygulamasının olmadığı gözetilmeden boşandıktan sonra eski eşler arasında bile uygulaması olmayan TCK'nın 167/1 maddesinin eski kayınbabası hakkında uygulanmaya devam edeceğinin kabulünün Ceza Kanunun uygulanmasına, yorumlarına ve hakkaniyete aykırı olacağı anlaşıldığından sanık hakkında mahkumiyeti yerine yazılı şekilde TCK'nın 167/1-b maddesi uyarınca ceza verilmesine yer olmadığına dair hüküm kurulması, Kanuna aykırı..." Yargıtay 15.C.D., 07.06.2016, E. 2016/1333, K.2016/5921 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 16.02.2021.

Üstsoy, altsoy veya aynı derecedeki kayın hısımlığı uzaklığının şahsi cezasızlığın uygulanmasına etkisi yoktur⁴⁰⁰.

Evlat edinme ise, TMK m.305 vd. maddelerine göre mahkeme kararıyla kurulan bir ilişkidir. Suç tarihi sırasında evlatlık ilişkisinin mevcut olması halinde fail şahsi cezasızlıktan yararlanır⁴⁰¹. Evlatlık ilişkisi mahkeme kararıyla kurulmadan veya evlatlık ilişkisinin sona ermesinden sonra işlenen suçlarda şahsi cezasızlık uygulanmaz⁴⁰². Ayrıca mahkeme kararı olmadan manevi evlat edinme veya bir çocuğu alıp büyütme durumlarında da şahsi cezasızlık söz konusu olmaz⁴⁰³.

c) Aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden biri: TCK m.167/1-c’de yer alan şahsi cezasızlık sebebinin kardeşler arasında uygulanabilmesi için, sürekli olarak aynı konutta yani aynı evde yaşıyor olmaları gereklidir⁴⁰⁴. Aynı binada farklı dairelerde yaşama veya aynı iş yerinde çalışma durumları aynı konutta beraber yaşamayı kapsamadığı için bu hallerde şahsi cezasızlık uygulanmaz⁴⁰⁵. Aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerin anne veya babaları bir olmak koşuluyla üvey olmaları halinde şahsi cezasızlık söz konusu olur⁴⁰⁶.

TCK m.167’nin 2. fıkrasında ise ceza indiriminden yararlanacak kişiler ve suçun kovuşturmasının şikayete tabi olduğu belirtilmiştir. Buna göre ceza indiriminden yararlanacak kişiler:

a) Haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eşlerden biri: Eşler hakkında mahkeme tarafından verilmiş bir ayrılık kararı söz konusu ise suç işlenmesi halinde ceza indirimi uygulanacaktır. Ayrılık kararı olmadan eşlerin ayrı yaşamaları halinde ise ceza indirimi değil şahsi cezasızlık söz konusu olur⁴⁰⁷. Ayrılık kararına rağmen eşler beraber yaşıyorsa ceza indirimi uygulanır⁴⁰⁸. Eşler arasında devam eden boşanma davası eşlere ayrı yaşama hakkı vermekle birlikte, ayrılık kararı verilmemişse TCK m.167/1’de yer alan şahsi cezasızlığın uygulanacağına yönelik

⁴⁰⁰ Artuç, 2020, 928.

⁴⁰¹ Artuç, 2020, 929; Meran, 2013, 477.

⁴⁰² Artuç, 2020, 929.

⁴⁰³ Artuç, 2020, 929; Gülşen, 2020, 475.

⁴⁰⁴ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 951; Özen, 2019b, 838; Artuç, 2020, 929; Meran, 2013, 477; Gülşen, 2020, 477.

⁴⁰⁵ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 951; Özen, 2019b, 838; Artuç, 2020, 929; Meran, 2013, 477; Gülşen, 2020, 477; Parlar/Öztürk, 2018, 624.

⁴⁰⁶ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 951; Özen, 2019b, 838; Meran, 2013, 477; Gülşen, 2020, 477.

⁴⁰⁷ Artuç, 2020, 930.

⁴⁰⁸ Gülşen, 2020, 480.

Yargıtay kararlarının bulunduğu bahsetmiştik. Ancak doktrinde boşanma davası devam ederken eşler ayrı yaşıyorsa, ayrılık kararı olmadığı takdirde şahsi cezasızlık değil ceza indirimi uygulanmalıdır görüşü de mevcuttur⁴⁰⁹. Boşanma kararı verildikten sonra suç işlenirse şahsi cezasızlık veya ceza indirimi uygulanmayacaktır⁴¹⁰.

b) Aynı konutta beraber yaşamayan kardeşlerden biri: Aynı konutta sürekli beraber yaşamayan kardeşlerin birbirlerine karşı suç işlemleri halinde cezada indirim yapılır⁴¹¹. Aynı evde yaşamayan fakat aynı işyerinde çalışan veya aynı binada farklı dairelerde oturan kardeşler hakkında da ceza indirimi uygulanacaktır⁴¹².

c) Aynı konutta beraber yaşamakta olan amca, dayı, hala, teyze, yeğen veya ikinci derecede kayın hısımları: TCK m.167/2’de yer alan ceza indiriminin uygulanabilmesi için tarafların belirtilen derecede akraba olmaları ve sürekli olarak aynı konutta beraber yaşamaları gereklidir⁴¹³.

Maddede bahsedilen ikinci derece kayın hısımları eşin kardeşleri olan baldız, kayınbirader ve görümcüdür⁴¹⁴. Ceza indirimi uygulanabilmesi için bunlarla da sürekli olarak beraber yaşıyor olmak gereklidir⁴¹⁵.

Malvarlığına karşı işlenen farklı suçlarda TCK m.167’nin uygulandığı bazı Yargıtay kararları; hırsızlık⁴¹⁶, mala zarar verme⁴¹⁷, hakkı olmayan yere tecavüz⁴¹⁸,

⁴⁰⁹ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 951; Artuç, 2020, 930.

⁴¹⁰ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 951.

⁴¹¹ “...Aynı konutta birlikte yaşamadığı abisi olan katılana ait tarladaki şeker pancarlarına zarar veren sanık hakkında mala zarar verme suçundan kurulan hükümde 5237 sayılı TCK’nın 167/2. maddesi uyarınca indirim yapılması gerektiğinin gözetilmemesi nedeniyle kanun yararına bozma istemi yerinde görüldüğünden KABULÜ ile...” Yargıtay 13. C.D., 12.11.2020, E. 2020/7264, K.2020/11553 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 16.02.2021.

⁴¹² Artuç, 2020, 930.

⁴¹³ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 952; Artuç, 2020, 931.

⁴¹⁴ Artuç, 2020, 932; Gülşen, 2020, 481.

⁴¹⁵ Artuç, 2020, 933.

⁴¹⁶ “... Hırsızlığa konu aracın ruhsat kaydının sanığın eşi üzerine olduğu anlaşıldığından TCK’nın 167/1-a ve CMK’nın 223 /4-b maddeleri uyarınca şahsi cezasızlık sebebinin varlığı nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilmesi gerekirken, mahkumiyet kararı verilmesi, Bozmayı gerektirmiş...” Yargıtay 13. C.D., 04.11.2020, E. 2020/7535, K. 2020/10926(<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 17.02.2021.

⁴¹⁷ “...Mağdur Mehparet’in sanık ...’un annesi olup tarafların üstsoy - altsoy olmaları nedeniyle sanık hakkında işlemiş olduğu mala zarar verme suçu açısından 5237 sayılı TCK’nın 167. maddesi uyarınca şahsi cezasızlık sebebinin var olduğu, yine mağdur Mehparet’in yargılama aşamasında şikayetinden vazgeçtiğibeyan etmesi nedeniyle kovuşturulması şikayete bağlı mala zarar verme suçundan sanığa ceza verilemeyeceği, sanık hakkında düşme kararı verilmesi gerektiği göz önüne alınmadan sanığın yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi, Bozmayı gerektirmiş...” Yargıtay 3.C.D., 01.12.2020, E. 2020/11479, K.2020/17671 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 17.02.2021.

güveni kötüye kullanma⁴¹⁹, dolandırıcılık⁴²⁰, bedelsiz senedi kullanma⁴²¹ şeklindedir.

5.4. Suç Eşyasının Satın Alınması veya Kabul Edilmesi Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.165)

TCK m.165'e göre bir suçla elde edilen eşya veya malvarlığının satılması, devredilmesi, satın alınması veya kabul edilmesi suç olarak düzenlenmiştir.

Suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçunda diğer malvarlığına karşı işlenen suçlardan farklı olan bir şahsi cezasızlık sebebi söz konusudur. 5237 sayılı TCK 2005 yılında yürürlüğe girdiğinde suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçunun düzenlendiği m.165 *“Bir suçun işlenmesiyle elde edilen eşyayı satın alan veya kabul eden kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis ve bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.”* şeklindeydi. Ancak 2009 yılında 5918 sayılı kanunla maddede değişiklik yapılmış ve yapılan değişiklik; *“...Yapılması düşünülen değişiklikle, söz konusu suçu oluşturan seçimlik hareketlere açıklık getirilmesi*

⁴¹⁸ “...Hakkı olmayan yere tecavüz suçunu işleyen sanık ile katılanın aynı konutta birlikte yaşamayan kardeş olmaları nedeniyle TCK'nın 167/2. maddesi uyarınca sanığın cezasından indirim yapılması gerektiğinin gözetilmemesi, Yasaya aykırı...” Yargıtay 8. C.D., 27.10.2020, E. 2018/10512, K.2020/17550 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 17.02.2021.

⁴¹⁹ “...Sanığın, eşi olan Meryem Topal'ın kısıtlanması üzerine ona vasi olarak atandığı, izinsiz olarak kısıtlı adına kredi çektiği, kısıtlı adına kayıtlı olan aracı satıp kardeşi üzerine araba aldığı ve kısıtlıya ait mal ile paralar üzerinde zilyetliğin devri amacı dışında tasarrufla bulunduğu bu suretle üzerine atılı hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanma suçunu işlediğinin iddia edildiği olayda; vasi olan sanığın kısıtlının eşi olduğunun anlaşılması karşısında, sanık hakkında, 5237 sayılı TCK'nın 167/1-a ve 5271 sayılı CMK'nın 223/4-b maddeleri kapsamında şahsi cezasızlık hükümleri gereğince, ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde mahkûmiyetine hükmolunması, kanuna aykırı...” Yargıtay 15. C.D., 03.06.2020, E. 2018/3402, K.2020/4553 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 17.02.2021.

⁴²⁰ “...Nitelikli dolandırıcılık suçunu işleyen sanığın, müştekiler ... ve ... ile aynı konutta oturmayan kardeş olduğu dikkate alınarak, 5237 sayılı TCK'nın 167/2. maddesi gereğince cezasından indirim yapılması gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurularak fazla ceza tayini, Kanuna aykırı...” Yargıtay 15. C.D., 22.09.2020, E. 2017/32545, K.2020/8649 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 17.02.2021.

⁴²¹ “... Sanığın olay tarihinde, yurtdışında yaşayan katılanın kayınpederi olduğu ve 12.07.2007 tarihli genel vekaletname ile katılan adına iş yapabildiği, katılanın Ankara'da ...isimli emkalçidan 20.000TL nakit kalan 9000TL için 31/05/2008 vade tarih bono vermek sureti ile senet bir arsa satın aldığı, akabinde yurtdışına çıktığı, banka kayıtlarından anlaşıldığı üzere katılanın hesabına 4900euroyu o günkü kur hesabına göre 9,163TL yi yatırdığı, sanığın da bu parayı bankadan vekaletnamesine istinaden çekip ...'e teslim ettiği, ...'in ödemeyi alınca bedelsiz kalan davaya konu senedi sanığa teslim ettiği, sanığın bu senedi kızıyla boşanma aşamasına gelen katılan aleyhine 2010 senesinde icraya koyduğu bu suretle bedelsiz senedi kullanma suçunu işlediği olayda, sanığın olay tarihi itibarı ile katılanın kayınpederi olduğunun nüfus kayıt örneğinden anlaşılması karşısında, nüfus kayıt örneğine göre, suç tarihinde sanığın, katılanın kayınpederi olduğunun anlaşılması karşısında, sanık hakkında, 5237 sayılı TCK'nın 167/1-b ve 5271 sayılı CMK'nın 223/4-b maddeleri kapsamında şahsi cezasızlık hükümleri gereğince, ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde mahkûmiyetine hükmolunması, Bozmayı gerektirmiş...” Yargıtay 15. C.D., 08.10.2019, E. 2019/5823, K.2019/9553 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 17.02.2021.

amaçlanmıştır. Bir suçun işlenmesi suretiyle veya bir suçun işlenmesi dolayısıyla elde edilmiş olan eşya veya diğer bir malvarlığı değerini satın alan veya kabul eden kişi gibi, satan veya herhangi bir çıkar karşılığı olmaksızın devreden kişinin de cezalandırılması gerektiği hususuna açıklık getirilmesinde fayda mülhaza edilmiştir. Ancak, bu eşya veya diğer malvarlığı değerinin elde edildiği suçu işleyen, bu suçun işlenmesine iştirak eden kişinin söz konusu eşya veya diğer malvarlığı değerini satmak veya devretmek dolayısıyla tekrar cezalandırılmasının önüne geçmek amacıyla, madde metnine “bu suçun işlenmesine iştirak etmeksizin” ibaresi eklenmiştir...” şeklinde gerekçelendirilmiştir. Değişiklik sonrası suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçu “Bir suçun işlenmesiyle elde edilen eşyayı veya diğer malvarlığı değerini, bu suçun işlenmesine iştirak etmeksizin, satan, devreden, satın alan veya kabul eden kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis ve onbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.” şeklinde düzenlenmiştir. Bu değişiklikle suç eşyasını veya malvarlığı değerini satan ve devreden kişilerin de cezalandırılabilmesinin önü açılmıştır. Ancak suç eşyasını veya malvarlığı değerini satan ve devreden kişilerin öncül suça iştirak etmeleri halinde, konusu aynı olmasına rağmen hem öncül suçtan, hem de suç eşyasını satma veya devretmekten dolayı tekraren cezalandırılmamaları maksadıyla maddeye “bu suçun işlenmesine iştirak etmeksizin” ibaresi eklenmiştir. Böylece TCK m.165 üzerinde şahsi cezasızlık sebebi niteliği taşıyan bir düzenleme yapılmıştır⁴²².

Madde metninden de anlaşılacağı üzere öncül suça iştirak eden kişiler TCK m.165’te yer alan suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan dolayı cezalandırılmayacak, yalnızca öncül suçtan dolayı cezalandırılacaklardır⁴²³.

Doktrinde öncül suça iştirak edenlerin, suçtan elde edilen eşya veya malvarlığı değerini satmaları veya devretmelerinin cezalandırılmayan sonraki hareket niteliği taşıdığı görüşü de mevcuttur⁴²⁴. Ancak cezalandırılmayan sonraki hareketin söz konusu olabilmesi için sonraki fiilin yeni bir haksızlık teşkil etmemesi ve zararı büyütmemesi gerekmektedir. Suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçu, eşya veya malvarlığı değerinin elde edildiği öncül suçtan farklı bir

⁴²² Çakır, 2018, 331.

⁴²³ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 747; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 932; Artuç, 2020, 891.

⁴²⁴ Centel/Zafer/Çakmut, 2007, 496; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 932; Dülger, 2014, 64; Çakır, 2018, 331.

haksızlık içeriğine sahip olduğu için kanunda ayrıca suç olarak düzenlenmiştir⁴²⁵. Bu nedenle kanaatimizce, öncül suç failinin suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçunu işlemesi cezalandırılmayan sonraki hareket niteliği taşımamaktadır. Burada söz konusu olan TCK m.165 düzenlemesi gereği öncül suç failinin şahsi cezasızlıktan yararlanmasıdır.

Konuya ilişkin Yargıtay kararlarında da, öncül suça iştirak eden kişiler yalnızca öncül suçtan cezalandırılmışlar, ayrıca TCK m.165'te yer alan suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan ceza almamışlardır⁴²⁶.

5.5. Banka ve Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.245/4)

TCK m.245/1'de *“Başkasına ait bir banka veya kredi kartını, her ne suretle olursa olsun ele geçiren veya elinde bulunduran kimsenin, kart sahibinin veya kartın*

⁴²⁵ Özgenç, 2019, 529.

⁴²⁶ “...Somut olayda tüm dosya kapsamındaki kanıtlar birlikte değerlendirildiğinde; suça sürüklenen çocuk ...'nin, diğer sanıklar ve suça sürüklenen çocuklar ile fikir ve eylem birliği içinde işlemeye karar verdiği hırsızlık suçundan yaptıkları iş bölümü gereği, gözcülük yapması şeklindeki eyleminin, hırsızlık, iş yeri dokunulmazlığını bozma ve mala zarar verme suçunu oluşturduğu düşünülmeyen, kanıtların takdirinde ve suç vasfında yanılgiya düşülerek yazılı biçimde suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan hüküm kurulması, bozmayı gerektirmiş...” Yargıtay 2.C.D., 31.01.2019, E. 2016/19505, K.2019/1638 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 18.02.2021.

“... Somut olayda sanık hakkında; sevk ve idaresindeki aracın şasi numarasından yapılan sorgusunda 13.12.2007 tarihinde çalınan müşteki ...'a ait araç olup üzerindeki plaka ve tescil belgelerinin sahte olduğunun tespit edilmesi nedeniyle “suç eşyasının kabul edilmesi” suçundan cezalandırılması talebiyle açılan davada; sanığın savunmasında hakkında aynı olay nedeniyle Asliye Ceza Mahkemesinde hırsızlık suçundan dava açılmış olduğunu belirtmesi karşısında; suçun unsurlarının bulunup bulunmadığının belirlenmesi ve suç vasfının tayini bakımından anılan dava dosyasının sanıktan sorularak mahkemesinden celbedilmesi ve incelenmesi, özetinin duruşma tutanağına geçirilmesi, dosyanın müştekiye ait ... plakalı aracın çalınması olayı ile ilgili olduğunun anlaşılması halinde dosyaların birleştirilmesinin mümkün olmaması durumunda bu davayı ilgilendiren delillerin dosya arasına alınması, toplanan delillerin sonucuna göre suç vasfının ve sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerekirken eksik inceleme sonucu yazılı şekilde karar verilmesi, yasaya aykırı...” Yargıtay 21.C.D., 22.04.2015, E. 2015/608, K.2015/377 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 18.02.2021.

“...sanıkların telefon konuşmalarında sıklıkla çek konusunda görüşmeler yaptıkları, sanıklar ..., ..., ... ve ...'nin ilgili bankalardan hırsızlık konusu çeklerden bir kısmının, karşılığı olup olmadığını sordukları, bu çeklerin bir kısmının sanıklar ..., ..., ... ve ...'in ev, işyeri ve üzerlerinde yapılan aramalarda ele geçirildiği anlaşılmış ise de, bir kısım hırsızlık olaylarıyla ilgili evrakların halen soruşturma aşamasında olması, sanıklar ..., ... ve ... hakkında Asliye Ceza Mahkemelerine hırsızlık suçundan davalar açıldığının anlaşılması karşısında sanıklar hakkında soruşturma, kovuşturma aşamasındaki veya kesinleşmiş olan tüm dosyalar getirtilip incelenerek yukarıda açıklandığı üzere, aynı sanığın aynı malın hem hırsızlanmasından ve hemde satın alınması veya kabul edilmesinden sorumlu tutulamayacağı gözetilerek, hangi sanığın hangi suç eşyasını bilerek satın aldığı veya kabul ettiği açıklanıp tartışılarak sonucuna göre sanıkların hukuki durumlarının tayin ve takdiri gerekirken eksik inceleme ve yetersiz gerekçeyle sanıkların mahkumiyetlerine karar verilmesi, Bozmayı gerektirmiş...” Yargıtay 2.C.D., 25.03.2013, E. 2013/212, K.2013/6010 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 18.02.2021.

kendisine verilmesi gereken kişinin rızası olmaksızın bunu kullanarak veya kullandırarak kendisine veya başkasına yarar sağlaması” suç olarak düzenlenmiştir. Ancak TCK m.245/4’te, malvarlığına karşı suçlardakine benzer şekilde (TCK m.167/1) banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçuna yönelik şahsi cezasızlık düzenlemesine yer verilmiştir. Bu nedenle aynı hususlar tekrara düşmemek adına bu bölümde yeniden açıklanmayacaktır. TCK m.245/4’e göre; “Birinci fıkra da yer alan suçun; a) Haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin, b) Üstsoy veya altsoyunun veya bu derecede kayın hısımlarından birinin veya evlat edinen veya evlâtlığın, c) Aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden birinin, zararına olarak işlenmesi hâlinde, ilgili akraba hakkında cezaya hükmolunmaz.” Bu düzenlemede akrabalık ilişkisine göre cezada indirim yapılması konusuna yer verilmeyerek yalnızca sayılan akrabalık derecelerine sahip olanların şahsi cezasızlıktan faydalanacakları belirtilmiştir⁴²⁷. Bu suça ilişkin şahsi cezasızlığa yer verilmesi suçla korunan hukuki değer malvarlığı olduğunun kabulü anlamına gelmektedir⁴²⁸. Ayrıca iştirak halinde işlenen suçlarda, yalnızca mağdurla maddede sayılan akrabalık ilişkisi olanlar şahsi cezasızlıktan faydalanabilir, diğer fail ve şeriklerin cezalandırılmaları bu durumdan etkilenmez⁴²⁹.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere şahsi cezasızlığın yalnızca 1. fıkra için geçerli olduğu ve diğer fıkra hükümlerini kapsamadığı görülmektedir. Yargıtay uygulaması da şahsi cezasızlığın TCK m.245/2 ve TCK m.245/3’e uygulanamayacağı yönündedir^{430,431}.

⁴²⁷ Akbulut, B. (2019b). “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması”, *Yaşar Hukuk Dergisi*, 1(2), 23-24; Yılmaz, S. (2010). “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 22(87), 291.

⁴²⁸ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 1006. “Banka veya finans kurumu da suçtan zarar gören durumunda olduğu için şahsi cezasızlık uygulanamaz hale gelebilir.” (Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 1006.)

⁴²⁹ Meran, N. (2016). *Dolandırıcılık – Sahtecilik – Güveni Kötüye Kullanma*, (4. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 356; Koca/Üzülmez, 2019b, 897; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 1006.

⁴³⁰ “...Oluşa, dosya kapsamına, sanık ve mağdur beyanlarına, aile nüfus kaydına göre; sanığın babasının nüfus cüzdan fotokopisi ile... Kazım Karabekir şubesinde kredi kartı sözleşmesi imzalamak sureti ile sahte olarak çıkardığı kredi kartı ile alışveriş yaparak kendisine yarar sağladığı ve mahkemece de kabul edilen sanığın eylemlerinin TCK.nun 245/2,43 ve 245/3,43 maddelerine uyan suçları oluşturduğu, ayrıca TCK.nun 245/4...b maddesinin TCK.nun 245/1. maddesindeki suçlar bakımından uygulandığı gözetilmeksizin, sanığın mahkumiyeti yerine ceza tertibine yer olmadığına karar verilmesi, Yasaya aykırı...” Yargıtay 8. C.D., 05.04.2018, E. 2017/25508, K.2018/3797 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 20.02.2021.

⁴³¹ “...Bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucu, TCK.nun 245/4. madde ve fıkrası sadece aynı Yasanın 1. fıkrasında düzenlenen eyleme uygulanabileceği, TCK. nun 245/3. maddesi kapsamındaki

Yargıtay, haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin diğerine karşı işlediği suçta şahsi cezasızlığın uygulanmasına karar vermiştir⁴³². Aynı şekilde failin, mağdurun torunu olduğu suçta da şahsi cezasızlık uygulanmıştır⁴³³. Yargıtay, kardeş olan sanık ile katılanın aynı evde yaşayıp yaşamadıkları araştırılmadan hüküm verilmesini kanuna aykırı bulmuştur⁴³⁴.

Yargıtay, banka veya kredi kartının, hamiline tesliminden önce ele geçirilerek menfaat elde edilmesi durumunda suçtan zarar görenin banka veya finans kurumu olduğunu kabul ederek şahsi cezasızlık sebebinin uygulanamayacağına karar vermiştir.⁴³⁵

5.6. Suç Üstlenme Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.270)

TCK m.270'e göre, yetkili makamlara gerçeğe aykırı olarak bir suç işlediğini veya bir suça iştirak ettiğini bildirmek suç üstlenme suçunu oluşturur. Aynı maddede

sahte oluşturulan kartı kullanmak suçu yönünden uygulama alanı bulunmadığı anlaşılmakla, toplanan deliller mahkemece değerlendirilip sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken yazılı şekilde hükümler kurulması, Yasaya aykırı..." Yargıtay 8. C.D., 19.09.2018, E. 2018/6273, K.2018/9472 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 20.02.2021.

⁴³² "...Sanığın kullandığı kredi kartının eşi olan katılana ait ve en son kullanımın 20.05.2013 boşanma kararının kesinleşmesinin 26.12.2013 tarihleri olduğunun anlaşılması karşısında, TCK'nın 245/4-a. maddesinde şahsi cezasızlık sebebi olarak öngörülen "haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birineişlenmesi hâlinde, ilgili akraba hakkında cezaya hükmolunmaz" hükmü gereği sanık hakkında 5271 sayılı CMK'nın 223/4-b maddesi gereği ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi, Yasaya aykırı..." Yargıtay 8. C.D., 10.06.2020, E. 2019/23072, K.2020/12995 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 20.02.2021.

⁴³³ "...Suça sürüklenen çocuğun, müştekinin torunu olması nedeniyle 5237 sayılı TCK'nın 167/1-b maddesi gereğince hırsızlık suçu ve aynı Kanun'un 245/4. maddesi uyarınca banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu nedeniyle cezaya hükmolunamayacağı gözetilerek, 5271 sayılı CMK'nın 223/4-b maddesi gereğince şahsi cezasızlık sebebinin varlığı halinde ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerektiği nazara alınmadan yazılı şekilde mahkumiyet kararı verilmesi, Bozmayı gerektirmiş..." Yargıtay 2. C.D., 14.02.2019, E. 2016/19804, K.2019/2716 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 20.02.2021.

⁴³⁴ "...TCK'nın 245/4-c. madde ve fıkrasında; 1.fıkra da yer alan suçun aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden birinin zararına olarak işlenmesi halinde; ilgili akraba hakkında cezaya hükmolunmayacağına ilişkin şahsi cezasızlık sebebinin düzenlenmesi ve sanık ile katılanın kardeş olduklarının anlaşılması karşısında; suç tarihinde aynı konutta oturup oturmadıklarının kesin olarak tespiti amacıyla, emniyet vasıtası ile araştırma yapılması, nüfus ve muhtarlık kayıtlarından sorulması, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması, yasaya aykırı..." Yargıtay 8. C.D., 14.01.2019, E. 2018/8720, K.2019/532 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 20.02.2021.

⁴³⁵ "... Banka ya da finans kuruluşları tarafından üretilen, banka veya kredi kartlarının ya da kart bilgilerinin, kartın hamile tesliminden önce ele geçirilerek menfaat temin edilmesi halinde, suçtan zarar görenin kartı üreten banka ya da finans kuruluşları olup adına kart düzenlenen kişinin bu eylem nedeniyle zararının oluşmadığı ve mahkemece de bu hususun kabul edildiği anlaşılmakla, toplanan tüm deliller mahkemece değerlendirilip sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerekirken somut olayda TCK'nın 245/4-b maddesinin uygulama alanı bulunmadığı gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması, Yasaya aykırı..." Yargıtay 8. C.D., 27.06.2018, E. 2017/16129, K.2018/7560 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 20.02.2021.

suç üstlenme suçuna ilişkin şahsi cezasızlık veya cezada indirim yapılması hali de düzenlenmiştir. Düzenlemenin yapılmasında nemo tenetur ilkesi esas alınmıştır⁴³⁶. Buna göre; suç üstlenme suçunun üstsoy, altsoy, eş veya kardeşi cezadan kurtarmak amacıyla işlenmesi halinde; verilecek cezanın dörtte üçü indirilebileceği gibi tamamen de kaldırılabilir. Bu noktada suç varlığını sürdürecektir, fakat cezada indirim veya ceza verilmemesi söz konusu olacaktır⁴³⁷. Bu düzenleme, şahsi cezasızlık sebebi veya cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebep niteliği taşımaktadır⁴³⁸. Üstlenilen suçun faili ile suçu üstlenen arasında belirtilen akrabalığın tespit edilmesi halinde hükmün uygulanması ve cezada indirim yapılacaksa ne oranda olacağı konusunda hakimnin takdir yetkisi bulunmazken, cezada indirim yapma veya cezayı kaldırma hakimnin takdirine bırakılmıştır⁴³⁹. Akrabalığın tespiti TMK hükümlerine göre yapılacak olup, eş kavramı resmi nikahlı eşi belirtmekte, kardeş kavramına ise üvey kardeş de dahil olmaktadır⁴⁴⁰.

Suç üstlenme suçu birini cezadan kurtarmak, daha ağır bir suçlamadan kurtulmak, kendisine sağlanacak bir menfaati elde etmek gibi sebeplerle işlenebilir⁴⁴¹. Ancak şahsi cezasızlık veya ceza indirimine ilişkin düzenlemenin uygulanabilmesi için failin; üstsoy, altsoy, eş veya kardeşini cezadan kurtarmak amacıyla hareket etmesi gerektiğinden, failin suça ilişkin özel kastı aranacaktır⁴⁴².

Suçun üstlenilmesi sonucunda belirtilen akrabaların cezadan kurtulmuş olup olmaması önem arz etmeyip, failin bu amaçla suçu işlemesi hükmün uygulanabilmesi için yeterlidir⁴⁴³.

Madde metninde şahsi cezasızlık veya ceza indiriminden yararlanacak akrabalar sınırlı şekilde sayıldığından, bunlar dışındaki akrabalar söz konusu hükümden faydalanamayacaktır⁴⁴⁴.

⁴³⁶ Ünver, Y. (2019). *TCK'da Düzenlenen Adliye Karşı Suçlar: İftira, Suç Uydurma, Suç Üstlenme, Yalan Tanıklık Ve Bilirkişilik, İnfaz Kurumlarından Kaçma*, (5. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 172-173.

⁴³⁷ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1380.

⁴³⁸ Sevük, H.Y. (2019). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 658; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1380.

⁴³⁹ Döner, İ. (2008). "5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa Göre Suç Üstlenme Suçu (TCK. m. 270)", *Kamu Hukuku Arşivi Dergisi*, 9(1), 19; Sevük, 2019, 658.

⁴⁴⁰ Sevük, 2019, 659; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1380; Döner, 2008, 19.

⁴⁴¹ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1375; Döner, 2008, 15.

⁴⁴² Sevük, 2019, 657; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1378; Ünver, 2019, 172.

⁴⁴³ Sevük, 2019, 658.

Failin, hükümde belirtilen bir akrabasının yanında başka birisini de cezadan kurtarmak amacıyla hareket etmesi halinde şahsi cezasızlık veya ceza indiriminden faydalanması gerektiği görüşü⁴⁴⁵ doktrinde bulunmasına rağmen, böyle bir durumun kanunun lafzına uygun olmadığı görüşü de ifade edilmektedir⁴⁴⁶. Kanaatimizce madde metni dar yorumlanmalı ve sadece belirtilen akrabaların cezadan kurtarılmasına yönelik fiiller cezasızlık veya ceza indirimi kapsamında değerlendirilmelidir. Üçüncü kişilere yönelik girişimlerde ise ceza sorumluluğunun tam olduğunu düşünmekteyiz.

Suç üstlenme suçunun iştirak halinde işlenmesi durumunda, yalnızca asıl suçun faili ile arasında maddede sayılan akrabalık ilişkisi bulunan fail şahsi cezasızlık veya ceza indiriminden yararlanabilir⁴⁴⁷.

Konuya ilişkin Yargıtay kararları incelendiğinde, babasının işlediği kasten öldürmeye teşebbüs suçunu üstlenen sanık hakkında ceza indirimi yapılması veya ceza verilmemesi gerektiği yönünde karar verilmiştir⁴⁴⁸. Yargıtay, trafik güvenliğini tehlikeye sokan eşini kurtarmak amacıyla aracı kendisinin kullandığını beyan eden sanık hakkında cezanın tamamen kaldırılmasına karar vermiştir⁴⁴⁹. Yargıtay, kullandığı aracıyla taksirle yaralama suçunu işleyen sanığın suçunu üstlenen oğlu hakkında ceza indirimi veya şahsi cezasızlığın uygulanması gerektiğine karar vermiştir⁴⁵⁰.

⁴⁴⁴ Sevük, 2019, 658; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1380.

⁴⁴⁵ Sevük, 2019, 659.

⁴⁴⁶ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1380.

⁴⁴⁷ Yurtcan, E. (2019b). *Yargıtay Kararları Işığında İftira Suçu (Adliye Karşı Diğer Suçlar)*, (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 131; Sevük, 2019, 660; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1379.

⁴⁴⁸ "...Sanık Cumali'nin, babası Mehmet Salih'in işlediği suçu üstlenmesi eyleminin 5237 Sayılı TCK.nun 270. maddesine girer nitelikte olup, maddede cezanın alt sınırı gösterilmediğinden aynı kanunun 49. maddesi hükmüne göre cezanın alt sınırın 1 ay hapis olduğunun kabulü gerektiği, babasını cezadan kurtarmak amacıyla suçu üstlendiğinden verilen cezadan 3/4 oranında indirim yapılabileceği gibi tamamen de kaldırılabilceğinin öngörülmesi karşısında 5237 Sayılı TCK. hükümlerinin sanık lehine sonuç doğurabileceği gözetilmeksizin 5237 Sayılı Kanunun 270. maddesinin yanlış yorumlanması suretiyle yazılı şekilde karar verilmesi, Bozmayı gerektirdiğinden..." Yargıtay 1. C.D., 19.06.2006, E. 2006/234, K.2006/2668 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 22.02.2021.

⁴⁴⁹ "...Yapılan yargılama sonunda, yüklenen suç üstlenme suçunun sanık ... tarafından eşi olan diğer sanık ...'ı cezadan kurtarmak amacıyla işlendiğinin sabit olduğu, gerekçeleri gösterilerek mahkemece kabul ve takdir kılınmış olduğundan... sanık ... hakkındaki cezanın tamamen kaldırılması..." Yargıtay 12. C.D., 07.03.2014, E. 2013/12972, K.2014/5743 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 22.02.2021.

⁴⁵⁰ "...Sanığın olay günü babası olan sanık ...'in yönetimindeki araç ile katılan ...'nin yaralanması eylemini, aracı kendisinin kullandığını söyleyerek üstlendiğinin anlaşılması karşısında, sanık

5.7. Yalan Tanıklık Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.273/1)

Tanık, muhakameye konu olan olay hakkında duyuları vasıtasıyla sahip olduğu bilgileri aktaran ve olayın tarafı olmayan üçüncü kişidir⁴⁵¹. Tanıklık ise; muhakameye konu olan olayla ilgili bilgilerin doğrudan ve eksiksiz bir biçimde aktarılması vasıtasıyla, muhakemenin doğru şekilde yapılarak hukuki olayın çözülmesini ve ceza yargılamasında maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını sağlayan bir kurumdur⁴⁵². Bu nedenle tanıklığın gerçeğe aykırı şekilde yapılarak, adaletin sağlanamamasını ve bireylerin haksız biçimde mağdur olmalarını engellemek adına yalan tanıklık suç olarak değerlendirilmiş ve yaptırım altına alınmıştır⁴⁵³.

TCK m.273/1’de yalan tanıklık suçuna ilişkin şahsi cezasızlık veya cezada indirim yapılması hali düzenlenmiştir. Buna göre; “ *Kişinin; a) Kendisinin, üstsoy, altsoy, eş veya kardeşinin soruşturma ve kovuşturmayla uğramasına neden olabilecek bir hususla ilgili olarak yalan tanıklıkta bulunması, b) Tanıklıktan çekinme hakkı olmasına rağmen, bu hakkı kendisine hatırlatılmadan gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapması, halinde, verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir.*”

TCK m.273/1’deki hallerin varlığının yalan tanıklık suçunun oluşumuna etkisi yoktur ve suç oluşmasına rağmen maddede belirtilen kişiler cezalandırılmayacak veya cezalarında indirim yapılacaktır⁴⁵⁴.

Yalan tanıklık suçunda şahsi cezasızlık veya cezada indirim yapılmasına ilişkin düzenlenen TCK m.273/1’e göre şahsi cezasızlık uygulama veya cezada indirim yapma yetkisi hakime bırakılmıştır. Ayrıca ceza indiriminin ne şekilde ve ne oranda yapılacağı da belirtilmemiştir. Hakime bu konuda verilen geniş takdir yetkisi doktrinde eleştirilmiştir⁴⁵⁵.

hakkında ceza tayin edilirken TCK’nın 270/1-2. cümlesinin uygulanıp uygulanmayacağının tartışılmaması, yasaya aykırı...” Yargıtay 8. C.D., 23.06.2020, E. 2019/294, K.2020/14042 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 22.02.2021.

⁴⁵¹ Şahin/Göktürk, 2020b, 34.

⁴⁵² İçer, Z. (2012). “Yalan Tanıklık Suçu”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 18(1), 180.

⁴⁵³ Göktürk, N. (2016b). “Yalan Tanıklık Suçu”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(1), 348; Aktaş, B. (2020). “Yalan Tanıklık Suçu (TCK m. 272)”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17 (Özel Sayı), 3; İçer, 2012, 180.

⁴⁵⁴ Ünver, 2019, 234.

⁴⁵⁵ Ünver, 2019, 233.

TCK m.273/1 hükmünün şahsi nitelik taşıması nedeniyle yalnızca yalan tanıklık suçunu işleyenler hükümden faydalalanabilir, suç ortağı olanlar hükümden faydalanamaz⁴⁵⁶. Ancak verilen bir Yargıtay kararına⁴⁵⁷ dayandırılan farklı bir görüşe göre, koşulların oluşması halinde azmettiren de cezasızlık veya indirimden faydalanmalıdır⁴⁵⁸. Kanaatimizce cezasızlık veya cezada indirim halinin şahsi nitelik taşıması nedeniyle suç ortakları hükümden faydalanmamalıdır.

TCK m.273/1’de düzenlenen şahsi cezasızlık veya cezada indirim yapılması hallerinden, TCK m.273/2 gereğince özel hukuk uyumsuzluklarında yalan tanıklık suçunu işleyenler yararlanamayacaktır.

5.7.1. Kişinin; Kendisinin, Üstsoy, Altsoy, Eş veya Kardeşinin Soruşturma ve Kovuşturmayaya Uğramasına Neden Olabilecek Bir Hususla İlgili Olarak Yalan Tanıklıkta Bulunması (TCK m.273/1-a)

TCK m.273/1-a düzenlemesinin neden yapıldığına ilişkin doktrinde tartışma bulunmaktadır. Bir görüşe göre bu düzenleme, tanıgın kişisel durumu ve ilişkileri nedeniyle gerçeğe uygun beyanda bulunamayacağının insanın doğası gereği olduğu kabulüyle, TCK m.25/2’de yer alan genel zorunluluk halinin özel şeklidir⁴⁵⁹. Burada oluşturulan zorunluluk hali hukuka uygunluk nedeni sayılacaktır⁴⁶⁰. Fakat hukuka uygunluk nedenlerinin hukuka aykırılığı ortadan kaldırması, TCK m.273/1-a yer alan düzenlemenin ise suç vasfı korunduğu halde, şahsi cezasızlık veya cezada indirim yapılması sebebi olması nedeniyle bu görüşe katılmıyoruz. Katıldığımız diğer görüşe göre ise, TCK m.273/1-a düzenlemesi, AY m.38/5’ te yer alan ve “nemo tenetur”⁴⁶¹ ilkesi kapsamında olan “Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını

⁴⁵⁶ Tunçer, A.İ. (2020). *Yalan Tanıklık Suçu*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 233; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1395; Ünver, 2019, 234; Göktürk, 2016b, 387-388.

⁴⁵⁷ “...Kardeşi Y. K. hakkında kasten yaralama suçundan yapılan soruşturma sırasında hakkında ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilen N. T.’ı kardeşi lehine yalan tanıklığa azmettiren sanık hakkında TCK’nın 273/1.a maddesinin uygulanıp uygulanmayacağına tartışılması gerektiğinin gözetilmemesi, Kanuna aykırı...”Yargıtay 9. C.D., 31.10.2014, E. 2013/9030, K. 2014/10779 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.02.2021.

⁴⁵⁸ Nas, A.M. (2016). *Yalan Tanıklık Suçu: Psikolojik ve Hukuki Sınırlar*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 239-240.

⁴⁵⁹ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1394; Nas, 2016, 239.

⁴⁶⁰ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1394-1395.

⁴⁶¹ “TCK m.273/1-a düzenlemesinin nemo tenetur ilkesine dayanması sebebiyle hakime takdir hakkı verilmeden doğrudan şahsi cezasızlık sebebi olarak belirlenmesi gerekir.”(Ünver, 2019, 233.)

suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.” düzenlemesine dayanmaktadır⁴⁶².

Madde metninde yer alan soruşturma ve kovuşturmadan kastın ne olduğu konusunda doktrinde tartışma mevcuttur. Bir görüşe göre ifadede kast edilen şey belirtilen kişiler hakkında başlatılacak ceza soruşturma ve kovuşturmasıdır⁴⁶³. Söz konusu ceza soruşturma ve kovuşturması sonucunda hürriyeti bağlayıcı hapis veya güvenlik tedbiri yaptırımını ön görülmeli, sadece adli para cezasının söz konusu olması soruşturma ve kovuşturma tehdidi kapsamında değerlendirilmemelidir⁴⁶⁴. Diğer görüş ise, madde metninde “bir hususla ilgili” ifadesinin bulunması ve “bir suçla ilgili” ifadesine yer verilmemesinden hareketle ceza soruşturma ve kovuşturmasının yanında idari ve disiplin soruşturmalarının da bu kapsamda olduğu düşüncesindedir⁴⁶⁵. Kanaatimizce soruşturma ve kovuşturma tehdidinin kapsamı geniş tutulmalı ve bahsedilen kişilere ilişkin yalnızca ceza soruşturma ve kovuşturması değil, suç bağlamında değerlendirilmeyen idari ve disiplin soruşturmaları da TCK m.273/1-a hükmünün uygulanmasına dahil olmalıdır.

Fail bu madde kapsamında yalan tanıklık suçunu işlerken, kendisini ve yakınlarını soruşturma ve kovuşturmadan korumak amacıyla hareket etmelidir ve bu noktada belirleyici olan failin soruşturma ve kovuşturma tehlikesinin varlığına kanaat getirmesidir⁴⁶⁶.

TCK m.273/1-a’da yer alan şahsi cezasızlık veya ceza indirimi hükmünün uygulanabilmesi için soruşturma ve kovuşturma tehlikesinin failin beyanından önce var olması gereklidir ve failin bu tehlikeyi kendi fiiliyle yaratması halinde de hüküm uygulanır⁴⁶⁷.

Şüpheli veya sanığın; susma hakkı, kendisi aleyhine delil vermeme hakkı, savunma hakkı gibi hakları kapsamında, kendisini suçlamaya zorlanamaması sebebiyle, mutlak doğruyu söylemesinin kendisinden beklenmemesi durumu yalan

⁴⁶² Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b,1174; Ünver, 2019, 233; Tunçer, 2020, 234; Göktürk, 2016b, 389; İçer, 2012, 217.

⁴⁶³ Göktürk, 2016b, 389; Tunçer, 2020, 234; Aktaş, 2020, 51.

⁴⁶⁴ Göktürk, 2016b, 389. Yapılan ayrımın doğru olmadığı görüşü için bkz. Tunçer, 2020, 236.

⁴⁶⁵ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1395; Parlar/Öztürk, 2018, 653.

⁴⁶⁶ Tunçer, 2020, 234; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1395; Aktaş, 2020, 52.

⁴⁶⁷ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1395; Tunçer, 2020, 236; Parlar/Öztürk, 2018, 653.

tanıklık suçunun faili olmasını engeller⁴⁶⁸. Yargıtay kendisinin soruşturma ve kovuşturmayla uğramaması için yalan tanıklıkta bulunan sanık hakkında hükmü uygulamıştır⁴⁶⁹.

Maddenin uygulanabilmesi için yakınlık sınırı üstsoy, altsoy, eş ve kardeş olarak belirlenmiştir. Yargıtay oğlu ile ilgili yürütülen soruşturmada yalan tanıklık yapan baba hakkında hükmü uygulamıştır⁴⁷⁰. Eşler hakkında boşanma kararı yoksa hüküm uygulanır⁴⁷¹. Kardeşlerin anne baba bir yani öz ya da anne veya baba bir yani üvey olmaları halinde de hüküm uygulanır⁴⁷². Yargıtay kendisinin veya kardeşinin soruşturma ve kovuşturma geçirmesi tehlikesi nedeniyle yalan tanıklıkta bulunan sanık hakkında hükmün uygulanması gerektiğine karar vermiştir⁴⁷³.

Yalan tanıklığa ilişkin davada failin, gerçeğe aykırı beyanlarının sebebini maddede yer alan akrabalık bağına dayandırması halinde nüfus kayıt örnekleri getirilerek kontrol sağlanmalı ve ona göre karar verilmelidir⁴⁷⁴. Yargıtay uygulaması da aynı yöndedir⁴⁷⁵.

⁴⁶⁸ Tunçer, 2020, 83; Nas, 2016,169; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1389; Ünver, 2019, 199; Göktürk, 2016b, 374; İçer, 2012, 202; Aktaş, 2020, 8.

⁴⁶⁹ "...hakkında sahtecilik suçundan yürütülen kovuşturma kapsamında tanık olarak dinlenen ve sahteciliğe konu çeki kendisinin Havva'ya verdiğini beyan ederek yalan tanıklık yaptığı iddia ve kabul edilen sanığın beyanlarının TCK'nın 273/1-a maddesi gereğince kendisinin soruşturmaya ve kovuşturmayla uğramasına neden olabilecek bir hususla ilgili olarak yalan tanıklık niteliğinde bulunup bulunmadığının tartışmasız bırakılması, bozmayı gerektirmiş..." Yargıtay 16. C.D., 10.12.2015, E. 2015/5771, K. 2015/4871 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.02.2021.

⁴⁷⁰ "...Sanığın yalan tanıklık olduğu iddia ve kabul edilen ifadelerinin oğlu olan ... hakkında şüpheli sıfatıyla yürütülen soruşturma kapsamına ilişkin olduğu anlaşılmakla, sanık hakkında TCK'nın 273/1. maddesinde düzenlenen şahsi cezasızlık veya cezanın azaltılmasını gerektiren nedenlerin değerlendirilmesi gerektiğinin gözetilmemesi, Bozmayı gerektirmiş..." Yargıtay 16. C.D., 24.12.2015, E. 2015/5988, K. 2015/5242 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.02.2021.

⁴⁷¹ Tunçer, 2020, 237.

⁴⁷² Tunçer, 2020, 238.

⁴⁷³ "...Kardeşi ... hakkında iftira suçundan yürütülen soruşturma kapsamında Cumhuriyet Savcılığınca tanık olarak dinlenen ve kardeşinin iddiasını güçlendirmek amacıyla çekin arabasından çalındığını beyan ederek yalan tanıklık yaptığı kabul edilen sanığın beyanlarının TCK'nın 273/1-a maddesi gereğince kendisinin veya kardeşinin soruşturmaya ve kovuşturmayla uğramasına neden olabilecek bir hususla ilgili olarak yalan tanıklık niteliğinde bulunup bulunmadığının tartışılıp değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması, kanuna aykırı..." Yargıtay 16. C.D., 23.12.2015, E. 2015/5690, K. 2015/5198 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.02.2021.

⁴⁷⁴ Ünver, 2019, 233; Tunçer, 2020, 238.

⁴⁷⁵ "...Sanığın vukuatlı nüfus kayıt örneğine göre kardeşi olan ...'ın Kütahya 2.Asliye Ceza Mahkemesi 2014/732 Esas sayılı dosyasında darp, mala zarar verme ve konut dokunulmazlığı ihlal suçlarından yargılandığı davada, 10.02.2015 tarihli duruşmasında yalan tanıklıkta bulunduğu iddia ve kabul olunması karşısında TCK'nın 273/1.maddesi tartışılmadan yazılı şekilde hüküm tesisi; Yasaya aykırı..."Yargıtay 8. C.D., 27.10.2020, E. 2019/16906, K. 2020/17634 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.02.2021.

5.7.2. Kişinin Tanıklıktan Çekinme Hakkı Olmasına Rağmen, Bu Hakkı Kendisine Hatırlatılmadan Gerçeğe Aykırı Olarak Tanıklık Yapması (TCK m.273/1-b)

CMK m.45 ve m.46'da kimlerin tanıklıktan çekinebileceği belirtilmiştir⁴⁷⁶. CMK m.45'te yer alan yakınlar yöneltik tanıklıktan çekinme hakkı sınırsız niteliktedir ve herhangi bir nedene dayanması gerekmemektedir⁴⁷⁷. Bu maddenin düzenlenme amacı, yakını olan fail hakkında beyanda bulunduğunda takdirde zarar göreceğendişesinden tanığı kurtarmaktır⁴⁷⁸. CMK m.45 ve m.46'da yer alan kişilere tanıklık yapmadan önce tanıklıktan çekinme haklarının bulunduğunda CMK m.45/3 ve CMK m.48 gereğince hatırlatılmalıdır⁴⁷⁹. Tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kişiye bu hakkı hatırlatılmadan tanıklık yaptırılması ve tanığın gerçeğeye aykırı beyanda bulunması halinde yalan tanıklık suçunu oluşur⁴⁸⁰. Ancak bu durumda şahsi cezasızlık veya ceza indirimi uygulanır⁴⁸¹. Yargıtay, tanıklıktan çekinme hakkı hatırlatılmayan tanıkla ilgili hükmün uygulanması gerektiğine karar vermiştir⁴⁸².

⁴⁷⁶ CMK m.45/1: "Aşağıdaki kimseler tanıklıktan çekinebilir:

a) Şüpheli veya sanığın nişanlısı, b) Evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi, c) Şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoy, d) Şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları, e) Şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlar." (Özgenç, 2018, 658.)

CMK m.46/1: "Meslekleri ve sürekli uğraşları sebebiyle tanıklıktan çekinebilecekler ile çekinme konu ve koşulları şunlardır:

a) Avukatlar veya stajyerleri veya yardımcılarının, bu sıfatları dolayısıyla veya yüklendikleri yargı görevi sebebiyle öğrendikleri bilgiler, b) Hekimler, diş hekimleri, eczacılar, ebeler ve bunların yardımcıları ve diğer bütün tıp meslek veya sanatları mensuplarının, bu sıfatları dolayısıyla hastaları ve bunların yakınları hakkında öğrendikleri bilgiler, c) Mali işlerde görevlendirilmiş müşavirler ve noterlerin bu sıfatları dolayısıyla hizmet verdikleri kişiler hakkında öğrendikleri bilgiler." (Özgenç, 2018, 659.)

⁴⁷⁷ Turhan, F. (2020). "Ceza Muhakemesinde Şüpheli veya Sanığın Yakınlarının Tanıklıktan Çekinme Hakkı- Kapsamı, Koşulları ve Sonuçları Hakkında Bir Değerlendirme", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 28(3), 1385.

⁴⁷⁸ Turhan, 2020, 1389.

⁴⁷⁹ CMK m.45/3 "Tanıklıktan çekinebilecek olan kimselere, dinlenmeden önce tanıklıktan çekinebilecekleri bildirilir. Bu kimseler, dinlenirken de her zaman tanıklıktan çekinebilirler." (Özgenç, 2018, 658.)

CMK m.48 "Tanık, kendisini veya 45 inci maddenin birinci fıkrasında gösterilen kişileri ceza kovuşturmasına uğratabilecek nitelikte olan sorulara cevap vermekten çekinebilir. Tanığa cevap vermekten çekinebileceğendişeden bildirilir." (Özgenç, 2018, 659.)

⁴⁸⁰ Tunçer, 2020, 238; Göktürk, 2016b, 389; Aktaş, 2020, 52.

⁴⁸¹ Özbek/ Doğan/ Bacaksız, 2020b,1174; Tezcan/Erdem/ Önok, 2020, 1396; Tunçer, 2020, 238; Göktürk, 2016b, 389-390; Aktaş, 2020, 52.

⁴⁸² "...Oluşa, tüm dosya kapsamına göre, ...ın ...'e karşı yaralama suçundan yargılandığı Kadıköy Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2010/1575 esas sayılı dava dosyasında, usulüne uygun şekilde duruşmaya tanık sıfatıyla davet edilerek dinlenen sanıkların ...ın, müştekiyi yaralamadığına dair yeminli beyanları karşısında; olay yerinden tesadüfen geçen ve iki tarafla da yakınlığı bulunmadığı anlaşılan tanık...ün, koyu renkli arabadan inen kişilerin müştekiyi darp ettiğine dair beyanı, ... hakkında olay günü alınan burnunda yoğun kanama, sol gözünde hemetom bulunduğuna dair sağlık raporu ve koyu

Tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kişiye bu hakkı hatırlatılmadan tanıklık yaptırılması ve tanığın gerçeğe aykırı beyanda bulunması halinde nemo tenetur ilkesi gereğince sadece şahsi cezasızlık uygulanmalıdır görüşü de doktrinde savunulmaktadır⁴⁸³. Bu görüş Yargıtay'ın verdiği bir karara dayandırılmıştır⁴⁸⁴.

Tanıklıktan çekinme hakkına sahip olan kimsenin hakkını kullanması gerçeğin gizlenmesi olarak yorumlanamayacağından bu durumda yalan tanıklık suçu oluşmaz⁴⁸⁵. Kendisine tanıklıktan çekinme hakkı hatırlatıldığı halde tanıklık yapan kişi doğruyu söylemek zorundadır ve gerçeğe aykırı beyanda bulunması halinde hükümden yararlanamaz⁴⁸⁶. Tanıklıktan çekinme hakkından feragat eden kişi bu feragatinden vazgeçebilir⁴⁸⁷.

5.8. Suçu Bildirmeme Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.278/4)

TCK m. 278'de işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte neticelerinin sınırlandırılması imkanı bulunan suçların yetkili makamlara bildirilmemesi suç olarak düzenlenmiştir. *İşlenmekte olan suç* ibaresi, icra hareketlerine başlanmış ancak suçun henüz tamamlanmamış olmasını ifade eder⁴⁸⁸. İşlenmiş olan fakat neticelerinin sınırlandırılması imkanı bulunan suçlardan kasıt ise, suçun kesintisiz

renkli aracın arkasında müştekiye tekme ve yumruk atıldığına dair kamera görüntüleri karşısında, mahkeme aşamasında yalan beyanda bulunduğu anlaşılan sanıkların, sübuta eren ve unsurları yönünden oluşan yalan tanıklık suçundan mahkumiyeti ve sorulan sorulara verdiği cevaplar nedeniyle kendisinin de sanık durumuna düşebileceği, ancak CMK'nun 48.maddesi gereğince ihtirat yapılmadığı ve tanıklıktan çekinme hakları hatırlatılmadığı anlaşıldığından, TCK'nun 273/1, a, b madde ve fıkraları gereğince uygulama yapılması gerekirken yazılı gerekçe ile beraatine karar verilmesi, Yasaya aykırı..." Yargıtay 8. C.D., 07.02.2018, E. 2017/11430, K. 2018/1195 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.02.2021.

⁴⁸³ Nas, 2016, 242.

⁴⁸⁴ "...A.. D.. hakkında dolandırıcılık suçundan yürütülen kovuşturma kapsamında tanık olarak dinlenen ve adı geçeni tanımadığını, adına kayıtlı hat ile A.. D.. arasında görüşme yapmadığını beyan ederek yalan tanıklık yaptığı iddia ve kabul edilen sanığın beyanlarının TCK'nın 273/1-a maddesi gereğince kendisinin soruşturmaya ve kovuşturmaya uğramasına neden olabilecek bir hususla ilgili olarak yalan tanıklık niteliğinde bulunup bulunmadığının saptanması bakımından Söke 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2007/255 esas 2011/71 karar sayılı dosyasının aslı yada onaylı örneği getirtilerek, incelendikten sonra tüm deliller birlikte değerlendirilip Anayasanın 38. maddesinin 5. fıkrasındaki "Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz." hükmü de tartışılmak suretiyle sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden eksik inceleme sonucu yazılı şekilde hüküm kurulması, kanuna aykırı..." Yargıtay 9. C.D., 18.03.2014, E. 2013/16846, K. 2014/3272 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 26.02.2021.

⁴⁸⁵ Göktürk, 2016b, 360.

⁴⁸⁶ Tunçer, 2020, 239; Nas, 2016, 242; Göktürk, 2016b, 361; Aktaş, 2020, 53.

⁴⁸⁷ Turhan, 2020, 1385.

⁴⁸⁸ Kolcu, S. (2016). *Suç Bildirmeme Suçu*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 77; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1405.

olarak işlenmeye devam edilmesi veya failin suçun konusu üzerinde hakimiyetinin devam etmesidir⁴⁸⁹.

2005 yılında yürürlüğe giren TCK'da suçu bildirmeme suçunu düzenleyen 278. madde “ (1) İşlenmekte olan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) İşlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır. (3) Mağdurun onbeş yaşını bitirmemiş bir çocuk, bedensel veya ruhsal bakımdan engelli olan ya da hamileliği nedeniyle kendisini savunamayacak durumda bulunan kimse olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza, yarı oranında artırılır.” şeklindeydi. Ancak Anayasa Mahkemesi, TCK m.278 hükmünü, AY m.38/5'te yer alan “Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.” düzenlemesine ve nemo tenetur ilkesine aykırı bularak iptal etmiştir⁴⁹⁰.

Bunun üzerine 2012 yılında çıkarılan 6352 sayılı kanunla, daha önce iptal edilen TCK m.278 aynen korunarak, madde sonuna “(4) Tanıklıktan çekinebilecek olan kişiler bakımından cezaya hükmolunmaz. Ancak, suçu önleme yükümlülüğünün

⁴⁸⁹ Kolcu, 2016, 82.

⁴⁹⁰ “...Başvuru kararında, itiraz konusu kuralda düzenlenen suç tipinde yakın akrabalık durumunun hiçbir şekilde dikkate alınmadığı gerekçesiyle Anayasanın 38. maddesinin beşinci fıkrasına aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralda, işlenmekte olan bir suçla, işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyenlerin cezalandırılacakları belirtilmiştir.

Hukuk devletinde yasakoyucu, ceza siyasetinin gereği olarak Anayasa'nın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla, cezalandırmada güdülen amacı da gözeterek hangi eylemlerin suç sayılacağına, bunlara verilecek cezanın türü, miktarı, artırım ve indirim nedenleri ve oranları ile suçun takibine ve yargılama usulüne ilişkin koşullar öngörebilir.

Anayasanın 38. maddesinde suç ve cezalara ilişkin temel ilkelere yer verilmiştir. Bunlardan biri de maddenin beşinci fıkrasında 'Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.' biçiminde ifade edilmiştir. Aynı zamanda evrensel bir ceza hukuku ilkesi olan bu anayasal hüküm karşısında yasa koyucu, kişinin kendisini ve yasada gösterilecek belli derecedeki yakınlarını suçlayıcı bir beyanda bulunmaya zorlayan bir düzenleme yapamaz.

İtiraz konusu kuralda, işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkililere bildirmeyenlerin maddede öngörüldüğü biçimde cezalandırılacakları belirtilirken, gerek maddede, gerekse bu maddeye atıf yapacak biçimde başka bir yerde, bu suçun fail veya failleriyle anılan suçu bildirmeyen kişi arasındaki yakın akrabalık durumu cezasızlık açısından ayırık tutulmamıştır.

Açıklanan nedenle kural Anayasa'nın 38. maddesine aykırıdır. İptali gerekir...” Anayasa Mahkemesi, 30.06.2011, E. 2010/52, K. 2011/113 (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>), E.T.: 01.03.2021.

varlığı dolayısıyla ceza sorumluluğuna ilişkin hükümler saklıdır.” fıkrası eklenmiştir⁴⁹¹. Bu değişiklik “...Madde, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı doğrultusunda yeniden düzenlenmektedir. Anayasa Mahkemesinin iptal gerekçesi de göz önünde bulundurulmak suretiyle, ilk üç fıkrası aynen muhafaza edilerek maddeye yeni bir fıkra eklenmiş ve bu suç bakımından da şahsi cezasızlık sebebinin varlığına yer verilmiştir. Bununla birlikte, maddenin birinci fıkrasındaki işlenmekte olan suçlar bağlamında bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmesi dolayısıyla ceza sorumluluğu cihetine gidilebilmesi için, kişinin suçu önleme yükümlülüğünün bulunmaması gerekmektedir. Suçu önleme yükümlülüğünün bulunduğu hallerde, bildirim yükümlülüğünün ihlali dolayısıyla değil, işlenmesi önlenmeyen suçta iştirakten ya da suçun ihmali davranışla işlenmiş olmasından dolayı ceza sorumluluğu cihetine gidilmesi gündeme gelebilecektir.” şeklinde gerekçelendirilmiştir⁴⁹². Böylece TCK m.278, AY’ya uygun hale getirilmiş ve tanıklıktan çekinebilecekler bakımından bir şahsi cezasızlık düzenlemesi yapılmıştır⁴⁹³.

Hakkında tanıklık yapılacak kişiyle aralarında akrabalık bulunması sebebiyle tanıklıktan çekinebilecek kişiler CMK m.45’te, mesleklerinden dolayı sır saklama yükümlülüğü altında bulunmaları sebebiyle tanıklıktan çekinebilecek kişiler CMK m.46’da sayılmıştır. Bu kişilerin, tanıklıktan çekinebilecekleri kişiler hakkında suçta bildirmeme suçunu işlemeleri halinde ceza verilmeyecektir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, fail suçu önleme yükümlülüğü altında olan garantör kişi ise, suçta bildirmeme suçundan değil, önleme yükümlülüğü altındaki suçtan dolayı ceza alır⁴⁹⁴.

Konuya ilişkin Yargıtay kararları incelendiğinde, kardeşlerin birbirleri hakkında suçta bildirmeme suçunu işlemeleri halinde şahsi cezasızlık hükmünün

⁴⁹¹ Resmi Gazete, Tarih: 5/7/2012, Sayı : 28344. (<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6352.pdf>), E.T.: 01.03.2021.

⁴⁹² 6352 Sayılı Kanun m.72 Gerekçesi.

⁴⁹³ Işık, G. (2017). “Hukuki Güvenlik İlkesi Bağlamında Suçu Bildirmeme Suçu”, *Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(6), 183; Koca, M. (2012). “Çocuk İstismarında İhbar Yükümlülüğü”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(1), 122; Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1404; Ünver, 2019, 345-346; Kolcu, 2016, 94.

⁴⁹⁴ Tezcan/Erdem/Önok, 2020, 1404; Koca, 2012, 120.

uygulanmasına karar verilmiştir⁴⁹⁵. Yargıtay, suç işleyen oğlunun suçunu bildirmeyen baba hakkında hükmün uygulanması gerektiğine karar vermiştir⁴⁹⁶.

5.9. Suç Delillerini Yok Etme, Gizleme veya Değiştirme Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.281/1)

Ceza muhakemesinin asli amacının, maddî gerçeğin araştırılarak adil bir yargıya varılması, maddi gerçeğe ulaşmanın en önemli yolu olan delillerin ise gerçeğe uygun ve somut olayı ortaya çıkaracak nitelikte olması gerektiği göz önüne alındığında, daha önceden işlenen bir suçun delil ve eserlerinin yok edilmesi, silinmesi, gizlenmesi, değiştirilmesi veya bozulması TCK m.281’de ayrı bir suç olarak düzenlenmiştir⁴⁹⁷.

Aynı zamanda TCK m.281/1’de suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçuna ilişkin bir şahsi cezasızlık düzenlemesi de bulunmaktadır. Buna göre; kişinin kendi işlediği veya işlenişine iştirak ettiği suçla ilgili olarak suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçunu işlemesi halinde ayrıca bu suçtan dolayı cezalandırılmayacaktır.

Bu düzenleme kaynağını, nemo tenetur ilkesinden ve bu bağlamda AY m.38/5’te yer alan *“Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.”* hükmünden almaktadır⁴⁹⁸. Bu madde ile öncül suçun fail ve şerikleri suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçundan ceza almazken, faillere yalnızca delillerin

⁴⁹⁵ “...5237 sayılı TCK’nun 278/1. maddesinde suçu bildirmeme suçunun düzenlendiği ve aynı Kanun’un 278/4. maddesinde tanıklıktan çekinebilecek olan kişiler bakımından cezaya hükmolunmayacağına düzenlendiğinin anlaşılması karşısında; suça sürüklenen çocuklar ... ve ...’ın kardeş olmaları nedeni ile 5271 sayılı CMK’nun 45/1-d ve 223/4-(a) maddeleri uyarınca suça sürüklenen çocuk hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi, Bozmayı gerektirmiştir...” Yargıtay 17. C.D., 05.03.2019, E.2019/1907, K.2019/3170 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 01.03.2021.

⁴⁹⁶ “...Sanığın oğlunun, katılanın resmi nikahlı eşi olduğu ve fakat eşiyle ayrı yaşadıkları, bu dönemde katılanı kaçırıp babası olan sanığın evine getirmesinde, sanığın bu suçu önleme yükümlülüğü olmadığı ve eylem nedeniyle tanıklıktan çekinme hakkı bulunduğu, böylelikle TCK’nın 278/4. maddesi uyarınca cezaya hükmolunmayacağı gözetilmeden yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi, kanuna aykırı...” Yargıtay 16. C.D., 24.12.2015, E.2015/5489 , K.2015/5247 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 01.03.2021.

⁴⁹⁷ TCK m.281 Gereğesi.

⁴⁹⁸ Evik, V.S. (2016b). “Suç Delillerini Yok Etme, Gizleme veya Değiştirme Suçu”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(137), 11-12; Ünver, 2019, 432; Parlar/Öztürk, 2018, 657.

kararılmasında iştirak edenler suçtan sorumlu olurlar⁴⁹⁹. Burada nemo tenetur ilkesinin kişinin yakınlarını da kapsadığı göz önüne alındığında, suça ilişkin şahsi cezasızlık sebebinin -benzer nitelikteki suç üstlenme, suçluyu kayırma suçlarında olduğu gibi- üstsoy, altsoy, eş ve kardeşi de kapsamı gerektiği doktrinde belirtilmiştir⁵⁰⁰.

Bizde bu görüşe katılıyor ve öncül suça iştirak eden fail ve şeriklerin bu suçtan ceza almamasının yanında, suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçunu işleyen ve failin ceza almasını engellemeye çalışan üstsoy, altsoy, eş ve kardeş şeklindeki yakınlarının da şahsi cezasızlıktan faydalandırılmaları gerektiğini düşünüyoruz.

Ayrıca öncül suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında suç delillerinin yok edilmesi, gizlenmesi veya değiştirmesi konusunda yardım vaad eden kimse vaadini yerine getirip getirmediği önemli olmaksızın öncül suça iştirak etmiş sayılır ve TCK m. 281'den dolayı ceza almaz⁵⁰¹. Öncül suçun işlenişine iştirak etmeyip suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçuna iştirak edenler ise TCK m.281'e göre cezalandırılacaklardır⁵⁰².

Doktrinde kendi işlediği veya işlenişine iştirak ettiği suçun delillerini karartan failin fiilini cezalandırılmayan sonraki hareket olarak değerlendiren yazarlar mevcuttur⁵⁰³. Ancak cezalandırılmayan sonraki hareketin söz konusu olabilmesi için sonraki fiilin yeni bir haksızlık teşkil etmemesi ve zararı büyütmemesi gerekmektedir. Suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçu, daha önce işlenen öncül suçtan farklı bir haksızlık içeriğine sahip olduğu için kanunda ayrıca suç olarak düzenlenmiştir⁵⁰⁴. Bu nedenle kanaatimizce, öncül suç failinin suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçunu işlemesi cezalandırılmayan sonraki hareket niteliği taşımamaktadır. Burada söz konusu olan TCK m.281/1 düzenlemesi gereği öncül suç failinin şahsi cezasızlıktan yararlanmasıdır.

⁴⁹⁹ Koca/Üzülmmez, 2019b, 1005; Evik, 2016b, 12.

⁵⁰⁰ Ünver, 2019, 432; Evik, 2016b, 12.

⁵⁰¹ Koca/Üzülmmez, 2019b, 1007; Evik, 2016b, 25.

⁵⁰² Ünver, 2019, 432; Evik, 2016b, 12.

⁵⁰³ Meran, N. (2006). *Yeni Türk Ceza Kanununda Kamu Görevlisine ve Adliyeye İlişkin Suçlar*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1342. Yazar, failin yakalanmamak için gerçekleştirdiği hareketleri suçtan yarar sağlama olarak değerlendirmektedir.

⁵⁰⁴ Özgenç, 2019, 529.

Konuya ilişkin Yargıtay kararları incelendiğinde, kasten yaralama suçunun faili olan sanığın, suç delillerini yok etmek amacıyla kamera kayıtlarının bulunduğu bilgisayar kasasını alması olayında şahsi cezasızlık uygulanması gerektiğine hükmedilmiştir⁵⁰⁵. Yargıtay, başka bir kararında kendisine ait ruhsatsız silahı saklamaya çalışan sanık hakkında şahsi cezasızlık hükmünü uygulamıştır⁵⁰⁶. Yargıtay, özel belgede sahtecilik suçunu işleyen sanığın suçun ortaya çıkmasını engellemesini şahsi cezasızlık sebebi saymıştır⁵⁰⁷.

5.10. Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerini Aklama Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.282/2)

Hukuk devleti ilkesinin geçerli olduğu bir toplumda suç işlemek bir kazanç kapısı olarak görülemez⁵⁰⁸. Bu nedenle suçtan kaynaklanan malvarlığı değerinin yurt dışına çıkarılması veya belirli işlemlere tabi tutularak aklanması TCK m.282’de suç olarak düzenlenmiştir. Ayrıca suç konusu malvarlığı değerinin bu özelliği bilinerek satın alınması, kabul edilmesi, bulundurulması veya kullanılması da suç kapsamına alınmıştır.

⁵⁰⁵ “...Sanığın katilani elindeki demir çubuk ile yaraladıktan sonra, sanık ...'ın “kamera var” şeklinde bağırması üzerine kameranın bağlı olduğu bilgisayar kasasını sökerek alması şeklindeki eyleminin, katilana yönelik kasten yaralama suçunun delillerini yok etmeye yönelik olması nedeniyle, 5237 sayılı TCK’nun 281/1. maddesindeki suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme suçunu oluşturacağı, ancak maddenin 2. cümlesindeki “Kendi işlediği veya işlenişine iştirak ettiği suçla ilgili olarak kişiye bu fıkra hükümlerine göre ceza verilmez” şeklindeki düzenleme dikkate alınarak, sanık hakkında CMK’nın 223/4. maddesine göre “ceza verilmesine yer olmadığına” karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması, Bozmayı gerektirmiş...” Yargıtay 2. C.D., 21.02.2018, E. 2015/4585, K. 2018/1658 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 05.03.2021.

⁵⁰⁶ “...6136 sayılı Kanuna muhalefet suçundan hakkında mahkumiyet hükmü kurulan sanığın kendisine ait ruhsatsız silahı samanlığa saklamak suretiyle suç delilini yok etmeye yönelik eylemde bulunduğu anlaşılsa da TCK’nın 281. maddesindeki “kendi işlediği veya işlemesine iştirak ettiği suçla ilgili olarak bu fıkra hükmüne göre ceza verilmez” düzenlemesi karşısında; sanığın hukuki durumunun yeniden takdir ve tayininde zorunluluk bulunması, Bozmayı gerektirmiş...” Yargıtay 12. C.D., 17.06.2014, E. 2013/23108, K. 2014/14984(<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 05.03.2021.

⁵⁰⁷ “...Tüm dosya kapsamına göre, sanığın özel belge niteliğinde olan şirket karar defterinde gerçekleştirdiği sahtecilik suçunun ortaya çıkmasını önlemeye çalışması karşısında, TCK’nun 281/1-son maddesindeki “kendi veya işlenişine iştirak ettiği suçla ilgili olarak kişiye bu fıkra hükmüne göre ceza verilmez.” hükmü uyarınca sanık hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken yazılı biçimde mahkumiyet kararı verilmesi, Yasaya aykırı...” Yargıtay 8. C.D., 28.10.2020, E. 2020/3188, K. 2020/17704 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 05.03.2021.

⁵⁰⁸ Özgenç, İ., Yurtlu, F. (2020). Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama Suçları Bakımından Teori ve Uygulamada Ortaya Çıkabilecek Sorunlara İlişkin Bir Değerlendirme, *Karşılaştırmalı Hukukta Ekonomik Suçlar Uluslararası Sempozyumu Tebliğler*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 447.

26.06.2009 tarihli ve 5918 sayılı kanunla⁵⁰⁹ TCK m.282’de değişiklik yapılmış ve TCK m.282/2’de yeni bir suç ihdas edilerek “*Birinci fıkradaki suçun işlenmesine iştirak etmeksizin bu suçun konusunu oluşturan malvarlığı değerini, bu özelliğini bilerek, satın alan, kabul eden, bulunduran veya kullanan kişi iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*” düzenlemesi maddeye eklenmiştir. Yapılan bu değişiklik, “*Maddeye ikinci fıkra olarak eklenen hükümle yeni bir suç ihdas edilmiştir. Buna göre, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçunun konusunu oluşturan malvarlığı değerini, bu özelliğini bilerek satın almak, kabul etmek, bulundurmak veya kullanmak fiilleri ayrı bir suç oluşturacaktır. Ancak, seçimlik hareketli bu suç dolayısıyla failin cezalandırılabilmesi için, birinci fıkroda tanımlanan suçun işlenişine iştirak etmemiş olması gerekmektedir. Bu suçun öncül suçunu sadece maddenin birinci fıkrasındaki suç, yani suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçu oluşturacaktır. Bu yeni suç ile Türk Ceza Kanununun 165 inci maddesinde tanımlanan suç eşyasını satın almak veya kabul etmek suçu arasında bir özel norm - genel norm ilişkisi söz konusu olacaktır. Tanımlanan bu yeni suç, suç eşyasını satın almak veya kabul etmek suçundan farklı olarak, ancak doğrudan kastla işlenebilir. Yani failin, satın aldığı, kabul ettiği, bulundurduğu veya kullandığı malvarlığı değerinin, suçtan kaynaklanan ve aklama işlemlerine tabi tutulan malvarlığı değeri olduğunu muhakkak surette bilmesi gerekmektedir.*” şeklinde gerekçelendirilmiştir. Bu değişiklikle birinci fıkradaki suçun konusunu oluşturan malvarlığı değerinin satın alınması, kabul edilmesi, bulundurulması veya kullanılması yaptırım altına alınmıştır. Ancak belirtilen fiilleri işleyen kişilerin birinci fıkradaki aklama suçuna iştirak etmeleri halinde, konusu aynı olmasına rağmen hem birinci fıkradaki suçtan, hem de ikinci fıkradaki suçtan tekraren cezalandırılmamaları maksadıyla ikinci fıkroda “*birinci fıkradaki suçun işlenmesine iştirak etmeksizin*” ibaresi bulunmaktadır. Böylece TCK m.282/2’de yer alan ve birinci fıkradaki suçun konusunu oluşturan malvarlığı değerinin satın alınması, kabul edilmesi, bulundurulması veya kullanılması şeklinde ortaya çıkan suçun, birinci fıkroda yer alan suç faili tarafından işlenemeyeceği belirtilerek suça ilişkin bir şahsi cezasızlık düzenlemesi yapılmıştır. Burada gelirin elde edildiği suç

⁵⁰⁹ Resmi Gazete, Tarih : 26/6/2009, Sayı : 27283. (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/07/20090709-2.htm>) , E.T.: 08.03.2021.

“öncül suç” olarak ifade edilmektedir⁵¹⁰. Öncül suçun söz konusu olmadığı durumlarda suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçu da oluşmaz⁵¹¹. Bu nedenle suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçunun oluşabilmesi için öncelikle öncül suçun varlığının tespit edilmesi gereklidir⁵¹². Bu tespit ancak mahkemece verilen bir hükümle yapılabilir⁵¹³.

TCK m.282/2’de yer alan suçun oluşması bakımından, hem mal varlığı değerinin elde edildiği hem de suçtan elde edilen malvarlığının birinci fıkra göre amlandığı iki öncül suç söz konusu olmalıdır⁵¹⁴.

TCK m.282/1’de yer alan suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçunu işleyen fail, TCK m.282/2’de yer alan suçu da işlerse yalnızca birinci fıkradan dolayı ceza sorumluluğu bulunacaktır⁵¹⁵. Düzenlemenin altında yatan mantık, suçtan yarar sağlayan kişilerin doğrudan bu değeri bulunduracak veya kullanacak olmalarıdır⁵¹⁶. Bir suçu işleyen kimsenin suçtan elde ettiği menfaatleri bulundurması ve kullanması kendisinden beklendiğinden, birinci fıkra da yer alan suçun failinin bu suçu işleyemeyeceği kabul edilmiştir⁵¹⁷.

Doktrinde TCK m.282/2’de düzenlenen suçun failinin öncül suçun faili olması durumunda failinin cezalandırılmayan sonraki hareket niteliği taşıdığı görüşünde olan yazarlar mevcuttur⁵¹⁸. Ancak cezalandırılmayan sonraki hareketin iki koşulu; sonraki fiilin yeni bir haksızlık teşkil etmemesi ve zararı büyütmemesi gerektiğidir. TCK m.282/2’de düzenlenen suç, TCK m.282/1’de düzenlenen suçtan farklı haksızlık içeriğine sahip olduğu için ayrı bir suç olarak kanunda düzenlenmiştir⁵¹⁹. Kanaatimizce TCK m.282/2’de yer alan suçun öncül suç faili

⁵¹⁰ Özgenç, İ. (2020). *Suç Örgütleri*, (13. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 171; Özgenç/Yurtlu, 2020, 454; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 1189; Ünver, 2019, 450.

⁵¹¹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 1192; Ünver, 2019, 450.

⁵¹² Özgenç/Yurtlu, 2020, 454; Özgenç, 2020, 176; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 1192.

⁵¹³ Özgenç, 2020, 176; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 1192-1193.

⁵¹⁴ Özgenç, 2020, 197.

⁵¹⁵ Özgenç, 2020, 197.

⁵¹⁶ Özgenç/Yurtlu, 2020, 456.

⁵¹⁷ Yılmaz, S. (2011). “Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama Suçu”, *Ankara Barosu Dergisi*, 2, 77; Özgenç/Yurtlu, 2020, 456; Özgenç, 2020, 186.

⁵¹⁸ Dülger, 2014, 64; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2020b, 1204. Yazarlar TCK m.282/1’de yer alan suç gelirinin çeşitli işlemlere tebi tutularak aklanması suçunun TCK m.282/2’de yer alan satın almak, kabul etmek, bulundurmak, kullanmak gibi eylemleri kapsadığını ve faile yalnızca 1. fıkradan dolayı ceza verilmesi gerektiğini belirtmektedirler.

⁵¹⁹ Özgenç, 2019, 532.

tarafından işlenmesi cezalandırılmayan sonraki hareket niteliği taşımamakta, ilgili madde gereğince şahsi cezasızlık sebebi söz konusu olmaktadır.

5.11. Suçluyu Kayırma Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.283/3)

TCK m.283'te suç işleyen bir kişiye araştırma, yakalanma, tutuklanma veya hükmün infazından kurtulması için imkan sağlanması suç olarak düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin amacı, suça iştirak etmeyen kişilerin faile yardım etmesinin engellenmesi ve bu bağlamda maddi gerçeğin ortaya çıkarılarak adaletin sağlanmasıdır⁵²⁰.

TCK m.283/3'te suçluyu kayırma suçuna ilişkin bir şahsi cezasızlık düzenlemesi yapılmıştır. Buna göre; suçluyu kayırma suçunun üstsoy, altsoy, eş, kardeş veya diğer suç ortağı tarafından işlenmesi halinde cezaya hükmolunmaz.

Bu düzenleme, nemo tenetur ilkesi ve AY m.38/5'te yer alan “ *Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.*” hükmü göz önünde bulundurularak yapılmıştır⁵²¹. Önceki suça fail veya şerik olarak iştirak eden kişilerin veya suçun konusunu oluşturan suç işleyen ve kayırılan kişi ile belirli derecede akrabalık ilişkisi bulunan kişilerin suçu işlemeleri halinde cezalandırılmamaları söz konusudur⁵²². Bu noktada dikkat edilecek husus, fiilin suç teşkil etmesi ve haksızlık içeriğinin varlığını sürdürmesi, fakat maddede sınırlı şekilde sayılan kişilerin cezalandırılmamasıdır⁵²³.

Önceki suça iştirak eden suç ortağıyla ilgili şahsi cezasızlık düzenlemesi yerine, nemo tenetur ilkesi gereği suçun faili olamayacağına ilişkin düzenleme yapılması gerektiği düşüncesi doktrinde dile getirilmiştir⁵²⁴. Benzer şekilde akrabaların sınırlı şekilde sayılmış olması eleştirilerek genişletilmesi gerektiği belirtilmiştir⁵²⁵. Önceki suça iştirak edenlerin bu suçun faili olamayacağına yönelik düzenleme yapılması fikrine katılmakla birlikte, şahsi cezasızlıktan yararlanan akrabaların sınırının genişletilmesi fikrini, suçların aydınlatılmasının zorlaştırılması

⁵²⁰ TCK m.283 Gerekçesi.

⁵²¹ Evik, V.S. (2010). “Suçluyu Kayırma Suçu”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(1), 743; Yılmaz, Z. (2012). “Suçluyu Kayırma Suçu”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 18(1), 169-170; Ünver, 2019, 490.

⁵²² Koca/Üzülmez, 2019b, 1009.

⁵²³ Koca/Üzülmez, 2019b, 1009; Yılmaz, 2012, 169; Evik, 2010, 743.

⁵²⁴ Ünver, 2019, 490.

⁵²⁵ Yılmaz, 2012, 171; Evik, 2010, 743.

bağlamında doğru bulmuyoruz. Başka suçlarda da yer verilen sayılı akrabalık derecelerini şahsi cezasızlık açısından yeterli görmekteyiz.

Suçluyu kayırma suçunun TCK m.283/3'te sayılan kişilerce işlenmesi halinde, ceza verip vermeme konusunda hakime takdir yetkisi tanınmamıştır ve bu durumda ceza verilmeyeceği açık şekilde belirtilmiştir⁵²⁶.

TCK m.283/3'te düzenlenen şahsi cezasızlık sebebinden yalnızca maddede belirtilen kişiler yararlanabilir, diğer kişiler bunlarla iştirak halinde olsalar bile hükümden faydalanamazlar⁵²⁷.

Şayet önceki suç tamamlanmadan faile yardım edilirse veya fiilin işlenmesinden sonra yardım edileceği vadedilirse, önceki suça iştirak edilmiş olunur ve suçluyu kayırma suçu oluşmaz⁵²⁸. Böylece şahsi cezasızlık hükmü de söz konusu olmaz.

Konuya ilişkin Yargıtay kararları incelendiğinde, kardeşi hakkında suçluyu kayırma suçunu işleyen fail hakkında hüküm uygulanmıştır⁵²⁹. Yargıtay başka bir kararda önceki suçun failinin dayısı olan suçluyu kayırma suçunu işleyen sanık hakkında hükmün uygulanmasını yasaya aykırı bulmuştur⁵³⁰. Yargıtay, bir kararında hırsızlık ve konut dokunulmazlığını ihlal suçlarını işleyen eşi için suçluyu kayırma suçunu işleyen fail hakkında hükmü uygulamıştır⁵³¹. Yargıtay, alkollü şekilde araç kullanarak trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçunu işleyen eşini cezadan

⁵²⁶ Ünver, 2019, 490; Evik, 2010, 743.

⁵²⁷ Yılmaz, 2012, 170; Evik, 2010, 743.

⁵²⁸ Ünver, 2019, 493; Yılmaz, 2012, 167.

⁵²⁹ "...Dosyada mevcut nüfus kayıtlarına göre; sanık ...'in kardeşi olan sanık ... hakkında, TCK'nun 283/3 maddesi gereğince suçluyu kayırma suçundan dolayı cezaya hükmolunmayacağını gözetilmemesi, Bozmayı gerektirmiş..." Yargıtay 1. C.D., 07.05.2014, E. 2013/6287, K. 2014/2935 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 10.03.2021.

⁵³⁰ "...TCK. 283/3. maddesine göre suçluyu kayırma suçunda sanığın üstsoy,altsoy,eş,kardeş olması halinde cezaya hükmolunamayacağını belirtilmesi karşısında UYAP kayıtlarından ...'nin dayısı olduğu anlaşılan sanık ... hakkında atılı suçtan mahkumiyet hükmü kurulması gerekirken yazılı şekilde ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi, Yasaya aykırı..." Yargıtay 8. C.D., 24.12.2019, E. 2017/9509, K. 2019/15614 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 10.03.2021.

⁵³¹ "...Sanıklardan ...'un sanık ...'un eşi olduğunun anlaşılması karşısında ... yönünden şahsi cezasızlık halini düzenleyen TCK.nun 283/3. madde ve fıkrasının hükmünde tartışılmaması, Yasaya aykırı" Yargıtay 8. C.D., 11.12.2018, E. 2017/10945, K. 2018/14158 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 10.03.2021.

kurtarmak için aracı kendisinin kullandığını beyan eden sanık hakkında suçluyu kayırma suçunu değil, suç üstlenme suçunu işlediğine karar vermiştir⁵³².

5.12. Tutuklu, Hükümlü veya Suç Delillerini Bildirmeme Suçunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri (TCK m.284/4)

TCK m.284'te hakkında tutuklama kararı verilmiş olan veya hükümlü bir kişinin bulunduğu yeri bildiği halde yetkili makamlara bildirmemek ve işlenmiş olan bir suça ilişkin delil ve eserlerin başkaları tarafından saklandığı yeri bildiği halde yetkili makamlara bildirmemek suç olarak düzenlenmiştir.

TCK m.284/4'te tutuklu, hükümlü veya suç delillerini bildirmeme suçuna ilişkin bir şahsi cezasızlık düzenlemesi yapılmıştır. Buna göre; suçun, hakkında tutuklama kararı verilen kişi, hükümlü veya delillerinin yeri bildirilmeyen suçun failinin üstsoy, altsoy, eş veya kardeşi tarafından işlenmesi halinde cezaya hükmolunmaz.

Bu düzenlemenin yapılma sebebi doktrinde tartışmalıdır. Bir görüş, düzenleme sebebinin kişilerin yakınlarını koruma duygusundan ve zaruret halinden kaynaklandığını savunmaktadır⁵³³. Diğer görüş ise, düzenlemenin kaynağının nemo tenetur ilkesi ve AY m.38/5'te yer alan *"Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz."* hükmü olduğunu ifade etmektedir⁵³⁴. Biz de düzenlemenin dayanağının nemo tenetur ilkesi ve AY m.38/5 hükmü olduğu kanaatindeyiz.

TCK m.284/4 hükmünün uygulanması suçun vasfını, varlığını ve haksızlık içeriğini etkilememekte, yalnızca maddede sayılan akrabalık derecesine sahip kişilerin suçu işlemeleri halinde cezalandırılmamaları sunucunu doğurmaktadır⁵³⁵.

⁵³² "...Olay günü sanık ...'un, eşi olan diğer dosya sanığı ...'un alkollü olarak araç kullandığını öğrenmesini takiben eşini cezadan kurtarmak için alkollü olarak araç kullanan kişinin kendisi olduğunu beyan etmesi şeklinde gerçekleşen olayda, sanık ...'un eyleminin TCK'nın 270/1. maddesinde düzenlenmiş suç üstlenme suçunu oluşturduğu gözetilmeden, yazılı şekilde suçluyu kayırma suçunun oluştuğunun kabulü ile ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi, Kanuna aykırı..." Yargıtay 12. C.D., 27.03.2018, E. 2017/7311, K. 2018/3504 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 10.03.2021.

⁵³³ Meran, 2014, 435.

⁵³⁴ Ünver, 2019, 500.

⁵³⁵ Koca/Üzülmez, 2019b, 1022.

Madde metninde sayılan kişilerin suçu işlemeleri halinde *cezaya hükmolunmaz* denilerek, hükmü uygulayıp uygulamama konusunda hakime takdir yetkisi tanınmamıştır ve belirtilen durumla karşılaşan hakim hükmü uygulamak zorundadır.

Yargıtay, suç delillerini bildirmeme suçunu işleyen sanık hakkında yerel mahkemenin 284/4 hükmünü uygulamasını uygun bulmuştur⁵³⁶.



⁵³⁶ “...Tazminat talebinin dayanağını oluşturan Mersin 3. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2013/194 Esas sayılı dosyasının incelenmesinde; davacı ... ün kasten öldürme suçundan 25.02.2010 ile 29.06.2010 tarihleri arasında tutuklu kaldığı, hakkında Mersin 3. Ağır Ceza Mahkemesi'ne 2010/3699 Esas sayılı iddianame ile kasten öldürme suçundan dava açıldığı, yargılama sonunda da kasten öldürme suçuna ilişkin beraat kararı verilmeden eylemin TCK 'nın 284. maddesinde düzenlenen suç delillerini bildirmeme suçu kapsamında kaldığı ancak TCK'nın 284/4 maddesi gereğince şahsi cezasızlık halinin varlığının kabulü ile ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verildiği, kararın Yargıtay 1. Ceza Dairesi'nin 2013/3 Esas, 2013/3061 Karar sayılı ilamı ile 10.04.2013 tarihinde kesinleştiğinin anlaşıldığı...” Yargıtay 12. C.D., 04.07.2018, E. 2018/4115, K. 2018/7434 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>), E.T.: 12.03.2021.



6. ANAYASADA YER ALAN ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİ

Kamu görevlileri icra ettikleri görevlerinde bazı yükümlülüklerle uymak zorundadırlar ve uymadıkları takdirde sorumlu olurlar⁵³⁷. Bu yükümlülükleri yerine getirirken, kamu adına çeşitli yetkiler kullanırlar ve kullandıkları yetkiler oranında sorumluluk üstlenmiş olurlar⁵³⁸. Yani üstlenilen görev oranında yetki kullanılır, kullanılan yetki kadar sorumluluk doğar⁵³⁹.

Ancak anayasalarda Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanı yardımcıları, bakanlar ve milletvekillerinin işledikleri bazı fiiller ceza sorumluluğu dışında bırakılmıştır⁵⁴⁰. Bu kişilerin, ceza sorumluluğu nedeniyle kendilerini baskı altında hissetmeden, görevlerini doğru şekilde icra etmelerini sağlamak amacıyla bazı istisnalar getirilmiştir⁵⁴¹. Bu kişilerin işlediği fiiller, suç vasfı taşımakta ve haksızlık içeriğine sahip olmakla beraber, kişilerin ceza sorumluluğuna gidilmeyerek şahsi cezasızlık sebebi niteliğinde düzenlemeler yapılmıştır⁵⁴².

6.1. Cumhurbaşkanı

Devletin başı konumunda olan Cumhurbaşkanının siyasi, hukuki ve cezai olmak üzere üç çeşit sorumluluğu vardır⁵⁴³. Cezai sorumluluk, Cumhurbaşkanının görev yaptığı sürede işlediği görevle ilgili ve kişisel suçlarıyla bağlantılı olan sorumluluktur⁵⁴⁴.

1982 yılında kabul edilen ve *Cumhurbaşkanının sorumluluk ve sorumsuzluk halini* düzenleyen AY'nın 105. maddesi Cumhurbaşkanının sorumsuzluğunu kabul etmekteydi⁵⁴⁵. Bu maddeye göre Cumhurbaşkanı siyaseten ve *vatana ihanet* dışında

⁵³⁷ Özgenç, 2019, 672.

⁵³⁸ Özgenç, 2019, 672.

⁵³⁹ Özgenç, 2019, 673.

⁵⁴⁰ Özgenç, 2019, 673; Hakeri, 2019, 106; Özen, 2019a, 237; Akbulut, 2019a, 186.

⁵⁴¹ Özgenç, 2019, 673; Hakeri, 2019, 106; Özen, 2019a, 237.

⁵⁴² Özgenç, 2019, 673; Akbulut, 2019a, 186.

⁵⁴³ Akbulut, B. (2020). Anayasa'nın 105. Maddesinde Yapılan Değişiklik Kapsamında Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğuna İlişkin Esaslar, *Mehmet Emin Artuk'a Armağan* (Ed. Mahmut Koca), (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 78; Doğan, B., Doğan, İ. (2020). "Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(2), 469.

⁵⁴⁴ Atar, Y. (2019). *Türk Anayasa Hukuku*, (13. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 300; Akbulut, 2020, 78-79.

⁵⁴⁵ Akbulut, 2020, 82; Özgenç, 2019, 679; Doğan/Doğan, 2020, 469.

göreviyle ilgili konularda cezai bakımdan sorumsuz kılınmıştı⁵⁴⁶. Cumhurbaşkanının vatana ihanet dışında görev suçları bakımından ceza sorumluluğunun olmaması şahsi cezasızlık niteliği taşımaktadır⁵⁴⁷.

21.1.2017 tarihli ve 6771 sayılı kanunla yapılan değişiklikle, AY m.105'te yer alan Cumhurbaşkanının sorumsuzluk hali kaldırılarak, işlediği herhangi bir suçla ilgili ceza sorumluluğuna gidilebilmesinin önü açılmıştır⁵⁴⁸. Değişiklik sonrası Cumhurbaşkanının hem göreve ilişkin hem de kişisel suçlarından dolayı ceza sorumluluğu söz konusu olacaktır⁵⁴⁹.

Cumhurbaşkanının işlediği iddia edilen bir suçtan dolayı soruşturma yapılabilmesi için TBMM genel kurulunun kararı gereklidir⁵⁵⁰. Bu karar olmadan soruşturma başlatılamaz, yakalama, gözaltı, tutuklama, arama, iletişimin denetlenmesi, ifade alma, sorguya çekme gibi muhakeme işlemleri gerçekleştirilemez⁵⁵¹. Böylece TBMM izin vermediği sürece Cumhurbaşkanının dokunulmaz olduğu kabul edilmelidir⁵⁵².

Değişiklik sonrası AY m. 105 Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu başlığıyla;

“Cumhurbaşkanı hakkında, bir suç işlediği iddiasıyla Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının salt çoğunluğunun vereceği önergeyle soruşturma açılması istenebilir. Meclis, önergeyi en geç bir ay içinde görüşür ve üye tamsayısının beşte üçünün gizli oyuyla soruşturma açılmasına karar verebilir.

Soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde, Meclisteki siyasi partilerin, güçleri oranında komisyona verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak

⁵⁴⁶ Atalan, M. (2019). *Başkanlık Sistemi ve Türkiye*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 384; Aykanat, T. (2019). *Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 113; Doğan/Doğan, 2020, 474

⁵⁴⁷ Akbulut, 2020, 84.

⁵⁴⁸ Tunç, H. (2019). *Türk Anayasa Hukuku*, (2. Baskı), Ankara: Gazi Kitabevi, 304; Akbulut, 2020, 83; Özgenç, 2019, 679.

⁵⁴⁹ Anayurt, Ö. (2020). *Anayasa Hukuku (Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku)*, (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 309; Coşkun, V. (2017). “16 Nisan 2017 Tarihinde Kabul Edilen Anayasa Değişikliklerinin Değerlendirilmesi”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 22(36), 20; Küçük, T.S. (2019). *Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar*, (1. Baskı), İstanbul: Legal Yayıncılık, 341; Atalan, 2019, 384; Aykanat, 2019, 125; Tunç, 2019, 304; Doğan/Doğan, 2020, 476.

⁵⁵⁰ Özgenç, 2019, 680.

⁵⁵¹ Özgenç, 2019, 680; Akbulut, 2020, 90.

⁵⁵² Özgenç, 2019, 680; Akbulut, 2020, 90.

gösterecekleri adaylar arasından her siyasi parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle kurulacak onbeş kişilik bir komisyon tarafından soruşturma yapılır. Komisyon, soruşturma sonucunu belirten raporunu iki ay içinde Meclis Başkanlığına sunar. Soruşturmanın bu sürede bitirilememesi halinde, komisyona bir aylık yeni ve kesin bir süre verilir.

Rapor Başkanlığa verildiği tarihten itibaren on gün içinde dağıtılır, dağıtımından itibaren on gün içinde Genel Kurulda görüşülür. Türkiye Büyük Millet Meclisi, üye tamsayısının üçte ikisinin gizli oyuyla Yüce Divana sevk kararı alabilir. Yüce Divan yargılaması üç ay içinde tamamlanır, bu sürede tamamlanamazsa bir defaya mahsus olmak üzere üç aylık ek süre verilir, yargılama bu sürede kesin olarak tamamlanır.

Hakkında soruşturma açılmasına karar verilen Cumhurbaşkanı, seçim kararı alamaz.

Yüce Divanda seçilmeye engel bir suçtan mahkûm edilen Cumhurbaşkanının görevi sona erer.

Cumhurbaşkanının görevde bulunduğu sürede işlediği iddia edilen suçlar için görevi bittikten sonra da bu madde hükmü uygulanır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Bu düzenlemeye göre, kişinin Cumhurbaşkanı sıfatını taşıdığı süre içerisinde, yalnızca göreviyle ilgili değil, göreviyle ilgili olmayan suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturma açılabilmesi de TBMM kararına bağlıdır ve kişisel suçlarda da yargılama Yüce Divan’da yapılacaktır⁵⁵³.

Cumhurbaşkanının göreve seçilmeden önce işlediği iddia edilen suçlar hakkında da dokunulmaz olduğu kabul edilerek maddede belirtilen prosedürün işletilmesi gereklidir⁵⁵⁴. Yani kişinin Cumhurbaşkanı seçilmesi, dokunulmazlık sağlayacak olup, bu dokunulmazlık seçilmesinden önceki suçları ve seçilmesinden sonraki göreve ilişkin veya görevle ilgili olmayan suçları kapsayacaktır.

Cumhurbaşkanının göreve seçilmeden önce işlediği iddia edilen suçlar hakkında soruşturma işlemleri başlatılmış bile olsa, Cumhurbaşkanlığı sıfatı

⁵⁵³ Özgenç, 2019, 681; Tunç, 2019, 306; Doğan/Doğan, 2020, 477

⁵⁵⁴ Özgenç, 2019, 681-682; Akbulut, 2020, 97-98; Aykanat, 2019, 132; Tunç, 2019, 305.

kazandıktan sonra soruşturma derdest olarak kalacak, koruma tedbirleri ve yargılama yapılamayacaktır⁵⁵⁵.

TBMM tarafından Yüce Divan'a sevk edilen Cumhurbaşkanı görevine devam edebilecek, ancak AY m.101'in atfıyla AY m. 76'da belirtilen sürede ve belirtilen suçlardan⁵⁵⁶ ceza alması halinde görevi sona erecektir⁵⁵⁷.

Cumhurbaşkanının görevi sırasında işlediği suçlardan dolayı sahip olduğu ceza sorumluluğu görevi bittikten sonra da AY m.105'teki esaslara ve sürece tabidir⁵⁵⁸.

Her ne kadar 6771 sayılı kanunla yapılan AY değişikliğiyle, Cumhurbaşkanının görevle ilgili ve kişisel suçlarından dolayı ceza sorumluluğu getirilmiş olsa da, işletilmesi gereken sürecin kapsamlı olması ve TBMM'de alınacak kararlarda aranan nitelikli çoğunluğun yüksek olması sebebiyle, Cumhurbaşkanına geniş bir dokunulmazlık hatta sürekli bir muafiyet sağlandığı, neredeyse hiçbir suçtan dolayı yargılanamayacağı, düzenlemedeki şartlar nedeniyle ceza sorumluluğunun işlevsiz kaldığı hususları doktrinde eleştirilmiştir⁵⁵⁹.

Doktrinde eleştirilen bir diğer husus, Cumhurbaşkanının kişisel suçlarında da AY m.105'te yer alan sürecin işletilecek olmasıdır⁵⁶⁰. Aynı şekilde kişisel suçlarda da yargılama ve cezalandırma çok zor olacak, Cumhurbaşkanı geniş dokunulmazlıktan yararlanacaktır.

⁵⁵⁵ Özgenç, 2019, 682; Aksi görüş için bkz. Akbulut, 2020, 98

⁵⁵⁶ AY m.76: "...taksirli suçlar hariç toplam bir yıl veya daha fazla hapis ile ağır hapis cezasına hüküm giymiş olanlar; zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla, kaçakçılık, Resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırmak, Devlet sırlarını açığa vurma, terör eylemlerine katılma ve bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik..." (Özgenç, 2018, 41.)

⁵⁵⁷ Akbulut, 2020, 99; Anayurt, 2020, 313; Atar, 2019, 301; Aykanat, 2019, 168-170; Tunç, 2019, 307; Doğan/Doğan, 2020, 478. "Göreviyle bağlantılı bir suç ithamından ötürü Yüce Divan'a sevk edilmiş bir Cumhurbaşkanının görevinde kalması düşünülmemelidir." (Coşkun, 2017, 21).

⁵⁵⁸ Anayurt, 2020, 310; Atar, 2019, 301; Aykanat, 2019, 133; Doğan/Doğan, 2020, 479-480

⁵⁵⁹ Esen, S. (2016), "2016 Anayasa Değişiklik Teklifinin Değerlendirilmesi", *Ankara Barosu Dergisi*, (4), 65; Coşkun, 2017, 21; Akbulut, 2020, 92; Küçük, 2019, 344. Cumhurbaşkanının basit bir çoğunlukla yargılanmasının istikrarı bozacağı ve yürütmenin rahat hareket etmesini engelleyeceği görüşü için bkz. Atalan, 2019, 385.

⁵⁶⁰ Akbulut, 2020, 92-93; Coşkun, 2017, 20-21.

6.2. Cumhurbaşkanı Yardımcıları ve Bakanlar

Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanların görevleriyle ilgili işledikleri suçlardan dolayı haklarında soruşturma açılabilmesi için Cumhurbaşkanı ile benzer şekilde TBMM'nin karar vermesi gereklidir⁵⁶¹. Bu karar çıkmadığı sürece Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanlar dokunulmazdır ve haklarında soruşturma işlemi yapılamaz⁵⁶².

Konuya ilişkin AY'nın 106. maddesi, 6771 sayılı kanunla değiştirilerek,

“...Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanlar, milletvekili seçilme yeterliliğine sahip olanlar arasından Cumhurbaşkanı tarafından atanır ve görevden alınır. Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanlar, 81 inci maddede yazılı şekilde Türkiye Büyük Millet Meclisi önünde andiçerler. Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan olarak atanırlarsa üyelikleri sona erer.

Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanlar, Cumhurbaşkanına karşı sorumludur. Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanlar hakkında görevleriyle ilgili suç işledikleri iddiasıyla, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının salt çoğunluğunun vereceği önergeyle soruşturma açılması istenebilir. Meclis, önergeyi en geç bir ay içinde görüşür ve üye tamsayısının beşte üçünün gizli oyuyla soruşturma açılmasına karar verebilir.

Soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde, Meclisteki siyasi partilerin, güçleri oranında komisyona verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak gösterecekleri adaylar arasından, her siyasi parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle kurulacak onbeş kişilik bir komisyon tarafından soruşturma yapılır. Komisyon, soruşturma sonucunu belirten raporunu iki ay içinde Meclis Başkanlığına sunar. Soruşturmanın bu sürede bitirilememesi halinde, komisyona bir aylık yeni ve kesin bir süre verilir.

Rapor Başkanlığa verildiği tarihten itibaren on gün içinde dağıtılır ve dağıtımından itibaren on gün içinde Genel Kurulda görüşülür. Türkiye Büyük Millet Meclisi, üye tamsayısının üçte ikisinin gizli oyuyla Yüce Divana sevk kararı alabilir.

⁵⁶¹ Özgenç, 2019, 684-685.

⁵⁶² Özgenç, 2019, 685.

Yüce Divan yargılaması üç ay içinde tamamlanır, bu sürede tamamlanamazsa bir defaya mahsus olmak üzere üç aylık ek süre verilir, yargılama bu sürede kesin olarak tamamlanır.

Bu kişilerin görevde bulundukları sürede, görevleriyle ilgili işledikleri iddia edilen suçlar bakımından, görevleri bittikten sonra da beşinci, altıncı ve yedinci fıkra hükümleri uygulanır.

Yüce Divanda seçilmeye engel bir suçtan mahkûm edilen Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın görevi sona erer.

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, görevleriyle ilgili olmayan suçlarda yasama dokunulmazlığına ilişkin hükümlerden yararlanır...” şeklinde düzenlenmiştir.

Böylece Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar için ceza sorumluluğu açısından Cumhurbaşkanı benzer bir süreç öngörülmüştür⁵⁶³. Ancak Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar yalnızca görevleriyle ilgili konularda suç işlemeleri halinde AY m.106 hükümleri uygulanacaktır⁵⁶⁴. Bu kişilerin görevleriyle ilgili olmayan konularda işledikleri suçlarda ise milletvekillerine tanınan yasama dokunulmazlığından faydalanmaları söz konusudur⁵⁶⁵. Bu dokunulmazlık TBMM tarafından kaldırılabilir ve dokunulmazlığı kaldırılan Cumhurbaşkanı yardımcıları veya bakanlar görevleriyle ilgili olmayan konularda işledikleri suçlardan dolayı genel ceza mahkemelerinde yargılanırlar⁵⁶⁶. Yargılama, görevi sona erdirmez, ancak seçilmeye engel bir suçtan mahkum olmaları halinde görevleri sona erecektir⁵⁶⁷.

TBMM tarafından Yüce Divan’a sevk edilen Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar görevine devam edebilecek, ancak seçilmeye engel bir suçtan mahkum olmaları halinde görevleri sona erecektir⁵⁶⁸.

⁵⁶³ Küçük, 2019, 348. “Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların ceza sorumlulukları açısından Cumhurbaşkanı ile aynı sürece tabi tutulmaları makamları birbirine eşitlemek olarak algılanacağından eleştirilebilir.” (Atalan, 2019, 389.)

⁵⁶⁴ Anayurt, 2020, 312; Atar, 2019, 306-307; Aykanat, 2019, 126; Tunç, 2019, 311.

⁵⁶⁵ Akbulut, 2020, 98; Özgenç, 2019, 685; Aykanat, 2019, 126; Esen, 2016, 65; Tunç, 2019, 310; Küçük, 2019, 348.

⁵⁶⁶ Atar, 2019, 307.

⁵⁶⁷ Atar, 2019, 307.

⁵⁶⁸ Atar, 2019, 307; Esen, 2016, 65. “Yüce Divan’a sevk edildiğinde, bu kişilerin görevleri son bulmalıydı.” (Coşkun, 2017, 21.)

6.3. Milletvekilleri

Milletvekilleri, yasama görevlerini baskı altında kalmadan ve serbest iradelerine uygun şekilde yapmak amacıyla yasama sorumsuzluğu ve yasama dokunulmazlığı adında ayrıcalıklara sahiptirler⁵⁶⁹.

AY m.83/1'de milletvekilleri için yasama sorumsuzluğu getiren ve bu anlamda mutlak dokunulmazlık niteliği taşıyan bir düzenleme bulunmaktadır. Buna göre; “ *Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisce başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.*”

Yasama sorumsuzluğunun amacı milletvekillerinin yasama çalışmalarındaki oy, söz ve düşünce özgürlüklerini korumak, yasama görevlerini baskı altında kalmadan, serbesti içerisinde yerine getirmelerini sağlamaktır⁵⁷⁰. Oy, söz ve düşünce açıklamaları kavramına hakaret ve sövme de dahildir⁵⁷¹. Milletvekilleri açısından söz konusu olan mutlak dokunulmazlık hali, kişinin milletvekilliği sona erse bile devam ettiğinden daimi ve kişi Meclis çalışmalarındaki oy, söz ve düşüncelerinden dolayı yargılanmak istese bile bu mümkün olmadığından vazgeçilmez bir nitelik taşımaktadır⁵⁷². Böylece bahsedilen mutlak dokunulmazlık hali, fiili suç olmaktan çıkarmayacak, ancak ceza sorumluluğunu ortadan kaldıran şahsi cezasızlık sebebi olarak değerlendirilecektir⁵⁷³. Ancak yasama sorumsuzluğu cezai bakımından koruma sağlamakta, milletvekillerinin işlediği fiillere ilişkin hukuki sorumlulukları devam etmektedir⁵⁷⁴.

Milletvekilleri, yasama sorumsuzluğunun yanında nispi dokunulmazlık olarak değerlendirilen ve yalnızca milletvekilliğinin devam ettiği dönemde koruma

⁵⁶⁹ Özbudun, E. (2005). “Yasama Sorumsuzluğu ve Yasama Dokunulmazlığı: Hukuki Mahiyetleri ve Farkları”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (59), 109; Güveyi, Ü. (2017). *Anayasa Hukuku Açısından Yasama Meclisi Üyeliği*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, 306; Atar, 2019, 245; Tunç, 2019, 173; Küçük, 2019, 328.

⁵⁷⁰ Dursun, İ. (2013). “Yasama Sorumsuzluğunun Hakaret Suçu Bakımından Değerlendirilmesi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 19(1), 74; Özbudun, 2005, 109; Güveyi, 2017, 307; Tunç, 2019, 174.

⁵⁷¹ Dursun, 2013, 85; Güveyi, 2017, 308. Aksi görüş için bkz. Tunç, 2019, 176.

⁵⁷² Özgenç, 2019, 674; Özbudun, 2005, 109; Anayurt, 2020, 265; Atar, 2019, 246; Güveyi, 2017, 306-307; Tunç, 2019, 176-177.

⁵⁷³ Özgenç, 2019, 674; Tunç, 2019, 175; Dursun, 2013, 82.

⁵⁷⁴ Atar, 2019, 246; Dursun, 2013, 82.

sağladığından geçici bir nitelik taşıyan yasama dokunulmazlığına sahiptirler⁵⁷⁵. Yasama dokunulmazlığının amacı milletvekillerinin asılsız ve keyfi suç isnatlarıyla yasama görevlerinin engellenmesinin önüne geçmektir⁵⁷⁶. Aynı zamanda muhakeme engeli olarak değerlendirilen yasama dokunulmazlığı, kişinin milletvekili seçilmeden önce ve seçildikten sonra işlediği iddia edilen suçlar hakkında tutulma, tutuklanma, sorguya çekilme ve yargılanma işlemlerinin yapılamamasıdır⁵⁷⁷. Bahsedilen işlemlerin dışındaki soruşturma açılması, delillerin toplanması, dava açılması gibi işlemler gerçekleştirilebilir⁵⁷⁸. Ancak kişinin milletvekili sıfatı devam ettiği ve TBMM tarafından dokunulmazlığı kaldırılmadığı takdirde durma kararı verilmelidir⁵⁷⁹. Ayrıca kişinin milletvekili seçilmesinden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün infazı milletvekilliği sıfatının sona ermesinden sonraya bırakılacaktır⁵⁸⁰. Milletvekilliği süresince zamanaşımı işlemeyecektir (AY m.83/3).

Yasama dokunulmazlığının geçerliliği açısından bazı haller istisna tutulmuştur. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve soruşturmasına seçimden önce başlanmak kaydıyla AY m.14'te belirtilen durumlara⁵⁸¹ ilişkin suç işlenmesi halinde, yasama dokunulmazlığı geçerli olmayacaktır⁵⁸². Bahsedilen durumlara ilişkin suç işleyenler hakkında soruşturma veya kovuşturma başlatıldıktan sonra kişi milletvekili seçilse bile, yasama dokunulmazlığı söz konusu olmayacağından muhakeme işlemleri yapılabilecek, soruşturma veya kovuşturma devam ettirilebilecektir⁵⁸³.

Suç işlediği iddia edilen milletvekillerinin yasama dokunulmazlığı gerekli görüldüğü takdirde TBMM tarafından kaldırılabilir (AY m.83/2). Dokunulmazlığı kaldırılan milletvekili hakkında soruşturma ve kovuşturma işlemleri yapılabilecek,

⁵⁷⁵ Özgenç, 2019, 674; Özbudun, 2005, 109; Atar, 2019, 249; Güveyi, 2017, 309.

⁵⁷⁶ Özbudun, 2005, 109; Anayurt, 2020, 265; Atar, 2019, 246; Güveyi, 2017, 309; Tunç, 2019, 178.

⁵⁷⁷ Özgenç, 2019, 674; Anayurt, 2020, 265; Atar, 2019, 247; Güveyi, 2017, 310; Tunç, 2019, 177.

⁵⁷⁸ Özbudun, 2005, 112; Atar, 2019, 247.

⁵⁷⁹ Özgenç, 2019, 675

⁵⁸⁰ Özbudun, 2005, 110; Anayurt, 2020, 266; Atar, 2019, 247; Tunç, 2019, 180.

⁵⁸¹ AY m.14: "Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbirisi, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir." (Özgenç, 2018, 15.)

⁵⁸² Özgenç, 2019, 674; Özbudun, 2005, 110-111; Anayurt, 2020, 266-267; Atar, 2019, 247; Güveyi, 2017, 310-311; Tunç, 2019, 181-182; Küçük, 2019, 352-353.

⁵⁸³ Özgenç, 2019, 678.

hakkında koruma tedbirleri uygulanabilecektir⁵⁸⁴. Dokunulmazlığın kaldırılması milletvekilliği görevini sona erdirmez⁵⁸⁵. Yapılan yargılama sonucunda milletvekili hakkında seçilme yeterliliğini düzenleyen AY m.76'da belirtilen sürelerde veya belirtilen suçlardan dolayı mahkumiyet kararı verilmesi halinde milletvekilliği sıfatı düşecektir⁵⁸⁶. Aynı şekilde dokunulmazlık kaldırılmadan soruşturma ve kovuşturma yapılabilen ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve AY m.14'e ilişkin suçların, AY m.76'da sayılan suçlardan olması ve burada belirtilen şekilde mahkum olunması halinde yine milletvekilliği sıfatı düşecektir⁵⁸⁷.

⁵⁸⁴ Özgenç, 2019, 676; Atar, 2019, 247; Tunç, 2019, 183.

⁵⁸⁵ Atar, 2019, 248.

⁵⁸⁶ Özgenç, 2019, 676; Atar, 2019, 249; Tunç, 2019, 180-181.

⁵⁸⁷ Özgenç, 2019, 678-679.



7. ULUSLARARASI ANTLAŞMAŞLARDAN KAYNAKLANAN ŞAHSİ CEZASIZLIK SEBEPLERİ

7.1. Diplomatlar

Diplomat, dış politikayla uğraşan ve ülkesini temsil etmekle görevlendirilen kimsedir⁵⁸⁸. Diplomasi temsilcileri, bulundukları ülkelerde herhangi bir baskı altında olmadan görevlerini yapabilmeleri adına bazı bağıışıklıklara sahiptirler⁵⁸⁹. Diplomatlar, görev yaptıkları ülkelerin adli ve idari uygulamalarına tabi değildirler. Bu nedenle diplomatik bağıışıklığın şahsi cezasızlık sebebi niteliği taşıdığı doktrinde savunulmaktadır⁵⁹⁰.

Ancak konuya ilişkin farklı görüşler de mevcuttur. Şahsi cezasızlık sebebinin söz konusu olduğu durumlarda ceza sorumluluğu bulunmadığından, ancak diplomasi temsilcileri görev yaptıkları ülkede yargılanamadıkları halde kendi ülkelerinde yargılanabildiklerinden, bu kişilere uygulanan durumun diplomat dokunulmazlığı olduğunu ve yargılama engeli teşkil ettiği belirtilmektedir⁵⁹¹. Konuya ilişkin CMK m.14/4'te yer alan *“Yabancı ülkelerde bulunup da diplomatik bağıışıklıktan yararlanan Türk kamu görevlilerinin işledikleri suçlardan dolayı yetkili mahkeme Ankara mahkemesidir.”* düzenlemesi dayanak olarak gösterilmektedir.

Diğer bir görüş ise, diplomatlara tanınan ayrıcalıkların dokunulmazlık niteliği taşıdığını, suç işleyen diplomatın kendi ülkesinde yargılanabileceğini ve diplomat dokunulmazlığının, şahsi değil, görev ve sığata bağılı ve bulunulan ülke için bir cezasızlık nedeni olduğunu savunmaktadır⁵⁹².

Kanaatimizce konuya ilişkin belirtilen tüm görüşlerin kendi içerisinde tutarlı tarafları mevcuttur. Suç işleyen diplomasi temsilcisinin kendi ülkesinde yargılanabilir olması yargı yetkisi bakımından bir yargılama engeli teşkil etmektedir. Aynı zamanda söz konusu ayrıcalıklar şahıslara değil görevli olan kişilere ve görev yapılan ülkede geçerli olacak şekilde tanınmıştır. Ancak işlenen bir suç olmasına rağmen faile ceza verilememesi, iştirak halinde işlenen suçlarda yalnızca diplomatların ceza sorumluluğunun bulunmaması, suç işleyen diplomatların

⁵⁸⁸ TDK Türkçe Sözlük (<https://sozluk.gov.tr/>) , E.T.: 20.03.2021.

⁵⁸⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 185; Özen, 2019a, 255; Demirbaş, 2019, 159.

⁵⁹⁰ Koca/Üzölmez, 2019a, 798; Hakeri, 2019, 111.

⁵⁹¹ Akbulut, 2019a, 198-199.

⁵⁹² Özen, 2019a, 255-256.

görevleri bitse dahi, haklarında işledikleri suç nedeniyle kovuşturma yapılamaması ve suç işleyen diplomat hakkında kendi ülkesinde yargılama yapılabilecek olması düzenlemenin niteliğini değiştirmedığından dolayı diplomasi bağışıklığı şahsi cezasızlık sebebidir.

Diplomat bağışıklıklarının dayanağı 1961 tarihli Viyana Sözleşmesidir ve bu bağışıklıklardan büyükelçi, elçi, maslahatgüzar, elçilik müsteşarı, elçilik katibi, elçilik ateşeleri, bu kişilerin eş ve çocukları; doktor, hukuk müşaviri, tercüman gibi idari ve teknik personel, bu kişilerin eş ve çocukları yararlanabilir⁵⁹³.

Diplomatik bağışıklıklar; kişi dokunulmazlığı, haberleşme dokunulmazlığı, arşiv ve belge dokunulmazlığı, elçilik binaları ve konutlarının dokunulmazlığı ve yargı bağışıklığını kapsamaktadır⁵⁹⁴.

a) Kişi dokunulmazlığı: Diplomasi görevlileri görev yaptıkları ülkelerde göz altına alınamaz, tutuklanamaz ve üzerleri aranamaz (Viyana Sözleşmesi m.29). Bu kişiler, görevli oldukları ülkenin güvenliğine ve iç düzenine karşı fiiller işlemeleri halinde *istenmeyen kişi* ilan edilerek ülkeyi terk etmeleri istenir⁵⁹⁵.

b) Haberleşme dokunulmazlığı: Diplomasi temsilciliğinin serbestçe haberleşmesi sağlanır, resmi yazışmaları dokunulmazdır, diplomatik çantalar açılmaz ve alıkonulamaz (Viyana Sözleşmesi m.27). Haberleşme özgürlüğü, kabul eden devlet tarafından, diplomatik misyonun haberleşmesine izin verilmesi ve bunun korunmasını ifade etmektedir⁵⁹⁶.

c) Arşiv ve belge dokunulmazlığı: Diplomasi temsilciliğinin arşivi ve belgeleri dokunulmazdır (Viyana Sözleşmesi m.24).

d) Elçilik binaları ve konutlarının dokunulmazlığı: Elçilik binaları ve konutları dokunulmazdır, misyon şefinin izni olmadan bu binalara girilemez (Viyana Sözleşmesi m.22).

⁵⁹³ Reçber, K. (2011). *Diplomasi ve Konsolosluk Hukuku*, (1. Baskı), Bursa: Dora Yayıncılık, 65-66; Koca/Üzülmüş, 2019a, 798-799; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 185; Özen, 2019a, 255; Hakeri, 2019, 110; Demirbaş, 2019, 159.

⁵⁹⁴ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 188; Özen, 2019a, 256.

⁵⁹⁵ Koca/Üzülmüş, 2019a, 800; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 186; Özen, 2019a, 256; Demirbaş, 2019, 161; Reçber, 2011, 61.

⁵⁹⁶ Reçber, 2011, 52.

e) Yargı bağısıklığı: Kişinin kendi ülkesi dışında yargılanamamasını ifade eder⁵⁹⁷. Diplomatlar görevleriyle ilgili olsun veya olmasın işledikleri suçlardan dolayı görevli oldukları ülkede yargılanamazlar, hukuki sorumluluk taşımazlar ve tanık olarak dinlenemezler⁵⁹⁸. Bu kişiler işledikleri suçtan dolayı kendi ülkelerinde yargılanabilirler⁵⁹⁹.

Diplomatik bağısıklıklar kişiye bağlı olmayıp görevle ilgili olduklarından sürekli ve vazgeçilmez niteliktedir⁶⁰⁰. Bu kişilerin görevi sona ermiş olsa da diplomatik bağısıklıkları devam eder⁶⁰¹.

İştirak halinde işlenen suçlarda diplomatik bağısıklık sahibi kişilerin ceza sorumluluğu bulunmazken, diplomatik bağısıklığı olmayan kişilerin ceza sorumluluğu devam etmektedir⁶⁰².

Diplomatlar, kendi ülkelerine giderken geçtikleri ülkelerde de diplomatik bağısıklıklardan faydalanırlar⁶⁰³.

7.2. Konsoloslar

Konsolos, yabancı ülkelerde, orada bulunan yurttaşlarının haklarını koruyan, bağlı bulunduğu hükümete siyasal ve ticari bilgileri veren dış işleri görevlisidir⁶⁰⁴. Diplomatik bağısıklığa göre kapsamı daha dar olan konsolosluk bağısıklığının dayanağı 1963 tarihli Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesidir⁶⁰⁵.

Konsoloslar ve konsolosluk çalışanları resmi görevleriyle bağlantılı suçlarından dolayı yargı bağısıklığına sahiptirler⁶⁰⁶. Bu kişilerin, işlemiş oldukları

⁵⁹⁷ Hakeri, 2019, 110.

⁵⁹⁸ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 188; Reçber, 2011, 60-61. Diplomatların işledikleri suçlarda hukuki sorumluluklarının olduğunun kabul edilmesi gerektiği görüşü için bkz. Özen, 2019a, 255.

⁵⁹⁹ Koca/Üzülmez, 2019a, 799; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 186; Özen, 2019a, 255; Hakeri, 2019, 110; Demirbaş, 2019, 161; Reçber, 2011, 61.

⁶⁰⁰ Koca/Üzülmez, 2019a, 800; Özen, 2019a, 256; Hakeri, 2019, 111.

⁶⁰¹ Koca/Üzülmez, 2019a, 800; Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 186; Hakeri, 2019, 111.

⁶⁰² Koca/Üzülmez, 2019a, 840.

⁶⁰³ Özen, 2019a, 256; Hakeri, 2019, 110.

⁶⁰⁴ TDK Türkçe Sözlük (<https://sozluk.gov.tr/>), E.T.: 20.03.2021.

⁶⁰⁵ Aybay, R. (2020). *Tarih ve Hukuk Açısından Konsolosluk*, (2. Baskı), İstanbul: Literatür Yayıncılık, 220.

⁶⁰⁶ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 187; Özen, 2019a, 257; Demirbaş, 2019, 160; Aybay, 2020, 258; Reçber, 2011, 121.

ağır suçlarda ise ceza sorumlulukları mevcuttur, göz altına alınabilir, yargılanabilir ve cezaları infaz edilebilir⁶⁰⁷.

Gönderen devlet, bir konsolosluk mensubu hakkında kabul eden devlete açık ve yazılı şekilde bildirmek kaydıyla kişi dokunulmazlığı, yargı bağışıklığı ve tanıklık yapmama konularından feragat edebilir⁶⁰⁸.

Resmi hizmete ayrılmış konsolosluk binaları ve konutlarının dokunulmazlığı mevcuttur, diğer binalara ise izin alınarak girilebilir⁶⁰⁹. Konsolosların arşiv, belge ve haberleşme dokunulmazlıkları da mevcuttur⁶¹⁰.

7.3. Yabancı Askerler

1949 yılında imzalanan Kuzey Atlantik Antlaşması ile NATO teşkilatı kurulmuş ve Türkiye 1952 yılında NATO'ya üye olmuştur⁶¹¹. NATO bünyesindeki askerlerin diğer üye ülkelerde işledikleri suçlarla ilgili cezai sorumlulukları 1951 yılında imzalanan ve 1954 yılında Türkiye tarafından kabul edilen Kuvvetlerin Statüsüne Dair Sözleşme ile düzenlenmiştir⁶¹².

Bahsedilen sözleşme gereğince, gönderen devlet kuvvet mensubu, kabul eden devlette işlediği suçlardan dolayı kabul eden devlette yargılanamaz⁶¹³. Aynı şekilde gönderen devlet de kabul eden devletin vatandaşını yargılama yetkisine sahip değildir⁶¹⁴. Ancak hem gönderen devletin hem de kabul eden devletin mutlak veya öncelikli yargı yetkisine sahip olduğu durumlar söz konusudur. Öncelikle sözleşme kapsamına giren kişilerden bahsedecek, sonrasında yargı yetkisi konusuna değineceğiz.

⁶⁰⁷ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 187; Özen, 2019a, 257; Demirbaş, 2019, 160; Aybay, 2020, 254; Reçber, 2011, 123.

⁶⁰⁸ Reçber, 2011, 121; Özen, 2019a, 260.

⁶⁰⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 187; Özen, 2019a, 257; Aybay, 2020, 222-223; Reçber, 2011, 115-116.

⁶¹⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 187; Özen, 2019a, 257; Aybay, 2020, 244-246; Reçber, 2011, 117-118.

⁶¹¹ Resmi Gazete, Tarih: 19.02.1952, Sayı: 8638. (<https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/8038.pdf>), E.T.: 21.03.2021.

⁶¹² Resmi Gazete, Tarih: 20.03.1954, Sayı: 8663. (<https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/8663.pdf>), E.T.: 21.03.2021.

⁶¹³ Demirbaş, 2019, 161.

⁶¹⁴ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 188.

7.3.1. Sözleşme Kapsamına Giren Kişiler

Sözleşme kapsamına giren kişiler; kuvvet mensupları, sivil unsurlar ve her iki grubun yakınlarıdır⁶¹⁵.

a) Kuvvet Mensupları (Asker kişiler): Sözleşmeye taraf kabul eden devlet ülkesinde, gönderen devletin askeri hizmet ve resmi görevleri nedeniyle bulunan kara, deniz ve hava kuvvetleri personelidir⁶¹⁶.

b) Sivil Unsurlar: Asker olmayan fakat sözleşmeye taraf devletlerden birinin hizmetinde çalışan veya onlara refakat eden kişilerdir⁶¹⁷. Kabul eden devletin vatandaşı olan veya kabul eden devlette sürekli ikamet eden, sözleşmeye taraf olmayan ülkelerin vatandaşı olan ve vatansız olan kişiler sivil unsur olarak kabul edilmemektedir⁶¹⁸.

c) Yakınlar: Bir kuvvet mensubu veya sivil unsurun eşi ve çocuklarıdır⁶¹⁹.

7.3.2. Yargı Yetkisi

Yargı yetkisi mutlak ve öncelikli yargı yetkisi olarak ikiye ayrılmaktadır. Mutlak yargı yetkisi, bu yetkiye sahip olan devletin meydana gelen olaya kendi kanununu uygulamasıdır⁶²⁰. Mutlak yargı yetkisi vazgeçilmez nitelik taşımaktadır⁶²¹. Öncelikli yargı yetkisi ise gönderen ve kabul eden devletlerin her birinin yargı yetkisi bulunduğu durumlarda birinin diğerine göre öncelikli olmasıdır⁶²². Öncelikli yargı yetkisine sahip olan devlet bu hakkından feragat ederse yetki diğer devlete geçer⁶²³.

Yargı yetkisi bazı durumlarda gönderen devlete bazı durumlarda kabul eden devlete aittir.

a) Gönderen devletin mutlak yargı yetkisi: Gönderen devletin asker veya sivil unsurunun vatana ihanet, casusluk, sabotaj, devlet sırlarının ifşası vb. devletin

⁶¹⁵ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 188; Demirbaş, 2019, 162; Akbulut, 2019a, 201.

⁶¹⁶ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 188; Demirbaş, 2019, 162; Özen, 2019a, 258; Akbulut, 2019a, 201-202.

⁶¹⁷ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 188; Demirbaş, 2019, 162; Özen, 2019a, 258; Akbulut, 2019a, 202.

⁶¹⁸ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 188; Demirbaş, 2019, 162-163; Özen, 2019a, 258.

⁶¹⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 188; Demirbaş, 2019, 163; Özen, 2019a, 258; Akbulut, 2019a, 202.

⁶²⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 189; Özen, 2019a, 258.

⁶²¹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 189; Özen, 2019a, 258; Akbulut, 2019a, 202.

⁶²² Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 189; Özen, 2019a, 259.

⁶²³ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 189.

güvenliğine karşı suçları işlemesi halinde yargı yetkisi gönderen devlete aittir⁶²⁴. Şayet suç işleyen kişi vatansız, üçüncü bir ülke vatandaşı veya kabul eden devlet vatandaşı ise gönderen devletin yargı yetkisi bulunmamaktadır⁶²⁵. Ayrıca işlenen fiil, gönderen devlet kanunlarına göre suç teşkil ettiği halde, kabul eden devlet kanunlarına göre suç değil ise veya cezalandırılmıyorsa yargı yetkisi yine gönderen devlete aittir⁶²⁶.

b) Kabul eden devletin mutlak yargı yetkisi: Vatana ihanet, casusluk, sabotaj, devlet sırlarının ifşası vb. devletin güvenliğine karşı suçların kabul eden devletin aleyhine işlenmesi halinde yargı yetkisi kabul eden devlete aittir⁶²⁷. Ayrıca işlenen fiil, kabul eden devlet kanunlarına göre suç teşkil ettiği halde, gönderen devlet kanunlarına göre suç değil ise veya cezalandırılmıyorsa yargı yetkisi yine kabul eden devlete aittir⁶²⁸.

c) Gönderen devletin öncelikli yargı yetkisi: Gönderen devletin mal veya emniyetine; gönderen devletin kuvvet mensubu, sivil unsuru veya bunların yakınlarının, şahısları veya malları aleyhine suç işlenirse öncelikli yargı yetkisi gönderen devlete aittir⁶²⁹. Burada dikkat edilecek husus suçu işleyen gönderen devlet kuvvet mensubu veya sivil unsuru olmasıdır⁶³⁰. Suç işleyen, kabul eden devlet vatandaşı ise öncelikli yargı yetkisi kabul eden devlete aittir⁶³¹. Ayrıca suçun gönderen devlete ilişkin resmi görev ifası dolayısıyla veya resmi görev sırasında işlenmesi halinde de öncelikli yargı yetkisi gönderen devlete aittir⁶³².

d) Kabul eden devletin öncelikli yargı yetkisi: Gönderen devletin öncelikli yargı yetkisi dışında kalan durumlarda veya gönderen devletin öncelikli yargı yetkisinden feragat ettiği durumlarda, öncelikli yargı yetkisi kabul eden devlete

⁶²⁴ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 189; Demirbaş, 2019, 163-164; Özen, 2019a, 259; Akbulut, 2019a, 202.

⁶²⁵ Demirbaş, 2019, 164.

⁶²⁶ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 189; Demirbaş, 2019, 164; Özen, 2019a, 259.

⁶²⁷ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 189; Demirbaş, 2019, 163-164; Özen, 2019a, 260; Akbulut, 2019a, 202.

⁶²⁸ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 189; Demirbaş, 2019, 164; Özen, 2019a, 260.

⁶²⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 190; Demirbaş, 2019, 164-165; Özen, 2019a, 259; Akbulut, 2019a, 202.

⁶³⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 190.

⁶³¹ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 190.

⁶³² Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 190; Demirbaş, 2019, 165; Özen, 2019a, 259.

aittir⁶³³. Kabul eden devletin malına, emniyetine veya vatandaşlarına karşı suç işlendiğinde öncelikli yargı yetkisi kabul eden devlete aittir⁶³⁴.

Bahsedilen sözleşme kapsamında NATO üyesi ülkelerin askerlerinin diğer üye ülkelerde işledikleri suçlara ilişkin doğrudan yargı yetkisi düzenlemesi yapıldığı için bu bölümde yer alan hususların şahsi cezasızlık sebebi niteliği taşımadığını düşünmekteyiz.

⁶³³ Özbek/Doğan/Bacaksız, 2019, 190; Demirbaş, 2019, 166; Özen, 2019a, 260; Akbulut, 2019a, 202.

⁶³⁴ Demirbaş, 2019, 166.



8. SONUÇ

Bireyler, ihtiyaçlarını karşılayabilmek ve hayatlarını sürdürebilmek amacıyla toplu halde yaşamak zorundadır. Toplumsal yaşamın devamlılığı ile toplum içerisindeki huzur ve refahın sağlanması, bireylerin kurallara riayet etmesiyle mümkün olabilir. Toplumsal kuralların çeşitli kaynakları olmakla birlikte en önemli düzenleyici kurallar hukuk kurallarıdır. İçeriğini emir ve yasakların oluşturması ve uyulmaması halinde yaptırım öngörmesi nedeniyle ceza hukuku kuralları toplumsal yaşamı düzenleyen ve bireylerin sınırlarını belirleyen bir işleve sahiptir. Ceza hukukunun alanı, işlendiği zaman toplum tarafından tasvip edilmeyen hareketler olarak nitelendirilen suç ile suçun karşılığında faile verilerek yaptığı kötü davranışının bedelini ödetme, aynı zamanda onu ıslah etme ve toplumu uyarma amacı taşıyan cezadır. Hangi fiillerin suç olduğu ve bunun karşılığında verilecek cezalar kanunlarda yer almak zorundadır. Böylece bireyler, nelere dikkat etmeleri gerektiğini ve suç işlemeleri halinde hangi cezalarla karşılaşabileceklerini bilerek davranışlarını şekillendirirler.

Toplumsal kuralların bir kısmının takibi ve gereklerinin yerine getirilmesi toplumun iç dinamiklerine bırakılmışken, hukuk kurallarının uygulanmasının sorumluluğu devlete aittir. Bireylerin, hukuk kurallarına uyma yükümlülükleri ve hukuk kurallarının uygulanmasını devletten isteme hakları bulunmaktadır. Kanunlarda suç teşkil eden fiillerin işlenmesi halinde, bozulan toplumsal huzurun yeniden sağlanması amacıyla olayın aydınlatılması, faillerin bulunarak cezalandırılması devletin en önemli görevlerindendir.

Ancak bazı durumlarda işlenen fiil suç teşkil etmesine rağmen karşılığında cezanın söz konusu olamayacağı hususu kanunlarda düzenlenmiştir. Failin kişisel durumu, özellikleri ve ilişkileri nedeniyle işlediği suçun sonucunda cezalandırılmamasını sağlayan sebeplere *şahsi cezasızlık sebepleri* denilmektedir.

Cezalandırmanın amacı ve suç siyaseti konularını göz önünde bulundurduğumuzda, şahsi cezasızlık sebeplerinin en önemli düzenlenme gerekçesi modern hukuk toplumlarının cezaya yönelik eğiliminin cezaların hafifletilmesi, cezalara alternatif tedbirlerin uygulanması ve belirli durumlarda failin cezalandırılmaması yönünde değişmesidir. Bu noktada bazı durumlarda faillerin

cezalandırılmamasının cezalandırılmasından daha önemli, gerekli ve etkin olduğu düşüncesi ağır basmaktadır. Doktrinde de bu husus kanun koyucunun kusursuz bir kişinin cezalandırılacağına ilişkin düzenleme yapamayacağı, ama kusurlu bir kişinin de mutlaka cezalandırılacağına ilişkin bir hükmü düzenlemesi zorunluluğunun bulunmadığı şeklinde açıklanmaktadır.

Aynı zamanda şahsi cezasızlık sebebi düzenlemeleri suç siyaseti ilkelerinden “hukuk devleti” ve “hümanizm” ilkeleriyle ilişkilidir. Kanunsuz suç ve ceza olmaz, nemo tenetur, insan onurunun korunması gibi ilkeler de bu iki ana ilkenin yansımalarıdır.

Şahsi cezasızlık sebepleri suç teorisi içerisinde konumlandırılırken suçun unsurları dışında kalan ve cezalandırılmaya etki eden bir husus olarak değerlendirilmektedir. Bunun nedeni, ortada tipe uygun, hukuka aykırı bir hareket ve kusurlu bir fail olmasına rağmen, failin şahsi durumu, nitelikleri ve ilişkileri sebebiyle cezalandırılmaması halinin ortaya çıkmasıdır.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin ceza hukuku bakımından sonuçlarını incelediğimizde; şahsi cezasızlık sebebi bulunan bir suçun teşebbüs aşamasında kalması halinde tıpkı tamamlanmış suçta olduğu gibi cezalandırılmayacağı görülmektedir. İştirak halinde işlenen suçlarda yalnızca kendisinde şahsi cezasızlık sebebi bulunan fail cezalandırılmayacaktır. İçerisinde şahsi cezasızlık sebebi bulunan suçlar zincirleme suç ve fikri içtima hesabına katılmayacaklardır. Şahsi cezasızlık sebebinin varlığı suçun manevi unsuru olan kastın kapsamında değildir ve kastı etkilememektedir. Failin şahsi cezasızlıktan faydalanabilmesi için sebeplerin objektif olarak var olması yeterli olduğundan, failin şahsi cezasızlık sebebinin varlığına yönelik hatası yararlanma bakımından önem arz etmemektedir. Somut olayda şahsi cezasızlık sebebinin bulunması yalnızca cezalandırma üzerinde etki ettiğinden, güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını engellememektedir. İşlenen bir suçun şahsi cezasızlık sebebi nedeniyle cezalandırılmaması failin neden olduğu haksız fiil kaynaklı tazminat sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin en önemli özelliği; kusurlu bir failin işlediği fiilin, kanuni tipe uygun ve hukuka aykırı bir haksızlık olarak suçun tüm niteliklerini taşımasına rağmen faile ceza verilmemesini sağlamasıdır. Bu yönüyle şahsi

cezasızlık sebepleri, tipe uygun fiili hukuka uygun hale getiren ve suç vasfını ortadan kaldıran hukuka uygunluk sebeplerinden ayrılmaktadır.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin bir diğer özelliği; suçun işlenmesinden önce, failin suç yoluna girdiği andan itibaren mevcut olmasıdır. Bu yönüyle şahsi cezasızlık sebepleri, cezayı kaldıran veya azaltan şahsi sebepler olan, suçun işlenmesinden sonra ortaya çıkan etkin pişmanlıktan ve suçun icra hareketlerine başladıktan sonra failin kendi isteğiyle tamamlamaması veya suçun icra hareketleri tamamlandıktan sonra failin neticenin gerçekleşmemesi için çaba göstermesi şeklinde ortaya çıkan gönüllü vazgeçmeden ayrılmaktadır.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığı failin cezalandırılmamasını gerektirir. Şahsi cezasızlık sebeplerinin bu özelliği, kanuni tipe uygun ve hukuka aykırı bir haksızlık söz konusu olduğu halde failin cezalandırılabilmesi için bazı suçlarda ayrıca bulunması gereken objektif cezalandırılabilme şartlarından ayrılmasını sağlar. Şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığı, objektif cezalandırılabilme şartlarının ise yokluğu faili cezadan kurtarır.

Şahsi cezasızlık sebepleri, şahsa bağlı olduklarından ve yalnızca kendisinde bulunan faile uygulanabildiğinden, iştirak halinde işlenen suçlarda şahsi cezasızlık sebebine sahip olan fail ceza almazken, diğer fail ve şeriklerin ceza sorumluluğu devam eder. Şahsi cezasızlık sebepleri bu yönüyle cezayı kaldıran veya azaltan şahsi sebeplerle benzer nitelik taşıırken, fiili hukuka uygun hale getiren ve suç olma vasfını kaldıran hukuka uygunluk sebepleri ile yokluğu halinde fail ve şeriklerin cezalandırılmaması sonucunu doğuran objektif cezalandırılabilme şartlarından ayrılmaktadır.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığı halinde kanuni tipe uygun ve hukuka aykırı bir haksızlık ve kusurlu bir fail söz konusudur. Bu nedenle kusurluluğu etkileyen hallerde de faile ceza verilmemesi veya cezada indirim yapılması durumu şahsi cezasızlık sebepleriyle benzer nitelikte olsa da, ortada kusurun olmaması veya azalmış olması cezasızlık veya ceza indiriminin asıl sebebidir. Kusurun varlığı ve tamlığı noktasında her iki kavram birbirinden ayrılmaktadır.

Bazı durumlarda failin konusu aynı olan suçlardan dolayı tekraren cezalandırılmasını önlemek amacıyla yapılan şahsi cezasızlık sebebi düzenlemeleri

(TCK m.165, TCK m.282/2), suçlarda farklı hukuki değerlerin ihlal edilmesi ve zararın büyütülmesi sebebiyle cezalandırılmayan sonraki hareketten ayrılmaktadır. Her iki durumun ortak özelliği ise faile tek suçtan dolayı ceza verilecek olmasıdır.

Malvarlığına karşı suçların (yağma hariç) belirli akrabalar aleyhine işlenmesi cezayı ortadan kaldıran şahsi cezasızlık sebebi veya cezayı azaltan şahsi sebep olarak düzenlenmişken, kişilere karşı suçların belirli akrabalar aleyhine işlenmesi cezayı artırıcı şekilde suçun nitelikli hali olarak düzenlenmiştir. Bunun sebebi malvarlığına karşı işlenen suçların akrabalar arasında gerçekleşmesi durumunda devletin konuya mümkün olduğunca karışmak ve aile bireyleri veya akrabaların mahkeme karşısına çıkarak manevi bağılıklarını zedelemek istememesidir. Kişilere karşı suçlarda ise var olan akrabalık ilişkisi suçun işlenmeyeceğine yönelik güven duyulması, savunmasız ve hazırlıksız yakalanmaya sebep olmaktadır. Bu noktada akrabalık ilişkisi suçun nevine göre farklı anlam taşımaktadır.

15 Temmuz darbe girişimi sonrası çıkarılan OHAL KHK'larında şahsi cezasızlık sebebi benzeri bazı düzenlemeler yapılmıştır. Hatta kapsam daha geniş tutularak, kişilerin darbe girişiminin bastırılmasına yönelik fiilleri sebebiyle hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluklarının doğmayacağı şeklinde tartışmalı düzenlemelere imza atılmıştır.

Türk ceza hukukunda şahsi cezasızlık sebepleri, farklı kanunlarda ve farklı dayanaklarla düzenlenmiş bir kurumdur. Şahsi cezasızlık sebepleri, Türk Ceza Kanunu'nda, Anayasa'da ve ülkemizin tabi olduğu bazı uluslararası antlaşmalarda karşımıza çıkmaktadır. İçerikleri ve düzenlenme gerekçeleri farklı olmakla birlikte, tüm şahsi cezasızlık sebeplerinin ortak özelliği failin işlediği suçun karşılığında cezalandırılmamasıdır.

TCK m.22/6'da yer alan ve taksirli suçlarda, taksirli hareket sonucu neden olunan neticenin, münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu bakımından, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açması halinde ceza verilmeyeceği şeklindeki düzenleme bir şahsi cezasızlık sebebi niteliğindedir. Burada söz konusu olan bilinçsiz taksirdir. Bilinçli taksir halinde ise verilecek cezanın yarıdan altıda bire kadar indirilebileceği düzenlemesi cezayı azaltan bir şahsi sebeptir.

TCK m.141 ve m.166 arasında düzenlenen Malvarlığına Karşı Suçlar (TCK m.167), Banka ve Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması (TCK m.245/4), Suç Üstlenme (TCK m.270), Yalan Tanıklık (TCK m.273/1), Suçu Bildirmeme (TCK m.278/4), Suç Delillerini Yok Etme, Gizleme veya Değiştirme (TCK m.281/1), Suçluyu Kayırma (TCK m.283/3) ve Tutuklu, Hükümlü veya Suç Delillerini Bildirmeme (TCK m.284/4) suçlarında fail ile mağdur arasında madde metinlerinde belirtilen derecedeki akrabalık bağlarının varlığı şahsi cezasızlık sebebi olarak düzenlenmiştir. Böylece bahsi geçen suçların bu kişiler arasında veya bu kişiler lehine işlenmesi hali, izlenen suç siyaseti gereğince ceza verilmeyerek veya daha az ceza verilerek sonuçlandırılmak istenmiştir.

TCK'da yer alan Suç Eşyasının Satın Alınması veya Kabul Edilmesi (TCK m.165) ve Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerini Aklama (TCK m.282/2) suçlarında ise, failin daha önceden işlenen öncül suça iştirak etmesi durumunda, sonradan işlenen bu suçlardan ceza almayacağı öngörülmüştür. Bunun sebebi, konusu aynı olan bir suçtan dolayı failin iki defa cezalandırılmasının engellenmek istenmesidir.

TCK m.129'da, hakaret suçunun haksız bir fiile karşı, kasten yaralama suçuna karşı veya karşılıklı olarak işlenmesi halinde ceza verilmeyeceği veya cezada indirim yapılabileceği şeklindeki düzenleme şahsi cezasızlık sebeplerine benzer özellikler göstermesine rağmen özel haksız tahrik hükmüdür.

Organ veya Doku Ticareti Suçunda Zorunluluk Hali (TCK m.92) ve Hırsızlık Suçunda Zorunluluk Hali (TCK m.147) düzenlemeleri de şahsi cezasızlık sebeplerine benzer nitelikte olmakla birlikte, özel zorunluluk hali düzenlemeleridir ve kusurluluğu azaltan veya kaldıran mazeret halleridir.

AY'da yer alan şahsi cezasızlık sebeplerine bakıldığında; 2017 yılında yapılan AY değişikliği öncesinde AY m.105 Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili olan konularda vatana ihanet suçu hariç ceza sorumluluğunun olmadığını düzenlemekteydi. Bu durumda kişinin Cumhurbaşkanı seçildikten sonra göreviyle ilgili işlediği suçlarda cezalandırılmayacağı söz konusu olduğundan düzenleme şahsi cezasızlık niteliği taşımaktaydı. Ancak AY değişikliği sonrası

Cumhurbaşkanının görevle ilgili ve kişisel suçlarında ceza sorumluluğunun olduğu düzenlemesi yapılmıştır.

AY m.83'te, milletvekillerinin Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden dolayı cezai olarak sorumsuz oldukları yasama sorumsuzluğu hali düzenlenmiştir. Bu düzenleme milletvekili sıfatı taşıyan kişi açısından bir şahsi cezasızlık sebebidir.

Uluslararası antlaşmalar nedeniyle ortaya çıkan şahsi cezasızlık sebepleri incelendiğinde, 1961 tarihli Diplomatik İlişkiler Hakkında Viyana Sözleşmesi gereğince;diplomasi temsilcileri ile bu kişilerin eş ve çocukları işledikleri suçlardan dolayı görev yaptıkları ülkelerde yargılanamazlar. Aynı şekilde, 1963 tarihli Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi gereğince; konsolosluk memurları görevleriyle ilgili olan suçlarda görev yaptıkları ülkenin yargısına tabi değildirler. Her iki antlaşmada yer alan yargı bağışıklığı düzenlemeleri mevcut bir suç bulunduğu halde yargılama ve cezalandırma söz konusu olmadığından şahsi cezasızlık sebebi niteliği taşımaktadır.

1951 tarihli Kuzey Atlantik Andlaşmasına Taraf Devletler Arasında, Kuvvetlerinin Statüsüne Dair Sözleşme gereğince; sözleşmeye taraf bir ülkede görev yapan gönderen devletin asker veya bunlara hizmet veya refakat eden sivil unsurlarının gönderen devlet aleyhine vatana ihanet, casusluk, sabotaj, devlet sırlarının ifşası vb. devletin güvenliğine karşı suçları işlemesi halinde yargı yetkisi gönderen devlete aittir. Bu durum mutlak yargı yetkisi kapsamında olup kabul eden devletin yargı yetkisi bulunmamaktadır. Ayrıca gönderen devlet asker veya sivil unsurlarının, gönderen devletin mal veya emniyetine, gönderen devletin asker, sivil unsur veya bunların yakınlarının, şahısları veya malları aleyhine suç işlemeleri halinde öncelikli yargı yetkisi gönderen devlete aittir. Burada yapılan düzenlemeler doğrudan yargılama yetkisine yönelik olduğundan şahsi cezasızlık sebebi niteliği taşımamaktadır.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin söz konusu olduğu durumlarda, CMK m.171/1 gereğince Cumhuriyet savcısı tarafından takdir yetkisi kullanılarak kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilebilir. Ancak Cumhuriyet savcısının dava açmada takdir yetkisinin kullanılabilmesi için suça ilişkin kanuni düzenlemede tam cezasızlık hali

söz konusu olmalıdır. Kanunda hakime ceza verip vermeme veya cezasızlık ile ceza indirimi yapma konusunda yetki tanınmışsa Cumhuriyet savcısı dava açmalıdır.

Şahsi cezasızlık sebeplerinin söz konusu olduğu durumlarda dava açılmışsa ve hakim ceza verilmemesine karar vermişse, verilecek hüküm CMK m.223/4 gereğince ceza verilmesine yer olmadığı kararı olmalıdır.

Çalışmamızın, farklı düzenlemelerde yer alan şahsi cezasızlık sebeplerini bir araya getirerek tek bir çatı altında toplaması sebebiyle, bundan sonra konuya ilişkin yapılacak çalışmalara yardımcı olacağını ve literatüre katkı sağlayacağını düşünmekteyiz.





KAYNAKLAR

- Akbulut, B. (2019a). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (6. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Akbulut, B. (2019b). “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması”, *Yaşar Hukuk Dergisi*, 1(2), 6-46.
- Akbulut, B. (2020a). Anayasa'nın 105. Maddesinde Yapılan Değişiklik Kapsamında Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğuna İlişkin Esaslar, *Mehmet Emin Artuk'a Armağan* (Ed. Mahmut Koca), (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Akbulut, B. (2020b). “Kasten Öldürme Suçunun Nitelikli Halleri(TCK m.82)”, *Adalet Dergisi*, (65), 99-165.
- Akdağ, H. (2013). “Gönüllü Vazgeçme”, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(2), 91-126.
- Aktaş, B. (2020). “Yalan Tanıklık Suçu (TCK m. 272)”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17 (Özel Sayı), 1-64.
- Aktaş, S. (2009). “Cezalandırmanın Amacı Üzerine”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 13(1-2), 1-25.
- Aldemir, H. (2019). *Ceza Hukuku Genel Hükümler Rehberi*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Algan, H. (2018). *Türk Ceza Kanunu'nda Organ ve Doku Ticareti Suçları*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Anayurt, Ö. (2020). *Anayasa Hukuku (Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku)*, (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Apaydın, C. (2011). “Taksirle Yaralama Suçu”, *Ankara Barosu Dergisi*, (1), 59-114.
- Artuç, M. (2018). *Kişilere Karşı Suçlar*, (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Artuç, M. (2020). *Malvarlığına Karşı Suçlar*, (4. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Artuk, M.E. (2006). “Ceza Kanununun Suç Siyaseti Bilimi Açısından Değerlendirilmesi”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(2), 3-14.
- Artuk, M.E., Alşahin, M.E. (2013). “Objektif Cezalandırılabilme Şartı ve Zamanaşımı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan*, 19(2), 17-44.
- Artuk, M.E., Gökçen, A., Alşahin, M.E., Çakır, K. (2020). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (14. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Aslantürk, M. (2018). *Etkin Pişmanlık-Vazgeçme-Cezasızlık*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Atalan, M. (2019). *Başkanlık Sistemi ve Türkiye*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.

- Atar, Y. (2019). *Türk Anayasa Hukuku*, (13. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Aybay, R. (2020). *Tarih ve Hukuk Açısından Konsolosluk*, (2.Baskı), İstanbul: Literatür Yayıncılık.
- Aydın, D. (2013). “Türk Ceza Kanunu’nda Hakaret Suçu”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, 19(2), 879-918.
- Aydın, H. (2020). “Askeri Hizmetlerin İfasında Suç Teşkil Eden Emri Yerine Getirenin Cezai Sorumluluğu”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, (1), 33-70.
- Aydın, M., (2008). Tıp Ceza Hukukunda Organ Ticareti Suçu, *Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları, V. Türk - Alman Tıp Hukuku Sempozyumu*, (1.Baskı), Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları.
- Ayhan, H.T. (2013). *Cumhuriyet Savcısının Kamu Davası Açmada Takdir Yetkisi*, (1.Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Aykanat, T. (2019). *Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Bacaksız, P. (2014). “Cezalandırma ve Topluma Yeniden Kazandırma”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan*, 16 (Özel Sayı), 4917-4941.
- Baki, E. (2016). “Türk Ceza Kanununda Etkin Pişmanlık”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, (2), 27-55.
- Balcı, F., Öztürk, S. (2020). *Hırsızlık, Karşılıksız Yararlanma ve Yağma Suçları*, (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Bekar, E. (2017). “Ceza Muhakemesinde Hüküm Çeşitleri”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 75(1), 15-60.
- Birtek, F. (2013a). “Cumhuriyet Savcısı’nın Delilleri ve Fiili Takdir Yetkisi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, 19(2), 953-990.
- Birtek, F. (2013b). *Pratik Ceza Hukuku (Genel Hükümler)*, (1. Baskı), İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Centel, N. (2001). Cezanın Amacı ve Belirlenmesi, (1. Baskı), Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce’ye Armağan, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları.
- Centel, N., Zafer, H., Çakmut, Ö. (2007). *Kişilere Karşı İşlenen Suçlar (Cilt-1)*, (1. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Centel, N., Zafer, H., Çakmut, Ö. (2017). *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, (10. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Coşkun, V. (2017). “16 Nisan 2017 Tarihinde Kabul Edilen Anayasa Değişikliklerinin Değerlendirilmesi”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 22(36), 3-30.

- Çakır, K. (2018). Suç Eşyasının Satın Alınması veya Kabul Edilmesi Suçu (TCK m.165), *Malvarlığına Karşı Suçlar*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Demirbaş, T. (2019). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (14. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Demirtaş, S. (2021). “Suçun Nitelikli Hallerine Teşebbüs”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25(3), 379-427.
- Deniz, İ. (2014). *Ceza Muhakemesinde Hüküm*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Doğan, B., Doğan, İ. (2020). “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanının Sorumluluğu”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(2), 468-483.
- Donay, S. (2015). *Güncelleştirilmiş Ceza Yargılaması Hukuku*, (1. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Döner, İ. (2008). “5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa Göre Suç Üstlenme Suçu (TCK. m. 270)”, *Kamu Hukuku Arşivi Dergisi*, 9(1), 14-20.
- Dönmezer, S. (1987). “Suç Siyaseti”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 52(1-4), 1-33.
- Dursun, İ. (2013). “Yasama Sorumsuzluğunun Hakaret Suçu Bakımından Değerlendirilmesi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 19(1), 73-97.
- Dülger, M.V. (2014). “Suçların Birleşmesine İlişkin Tanımlar, Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, *Leges Ceza Hukuku Dergisi*, 1(1), 4-87.
- Ekici, M.Ş. (2015). “İştirak Halinde İşlenen Suçlarda Suça Etki Eden Nedenlerin Şeriklere Sirayeti”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 64(3), 637-686.
- Ekici, M.Ş. (2018). “Taksirli Suçlarda Ceza Sorumluluğunu Etkileyen Şahsi Neden: Failin Kişisel ve Ailevi Durumu”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 13(165), 95-121.
- Erbaş, R. (2019). “İcrai veya İhmali Olarak Somut Olayda Davranışın Gerçekleştiriliş Biçiminin Tespiti Meselesi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21(1), 397-449.
- Erdem, M. (2019). *Aile Hukuku*, (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Esen, S. (2016). “2016 Anayasa Değişiklik Teklifinin Değerlendirilmesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, (4), 45-73.
- Evik, V.S. (2010). “Suçluyu Kayırma Suçu”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(1), 717-747.
- Evik, V.S. (2016a). “Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararı ve Denetimi”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(147), 9-35.

- Evik, V.S. (2016b). “Suç Delillerini Yok Etme, Gizleme veya Değişirme Suçu”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(137), 7-29.
- Gedik, D. (2006). “Ceza Hukukunda Şahsi Cezasızlık Sebepleri”, *Yargıtay Dergisi*, 32(4), 553-581.
- Gedik, D. (2010). Ceza Muhakemesi Kanunu 171. Madde Bağlamında Cumhuriyet Savcısının Kamu Davası Açmada Takdir Yetkisi, *Bir Uygulamacının Ceza Hukuku Makaleleri*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Gökçen, A. (2018). “Taksirle Ölüme Sebebiyet Verme (m.85)”, *Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(7), 21-66.
- Gökçen, A., Balcı, M. (2013). “Organ ve Doku Ticareti Suçları”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, 19(2), 111-149.
- Gökçen, A., Erdin, S., Şenerdoğan, B. (2018). Hırsızlık Suçu, *Malvarlığına Karşı Suçlar*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Göktürk, N. (2013). *Fikri İhtima (Suçların İhtimai)*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Göktürk, N. (2016a). “Suçun Yasal Tanımında Yer Alan ‘Hukuka Aykırılık’ İfadesinin İcra Ettiği Fonksiyon”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(1), 407-450.
- Göktürk, N. (2016b). “Yalan Tanıklık Suçu”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(1), 347-409.
- Göktürk, N. (2016c). *Haksızlık Yanılgısının Ceza Sorumluluğuna Etkisi*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Gülşen, R. (2020). Malvarlığına Karşı Suçlar Açısından Akrabalık Bağının Etkisi, *Mehmet Emin Artuk’a Armağan* (Ed. Mahmut Koca), (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Güveyi, Ü. (2017). *Anayasa Hukuku Açısından Yasama Meclisi Üyeliği*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Hakeri, H. (2019). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (22. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Işık, G. (2017). “Hukuki Güvenlik İlkesi Bağlamında Suçu Bildirmeme Suçu”, *Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(6), 163-187.
- İçel, K. (1972). *Suçların İhtimai*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- İçel, K. (2008). “Görünüşte Birleşme (İhtima) İlkeleri ve Yeni Türk Ceza Kanunu”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 7(14), 35-49.
- İçer, M.F. (2019). *Yaralama ve Öldürme Suçları*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.

- İçer, Z. (2012). “Yalan Tanıklık Suçu”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 18(1), 179-226.
- Kayıhan, Ş., Ünlütepe, M. (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (6.Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Kıdıl, F. (2018). “Cezalandırmanın Amacı ve “Umut Hakkı” Bağlamında Koşullu Salıverilme Yasakları”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (138), 39-78.
- Koca, M. (2012). “Çocuk İstismarında İhbar Yükümlülüğü”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(1), 113-128.
- Koca, M., Üzülmmez, İ. (2019a). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (12. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Koca, M., Üzülmmez, İ. (2019b). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, (6. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Kocalar, S., Biçen, Y., (2019). *Kasten Yaralama Suçu Örneğinde Genel Hükümler*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Kolcu, S. (2016). *Suç Bildirmeme Suçu*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Küskü, H. (2020). *Çocukların Cinsel İstismarı Suçunun Nitelikli Hali*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Küçük, T.S. (2019). *Anayasa Hukukundaki Çağdaş Eğilimler Işığında Parlamenter Dokunulmazlıklar*, (1. Baskı), İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Meraklı, S. (2014). *Cumhuriyet Savcısının Kamu Davasını Açmada Takdir Yetkisi*, (1.Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Meran, N. (2006). *Yeni Türk Ceza Kanununda Kamu Görevlisine ve Adliyeye İlişkin Suçlar*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Meran, N. (2013). *Hırsızlık – Yağma – Malvarlığına Karşı Suçlar*, (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Meran, N. (2014). *Hakaret- İftira*, (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Meran, N. (2016). *Dolandırıcılık – Sahtecilik – Güveni Kötüye Kullanma*, (4. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Nas, A.M. (2016). *Yalan Tanıklık Suçu: Psikolojik ve Hukuki Sınırlar*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özanlı, A. (2009). “Failin Ailevi ve Kişisel Durumunun Taksirli Suçlar Bakımından Değerlendirilmesi”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 4(32), 57-64.
- Özbek, V.Ö. (2007). “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(Özel Sayı), 1019-1063.
- Özbek, V.Ö., Doğan, K., Bacaksız, P. (2019). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (10. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özbek, V.Ö., Doğan, K., Bacaksız, P. (2020a). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (13. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.

- Özbek, V. Ö., Doğan, K., Bacaksız, P. (2020b). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, (15. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özbudun, E. (2005). “Yasama Sorumsuzluğu ve Yasama Dokunulmazlığı: Hukuki Mahiyetleri ve Farkları”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (59), 109-115.
- Özen, M. (2019a). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (3. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Özen, M. (2019b). *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, (3. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Özgenç, İ. (2018). *Türk Ceza Hukuku Mevzuatı Cilt-1 (Kanunlar)*, (24. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özgenç, İ. (2019). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (15. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özgenç, İ. (2020). *Suç Örgütleri*, (13. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özgenç, İ., Yurtlu, F. (2020). Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama Suçları Bakımından Teori ve Uygulamada Ortaya Çıkabilecek Sorunlara İlişkin Bir Değerlendirme, *Karşılaştırmalı Hukukta Ekonomik Suçlar Uluslararası Sempozyumu Tebliğler*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özgenç, İ. (2021). “Anayasa Mahkemesinin “Sorumsuzluk” Sorunu İle İlgili İki Kararı Üzerine Değerlendirmeler”, (<https://izzetozgenc.com/makale/>), E.T.: 12.04.2022.
- Öztürk, B. (2020). *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, (14. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Öztürk, B. Erdem, M. R. (2019). *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, (19. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Palut, A. (2019). *Kasten Adam Öldürme Suçu*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Parlar, A., Öztürk, M. (2018). *Türk Ceza Kanununda Etkin Pişmanlık, Gönüllü Vazgeçme ve Şahsi Cezasızlık Sebepleri*, (1. Baskı), İstanbul: Aristo Yayınevi.
- Reçber, K. (2011). *Diplomasi ve Konsolosluk Hukuku*, (1. Baskı), Bursa: Dora Yayıncılık.
- Sevük, H.Y. (2019). *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Şahin, C. (2013). “Yargıtay Kararları Işığında Taksirli Suçlarda Şahsi Cezasızlık Nedeni veya Cezayı Hafifleten Neden”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 4(14), 841-869.
- Şahin, C. (2019). *Taksirle Öldürme ve Yaralama Suçları*, (1. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Şahin, C., Göktürk, N. (2020a). *Ceza Muhakemesi Hukuku I*. (11. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.

- Şahin, C., Göktürk, N. (2020b). *Ceza Muhakemesi Hukuku II.* (11. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Şen, E., Demirbükler, F. (2019). *Taksirli Suçlarda Şahsi Cezasızlık Hali, Yorumluyorum 20*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Şen, E. (2021). *Kamu Görevlilerine Mutlak Sorumsuzluk Tanınması, Yorumluyorum 23*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Taneri, G. (2015). *Hırsızlık ve Hırsızlık Suçlarında İspat ve Sübut*, (1. Baskı), İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Tezcan, D. Erdem, M.R., Önok, M. (2020). *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, (18. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Tokgöz, H.B. (2020). “Cezalandırmanın Amacı ve Bu Bağlamda Ütopyalar Üzerine Bir Değerlendirme”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 22(1), 431-467.
- Tunç, H. (2019). *Türk Anayasa Hukuku*, (2. Baskı), Ankara: Gazi Kitabevi.
- Tunçer, A.İ. (2020). *Yalan Tanıklık Suçu*, (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Turabi, S. (2012). “Kusurluluk ve Kusurluluğu Etkileyen Haller”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (101), 267-292.
- Turhan, F. (2020). “Ceza Muhakemesinde Şüpheli veya Sanığın Yakınlarının Tanıklıktan Çekinme Hakkı- Kapsamı, Koşulları ve Sonuçları Hakkında Bir Değerlendirme”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 28(3), 1383-1427.
- Ünal, E. (2017). *Taksirle Ölüme Sebebiyet Verme Suçu*, (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Ünver, Y. (2019). *TCK’da Düzenlenen Adliye Karşı Suçlar: İftira, Suç Uydurma, Suç Üstlenme, Yalan Tanıklık Ve Bilirkişilik, İnfaz Kurumlarından Kaçma*, (5. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Ünver, Y., Hakeri, A. (2019). *Ceza Muhakemesi Hukuku (3 Cilt)*, (15. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Üzülmez, İ. (2001). “Ceza Sorumluluğunun Esası ve Cezalandırmanın Amacına Dair Düşünce Hareketleri”, *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5 (1-4), 259-294.
- Yaşar, O. (2020). *Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, (9. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Yemenici, K., Koruculu, I. (2021). “Anayasa Mahkemesi’nin 16/07/2020 Tarih ve 2020/38 Sayılı Kararına İlişkin Ceza Hukuku Yönüyle Bir Değerlendirme”, *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6-7(1-2), 11-37.
- Yenisey, F., Nuhoğlu, A. (2020). *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (8. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.

- Yetkin, E. (2021). “Politika İle Ceza Hukuku Arasındaki Arafta Hukuka Uy-Gunluk: Sorumsuzluk Teyitleri Üzerine Bir İnceleme”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18(2), s.1793-1857.
- Yılmaz, S. (2010). “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 22(87), 262-298.
- Yılmaz, S. (2011). “Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama Suçu”, *Ankara Barosu Dergisi*, 2, 69-97.
- Yılmaz, Z. (2012). “Suçluyu Kayırma Suçu”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 18(1), 147-178.
- Yurtcan, E. (2019a). *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi (CMK)*, (9. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Yurtcan, E. (2019b). *Yargıtay Kararları Işığında İftira Suçu (Adliyeye Karşı Diğer Suçlar)*, (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.

İnternet Kaynakları

<https://inhak.adalet.gov.tr/>

<https://karararama.yargitay.gov.tr>

<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>

<https://sozluk.gov.tr/>

<https://www.echr.coe.int/>

<https://www.hsk.gov.tr/>

<https://www.lexpera.com.tr/>

<https://www.mevzuat.gov.tr/>

<https://www.resmigazete.gov.tr/>





ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Soyadı,Adı : RAVİŞ, Serdar
Uyruğu : Türkiye Cumhuriyeti

Eğitim

Derece	Eğitim Birimi	Mezuniyet Tarihi
Yüksek lisans	Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi	Devam ediyor
Lisans	Süleyman Demirel Üniversitesi (Hukuk)	2018
Lisans	Anadolu Üniversitesi (Kamu Yönetimi)	2015
Lisans	Kara Harp Okulu	2008
Lise	Işıklar Askeri Lisesi	2004

Meslek

Subay

İşDeneyimi

Yıl	Yer	Görev
2008	Jandarma Genel Komutanlığı	-

YabancıDil

İngilizce, İspanyolca



