

KASTEN ÖLDÜRMEİNİN İHMALİ DAVRANIŞLA İŞLENMESİ “Türk Ceza Kanunu 83. Madde” INTENTIONALLY HOMICIDE BY NEGLIGENCE

Özlem KOÇAK SÜREN*

Özet: Makale Türk Ceza Kanunu'nun 83. maddesinde yer alan kasten adam öldürmenin ihmal suretiyle işlenmesi suçu hakkında ayrıntılı bilgi içermektedir. Makalede suçun tüm unsurları tek tek incelenmekte ve ayrıca günlük hayattan suç ile ilgili örneklerle de yer verilmektedir. Özellikle hekimler ve aile bireylerinin ihmalinin hangi durumlarda kasten yapılmış olarak sayılacağı konusuna da konuya açıklık getirilmektedir.

Anahtar Sözcükler: Adam öldürme, kast, ihmal, taksir, garantörlük, Türk Ceza Kanunu m. 83, hekim.

Abstract: In the article, there is very important information and examples about intentionally homicide by negligence which is written in 83. article of Turkish Criminal Code. Especially, doctors' and parents' liability is examined and it is answered when it is supposed if they have intention to murder by negligence or not.

Keywords: Homicide, intention, negligence, remissness, Turkish Criminal Code article 83, doctors, parents.

GİRİŞ

5237 sayılı yürürlükteki Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) ikinci kitabının, ikinci kısmının, birinci bölümü, 81 ve 85. maddeler arasında “Hayata Karşı Suçlar”ı düzenlemiştir. Bu bölümde m. 81 ile kasten öldürme, m. 82 ile nitelikli haller, m. 83 ile kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi, m. 84 ile intihara yönlendirme ve nihayet m. 85

* Av., İstanbul Barosu, Marmara Üniversitesi Kamu Hukuku yüksek lisans öğrencisi.

ile taksirle öldürme suçları düzenlenmiştir. Çalışmada bu suçlardan “*kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi*” incelenmektedir.

Suçun ihmali bir hareketle işlenen bir suç olması nedeniyle çalışmanın başında ihmal kavramı hakkında bilgi verilmekte, daha sonra suçun özellikleri konu ile ilgili tüm mevzuat örneklerle anlatılmaktadır.

I. GENEL BİLGİLER

1. Kavramlar ve İhmalin Tanımları

Fiil, bir iradeye dayanan, dış âlemde veya kişinin hukuki sahasında değişiklikler meydana getiren insan hareketleridir/ davranışlarıdır.¹ Hareket, icrai veya ihmali olabilir.² İcrai hareketler, yapılması yasak olan hukuk kurallarına (yasak normlar) aykırı olarak yapılan aktif davranışlardır³ (tekme vurmak, bıçak çekmek gibi). İhmali hareketler ise bir fiilin yapılması emredilen hukuk kurallarına (emir normları) aykırı olarak yapılmayan yani belli bir davranışta bulunma yükümlülüğüne aykırı olan pasif davranışlardır (annenin bebeğini beslememesi, hekimin hastayı tedavi etmemesi gibi).

İhmalin sözlük anlamı *Türkçe Sözlük*'te “*gereken ilgiyi göstermeme, boşlama, savsaklama, savsama, önem vermeme*”dir.⁴ *Türk Hukuk Lûgati*'nda ihmal, kusur kavramının bir çeşidi olarak “*haksız bir neticeyi istihdaf etmemekle beraber kanunun emirlerini yerine getirmemek*” olarak açıklanmıştır.⁵ Hukuk sözlüğünde ise ihmal, “*haksız sonuca yönelmekle birlikte, durumun ve koşulların gerektirdiği dikkat ve özeni göstermeme hali; dikkatsizlikten ve veya özensizlikten kaynaklanan kusur; savsama; gerekli özeni göstermeme; hafif kusur hali*” olarak, ihmali suçlar da “*olumsuz bir hareket sonucunda işlenen suçlar*” olarak tanımlanmıştır.⁶

¹ *Türk Hukuk Lûgati*, Ankara 1998, 4. Bası, s. 96.

² Doktrinde icrai suçlar için “icabi”, ihmali suçlar için “selbi” hareketli suç terimleri de kullanılmıştır, bkz. Faruk Erem / Ahmet Danışman / Mehmet Emin Artuk, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 1997, s. 257.

³ Mehmet Emin Artuk / Ahmet Gökçen / A. Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Legal Yayınevi, 2.Bası, Ankara 2004, s. 425.

⁴ <http://tdkterim.gov.tr>

⁵ *Türk Hukuk Lûgati*, s. 208.

⁶ Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, Beta Yayıncılık, 5.Baskı, Ankara 1996, s. 363.

Kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesini düzenleyen TCK'nın 83. maddesinin gerekçesinde ihmalin tanımı, "kişiye belli bir icrai davranışta bulunma yükümlülüğünün yüklendiği hallerde, bu yükümlülüğe uygun davranılmaması" olarak yapılmıştır.⁷

İhmali suçlarda hareket hakkında doktrinde çeşitli görüşler yer almıştır. Bunlar; hareketin doğal niteliğini savunan "doğacı görüş", ihmali hareketi somut bir gerçek olarak kabul eden "somutluluk kuramı", hareketi bir kuralın ihlali olarak kabul eden "harekette kuralcı anlayış", icrai hareketle ihmali hareketin daha geniş bir kavram olan insan davranışlarının çeşitleri olarak kabul eden "geniş kavram", bir insan davranışında icrai hareketle ihmali hareketin aynı anda var olduğunu kabul eden "icrai, ihmali hareketi doğacı görüşte birleştirenler", insan davranışlarının amaçlarına göre incelenmesi gerektiğine inanan "harekette amaçsal anlayış ve ümanist doktrindir".⁸

2. İhmali Suçların Kısaca Tarihsel Gelişimi

Avrupa hukuk tarihinde ihmali suçlar ilk olarak, Platon ve Saint Augustin gibi önemli düşünürlerin suçların işlenmesine engel olunmamasının veya ihbar edilmemesinin suç olması gerektiğini iddia etmesiyle karşımıza çıkmaktadır.⁹ Günümüzde Avrupa'da birçok ülkede (Almanya, İtalya, Fransa gibi) kasten adam öldürmenin ihmali hareketle işlenmesi cezalandırılmaktadır.¹⁰

Roma hukukunda ihmal bazı durumlarda cezalandırılmıştır, örneğin; memurun görevlerini ihmali ve suiistimali, hekimlerin ihmal ile ölüme sebebiyet vermesi, evli bir erkeğin karısının fuhşuna katlanması, kölenin işlenmekte olan bir suçu önlememesi gibi durumlarda bu kişilerin ihmallerinden cezalandırılacağı kabul edilmiştir.¹¹

⁷ Maddenin gerekçesi için bkz. Artuk / Gökçen / Yenidünya, *Gerekçeli Ceza Kanunları*, Legal Yayınevi, 1. Bası, İstanbul 2005, s. 181.

⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Erem / Danışman / Artuk, s. 259 vd.

⁹ Hakan Hakeri, *Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003, s. 36.

¹⁰ Bkz. Sulhi Dönmezer, *Kişilere ve Mala Karşı Cürümler*, Beta Yayıncılık, İstanbul 1998, s. 15 vd.

¹¹ Hakeri, *...İhmal Kavramı...*, s. 36.

Türk hukukunda ihmali suçların tarihsel gelişimine bakacak olursak; Türkler, İslamiyet'i kabul ettikten sonra İslam Hukukundan etkilenmiştir ve İslam Hukukunda yer alan bazı ihmal suçları, Osmanlı İmparatorluğu'nda da değişik düzenlemelerle yer almıştır (Örneğin; Kanuni Kanunnamesi'nde hırsızlık suçunu bildirmeme, 1840 Ceza Kanunu'nda vergi vermeme, 1858 Ceza Kanunu'nun 101. maddesiyle memurların görevi ihmali cezalandırılmıştır.).¹²

3. İhmali Suçların Çeşitli Ayrımları ve Garantörlük Kavramı

İhmali suçlar klasik ikili ayrımla "*basit ve nitelikli*" ihmali suçlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitelikli ihmali suçlar doktrinde, "*ihmal suretiyle icra suçları*",¹³ "*garantörsel ihmali suçlar*",¹⁴ "*olumsuz hareketli icabi suçlar*",¹⁵ "*görünüşte ihmali suçlar*",¹⁶ "*gerçek olmayan ihmali suçlar*"¹⁷ olarak da anılmaktadır. Ancak doktrinde bir görüş ihmali suçları üçe ayırmış, bu iki suç tipine bir de "*sonucu önlememek*" ihmali suçunu eklemiştir.¹⁸ Buna göre örneğin yaralı birini gören ve yardım etmeyen kişinin ihmali, diğer ihmal türlerinden farklıdır, nitekim fail daha ağır bir neticeyi önlemekte ihmal göstermiştir.

Basit ya da diğer adıyla saf ihmali suçlar, kanunun yapılmasını istediği bir hareketin yapılmaması ile oluşur, örneğin; görevin ihmali (TCK m. 257/2); kamu görevlisinin öğrendiği suçu merciiine bildirmemesi (TCK m. 279); terk edileni resmi makamlara haber vermemek, hasta veya yaralıya yardım etmemek (TCK m. 98).¹⁹

¹² Hakeri, ...*İhmal Kavramı...*, s. 42 vd.

¹³ Artuk / Gökçen / Yenidünya, s. 427.

¹⁴ Hakan Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları (TCK 81-82-83)*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2006, s. 76 vd.

¹⁵ Erem / Danışman / Artuk, s. 257.

¹⁶ İzzet Özgenç, *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005, s. 236.

¹⁷ Hans Jescheck, ihmali suçları "*gerçek ve gerçek olmayan*" olarak ikiye ayırmaktadır, bkz. Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 70.

¹⁸ Erem / Danışman / Artuk, s. 258.

¹⁹ Doğan Soyaslan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yay., Ankara 2005, s. 233, Mehmet Emin Artuk / Ahmet Gökçen / A. Caner Yenidünya, *5237 Sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Legal Yay., Ankara 2006, s. 16.

İcrai suçlar, sırf hareket suçları veya neticeli suçlar olabileceği gibi ihmali suçlar sadece sırf hareket suçları olabilir, yani ihmalin varlığıyla suç tamamlanır, zarar neticesi aranmaz.²⁰ Ancak neticeli suçlarda netice bazen ihmali bir davranışla da işlenebilir. Bu durumda icrai davranışla işlenebilen bir suç ihmali bir davranışla işlendiğinden “*ihmal suretiyle icra suçu*” söz konusu olur ve belli bir neticeyi önleme yükümlülüğüne sahip kişi, bu neticenin gerçekleşmesine neden olmasa da suçun oluşumunu engellemediği için ihmali davranışla suç işlemiş sayılır (örneğin TCK m. 83).²¹

Bu ihmali suç tipinde saf ihmali suçlardan farklı olarak, ihmali suçun oluşması için failin nasıl bir ihmali hareket göstermesi gerektiği açıklanmamıştır; kişiye, belli bir şekilde davranma değil, öngörülen şekilde davranarak neticeye engel olma yükümlülüğü getirilmiştir.²² Öngörülen sonucun oluşmasına engel olmama ile kişi kendisine yüklenen garantörsel bir yükümlülüğe uymayarak neticeye katkıda bulunduğu için hareketsizlik suç olarak kabul edilmektedir.²³

Garantörlük, pasif davranan kişiyi bir neticeden dolayı hukuken sorumlu tutmayı gerektiren yakın ilişkiye verilen isimdir ve normalde basit ihmal suçundan dolayı cezalandırılacak bir kişinin icrai fail gibi cezalandırılmasını sağlar.²⁴ Neticeyi önlemek hususunda hukuken yükümlü kişiye “*garantör*” adını verilmektedir. Bu nedendir ki garantörlük yükümlülüklerinin belirlenmesi çok önemlidir.

Garantörlüğün kategorileri konusuna doktrinde ayrımlar mevcuttur. Şekli kıstası esas alan klasik görüş, yükümlülüğün kaynağını yani meydana çıkış nedenini esas almaktadır ve buna göre; kanun, sözleşme ve öngelen tehlikeli eylem garantörlüğün kaynaklarıdır.²⁵ Bu konuda modern görüş, yükümlülüğü, garantörlük kategorilerinin içeriğine göre belirleyen maddi kıstası esas almış ve garantörlük yüküm-

²⁰ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Genel Hükümler*, s. 427.

²¹ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 17.

²² Necati Mercan, *Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Kişilere Karşı Suçlar*, Ankara 2005, s. 60.

²³ Hakeri, ... *İhmal Kavramı ...*, s. 109.

²⁴ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 78.

²⁵ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 80., Sulhi Dönmezer, *Kişilere ve Mala Karşı Cürümler*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2001, s. 17.

lülüklerini “koruma garantörlüğü” ve “gözetim garantörlüğü” olarak ikiye ayırmıştır.²⁶

TCK’ya göre garantörlük; kanundan, sözleşmeden veya öngelen tehlikeli eylemden kaynaklanabilir.²⁷ Nitekim TCK’da kasten öldürmenin ihmali hareketle işlenmesi suçunu düzenleyen 83. maddeye göre kişinin ihmalinin icrai davranışa eşdeğer kabul edilebilmesi için kanundan, sözleşmeden veya öngelen tehlikeli eylemden kaynaklanan bir yükümlülüğünün olması gerekir.²⁸

Öngörülen sonucu engellemekle yükümlü sayılan kişinin yani garantörün, sonuca engel olmadığından bahsedebilmek için, somut olayda başka türlü davranma olanağından yoksun bulunması gerekir, yani eğer fiziki olanaksızlık, zorunluluk hali, cebir veya tehdit altında bulunma ve teknik bilgi gerektiren bir durumda bu bilginin olmaması durumları mevcutsa artık kişi sorumlu tutulamaz.²⁹

Ayrıca hukuken korunması gereken kişinin, kendi kendine karar verebilecek bir durumdayken garantörün yardımını reddetmesi halinde, garantörün neticeyi önleme yükümlülüğü de ortadan kalkmalıdır.³⁰

4. İhmali Suçların Cezalandırılması

Ceza hukukundaki genel hareket kavramının yüklendiği görev, soyut düşünceyi, fiil olarak nitelendirilen insan davranışından ayırt etmeyi sağlayacak ölçütleri belirlemektir.³¹ Nitekim bir kişinin hareketsiz kalması nedeniyle cezalandırılması ceza hukuku bakımından önemli bir sorundur.

Tarihsel süreçte doğacı ve normcu teoriler bu konuyu nedensellik sorunu ile bağlantılı olarak ele almış, ihmali hareketin cezalandırılma-

²⁶ Hakeri, ...*İhmal Kavramı...*, s. 118 vd., Özgenç, s. 237.

²⁷ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Genel Hükümler*, s. 429.

²⁸ Kasten yaralamanın ihmali davranışla işlenmesini düzenleyen TCK m. 88’de bu koşullara atıf yapmıştır.

²⁹ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 19, Erem / Danışman / Artuk, s. 258, Özgenç, s. 240.

³⁰ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 83.

³¹ Özgenç, s. 231 vd.

sını onun suçla olan nedensellik bağına indirgemiş, ancak daha sonraları nedensellik düşüncesi aşılmış ve bu teoriler son bulmuştur.³²

Hareketin icrai veya ihmali hareketle işlenmiş olması cezanın belirlenmesi bakımından önemlidir. TCK'da bazı suç tanımlarında hareketin ihmali veya icrai hareketle işlenmesi arasında yaptırım farkı öngörülmemişken (örneğin; İşkence (TCK m. 94/5) bazı suçların ihmali hareketle işlenmesi, icrai hareketle işlenmiş olmasına nazaran daha az bir yaptırıma tabi tutulmuştur (örneğin; görevi kötüye kullanma suçu (TCK m. 257/1, 2)).³³ Ayrıca kasten öldürme suçunun ihmali davranışla işlenmesi (örneğin kasten öldürme suçunun ihmali davranışla işlenmesi ve kasten yaralama suçunun ihmali davranışla işlenmesi (TCK m. 83 ve m. 88/2) gibi bazı suçların ihmali davranışla işlenmesi halinde cezada indirim yapılması konusunda hakime takdir yetkisi verilmiştir.³⁴

Doktrinde bir görüş, ihmali hareketin cezalandırılması ile ilgili olarak ihmali hareketleri üç kategoride toplamakta; genel sosyal dayanışma içerisinde nitelendirilebilecek ihmalin (örneğin; tehlikesiz bir soğuk algınlığına müdahale etmeme) cezalandırılmayacağını, acil yardım gerekliliğine dayanan dayanışma içerisinde nitelendirilebilecek ihmalin (örneğin; TCK m. 98) ise az bir ceza ile cezalandırılacağını, ancak özel bir dayanışma ilişkisi içerisinde nitelendirilebilecek yükümlülüğe aykırı ihmalin, icrai harekete denk sayılarak aynı ceza ile cezalandırılacağını söylemektedir.³⁵ Ancak başka bir görüş bu kategorilerden acil yardım gerekliliğine dayanan dayanışma içerisinde nitelendirilebilecek ihmalin cezalandırılmaması gerektiğini savunmaktadır, keza "kaçınan kimsenin müdahalesi, kendisi tarafından katlanılacak hiçbir özveri-yi getirmemektedir".³⁶

II. TCK M. 83 "KASTEN ÖLDÜRMEİN İHMALİ DAVRANIŞLA İŞLENMESİ"

Genel olarak kasten adam öldürme, bir kişinin kasıtlı bir davranış-

³² Hakeri, ... *İhmal Kavramı...*, s. 61 vd.,

³³ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 19.

³⁴ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 19.

³⁵ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 75, Dönmezer, s. 16 vd.

³⁶ Dönmezer, 2001, s. 17.

la ve hukuka aykırı olarak başka bir kişinin hayatına son vermesidir.³⁷ TCK m. 81 kasten adam öldürmenin icrai davranışla işlenmesini düzenlemiş, m. 83 ise farklı olarak; adam öldürmenin ihmali davranışla ve ihmali kastla işlenmesini düzenlemiştir.

5237 sayılı TCK'nın "*Kasten Öldürmenin İhmali Davranışla İşlenmesi*" başlıklı 83. maddesi şöyledir;³⁸

"(1) Kişinin yükümlü olduğu belli bir icrai davranışı gerçekleştirmemesi dolayısıyla meydana gelen ölüm neticesinden sorumlu tutulabilmesi için, bu neticenin oluşumuna sebebiyet veren yükümlülük ihmalinin icrai davranışa eşdeğer olması gerekir.

(2) İhmali ve icrai davranışın eşdeğer kabul edilebilmesi için, kişinin;

a) Belli bir icrai davranışta bulunmak hususunda kanunî düzenlemelerden veya sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğünün bulunması,

b) Önceden gerçekleştirdiği davranışın başkalarının hayatı ile ilgili olarak tehlikeli bir durum oluşturması,

Gerekir.

(3) Belli bir yükümlülüğün ihmali ile ölüme neden olan kişi hakkında, temel ceza olarak, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmi yıldan yirmibeş yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine onbeş yıldan yirmi yıla kadar, diğer hâllerde ise on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunabileceği gibi, cezada indirim de yapılmayabilir."

Eski 765 sayılı TCK'da yer almayan bu düzenleme, kasten adam öldürme suçunun ihmali hareketle işlenmesini düzenlemiştir. Bu düzenleme olmadan da ihmali hareketle adam öldürme bir suç olarak kabul edilmekte ve cezalandırılmaktaydı.³⁹

Bu maddede düzenlenen suç, nitelikli ihmali suç veya doktrindeki diğer adlarıyla "*garantörsel ihmali suç*", "*ihmal suretiyle icra*" suçudur. Çünkü maddenin birinci fıkrasında ihmalin icrai davranışa eşdeğer olması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca kişinin ihmalinin icrai davranışa

³⁷ Nevzat Toroslu, *Ceza Hukuku Özel Kısım*, Vedat Kitapçılık, Ankara 2005, s. 20.

³⁸ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Ceza Kanunları*, s. 180.

³⁹ Doğan Soyaslan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Yetkin Yay., Ankara 2005, s. 111.

eşdeğer kabul edilebilmesi için kanundan, sözleşmeden veya öngelen tehlikeli eylemden kaynaklanan bir yükümlülüğünün olması gerekir.

Bu suça örnek olarak; yüzmesi için ailesini deniz kenarına götüren bir babanın, boğulmakta olan çocuğunu gördüğü halde onu kurtarmak için hiçbir çaba göstermemesi veya bir babanın, çocuğunun elinde silah olduğunu gördüğü halde çocuğuna müdahale etmemesi gösterilebilir. Her iki örnekte de baba, tehlikeyi görmekte ancak engellemek için hareket etmemektedir ki babanın kanundan doğan koruma yükümlülüğü vardır.⁴⁰

İhmali davranışla kasten adam öldürme, icrai davranışla kasten adam öldürme suçunun nitelikli hallerinden hemen sonra düzenlenmiş olması ve daha hafif bir yaptırım hakkına sahip olması nedeniyle suça tesir eden sebep olduğu akla gelebilir.⁴¹ Nitekim doktrinde bir görüş bu maddeyi kasten adam öldürme suçunun özel hafifletici nedeni olarak nitelendirmiştir.⁴² Ancak bu maddede adam öldürme suçu bakımından maddi ve manevi unsurları farklı olarak düzenlendiği için adam öldürmenin özel bir çeşididir.⁴³

Kasten öldürme serbest hareketli bir suçtur, gerek eski TCK'da gerek yürürlükteki TCK'da bir başkasının yaşamını yok etmeye yönelik herhangi bir hareket bu suçu oluşturabilir.⁴⁴ Örneğin ölmek üzere olan bir hastaya kasten müdahale etmeyen yani hastayı kurtarmak için gerekli hareketi yapmakta ihmal eden bir hekim ile, hastasını kasten zehirleyen bir hekim aynı suçu işlemiş olur, eğer hasta ölmüşse her ikisi de kasten adam öldürmüş sayılır.⁴⁵

Doktrinde, kasten adam öldürmek isteyen bir failin bu suçu ihmali davranışla işlemesi icrai davranışla işlemesine nazaran kamu düzenini daha az bozmayacağından cezasının da daha az olmaması gerek-

⁴⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. s. 9.

⁴¹ Soyaslan, ...*Özel Hükümler*, s. 111

⁴² Toroslu, s. 35.

⁴³ Soyaslan, ...*Özel Hükümler*,s. 111.

⁴⁴ Bahri Öztürk / Mustafa Erdem / Veli Ö Özbek, *Ceza Hukuku Genel Hükümler ve Özel Hükümler*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004, s. 175.

⁴⁵ Öztürk / Erdem / Özbek, s. 175.

tiği nedeniyle maddenin gereksiz olduğunu düşünenler mevcuttur.⁴⁶

III. KORUNAN HUKUKİ DEĞER

Adam öldürme suçlarının hukuki konusu yani korunan hukuki değer "*hayat/yaşama hakkıdır*".⁴⁷

Doktrinde bir görüş, burada korunanın, kişinin hayat hakkı değil, fiziki yönden dikkate alınan insan kişiliğinin, yani insan hayatının kendisinin olduğunu savunmaktadır.⁴⁸ Hayatın bireysel varlıklar hiyerarşisi içinde en üst yerde olması ve insan kişiliğinin ortaya çıkıp gelişmesinin ilk şartı olması gerekçesine dayanan bu görüşe göre kasten adam öldürme suçlarında korunan hukuki yarar "*hayat varlığı*"dır. Ancak burada insan ve onun yaşamının esas alınması gerekir, hayat denen kavramın insandan bağımsız düşünülmesi mümkün değildir. Nitekim uluslar arası bir sözleşme olan ve Türkiye' nin de taraf olduğu "*İnsan Haklarını ve Temel Özgürlüklerini Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesi*"nin 2. maddesi de bireylerin yaşam hakkını korumaktadır.⁴⁹

IV. SUÇUN UNSURLARI

5237 sayılı TCK incelendiğinde bir suçun unsurlarının "*tipiklik, maddi unsurlar, manevi unsurlar ve hukuka aykırılık unsuru*" olduğu söylenebilir.⁵⁰

1. Tipiklik

TCK'nın suçta ve cezada kanunilik ilkesini benimsemiş olduğunu 2. maddesinin 3. fıkrasında açıkça görmekteyiz. Bu maddeye göre kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinde kıyas yapılamaz. Bu kural

⁴⁶ Mustafa Özen, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun Özel Hükümlerine İlişkin Düşünceler", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı: 63, Mart/Nisan 2006, s. 97.

⁴⁷ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 25, Dönmezer, 1998, s. 9, Öztürk / Erdem / Özbek, s. 173.

⁴⁸ Toroslu, s. 20 vd.

⁴⁹ Osman Doğru, *İnsan Hakları Avrupa İçtihatları*, İstanbul 1996, s. 322.

⁵⁰ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 11.

suçlardaki tipiklik unsurunun temelidir. Tipiklik, bir fiilin ceza normundaki tanıma aynen uymasıdır.⁵¹

İhmali bir suçtan söz edebilmek için tipik bir ihmal durumunun varlığı yani failin hareketsiz kalması durumunun cezalandırılmış olması gerekir. Yasanın hareket saymadığı davranışlar, ya da hareketsiz kaldığı için cezalandırmadığı kişiler açısından ihmali suçun tipikliği oluşmamıştır.

Kasten adam öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi suçunda, failin neticenin önlenmesi için somut olayda ne yapması gerektiği ispatlanmalıdır.⁵² Ayrıca bu suçta tipikliğine garantörlük de dahildir.⁵³ Bu suçun faili ancak yasada sayılan garantörler olabilir ki bu garantörlük kanundan, sözleşmeden veya öngelen tehlikeli eylemden kaynaklanabilir.

2. Maddi Unsurlar

Suçun maddi unsurları⁵⁴ “*fiil, netice, fail, mağdur, konu ve nedensellik bağı*”dır.⁵⁵ TCK m. 21’ e göre kastın varlığı için suçun kanuni tanımındaki maddi unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

A. Fiil

Fiilin, ihmali ya da icrai davranışla gerçekleştirilebileceği yukarıda belirtilmişti.⁵⁶ 83. maddenin maddi unsuru olan fiil, ihmali davranıştır. Ancak ihmalin, icrai davranışa eşdeğer olması gerekliliği ve sadece belirtilen garantörlerin fail olabileceği nedenleriyle bu suçta söz konusu olan ihmal “*nitelikli ihmal*”dir.

⁵¹ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 13.

⁵² Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 82.

⁵³ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 83.

⁵⁴ Doktrinde “maddi unsurlar” yerine “objektif unsurlar” kavramı da kullanılmaktadır. Bkz. Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 81, Erem / Danışman / Artuk, s. 253.

⁵⁵ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 15.

⁵⁶ Bkz. s. 1.

Maddede yer alan ihmal, belli bir icrai davranışta bulunma yükümlülüğü olan bir garantörün, bu yükümlülüğe uygun davranmaması sonucu garantörlüğü altındaki kişinin ölümüne sebebiyet vermesidir.⁵⁷ Fail hareketsiz kalacağına aktif davranarak mağdurun ölmesini engelleyebilirdi. TCK bu madde ile garantör konumunda olan kişinin ihmali davranmamasını, aktif davranarak ölüm neticesini engellemesini istemiştir.

Sonucu engellemenin nasıl olacağı her olayın özelliğine göre belirlenebileceğinden ve yasada sadece ölüm neticesi arandığından⁵⁸ bu suç seçimlik hareketli bir suçtur.

B. Netice

Suçlar, suç tipinde neticenin aranıp aranmamasına göre sırf hareket suçları ve neticeli suçlar olarak ikiye ayrılmaktadır.⁵⁹ Adam öldürme suçu neticeli suçtur, çünkü hareketten bağımsız bir neticenin, ölüm neticesinin gerçekleşmesi aranmaktadır.

Ölüm neticesinin ne zaman gerçekleştiği de önemli bir konudur. Bu konuda iki görüş mevcuttur; kalp ve solunumun durmasıyla gerçekleşen "*biyolojik yani klasik ölüm*" ve beyin fonksiyonunun geriye dönemeyecek şekilde son bulmasıyla gerçekleşen "*beyinsel yani tıbbi ölüm*".⁶⁰ Türk hukukundaki bu konuda açık bir düzenleme yoktur, ancak eski uygulama klasik görüş doğrultusunda günümüzde beyinsel yani tıbbi ölüm de kabul görmektedir.⁶¹ Özellikle organ nakli uygulamasının yaygınlaşmasıyla Sağlık Bakanlığı Tedavi Hizmetleri genel Müdürlüğü, Organ Nakli Danışma Kurulu'nun onaylamış olduğu "*Beyin Ölümü Kriterleri*" 06.08.1990 tarih ve 13350 sayılı genelgenin hastanelere bildirilmesiyle⁶² ve daha sonra 2238 sayılı Kanunla sadece

⁵⁷ Mustafa Ekinci / Şerafettin Özcan, *Açıklamalı-İçtihatlı Kasten Adam Öldürme Suçları*, Adalet Yayınevi, Ankara 2004, s. 207.

⁵⁸ Erem / Danışman / Artuk, s. 256.

⁵⁹ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 20 vd.

⁶⁰ Toroslu, s. 24, Dönmezer, 2001, s. 19.

⁶¹ Dönmezer, 2001, s. 19, Toroslu, s. 24, Öztürk / Erdem / Özbek, s. 174.

⁶² Dönmezer, 2001, s. 19.

ölülerden organ ve doku alınması yönünden, tıbbi veya diğer adıyla beyinsel ölüm kabul edilmiştir.⁶³

C. Fail

Kural olarak adam öldürme suçlarının faili herkes olabilir.⁶⁴ Ancak kasten adam öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi suçunda fail, maddenin 1. fıkrası gereği sadece yükümlü kişiler yani garantörler olabilir.⁶⁵

Garantörlüğün kaynağı 83.maddenin 2. fıkrasındaki (a) ve (b) bentleriyle “*kanuni düzenleme, sözleşme veya öngelen tehlikeli eylem*” olarak belirtilmiştir.

a. Kanuni Düzenlemelerden Kaynaklanan Garantörlükler

Kanuni düzenlemelerden kaynaklanan garantörlükler; aile hukukundan, tehlike kaynakları üzerindeki egemenlikten ve diğer çeşitli kanunlardan kaynaklan garantörlükler olarak alt başlıklar halinde incelenecektir.⁶⁶

a.a. Aile Hukukundan Kaynaklanan Garantörlük

TCK m. 83’ün gerekçesinin dördüncü paragrafında, kanundan kaynaklanan koruma ve gözetim yükümlülüğüne örnek olarak 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun (TMK) aile hukukuna ilişkin düzenlemeleri⁶⁷ gösterilmiştir. Aile hukuku, TMK’nın ikinci kitabında düzenlemiştir.

TMK’nın aile hukukuyla ilgili hükümleri gereği kural olarak aile üyelerinin, birbirlerinin vücut bütünlüğüne yönelmiş olan tehditleri önleme ve bunlara müdahale etme yükümlülüğü bulunmaktadır.

⁶³ Toroslu, s. 24.

⁶⁴ Öztürk / Erdem / Özbek, s. 173.

⁶⁵ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Genel Hükümler*, s. 429.

⁶⁶ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 83 vd.

⁶⁷ Cevdet Yavuz, *Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu*, İstanbul 2002, s. 54 vd.

Aile hukukundan kaynaklanan garantörlük ilişkileri “*ebeveyn-çocuk ilişkisi bakımından garantörlük, kardeşlik ilişkisi bakımından garantörlük, eşler arasında garantörlük ve diğer aile hukuku kapsamındaki kanuni garantörlükler*” olarak, dört alt başlıkta incelenecektir.

a.a.a. Ebeveyn-Çocuk İlişkisi Bakımından Garantörlük

Ebeveyn ile çocuk arasında genetik bir bağ olduğu için doktrinde⁶⁸ bu yükümlülük türüne “*doğal bağlılık*”tan kaynaklanan garantörlük de denmektedir.

Toplumda ahlaken sorumluluk gerektiren ebeveynlik, TMK’da da düzenlenmiş ve hukuki bir denetime tabi tutulmuştur. Kanun, çeşitli maddelerindeki düzenlemeleriyle, ebeveyn olarak çocuğa hayat veren kimselerin sorumluluğunu, üçüncü kişilerin sorumluluğuna göre daha üstün tutmaktadır.⁶⁹ Nitekim 335. maddede; “*Ergin olmayan çocuk, ana ve babasının velayeti altındadır.*” demek suretiyle çocukların yasal yükümlülükleri ana ve babaya verilmiştir.

Ebeveyn ile çocuk arasındaki karşılıklı yükümlülükleri düzenleyen TMK m. 322 şöyledir; “*Ana, baba ve çocuk, ailenin huzur ve bütünlüğünün gerektirdiği şekilde birbirlerine yardım etmek, saygı ve anlayış göstermek ve aile onurunu gözetmekle yükümlüdürler.*”

Çocuk ile kişisel ilişkinin sınırlarını düzenleyen TMK m. 324 ise şöyledir;

“(1)Ana ve babadan her biri, diğerinin çocuk ile kişisel ilişkisini zedelemekten, çocuğun eğitilmesi ve yetiştirilmesini engellemekten kaçınmakla yükümlüdür.

(2)Kişisel ilişki sebebiyle çocuğun huzuru tehlikeye girer veya ana ve baba bu haklarını birinci fıkrada öngörülen yükümlülüklerine aykırı olarak kullanırlar veya çocuk ile ciddî olarak ilgilenmezler ya da diğer önemli sebepler varsa, kişisel ilişki kurma hakkı reddedilebilir veya kendilerinden alınabilir.”

TMK m. 185’ in 2. fıkrasına göre de; “*eşler çocukların bakımına, eğitimi ve gözetimine beraberce özen göstermekle yükümlüdürler*”. Ayrıca ka-

⁶⁸ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 84.

⁶⁹ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 86.

nun “Çocukların Bakım Ve Eğitim Giderlerini Karşılama” başlıklı 327. maddesi ve “Velayetin Kapsamı” başlıklı 339. maddesinin 1. fıkrası ile de ebeveynin bu yükümlülükleri tekrarlamıştır.

Ev düzeni hakkındaki, “Sorumluluk” başlıklı 369. madde şöyledir;

“(1)Ev başkanı, ev halkından olan küçüğün, kısıtlının, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı bulunan kişinin verdiği zarardan, alışılmış şekilde durum ve koşulların gerektirdiği dikkatle onu gözetim altında bulundurduğunu veya bu dikkat ve özeni gösterseydi dahi zararın meydana gelmesini engelleyemeyeceğini ispat etmedikçe sorumludur.

(2) Ev başkanı, ev halkından akıl hastalığı veya akıl zayıflığı bulunanların kendilerini ya da başkalarını tehlikeye veya zarara düşürmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.

(3) Zorunluluk hâlinde gerekli önlemlerin alınmasını yetkili makamdan ister.”

Günümüzde anne ve babanın garantörlükleri eşittir; TMK m. 185 ve m. 188 uyarınca gerek çocuğun bakımı konusunda gerekse evlilik birliğinin temsili konusunda birlikte yükümlülükleri vardır ve m. 336 uyarınca evlilik devam ettiği sürece ana ve baba velayeti birlikte kullanırlar. Ancak eski TMK’da evin reisi baba olarak kabul edilmekteydi. Türk toplumun babaerliliği yapısı da göz önüne alındığında anne ile babanın her olayda çocuk üzerinde eşit yükümlülüklerinin olduğu düşünülemezdi. Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu bir kararında;⁷⁰ 15 yaşından küçük kızlarını gayri resmi şekilde evlendiren anne ve baba bakımından, anneyi ırza geçme suçundan sorumlu tutmamıştır.

Babanın evlilik dışı çocuğuna karşı veya boşandıktan sonra velayeti annesine verilmiş çocuğuna karşı yükümlülüğünün ne olacağı konusu da önemlidir. Evlilik dışı çocukların velayeti TMK m. 337 gereğince anaya aittir. Ama her iki durumda da babanın yükümlülüğü vardır. Çünkü m. 350’de velayet olmasa dahi ebeveynin bakım yükümlülüğünün devam edeceği belirtilmiştir. (Doğal bağıllık ilkesi de bunu gerektirir.)

Ebeveyn, kural olarak aynı evde yaşayan çocuklarının hayatını tehlikelerden korumakla yükümlüdürler. Ancak garantörlüğün mev-

⁷⁰ YCGK, 9.5.1998, 5-103 //207; Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 87

cudiyeti için fiili bir ilişkinin veya bir evlilik birliğinin bulunması şart değildir, bir arada yaşamasalar da ebeveyn-çocuk ilişkisinde karşılıklı yardım yükümlülüğü mevcuttur.⁷¹ Örneğin ayrı yaşayan bir çiftin çocukları bir yurttan veya bir akrabanın evinde yaşıyor olsa bile, eğer anne veya baba çocuklarını bir tehlike altında görürlerse müdahale edip onları kurtarmakla yükümlüdür.

Ebeveynin çocuklarına karşı yükümlülüklerinin süre açısından bir sınırının olması gerekir. Her ne kadar Türk kültüründe, ebeveynin garantörlük yükümlülüğü çocuk ergin olduktan sonra da devam etmekte ise de kanunen bu yükümlülük çocuğun ergin olmasıyla kalkar. Nitekim TMK'nın 328.maddesi gereğince, ebeveynlerin çocuğa karşı bakım yükümlülükleri çocuğun ergin olmasıyla sona erer, ancak çocuk ergin olduğu halde eğitimi devam ediyorsa, ana ve baba, durum ve koşullara göre kendilerinden beklenebilecek ölçüde olmak üzere, eğitimi sona erinceye kadar çocuğa bakmakla yükümlüdürler. Ayrıca m. 335 ile de ebeveynin velayetinin ergin olmayan çocuk üzerinde olduğu belirtilmiştir.

Ebeveynin sorumluluğunun sınırlarının neler olabileceği de üzerinde durulması gereken bir husustur. Çocuğun tehlike altında olduğunu bilmeseler bile sorumlu olabilecekler mi? Bu soruya çeşitli örnekler üzerinden cevap aranmaya çalışılacaktır. Örneğin eğer çocuk okuldayken tehlikeli bir durumla karşılaşmış ve bunun sonucunda ölmüş veya yaralanmışsa ebeveynin bundan doğacak zararlardan hiçbir şekilde sorumluluğu olmamalıdır. Çünkü çocuk bulunması gereken yerdedir ve hayatın normal akışında kişinin aklına okulda ölümcül bir tehlikenin olabileceği gelmez ve ebeveyn her an çocuğunu okulda kontrol edemez. Ancak çocuk okul çıkışı yolda bir trafik kazası geçirirse ne olacak? Büyük şehirde yaşanan bir aile için sorumluluk daha fazladır. Nitekim çocukların okuldan eve yürüyerek gidip gelmesi çok tehlikelidir, okul servisini kullanmaları gereklidir. Burada çoğun yaş da önemlidir. Henüz sekiz yaşındaki çocuklarını trafiğin yoğun olduğu bir yolda yürümek zorunda bırakan ebeveyn, kaza olabileceğini öngördüğü için sorumludurlar. Küçük kasaba ve köy tarzı bir yerde ise eğer çocukların normalde yolda karşılaşılabilecekleri bir engel (hayvan saldırı tehlikesi, kırık bir köprü veya bataklık gibi) yoksa ancak

⁷¹ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 89.

olağan üstü bir doğa olayı sonucu çocuk ölmüşse artık ebeveynin sorumluluğundan bahsedilmemelidir.

Başka bir örnekle; on iki yaşındaki bir çocuğun okula gidiyorum diyerek ailesini kandırması ve arkadaşlarıyla top oynamak için oyun sahasına giderken trafik kazası geçirmesi durumunda ebeveyn sorumlu olacak mı? Doktrinde bu soruya bir cevap verilmemiştir. Kanımca zaten mağdur olmuş, acı çeken bir ebeveyni bir de adam öldürmeden sorumlu tutmak hakkaniyete uygun düşmez. Zaten maddenin de amacı bu değildir, çocuğunun tehlike altında olduğunu bilen ama müdahale etmeyen yani çocuğunun ölmesini isteyen ebeveyni sorumlu tutmak amaçlanmıştır.

Çocukların da ebeveynlere karşı garantör olup olamayacağı konusunda TMK m. 322 ile m. 364 yol göstericidir. Madde 322'deki⁷² "birbirlerine" kelimesi çocuğunda ebeveynine karşı bir yükümlülüğü olduğunu gösterir. Ayrıca m. 364'e göre "herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür". Bu maddede kast edilen her ne kadar mali yardım olsa da, vücut ve yaşama yönelik garantörlük bulunduğu anlamı da çıkarılabilir.⁷³

b.b.b. Kardeşlik İlişkisi Bakımından Garantörlük

Kardeşler arasında genetik bir bağ vardır ve işte bu bağ kardeşlerin birbirlerine karşı yükümlülüğünü gerektirir. Nitekim "kan hısımlarının aile yurduna alınması" başlıklı TMK m. 392 gereğince aile yurduna alınmaya muhtaç kardeşin yurda kabul edilmesine mahkemece karar verilebilir. Ayrıca TMK m. 364 de her ne kadar mali konularda kardeşlerin yardımını düzenlemiş de olsa kardeşler arasında garantörlük kaynağı olarak kabul edilmelidir.⁷⁴

Doktrinde bir görüşe göre; özellikle kardeşler arasında yakın ve sıkı bir ilişki varsa, dargın da olsa aynı evde yaşıyorlarsa veya aynı

⁷² Bkz. s. 9.

⁷³ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 91.

⁷⁴ Mercan, s. 63.

evde yaşamasalar da birbirleriyle sürekli iletişim kuruyorlarsa garantörlükleri kabul edilmelidir.⁷⁵

c.c.c. Eşler Arasında Garantörlük

Türk kültüründe çok kutsal ve önemli bir müessese olan evlilik ile ilgili TMK'da da oldukça geniş bir düzenleme mevcuttur. Evliliğin genel hükümlerini de düzenlemiş olan TMK'nın 185. maddesiyle eşlerin birbirlerine karşı olan hak ve yükümlülüklerini belirtmiştir. Maddeye göre;

“(1) Evlenmeyle eşler arasında evlilik birliği kurulmuş olur.

(2) Eşler, bu birliğin mutluluğunu elbirliğiyle sağlamak ve çocukların bakımına, eğitim ve gözetimine beraberce özen göstermekle yükümlüdürler.

(3) Eşler birlikte yaşamak, birbirine sadık kalmak ve yardımcı olmak zorundadırlar.”

Eşler kendi kararlarını özgürce verme hakkına sahiptir, ancak vücut bütünlüklerine yönelik tehlikeler bakımından da birbirlerine karşı yükümlülükleri vardır.⁷⁶ Bu yükümlülüklerin bir sınırı olmalıdır; karar vermede özgür olan bir eşin kendi iradesiyle düştüğü tehlikeli durumda, yardım kabul etmemesi örneğin intihar etmesi durumunda diğer eşin yükümlülüğü kalkmalıdır (meğerki intihara diğer eş sebep olmamış olsun).

Eşler birbirlerinden ayrı yaşıyorlarsa garantörlüklerinin devam edip etmeyeceği hususunda doktrinde, sorumluluğun devam ettiğini savunan, somut olaya göre karar verilmesi gerektiğini savunan ve bu durumdaki garantörlüğü reddeden üç görüş vardır.⁷⁷ Kanımca evlilik birliği yasal olarak devam ettiği için eşlerin birbirlerine karşı kanundan doğan yükümlülükleri de devam etmektedir.

⁷⁵ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 92.

⁷⁶ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 93.

⁷⁷ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 94.

d.d.d. Diğer Aile Hukuku Kapsamındaki Kanuni Garantörlükler

Üvey anne ve üvey baba yönünden, TMK, 338. maddesiyle, bunların da üvey çocuklarına karşı garantörlüklerini “eşler, ergin olmayan üvey çocuklarına da özen ve ilgi göstermekle yükümlüdürler” demek suretiyle kabul etmiştir.

Evlat edinenin garantörlüğü bakımından da TMK m. 314 bir düzenleme getirmiştir. Bu maddeyle “ana ve babaya ait olan haklar ve yükümlülükler, evlat edinene geçer” denmekle yukarıda ebeveyn için belirtilmiş olan tüm yükümlülüklerin evlat edinen açısından da geçerli olduğu vurgulanmıştır.

Teyze, hala, amca, dayının yeğenlerine ve yeğenlerinin bunlara karşı ve yeğenler arasında veya sıhri hısımlığın varlığında sıhri hısımlar arasındaki yükümlülük konusunda doktrinde, garantörlüğün, sıkı bir akrabalık ilişkisinin olması durumunda mevcut olduğunu savunan görüşler mevcuttur.⁷⁸ Ancak ceza hukukunda kanunilik ilkesi ve kıyas yasağı vardır.⁷⁹ Kimseye, kanunda açıkça yazılı olmayan bir yükümlülük yüklenemez. Bu nedenle bu akrabalık ilişkileri arasında TCK m. 83 bağlamında bir garantörlük olduğu söylenemez. Zira garantörlüğün kaynağı kanundan, sözleşmeden veya öngelen tehlikeli bir eylemden kaynaklanmamıştır.

Nişanlılık da TMK’da düzenlenmiş bir ilişki olduğu için nişanlılar arasında da yükümlülük olup olmayacağı konusu tartışılmalıdır. TMK m. 119/1’e göre; “Nişanlılık, evlenmeye zorlamak için dava hakkı vermez.” Ancak m. 121’de; “Nişanın bozulması yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan taraf, kusurlu olan diğer taraftan mane’î tazminat olarak uygun miktarda bir para ödenmesini isteyebilir.” denmekle nişanlılara birbirlerinin kişilik haklarını koruma yükümlülüğü getirilmiştir. Bu hüküm geniş yorumlanıp koruma yükümlülüğünün var olduğu söylenebilir mi? Nişanlılık her ne kadar kanunla düzenlenmiş bir kurum da olsa ahlaken bir sorumluluk da getirirse kanunda açıkça koruma yükümlülüğü düzenlenmediği için nişanlılar TCK m. 83 kapsamında garantör sayılmamalıdır. Ancak belki nişanlılar arasında güven ilişkisinin olması

⁷⁸ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 96.

⁷⁹ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 13.

gerekliliği nedeniyle, sözleşmeden kaynaklanan garantörlüğe dayanılabilir ki bence bu kanunu zorlamak olur ve doğru olmaz.

b.b. Tehlike Kaynakları Üzerindeki Egemenlikten Doğan Garantörlük

Bazı kanunlarda, özel olarak belli kişilere kendi egemenlik alanları içindeki tehlike kaynaklarına nezaretine yönelik garantörlük yükümlülükleri verilmiştir.⁸⁰ Kanun koyucu bu düzenlemelerle üçüncü kişilere açık olan yerlerde bir şeyin egemenliğine sahip kişinin o şeyden kaynaklanabilecek tehlikelere karşı önlem alma konusunda da egemen kılmaktır.⁸¹ Bunlar özet olarak; işverenin garantörlüğü, taşınmaz sahibinin garantörlüğü, inşaat sahibinin garantörlüğü, hayvan sahibinin garantörlüğü, işletme sahibinin garantörlüğü ve araç sahibinin ve sürücüsünün garantörlüğüdür.

a.a.a. İşverenin Garantörlüğü

4857 Sayılı İş Kanunu'nun⁸² (İK) 77. maddesi şöyledir;

“(1) İşverenler işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak, işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler.

(2) İşverenler işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyulup uyulmadığını denetlemek, işçileri karşı karşıya buldukları mesleki riskler, alınması gerekli tedbirler, yasal hak ve sorumlulukları konusunda bilgilendirmek ve gerekli iş sağlığı ve güvenliği eğitimini vermek zorundadırlar. Yapılacak eğitimin usul ve esasları Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

(3) İşverenler işyerlerinde meydana gelen iş kazasını ve tespit edilecek meslek hastalığını en geç iki iş günü içinde yazı ile ilgili bölge müdürlüğüne bildirmek zorundadırlar.

⁸⁰ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 96.

⁸¹ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 97.

⁸² Mercan, s. 66, Seçkin Yayınları, *İş Kanunları*, İstanbul 2007.

(4) *Bu bölümde ve iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tüzük ve yönetmeliklerde yer alan hükümler işyerindeki çiraklara ve stajyerlere de uygulanır.*"

Ayrıca 09.12.2003 tarihli ve 25311 sayılı *Resmi Gazete*'de yayımlanmış olan İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği'nin⁸³ 5. maddesi "*işveren, işle ilgili her konuda işçilerin sağlık ve güvenliğini korumakla yükümlüdür*" ve 6. maddesi "*İşveren, işçilerin sağlığını ve güvenliğini korumak için mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dahil gerekli her türlü önlemi almak, organizasyonu yapmak, araç ve gereçleri sağlamakla ve bunların değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun sürekli iyileştirilmesiyle yükümlüdür.*" demekle İK'yı tamamlayan bir düzenleme getirmiştir.

Bu hükümlere uygun davranmayan işveren, işçiye karşı sorumludur ve TCK m. 83 kapsamında yükümlülüğü kanundan kaynaklanan garantördür.

b.b.b. Taşınmaz Sahibinin Garantörlüğü

Borçlar Kanunu'nun (BK) 58. maddesine⁸⁴ göre bina veya benzeri bir eserin sahibi, eserin hatalı yapımından veya gerekli bakımın eksikliğinden dolayı kusurundan sorumludur. Buna göre örneğin aşırı buzlanmış olan bina girişinde insanların yürüyeceğini ve kayıp düşebileceklerini öngören ancak umursamayan bir bina sahibi, bu tehlikeye karşı bir önlem almadığı için bu ihmali davranışından sorumludur.⁸⁵ Aynı şekilde evin çatısındaki kiremitlerin söküldüğünü ve rüzgarlı bir havada çok kolay aşağı düşebileceğini bilen ve bunun oradan geçen birinin kafasına düşüp ölümüne sebep olabileceğini öngören ancak bir önlem almayan ya da düşmesi durumunda bunu gören ancak yardım etmeyen bina sahibi de sorumludur.⁸⁶ Ancak sonradan ortaya çıkan bir tehlike söz konusuysa ve bina kiraya verilmişse BK m. 256, 3. fıkraya göre kiracı bu durumu kiraya verene bildirmedeği takdirde bir zarar doğarsa kendisi sorumlu olur.

⁸³ <http://www.calisma.gov.tr/mevzuat>

⁸⁴ Yavuz, s. 563.

⁸⁵ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 99.

⁸⁶ Kemal Oğuzman / Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul 2000, s. 599.

Yargıtay bir kararında,⁸⁷ *“apartman ve ortak kullanım alanlarının, sağlıklı, düzenli ve güvenli yaşamaya uygun şekilde düzenlenmesi, onarımı ve bakımı konusunda kat maliklerinin oluşturduğu yönetimin sorumlu olduğuna”* karar vermiştir.

Taşınmaz değil de taşınmazın içindeki üçüncü kişiler tehlike arz ediyorsa taşınmazın sahibi bunu engellemezse üçüncü kişinin taşınmaz içindeki ölüm neticesinden sorumlu tutulabilir mi? Bu konuda doktrinde görüş birliği yoktur.⁸⁸ Ancak yine kanunilik ilkesi gereği bu durumda sorumluluğun olduğunu söylemek doğru olmaz. Kanunlarda taşınmaz sahibine bu konuda yükümlülük getiren açık bir hüküm yoktur. Bu durumda taşınmaz sahibi, tehlike arz eden kişiyi bilerek çağırmadığı sürece, ancak TCK m. 98’ de düzenlenmiş olan *“yardımın ihmali suçunu”* işlemiş sayılabilir.⁸⁹

c.c.c. İnşaat Sahibinin Garantörlüğü

“İnşaat ve yıkımla ilgili emniyet kurallarına uymama” başlıklı TCK m. 176’ya göre *“inşaat veya yıkım faaliyeti sırasında, insan hayatı veya beden bütünlüğü açısından gerekli olan tedbirleri almayan kişi cezalandırılır”*.

Bu maddede tehlike suçu düzenlenmiştir. İnşaat sahibi ve sorumluları zarar meydana gelmese de sırf önlem almadıkları için bu madde uyarınca cezalandırılırlar. Yani bu madde inşaat sahibine ve sorumlularına bir yükümlülük getirmektedir. İşte bu nedenle bir inşaatın sahibi ve sorumlusu, inşaat alanındaki tehlikelerden dolayı yardıma muhtaç kimselere karşı garantör kabul edilmelidir. Eğer neticede bir kişi ölürse bu ölüm neticesinden kasten adam öldürmenin ihmali suretiyle işlenmesi suçunu işlemiş sayılmalıdır.

d.d.d. Hayvan Sahibinin Garantörlüğü

“Hayvanlar tarafından yapılan zarardan mesuliyet” başlıklı BK m. 56 şöyledir;

⁸⁷ Y. 2. CD, 18.12.1992, 10198 / 11171; Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 99.

⁸⁸ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 99 vd.

⁸⁹ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 102.

“Bir hayvan tarafından yapılan zararı o hayvan kimin idaresinde ise o kimse hal ve maslahatın icap ettiği bütün dikkat ve itinaı yaptığını yahut bu dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mani olamayacağını ispat etmedikçe tazmine mecburdur.”

“Hayvanın tehlike yaratabilecek şekilde serbest bırakılması” başlıklı TCK 177. maddede de denetimi altında bulunan hayvanı tehlikeli olabilecek bir şekilde serbest bırakma suç olarak kabul edilmiştir.

Bu maddeler uyarınca hayvan sahibin hayvanın verdiği zararlara karşı bir yükümlülüğü doğduğundan, hayvan sahibinin, hayvanının zarar verdiği bir kişiye yardım etmemesi, ölüm neticesini önlememesi durumunda TCK m. 83 kapsamında garantör kabul edilmesi ve cezalandırılması gerekir.

e.e.e. İşletme Sahibinin Garantörlüğü

Halka açık bir işletmenin sahibi veya müdürü açısından da işletmeyle ilgili uyması gereken kurallara uymadığı için zarar gören kişilere karşı garantörlük mümkün olmalıdır. Bu konuda işletme sahibine garantörlük yükleyen açık bir kanun hükmü yoktur. Ancak 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu uyarınca hazırlanan 10.05.2005 tarihli *“Turizm Tesislerinin Belgelendirilmesine ve Niteliklerine İlişkin Yönetmelik”*⁹⁰ mevcuttur. Bu yönetmelikle her türlü sosyal tesis, lokanta, otel, spor alanı işletenlerine, müşterilerinin sağlık ve güvenlik önlemlerini almaları için çeşitli yükümlülükler getirilmiştir. Örneğin kayak alanları ve hokey pistleri olağan dışı tehlikelere karşı önlem altına alınmalıdır. Eğer gerekli önlemler alınmamışsa, bundan dolayı ölen kişinin ölümünden tesis işleteni de sorumlu olmalıdır.⁹¹

Kanundan kaynaklanan garantörlük olmasa dahi burada en azından sözleşmeden kaynaklanan garantörlüğün olduğu söylenebilir. Nitekim hizmet görmek için yada para karşılığı işletmeye ait bir tesisi kullanmak için işletmede bulunan kişi ile işletmeci arasında sözleşme kurulmuştur. İşletme sahibi sözleşmede müşteriye o işin gereklerini sağlayacak ortam ve imkanları, sağlığı ve güvenliğe uygun bir biçim-

⁹⁰ <http://www.abchukuk.com>

⁹¹ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 103.

de sağlamayı üstlenmiştir. Örneğin bir kayak merkezine kaymak için giden biri, yasal şartlara uygun bir kayak alanı bekler ve başına tehlikeli bir durum geldiğinde işletmenin yardım edeceğini düşünür.

f.f.f. Araç Sahibinin ve Sürücüsünün Garantörlüğü

Araç sahipleri 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu (KTK)⁹² uyarınca çeşitli yükümlülüklerle sahiptir. Araç sahibi, aracı trafiğe elverişli bir halde bulundurmalıdır. Ayrıca araç sahibinin, KTK m. 85' den ve m. 87' den kaynaklanan kusursuz sorumluluğu vardır.⁹³

Yargıtay bir kararında kamyonun gerekli kontrollerini yaptırmayan araç sahibini, frenlerin tutmaması nedeniyle başka bir araca çarpması sonucu oluşan kazadaki ölüm neticelerinden ihmalden dolayı sorumlu tutmuştur.⁹⁴

Sürücü belgesi olmayan veya araç kullanamayacak durumda olan birine aracı veren araç sahibi veya sürücüsü de bu kişilerin araç kullanırken kaza geçirmeleri ve ölmeleri veya başkalarının ölümüne sebep olmaları durumunda sorumlu tutulmalıdır. Bu konuda Yargıtay bir kararında bir gözü görmeyen sarhoş olduğu anlaşılan ehliyetsiz şahsa direksiyonu teslim eden kişinin sorumlu olduğuna karar vermiştir.⁹⁵

Ancak Yargıtay sonraki kararlarında bu yöndeki içtihadından dönmüş ve pek çok kararında ehliyetsiz araç kullanmanın KTK gereğince ayrı yaptırımını olduğunu ve ehliyetsiz olan kişinin araç kullanmasına izin veren veya direksiyonu bu kişiye teslim eden kişinin, doğan ölüm sonucundan sorumlu tutulamayacağına karar vermiştir.⁹⁶

⁹² Selahattin Sulhi Tekinay / Sermet Akman / Haluk Burcuoğlu / Atilla Altop, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul 1993, s. 525 vd.

⁹³ Erhan Adal, *Fundamentals of Turkish Private Law*, İstanbul 2002, s. 278 vd.

⁹⁴ Y. 2. CD, 6.6.1990, 5952 / 6314 ; Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 103.

⁹⁵ Y. 4. CD, 25.12.1968, 7202 / 7536 ; Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 103.

⁹⁶ İlgili kararlar; Y. 2. CD, 4.10.1990, 9338/ 9860; Y. 9. CD, 10.3.1983, 519/ 621; Y. 9. CD, 17.2.1982, 3636/ 772; YCGK, 28.9.1981, 9-271/ 317; Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 104.

c.c. Kanuni Düzenlemelerden Kaynaklanan Diğer Garantörlük Halleri

Kanunen, bazı kişiler, nezaret yükümlülüğü kendisine verilmiş kişilerin tehlikeli eyleminden dolayı üçüncü kişinin zararından sorumludur. Örneğin; BK m. 55 gereği adam çalıştıran, yanında çalıştırdığı kişinin hizmetini ifa ettiği sırada üçüncü kişilere verdiği zarardan sorumludur. Eğer bu kişilerin birine zarar verdiğini görür ancak yardım etmezse ve ölüm neticesi meydana gelirse sorumlu olmaları gerekecektir. Ayrıca TMK m. 369,⁹⁷ 2. fıkra gereğince; ev başkanı, ev halından akıl hastalığı veya akıl zayıflığı bulunanların tehlikeli hareketlerinden dolayı üçüncü kişilere karşı yükümlüdür.

Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu'nun (SHÇK) kanuni sorumluluğuna da burada kısaca değinmek gerekir. 2828 sayılı SHÇK Kanunu'nun⁹⁸ "kurumun görevleri" başlıklı 9. maddesinin (b) bendi şöyledir;

"Öncelikle çocuğun aile içinde yetiştirilmesi ve desteklenmesi için aileyi eğitim, Danışmanlık ve sosyal yardımlarla güçlendirmek, korunmaya, bakıma ve yardıma muhtaç çocuk, özürlü ve yaşlıların tespiti, bunların korunması, bakımı, yetiştirilmesi ve rehabilitasyonlarını sağlamak üzere gerekli hizmetleri yürütmek, bu hizmetler için 3 üncü maddede sayılan sosyal hizmet kuruluşlarını 4 üncü maddede belirtilen esaslar çerçevesinde kurmak ve işletmek."

Bu düzenlemeden SHÇK'de görev yapan kişilerin maddede yazılı; korumak, yardım etmek ve bakmakla yükümlü buldukları kişilere karşı garantör oldukları anlaşılmaktadır.⁹⁹

Kolluk kuvvetlerinin ve özel güvenlik güçlerinin de kanundan kaynaklanan garantörlükleri vardır. Polis, 2559 Sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu (PVSK) m. 1; jandarma, Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Yönetmeliği m. 3; özel güvenlik görevlileri, 5188 Sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'unun 1. ve 6. maddesi gereğince; kamunun güvenliğini sağlamakla yükümlüdürler.¹⁰⁰ Bu düzenlemeler kolluk kuvvetlerine ve özel güvenlik güçlerine, TCK m. 83 bağla-

⁹⁷ Bkz. s. 10.

⁹⁸ <http://www.shcek.gov.tr>

⁹⁹ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 95; Soyaslan, ...*Özel Hükümler*, s. 113.

¹⁰⁰ Mercan, s. 63.

mında kanuni bir garantörlük yüklemiştir. Bu görevlilerden biri, ölüm tehlikesi altında olan birini görüp de neticeyi engellemeye çalışmazsa (örneğin; silahlı saldırıya uğrayan bir kişiyi gördüğü halde yardım etmez ve bu kişinin saldırı sonucu bıçaklanıp ölürse) ölüm neticesinden sorumlu olacaktır.

Ancak Yargıtay vermiş olduğu kararlarda, kolluğun garantörlüğünü kabul etmemiş, kolluk kuvvetlerinin ölümle neticelenen ihmali, görevin gereklerini yerine getirmemek (görevin ihmali) suçunu düzenleyen TCK m. 257/2 (eski TCK m. 230) kapsamında cezalandırmıştır. Örneğin bir kararında; Pişmanlık Yasası'ndan yararlanmak için kolluk kuvvetlerine teslim olan eski bir PKK örgütü mensubunun evine eski örgütü tarafından baskın düzenleneceği ihbarını alan güvenlik timini, görevlendirildiği halde bu kişinin evine gitmemesi ve örgütün baskın yapış evdekileri öldürmesi sonucunda sadece görevi ihmalden dolayı sorumlu tutmuştur.¹⁰¹

a.a.a. Hekimlerin Garantörlüğü

Hekimlerin, hastalarına karşı hem kanundan hem sözleşmeden kaynaklanan garantörlükleri mevcut olabilir.¹⁰² Yani bir hekim görevinden dolayı müdahale zorunluluğu altında bulunacağı gibi tedaviyi gönüllü olarak da üstlenmiş olabilir.

6023 sayılı Türk Tabipler Birliği Kanunu'nun 7. maddesi uyarınca, hekimler, Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi hükümlerine tabidirler. Nizamname'nin 2. maddesine göre hekimlerin en önemli görevleri insan sağlığına önem vermek ve hastanın kimliği ne olursa olsun tedavi-sini dikkatle yapmaktır.¹⁰³ Nizamname'nin, 3. maddesine göre de; hekim, acil durumlarda mücbir sebep olmadıkça hastaya ilk yardımda bulunmak zorundadır.

Yine Nizamname'nin 19. maddesi ise şöyledir;

“(1) Tabip ve dış tabibi meslekî veya şahsi sebeplerle, tedaviyi bitirmeden hastasını bırakabilir.

¹⁰¹ YCGK, 30.09.1991, 213 / 251; Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 108.

¹⁰² Turgay Şahin, *Türk Ceza Kanunu ve İlgili Mevzuat*, Afyon 2006, s. 273.

¹⁰³ Mercan, s. 64 vd., <http://www.hukuki.net>

(2) Ancak, bu gibi hallerde, diğer bir meslektaşın tedavi veya müdahalesine imkân verecek zamanı evvelden hesaplayarak hastayı vaktinde haberdar etmesi şarttır. Hastanın bırakılması halinde hayatının tehlikeye düşmesi veya sıhhatinin zarara uğraması muhtemel ise, diğer bir meslektaş temin edilmedikçe, hastayı terk edemez.

(3) Hastayı bu suretle terk eden tabip veya dış tabibi, lüzum gördüğü veya hasta tarafından talep edildiği takdirde, tedavi zamanına ait müşahede notlarını verir.”

Ayrıca 2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca;

“Hususi hastaneler ihtisas daireleri içinde bulunan ve resmi makamlar tarafından para ile tedavi edilmek üzere gönderilen hastaları alır ve tedavi ederler. Ani bir arıza veya kaza neticesinde müstacelen tedaviye muhtaç olan şahısların hususi hastanelere müracaat veya nakillerinde hastanece derhal acele tedavilerini yapmak mecburidir. Bunlardan fakir olanların yatırılarak tedavileri lazımsa hastanenin parasız kısmına alınır. Parasız yatakları olmayan hastaneler bu fakir hastaları nakilleri kabil hale gelinceye kadar yatırarak tedavi ederler. Bu suretle yatırılan fakir hastalara ait gündelik tedavi ve ilaç paraları o yerin belediyesince ödenir.”

Tüm bu düzenlemelere göre; hastanın hastaneye gelmesiyle veya olay yerine ambulansın çağrılmasıyla ve hekimin bunu öğrenmesiyle o hasta üzerinde garantörlüğü başlamış olur. Hekim, hastanın öleceğini öngördüğü halde, keyfi olarak müdahale etmezse ölüm neticesinden sorumlu olur. Örneğin; öldürücü nitelikte bulaşıcı hastalığa yakalanmış bir hastayı kaderine terk eden ve diğer hastaların içinde tutmaya devam eden hekim, tüm bu hastalar için olası kastından dolayı sorumlu olur.¹⁰⁴

1219 Sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesi ve “Hasta Hakları Yönetmeliği”nin 24/2. maddesi uyarınca; hekim, ameliyat öncesinde hastanın rızasını almak zorundadır, eğer kişinin o anda temyiz kudreti yoksa ve yaşamı tehlikedeysen, rızası aranmaksızın tedavi edilir.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Özlem Çakmut (Yenerer), *Tıbbi Müdahaleye Rızanın Ceza Hukuku Açısından İncelenmesi*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2003, s. 243.

¹⁰⁵ Çakmut (Yenerer), s. 208.

Hekimden kısmen yararlanılması durumu da mümkün olabilir. Bu durumda da garantörlüğün kısmen oluştuğunu söylemek gerekecektir (örneğin kan naklini kabul etmeyen hasta için hekimin bu bakımından yükümlülüğü yoktur).¹⁰⁶ Hasta bir çocuksa ve hayatı tehlikeye altındaysa, çocuğun ebeveyni müdahaleyi reddetse dahi hekim tedavi etmek zorundadır.¹⁰⁷ Hasta kişinin menfaati her şeyden önemlidir. Açlık grevi, intihar teşebbüsü ve pasif ötenazi gibi durumlarda hekimin müdahale yükümlülüğü de bu anlamda tartışılmalıdır. Açlık grevi yapan birine ancak yaşamsal tehlike anından itibaren müdahale mümkün olabilir.¹⁰⁸ Çünkü kişi bu andan itibaren bilincini kaybedecek ve hekiminde kanun maddesi uyarınca müdahale etme yükümlülüğü ancak bu andan sonra başlayacaktır. Ayrıca Dünya Tabipler Birliği'nin "1991 tarihli Malta Bildirgesi"nin 1. maddesinin 2. fıkrasında; "hekimin hastanın kararına saygı duyması gerektiği ancak hastayı durumu hakkında bilgilendirilmesi yani gıda almayı reddetmesinin sonuçlarının bildirilmesi" gerektiği belirtilmiştir.¹⁰⁹

Pasif ötenazi, öleceği muhtemel olan ve çok ıstırap çeken bir hastanın isteği üzerine yaşamını devam ettirebilmesi için gerekli tedavinin bırakılarak, yani ihmali davranılarak, ölüme terk edilmesidir.¹¹⁰ Türk kanunlarında ötenaziyi düzenleyen genel bir hüküm bulunmamaktadır. Bu konudaki en açık düzenleme Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 13. maddesidir ve burada ötenazi yasaklanmıştır.¹¹¹ Eski TCK'da değişiklik öngören 1997 Tasarısı'nın 137. maddesi ötenaziyi düzenlemiş ve ötenazi için bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası öngörmüştü, ancak bu hüküm yürürlükteki TCK'ya alınmamıştır.¹¹² TCK'da ötenaziyle ilgili bir düzenleme olmadığı için pasif ötenazi yapan bir hekim, kasten adam öldürme suçunu ihmali davranışla işlemiş sayılacaktır.

¹⁰⁶ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 116.

¹⁰⁷ Çakmut (Yenerer), s. 208.

¹⁰⁸ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 118.

¹⁰⁹ Çakmut (Yenerer), s. 189.

¹¹⁰ Mehmet Emin Artuk / Ahmet Gökçen / A. Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Makaleleri*, İstanbul 2002, s. 1 vd.

¹¹¹ Çakmut (Yenerer), s. 151.

¹¹² Dönmezer, 1998, s. 33.

İntihar teşebbüsünde bulunmuş olan ancak hayatta kalan, zihni kapalı bir hastanın sırf intihar teşebbüsünde bulunmuş olması nedeniyle tedaviye rıza göstermediğini gerekçe göstermek doğru olmaz; çünkü hastanın intihar teşebbüsünden sonra fikri değişmiş olabileceğinden ve zihni yerinde olmadığı için kanun gereği artık rızası aranmaz.¹¹³

Burada belirtmek isterim ki; eski TCK döneminde, m. 83 benzeri bir düzenleme olmadığı için hekimler, kastlarının olup olmamasına bakılmaksızın ihmali davranışlarından kaynaklanan tüm ölüm neticelerinden dolayı taksirle adam öldürme suçundan dolayı (eski TCK m. 455, yürürlükteki TCK m. 85) veya görevi ihmal suçundan dolayı cezalandırılmaktaydı.¹¹⁴ Örneğin Yargıtay bir kararında; hekimin doğum yapmak üzere olan bir kadını hastaneye kabul etmemesi nedeniyle kadının ölü doğum yapması olayında, hekimin görevini ihmal ettiğine karar vermiştir.¹¹⁵

Acil bir hasta için çağrılan bir hekimin, tıbbi yardımı reddetmesi ve gitmemesi durumundaki kusuru konusunda doktrinde bir görüş hekimin bu durumda taksirinden dolayı sorumlu tutulmasını savunmuştur.¹¹⁶ Hekimler, kural olarak hastaya bakıp bakmama konusunda serbest olmakla beraber, “*Tıbbi Deontoloji Tüzüğü*”nün 18.maddesine göre bu serbestlik acil yardım ve insani vazifenin gereği hallerinde kalkacaktır.¹¹⁷ Bu nedenle hekim acilen çağırıldığı durumlarda hastanın durumunun önemini sorması, eğer gerçekten acil bir durum varsa göreve gitmesi gerekir.

Sonuç olarak, doğrudan kastın (yani ölüm neticesinin istenmesi) veya olası kastın varlığında, hekimin icrai harekete eşdeğer olan bir ihmali hareketi sonucu hasta ölürsa; hekim, kasten adam öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi suçundan sorumlu tutulmalıdır.

¹¹³ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 119.

¹¹⁴ Mercan, s. 65.

¹¹⁵ Y.4. CD, 28.02.1945, 1394; Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 120.

¹¹⁶ Erem / Danışman / Artuk, s. 484.

¹¹⁷ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 119.

b. Sözleşmeden Kaynaklanan Garantörlük

Koruma ve gözetim yükümlülüğünün, iradi olarak üstlenilmesi, neticeyi önleme yükümlülüğünün, yani garantörlüğün ikinci kaynağıdır.¹¹⁸ Sözleşme, “*hukukî sonuç doğurmak amacıyla iki veya daha çok kişinin karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarıyla gerçekleşen işlem*”dir.¹¹⁹

BK’nın 1. maddesine göre sözleşme, iki tarafın karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarıyla oluşur. Kural olarak taraflardan biri sözleşmenin konusunu ve edimleri bildiren bir icapta (teklifte) bulunur ve diğer taraf kabul ederse, sözleşme kurulmuş olur.¹²⁰ Yani borçlar hukukunda sözleşme, kabul beyanıyla kurulur. Kabul, açık bir beyan olabileceği gibi zımni yani susmayla da gerçekleşmiş olabilir.¹²¹

Ancak doktrinde sözleşmeden kaynaklanan garantörlük için BK anlamında bir sözleşmeden ziyade, “*gönüllü bir üstlenme*” veya bir söz verme, yardıma muhtaç olanda kendisine yardım edileceği hissini uyanması, yeterli görülmüştür.¹²² Bunun için ise; garantörlüğün doğması için üstlenmenin yazılı olup olmaması veya ücret talep edilip edilmemesi önemli değildir, sözle veya davranışla üstlenen yükümlülük de yeterlidir.¹²³ Yani burada esas alınan “*güven ilişkisinin*” kurulup kurulmadığıdır.

Gönüllü olarak yardım etmeyi üstlenen kişi sonradan vazgeçerse garantörlüğü sona ermez.¹²⁴ Çünkü kişinin yardıma teşebbüs etmesi, mağduru başka bir önlem almaktan alı koymaktadır, mağdura güven vermiştir. Aslında burada; başlangıçta hiç yardıma teşebbüs etmeseydi TCK m. 98’den yani yardımın ihmali suçundan dolayı yargılanacak bir kişinin, yardıma teşebbüs edip ölüm neticesini engellemekten vazgeçmesi nedeniyle m. 83’ten yani kasten adam öldürmenin ihmali hareketle işlenmesi suçundan yargılanması söz konudur.

¹¹⁸ TCK m. 83 gerekçesi.

¹¹⁹ Yılmaz, s. 44.

¹²⁰ Oğuzman / Öz, s. 43.

¹²¹ Oğuzman / Öz, s. 61 vd.

¹²² Şahin, s. 273, Mercan, s. 67, Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 110.

¹²³ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 110.

¹²⁴ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 112.

Örneğin; karşıdan karşıya geçmek üzere olan görme engelli bir kişiyi görüp yardım etmek için koluna giren biri artık garantördür ve caddenin ortasında bu görme engelli kişiyi tek başına bırakıp geri dönerse ve arabaların yoğunlaştığını gördüğü halde gidip yardım etmezse oluşacak ölüm neticesinden sorumlu olmalıdır.¹²⁵ Ancak eğer görme engelli kişinin daha hiç karşıya geçme düşüncesi yokken, gidip “ben sizi karşıya geçirebilirim” derse ve yarı yolda bırakırsa; artık hem sözleşmenin ihlalinin dolaylı hem de önceden gerçekleştirmiş olduğu tehlikeli eylemle (yaptığı teklifle) o kişiyi tehlikeli duruma kendisi düşürdüğü için sorumlu olmalıdır.

Başka bir örnekte; kişi ağır yaralı durumda gördüğü birine, hekim çağıracağını söyleyip giden ancak yolda vazgeçip “bana ne” diyen ve hekim çağırmayan kişi, ölüm neticesinden sorumlu olmalıdır. Çünkü hekim çağırma yükümlülüğünü gönüllü olarak üstlenmiştir ve yaralı kişi ona güvendiği için başkasından yardım istemeyecektir.

Yardıma muhtaç kişiye, yardım edebilecek sadece bir kişinin bulunması durumunda sorumluluk ne olacaktır? Mağduru gören ancak yardım etmeyen kişi, kendisinin durumu bilen tek kişi olduğunu bilse bile, bu konuda kanunda özel bir yükümlülük hali olmadığı için sadece yardımın ihmali suçunu işlemiş olur. Ancak eğer yardıma teşebbüs etmiş ve sonradan vazgeçmişse ne olacak? Örneğin kişi, deniz kenarında yürürken boğulmakta olan birini görmesi üzerine yardım etmek için suya atlamış ancak suyun çok soğuk olması nedeniyle vazgeçip geri dönmüş olabilir. Bu olayda, artık mağdurun güvenini boşa çıkarma söz konusu olmayacaktır, çünkü mağdurun başka çaresi yoktur. Doktrinde bu konuda bir görüş bildirilmemiştir. Burada bir yorumla “*culpa in contrahendo*” yani sözleşme görüşmeleri sırasındaki kusurlu davranış kavramına dayanarak ve TMK m. 2’deki dürüstlük kuralına dayanmak mümkün olduğu düşünülebilir.¹²⁶ Ancak bence ortada sözleşme vardır ne de güven ilişkisini gerektirecek bir gönüllü üstlenme vardır. Kişi, mağduru henüz kendi hakimiyetine sokmamıştır. Eğer bu kişiyi kasten adam öldürmeden sorumlu tutarsak sözleşmeden kaynaklanan garantörlükleri çok geniş yorumlamış oluruz ve esasen hiçbir özel koruma yükümü olmayan sıradan bir insanı bile sırf

¹²⁵ Şahin, s. 273.

¹²⁶ Oğuzman / Öz, s. 39.

suya atıldığı, yani kurtarmaya teşebbüs ettiği için bir nevi cezalandırılmış oluruz.

Borçlar hukukunda bir sözleşmenin geçerli olması için taraflarının ehil olması, yani temyiz kudretine sahip olması gerekir, aksi takdirde sözleşme geçersizdir.¹²⁷ Bu kural gönüllü üstlenmede de geçerli olmalı mıdır, yani mağdurun da ehil olması gerekir mi? Örneğin; üç yaşında bir çocuğu terk edilmiş veya tehlike altında bulan ve ona yardım etmek isteyen kişi açısından bakalım. Bu kişi, çocuğa yardım etmeyi üstlenirse ve çocuk onun garantörlüğü altındayken ölüm tehlikesiyle karşı karşıya kalırsa, ihmali hareketinden ve ölüm neticesinden sorumlu tutulabilecek mi? Nitekim çocuk üç yaşındadır, henüz temyiz kudreti yoktur ve borçlar hukuku anlamında geçerli bir sözleşme yoktur. Ancak daha önce de belirtilmeye çalışıldığı gibi burada sözleşmeye dayanan bir bağlantı şart değildir ve gönüllü üstlenme söz konusudur, bir başka kişi ona güvenip çocuğa yardım etmemiş de olabilirdi.¹²⁸ Bu nedenle de bu kişinin garantörlüğünü kabul etmek gerekecektir.

Sözleşmeden doğan yükümlülük, çalışma konusu suçla ilgili olarak, genellikle belli bir hizmetin görülmesine ilişkin olarak doğar.¹²⁹ BK m. 314 gereği hizmet sözleşmeleri, aksine bir hüküm olmadıkça özel bir şekil şartına bağlı değildir.¹³⁰ Koruma ve gözetim yükümlülüğünü iradi olarak, bir hizmet akdiyle yüklenen kişilere örnek olarak; dağcılık rehberi, yüzme öğretmeni, cankurtaran, sürücü kursu öğretmeni, çocuk bakıcısı, özel hemşire, koruma, antrenör gösterilebilir.¹³¹

İtfaiye eri, hekim ve hemşire gibi görevliler de mesleklerinin getirdiği yükümlülüğü, mesleği seçerken kabul etmekte ve gönüllü üstlenmeye dayanan garantörlük yüklenmektedirler.¹³² Bu görevliler ayrıca kanuni düzenlemeden kaynaklanan bir yükümlülüğe de sahip olabilir. Örneğin; 3152 sayılı Kanun gereğince hazırlanmış olan “İtfaiye Teşkillerinin Kuruluş, Görev, Eğitim ve Denetim Esaslarına Dair Yönetmelik”in¹³³

¹²⁷ Oğuzman / Öz, s. 72.

¹²⁸ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 110.

¹²⁹ Mercan, s. 67.

¹³⁰ Yavuz, Cevdet, *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler*, İstanbul 2001, s. 230 vd.

¹³¹ Şahin, s. 273, Mercan, s. 67.

¹³² Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 110.

¹³³ <http://www.ankara-bel.gov.tr/mahalli/7.htm>

20. maddesi uyarınca; itfaiye erleri, bizzat yangın yerinde bulunmak ve yangına müdahale etmekle görevlidirler.

Taraflar arasında yapılan sözleşmenin süresi dolduğu vakit, hizmeti gören kişi, buna dayanarak mağduru tek başına bırakıp gidemez. BK m. 329, hizmeti görene hakkaniyet gerektirdiği durumlarda fazla çalışma yükümlülüğü getirmiştir.¹³⁴ Buna göre örneğin; her gün akşam saat beşe kadar dört yaşındaki çocuğa bakmayı yüklenen çocuk bakıcısı, saatin beş olmasına rağmen anne veya babanın eve gelmemesi durumunda, saatim doldu deyip, çocuğu yalnız bırakıp gidemez (hakkaniyet gereği dört yaşındaki çocuk evde yalnız kalmamalıdır), sadece fazla çalışmadan dolayı ek ücret isteyebilir. Ancak saati dolan bakıcının, çok önemli bir işi varsa, en az kendi vasıflarında birinden rica edip yerine birini bırakabilir. Sorumluluğun başka bir garantör tarafından üstlenilmesi halinde de ilk garantörün (yani ilk bakıcının) garantörlüğü sona ermelidir.

Hizmet sözleşmesi, BK m. 346'ya göre; iş sahibinin ücreti ödemekten aciz olduğu durumlarda, hizmeti yüklenen tarafından, ücret alacağı için uygun bir süre içinde teminat verilmezse, sona erdirilebilir.

Buna dayanarak örneğin; bir dağa çıkmak isteyen ve bu konuda kendisine rehberlik ve yardım hizmeti sunması için uzman bir dağcıyla anlaşan biri, dağın tehlikeli bir noktasında, dağcıya verecek parası olmadığını söylese ve ödemek için de hiçbir teminat göstermezse, yani hiçbir zaman ödeyemeyeceğini bildirirse, dağcı hizmet sözleşmesini feshedebilir. Doktrinde bu durumda dağcının sorumluluğunun kalkmış olacağını ve artık dağcının tehlikenin sonucundan ancak m. 98' göre sorumlu olabileceğini savunan bir görüş mevcuttur.¹³⁵ Ancak kanımca, kişiyi orda yardıma muhtaç tek başına bırakıp geri dönmemelidir. Borçlar hukukundaki bir doktrindeki "sözleşme ard etkisi" teorisine göre,¹³⁶ sözleşme sona erse dahi sözleşmeden dolayı kurulan yakınlığa güven vardır, bu yakınlık tehlikeli bir zemin oluşturmuş ve kişi dağın tehlikeli noktasına ulaşmıştır. Bu nedenle olayda, dağcının, mağdura, geri döneceğini ve kendisiyle dönerse dönüşte ona yar-

¹³⁴ Yavuz, *Borçlar Hukuku Dersleri...*, s. 243.

¹³⁵ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 112.

¹³⁶ Oğuzman / Öz, s. 39.

dım edebileceğini bildirmesi gerekir. Ancak kişi dönmek istemediğini kalmak istediğini beyan ettikten sonra, kişiyi yalnız bırakıp dönebilir.

Yukarıdaki örnekte, kişi dağın tehlikeli bir noktasında dağcının geri dönmesini istediğini, yardıma ihtiyacı olmadığını söylerse artık sözleşmeyi kendisi sona erdirme iradesinde olduğundan, dağcının da garantörlüğü kalkmış olur. Nitekim artık dağcının yardıma devam etme yükümlülüğü yoktur, sulh yapılarak sözleşme sona ermiş olur.¹³⁷

c. Öngelen Tehlikeli Eylemden Kaynaklanan Garantörlük

Failin icrai davranışa eşdeğer kabul edilen ihmali davranışının cezalandırılmasını gerektiren üçüncü hal ise; failin öngelen tehlikeli eylemidir. Burada fail, yani garantör, hareketinden kaynaklanan neticenin daha ağır olmasını engellememekte ve mağdur bunun sonucunda ölmektedir.¹³⁸

Bu garantörlük kaynağının en yaygın örneği; taksirle trafik kazasına sebep olan birinin, kazada ağır yaralanan kişiye karşı olan garantörlüğüdür.¹³⁹ Kazaya sebep olan kişi, yaralının derhal tedavi edilmesini sağlamakla yükümlüdür.

Ancak Yargıtay bir kararında;¹⁴⁰ aniden yola fırlayarak kazaya sebep olan birinin taksirinden dolayı sorumlu olacağına karar vermiş, YCGK ise daha yeni tarihli bir kararında¹⁴¹ daha da geri giderek böyle bir kişinin kusurlu olmasının onun taksirinden dolayı ölüm neticesinden sorumlu tutulmasını gerektirmediğine karar vermiştir.

Tehlikeli bir hareket yapan kişi bu hareketinin sebep olduğu neticeleri önlemekle yükümlüdür. Örneğin; eve giren hırsızın üzerine yürümesi neticesi korkudan kendisini camdan atan kişinin yaşamını kurtarma konusunda artık hırsızın garantörlüğü; bir kişiye saldırarak onun kendisini kalorifer dairesine saklamasına sebep olanın, o kişinin havasızlıktan ölmesi tehlikesinde garantörlüğü; sarhoş birine

¹³⁷ Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s. 306.

¹³⁸ Soyaslan, ...*Özel Hükümler*, s. 113, Mercan, s. 68.

¹³⁹ TCK m. 83 gerekçesi.

¹⁴⁰ Y. 9. CD, 05.12.1977, 2429 E./ 3973 K.; Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 123.

¹⁴¹ YCGK, 13.12.1993, 2-221/317; Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 123.

silah veya bıçak veren birinin sarhoşun üçüncü bir kişiyi yaraladığını görmesi durumunda üçüncü kişi yaralıya karşı garantörlüğü söz konusudur.¹⁴²

Kısaca, öngelen eylemin özen yükümlülüğüne aykırı sayılması ve TCK m. 83 kapsamında cezalandırılabilmesi için; öncelikle, önceden gerçekleştirilen tehlikeli hareket, zararın meydana gelmesi açısından yakın bir tehlike unsuru olmalıdır. İkinci olarak, bu hareket ile önlenemez netice arasında yükümlülüğe aykırılık ilişkisi olmalıdır. Son olarak, bu yükümlülüğe aykırılık ile hukuki yararın korunmasına hizmet eden normun bizzat ihlali olmalıdır.¹⁴³

D. Mağdur ve Konu

Kural olarak adam öldürme suçunun mağduru bir "insandır".¹⁴⁴ İnsan olma niteliği ise, sağ ve tam bir doğum neticesinde kazanılabilecektir.

Anne karnındaki cenin, bu suçun konusunu oluşturmaz, çünkü mağdurun bağımsız bir varlığa sahip olması gerekir.¹⁴⁵ Anne karnındaki bir ceninin ölümüne sebep olmak, "çocuk düşürtme"yi düzenleyen TCK m. 99 ve "çocuk düşürmeyi" düzenleyen m. 100 kapsamına girmektedir.

Çalışma konusu suçta fail; kanundan, sözleşmeden veya öngelen tehlikeli eylemden kaynaklanan bir koruma yükümlülüğü olan garantör olduğu için, mağdur da bu garantörün korumakla yükümlü olduğu kişidir. Örneğin; garantörün baba olduğu bir olayda mağdur, ölüm tehlikesi altındaki çocuktur.

Adam öldürme suçlarında "suçun konusu" ise "ölen kişinin hayatı"dır.¹⁴⁶

¹⁴² Hakeri, ... *İhmal Kavramı ...*, s. 166 vd.

¹⁴³ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 130 vd.

¹⁴⁴ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 22; Toroslu, s. 21.

¹⁴⁵ Toroslu, s. 22; Dönmezer, 1998, s. 10; Öztürk / Erdem / Özbek, s. 174.

¹⁴⁶ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 25.

E. Nedensellik Bağı

Adam öldürme suçlarında, hareket ile ölüm neticesi arasında nedensellik bağının, yani sebep-sonuç ilişkisinin bulunması gerekir.¹⁴⁷ Eğer ölüm neticesi failin fiilinden kaynaklanmamışsa araya başka sebepler girmişse fail, ölüm neticesinden sorumlu tutulamaz. Örneğin; bir annenin çocuğunu aç bırakması çocuk hastalanır ve anne pişman olup çocuğu hastaneye götürürse, hastanede çocuğa yanlış bir ilaç verilmesi sonucu çocuk ölürse, ölüm neticesinden dolayı anneyi sorumlu tutmamak gerekecektir.

Burada öncelikle belirtmek isterim ki; failin yani garantörün ölüm neticesinden sorumlu tutulabilmesi için hareket olanağının bulunması gerekmektedir. Örneğin İstanbul'da yaşayan bir babanın Kars'ta yaşayan oğlunu televizyonda canlı yayında görüp müdahale etmesi, hareket yeteneğine sahip olmadığı için kendisinden beklenemez.¹⁴⁸

İhmali suçlarda nedensellik bağı, icrai suçlarda olduğu gibi kolay tespit edilememektedir.¹⁴⁹ İhmali suçlarda ihmalinden sorumlu kişi, neticeye sebep verdiği için değil, neticeyi önlemediği için sorumlu tutulmaktadır.¹⁵⁰ Yani burada, nedensellik bağı somut bir olgu olarak değil "düşünce aleminde kurulan bir bağ" olarak düşünülmektedir.¹⁵¹ Ancak icrai suçlarda, ölüm neticesine somut olarak failin hareketi sebep olmaktadır.

Çalışma konusu suçta da olduğu gibi nitelikli ihmali suçlarda; nedensellik bağı, başlamış bulunan nedensel sürece müdahale etmemek suretiyle kendini gösterir.

Burada netice, garantörün doğrudan eseri olmasa da, bir nevi tabii olmayan sunii olan ikinci nedensellik dolayısıyla, oluşmaktadır.¹⁵²

Kısaca bir olayda, eğer fail hukuken garantörlük sıfatına sahipse ve ihmali davranıp pasif kalmasaydı yani müdahale etseydi netice ger-

¹⁴⁷ Dönmezer, 1998, s. 10; Öztürk / Erdem / Özbek, s. 175; Toroslu, s. 25, Erem / Danışman / Artuk, s. 275; Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 21.

¹⁴⁸ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 139.

¹⁴⁹ Hakeri,, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 154.

¹⁵⁰ Soyaslan, ...*Özel Hükümler*, s. 111.

¹⁵¹ Özgenç, S. 239.

¹⁵² Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 157.

çekleşmezdi diyebiliyorsak, ölüm neticesiyle ihmali hareket arasında nedensellik bağı vardır.¹⁵³

Yüksek Sağlık Şurası'nın da benzer yönde kararları mevcuttur: Ters bir doğum olayında hekimin çağırılmasına rağmen hastaneye gelmemesi, doğumu ebenin gerçekleştirmesi ve çocuğun ölü doğması olayında, Şura; hekimin riskli bir doğumu bizzat gerçekleştirmemesi konusunda ihmali kabul etmiş, ancak olayda doğum bizzat hekim tarafından yapılmış olsaydı dahi çocuğun kurtarılmasının yüzde yüz olmayacağı nedeniyle hekimin, sadece yüzde yirmi beş oranında ihmalinin olduğuna karar vermiştir.¹⁵⁴

3. Manevi Unsurlar

Manevi unsur,¹⁵⁵ işlenen fiil ile fail arasındaki psikolojik bağı ifade eder.¹⁵⁶ TCK m. 83'te düzenlenen ihmali davranışın manevi unsuru "kast"tır. Bu kast, zararlı neticeyi öngörmek ancak önlememek kastıdır.¹⁵⁷ Fail, tehlike durumundan haberdardır ve bireysel hareket yeteneği mevcut olmasına rağmen neticeyi önlememe kararı almıştır.

Failin kastının olması için kusur yeteneğinin yani temyiz kudretinin varlığı gerekmektedir. Ancak eğer, fail, irade yeteneğini bilerek kaybederse, örneğin alkol alır ve sarhoş olursa, bu nedenle de yükümlülüğünü yerine getirmez ve bundan dolayı oluşan zararları önleyemezse, sorumluluğu sarhoş olmasına rağmen devam etmektedir.¹⁵⁸ Çünkü iradesini kendi kusuruyla kaldırmıştır ve iradesinin kalkması halinde yükümlülüğünü yerine getiremeyip tehlikeli bir duruma neden olabileceğini öngörmektedir.

¹⁵³ Nitekim İtalyan Ceza Kanunu'nun 40. maddesi de aralarında kanundan veya sözleşmeden kaynaklanan garantörlük tarzında bir hukuki nedensellik bağının varlığı halinde faili cezalandırmayı kabul etmiştir. Dönmezer, 1998, s. 15.

¹⁵⁴ YSS, 25.02.1970, K.6324: Hakeri,, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 156.

¹⁵⁵ Doktrinde "manevi unsurlar" yerine "sübjektif unsurlar" (Hakeri, *İhmal Kavramı*, s. 236) veya "suçun sübjektif yapısı" (Erem / Danışman / Artuk, s. 429) kavramları da kullanılmaktadır.

¹⁵⁶ TCK m. 83 gerekçesi.

¹⁵⁷ Soyaslan, ...*Özel Hükümler*, s. 114.

¹⁵⁸ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 173.

İhmali suçlarda kastın varlığını kanıtlamak, icrai suçlardaki kadar kolay değildir.¹⁵⁹ Hekimin hastayı muayene etmeme kararı alması örneğinde olduğu gibi failin hareket etmeme kararının tespit edilmesi her zaman mümkün olmayabilir; sevgilisinin kocasını öldüreceğini fark eden ancak cinayeti önlemeyen evli kadın örneğinde irade kararını tespit etmek çok güçtür.¹⁶⁰

Fiili yanılmanın, söz konusu olduğu durumlarda da failin kastı yoktur.¹⁶¹ Örneğin; bir baba, suda çırpınan birini fark eder, ancak oğlu olduğunu anlamaz ve müdahale etmezse, sorumluluğu m. 83 kapsamında düşünülemez, yani kastından dolayı cezalandırılmaz.¹⁶² Şartları oluşmuşsa taksirinden veya TCK m. 98'den dolayı sorumlu tutulabilir.

İhmali davranışla öldürme suçu kasten işlenebileceği gibi taksirle de işlenebilir. Taksirle işlendiği vakit, fiil TCK m. 85 kapsamında cezalandırılacaktır.

Kasten öldürme suçunda genel kastın varlığı yeterlidir ve bu kast doğrudan olabileceği gibi olası kast da olabilir.¹⁶³ Olası kast, TCK m. 21 /2' de düzenlenmiştir. Olası kastta fail, özel olarak adam öldürme kastıyla hareket etmemesine rağmen neticeyi öngörmekte ve kabul etmektedir.¹⁶⁴

Fail tarafından netice öngörülse dahi, somut olayda bir kimse-den kendi kişilik haklarını geri plana atması beklenemez.¹⁶⁵ Örneğin; böbrek hastası olan oğluna kendi böbreğini vermeyen baba sorumlu tutulamaz.¹⁶⁶ Veya yüzme bilmeyen babanın boğulmakta olan oğlunu kurtarmak için suya atlaması beklenemez.

Dikkat ve özen yükümlülüğünün neler olduğu ve neticeyi görebilme belirlenirken, o konuda objektif kurallar varsa (trafik düzeniy-

¹⁵⁹ Hakeri, ... İhmal Kavramı ..., s. 236.

¹⁶⁰ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 160.

¹⁶¹ Hakeri, ... İhmal Kavramı ..., s. 241.

¹⁶² Hakeri, ... İhmal Kavramı ..., s. 241.

¹⁶³ Öztürk / Erdem / Özbek, s. 174.

¹⁶⁴ TCK m. 83 gerekçesi.

¹⁶⁵ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 164.

¹⁶⁶ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 164.

le ilgili kurallar gibi), objektif esastan hareket edilir ve garantörün kişisel yetenekleri göz önünde bulundurulmaz.¹⁶⁷ Ancak dikkat ve özen yükümlülüğüne ilişkin objektif kurallar mevcut değilse, garantörün içinde bulunduğu sosyal sınıfın yaşam tarzı ve düşünce yapısı esas alınmalıdır.¹⁶⁸ Nitekim Yargıtay bir kararında;¹⁶⁹ sanığın, odanın ortasında kaynar su dolu leğeni bırakıp banyoya gittiği sırada henüz on veya onbir aylık çocuğunun bu leğene düşmesi ve yanık nedeniyle ölmesi olayında, sanığın sosyo-ekonomik yapısına bakıldığında olayın yaşantılarına aykırı bir eylem olmaması nedeniyle ölüm neticesini öngörmemiş olduğuna ve sanığa kusur izafe edilmemesi gerektiğine karar vermiştir.

4. Hukuka Uygunluk Sebepleri

Hukuka uygunluk sebepleri, TCK'nın birinci kitabının, ikinci kısmının, "*ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler*" başlıklı ikinci bölümünde düzenlenmiştir. Bunlar; kanun hükmünü yerine getirme (görevin ifası), meşru savunma, hakkın icrası ve ilgilinin rızası olabilir.¹⁷⁰ Bu hallerin varlığı durumunda, ölçülülük ilkesine de bağlı kalınarak, faile yani garantöre ceza verilmeyecektir.

Kasten ihmali hareketle öldürmede, "*meşru savunmaya*" örnek olarak; bir hekimin hasta yakınlarının saldırısından kaçması sonucu tedaviyi ihmal etmesi gösterilebilir.

"*Kanun hükmünü yerine getirme yani görevin ifası*" hukuka uygunluk sebebinin mevcut olmasına örnek olarak; iki çocuğu da boğulan babanın sadece birini kurtarabileceği bir durumda bir seçim yapması halinde diğer çocuk açısından sorumluluğu kalkmalıdır.¹⁷¹ Burada yükümlülüklerin çatışması vardır.

¹⁶⁷ Mercan, s. 70.

¹⁶⁸ Mercan, s. 70.

¹⁶⁹ Y. 2. CD, 27.05.1999, 4054/7441; Mercan, s. 71.

¹⁷⁰ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 55 vd.

¹⁷¹ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 174.

İlgilinin rızası konusunu hekimler açısından yukarıda incelemeye çalışmıştık.¹⁷² Kural olarak ilgilinin yani mağdurun, tehlikenin önlenmesini istememesi halindeki ihmali davranış hukuka uygundur. Ancak tıbbi olaylardaki kuralı tüm garantörlük hallerine uygulamak doğru olacaktır. Buna göre bilinci açık olmayan ve yaşamsal tehlike içinde bulunan kişiye müdahale zorunludur.

İntihar eden birine yardım etmeme konusunda garantörün sorumluluğu var mıdır? Bu konuda daha özel bir hüküm olan “*intihara yönlendirme*” suçu TCK m. 84’te düzenlenmiştir. Buna göre garantör, ihmaliyle intihara müdahale etmeyerek yardım etmiş sayılacaktır ve m. 83’ten değil m. 84’ten sorumlu tutulacaktır.¹⁷³

Kusurluluğu etkileyen ve ceza verilmemesini sağlayan “*zaruret hali*” veya “*cebir ve tehdit*” gibi hallerin varlığında da garantör, ölüm neticesini önlemediği için sorumlu tutulmamalıdır.

V. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

1. Teşebbüs

Adam öldürme suçları neticeli suçlar oldukları için, kural olarak bu suçlara teşebbüs mümkündür.¹⁷⁴ TCK m. 35’te teşebbüsün tanımı “*elverişli hareketle icraya başlanıp tamamlanamaması*” olarak yapılmıştır. İhmali suçlarda somut icrai bir hareket olmadığı için bu suçlara kural olarak teşebbüs mümkün değildir.¹⁷⁵

Nitelikli ihmal suçlarında (doktrindeki yaygın adlarıyla; garantörsel ihmal suçları veya ihmal suretiyle icra suçları) ise; failin hareketi icrai harekete eş değer olduğu için bu suçlara teşebbüs mümkündür.¹⁷⁶ Örneğin; yeni doğmuş bebeğinin ölmesini isteyen ve beslemeyen anenin niyeti, komşunun ya da babanın müdahalesiyle gerçekleşmemişse anne açısından teşebbüs hükümleri uygulanacaktır.¹⁷⁷

¹⁷² s. 17 vd.

¹⁷³ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 205.

¹⁷⁴ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 79.

¹⁷⁵ Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 82.

¹⁷⁶ Soyaslan, ...*Özel Hükümler*, s. 114.

¹⁷⁷ Soyaslan, ...*Özel Hükümler*, s. 115.

Doktrinde bu suçlarda teşebbüsün başlangıç anı konusunda birlik sağlanamamıştır; bir görüş “ilk anı” yani neticenin öngörülüp hareketsiz kalınmaya başlanılan anı, bir görüş kurtarma hareketinin yapılması gereken “en son anı”, bir görüş ise “tehlikenin doğduğu anı” kabul etmektedir.¹⁷⁸

Nitelikli ihmali suçlarda elverişsiz teşebbüs durumunda (örneğin bir babanın havuzda boğulmakta olan kişiyi oğlu sanarak kurtarmama kararı alması), doktrindeki hakim görüşe göre ceza verilmelidir, çünkü failin, tehlikenin var olduğunu sanması haksızlık için yeterlidir.¹⁷⁹ Ancak kanımca, bu durum kişinin gerçekte dış dünyaya yansımamış salt iradesini cezalandırmak olacağından faile ceza verilmemelidir.

TCK m. 36’da düzenlenmiş olan gönüllü vazgeçme, bu suç tipinde de mümkündür. Örneğin; çocuğunu öldürme kastıyla bir müddet aç bırakan annenin gönüllü olarak ihmali hareketinden vazgeçip çocuğu beslemesi veya hastaneye götürmesi durumunda anne gönüllü olarak vazgeçmiştir.¹⁸⁰

2. İştirak

İhmali suçlar, müştereken birkaç faille birlikte işlenebilir ve bu suçlara iştirakin her çeşidi mümkündür.¹⁸¹

TCK’nın 39. vd. maddelerinde suça iştirak halleri; müşterek faillik, dolaylı faillik, azmettirme ve yardım etme olarak düzenlenmiştir.¹⁸²

İhmali suçlarda müşterek faillik, ihmali failer arasında olabileceği gibi icrai ve ihmali failer arasında da söz konusu olabilir.¹⁸³ Örnek olarak; birden fazla hastabakıcının bakmakla yükümlü oldukları hastanın ilacını vermeme konusunda anlaşması¹⁸⁴ veya birinin yüzme bil-

¹⁷⁸ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 179 vd.

¹⁷⁹ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 184 vd.

¹⁸⁰ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 186.

¹⁸¹ Soyaslan, ...*Özel Hükümler*, s. 114.

¹⁸² Artuk / Gökçen / Yenidünya, ...*Özel Hükümler*, s. 83 vd.

¹⁸³ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 189.

¹⁸⁴ Soyaslan, ...*Özel Hükümler*, s. 114.

meyen bir düşmanını boğulması için havuza atması ve cankurtaranın da aynı iradeyle kurtarmak için girişimde bulunmaması gösterilebilir.

Dolaylı failliğin ihmali davranışla işlenmesinde, arka plandaki şahıs garantördür ve alet olarak kullandığı kişinin, kendi etkisi altında hareketsiz kalması sonucu netice gerçekleşmiştir; örneğin, yolda giderken birine çarpan failin, mağdura yardım etmek isteyen arabadaki arkadaşını, olay yerinden bir an önce kaçmak istemesi nedeniyle, yardım etmemesi konusunda silahla tehdit etmesi örneğinde olduğu gibi.¹⁸⁵

İhmali suçlarda azmettirme; garantörün, garantör olmayan biri tarafından neticeyi önlememesi hususunda ikna edilmesiyle söz konusu olur. Yani azmettiren garantör değildir, ancak azmettirdiği için sorumluluğu doğmuştur.

İhmali davranışla yardımın olanaklı olup olmadığı da öğretilerde tartışmalıdır. Bazı yazarlar ihmali davranışla yardımın mümkün olmadığını savunurken, bazı yazarlar garantörlüğün söz konusu olduğu hallerde failliğin mutlaka bulunacağı görüşündedir.¹⁸⁶

3. İçtima

TCK 'da içtima halleri; bileşik suç (m. 42), zincirleme suç (m. 43/1 ve 3), aynı nev'iden fikri içtima (m. 43/2 ve 3) ve farklı nev'iden fikri içtima (m. 44) olarak düzenlenmiştir.

İhmali suçlarda birden fazla ihmali suçun içtimaı söz konusu olabileceği gibi, bir kısım icrai suçla bir kısım ihmali suçun içtimaı da söz konusu olabilir. Örneğin; failin tehlike kaynağı olabilecek bir çukur kazması, ancak sonra bu çukuru kapatmayı ihmal etmesi gibi.¹⁸⁷

Bileşik suç konusunda; hemen tüm nitelikli ihmal suçlarında aynı zamanda yardımın ihmali suçu da işlenmiş olur. Ancak tek hareket oluşu için fail sadece özel düzenleme olan m. 83'ten cezalandırılır.

¹⁸⁵ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 192.

¹⁸⁶ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 196.

¹⁸⁷ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 209.

İhmali zincirleme suç da mümkündür. Nitekim Yargıtay da ihmali hareketlerle zincirleme suçun işlenebileceğini ifade eden bir kararında; “*Sanığın Yargıtay’dan gelen dosyaların esasını kapatmama bir kısım belgeleri dosyalarına yerleştirmeme ve temyiz dilekçeleriyle ilgili işlem yapmama şeklinde aynı nitelikteki 1991-1992 yılları içinde süregelen ve bir suç işleme kararının icrası cümlesinden olarak yasanın aynı hükmünün ihlali niteliğinde bulunduğu kabul edilen eylemleri için TCK 230 ve 80. maddelerinin (Yeni TCK 257;43) uygulanması uygun görülmüştür.*” şeklinde bir karar vermiştir.¹⁸⁸

Mağdur sayısı birden fazlaysa, örneğin bir baba yanmakta ya da boğulmakta olan iki çocuğuna da yardım etmiyorsa, neticenin sayısı kadar eylem olduğu için aynı neviden fikri içtima değil gerçek içtima uygulanmalıdır.¹⁸⁹

VI. SUÇUN NİTELİKLİ UNSURLARI

TCK m. 82’de kasten adam öldürme suçunun nitelikli halleri sayılmıştır. Bu hallerden birinin varlığı halinde temel ceza daha ağır bir yaptırıma tabi tutulmuştur. Ancak kanunda hafifletici neden olarak nitelikli haller gösterilmemiştir.

82. madde sayılan nitelikli haller şunlardır;

- a. Tasarlayarak,
- b. Canavarca hisle veya eziyet çektirerek,
- c. Yangın, su baskını, tahrip, batırma veya bombalama ya da nükleer, biyolojik veya kimyasal silâh kullanmak suretiyle,
- d. Üstsoy veya altsoydan birine ya da eş veya kardeşe karşı,
- e. Çocuğa ya da beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı,
- f. Gebe olduğu bilinen kadına karşı,
- g. Kişinin yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle,

¹⁸⁸ Y. 4. CD, 3.5.1994, 942/ 3887: Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 208.

¹⁸⁹ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 207.

h. Bir suçu gizlemek, delillerini ortadan kaldırmak veya işlenmesini kolaylaştırmak amacıyla,

i. Bir suçu işleyememekten dolayı duyduğu infialle,

j. Kan gütme saikiyle,

k. Töre saikiyle.

Nitelikli haller, kasten icrai davranışla öldürme suçundan hemen sonra düzenlenmiştir. Ancak bu düzenleme tarzı bu hallerin, kasten ihmali davranışla öldürme suçuna da uygulanmayacağı anlamına gelmez.¹⁹⁰ Doktrinde nitelikli hallerin 83.maddeye uygulanmayacağını savunan bir görüş de mevcuttur.¹⁹¹

Kanımca bu haller, kasten öldürme suçunun nitelikli halleri olarak düzenlendiği için ve 83. madde de kasten öldürme suçu olduğu için m. 83'e de uygulanabilecektir. Ayrıca 83. maddede suçun yaptırımına yapılabilecek indirimlerin neler olduğu sayılmaya başlanırken "ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine" ifadesi kullanılmıştır. Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ise basit adam öldürme suçunun cezasıyla değil ancak nitelikli hallerin uygulanmasıyla mümkün olabilecektir.

VII. SUÇUN YAPTIRIMI

Suçun yaptırımı m. 83'ün 3. fıkrasında belirtilmiştir. Buna göre 81 ve 82. maddelere göre öngörülmuş ceza esas alınarak; ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmi yıldan yirmi beş yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine on beş yıldan yirmi yıla kadar, diğer hâllerde ise on yıldan on beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunabileceği gibi, cezada indirim de yapılmayabilir.

81. maddeye göre; "bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır". 82. maddeye de; "nitelikli hallerin gerçekleşmesi halinde faile ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yaptırımın uygulanması gerekmektedir".

¹⁹⁰ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 217.

¹⁹¹ Soyaslan, ...*Özel Hükümler*, s. 116.

83. maddedeki, “*diğer haller*” kavramı maddede ve maddenin gerekçesinde açıklanmamıştır. Ancak benim de katıldığım doktrindeki bir görüşe¹⁹² göre bundan anlaşılması gereken; iştirak, olası kast gibi kanunun diğer maddelerinde daha az cezayı gerektiren hallerdir.

Bu maddede kasten adam öldürme suçunun ihmali davranışla işlenmesi, icrai davranışla işlenmesi haline oranla daha az indirim tabi tutulmuştur, ancak indirim yapma hakimın takdirine bırakılmıştır, yani indirim yapılmaya da bilir.

Hakim olayın özelliğine göre indirim yapılıp yapılmayacağına karar vermelidir. Olaydaki ihmali davranışın, icrai davranışla işlenen bir suçun maddi ve manevi unsurlarıyla aynı ağırlıkta olup olmamasına bakılmalıdır.¹⁹³

VIII. SONUÇ

İhmali hareket, icrai hareket gibi somut bir hareket olmadığı için bu suçlarda kastın varlığının kanıtlanması oldukça zordur. Nitekim bu konudaki Türk içtihatları incelendiğinde açıkça görülmektedir ki Yargıçlar çoğu zaman ihmali hareketli suçlarda sanıkları, kastın varlığı kanıtlanamadığı için, taksirlerinden dolayı cezalandırmıştır.

Belli bir yönde icrai davranışta bulunma yükümlülüğü olan kişi, bu yükümlülüğün gereği olan icrai davranışta bulunmaması sonucu bir insanın ölebileceğini öngörmüş ise olası kastla işlenmiş olan öldürme suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekir. Buna karşılık belli bir yönde icrai davranışta bulunma yükümlülüğü altında bulunan kişi, bu yükümlülüğe aykırı davrandığının bilincinde olduğu halde, bunun sonucunda bir insanın ölebileceğini özen yükümlülüğüne aykırı olarak öngörmemiş ise, taksirle öldürmeden dolayı sorumlu tutulacaktır.

Eski 765 sayılı TCK’da, TCK m. 83 benzeri bir düzenleme bulunmamaktaydı. Kasten adam öldürmeyi düzenleyen m. 448 vd. hükümlerinde, kasten ihmali hareketle adam öldürmenin de cezalandırılacağı ayrıca belirtilmemiştir. Bu nedenle ihmali hareketle işlenen adam öldürme suçlarının hemen hepsi “*taksirle adam öldürme*”yi düzenleyen

¹⁹² Mercan, s. 72.

¹⁹³ Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları...*, s. 215; Soyaslan, ...*Özel Hükümler*, s. 115.

m. 455'e göre cezalandırılmaktaydı. Ancak m. 448'de "her kim bir kimseyi kasten öldürürse" ifadesi yer almaktaydı ve hareketin ihmali ya da icrai olup olmaması yönünden bir ayırım esasen zaten yoktu. Bu nedenle aslında kasten ihmali hareketle öldürme suçu yeni bir suç değildir.

Kasten adam öldürmek isteyen bir failin bu suçu ihmali davranışla işlemesi, icrai davranışla işlemesine nazaran kamu düzenini daha az bozmayacağından cezasının da daha az olmaması gerekir. Kasten işlenmiş bir suçun, hakimin takdirine bırakılmış dahi olsa, normal cezadan daha az cezaya hükmedilebilecek olması doğru değildir. Çocuğunu kasten bıçaklayarak öldüren bir anne ile çocuğunu kasten aç bırakarak öldüren bir anne arasında bir fark gözetilmemelidir.

Kanımca, bu nedenlerden dolayı, bu maddenin kaldırılması ve kasten öldürmeyi düzenleyen 81. maddenin içeriğinin "bir insanı kasten, ihmali veya icrai bir hareketle öldüren kimse..." olarak değiştirilmesi, ayrı bir fıkra ile de ihmali harekete eşdeğer sayılan garantörlük kaynaklarının m. 83/2'deki gibi bir hükümlerle düzenlenmesi gerekmektedir.

KAYNAKLAR

- Bahri Öztürk / Mustafa Erdem / Veli Ö. Özbek, *Ceza Hukuku Genel Hükümler ve Özel Hükümler*, Ankara 2004.
- Cevdet Yavuz, *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler*, İstanbul 2001.
- Cevdet Yavuz, *Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu*, İstanbul 2002.
- Doğan Soyaslan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2005.
- Doğan Soyaslan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2005.
- Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, 5. Baskı, Ankara 1996.
- Erhan Adal, *Fundamentals Of Turkish Private Law*, İstanbul 2002.
- Faruk Erem / Ahmet Danışman / Mehmet Emin Artuk, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 1997.
- Hakan Hakeri, *Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri*, Ankara 2003.
- Hakan Hakeri, *Kasten Öldürme Suçları (TCK 81-82-83)*, Ankara 2006.
- İzzet Özgenç, *Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi*, Ankara 2005.
- Kemal Oğuzman / Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul 2000.

- Mehmet Emin Artuk / Ahmet Gökçen / A. Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Makaleleri*, İstanbul 2002.
- Mehmet Emin Artuk / Ahmet Gökçen / A. Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2004.
- Mehmet Emin Artuk / Ahmet Gökçen / A. Caner Yenidünya, *Gerekçeli Ceza Kanunları*, İstanbul 2005.
- Mehmet Emin Artuk / Ahmet Gökçen / A. Caner Yenidünya, *5237 Sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2006.
- Mustafa Ekinci / Şerafettin Özcan, *Açıklamalı-İçtihatlı Kasten Adam Öldürme Suçları*, Ankara 2004.
- Mustafa Özen, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun Özel Hükümlerine İlişkin Düşünceler", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı: 63, Mart/Nisan 2006.
- Necati Mercan, *Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Kişilere Karşı Suçlar*, Ankara 2005.
- Nevzat Toroslu, *Ceza Hukuku Özel Kısım*, Ankara 2005.
- Osman Doğru, *İnsan Hakları Avrupa İçtihatları*, İstanbul 1996.
- Özlem Çakmut (Yenerer), *Tıbbi Müdahaleye Rızanın Ceza Hukuku Açısından İncelenmesi*, İstanbul 2003.
- Selahattin Sulhi Tekinay / Sermet Akman / Haluk Burcuoğlu / Atilla Altop, *Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul 1993.
- Sulhi Dönmezer, *Kişilere ve Mala Karşı Cürümler*, İstanbul 1998.
- Sulhi Dönmezer, *Kişilere ve Mala Karşı Cürümler*, İstanbul 2001.
- Turgay Şahin, *Türk Ceza Kanunu ve İlgili Mevzuat*, Afyon 2006.

Yararlanılan İnternet Siteleri

- <http://tdkterim.gov.tr>
- <http://www.calisma.gov.tr/mevzuat>
- <http://www.abchukuk.com>
- <http://www.shcek.gov.tr>
- <http://www.hukuki.net>
- <http://www.ankara-bel.gov.tr/mahalli/7.htm>