

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI

Yrd.Doç Dr. Fikret BİRDİŞLİ



KONU AKIŐI

1. Ceza Hukukunun Temel Kavramları ve İlkeleri
 - 1.1. Hukukun Tanımı
 - 1.2. Hukukun Kaynakları
 - 1.3. Hukukun Dalları
2. Ceza Hukuku
 - 2.1. Temel Kavramlar
 - 2.2. Ceza Hukukunun Diğer Hukuk Dallarıyla Olan İlişkisi
 - 2.3. Ceza Hukukuna Yardımcı Disiplinler
3. Ceza Hukukunun Tarihsel Gelişim Süreci
 - 3.1. İlkel Ceza Hukuku Dönemi
 - 3.2. Erken Roma Hukuku
 - 3.3. Müşterek Ceza Hukuku Dönemi
4. Türk Ceza Hukuku
 - 4.1. İslamiyet Öncesi
 - 4.2. İslamiyet Sonrası
 - 4.3. Osmanlı'da Ceza Hukuku
 - 4.4. Çağdaş Türk Ceza Hukuku
5. Ceza Hukukunun Tarihsel Gelişim Sürecinin Ceza Sorumluluğuna Etkisi
 - 5.1. Klasik Okul
 - 5.2. Pozitivist Okul
 - 5.3. Üçüncü Okul
 - 5.4. Toplumsal Savunma Akımı
6. Ceza Hukukunun Kaynakları
 - 6.1. Asli kaynaklar
 - 6.2. Yardımcı Kaynaklar
7. Kaynakların Yorumu
 - 7.1. Yorum Yöntemleri
 - 7.2. Yorum Araçları
 - 7.3. Yorum Çeşitleri

8. Ceza Hukukunun Uygulama Alanları
 - 8.1. Ceza Hukuku Kurallarının Zaman Bakımından Uygulanmasına İlişkin İlkeler
 - 8.2. Ceza Hukuku Kurallarının Yer Bakımından Uygulanmasına İlişkin İlkeler
 - 8.3. Ceza Hukuku Kurallarının Kişi Bakımından Uygulanmasına İlişkin İlkeler
 - 8.3.1. Şahsi Cezasızlık
 - 8.3.2. Muafiyet
 - 8.3.3. Cezayı Kaldıran Haller
 - 8.4. Suçluların İadesi
 - 8.4.1. İade Yöntemi
 - 8.4.2. İadenin reddi
9. Suçun Genel Teorisi
 - 9.1. Suçun Tanımı ve Suç kavramı
 - 9.1.1. Felsefi Açıdan Suç
 - 9.1.2. Normatif Açıdan Suç
10. Suçun Yapısal Unsurları
 - 10.1. Tipe Uygunluk
 - 10.2. Hukuka Aykırılık
 - 10.3. Kusurluluk
11. Unsurlar Dışında Cezalandırmayı Etkileyen şartlar
12. Suçun Özel Görünüş Biçimleri
 - 12.1. Teşebbüs Aşamasında Kalmış Suçlar
 - 12.2. Taksirli Suçlar
 - 12.3. İhmalî Hareketle İşlenen Suçlar
 - 12.4. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar
13. Suçların Çokluğu: Faillik ve İştirak
 - 13.1. Çok Failli Suçlarda Bulunması Gereken Özellikler
 - 13.2. Faillik
 - 13.3. Suç Ortaklığı (Şeriklik)
 - 13.4. Suçların Çokluğu (İçtima)

14. Ceza Hukukunun Yaptırımlarının Belirlenmesi ve Bireyselleştirilmesi

14.1. Cezanın Nitelikleri

14.2. Cezanın Türleri

14.3. TCK'da Yaptırımlar

14.3.1. Cezalar

14.3.2. Güvenlik Tedbirleri

15. Dava ve Ceza İlişkisini Düşüren Nedenler

16. Koşullu Salıverilme

17. Adli Sicil ve Hükümlülük Kaydının Silinmesi

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (I)

(I.Hafta, sayfa:31-60)

Kaynak: Özbek, Veli Özer, M.Nihat Kanbur, Pınar Bacaksız, Koray Doğan, İlker Tepe, *Ceza Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler*, Ankara: Orion Yayınları

1. CEZA HUKUKUNUN TEMEL KAVRAMLARI VE İLKELERİ

1.1. Hukukun Tanımı:

Hukuk : (Arapça) : 1. Haklar

2. Toplumı düzenleyen ve devletin yaptırım gücünü belirleyen yasaların bütünü, tüze:

Aristo ve İbn-i Rüşd'e göre hukuk yazılı ve yazısız kurallardır ve özel hukuk ile evrensel hukuk olmak üzere ikiye ayrılır.

Özel hukuk her toplumun kendi ihtiyaçları doğrultusunda formüle ettiği kurallardır. Evrensel hukuk ise temel hak ve özgürlükleri içerir. Liberal düşünürler doğal hukuk olarak adlandırdıkları bu evrensel hukuğu referans olarak alırlar. Hukukun üstünlüğü ilkesi devlet otoritesinin evrensel/doğal hukuk ilkeleriyle sınırlandırılması anlamına gelir.

20 yy. da liberalizmin en büyük savunucularından olan Friedrich August Von Hayek ise hukuku yasa ve hukuk olarak ayırır. Toplumun ihtiyaçlarına göre yapılan düzenlemeleri yasa olarak adlandırır.

Hak haktır küçüğü büyüğü olmaz.

Hukuk Kuralları: Sosyal yaşamı düzenleyen devletin yaptırım gücüyle desteklenmiş kuralların tümüne hukuk kuralları denir.

Devletin yetkili organları tarafından konulan ve insan davranışlarını düzenleyen, cebir ile müeyyidelendirilmiş emir ve yasaklardır.

1.2. Hukukun Kaynakları:

1. Asli Kaynaklar

1.1. Yazılı Kaynaklar

1.1.1. Anayasa

1.1.2. Kanunlar

1.1.3. Kanun Hükmünde Kararnameler

1.1.4. Uluslararası Analaşmalar

1.1.5. Tüzükler

1.1.6. Yönetmelikler

1.2. Yazısız kaynaklar: örf adet hukuku

2. Yardımcı kaynaklar

2.1. Doktrinler

2.2. İçtihatlar

1.3. Hukukun Dalları:

1. Kamu Hukuku

1.1. Uluslararası Hukuk

1.2. Anayasa Hukuku

1.3. İdare hukuku

1.4. Vergi hukuku

1.5. Ceza Hukuku

2. Özel Hukuk

2.1. Medeni Hukuk

2.2. Borçlar Hukuku

2.3. Ticaret Hukuku

2.4. Devletler özel Hukuku

2.5. İş Hukuku

2.6. Medeni Usul Hukuku

2.7. İcra ve İflas Hukuku

2. CEZA HUKUKU

Suçu oluşturan fiil ve davranışların neler olduğunu bu fiil ve davranışlarda bulunanlara ne gibi cezalar (müeyyideler) uygulanacağını gösteren hukuk kurallarından oluşmuş kamu hukuku dalıdır.

2.1. Temel Kavramlar:

Suç: Kanunun öngördüğü şeyleri yapmak ya da yapmamaktan doğan durum. Bu durumda suç yapılması istenilen şeyler yani EMİRLER den ve yapılmaması istenen şeyler yani YASAKLAR'dan oluşur. Suç: Emir +Yasaklar

Ceza: Kanunda öngörülen bir suça karşı uygulanacak olan yaptırım.

Kanunsuz suç ve ceza olmaz

Ceza Hukukunun Görevi, işlevi ve Amacı.

Görevi: Sosyal barışın sağlanarak kamu düzeninin korunması.

İşlevi: Ceza hukukunun iki işlevi bulunur.

1. Suçun işlenmesi halinde cezalandırma görevi.
2. Cezanın icrası sırasında/sonunda toplumu koruyucu işlevi (caydırıcılık).

Amacı: TCK. m.1'e göre Ceza Kanununun Amacı

1. Kişi hak ve özgürlüklerini korumak
2. Kamu düzen ve güvenliğini korumak
3. Hukuk devletini Korumak
4. Kamu sağlığını ve çevreyi korumak
5. Toplum barışını korumak
6. Suç işlemlerini önlemek

2.2. Ceza Hukukunun Diğer Hukuk Dallarıyla Olan İlişkisi:

2.2.1. Medeni Hukuk ile olan ilişkisi ya da farkları:

- a. Medeni hukuk bireyler arasındaki ilişkiyi düzenlediği için özel hukuk, ceza hukuku ise bireyin toplumla olan ilişkisini düzenlediği için kamu hukuku dalına aittir.
- b. Medeni hukuk yaptırımları eski hale iade ya da tazminat gibi yaptırımlardır. Ceza hukuku kişiye acı ve ızdırap verir.

- c. Medeni hukuk davaları hukuk mahkemelerinde, ceza davaları ceza mahkemelerinde görülür.
- d. Medeni hukukta kanunilik aranmaz kaynağı sözleşme ya da göreve aykırılık olabilir. Ceza hukukunda kanunilik ilkesi vardır yani suç ve ceza yasalarla düzenlenir.
- e. Ceza hukukunda suç kasten işlenir taksir istisnadır. Ancak yasa ile düzenlenmişse mümkündür. Medeni hukukta ise sorumluluk daha çok taksir biçiminde kendini gösterir.

2.2.2. Anayasa Hukuku ile olan ilişkisi:

Anayasa bireysel hak ve özgürlükleri düzenlediği için toplumda özgürlükleri sağlamanın yada genişletmenin yolu önce anayasadan daha sonra ceza yasalarından geçer. Bu bağlamda anayasada doğrudan ceza hukukunun kurallarının yer aldığı da görülür. Örneğin AY 38 m. Kanunilik ilkesi, AY 38/6 Ceza sorumluluğunun şahsiliği, AY 11m. Cezaların niteliği gibi.

2.2.3. İdare Hukuku ile olan ilişkisi

Ceza kanunları idari işlerin ve önlemlerin gerektiği gibi yürütülmesi için gerekli olan yaptırımları da kapsar bu nedenle idare hukukuna yardım eder.

2.2.4. Devletler Genel Hukukuyla olan ilişkisi

Bazı suçların unsurları devletler genel hukukunun yardımıyla çözülür. Ör. Savaş, düşmen devlet, misilleme vb.

2.2.5. Ceza Muhakemesi Hukuku ile olan ilişkisi

Suçun işlenip işlenmediği, yaptırımının ne olacağı gibi konular ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukukunun ortak konularıdır.

2.2.6. İnfaz Hukuku ile olan ilişkisi

Ceza muhakemesi sonucu hükmedilen yaptırımların infazına ilişkin esasları gösteren hukuk dalıdır.

2.3. Ceza Hukukuna Yardımcı Disiplinler

a.) Kriminoloji: Suç ve suçluyu deneysel yöntemlerle inceleyerek suçun nedenlerini saptamak amacıyla güden bir bilim dalıdır. Bu çerçevede suçlunun biyolojisi, suçlunun psikolojisi ve yaşadığı ortam ele alınır.

b) Kriminalistik: Suç delillerinin bilimsel yollarla araştırılmasıdır. Örneğin parmak izi, DNA gibi.

c) Viktimoloji: Suçun gerçekleşmesinde mağdurun rolünü araştırır.

d) Adlî tıp: Suç oluşturan fiilin, fail ve mağdur üzerindeki etkilerini araştırır. Geride bırakılan izleri araştırmak suretiyle suçun ve failin ortaya çıkmasında önemli rol oynar.

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (2)

(II.Hafta, sayfa:61-75)

Kaynaklar: ÖZBEK, Veli Özer, M. Nihat Kanbur, Pınar Bacaksız, Koray Doğan, İlker Tepe, *Ceza Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler*, Ankara: Orion Yayınları

BİLGİÇ, Emin, "Eski Mezopotamya Kavimlerinde Kanun Anlayışı ve An'anesi", Makale. CEYLAN, Güneş, "Roma Hukukunun Günümüz Hukuk Düzenlerine Etkisi", Gazi Üniv. Hukuk Fakültesi

KARAMAN, Hayrettin, *İslam Hukuk Tarihi*, İstanbul: Nesil Yayınları.

HAFIZOĞULLARI, Zeki, "Türk Ceza Hukuku Ders Notları", Başkent Üniversitesi, Hukuk Fakültesi.

3. CEZA HUKUKUNUN TARİHSEL GELİŞİM SÜRECİ.

3.1. İlkel Ceza Hukuku Dönemi

a) Mezopotamya: Hitit-Sümer-Asur Kanunları¹:

Ur-Nammu : Akkad yönetiminden sonra Mezopotamya'da kurulan UR devletinin kralı tarafından konulan kanunlar. Bu kanun metni bugün İstanbul Eski Şark Müzesi 3191 Envanter Numarası altında kayıtlıdır. Teolojik,Tarihi ve ahlaki 3 kısımdan oluşur. Teolojik Kısımda; Tanrılar tarafından Sümer ve Akad şehirlerinin merkezi olarak Ur Şehrinin seçilmesi anlatılır. Tarihi Kısımda; Ur-Nammu'nun Sümer ve Akad memleketlerinde hakimiyeti sağlamak için yapmış olduğu mücadeleler anlatılmaktadır. Ahlaki Kısımda; Bürokratik suiistimallerden, kralın bu suiistimleri ortadan kaldırmasından, ölçüleri ıslah etmesinden, yetim ve yoksulları korumasından bahsedilmektedir.

Kanun maddelerine gelince; Cinayete Ölüm cezası verilmekte, Özgürlerin ve kölelerin çocukları evlat edinmeleri ile ilgili kanunlar, Adam yaralama, İsyan Yalancı şahitlik , Cinsel suçlar, ve tarımlar ilgili hükümler yer almaktadır.

Eşnunna : MÖ 1930 yıllarında yazılan diğer bir kanun kitabıdır.

Hammurabi: M. Ö. 1760 yılı civarında Mezopotamya'da yaratılan, tarihin en eski ve en iyi korunmuş yazılı kanunlarından biri. Babil kralı Hammurabi'nin (M. Ö.

¹ BİLGİÇ, Emin, "Eski Mezopotamya Kavimlerinde Kanun Anlayışı ve An'anesi", Makale.

1728-M. Ö. 1686) çeşitli meselelerde verdiği kararlar, Babil'in koruyucu tanrısı Marduk adına yapılan Esagila Tapınağı'na dikilen bir taş üzerine Akatça dilinde yazılmıştı. Hammurabi, kendisine bu kanunları yazdırmanın güneş tanrısı Şamaş'ın olduğunu söylemiştir. Dolayısıyla kanunlar da tanrı sözü sayılıyordu.

Özet olarak, İkel dönem Mezopotamya kanunlarının ortak özelliği teamül hukuku niteliğinde olmalarıdır. Devlet reislerinin belli ve açık bir din ve devlet anlayışı içerisinde ve tesiri altında, idareleri altındaki halka, kendileri için, halkın refah ve saadeti için dâimi gayret içerisinde olduklarını duyurmak ve bunu gelecek nesillere de böylece intikal ettirmek ihtiyacıyla yazıldığı düşünülmektedir. Bu nedenle eskiden mevcut olan hüküm ve adetler toplumda adaleti sağlamak amacıyla bir araya getirilerek yazıya geçirilmiştir.

3.2. Erken Roma Hukuku:

12 Levha Kanunları: Günümüz Avrupa Hukukunun temelini oluşturan en eski kanunlardır. Roma imparatorluğunda başlangıçta örf ve adet hukukuna göre hareket edilirdi. Fakat soyluların yazılı olmayan bu örf ve adet hukukunu sürekli suistimal etmeleri sıradan halkı isyana sürüklemiş ve soylularla (Patrici) halk (Pleb) arasında çıkan bu mücadele sonucu bir anlaşmaya varılmış ve kanunlar yazılı hale getirilmiştir.

2 yılda hazırlanan bu kanunlar 12 madeni ya da tahta levha üzerine yazılarak meclisin onaylamasından sonra her kesin görebileceği yere asılmıştır. Bu kanunlar MÖ 307'de Gallerin Romayı istilasına kadar asılı kalmıştır. Bu levhalarda *aile hukuku, veraset hakkı, dava hakkı, borç ve ceza kanununa* dair hükümler vardı. Bunlar Roma Hukuku'nun hiç değişmeyen esaslarını teşkil ettiler. Bu çerçevede 12 levha kanunlarından iki amaç güdülmüştür.

1. Asiller ve sıradan halk arasında uzlaşma ve barışı sağlamak
2. Eski teamül hukukunu derleyerek yazılı hale getirmek

Codex Euricianus: 12 levha kanunundan sonra düzenlenen kinci yazılı kanunlar codex Euricianus'tur. Günümüz ispanyasında yer alan Kral Euric tarafından yine teamül hukukunun düzenlenmesiyle oluşturulmuştur. Genelde bu kanunlar sınıflar arasındaki ilişkiyi düzenlemek amacıyla oluşturulmuştur.

Lex Salica: Diğer kanunlardan biri de Lex Salica diye bilinen Salian Franks tarafından düzenlenen kanunlardır. 6. yy.da Kral I.Clovis zamanında düzenlenen bu kanunlar kraliyetle ilgili miras ve veraset haklarını düzenlemek için çıkartılmıştır. Tahta en büyük erkek çocuğun, karalın şayet oğlu yoksa en yakın ve büyük erkek akrabanın geçmesini düzenleyen bu kurallar Avrupa kanunları için referans olmuştur.

Corpus Juris civilis: Kutsal roma birçok farklı kavim ve yerel yönetimden olşmaktaydı. Bu yönetimler tarafından düzenlenen yerel kanunlar daha sonra Roma imparatoru Justinian tarafından "Corpus Juris civilis" adı altında birleştirilmiştir. Bu kanunların önemli bir kısmını "Canonic" yani kilise yasalarından oluşmuştur. (Corpus Juris Canonici).

Caroline: İlerleyen yıllarda en çok bilinen müşterek hukuk düzenlemesi 1532 tarihli kısaca Caroline diye bilinen "Constitutio Criminalis Carolina" dır. Bir alman ceza hukuku olan bu düzenleme Kutsal Roma İmparatoru V Charles tarafından onaylanmıştır. Bu yasada Cinayet, hırsızlık, homoseksüalite, büyücülük gibi suçlar ağır suçlar olarak tanımlanmıştır. Büyücülerin yakılması ve itirafların alınması için işkence yapılması gibi eylemler bu kanuna dayandırılmıştır.

Carolina'nın tarihsel önemi kanonic İtalyan yasalarının başka bir adaptasyonudur. Bu yasarın diğer bir niteliği doğrudan suçluya yapılan ithamlar üzerinden, her hangi bir araştırma yapılmadan davanın yürütülmesidir.

Özet olarak erken Roma hukuku soylular ve sıradan halk arasında haksızlıklara neden olan yazılı olmayan teamül hukukunun, sınıf mücadelesi sonucunda yazıya geçirilmesinden oluşmuştur. Erken dönem roma hukukunda kilise yasaları ağırlık taşır.

3.3. Müşterek Ceza Hukuku Dönemi²

Özellikle Napolyon döneminden sonra Avrupa'da yapılan hukuk çalışmaları dönemidir. Alman hukukçuların Roma hukukunu çağdaş gelenekler çerçevesinde yeniden düzenleyerek daha milli bir hukuk düzeni yaratma arzusu üzerine ortaya

² CEYLAN, Güneş, "Roma Hukukunun Günümüz Hukuk Düzenlerine Etkisi", Gazi Üniv. Hukuk Fakültesi

çıkmiştir. Bu doğrultuda Avrupa'da her ülke kendi örf ve adet hukuku ve devlet örgütü ile ilgili kuralları oluşturmuş ve ilk planda uygulamıştır. Ancak, bu bölgesel ve ulusal hukuklarda boşluklar olduğunda, bu boşluklar Roma hukuku kuralları ile doldurulmuştur. Günümüzde, Almanya, Fransa İtalya, İsviçre gibi ülkelerde yürürlükte olan özel hukuk kurallarının büyük bir kısmı Roma hukuku temellerine dayanmaktadır.

4. TÜRK CEZA HUKUKU

4.1. İslamiyet Öncesi:

İslamiyet öncesi dönemde Hun, Göktür ve Oğuz geleneklerinin teamül hukuku olarak uygulandığı görülmektedir. Bunlardan özellikle Göktürklerin kendilerine özgü bir ceza hukuku bulunduğu bilir. Göktürk ceza hukukunda isyan, cana kast, insan öldürme, evli kadına tecavüz etme yaptırımı ölüm olan fiillerdi. Hırsızlıkta ise çalınan malın 10 misli ödetilir. İslamiyet öncesi Türk hukukunda devlet güçlendikçe kişisel cezaların yerini kamusal cezalar almıştır.

4.2. İslamiyet Sonrası³

İslam hukukuna **Fıkıh** denir. Kelime anlamı anlamak, kavramak demektir. Dinin temel kaynaklarından sosyal yaşamı düzenleyen kuralların çıkartılması çabasına fıkıh denilmektedir. Bu nedenle fıkı bir ilim haline getirenlerden biri olan Ebu Hanife fıkıh'ı "kişinin leh ve aleyhindeki şeyleri bilmesidir" diye tarif etmiştir.

İmam Şafi ise "Dinin ameli hükümlerini muayyen delil ve kayaklardan alarak elde edilen bilgidir" diye tarif etmiştir.

Bu durumda İslam hukukunun temel kaynaklarını Kitap, Sünnet, İcma ve Kıyas oluşturur. Bu temel kaynaklardan elde edilen bilgilerin yorum farkından ise mezhepler ortaya çıkmıştır. Bu nedenle İslam mezhepleri Avrupa'da gelişen hukuk ekolleri gibidir.

İslam fıkında ceza hukuku Ukubat olarak bilinir. Bunlar Had'ler, Kefaretler ve Ta'zir olmak üzere üçe ayrılır.

Karşılığı bulunan ve kesinlik kazanan suçlara verilen cezalar had cezalarıdır. Bunların taksirle işlenmesi durumunda kefarete cezası uygulanır. Had ve kefarete bulunmayan suçlara ise ilerleyen dönemlerde ta'zir cezası uygulanmaya

³ KARAMAN, Hayrettin, İslam Hukuk Tarihi, İstanbul: Nesil Yayınları.

başlanmıştır. Bu nedenle ta'zir cezaları tamamen yönetime bağlı olarak değişebilir. Af (diyet) ve kefaret İslam'ın temel kaynaklarında en çok tavsiye edilen ceza yöntemleridir.

İslam hukukunda Taammüden cinayetin cezası idamdır (kisas), taammüden olmayan cinayetlere kısa uygulanamaz, tazminat (diyet) ödenir. Taksirsiz yapılan hırsızlık suçunun cezası elin kesilmesi, zinanın cezası ise sopa dayağıdır. Zina suçunun sabit olması için itiraf ya da şahitlik gerekir.

4.3. Osmanlı'da Ceza Hukuku⁴:

Osmanlıda Tanzimat dönemi öncesi ve sonrası hukuk çalışmaları belirgin biçimde birbirinden ayrılır. Tanzimat dönemi öncesi şerr'i ve örfi hukuk ağırlıklı olarak uygulanmış ve hukuki boşluklar kanunnameler ile düzenlenmiştir. Bu konuda katı kurallar yerine pratik çözümlerin öncelik taşıdığı görülür. Yani din maslahatı ile devlet maslahatı çatıştığında her zaman devlet maslahatı önde tutulmuştur. Bu nedenle Osmanlı devletinin yönetimini teokratik bir devlet olarak nitelemek eksik bir değerlendirmedir. Çünkü gerileme dönemine kadar Osmanlı sultanları kendilerini dini lider olarak lanse etmemişlerdir. Osmanlı'da gerileme ve dağılma dönemiyle birlikte din birliği ortak bir zemin olarak devleti bir arada tutmak amacıyla kullanılmaya başlanmıştır. Bu nedenle Osmanlı yönetimini teokratik değil de belki teosentrik olarak nitelemek daha doğru olur.

Tanzimat devletin toplumsal ve hukuksal düzeninin devlet eliyle yenileştirilmesi hareketidir. Bu bağlamda 1853 yılında Fransız Ceza Kanunundan bazı alıntılar yapılarak yürürlüğe konmuş ve farklı İslam mezheplerinin birleştirilmesine dayanan "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye" ile İslam hukukunun kodifikasyonuna girişilmiştir. Kırım Savaşından sonra, 1858 yılında Fransız Ceza Kanunun tümüyle "Osmanlı diline" çevrilmiş ve Padişah iradesi ile Devletin ceza kanunu olarak ülkede yürürlüğe konmuştur. Buna paralel olarak, Fransız Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu çok az değişikliklerle Osmanlı diline çevrilmiş, 1879 (1296) tarihli "Usul-ü Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkati" adıyla yürürlüğü sağlanmıştır. Ancak, Mecelle çalışmaları hukuki bir kimlik kazanamamış, dolayısıyla ülkede kaynakları, gerekleri ve sonuçları birbirinden tamamen farklı "Ser'i hukuk" ve "Ser'i mahkemeler ile "Nizami

⁴ HAFIZOĞULLARI, Zeki, (2008), Türk Ceza Hukuku Ders Notları, Başkent Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, s.190

hukuk” ve “Nizamî mahkemeler” yürürlük kazanmıştır. 1908 İkinci meşrutiyette de bazı düzenlemeler yapılmak istense de kısa bir süre sonra Balkan Savaşı ve arkasından Birinci Dünya Savaşı başladığından hukuk reformları yarıda kesilmiştir.

4.4. Çağdaş Türk Ceza Hukuku:

Cumhuriyetin ilk temel ceza kanununun 765 sayılı Türk Ceza Kanunudur. Bu kanun 1889 İtalyan Ceza kanunundan alınmış fakat çeviri sırasında 1858 Osmanlı Ceza Kanunname-i Hümayunundan bazı hükümler eklenmesiyle elde edilmiştir. Daha sonra 1930 yılında İtalyan Ceza Kanunu bütünüyle tercüme edilerek uygulamaya konulmuştur. Daha sonraları 1940, 1958, 1988, 1998e 2004’de TCK tasarıları hazırlanmış en son 1 Haziran 2005 tarihinde 5237 sayılı TCK yürürlüğe girmiştir.

5. CEZA HUKUKUNUN TARİHSEL GELİŞİM SÜRECİNİN CEZA SORUMLULUĞUNA ETKİSİ

5.1. Klasik Okul

Klasik düşünceye göre cezanın amacı toplumsal yarar ve mutlak adaletin sağlanmasıdır.

Beccaria’ya göre suç işlemeyi frenleyecek en iyi çare şiddetli ceza değil cezadan kaçınılamayacağı kanaatinin yerleşmesidir. Ona göre suçun ispatında işkenceye yer verilmez, idam cezası ise kaldırılmalıdır. Kanunsuz suç ve ceza olmamalıdır.

Feuerbach ise toplumsal yarar kuramının savunucusudur ve cezanın nihai amacı yasadaki cezaların bireyleri korumasıdır. Cezaların yasalarda bulunması ve infazı kişileri korkutur.

Kant ise mutlak adalet kuramını savunur ve failin ceza görmesinin nedenini kötü fiil işleyen ceza ve ızdırap ekmesi olarak açıklar. Ceza topluma fayda sağlayacağı için değil pratik akıl onu buyurduğu için uygulanır.

Klasik düşünce irade özgürlüğü varsayımına dayanır. Bu nedenle akıl hastalarının özgür iradesi bulunmadığından cezalandırılması mümkün değildir. Küçüklerin ise irade özgürlüğü sınırlı olduğundan cezaları azaltılmalıdır. Klasik okul cezanın iki amacını esas almaktadır; Genel ve Özel Önleme

5.2. Pozitivist Okul

Pozitivist okul ahlaki sorumluluğu değil failin sosyal tehlikeliliğini, soyut suç yerine somut suçluyu ve nihayet ödetici ceza yerine emniyet önlemlerini esas almıştır. Bu nedenle pozitivist düşünceye göre; cezanın esası toplumsal sorumluluktur, suç işleyen kişi bedensel ya da ruhsal yönden hasta kişidir, irade özgür değildir, ceza suçluya ödetme amacıyla değil toplumu koruma amacıyla uygulanmalıdır, suç değil suçlu ele alınmalıdır, eden suç işlendiği gözlem ve deney le araştırılmalıdır, mükerrer daha ağır değil, direnme gücü azaldığı için daha az ceza almalıdır.

Pozitivist okul suçluları doğuştan suçlular, akıl hastası suçlular, itiyadi suçlular, tesadüfi suçlular ve ihtiras suçlular olarak sınıflandırılır.

5.3. Üçüncü Okul

Bu okul klasik ve pozitivist düşünceleri bağdaştırmaya çalışır. Sorumluluğu kusurlu özgür iradeye dayandırmakta, cezalandırmayı öngörmekte; failin sosyal tehlikeliliğini de savunarak emniyet önlemlerinin uygulanmasını kabul etmektedir.

5.4. Toplumsal Savunma Akımı

Bu akımın amacı toplumu savunmak değil, topluma karşı bireyi korumak ve sosyalleşmesini sağlamaktır. Toplum suçlu birey dışlanarak değil, topluma yeniden kazandırılarak korunacaktır. Suç toplumsal bir olaydır.

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (3)

(3.Hafta, sayfa:77-88)

Kaynak: Özbek, Veli Özer, M.Nihat Kanbur, Pınar Bacaksız, Koray Doğan, İlker Tepe, *Ceza Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler*, Ankara: Orion Yayınları

6. CEZA HUKUKUNUN KAYNAKLARI

Ceza Hukukunun Kaynaklarının özellikleri:

- 1.Yazılılık
2. Kanunilik
- 3.Belirlilik

6.1. Asli Kaynaklar

a) Anayasa: Suç ve ceza bireylerin hak ve özgürlüklerini kısıtladığından anayasa ile ceza hukuku arasında yakın ilişki vardır.

b) Uluslararası Sözleşmeler:

Madde 90.- Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak anlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.

Ekonomik, ticarî veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan anlaşmalar, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu anlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.

Milletlerarası bir anlaşmaya dayanan uygulama anlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticarî, teknik veya idarî anlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluluğu yoktur; ancak, bu fıkraya göre yapılan ekonomik, ticarî veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren anlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz.

Türk kanunlarına değışiklik getiren her türlü anlaşmaların yapılmasında birinci fıkraya hükmü uygulanır.

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası anlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine

07.05.2004 Tarihli 5170 sayılı kanun:

MADDE 7. - Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 90'ıncı maddesinin son fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyumsuzluklarda milletlerarası anlaşma hükümleri esas alınır.

c. Kanunlar: Doktrinde kanunlar ikiye ayrılır:

ca. Biçimsel Anlamda Kanunlar: Yasama organı tarafından çıkartılmış kanunlar.

cb.Maddi Anlamda Kanunlar: Yürütme organı tarafından çıkartılan normlar. tüzük, yönetmelik, kararnameler.

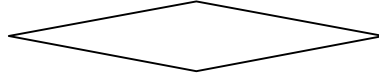
Ceza Hukukunun asıl kaynağı biçimsel anlamda kanunlardır.

Biçimsel anlamda kanunlar üçe ayrılır:

I. Genel Kanunlar: TCK

II. Özel Ceza Kanunları: Askeri Ceza Kanunu, Umumi Hıfzısıhha Kanunu, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun, Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu gibi

III. Tamamlayıcı Ceza Kanunları: 5252 sayılı TCK Yürürlük ve Uygulama Şekli.



TCK ve Diğer Ceza Kanunları Arasındaki İlişki: Ceza hukuku kuralları esas olarak TCK'da toplanmıştır. Bunun dışında bir suç hem TCK hem de özel ceza kanunları ve ceza içeren diğer kanunlarda (ör: İcra İflas Kanunu, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Vergi Usul kanunu, Basın Kanunu gibi) düzenlenmiş ise bu durumda Özel Ceza Kanunu ve diğer ceza içeren kanunlardaki düzenlenmelerin TCK'ya uyumlu hale getirilmesi gerekir.

6.2. Yardımcı Kaynaklar:

a) **Örf ve Adet Kuralları:** Bir kuralın örf adet kuralı haline gelmesi için iki koşul gereklidir: a. Sürekli tekrarlanması, yani uygulamanın varlığı, b. Toplumda uyulması zorunluluğu olduğunun yerleşmesi.

Örf ve adetlerin ticaret ve medeni hukukta kaynak oluşturacağı yasalarla kabul edilmiştir. Buna göre hâkim yasada olmayan konularda örf ve âdete göre hükmedebilir. Fakat TCK' 2 maddesi örf adet kurallarının doğrudan uygulamasını engeller.

Suçta ve cezada kanunilik ilkesi

MADDE 2. - (1) Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz.

(2) İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz.

(3) Kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz.

Ancak bir örf ve adet kuralının yasada düzenlenmesi ile suç yaratılması mümkün olabilir. Örneğin kan davası nedeniyle adam öldürme TCK m.82'de ağırlaştırıcı bir sebep olarak zikredilmiştir.

MADDE 82. - (1) Kasten öldürme suçunun;

a) Tasarlayarak,

b) Canavarca hisle veya eziyet çektirerek,

c) Yangın, su baskını, tahrip, batırma veya bombalama ya da nükleer, biyolojik veya kimyasal silah 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,

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

i) Kan gütme saikiyle,

j) Töre saikiyle,

İşlenmesi halinde, kişi ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılır.

Örf ve adet kurallarının ceza hukukunda yeri iki türdür:

I. Örf ve adet kuralı bir kuralın uygulanmasında yorum aracı olarak kullanılabilir. Örneğin TCK m.225’de yer alan hayâsızca davranışın ne olduğu örfе göre belirlenebilir.

YEDİNCİ BÖLÜM

Genel Ahlaka Karşı Suçlar

Hayâsızca hareketler

MADDE 225. - (1) Alenen cinsel ilişkide bulunan veya teşhircilik yapan kişi, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır

II. Örf adet kuralları yasal bir hükmü yürürlükten kaldıramaz ancak fiilen uygulanmamasına neden olabilir. Metrukiyet kurumu bunun sonucudur.

Devletin mutlaka bir suçı kovuşturması ve ceza verme yükümlülüğünün olmadığı, devletin ceza vermede ölç alma duygusuna dayandığına dair görüşlerin eski olduğu belirtilerek, çağdaş ceza hukukunda; cezaların ahlaki ve insan haysiyeti ile bağdaşabilir olması, suçlu bakımından etkili olması, zorunlu durumlar dışında suç işlemeyenler üzerinde etkisinin bulunmaması, neticeleri itibarı ile tamiri ve geri alınması mümkün olması gibi kuralların arandığı, bunun teminin ise ancak maslahata uygunluk ilkesi doğrultusunda bu yönde yapılacak bir değerlendirme ile mümkün olabileceği belirtilmiştir. Yine her suçun cezalandırılmadığının delili olarak da af, zamanaşımı, kanunun değiştirilmesi ve eylemin suç olmaktan çıkarılması halleri gösterilmiştir.

Maslahata uygunluk ilkesinin hayatın gereği olduğu belirtilip, bu ilkenin uygulanmadığı yerlerde “metrukiyet” kavramının geliştiği belirtilmiştir. Metrukiyet kavramında eylemin suç olmasına rağmen artık toplumca önemsenmediği belirtilip, yasanın fiilen yürürlükten kalktığı belirtilmiştir. Oysa bunun yasal olmadığı açıktır. Ancak bazı eylemlerin kovuşturulmaması maslahata uygunluk ilkesi geçerli olmayan ülkelerde bu şekilde açıklanmaya çalışılmaktadır. Örneğin: Yazılı ve bası kâğıtların kese kâğıdı olarak kullanılmasına dair 28.6.1938 gün ve 3517 sayılı kanun halen yürürlükte olmasına ve bu kanuna aykırı olarak yazılı ve

basılı kağıtlardan kese kağıdı yaparak kullananlar hakkında para cezası öngörölmüş olmasına rağmen bu yasa uygulanmamaktadır. Yine Belediye Kanununda bazı işyerlerinde tükürük hokkasının bulunması gerekliliğine işaret eden hükümler uygulanmamaktadır. Pazarlıksız satış mecburiyetine dair 24.6.1938 gün ve 3489 sayılı kanun ise 23.2.1995 gün ve 4077 sayılı kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır.

b) Ahlak ve Din Kuralları:

Birçok hukuk kuralı aslında bir ahlak kuralıdır. Fakat her ahlak kuralı bir suç haline getirilemez. Öte yandan bazı fiiller ahlaken suç olsa da hukuken suç oluşturmazlar. Örneğin siyasi suçlar, ekonomik ve mali suçlar. Eşcinsellik, fahişelik gibi fiiller.

Din kuralları da ancak bir yorum aracı haline gelmiş ceza hukukunda doğrudan uygulanabilir kaynak olmaktan çıkmıştır.

c) Mahkeme İctihatları:

Burada kastedilen Yargıtay tarafından verilen içtihatlardır. Yargıtay Türk Hukukunda temyiz merciidir. Yargıtay kararları daire, ceza genel kurulu ya da içtihadı birleştirme kararları şeklinde olabilir.

d) Doktrin

Hukuk bilginlerinin ya da hukuki konularda araştırma yapan hukukçuların hukuki sorunlar karşısında görüş ve düşüncelerini belirtir.

7. KAYNAKLARIN YORUMU

Yorum kavramının Kıyastan farkı: Yorumda yasada bir düzenleme vardır ve yasal düzenleme yorumun dayanağını oluşturur. Kıyas'ta ise yasada bir hüküm bulunmaz mevcut boşluk doldurulmaya çalışılır.

7.1. Yorum Yöntemleri

- I. Gramatik ya da Sözel Yorum Yöntemi
- II. Sistematik Yorum Yöntemi
- III. Tarihsel Yorum Yöntemi
- IV. Amaçsal (Teleolojik) Yorum Yöntemi.
 - a. Objektif Amaçsal Yorum Yöntemi
 - b. Subjektif Amaçsal Yorum Yöntemi
 - c. Birleştirici görüş

I. Gramatik ya da Sözel Yorum Yöntemi

Hukuk kurallarının amacına bakılmaksızın sadece kullandığı kelimeleri yani sözünü göz önünde bulundurarak yapılan yorum yöntemi. Örneğin silah günlük yaşamda ateşli silah olarak anlaşılırken ceza hukukunda bunun dışında saldırı ve savunma amacıyla kullanılan aletleri de kapsar.

II. Sistematik Yorum Yöntemi: Gramatik yorumun tamamlayıcısı olan bu yorum yöntemine göre maddenin anlamı kanundaki yerine göre belirlenir. Yasa koyucu suç tiplerini korudukları hukuki yararın birbirine yakınlığına göre sınıflandırmıştır.

Örneğin, konut dokunulmazlığının ihlali suçu (TCK m116) hürriyete karşı işlenen suçlar arasında düzenlenmiştir. Konut kavramının anlamı buna göre belirlenir. Buna göre malvarlığına karşı suçlar arasında yer almadığı için metruk boş eve girmek suç değildir.

III. Tarihsel Yorum Yöntemi: Maddenin anlamının tarihsel gelişimi dikkate alınarak belirlenmesi eylemidir.

IV. Amaçsal (Teleolojik) Yorum Yöntemi: Amaçsal yorum, normun konuluş amacının araştırılmasına hizmet eder. Bu anlamda amaçsal yorum bir hükmün amacı ve temel düşüncesine göre yorumlanması anlamına gelir.

a. Objektif Amaçsal Yorum Yöntemi: yorumda hâkimin, yasa koyucunun değil yasanın objektif iradesini esas alıyor olmasıdır. Buna kanunun esas fikri denir. Bunun gerekçesi hiçbir yasanın uygulamasının yasa koyucunun göz önünde bulundurduğu hareket noktasıyla sınırlandırılmayacağı düşüncesidir. Çünkü yasa ölü cümleler yığını değil bilakis canlı gelişen bir ruhtur.

b. Sübjektif Amaçsal Yorum Yöntemi: Hükmün amacının kanunun değil yasa koyucunun iradesine göre belirlenmesi gerektiği düşüncesine dayanır. Bu yöntemde kanunun sevk sebebi esas alınır.

c. Birleştirici görüş: İrade göz ardı edilmemekle birlikte yorum günün koşullarına göre yapılmalıdır. Örneğin hakaret suçunda TCK m.480/son'da ki "neşir vasıtası" kavramı içine bugün internette girmektedir.

7.2. Yorum Araçları

- a. Mantık.
- b. Tarihçe.
- c. Hukukun genel ilkeleri.
- d. Karşılaştırmalı hukuk.
- e. Örf ve adet kuralları.

7.3. Yorum Çeşitleri

a) Daraltıcı Yorumlar: Kanun metninde kullanılan sözler ifade edilmek istenen anlamı aşılırsa bu sözlerin gerçek anlamına indirgenmesi yani daraltılması gerekir. Örneğin TCK m.142/2.g'de yer alan büyük ve küçükbaş hayvanlar terimi her hayvanı değil sadece kendisinden yararlanan hayvanları kapsamalıdır.

ONUNCU BÖLÜM
Malvarlığına Karşı Suçlar
Nitelikli hırsızlık

MADDE 142. - (1) Hırsızlık suçunun;

(2) Suçun;

- a) Kişinin malını koruyamayacak durumda olmasından veya ölmesinden yararlanarak,
- b) Elde veya üstte taşınan eşyayı çekip almak suretiyle ya da özel beceriyle,
- c) Doğal bir afetin veya sosyal olayların meydana getirdiği korku veya kargaşadan yararlanarak,
- d) Haksız yere elde bulundurulmuş veya taklit anahtarla ya da diğer bir aletle kilit açmak suretiyle,
- e) Bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle,
- f) Tanınmamak için tedbir alarak veya yetkisi olmadığı halde resmi sıfat takınarak,
- g) Barınak yerlerinde, sürüde veya açık yerlerde bulunan büyük veya küçük baş hayvan hakkında, işlenmesi hâlinde, üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

Suçun, bu fıkranın (b) bendinde

belirtilen surette, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda olan kimseye karşı işlenmesi

halinde, verilecek ceza üçte biri oranına kadar artırılır

b) Genişletici Yorum: Kanun metninde kullanılan sözler yasa koyucunun kastettiği anlamlardan daha dar ise yapılan yoruma genişletici yorum denilir. Örneğin. 765 sayılı TCK m 461'deki merdiven kurmak tabiri konut içine girmek için kullanılabilir tüm araçları kapsar.

TCK m.116'da yer alan konut kavramı karavan, çadır, kayık , kompartıman gibi menkul olabilecek yerleri de kapsar.

Konut dokunulmazlığının ihlali

MADDE 116. - (1) Bir kimsenin konutuna, konutunun eklentilerine rızasına aykırı olarak giren veya rıza ile girdikten sonra buradan çıkmayan kişi, mağdurun şikayeti üzerine, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (4)

(4.Hafta, sayfa:89-120)

8. CEZA HUKUKUNUN UYGULAMA ALANLARI

Ceza Hukuku Kurallarının Zaman Bakımından Uygulanmasına İlişkin İlkeler.

Ceza Hukuku Kurallarının Yer Bakımından Uygulanmasına İlişkin İlkeler.

Ceza Hukuku Kurallarının Kişi Bakımından Uygulanmasına İlişkin İlkeler.

8.1. Ceza Hukuku Kurallarının Zaman Bakımından Uygulanmasına İlişkin İlkeler:

aa. Hemen Uygulama: Yürürlüğe giren bir yasanın yürürlükte bulunduğu süre içinde gerçekleşen tüm eylem ve olaylar hakkında uygulanması demektir.

İKİNCİ BÖLÜM

Kanunun Uygulama Alanı

Zaman bakımından uygulama

MADDE 7. - (1) İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolünmüşse infazı ve kanuni neticeleri kendiliğinden kalkar.

(2) Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur.

(3) Güvenlik tedbirleri hakkında, infaz rejimi yönünden hüküm zamanında yürürlükte bulunan kanun uygulanır.

(4) Geçici veya süreli kanunların, yürürlükte buldukları süre içinde işlenmiş olan suçlar hakkında uygulanmasına devam edilir.

Güvenlik tedbirlerine ilişkin kanunlar hemen uygulanmalı lehte ya da aleyhte olduğuna bakılmamalıdır. Çünkü güvenlik tedbirlerinde kusurun değil failin tehlikeliği esas alınmıştır. (Ör. Çocuklar ve akıl hastalarına ilişkin güvenlik tedbirleri).

Fakat TCK' da güvenlik tedbirleri bakımından lehe kanunun esas alınması söylendiğinden sonuç olarak aleyhte güvenlik tedbirleri öngören hükümlerin geçmişe yürümeyeceği söylenmelidir.

İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunlara göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik önlemleri uygulanamaz

ab. Geriye Yürüme: Ceza yasaları geriye yürütülemez yani Ceza Hukukunun kanunilik ilkesi gereği bir Kanunun yürürlüğe girmeden önce işlenmiş suçlara uygulanamaz. TCK.m. 7 gereği

- a. Eylem işlendiği anda suç değilse sonraki yasaya göre cezalandırılmaz
- b. Suç olan eylem suç olmaktan çıkartılmışsa fail yine cezalandırılmaz
- c. Hüküm kesinleşmiş olsa bile infaza son verilir. Ancak suç diğer hukuk dallarını ilgilendiriyorsa sonuçları kendiliğinden kalkmaz.
- d. Fiil önceki ve sonraki kanunlar açısından suç niteliğini koruyorsa lehte olan uygulanır ve infaz olunur.

lehte kanun geriye yürür

ac. Lehte Kanunun Tespiti

- a. Eylemi suç olmaktan çıkartan
- b. Suçun oluşmasını zorlaştıran
- c. Hapis yerine para cezası öngören
- d. Fiili şikayete tabi hale getiren
- e. Zaman aşımı süresini kısaltan.
- f. Daha hafif para cezası öngören kanunlar lehte kanunlardır

Lehe kanun belirlenirken soyut ceza esas alınır ancak nitelikli haller (ağırlatıcı ve hafifletici sebepler) de göz önünde bulundurulmalıdır.

ad. İleriye Yürüme: Yürürlükten kaldırılan bir yasanın sonraki fiillere de uygulanmaya devam edilmesi kabul edilemez. Fakat TCK m7/4'e göre Geçici veya

sürelî Kanunların, yürürlükte buldukları süre içinde işlenmiş olan suçlar hakkında uygulanmasına devam edilir.

ae. Ceza Kanunlarının Yürürlüğe girmesi, Yürürlükten çıkması: Ceza kanunları eğer yasa metninde bir tarih belirtilmemişse Resmi Gazete'de yayımlandığı günden itibaren 45 gün sonra yürürlüğe girer.

Ceza kanunları üç şekilde yürürlükten kalkar: Açık, Örtülü, Anayasa mahkemesince iptal edilerek.

I. Açık İptal: Yasanın çıkartılan bir kanunla iptal edildiğinin açıkça belirtilmesi

II. Örtülü iptal: İki genel ya da özel yasadaki sonraki öncekini kaldırır. Önceki özel sonraki genel ise genel yasanın önceki özel yasaya aykırı hükümleri eskisini iptal ettirir.

III. Anayasa Mahkemesince İptal: Çıkartılan yasanın Anayasanın açık hükümlerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmesi

af. Ceza Kanunlarının Yürürlük süreleri: Üç ayrılır sürekli yasa, süreli yasa, geçici ya da istisnai yasa (ör: olağan üstü ha kanunu)

ag. Suçun İşlendiği An:

I. Ani suç: Aniden işlenen ve tükenen suçlar. Suçu işlemeye karar verdikten sonra hemen suçu işleme şeklinde olur. Örneğin hırsızlık.

II. İhmali suç: Yapılması gereken bir fiilin yapılmaması nedeniyle ortaya çıkan suçtur. Örneğin yardıma ihtiyacı olan bir yaralı ya da kan kaybeden kişiye yardımda bulunmamışsanız ihmali suç işlemiş olursunuz.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

Koruma, Gözetim, Yardım veya Bildirim Yükümlülüğünün ihlali

Terk

MADDE 97. - (1) Yası veya hastalığı dolayısıyla kendini idare edemeyecek durumda olan ve bu nedenle koruma ve gözetim yükümlülüğü altında bulunan bir kimseyi kendi haline terk eden kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Terk dolayısıyla mağdur bir hastalığa yakalanmış, yaralanmış veya ölmüşse, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç hükümlerine göre cezaya hükmolunur.

Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi

MADDE 98. - (1) Yası, hastalığı veya yaralanması dolayısıyla ya da başka herhangi bir nedenle kendini idare edemeyecek durumda olan kimseye hal ve koşulların elverdiği ölçüde yardım etmeyen ya da durumu derhal ilgili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

(2) Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi dolayısıyla kişinin ölmesi durumunda, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

III. Mütemadi (Kesintisiz)Suç: Faillin davranışına bağlı olarak sonuçları devam eden suçlardır. Ör. Şebekeden elektrik ya da su çalmak gibi.

IV. Müteselsil (zincirleme) suçlar : Aynı suçun aynı kişiye birden fazla işlenmesi demektir.

BESİNCİ BÖLÜM

Suçların içtimai

Zincirleme suç

MADDE 43. - (1) Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Bir suçun temel sekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır.

(2) Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da, birinci fıkra hükmü uygulanır.

(3) Kasten öldürme, kasten yaralama, işkence, cinsel saldırı, çocukların cinsel istismarı ve yağma suçlarında bu madde hükümleri uygulanmaz.

V. İtiyadı (huy alışkanlık haline gelmiş olan) Suçlar: “ikiden fazla” tekrarlandığında ortaya çıkan suç. Suçun bir yıl içinde ikiden fazla tekrarlanması halinde oluşur. İtiyadın oluşturan eylemin işlendiği tarihte yürürlükte olan suç daha ağır olsa bile uygulanır.

8.2. Ceza Hukuku Kurallarının Yer Bakımından Uygulanmasına İlişkin

İlkeler:

- a. Mülkilik
- b. Şahsilik
- c. Koruma İlkesi
- d. Evrensellik İlkesi

a. Mülkilik İlkesi: Ülkede işlenen tüm suçların fail ya da mağdurun vatandaşlığına bakılmaksızın o ülke ceza kanununun uygulanmasına mülkilik ilkesi denir.

Ülke kavramı; Türk kara ve hava sahaları, karasularında işlenen suçlar, Türk deniz ve hava savaş araçlarında veya bu araçlarla işlenen suçlar, Açık deniz ve hava sahasında fakat Türk deniz ve hava araçlarında veya bu araçlarla işlenen suçlar, Türkiye'nin kıta sahanlığı ile münhasır ekonomik bölgesindeki⁵ sabit platformlarda ve bunlara karşı işlenen suçlar

b. Şahsilik İlkesi: İlkenin iki görünümü vardır. Faile göre şahsilik, mağdura göre şahsilik.

ba. Faile göre şahsilik: Vatandaş başka ülkede suç işleyip ülkesine kaçarsa kendi ülkesinin kanunlarına göre yargılanır. Fakat bunun için;

- Fail, fiili işlediği sırada Türk vatandaşı olmalıdır;
- Suç, yurt dışında işlenmiş olmalıdır;
- Kovuşturma yapılabilmesi için fail Türkiye'de bulunmalıdır;
- Suç, 13. maddede sayılan suçlar dışında olmalıdır

⁵ Münhasır Ekonomik Bölge kavramı 1982 yılında imzalanan Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi ile düzenlenmiştir. Karasularının ötesinde ve bu sulara bitişik, belirlenen özel hukuki rejime tabi ve sahildevletinin hakları ve yetkileri ile diğer devletlerin hakları ve serbestliklerinin belirlendiği bölgeyi ifade etmektedir.

- Suç karşılığında Türk hukukunda hapis cezası öngörölmüş olmalıdır. Adli para cezası öngörölmüşse kovuşturma yapılmaz.
- Suçun cezasının aşağı sınırı Türk kanuna göre bir yıldan az hapsi gerektiriyorsa, kovuşturma için şikayet yapılmış olmalıdır. 1 yıl ve üstü hapsi gerektiriyorsa soruşturma ve kov. Re'sen yapılır.
- Yabancı ülkede hüküm verilmemiş olmalıdır. Hüküm verilmişse, Türkiye'de yeniden yargılanamaz.
- Suç, Türk hukukuna göre kovuşturulabilir (örn. zamanaşımına uğramamış) olmalıdır;
- Mağdur yabancı ise, işlendiği yer kanununa göre de fiil suç teşkil etmelidir

bb. Mağdura göre şahsılık: Mağdurun Türkiye'de olması ve mağdurun Türk vatandaşı veya Türk kanunlarına göre kurulmuş özel hukuk tüzel kişisi olması gerekir. Koşulları;

I. Suçun Türkiye zararına işlenmiş olması

*Suç, yurt dışında işlenmiş olmalıdır;

*Suç, TCK md. 13'te belirtilen suçlardan olmamalıdır;

*Suç, Türkiye zararına işlenmiş olmalıdır;

*Fail yabancı olmalıdır;

*Suçun cezasının alt sınırı Türk kanuna göre bir yıl ve üstü hapis olmalıdır;

*Fail Türkiye'de bulunmalıdır;

*Adalet Bakanının istemi olmalıdır;

*Fail hakkında yurt dışında hüküm verilmiş olması halinde Adalet Bakanının talebi üzerine Türkiye'de tekrar yargılanır.

II. Suçun bir Türk zararına işlenmiş olması

*Suç, yurt dışında işlenmiş olmalıdır;

*Suç, TCK md. 13'te belirtilen suçlardan olmamalıdır.

*Suç, bir Türk gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi aleyhine işlenmiş olmalıdır;

*Fail yabancı olmalıdır;

*Suçun cezasının Türk kanuna göre alt sınırı bir yıl ve üstü hapis olmalıdır;

*Fail Türkiye'de bulunmalıdır;

*Suçtan zarar görenin şikayeti olmalıdır.

*Fail hakkında yurt dışında hüküm verilmemiş olmalıdır

c. Koruma İlkesi: Kimin tarafından işlendiğine bakılmaksızın, devletin kendi iç hukuk menfaatlerini ceza hukuku ile korumak hakkı olduğu düşüncesine dayanmaktadır. Ceza Kanunumuzda koruma ilkesi evrensellik ilkesi ile birlikte Ceza Kanunumuzun 13. maddesinde düzenlenmiştir. Koşulları;

I.TCK md. 13'te sayılan suçlardan devlet ve millete karşı işlenen suçlardan olması gerekir

II. Failin vatandaşlığı önemli değildir

III. Failin Türkiye'de bulunması gerekli değildir.

IV. Adalet Bakanının talebi üzerine bazı suçlarda yeniden yargılama mümkündür.

Suçlar ise;

md. 13/1-b'de sayılan suçlar

1- Devletin egemenlik alametlerine ve organlarının saygınlığına karşı suçlar

2- Devletin güvenliğine karşı suçlar

3- Anayasal düzen karşı suçlar

4- Milli savunmaya karşı suçlar

5- Yabancı devletlerle ilişkilere karşı suçlar

(Bu suçlar A. Bakanının talebi üzerine Türkiye'de yeniden yargılanır)

-md. 13/1-f'de sayılan suçlar

1. paralarda sahtecilik suçları

2- mühürlerde sahtecilik suçları

3- para ve kıymetli damgaların imaline yarayan araçların üretim ve ticareti suçları

d. Evrensellik ilkesi: Bu ilkeye göre her devlet suç nerede ve kime karşı işlenmiş olursa olsun fail cezalandırılmalıdır. Suç insanlığa karşı bir fiil olarak kabul edilince, her devletin ceza verme hakkı ve görevi vardır. Bu ilkeye göre yargılama yapılabilmesi için, söz konusu suçların, esir ticareti, kadın ticareti,

kalpazanlık, çevreyi koruma, işkence, terör, deniz korsanlığı suçları ile insanlığa karşı suçlar, soykırım ve savaş suçları gibi bütün insanlığı ilgilendiren suçlar söz konusu olmalıdır. Bu prensip dayanağını Hugo GROTIUS'un aut dedere aut punire (ya iade et, ya cezalandır) şeklindeki deyiminde bulur.

TCK'ya göre evrensellik ilkesinin geçerli olduğu suçlar şunlardır:

- 1) Soykırımı ve insanlık aleyhine suçlar
- 2) İnsan ticareti ve göçmen kaçakçılığı
- 2) Çevrenin kasten kirletilmesi
- 3) İşkence,
- 4) Uyuşturucu madde imal ve ticareti suçları ile uyuşturucu maddenin kullanılmasını kolaylaştırma suçları,
- 5) Yabancı para sahtekarlığı suçları,
- 6) Fuhuş,
- 7) Uluslararası rüşvet
- 8) Yabancı deniz, demir veya hava ulaşım araçlarının kaçırılması

8.3. Ceza Hukuku Kurallarının Kişi Bakımından Uygulanmasına

İlişkin İlkeler:

Şahsi cezasızlık

Muafiyet

Cezayı kaldıran haller

8.3.1. Şahsi Cezasızlık:

Şahsi cezasızlık sebebi veya cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebep

MADDE 167. - (1) Yağma ve nitelikli yağma hariç, bu bölümde yer alan suçların;

a) Haklarında ayrılık kararı verilmemiş eslerden birinin,

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

c) Aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden birinin, Zararına olarak islenmesi halinde, ilgili akraba hakkında cezaya hükmolunmaz.

(2) Bu suçların, haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eslerden birinin, aynı konutta beraber yaşamayan kardeşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamakta olan amca, dayı, hala, teyze, yeğen veya ikinci derecede kayın hısımlarının zararına olarak

islenmesi halinde; ilgili akraba hakkında şikayet üzerine verilecek ceza, yarısı oranında indirilir.

Şahsi cezасızlık veya cezanın azaltılmasını gerektiren sebepler

MADDE 273. - (1) Kişinin;

- a) Kendisinin, üstsoy, altsoy, es veya kardeşinin soruşturma ve kovuşturmaya uğramasına neden olabilecek bir hususla ilgili olarak yalan tanıklıkta bulunması,
- b) Tanıklıktan çekinme hakkı olmasına rağmen, bu hakkı kendisine hatırlatılmadan gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapması, Halinde, verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir.

Suçluyu kayırma

MADDE 283. (3) Bu suçun üstsoy, altsoy, es, kardeş veya diğer suç ortağı tarafından islenmesi halinde, cezaya hükmolunmaz.

Tutuklu, hükümlü veya suç delillerini bildirmeme

MADDE 284. -(4) Bu suçların üstsoy, altsoy, es veya kardeş tarafından islenmesi halinde, cezaya hükmolunmaz.

8.3.2. Muafiyet: belli bir görev ya da bu görevle ilintili olan özel statü devam ettikçe soruşturulmamak ya da kovuşturulmamak. Ör. Cumhurbaşkanı, milletvekilleri, diplomatlar, NATO mensupları.

8.3.4. Cezayı kaldıran haller: Fiilin işlenmesinden sonra etki gösterir ve objektif niteliktedir. Örneğin karşılıklı hakaret.

8.4. Suçluların İadesi

İadenin ilk kaynağını TCK m.18 oluşturur. Ancak asıl kaynağı uluslararası anlaşmalardır. Geri vermenin koşulları:

- a. Fail suç işlediği ülkenin vatandaşı olmalıdır.
- b. Suç belli ağırlıkta olmalıdır: mahkumiyet kararı yoksa eylem en az bir yıl hapis gerektiren bir suç olmalıdır.Mahkumiyet kararı varsa ceza en az 4 ay haptiden aşağı olmamalıdır.
- c. Suç zamanaşımına uğramamış olmalıdır
- d. Talep eden ülkede idam cezası varsa bu cezanın uygulanmayacağına dair garanti verilmelidir.
- e. Suç düşünce suçu, siyasi ya da askeri suç olmamalıdır.

8.4.1. İade Yöntemi:

Yargı sistemi.

İdari sistem

Karma sistem

8.4.2. İadenin reddi:

İstemin samimi olmaması

Fiilin Türk kanunlarına göre suç olmaması

Talep eden devletin yargı yetkisinin bulunmaması

Kişinin talep edilen devlete geri verilmesi halinde ırkı, dini, vatandaşlığı, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi görüşleri nedeniyle kovuşturulacağına veya cezalandırılacağına ya da işkence veya kötü muameleye maruz kalacağına dair kuvvetli şüphe varsa talep kabul edilmez.

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (5)

(5.Hafta, sayfa:131-183)

Kaynak: Özbek, Veli Özer, M.Nihat Kanbur, Pınar Bacaksız, Koray Doğan, İlker Tepe, *Ceza Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler*, Ankara: Orion Yayınları

9. SUÇUN GENEL TEORİSİ

9.1. Suçun Tanımı ve Suç Kavramı

9.1.1. Felsefi açıdan suç

Felsefi açıdan suç niyeti ve sonuçları açısından, düşünce tarihi boyunca yüceltilen insan olma durumuna ihanettir.

Bu noktada ahlak yargıları ve insani varoluş açısından bir sorgulama söz konusudur. Sosyal sistemlerin gelişmediği ilkel topluluklarda birey toplum ikililiği olmadığı gibi, özel ve kamusal ayrımı da mevcut değildir. Yani ilkel toplumlarda birey gelişmediği için bireye yönelik bir ceza sistemi de gelişmemiştir. Bu nedenle işlenen suç tüm kabileye karşı işlenmiş sayılır veya suçun cezası tüm kabileye kesilir. Öç alma, kan davası gibi durumlar ilkel dönemlerin kalıntılarıdır.

Toplumların zamanla gelişerek klanlar üstü otoritelerin ortaya çıkması suçun anlamını ve ceza pratiklerini de dönüştürmüştür. İlk olarak merkezi otoriteyi zayıflatmasını diye kolektif öç kavramı yasaklanmıştır. Bunun yerine artık suça ve ceza pratiğine karar veren organlar ortaya çıkmıştır (mahkemeler) . Bu nedenle cezada şahsi ölçüt kaybolmuş onun yerini cezada orana, ölçüte karar veren bu organlar kurumsallaşarak adalet dağıtmaya başlamıştır.

Modern öncesi dönemde suçu itiraf en önemli etkidir. Hakikatin araştırılması söz konusu değildir. Hakikat amacı güdülmez. Modern devletlere gelene kadar soruşturma pek yer almaz ve ceza amaç olduğu için itirafı elde etmek önemli yer tutar.

Modernite ile birlikte suçun hem niteliksel hem de niceliksel olarak artış göstermesi, suçun ayrı bir disiplin tarafından incelenmesini gerekli kılmıştır. Bu bağlamda suç sosyolojisindeki teorik yaklaşımlar şunlardır:

a. Sosyal yapı teorisi: suç ile suçu işleyen toplumdaki konumu arasındaki ilişkiye bakar; Bu nedenle suç işleyenlerin genellikle marjinal ve dezavantajlı gruplardan (fakirler, alt sınıf, işsizler, göçmenler, dışlanmış gruplar, vs)

çıkıldığını öngörmektedir. Fakat modernizm ile birlikte eğitilmişlerin, zenginlerin ve üst sınıfa mensupların da yaygın olarak işledikleri organize, nitelikli ve beyaz yakalı suçlar (yolsuzluk, rüşvet, ihaleye fesat karıştırma, şaibeli iflas, organize kaçakçılık, şebeke kurma vs.), suçun toplumun her katmanına yayılabildiğini göstermiştir.

b. Sosyal kontrol yaklaşımı: Sosyal kontrolün etkisi altında olmayan bireylerin, aile bağları zayıf, yalnız yaşayan, komşuluk ilişkisi olmayan kişilerin suça daha eğilimli olduğunu ileri sürer. Bireyciliğin egemen olduğu toplumlarda suçun artacağını belirtir.

c. Sosyal psikoloji yaklaşımı: Suçun kişisel süreçlerle ortaya çıktığını (kişilik, bilinçaltı, öğrenme ve benzeri) ileri sürer.

Modernite öncesi toplumda halk önünde sergilenen ve ibretlik olarak tabir edebileceğimiz, bedensel yaptırıma ağırlık veren ceza infaz yöntemleri (kırbaç, idam, giyotin gibi) ile suçluyu toplumdan ayıran (sürgüne gönderme) gibi yöntemler modernizm ile birlikte daha da kurumsallaşmıştır. Modern toplumda ceza infaz yöntemlerini sergileme boyutu azalmıştır. Bunun yerine bedenden ziyade psikolojik cezalandırma ve kontrol sistemleri gelişmiştir.

Modernite sonrasında toplumlarda suç oranlarında, suçlu sayısında ve suç çeşitlerinde artış olması hapishaneleri yetersiz kılmıştır. Bu durum hapishane dışında ceza infaz sistemlerini geliştirmiştir, örneğin; ev hapsi, toplumsal sorumluluk cezaları, yaşlı bakımı, yol temizleme, içkili mekânlara giriş yasağı, kitap okuma gibi.

Felsefe açısından cezanın niteliği hak, adalet ve ahlak arasında suç sayılan eylemin nerede yer aldığı ile çok ilintilidir. Bu bağlamda cezanın epistemolojik, ontolojik ve etik boyutları bulunur.

Gittikçe göreceli hale gelen ve genel bir adalet duygusundan çok tikel vakaların güdümünde zihnimize beliren iyi ve doğru anlayışları cezanın niteliğini de değiştirmiştir.

Devletin gündelik yaşam üzerindeki asayiş baskısı doğal olarak adalet duygusunun aşırı yüceltilmesine yol açar. Gündelik yaşamını süren bireyler her an eylemlerinin ne olabileceğini düşünmek zorunda kalıyorsa burada ideal bir adalet duygusu yaşanmaz. Çünkü böyle bir toplumda adalet ceza ile özdeş sayılır.

Ceza karşılık geldiği suçun tekrarlanmaması yolunda bir iyileşmeye ve genel insanlık durumu için ilerlemeye yol açması için verilmelidir. Bu nedenle cezanın

asayiş için bir araç olarak görüldüğü ya da uygulandığı durumlarda adalet duygusu sarsılır ve cezalar etkisini yitirerek zafiyete uğrar.

Yani bireylerin taşıdığı adalet duygusu felsefi olarak içselleştirilmedikçe ahlaki olarak iyi ve doğru duyulara yol açmadıkça adalet, devletin toplumsal asayiş sarmalından çıkamaz. Şahısların hangi suça hangi cezanın adaletin hassas dengesinde karşılık geldiğini tatminkar biçimde görememeleri cezayı kendi elleriyle vermeleri keyfiyetine yol açabilir.

Dolayısıyla günümüz çeşitlenen yaşam tarzı karşısında cezayı vermek kolaydır, ancak cezanın ahlaki temellendirmesini yapmak zordur.

“Ceza sonuçları bakımından değerlendirilmelidir”

9.1.2. Normatif Açıdan Suç:

Normatif Açıdan Suç yasal tanıma uygun, hukuka aykırı ve kasten yapılmış, neticeli, icrai bir insan davranışıdır.

Bu tanım gereği suç, işleniş biçimine göre şu şekillerde görünür:

- a. Davranış sonucu netice gerçekleşmemişse (teşebbüs)
- b. Suç birkaç kişi tarafından işlenmişse (iştirak)
- c. Kastem yapılmamış (taksirli)
- d. Hareketsiz kalmak suretiyle gerçekleşmiş (ihmali)

10. SUÇUN YAPISAL UNSURLARI

10.1. Tipe Uygunluk

a) Kavramsal Tanım

Tip; bir ceza ya da tedbire bağlanmış soyut insan davranış modeli, tipiklik ise fiilin cezalandırılabilmesi için bulunması gereken özelliklerin bütünü.

Bu anlam içinde tip bir takım özellikleri bireysel olaylardan soyutlayarak bir araya getiren form (biçim) iken. Somut insan davranışının normun çizdiği tüm özellikleri taşıması tipikliği oluşturur.

Ancak suç tipindeki kavram ve tanımlar mutlak bir kesinlikten uzak olduğu için suç tipleri deskriptif (tanımlayıcı-tasvir edici) ve Normatif (değerlendirmeye tabi) unsurlar taşır. Bu nedenle ceza hukukunda kıyas yasak fakat yorum kaçınılmazdır.

Kanunilik ve tipiklik aynı anlama gelmez. Kanunilik suçun kanunda yer almasıdır. Tip ise fiile bir biçim verir. Örneğin kanunda hırsızlık cezalandırılır diye bir hüküm bulunduğunda kanunilik gerçekleşir. Fakat bir tanım olmadığı için içeriği hâkim tarafından belirlenir. Yani tip fiile bir biçim verir.

Kural olarak fiil tipik olmakla hukuka da aykırıdır. Fakat bazen hukuka uygunluk tipe uygunluğu ortadan kaldırmaz. Örneğin meşru müdafaa halinde birini öldüren kişinin hareketi hukuka aykırı değil ama tipe uygundur.

Hayali suç: Bazen fail suç işlediğini sanıyor olmakla birlikte fiil aslında suç teşkil etmez. Buna hayali suç denilir. Bireylerin kanısı suç yaratmaz ve 'Sanal suç' cezalandırılmaz. Ceza yasaları her ahlaka aykırı eylemi suça dönüştüremezler.

Ancak, çoğu insan bunu bilmez. Bilmediği için de, toplumda yaşayan ya da bu eylemleri yapan insanlar arasında, sözgelimi, zinanın, erginler arasındaki eşcinselliğin suç olduğunu sananlar vardır. Buradaki yanlışlığı, suçun tipiklik ögesindedir. Çünkü, şu anda Türk yazılı hukukunda bu eylemleri cezalandıran hükümler yoktur. O yüzden bu türden eylemlerde bulunan biri elbette cezalandırılmayacaktır. Zira suçu, insanların ya da failerin kanıları yaratmaz, yalnızca yasa koyucu sadece yasal bir düzenlemeyle yaratabilir.

Kuruntu /kurmaca suç: İşlendiği sanılan suç yasada vardır ancak fiil tipik değildir. Buna kuruntu suç denilir. Yasada bir hüküm vardır. Ancak, fail, suçu tanımlayan hükmün kural kesiminde yanlışmıştır. Sözgelimi, fail, birinin imzasını taklit ederek özel bir belge düzenler ve onu cebinde taşır. Suç işlediği inancındadır. Oysa belgeyi kullanmadığı sürece eylemi suç değildir.

b) Tipin İçeriği

ba. Objektif Nitelikli Unsurlar

Fail: Suçlar kural olarak her kes tarafından işlenebiliyorken bazı suçlar ancak belli kişiler tarafından işlenebilir. Bunlara ÖZGÜ SUÇLAR denilir. Örneğin zimmet suçu.

Mağdur: Suçun mağduru suçla korunmak istenen hukuki yararın sahibi olan gerçek ya da tüzel kişidir. Tip içinde ayrıca tanımlanmadığı sürece suçun mağduru önem arz etmez. Örneğin: çocukların, cinsel istismarı suçunda tipe uygun bir fiilden bahsedebilmek için failin hareketlerinin mutlaka çocuk olarak kabul edilen (18 yaşını doldurmamış) bir kişiye yönelik olması gerekir.

Hareketin Konusu: Tipe uygun hareketin gerçekleştiği maddi şeydir. Örneğin bir insan, taşınır bir mal gibi.

Eylem: Eylem hukuksal açıdan hareket, netice ve nedensellik bağlantısı alt unsurları şeklinde incelenmektedir.

Ceza hukukunda hareket iki görünüşte bulunur. Yapmak ve yapmamak. İlki icrai diğerinde ise ihmali bir hareket söz konusudur. Genel olarak

*Hareket yalnız bir insan davranışı olabilir. Bununla birlikte hayvanların araç olarak kullanılması durumunda esas alınacak davranış hayvanı araç olarak kullanan insanın davranışdır.

*Hareket iradi bir davranıştır. O halde uyku halinde, narkoz etkisiyle gerçekleştirilen hareketler ile refleks hareketler, tehdit altında yapılan hareketler ceza hukukunda hareket sayılmaz. Bilerek kendini bilinçsiz haline getiren kişinin yaptığı ise hareket olarak değerlendirilir.

Düşünce eyleme dönüşmediği sürece hareket olarak değerlendirilmez.

bb. Sübjektif Nitelikli Unsurlar

Kast: Kastın iki unsuru vardır bilmek ve istemek

İKİNCİ KISIM

Ceza Sorumluluğunun Esasları

BİRİNCİ BÖLÜM

Ceza Sorumluluğunun Şahsiliği, Kast ve Taksir

Kast

MADDE 21. - (1) Suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır. Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek geręekleŐtirilmesidir.

(2) Kişinin, suçun kanuni tanımındaki unsurların geręekleŐebileceęini öngörmesine rağmen, fiili islemesi halinde olası kast vardır. Bu halde, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda müebbet hapis cezasına, müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi yıldan yirmi beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur; diğer suçlarda ise temel ceza üçte birden yarısına kadar indirilir.

Taksir:

Taksir

MADDE 22. - (1) Taksirle islenen fiiller, kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır.

(2) Taksir, dikkat ve özen yükümlölüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörölmeyerek geręekleŐtirilmesidir.

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

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

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

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

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (6)

(sayfa:183-213)

Kaynak: Özbek, Veli Özer, M.Nihat Kanbur, Pınar Bacaksız, Koray Doğan, İlker Tepe, *Ceza Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler*, Ankara: Orion Yayınları

10.2. Hukuka Aykırılık

a. Genel tanım:Hukuka aykırılık belirli bir normda belirtilen emir ya da yasağa uygun hareket edilmesi kuralına aykırılık olarak tanımlanır. Yani suç ceza hukukunun ihlalidir. Bu biçimde ele alındığında suç hukuk düzeniyle bir çatışmayı içerdiğinden doktrinde bu duruma hukuka aykırılık denir.

Hukuka aykırılık tipe uygunluk ve hukuk düzeni ile çatışmayı birlikte bulundurur. Normalde tipe uygun bir fiil hukuka da aykırı kabul edilmesi gerekir ama yeni ceza hukuku düzenlemesinde hukuka aykırılık bağımsız tutulmuş dolayısıyla tipe uygun olan hukuka aykırı olmayabilir.

b. Hukuka aykırılık ve taksir

Suçun unsurlarında taksir incelenmeden önce tipe uygunluk ve hukuka aykırılık aranır.

c. Hukuka Uygunluk Sebeplerinin Niteliği

Bu konuda objektif ve subjektif olarak iki görüş bulunur. Bu durumu bir örnekle açıklayacak olursak:

Polis memuru P görevli olduğu karakola geç kalır. Otomobiliyle aşırı hız yapar bir virajı alamayarak karşı yönden gelen H ye çarpar. H yaralanır. Daha sonra H'nin hırsızlık yaptığı evden henüz çıkan ve kaçmaya çalışan bir hırsız olduğu anlaşılır. Objektif görüşte P cezalandırılmaz. Çünkü P bilmese de hırsızı yakaladığı için kanun hükmünü icra hukuka uygunluk sebebinden yararlanmalıdır.

Subjektif görüşte ise fail hukuka uygunluk sebebini bilmeli ya da en azından onun varlığına inanmalıdır. Başka bir ifadeyle failin hukuk düzenince korunan bir hak ya da yararı koruduğu düşüncesiyle hareket etmiş olması gerekir. Bu durumda P cezalandırılmalıdır.

Genel eğilim hukuka uygunluk sebeplerinin objektif nitelikli olduğu yönündedir.

d. Hukuka Uygunluk Sebeplerinin Özelliği

I. Fiilin hukuka uygunluğu her somut olaya göre ayrı ayrı saptanmalıdır.

II. Eğer objektif görüş benimsenirse fiilin hukuka uygun olup olmadığı fiile göre değil neticeye göre değerlendirilir.

III. Hukuka uygunluk sebebinin kasten yaratılması halinde fail bu hukuka uygunluk sebebinden yararlanamaz. Örneğin karşısındakini tahrik ederek silah kullanmasını sağlayan kimse meşru müdafaa durumunda kaldığını ileri süremez.

IV. Failin fiili hukuka uygun olsa bile bununla doğal bağlantı içinde olmayan fiilleri hukuka aykırı olmaya devam eder. Örneğin bir kişi meşru müdafa sınırlarında birisine ateş edip öldürse, eğer ruhsatı yoksa ruhsatsız silah kullanmadan dolayı ceza alır.

VI. Hukuka uygunluk içinde hareket eden kişiye karşı hukuka uygunluk sebebinden yararlanılamaz. Örneğin A, B'ye tecavüze yeltense de C buna mani olmaya kalksa bunun akabinde A, C'yi silahla yaralasa . C hukuka uygunluk sebebi içinde hareket ettiği için ona karşı A meşru müdafaa savunması içinde olması kabul edilemez.

VII. Bağlılık ilkesi gereği failin yaptığı hareket hukuka uygunsu suça katılan diğerleri de hukuka uygun hareket etmiş sayılır.

VIII. Bir olayda birden fazla hukuka uygunluk sebebi varsa bunların tamamı göz önünde bulundurulur. Örneğin bir operasyonda kendine ateş eden birisini vuran polis için hem görevin ifası hem de meşru müdafaa söz konusudur.

e. Hukuka Uygunluk Sebeplerinin eşitleri

I. Kanunun hükmünü yerine getirme

II. Meşru savunma

III. Hakkın kullanılması

IV. İlgilinin rızası

V. Yükümlölüklerin atışması

I. Kanun hükmünü yerine getirme: Kanun hükmünü yerine getirme emrin ifası anlamındadır. Buradaki kanun sadece biçimsel anlamda kanunu içermez. Tüzük ve yönetmelik gibi maddi anlamda kanunlarda yasaya aykırı olamayacağından kural olarak kanun kavramı her ikisini de içerir.

Kanun hükmünü yerine getirmede kolluğun silah ve zor kullanma yetkisi incelenecek olursa. Bu şartın yerine getirilmesi birçok koşula bağlanmıştır. Bunlar:

1. Aşama: bedeni kuvvet kullanma
2. Aşama: maddi güç kullanma; kelepçe, cop, basınçlı su, gaz vb.
3. Aşama: silah kullanma

Silah kullanmada koşullara bağlanmıştır. Bunlar

- Öldürme kastıyla ateş etmeme
- Başka yolu yoksa sağlığa en az zarar verecek şekilde silah kullanma
- İkaz etmeden ateş etmeme
- Ölçülü hareket etme

II. Meşru savunma ya da haklı savunma: Bir kişinin herhangi bir hakkına yönelik saldırının def edilmesi amacıyla saldırıyla orantılı ve ölçülü olarak girişilen savunma durumu meşru müdafaa olarak adlandırılır. Meşru müdafaa'nın koşulları saldırıya ilişkin koşullar ve savunmaya ilişkin koşullar olarak ikiye ayrılır.

a. Saldırıya ilişkin koşullar

1. Bir saldırı bulunmalı
2. Saldırı haksız olmalı : Örneğin arama yapmak amacıyla eve giren polise direnilmesi meşru müdafaa sayılmaz. Saldırganın kişisel cezasızlık sebebine sahip olması fiilin haksızlığını ortadan kaldırmaz. Kendi haksız hareketi nedeniyle saldırıya uğrayanın saldırıdan kurtulmak için yaptığı savunmada meşrudur. Çünkü bir kişinin haksız hareketi ona karşı yapılan hareketi meşrulaştırmaz. Örneğin A, B ile zina yaparken eşi E tarafından yakalansa, E'nin tabancasına davranması üzerine A daha atik davranıp E'yi vurursa meşru müdafaa'dan yararlanır. Fakat haksız saldırıya kasten sebep olan kişi için bu saldırı bakımından meşru müdafaa söz konusu olamaz.

3. Saldırı bir hakka yöneltilmiş olmalı: saldırının yöneltildiği hak can ya da mal olabilir. TCK "gerek kendisine ve gerekse başkasına" demek suretiyle üçüncü kişilerin hakkına yönelik saldırılara karşıda meşru müdafaa'nın kabul edileceğini göstermektedir. Buna üçüncü kişi lehine meşru müdafaa denir.

4. Saldırı halen mevcut, gerçekleşmesi ya da tekrarı muhakkak olmalı. Örneğin elini silahına atan kişinin ateş etmesine fırsat vermeden yapılan karşı saldırı gibi.

b. Savunmaya İlişkin Koşullar:

1. Savunmada zorunluluk bulunmalı: yani saldırıdan başka türlü kurtulmanın imkanı bulunmamalı. Kaçma imkanı varken kaçmayıp karşılık verilmesi durumunda dahi meşru müdafaa kabul edilebilir. Bu nedenle bu madde her somut olay incelenerek belirlenebilir.

2. savunma saldırıya veya saldırıyı yapana karşı olmalıdır. A'nın B2den yediği dayağın acısını B'nin oğlu O'dan çıkartması meşru müdafaa sayılmaz. Fakat fiilin bütünüyle hukuka uygunluğu sırasında oluşan bir sapmadan dolayı ortaya çıkacak fiilde hukuka uygun sayılmalıdır.

3. saldırı orantılı ölçülü olmalıdır. Eza hukuku kuralları hiç kimseye öç alma hakkı verecek biçimde yorumlanamaz. Yani meşru müdafaa hakkı saldırıyı durduracak ölçüde olmalıdır. Buna karşın bu madde olayın niteliğine göre yorumlanır. Örneğin saldırı ve savunmanın aynı nitelikte olması şart değildir. Örneğin ırzına geçilmeye çalışılan kadının saldırganı öldürmesi gibi. Yada elinde pala ile saldıran iri yarı kişiye tabancayla ateş edilmesi gibi.

III. Hakkın Kullanılması: Örneğin bir hekimin tıbbi müdahale sırasında gerçekleştirmiş olduğu eylemler. Öğretmenlerin öğrenci üzerinde te'dip hakkını etkili eylem içermeyecek biçimde kullanması. Eleştiri amacıyla yapılmış düşünce açıklamalar.

5237 sayılı TCK'nın Beşinci Bölümünde "Kamu Barışına Karşı İşlenen Suçlar" eleştiri ve düşünce özgürlüğü kapsamında değerlendirilmemektedir. Bunlar;

Halk arasında korku ve panik yaratmak amacıyla tehdit

MADDE 213. - (1) Halk arasında endise, korku ve panik yaratmak amacıyla hayat, sağlık, vücut veya cinsel dokunulmazlık ya da malvarlığı bakımından alenen tehditte bulunan kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Suçun silahla işlenmesi halinde, verilecek ceza, kullanılan silahın niteliğine göre yarı oranına kadar artırılabilir.

Suç işlemeye tahrik

MADDE 214. - (1) Suç işlemek için alenen tahrikte bulunan kişi, altı aydan bes yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Halkın bir kısmını diğer bir kısmına karşı silahlandırarak, birbirini öldürmeye tahrik eden kişi, onbes yıldan yirmidört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Tahrik konusu suçların işlenmesi halinde, tahrik eden kişi, bu suçlara azmettiren sıfatıyla cezalandırılır.

Suçtu ve suçluyu övme

MADDE 215. - (1) _slenmiş olan bir suçtu veya işlemiş olduğu suçtan dolayı bir kişiyi alenen öven kimse, iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama

MADDE 216. - (1) Halkın sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge bakımından farklı özelliklere sahip bir kesimini, diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik eden kimse, bu nedenle kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Halkın bir kesimini, sosyal sınıf, ırk, din, mezhep, cinsiyet veya bölge farklılığına dayanarak alenen aşağılayan kişi, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Halkın bir kesiminin benimsediği dini değerleri alenen aşağılayan kişi, fiilin kamu barışını bozmaya elverişli olması halinde, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Kanunlara uymamaya tahrik

MADDE 217. - (1) Halkı kanunlara uymamaya alenen tahrik eden kişi, tahrikin kamu barışını bozmaya elverişli olması halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

Ortak hüküm

MADDE 218. - (1) Yukarıdaki maddelerde tanımlanan suçların basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.

Görev sırasında din hizmetlerini kötüye kullanma

MADDE 219. - (1) İmam, hatip, vaiz, rahip, haham gibi dini reislerden biri vazifesini ifa sırasında alenen hükümet idaresini ve Devlet kanunlarını ve hükümet icraatını takbih ve tezyif ederse bir aydan bir seneye kadar hapis ve adli para cezası ile cezalandırılır veya bunlardan birine hükmolunabilir.

(2) Yukarıdaki fıkrada gösterilen kimselerden biri işbu sıfattan bilistifade hükümetin idaresini ve kanun ve nizam ve emirleri ve dairelerden birine ait olan vazife ve salahiyeti takbih ve tezyife veya halkı kanunlara yahut hükümet emirlerini icraya veya memuru memuriyetinin vazifesi icabına karşı itaatsizliğe tahrik ve tesvik edecek olursa üç aydan iki seneye kadar hapse ve adli para cezası ve müebbeden veya muvakkaten bilfiil o vazifeyi icradan ve onun menfaat ve aidatını almaktan memnuiyetine hükmolunur.

(3) Kendi sıfatlarından istifade ederek kanuna göre kazanılmış olan haklara muhalif is ve sözlerde bulunmaya, bir kimseyi icbar ve ikna eden din reis ve memurları hakkında dahi baladaki fıkrada yazılı ceza tertip olunur.

(4) Bunlardan biri dini sıfatından istifade ederek, birinci fıkrada yazılı fiillerden baska bir cürüm islerse altıda bir miktarı çoğaltılmak şartıyla o cürüm için kanunda yazılı olan ceza ile mahkûm olur.

(5) Su kadar ki kanun isbu sıfatı esasen nazarı itibara almıs ise cezayı çoğaltmaya mahal yoktur.

m.300 ve m.301'de yer alan suçlar ise eleştiri sınırını aştığında düşünce özgürlüğünün dışında değerlendirilir.

Devletin egemenlik alametlerini aşağılama

MADDE 300. - (1) Türk Bayrağını yırtarak, yakarak veya sair surette ve alenen aşağılayan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu hüküm, Anayasada belirlenen beyaz ay yıldızlı al bayrak özelliklerini taşıyan ve Türkiye Cumhuriyeti Devletinin egemenlik alameti olarak kullanılan her türlü isaret hakkında uygulanır.

(2) İstiklal Marsını alenen aşağılayan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Bu maddede tanımlanan suçların yabancı bir ülkede bir Türk vatandaşı tarafından islenmesi halinde, verilecek ceza üçte bir oranında artırılır.

Türklüğü, Cumhuriyeti, Devletin kurum ve organlarını aşağılama

MADDE 301. - (1) Türklüğü, Cumhuriyeti veya Türkiye Büyük Millet Meclisini alenen aşağılayan kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini, Devletin yargı organlarını, askerî veya emniyet teşkilatını alenen aşağılayan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Türklüğü aşağılamanın yabancı bir ülkede bir Türk vatandaşı tarafından islenmesi halinde, verilecek ceza üçte bir oranında artırılır.

(4) Eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz.

IV. İlgilinin Rızası: Kendisine haklara müdahaleyi hukuken mümkün kılan bir işleminden ibarettir. Koşulları:

a. Mağdurun üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği bir hakkın varlığı.: Yalnız, devletin şahsiyetine ve aleyhine işlenen suçlar bakımından korunan

değer devlet, toplum, kamuya ait olduğu için bireyin bunda mutlak surette tasarruf yetkisi bulunmaz.

Yine bireyin yaşam hakkı üzerinde de mutlak tasarruf ehliyeti bulunmaz.

Kişinin beden tamlığı, vücut dokunulmazlığı üzerinde tasarruf yetkisi ise sınırsız değildir. Örneğin organ ticareti suçtur. Doktorun hastayı verdiği rızayla ameliyat etmesi bakımından ise hem mağdurun rızası hemde hakkın icrası bir arada düşünülmelidir. Yani hastanın ölmesi durumunda mağdurun rızasıyla birlikte doktorun ehil olması birlikte aranır.

Mülkiyet hakkı üzerinde serbestçe tasarrufta bulunulabilir. Mülkiyet hakkı bakımından yapılan şikayetler rızanın varlığıyla düşer. Buna arşı bu durumun bazı istisnaları vardır. Örneğin TCK m.170 bakımından kişinin kendi evini ateşe vermesi suçtur. Burada korunan mülkiyet değil kamu güvenliğidir.

Şeref hakkı üzerinde de serbestçe tasarrufta bulunulabilir. Fakat Kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret suçunda rıza geçerli değildir. Yine doktrinde bazı yazarlar şerefi de kişinin hayat hakkı gibi değerlendirmektedir.

Özgürlük hakkında da yine kişinin rızası olayı suç olmaktan çıkartır. Örneğin mektup içeriğinin açıklanması gibi. Fakat bunun da istisnaları vardır. Örneğin kişileri ücretsiz çalıştırmak TCK 117/2'ye göre suçtur.

Kişinin bir yere gitmek ya da bir yerde kalmak özgürlüğü üzerinde tasarrufa bulunma hakkı sadece kendisine aittir.

b. Rızaya ehliyet: Öncelikle bir eyleme rıza gösteren kişinin hak sahibi olması gerekir. Rızaya ehliyet ise kişi hukuki yararın önemi ve bunun korunmasından vaz geçmiş olması halinde bu durumun ne gibi anlam taşıdığını anlayabilme yeteneğine sahip olmasıdır. Bu konuda herhangi bir yaş sınırı konulmayıp temyiz kudretinin varlığına bakılmaktadır. Fakat bazı konularda yaş sınırı konulmuş olabilir. Örneğin TCK m.103 çocukların cinsel istismarı gibi.

c. Rıza'nın Açıklanması: Rıza açık-kapalı veya yazılı-sözlü olabilir. Burada önemli olan açıklama anıdır. Rıza suçtan önce veya en azından suçun icrasidevam ettiği sırada açıklanmalıdır. Fiilin işlendiği sırada geri alınan rıza fiili suç haline getireceği gibi sonradan verilen rıza da suçu hukuka uygun kılmaz.

Menfuz (varsayılmış) rıza geçerlidir. Hak sahibi fail hareeti gerçekleştirirken bu şartları bilseydi rızasını erecek idi ise rıza var sayılır. Örneğin evde olmayan komşusunun evine akan suyu kesmek için evin içine girmek. Yurt dışında olduğu bir

dönemde mektubun açılarak faiz ödenmesinin önüne geçmek. Doktorun bilinci kapalı hastayı ameliyat etmesi gibi.

Açıklanmış olan rıza hile, tehdit, cebir içermemelidir.

V. Yükümlülüklerin Çatışması: Görevli olan kişinin aynı anda yerine getirmesi gereken iki görev karşısında bunlardan birini yapıp diğerini yapmamak durumunda karşılaşılan sorumluluk durumudur. Bu durum değişik şekillerde ortaya çıkar

a. İki eşit değere sahip yükümlülüğün çatışması durumunda: Örneğin çocuk bakıcısı sorumluluğu altında bulunan iki çocukla birlikte bir tehlikeye düşse ve bunlardan ancak birini kurtarabilse.

b. Eşit değere sahip olmayan yükümlülüklerin çatışması durumunda: Örneğin bir kişi ve köpeğin boğulma durumuna kalması halinde insanın kurtarılması gereği

Hukuka Uygunluk Sebeplerinde Sınırın Aşılması

a. Sınırın kasten aşılması: Sınırın kasten aşılması kasten icra elden bir fiil olarak değerlendirilir. Fail içinde bulunduğu durumu kötüye kullanmamalıdır. Yani savunmaya yönelik harekette amaç saldırıdan kurtulmak olmalıdır. Örneğin, A,B'yi öldürmek kastıyla ateş etse fakat isabet ettiremezse bunun üzerine B silahına davranıp tek el ateş etse ve Ayı etkisiz hale getirirse daha sonra bununla yetinmeyip yanına giderek birkaç el daha ateş ederek A'yı öldürse bu durum sınırı aşma anlamına gelir ve kasten adam öldürmeye girer.

b. Sınırın Taksirle Aşılması: Örneğin fail tek el ateş edeceği yerde birkaç el ateş etse, başka bir şekilde saldırıyı önleyebilecekken ateşli silah kullansa sınırı taksirle aşmış olur. Bu edenle gerçekten aşma genellikle konuda, aracın seçiminde ya da aracı kullanımında olur.

c. Maşru savunmada sınırın korku ya da panikle vb.nedenle aşılması: eğer sınır korku, panik ya da heyecan gibi nedenlerle aşılsa bu durumda failin kusur yeteneğinin kalktığı söylenmelidir.

d. Hukuka Uygunluk sebeplerinde hata ve sınırın aşılması: Bu durum Taksir (kusurluluk) bölümünde incelenecektir.

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (7)

(sayfa: 213-275)

Kaynak: Özbek, Veli Özer, M.Nihat Kanbur, Pınar Bacaksız, Koray Doğan, İlker Tepe, *Ceza Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler*, Ankara: Orion Yayınları

10.3. Kusurluluk

Suçun yapısal unsurlarının üçüncüsü olan kusurluluk failin eylemden sorumlu tutulabilmesi için gerekli koşulları taşıması anlamındadır. Yani suç olan eylemden sorumlu tutulan kişinin mütekâmil manada suçun hamili olabilmesi halidir.

Suç olan eylemin sorumluluğunun faile yüklenebilmesi için gerekli şartlar ise iki tanedir

- a.Kusur yeteneğinin varlığı
- b.Mazeretin bulunmaması

a. Kusur yeteneğinin varlığı: Kusur yeteneğinin bulunması failin farik ve mümeyyiz olması anlamındadır. Farik iyi ve kötüyü, doğru ve yanlış bir birinden ayırt edebilen kişi, mümeyyiz ise yapılan eylemin sonuçlarını kavrayabilen kişi anlamındadır. Bu iki vasfın işler hale gelebilmesi irade kudretine bağlıdır. Yani kişinin iradesini serbestçe kullanabilmesini gerektirir.

Mümeyyiz olmayan kişinin eylemi tipe uygun ve hukuka aykırı olsa bile fail sonuçlarından sorumlu tutulamaz. Fakat bu durum faile karşı güvenlik önlemlerinin alınmamasını gerektirmez. Örneğin akıl hastaları ve çocukların eylemleri gibi.

Bu durumda öne çıkan konular şunlardır.

aa. Kusur yeteneğinin bulunması gereken zaman: Kusur yeteneği eylemin gerçekleştiği zaman mevcut olmalıdır. Eylemden sonra failin kusur yeteneğini kaybetmesi yargılamayı engelleyen bir durumdur. Örneğin sanığın suçu işledikten sonra akıl hastalığına yakalanması gibi. Fakat bu yargılama engeli fiili suç olmaktan çıkartamayacağı gibi failin cezalandırılmasını da engellemez.

Genel kural bu olmakla birlikte fail fiili işlemeyen önce özgür iradesini kendi isteğiyle serbestçe yok ettiğinde fiil sırasında mümeyyiz olmasa bile neticeden sorumlu tutulabilir. Buna “sebebinde serbest hareket kuramı” denilir.

ab. Kusur yeteneğini etkileyen haller: Kural olarak her kişide kusur yeteneği bulunur. Bunun dışında kusur yeteneğini etkileyen haller kanunda şyu şekilde gösterilmiştir.

1. Yaş küçüklüğü:
2. Akıl Hastalığı
3. Sağır dilsizlik
4. Geçi nedenler altında olma

1. Yaş küçüklüğü: Üç devreye ayrılmıştır. 1.Devre 0-12 yaş, 2. Devre 13-15 Yaş, 3 Devre: 16-18 yaş. TCK uluslararası hukukun etkisiyle 0-18 yaş arasındaki kişileri çocuk olarak tanımlamaktadır. Buna göre çocuk; daha erken yaşta ergen olsa bile onsekiz yaşını doldurmamış olan kişidir. Bununla birlikte Çocukları Koruma Kanunu (ÇKK) çocuk kavramını korunma ihtiyacı olan çocuk, suça itilen/sürüklenen çocuk olarak ikiye ayırmaktadır.

5237 Sayılı TCK

YAŞ KÜÇÜKLÜĞÜ

Madde 31 - (1) Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmamış olan çocukların ceza sorumluluğu yoktur. Bu kişiler hakkında, ceza kovuşturması yapılamaz; ancak, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanabilir.

(2) (Değişik fıkra: 29/06/2005-5377 S.K./5.mad) Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanların işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması hâlinde ceza sorumluluğu yoktur. Ancak bu kişiler hakkında çocuklara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur. İşlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin varlığı hâlinde, bu kişiler hakkında suç, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde oniki yıldan onbeş yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde dokuz yıldan onbir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Diğer cezaların yarısı indirilir. ve bu hâlde her fiil için verilecek hapis cezası yedi yıldan fazla olamaz.

(3) (Değişik fıkra: 29/06/2005-5377 S.K./5.mad) Fiili işlediği sırada onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında suç, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde onsekiz yıldan yirmidört yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde oniki yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Diğer cezaların üçte biri indirilir ve bu hâlde her fiil için verilecek hapis cezası oniki yıldan fazla olamaz.

Çocuk 15 yaşını doldurmamış aynı zamanda akıl hastası ise ÇKK m5 hükümlerine göre çocuklara özgü güvenlik önlemleri uygulanır.

5395 Çocukları Koruma Kanunu (2005)

KORUYUCU VE DESTEKLEYİCİ TEDBİRLER

Madde 5 - (1) Koruyucu ve destekleyici tedbirler, çocuğun öncelikle kendi aile ortamında korunmasını sağlamaya yönelik danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık ve barınma konularında alınacak tedbirlerdir. Bunlardan;

a) Danışmanlık tedbiri, çocuğun bakımından sorumlu olan kimselere çocuk yetiştirme konusunda; çocuklara da eğitim ve gelişimleri ile ilgili sorunlarının çözümünde yol göstermeye,

b) Eğitim tedbiri, çocuğun bir eğitim kurumuna gündüzlü veya yatılı olarak devamına; iş ve meslek edinmesi amacıyla bir meslek veya sanat edinme kursuna gitmesine veya meslek sahibi bir ustanın yanına yahut kamuya ya da özel sektöre ait işyerlerine yerleştirilmesine,

c) Bakım tedbiri, çocuğun bakımından sorumlu olan kimsenin herhangi bir nedenle görevini yerine getirememesi hâlinde, çocuğun resmî veya özel bakım yurdu ya da koruyucu aile hizmetlerinden yararlandırılması veya bu kurumlara yerleştirilmesine,

d) Sağlık tedbiri, çocuğun fiziksel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbî bakım ve rehabilitasyonuna, bağımlılık yapan Maddeleri kullananların tedavilerinin yapılmasına,

e) Barınma tedbiri, barınma yeri olmayan çocuklu kimselere veya hayatı tehlikede olan hamile kadınlara uygun barınma yeri sağlamaya, Yönelik tedbirdir.

(2) Hakkında, birinci fıkranın (e) bendinde tanımlanan barınma tedbiri uygulanan kimselerin, talepleri hâlinde kimlikleri ve adresleri gizli tutulur.

(3) Tehlike altında bulunmadığının tespiti ya da tehlike altında bulunmakla birlikte veli veya vasisinin ya da bakım ve gözetiminden sorumlu kimsenin desteklenmesi suretiyle tehlikenin bertaraf edileceğinin anlaşılması hâlinde; çocuk, bu kişilere teslim edilir. Bu fıkranın uygulanmasında, çocuk hakkında birinci fıkrada belirtilen tedbirlerden birisine de karar verilebilir.

Çocuk 15 -18 yaş arasında ise TCK m.32 uygulanır.

Tedbirin süresi: Tedbirin uygulaması on sekiz yaşının doldurulmasıyla kendiliğinden sona erer

2. Akıl Hastalığı: Akıl hastalığı bulunan kimseye ceza verilmez ama kanunların ön gördüğü biçimde güvenlik önlemlerine hükmolunur.

AKIL HASTALIĞI

Madde 32 - (1) Akıl hastalığı nedeniyle, işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye ceza verilmez. Ancak, bu kişiler hakkında güvenlik tedbirine hükmolunur.

(2) Birinci fıkrada yazılı derecede olmamakla birlikte işlediği fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış olan kişiye, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmibeş yıl, müebbet hapis cezası yerine yirmi yıl hapis cezası verilir. Diğer hâllerde verilecek ceza, altıda birden fazla olmamak üzere indirilebilir. Mahkûm olunan ceza, süresi aynı olmak koşuluyla, kısmen veya tamamen, akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak da uygulanabilir.

TCK'ya göre akıl hastalığının türü önemli değildir. Önemli olan kişinin kusur yeteneğinin ortadan kalkması ya da azalması için eylemi işlediği sırada akıl hastası olması, bu nedenle algılama ve irade yeteneğinin etkilenmiş olması gerekir. 5237 s.TCK'da akıl hastalığının varlığının kabulü için Akıl hastalığı nedeniyle işlenen fiilin hukuki anlam ve sonuçlarının algılanamaması veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin önemli ölçüde azalması gerektiği ifade edilmiştir.

Neyin akıl hastalığı oluşturduğu önceden söylenemez. Önemli olan akıl hastalığının hangi açıdan algılama ve irade yeteneğine etkide bulunduğudur. Örneğin kleptomani hastalığı aynı anda başka bir suçun işlenmesi konusunda kişinin algılama ve irade yeteneğini etkilenmediği söylenmektedir.

Tedbirin süresi: Hakkında güvenlik tedbirine hükmedilmiş bir akıl hastasının yerleştiği kurum sağlık kurulunca düzenlenen bir raporda toplum açısından

tehlikenin ortadan kalktığı belirtildiğinde hasta mahkeme ya da hakim kararıyla serbest bırakılabilir.

Akıl hastalığının bulunması gereken zaman: Hakkında güvenlik tedbrine hükmedilecek failin fiili işlediği sırada akıl hastası olması gerekir. Fiil işlendikten sonra ortaya çıkan akıl hastalığı bir yargılama şartıdır.

3. Sağır ve Dilsiz: CK'da Sağır ve dilsizliğin kusur yeteneğinde etkili olacağına hükmedilmiştir. Fakat bunda da yaş küçüklüğünde olduğu gibi devreler bulunmaktadır.

Sagır ve dilsizlik

MADDE 33. - (1) Bu Kanunun, fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmamış olan çocuklara iliksin hükümleri, onbes yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler hakkında; oniki yaşını doldurmuş olup da onbes yaşını doldurmamış olanlara iliksin hükümleri, onbes yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler hakkında; onbes yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olanlara iliksin hükümleri, onsekiz yaşını doldurmuş olup da yirmibir yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler hakkında da uygulanır.

4. Geçici nedenler: Geçici nedenler akıl hastalığı düzeyine ulaşmayan ancak patolojik nitelikli geçici bir durumun kişinin kusur yeteneğini etkilemesi halidir. Örneğin hipnotizma, uyurgezerlik, ateşli hastalık gibi haller. Bu maddenin içerdiği durumdan faydalanabilmek için geçici nedenlerin kasten ya da iradi olarak kazanılmış olmaması gerekir.

Geçici nedenler, alkol veya uyuşturucu madde etkisinde olma

MADDE 34. - (1) Geçici bir nedenle ya da irade dışı alınan alkol veya uyuşturucu madde etkisiyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye ceza verilmez.

(2) İradi olarak alınan alkol veya uyuşturucu madde etkisinde suç işleyen kişi hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz.

5237 sayılı TCK'nın 34 maddesinde alkol ve uyuşturucu iki biçimde ele alınmaktadır. İrade dışı ve iradi. Bu maddeye göre İrade dışı alkol ya da uyuşturucunun etkisinde kalan kişi cezalandırılmayacağı gibi güvenlik tedbiri de

uygulanmaz. Çünkü alkol ya da uyuşturucunun etkisi geçince irade yeteneği tekrar kazanılır. İrade içi alınan maddeler sonrasında ise cezai ehliyet devam eder. Alkol ya da uyuşturucu bağımlılarında ise cezai sorumluluk bulunmaz ama bu kişilere güvenlik tedbiri uygulanır.

b. Mazeretin Bulunmaması:

10.3.1 Kusurluluğu kaldıran ya da azaltan hallerin bulunmaması durumlarında mazeret hali

Cebir, şiddet, tehdit, kaçınılmaz hata altında suçun işlenmesi durumunda faile ceza verilmez. Fakat haksız tahrik altında işlenen suçta ceza indirimi yapılır.

Cebir ve şiddet, korkutma ve tehdit

MADDE 28. - (1) Karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç işleyen kimseye ceza verilmez. Bu gibi hallerde cebir ve şiddet, korkutma ve tehdidi kullanan kişi suçun faili sayılır.

Haksız tahrik

MADDE 29. - (1) Haksız bir fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında suç işleyen kimseye, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onsekiz yıldan yirmidört yıla ve müebbet hapis cezası yerine oniki yıldan onsekiz yıla kadar hapis cezası verilir. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir.

Bu haller dışında mazeret sayılabilecek bir durum daha var ki bunların varlığı halinde faile ceza verilmemesinin nedeni içinde bulunduğu durumda failin tehlikeye katlanması beklenilemeyeceğidir. Bu durumda fail mazur görülür. Örneğin amirin emri ya da meşru müdafaa sırasında heyecan ve korku gibi nedenlerden dolayı sınırın aşılması gibi. Bu mazeret sebepleri ayrıca ele alınacaktır.

TCK'da mazeret sebepleri üçe ayrılmıştır:

- a. Zorunluluk Hali
- b. Amirin emri
- c. Meşru müdafaa da sınırın heyecan, korku vb. nedenle aşılması.

a. Zorunluluk hali

Zorunluluk halinin koşulları şunlardır:

Ağır ve muhakkak bir tehlikenin varlığı

Tehlikenin bir hakka yönelik olması

Tehlikeye bilerek sebebiyet verilmemesi

Tehlike ile korunma hareketi arasında nedenselli bağı bulunması yani fiilin korunmaya yönelik olması

Tehlikeden başka türlü korunma imkânı bulunmaması

İşlenen fiil ile tehlike arasında oran bulunması

Tehlikeye göğüs germe yükümlülüğünün bulunmaması; örneğin polisler, itfaiyeciler, cankurtaran, dağcılık rehberleri zorunluluk halinden yararlanamazlar.

b. Amirin emri:

Kanunun hükmü ve amirin emri

MADDE 24. - (1) Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez.

(2) Yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayan sorumlu olmaz.

(3) Konusu suç teşkil eden emir hiçbir surette yerine getirilemez. Aksi takdirde yerine getiren ile emri veren sorumlu olur.

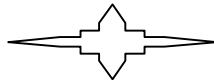
(4) Emrin, hukuka uygunluğunun denetlenmesinin kanun tarafından engellendiği hallerde, yerine getirilmesinden emri veren sorumlu olur.

Bu maddenin içerdiği sorumsuzluktan yararlanabilmek için öncelikle bir emir bulunmalı ve emir meşru olmalıdır. Fakat asker, polis gibi mevzuatın mutlak itaati aradığı durumlarda emrin konusu suç teşkil ediyorsa sonuçtan emri veren sorumludur. Bu konuda gere düzenlemeler PVSK ile ACK' da düzenlenmiştir.

c. Meşru müdafaada sınırın heyecan, korku vb. nedenle aşılması:

Sınırın aşılması

MADDE 27. - (2) Meşru savunmada sınırın aşılması mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmiş ise faile ceza verilmez.



5237 sayılı TCK'da Kusurluluğu etkileyen ya da kaldıran haller üç başlık altında toplanmıştır.

- A. Cebir-Şiddet-Tehdit
- B. Hata
- C. Haksız tahrik

A. Cebir-Şiddet-Tehdit

Cebir ve siddet, korkutma ve tehdit

MADDE 28. - (1) Karsı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç isleyen kimseye ceza verilmez. Bu gibi hallerde cebir ve şiddet, korkutma ve tehdidi kullanan kişi suçun faili sayılır.

Haksız tahrik

MADDE 29. - (1) Haksız bir fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında suç isleyen kimseye, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onsekiz yıldan yirmi dört yıla ve müebbet hapis cezası yerine oniki yıldan onsekiz yıla kadar hapis cezası verilir. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir.

Tehdit ve korkutmanın kusuru kaldırabilmesi için;

- aa. Tehdit ve korkutma ile ihlal edilen hakla korunmak istenen zarar arasında eşitlik bulunmalı
- ab. Korunmak istenen zararın ağır ve muhakkak olması
- ac. Tehdit edenin emirne boyun eğmeden bundan kurtulmanın imkanının bulunmaması
- ad. Tehdidin meydana gelmesine bilerek sebebiyet verilmemesi gerekir.

B. Hata

Hata unsurunun kusuru kaldırabilmesi için;

Hata yanılığ istemeyerek oluşan durum anlamına gelir. Ya da yanılışı doğru, doğruyu yanlış bilmek de hata sayılır. Hata şu başlıklar altında incelenir.

ba. Suçun maddi unsurunda hata: Örneğin Avda yanlışlıkla arkadaşını vurmak ya da reşit zannıyla 18 yaşından küçük birini kaçırmak gibi. Suçun maddi unsurlarında hata kusuru tümüyle kaldırmaz sadece kastı kaldırır.

bb. Suçun nitelikli unsurlarında (ağırlaştırıcı ve hafifletici sebeplerde) hata: Ağırlaştırıcı sebeplerde; Örneğin öldürdüğü kadının gebe olduğunu bilmeyen kişi kasten adam öldürmenin basit şeklinden cezalandırılır. Veya öldürdüğü adamın kardeşi olduğunu bilmeyen yine kasten adam öldürmenin basit şeklinden cezalandırılır. Hafifletici sebeplerde hata; fail işlediği suçta hafifletici nedeni dikkate almamış olsa bile hafifletici nedenden yararlanır örneğin A o gece kendilerinde kalan arkadaşının cüzdanından para alır ama cüzdan aynı evi paylaştığı teyzesine aittir. Bu durumda hafifletici nedenden yararlanır.

bc. Koşulların varlığında hata: Örneğin Türkiye’de mesleğe yeni başlayan bir doktor ötenazinin mümkün olduğunu düşünerek amansız hastalığa yakalanan hastasının cihaz desteğine son vererek hastanın ölmesine neden olur. Şartlar incelenir hata kaçınılmaz olduğu durumda doktor cezalandırılmaz ama aksi durumda doktor taksirle adam öldürmeden ceza alır.

bd. Şahısta hata, örneğin babasını öldürmek isteyen kişinin yanlışlıkla başkasını öldürmesi gibi bu durum yaşam hakkına yönelik bu eylem açısından bir farklılık içermez. Yani sonuç aynıdır.

be. Hedefte sapma; örneğin A’yı öldürmek isterken A’nın eğilmesi üzerine B’nin öldürülmesi. Bu durum eylem dikkate alındığında sonucu değiştirmez. Ama A, B’nin camını kırmak için taş attığında cam kırılır ama taş B’ye de değer ve B yaralanır. Bu durumda mala zarar verme suçunun yanı sıra adam yaralama taksir bağlamında incelenerek karar verilir.

C. Haksız tahrik

aa. Tahrik teşkil eden haksız bir fiil olmalı. Hangi fiillerin tahrik olduğu kanun tarafından belirlenmediğinden konunun tahrik edici olup olmadığı konusunda tahrik edilen kişinin özellikleri, failin durumu, kişiler arasındaki ilişki zaman ve yer şartları göz önüne alınır. Tahrik unsurunun doğrudan kişinin şahsıyla alakalı olması gerekmez. Değer verdiği ve onu ilgilendiren şeyler de olabilir. Ayrıca eylemin haksızlığı yeterli olup suç olması gerekmez.

bb. Haksız fiil failde hiddet ve şiddetli elemenden olmalı

cc. Suç bu şiddetli elem ve hiddet altında işlenmeli; burada nedensellik ilişkisi aranır aradan geçen zaman önemli değildir.

dd. Suç tahrik eden kimseye karşı işlenmeli

11. UNSURLAR DIŞINDA KALAN VE CEZALANDIRMAYA ETKİLİ OLAN ŞARTLAR

Cezalandırılabilme şartları, suçun tüm unsurlarıyla gerçekleşmiş olmasına rağmen, failin cezalandırılması için kanunun ayrıca aradığı ve gerçekleşmedikçe faile karşı yaptırımın uygulanamadığı objektif koşullardır. Bunlar;

a. Şikayet: Soruşturma ve koğuşturması şikayete bağlı suçlarda fiilden zarar gören kişi, altı ay içinde yazılı olarak yetkili makamlara istemde bulunmalıdır. Bu makamlar mahkeme, cumhuriyet başsavcılığı, kolluk, valilik,kaymakamlık ve yurt dışında bulunan Türk elçilik ve konsolosluklar.

b. İzin: Bazı durumlarda savcılığın dava açabilmesi için yetkili makamların fail hakkında dava açılmasını uygun görmesi gerekir. Örneğin memurlar ve diğer kamu görevlileri

c. Talep (istem): Bazı suçlarda yetkili makamın (adalet bakanı),yetkili savcıdan dava açmasını istemesine talep denilmektedir. Örneğin bir yabancının Türkiye zararına işlediği bir suçtan dolayı.

d. Karar: İzine benzer. Örneğin bir millet vekilinin yargılanabilmesi için dokunulmazlığının kaldırılması yönünde verilen karar.

e. Uzlaşma: Uzlaşma ancak uzlaşma kapsamına giren suçlar bakımından mümkündür. Bunlar; soruşturulması ya da koğuşturulması şikayete bağlı suçlar ile şikayete bağlı olup olmadığına bakılmaksızın aşağıdaki suçlar;

1. Kasten yaralama
- 2.Taksirle yaralama
3. Konut dokunulmazlığının ihlali
4. Çocuğun kaçırılması alıkonulması
- 5.Ticari sır ve belgelerin açıklanması

Yalnız bunlar için kanunda uzlaştırılma yoluna gidilmesiyle ilgili açık hüküm bulunmalıdır. Bunun istisnası ise cinsel saldırı suçları, , reşit olamayanla cinsel ilişki, cinsel taciz suçlarıdır.

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (8)

(sayfa: 277-306)

Kaynak: Özbek, Veli Özer, M.Nihat Kanbur, Pınar Bacaksız, Koray Doğan, İlker Tepe, *Ceza Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler*, Ankara: Orion Yayınları

12. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

1. Teşebbüs Aşamasında Kalmış Suçlar
2. Taksirli Suçlar
3. İhmali Hareketle İşlenen Suçlar
4. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar

12.1. Teşebbüs Aşamasında Almış Suçlar

İcra hareketine başlamakla birlikte failin elinde olmayan sebeplerle tamamlanamayan suçlardır. Ceza kanununda bu konuda bir düzenleme bulunmasaydı failin teşebbüsten dolayı cezalandırılması mümkün olmazdı. Çünkü TCK'da suçlar tamamlanmış eylemler şeklinde tanımlanmaktadır. Bu nedenle teşebbüse ilişkin hükümler genişletici niteliği sahiptir.

Bir suçun işlenmesinde aşamalar bulunur.

1. Aşama; Tasavvur: Suç fikrinin ortaya çıkması: Suçun tasavvuru suç değildir.
2. Aşama; Hazırlık: Bazı istisnalar hariç hazırlık hareketleri cezalandırılmaz. Bu istisnaya örnek suç işlemek amacıyla örgüt kurmak.
3. Aşama;İcra: Suçun işlenmeye başlaması ve suçun tamamlanması. Teşebbüs bu üçüncü aşamada gerçekleşir.

A. Teşebbüsün şartları

1. Suç tipinin teşebbüse elverişli olması: TCK'da suçlar cürüm ve kabahatler olarak ayrılmıştır. Teşebbüsün mümkün olduğu suçlar cürümlerdir.

Bunun dışında teşebbüsün suç olarak değerlendirildiği durumlar vardır. Teşebbüsün suç olarak değerlendirildiği durumlara teşebbüs mümkün değildir. Örneğin; Anayasal düzeni zorla değiştirmeye teşebbüs

Taksirle, ihmali ve tehlike suçlarına suçlara teşebbüs mümkün değildir. Ayrıca neticesi itibariyle ağırlaştırılmış suçlarda da teşebbüs olmaz. Örneğin, çocuğun cinsel istismarı.

2. Suç işleme kastının varlığı: Teşebbüs ancak kasten işlenen suçlarda mümkündür.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Suçta Teşebbüs

Suçta teşebbüs

MADDE 35. - (1) Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.

(2) Suçta teşebbüs halinde fail, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığına göre, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onüç yıldan yirmi yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine dokuz yıldan onbes yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir.

3. Suçun icrasına elverişli hareketlerle doğrudan doğruya başlamak:

Elverişli hareket suçta teşebbüste kullanılan araç suçun kanuni tanımında ön görülen fiili meydana getirmeye elverişli olmalıdır. Ancak elverişlilik sadece kullanılan araç bakımından değil suçun konusu da dahil olma üzere bütün fiil yönünden bulunmalıdır.

Suçun icrasına doğrudan doğruya başlamak konusunda sübjektif ve objektif olmak üzere iki yaklaşım bulunur.

3.1. Sübjektif teoriye göre teşebbüs faildeki suç işleme iradesi açık ve kesin bir biçimde belirli bir neticeye yönelik olduğunun belirlenmesiyle başlar.

3.2.1. Objektif teoriye göre failin cezalandırılabilmesi için sadece suç işleme kararı ile yetinilmez. Objektif teori birkaç grupta toplanır:

Kronolojik teori; Bu teoriye göre suç neticesine yakın hareketler icra uzak hareketler teşebbüs aşamasıdır.

Biçimsel objektif teori; suç tipinde gösterilmiş olan hareketlerden birisinin yapılması ile icra hareketi aşlar.

Maddi objektif teori; Bu teori suç tipinde yer alan hareketleri değil bu hareketlere doğrudan bağlı olan ve onunla bütünlük oluşturan hareketlerin yapılması halinde bu hareketleri icra olarak değerlendirir.

Tehlike teorisi; yapılan hareket suç konusu üzerinde tehlike yaratmıyor ya da bu tehlike önemsiz ise icra hareketi henüz başlamamıştır.

B. Teşebbüs Halinde Verilecek Cezanın Belirlenmesi

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Suçta Teşebbüs

Suçta teşebbüs

MADDE 35. - (2) Suçta teşebbüs halinde fail, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığına göre, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onüç yıldan yirmi yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine dokuz yıldan onbes yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir.

C. İşlenemez Suçta Teşebbüs (Elverişsiz Teşebbüs)

Failin işlemek isteyip de kullandığı aracın elverişsiz olması veya suçun maddi konusunun bulunmaması nedeniyle işleyemediği suç.

Örneğin kapıyı açmak için yapılan anahtar kapıyı açamamaktadır veya kurşunlanan kişi önceden ölmüştür.

Bu konuya Objektif teori amaç gerçekleşmediği için cezalandırma gerekmediğini savunur.

Sübjektif teori ise failin cezalandırılabilmesi için suç işleme kast ve niyetini yeterli görür.

D. Teşebbüste Özellik Gösteren Diğer Bazı Haller

a. Fail daha fazlasını isterken daha azıyla yetinmek zorunda kalırsa suç tamamlanmış sayılır.

b. Bazı suçlara tam teşebbüsün mümkün olmadığı abuledilir. Ör. Hakaret-sövme, hırsızlık, yağma vs.

c. Zincirleme suç bakımından ilk suçu işleyen fail ikincisinde yakalanmış olsa tamamlanmış suça göre ceza verilir.

d. Kesintisiz Mütemadi suçlarda temadi sona ermeden fail yakalanmış olsa suç teşebbüs aşamasında kalmış sayılmaz.

e. Şahısta yanılma durumunda teşebbüsün mümkün olmaması için bir neden yoktur.

f. Olası kasıtlı işlenen suçlara kural olarak teşebbüs mümkün değildir.

E. Gönüllü Vazgeçme

Gönüllü vazgeçme

MADDE 36. - (1) Fail, suçun icra hareketlerinden gönüllü vazgeçer veya kendi çabalarıyla suçun tamamlanmasını veya neticenin gerçekleşmesini önlerse, teşebbüsten dolayı cezalandırılmaz; fakat tamam olan kısım esasen bir suç oluşturduğu takdirde, sadece o suça ait ceza ile cezalandırılır.

13.2. Taksirli Suçlar

Kişinin gerekli özen göstermemesi nedeniyle suç tipinde belirtilen neticenin gerçekleşmesi haline taksir denilir. Bu nedenle taksir aslında aldırmazlık umursamazlıktır. Örneğin hız limiti üzerinde ara kullanma gibi.

Taksirden dolayı failin cezalandırılması iradesi, özen gösterilmesi gereken yükümlülüklerin artması nedeniyle ortaya çıkmıştır. Kasten işlenen suçlarla taksir arasındaki benzerlikler şunlardır:

a. Her ikisinde de hareket iradidir

b. Hareket e netice arasında nedensellik bağı vardır

c. Hukuka aykırılık herhangi bir özellik göstermez

Bu durumda fark manevi unsurdadır. Kasıtlı sularda fail hem hareketi hem de neticeyi bilip isterken taksirde fail neticeyi bilmediği ve istemediği gibi öngöremez de.

I. Taksirli suçların özellikleri:

- a. Kasıtlı ve taksirli suçlar birbirinden bağımsızdır
- b. Taksirli suç kasıtlı suçun hafif şekli değildir.
- c. Taksirli suçlara teşebbüs ve iştirak mümkün değildir.

Taksirle işlenebilen bir suçun tipinin ihlali için taksirin şartları aranır.

II. Taksirin Şartları/unsurları:

- a. Fiilin taksirle işlenebilen bir suç olması
- b. Özen yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması
- c. hareketin iradi ancak neticenin iradi olmaması
- d. Neticenin ön görülebilir olması
- e. Hareket ile netice arasında nedensellik bağının bulunması

III. Taksirin Şekilleri

- a. Tedbirsizlik
- b. Dikkatsizlik
- c. Meslek ve sanatta acemlik
- d. Nizamlara emir ve talimatlara riayetsizlik

a. Tedbirsizlik: Tecrübenin yüklediği tedbir görevini ihmal edip belli bir neticenin olmasına sebep olmak tedbirsizliktir. Örneğin elektrik tesisatını kontrol etmek isteyen bir ustanın çırağı sigortayı kapatmaz ise tedbirsizlik yapmış olur. Tedbirsizlik ihmali bir harekettir.

Bir kuralın ihlaliyle neden olunan olay tedbirsizlik değil nizamlara aykırı hareket etmek anlamına gelir. Ör. Tren yaklaşırken bariyeri kapatmayan tren yolu bekçisi gibi.

b.Dikkatsizlik: Dikkatsizlik tecrübenin yüklediği dikkat ve özen görevine aykırı olarak yapılan bir eylemin ortaya çıkarttığı olumsuz durumdur. Örneğin yaya geçidi bulunduğu gösterilen bir kavşağa giren sürücünün hızını yolun ve havanın şartlarını dikkate alarak ayarlamayan sürücü gibi. Bu durumda dikkatsizliği tedbirsizlikten ayıran dikkatsizliğin icrai bir hareket oluşudur.

c. Meslek ve sanatta acemilik: Dikkatsizlik bir meslek ya da ilişkin olarak ortaya çıkarsa bu duruma meslekte ya da sanatta acemilik olarak adlandırılır. Örneğin berberin gereken özen e dikkati göstermeyerek müşterisinin kulağını kesmesi gibi.

Eğer meslek ve sanat icrasında talimatlara aykırı hareket etmek varsa bu durumda dikkatsizlik ya da emir ve talimatlara aykırı hareket olarak değerlendirilir. Örneğin bir eczacı kendi teşhisi ile müşterinse bir ilaç verir ve hasta ölürse bunda tedbirsizlik, dikkatsizlik ya da emir ve talimatlara aykırı hareket etme vardır. Eğer aynı hatayı bir doktor işlemiş olsaydı. Bu durumda meslek ve sanatta acemilik söz konusu olurdu.

d.Nizamlara emir ve talimatlara riayetsizlik: Bireysel ya da kolektif bir faaliyeti düzene sokmak amacıyla yetkililer tarafından konulmuş kullar emir e talimatları oluşturur.

IV. Bilinçsiz taksir/bilinçli taksir

Bilinçsiz taksir failin öngörülebilir neticeyi öngörmemesidir. Taksirin asıl şekli budur. Fail özen yükümlülüğünü ihmal etmiş, öngörülebilir neticeyi öngörmemiştir. Yani fail özen gösterseydi neticeyi öngörebilecek ve olay meydana gelmeyecekti.

Taksir

MADDE 22. - (1) Taksirle islenen fiiller, kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır.

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

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

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

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

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

Bilinçli taksirde neticenin görülebilmesi vardır. Aslında bu durumun olası ast olarak değerlendirilmesi daha doğru olur.

V. Taksirli suçlara iştirak

Taksirli suçlara iştirakin mümkün olup olmaması konusunda iki görüş bulunur.

1. Taksirli suçlarda iştirakin mümkün olmadığını savunan görüş argümanını anlaşmanın bir kasta dayanması gerektiği tezine dayandırır. O halde eğer anlaşma varsa taksir değil kasıt söz konusudur.

2. Önemli olan failerin eylem üzerinde anlaşmaları olup netice üzerinde anlaşmalarına gerek yoktur.

Tür Ceza Kanunu öğretisinde taksirli suçlara iştirakin mümkün olduğu görüşü hâkimdir. TCK'da da iştirak hükümleri kast- taksir ayrımı yapmamıştır. Örneğin bahçeyi temizleyen kişilerin topladıkları çalılarını yakması b sırada orman yangını çıkması olayında tüm failer iştirak hükümlerine göre sorumludurlar.

Taksirli suçlarda verilecek cezanın belirlenmesi TCK m.22/4'de düzenlenmiştir. Buna göre taksirin ağır, hafif ya da pek hafif şeklinde bir derecelendirmeye tbi tutulması kabul edilemez.

Ceza sorumluluğunun kalkması

TCK m.22/6'da "Taksirli hareket sonucu neden olunan netice, münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu bakımından, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açmışsa ceza verilmez; bilinçli taksir halinde verilecek ceza yarıdan altıda bire kadar indirilebilir.

Denilmektedir. Örneğin trafik kazası yapan babanın çocuğunun ölümüne neden olması durumunda failer kişisel veya aile olarak mağdur kabul edilmektedirler.

12.3. İHMALİ HAREKETLE İŞLENEN SUÇAR

Ceza hukukuna göre her yasağa bir icra suçu her emre de bir ihmal suçu karşılık teşkil etmektedir.

Yani bir suç icrai bir hareketle işlenir. Bununla birlikte ihmali bir hareket hukukla koruna bir değerın zarar görmesine neden oluyorsa bu durum ihmali hareketle işlenen suçlar kavramı altında toplanmıştır. Fakat ihmali bir hareket icrai bir harekete göre daha az haksızlık içerdiğinden cezası daha azdır.

Örneğın görevi kötüye kullanma suçu icrai olarak (yani kasten) işlenirse 1 yıldan 3 yıla kadar hapis cezası öngörülürken ihmali olması durumunda 6 aydan 2 yıla kadar hapis cezası öngörülür. İhmali suçlarda gerçek ve gerçek olmayan suçlar olarak ikiye ayrılmıştır.

12.3.1. Gerçek İhmali suçlar: Bu suçlar kişiden kendisinden beklenen şeyleri yapılmaması şeklinde karşımıza çıkar. Başka bir ifadeyle herkes hukuken yapmakla yükümlü olduğu şeyi ihmal edebilir. Bu durum gerçek ihmali suçlar kapsamına girer.

Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi

MADDE 98. - (1) Yası, hastalığı veya yaralanması dolayısıyla ya da başka herhangi bir nedenle kendini idare edemeyecek durumda olan kimseye hal ve koşulların elverdiği ölçüde yardım etmeyen ya da durumu derhal ilgili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır.

(2) Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi dolayısıyla kişinin ölmesi durumunda, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

Akıl hastası üzerindeki bakım ve gözetim yükümlülüğünün ihlali

MADDE 175. - (1) Akıl hastası üzerindeki bakım ve gözetim yükümlülüğünü, başkalarının hayatı, sağlığı veya malvarlığı bakımından tehlikeli olabilecek şekilde ihmal eden kişi, altı aya kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır.

İnşaat veya yıkımla ilgili emniyet kurallarına uymama

MADDE 176. - (1) İnşaat veya yıkım faaliyeti sırasında, insan hayatı veya beden bütünlüğü açısından gerekli olan tedbirleri almayan kişi, üç aydan bir yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır.

Hayvanın tehlike yaratabilecek şekilde serbest bırakılması

MADDE 177. - (1) Gözetimi altında bulunan hayvanı başkalarının hayatı veya sağlığı bakımından tehlikeli olabilecek şekilde serbest bırakan veya bunların kontrol altına alınmasında ihmal gösteren kişi, altı aya kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

İşaret ve engel koymama

MADDE 178. - (1) Herkesin gelip geçtiği yerlerde yapılmakta olan işlerden veya bırakılan eşyadan doğan tehlikeyi önlemek için gerekli işaret veya engelleri koymayan, konulmuş olan işaret veya engelleri kaldıran ya da bunların yerini değiştiren kişi, iki aydan altı aya kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

12.3.2. Gerçek Olmayan İhmali suçlar: Gerçek olmayan ihmali suçlar hukuken yükümlü olmadığı bir şeyi ihmal etmesi durumunda ortaya çıkan durumlardır. Burada açıkça emredilen bir davranış bulunmamakla birlikte ihmalin maddi bir netice meydana getirmesi durumunda ortaya çıkmaktadır ör. Annenin yeni doğmuş olan çocuğuna meme vermeyerek onu öldürmesi.

12.4. Neticesi Sebebiyle Ağırlaşan Suçlar

Kastı aşan ve neticesi itibariyle ağırlaşan suçlarla ilgili düzenlemedir

Netice sebebiyle ağırlaşmış suç

MADDE 23. - (1) Bir fiilin, kastedilenden daha ağır veya başka bir neticenin oluşumuna sebebiyet vermesi halinde, kişinin bundan dolayı sorumlu tutulabilmesi için bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekir.

Örneğin, çocuk düşürtme fiili sonunda, hem kastedilen çocuğun düşmesi neticesi, hem de kasıtlı veya taksirli olarak kadının ölmesi neticesi meydana gelirse, madde hükmünün sözü karşısında, fail hem ağırlatılmış çocuk düşürtme suçundan, hem de kusurunun türüne göre kasıtlı veya taksirli adam öldürme suçundan sorumlu olacaktır.

Bu tanım ve örnekten yola çıkarak neticesi itibariyle ağırlaşmış suç iki şekilde ortaya çıkar.

1. Fiilin kastedilenden daha ağır bir neticeyi sonuç vermesi
2. Fiilin failin istediğinin yanında bir başka suça sebebiyet vermesi.

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (9)

(sayfa: 307-340)

Kaynak: Özbek, Veli Özer, M.Nihat Kanbur, Pınar Bacaksız, Koray Doğan, İlker Tepe, *Ceza Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler*, Ankara: Orion Yayınları

13. SUÇLULARIN ÇOKLUĞU: FAİLLİK VE İŞTİRAK

Kanun suç tipini ihlal eden kişiyi fail olarak kabul eder. Ancak bazen suç tipleri birden fazla kişi tarafından birlikte hareket etmek suretiyle ihlal edilmiş olabilir. Kanunun suç saydığı bir fiili birden çok kişinin birlikte işlemesine suça iştirak denmektedir.

Bazı suçlar ise ancak birden fazla kişiyle işlenebilir. Bu suçlara çok failli suçlar adı verilir. Örneğin ihaleye fesat karıştırma, rüşvet verme

13.1. Çok failli suçlarda bulunması gereken özellikler

- Suçun kanuni tanımında failin bir den fazla olacağı öngörülmalıdır.
- Faillerin her birinin hareketi bulunmalıdır.
- Faillerden her biri fail sıfatıyla hareket etmeli ve bu hareketleri kanunda suçun unsuru olarak açıklanmış olmalı. Bununla birlikte tefecilik suçunda birden çok failin varlığı gerekli olmakla birlikte sadece tefecilik yapan cezalandırılır. Çünkü TCK. m.241'de tefecilik" Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi" olarak tanımlanmaktadır.

Tefecilik

MADDE 241. - (1) Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve bes bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

I. Suça katılanların sorumluluğu konusunda sistemler

Bu konuda üç sistem bulunmaktadır:

- Eşitlik sisteminde suçun meydana gelmesine katkıda bulunan her fail o suç için öngörülen aynı cezaya çarptırılır.

b.İkilik sistemde suçta iştirak edenler suçun oluşumuna olan katkıları oranında cezaya çarptırılır. Bu durumda suçun oluşumuna birinci derecede katkıda bulunanlar aslı fail, ikinci derecede katkıda bulunanlar fer'i fail olarak adlandırılır.

c.Cezanın faile göre belirlenmesi sisteminde her faile kendi kötülüğü oranında ceza verilir. Failin suçun oluşmasına olan katkısı göz önünde bulundurulmaz. Yeni TCK' da ikilik sistem ile cezanın faile göre belirlenmesi sistemi karma olarak kullanılmaktadır

13.2. Faillik

13.2.1. Müşterek Faillik:

5237 sayılı TCK'ya göre "suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri fail olarak sorumlu olur " denilmektedir.

Faillik

MADDE 37. - (1) Suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri, fail olarak sorumlu olur.

Bu nedenle fiilin birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri fail olarak kabul edilir. TCK' da faillik kavramının anlamı, "Suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri fail olarak sorumlu olur." Şeklinde verilmektedir.

Bir suçun birden fazla kişi tarafından işlenmesinde kişilerin bu fiili bizzat gerçekleştirmiş olmaları önemlidir. Bu duruma **Doğrudan Faillik** denilir. Örneğin mağdura birlikte bıçak darbesi vurulması, çalınan malın birlikte taşınması gibi. Bu durumda suç için şu olasılıklar bulunur;

a. Suç tipindeki hareketleri birden fazla kişi birbirinden habersiz yapabilir bu duruma "yan faillik " denilir. Örneğin A ve B birbirinden habersiz C'ye zehir verir.

b.Suç tipindeki hareket birden fazla kişi tarafından birlikte gerçekleştirilebilir.Buna "müşterek faillik" denilir. Suçun bir kısmı bir fail diğer bir kısmının ise başka fail tarafından işlenmesi sonucu değiştirmez burada önemli olan suçu birlikte gerçekleştirme iradesidir. Örneğin kalpazanlık suçu gibi.

Fiili doğrudan doğruya işleyen kişi ya da kişilerin yanı sıra suça dolaylı olarak iştirak edenler **fer'i fail** olarak adlandırılır. Yine fer'i olarak nitelenen hareketler suçun oluşmasında oldukça etkili rol oynuyorsa buna zorunlu fer'i fail denir ki bu suçlular asli failer gibi cezalandırılırlar.

Burada kriter fer'i hareketin ya da fail'in eyleminin bulunmaması durumunda suçun oluşamaz olmasıdır. Örneğin kendisine pusu kurulan kişiyi pusuya getiren, öldürülen kişinin kullandığı otomobili takip edip önünü keserek yakalanmasını ve öldürülmesini sağlayan kişi zorunlu fer'i faildir.

Sonuç olarak suçu birlikte işleyenlerden her biri suçun failidir. Burada önemli olan ise suçun aynı zamanda işlenmesi ve yardımın suçun oluşmasına olan katkısıdır. Örneğin; A, B'ye çarpıp dikkatini dağıtır, C cüzdanını çalar veya A, B'nin kollarından tutar C'de yumruk atar ya da ırzına geçer vs.

Birlikte fail olmak için mutlaka maddi bir katılım şart değildir. Suça azmettirmenin de birlikte faillik olduğu söylenebilir.

Birlikte faillikte objektif ve sübjektif iki unsurun bir arada bulunması gerekir.

- a. Objektif unsur: Fiilin birlikte icra edilmesi, burada şeriklerin fiil üzerinde müşterek hakimiyet kurmaları ve suçun icrasında üstlendikleri roller önem kazanır.
- b. Sübjektif unsur: Birlikte suç işleme kararı

13.2.2. Dolayısıyla Faillik:

Faillik

MADDE 37. (2) Suçun islenmesinde bir başkasını araç olarak kullanan kişi de fail olarak sorumlu tutulur. Kusur yeteneği olmayanları suçun islenmesinde araç olarak kullanan kişinin cezası, üçte birden yarısına kadar artırılır.

Bu tanımda yer alan faillğe dolayısıyla faillik denilir. Suçun işlenmesinde başkasını araç olarak kullanan kişi fail gibi sorumlu tutulur. Yalnız bir hayvanı ya da doğa kuvvetini suç işlemek için kullanan kişi dolayısıyla değil doğrudan fail sayılır. Dolayısıyla faillğe örnek verecek olursak ; 8 yaşında bir çocuğun annesini öldürmeye azmettirilmesi, akıl hastasının eline silah verilerek başkasına saldırılması.

Azmettirme ile dolayısıyla faillik arasında şöyle bir fark vardır.

a. Azmettirmede suça azmettirenle birlikte suçu işleyende cezalandırılır. Dolayısıyla faillikte suçta kullanılan kişi cezalandırılmaz.

b. Azmettirilen özgür iradesiyle hareket ederken dolayısıyla faillikte kişi suçta kullanıldığını bilmez.

c. Azmettirilen suçu azmettiren adına işlediğini bilir diğerinde kişi fiili kendisi için işlediğini düşünmektedir.

Azmettirme

MADDE 38. - (1) Başkasını suç işlemeye azmettiren kişi, islenen suçun cezası ile cezalandırılır.

(2) Üstsoy ve altsoy ilişkisinden doğan nüfuz kullanılmak suretiyle suça azmettirme halinde, azmettirenin cezası üçte birden yarısına kadar artırılır. Çocukların suça azmettirilmesi halinde, bu fıkra hükmüne göre cezanın artırılabilmesi için üstsoy ve altsoy ilişkisinin varlığı aranmaz.

(3) Azmettirenin belli olmaması halinde, kim olduğunun ortaya çıkmasını sağlayan fail veya diğer suç ortağı hakkında ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmi yıldan yirmibes yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine onbes yıldan yirmi yıla kadar hapis cezasına hükmolunabilir. Diğer hallerde verilecek cezada, üçte bir oranında indirim yapılabilir.

Bu maddeler kapsamında 0-12 yaş grubunda bulunanlar bir suçta kullanılmak üzere azmettirilmişse dolayısıyla faillik, 18 yaş grubundaki çocuklar suça azmettirilmişse azmettirme hükümleri uygulanmaktadır.

13.3. Suç ortaklığı (Şeriklik)

I. Koşullar:

a. Objektif koşul, "nedensellik": İştirakten söz edilebilmesi için suça birden çok kişinin katılmış olması lazımdır. Bu katılım maddi ya da manevi olabilir. Faillerin yaptıkları hareketler farklı nitelikte olabilir, ayrıca suçun oluşumuna önemli bir katkıda bulunması da şart değildir. Şeriklerin eylemleri ile sonuç arasında bir nedensellik bağı bulunması yeterlidir. Yani bu katkı olmadan sonuç gerçekleşmeyecek ya da gerçekleştiği şekilde oluşmayacaksa bu eylemlerin nedenselliğini oluşturur.

b. Sübjektif koşul "İştirak iradesi": nedensel değer taşıyan bir harekete katılan kişi suça katılma iradesi ile hareket etmediği sürece şerik sayılmaz. Örneğin F'ye

altınları laması için evin kapısının anahtarını veren hizmetçi H, F'ye direnmesi nedeniyle ev sahibinin öldürülmesi olayında ev sahibinin bıçaklanması fiiline katılmış sayılmaz.

Ancak katılanın tüm ayrıntıları bilerek suça katılması şart değildir. Katılanın neye katıldığını bilmesi yeterlidir.

II. Bağlılık Kuralı

İştirakin varlığı için icra hareketine başlanan suçun tüm şerikler için aynı olması gerekir. Yani fail bütün suça katılanlar bakımından aynı olan bir suçu işlemiş olmalıdır. Buna iştirakte bağlılık kuralı denilir.

Bağlılık kuralı

MADDE 40. - (1) Suça iştirak için kasten ve hukuka aykırı işlenmiş bir fiilin varlığı yeterlidir. Suçun işlenişine iştirak eden her kişi, diğerinin cezalandırılmasını önleyen kişisel nedenler göz önünde bulundurulmaksızın kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılır.

(2) Özgü suçlarda, ancak özel faillik niteliğini taşıyan kişi fail olabilir. Bu suçların işlenişine iştirak eden diğer kişiler ise azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulur.

(3) Suça iştirakten dolayı sorumlu tutulabilmek için ilgili suçun en azından teşebbüs aşamasına varmış olması gerekir.

Bu maddede yer alan dikkat çekici bir husus Suçun işlenişine iştirak eden her kişi, diğerinin cezalandırılmasını önleyen kişisel nedenler göz önünde bulundurulmaksızın kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılmasıdır. Örneğin bir milletvekili ile suç işleyen A eğer koşulları oluşmuşsa milletvekili dokunulmazlıktan dolayı cezalandırılmazken A cezalandırılır.

Cezayı etkileyen ağırlatıcı ya da hafifletici nedenlerin ise cezalandırma üzerinde herhangi bir etkisi yoktur. Sadece sonucu ağırlaştırıcı ya da hafifletici olarak etkiler. Bu nedenle suç konusunda hafifletici ya da ağırlaştırıcı nedenler tüm şerikler tarafından bilinse de bilinmese de herkese verilecek cezayı ağırlaştırmaya ya da hafifletmeye devam eder.

İştirak kurallarının uygulanabilmesi için suçun tamamlanmış olması şart değildir. İcra hareketlerine başlanmış olması gerekli ve yeterlidir.

Bununla birlikte işlenen suçun tüm failer için aynı olmasını gerektiren bağıllık kuralı gereğince kastedilenden başka suçun işlenmiş olması durumunda çeşitli olasılıklar ortaya çıkar.

a. Fail suçu işlememişse bu durumda suça katılanlar bu suç sebebiyle cezalandırılmazlar. Bu durumda şeriklerin suç işleme yönündeki iradelerinin de cezasız kalması gibi bir sonuç ortaya çıkar. Bu mahzuru ortadan kaldırmak için diğer kanun maddelerinden yararlanılabilir. Örneğin TCK m.214.

Suç işlemeye tahrik

MADDE 214. - (1) Suç işlemek için alenen tahrikte bulunan kişi, altı aydan bes yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Halkın bir kısmını diğer bir kısma karşı silahlandırarak, birbirini öldürmeye tahrik eden kişi, onbes yıldan yirmidört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Tahrik konusu suçların işlenmesi halinde, tahrik eden kişi, bu suçlara azmettiren sıfatıyla cezalandırılır.

b. Failin işlediği suçun iştirak iradesinden daha ağır ya da hafif olması durumunda sorumluluğun sınırını iştirak kastı belirler. Örneğin basit müessir fiil suçuna iştirak etmiş ancak daha ağır gerçekleşmişse bu durumda diğer şeriklerinde meydana gelen ağır neticeden sorumlu oldukları kabul edilir. Bunun tek istisnası asli failin suçunun tamamen farklı olmasıdır. Örneğin asli fail hırsızlık amacıyla ece girmişken içerdeki kadına tecavüz ederse.

İşlenen suçun kastedilenden daha hafif olmasında da işlenen suçun nitelik bakımından aynı olmasına dikkat edilir. Örneğin yaralama suçuna azmettirmede yaralamanın basit nitelikli gerçekleşmesi gibi.

13.3.1 Suç Ortaklığı Halleri

I. Azmettirme

Azmettirme kişiye suç işleme kararı verdirerek suç işlenmesine sebep olmaktır. Azmettiren işlenen suçun cezası ile cezalandırılır. Bura da kriter şu olmalıdır. Azmettirme olmasaydı suç işlenmeyecekti. Ancak bunun için suç işleyenin irtikap eylemine başlamış olması gerekir.

Azmettirme bakımından azmettirmede kullanılan araç önemli değildir.

Azmettirmek dolayısıyla faillikten farklıdır.

Azmettirilene bir çıkar vaad edilmesi azmettirmeyi ortadan kaldırmaz.

a. Azmettirmede ağırlatıcı sebepler: Üstsoy ve altsoy ilişkisinden doğan nüfuz kullanılmak suretiyle suça azmettirme halinde azmettirenin cezası artırılır. Örneğin babanın 19 yaşında üniversite öğrencisi oğlunu, yoldan çıktığı iddiasıyla annesini öldürmeye azmettirmesi gibi.

b. Muhbir suç ortaklığı: Azmettirenin belli olmaması halinde kim olduğunu ortaya çıkartan failin ya da diğer suç ortaklarının cezası indirilebilir. Bu karar fail ya da suç ortakları arasında bir çatışmadan yararlanılabileceği düşüncesi yer almaktadır. Bu konuda mutlak indirim öngörülmemiş olup hakim takdir yetkisine bağlanmıştır. Ayrıca bu durum etkin pişmanlık olarak da değerlendirilebilir. Fakat azmettirenin isim olarak belirlenmesi yeterli değildir fiil ile olan bağlantısının da ortaya konulması gereklidir.

II. Yardım etme

Yardım etme

MADDE 39. - (1) Suçun islenmesine yardım eden kişiye, islenen suçun ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirmesi halinde, onbes yıldan yirmi yıla; müebbet hapis cezasını gerektirmesi halinde, on yıldan onbes yıla kadar hapis cezası verilir. Diğer hallerde cezanın yarısı indirilir. Ancak, bu durumda verilecek ceza sekiz yılı geçemez.

(2) Aşağıdaki hallerde kişi islenen suçtan dolayı yardım eden sıfatıyla sorumlu olur:

- a) Suç işlemeye teşvik etmek veya suç işleme kararını kuvvetlendirmek veya fiilin islenmesinden sonra yardımda bulunacağını vaat etmek.
- b) Suçun nasıl isleneceği hususunda yol göstermek veya fiilin islenmesinde kullanılan araçları sağlamak.
- c) Suçun islenmesinden önce veya islenmesi sırasında yardımda bulunarak icrasını kolaylaştırmak.

Yardım etme maddi veya manevi nitelikte olabilir.

Yardım edenin cezası yasanın öngördüğü oranlarda indirilir.

Azmettirme ile teşvik etmek birbirinden farklıdır. Teşvikte mevcut ama ortaya çıkmamış bir suç düşüncesi uyandırılmaktadır ve teşvikte kararı veren failin kendisidir. Örneğin “Adam olsan getirdiğin silahı kullanırdın. Ne duruyordun silahını kullansana!” şeklindeki söz suç işlemeye teşviktir.

“Helal olsun sana ben olsam bende öldürürdüm. Gel seni alınından bir öpeyim” şeklindeki söz suç işleme kararını güçlendirmek olarak nitelenmelidir.

Suç işlemeden önce faile örneğin hapis hane de bakılacağı nın söylenmesi suç işlenmesi bağlamında yapılmış vaat olarak değerlendirilir. Suçun nasıl işleneceğini de göstermek yada suç işlenmesinde kullanılacak araçları sağlamak da teşvik kapsamına girer.

III. Özgü suçlarda iştirak:

Ancak belli bir sığfata veya niteliğe sahip kişiler tarafından işlenebilen suçlara özü suçlar denilir. Örneğin kadın olmak ya da kamu görevlisi olmak gibi. Zimmet suçunun faili ancak kamu görevlisi olabilir. Çocuk düşürme fiilinin sorumlusu ancak bir kadın olabilir. Özel faillik niteliği taşımayan kişiler özgü suçlara iştirak etmeleri halinde ancak azmettiren ya da yardım eden olarak sorumlu olur. Fakat bunun için şeriklerin failin kamu görevlisi olduğunu bilmesi gerekir.

Özgü suçlarda failin gönüllü vaz geçmesi halinde şeriklerin sorumluluğu icra hareketi başlamış olduğu için devam eder. Fakat vazgeçen şahsın bu tutumu geri dönüşü nedeniyle ödüllendirilir yani cezalandırılmaz.

Yardım edenin gönüllü vaz geçmesi için sadece karar verip geri çekilmesi yetmez örneğin hırsızlığa yardım için merdiven getiren kişinin gönüllü vaz geçerek geri dönmesi yeterli olmaz getirdiği merdiveni de geri götürmesi gerekir. Yani şerikin icra hareketinin tamamlanmasına engel olması esastır. Örneğin anahtar veren şerik anahtarı geri alamazsa da alarma basması gibi.

Azmettirenin gönüllü vaz geçmesi ise sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Bunun için azmettiren azmettirdiği kişiyi kararından vaz geçirmesi veya tüm çabasına karşın başarılı olamazsa yetkililere haber vererek fiilin tamamlanmasına engel olması gerekir.

13.4. Suçların Çokluğu (Suçların İctimai)

Yasa koyucu bir fiili suç haline getirmekle aslında bir hukuki menfaati korur. İşlenen suçta tek eylemle birden fazla hukuki yararın ya da farklı eylemlerle aynı hukuki yararın ihlal edilmiş olması **suçlarda içtima** olarak tanımlanır.

Birden fazla eylemle birden fazla hukuki yararın ihlal edilmesi durumu ortada birden fazla suç bulunduğundan gerçek içtima'ı ortaya çıkartır. Örneğin ırzına geçilen kişinin daha sonra öldürülmesi gibi.

I. Bileşik suç

Bir suçun diğer bir suçun unsuru yada ağırlaştırıcı nedeni olması durumuna bileşik (mürekkep) suç denilir. Yani bileşik suç iki ayrı suçtan oluşur. Bu durumda kural olarak her suça ayrı ayrı ceza verilir.

Bileşik suç

MADDE 42. - (1) Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz.

Örneğin yağma suçunda cebir ve tehdit suçu hırsızlık suçunun unsurudur ve iki suç bağımsız bir suç tipinde birleşmiştir. Bileşik suçta bir suç diğer suçun unsuru ya da ağırlatıcı nedeni olmalıdır. Örneğin ırza geçme suçunu işlemek için bir eve girmek, altınları almak için adam öldürmek gibi eylemler bileşik suç sayılmaz ayrı ayrı değerlendirilir. Aynı şekilde bir suçu gizlemek için işlenen başka bir suçta bileşik suç sayılmaz. Örneğin tecavüze uğrayanın öldürülmesi gibi.

Bir suç vesilesiyle başka bir suçu işlemekte bileşik suç sayılmaz örneğin sarhoş failin devlet başkanına küfür etmesi gibi.

II. Zincirleme (müteselsil) suç

Zincirleme suç

MADDE 43. - (1) Bir suç isleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Bir suçun temel sekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır.

(2) Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da, birinci fıkra hükmü uygulanır.

(3) Kasten öldürme, kasten yaralama, işkence, cinsel saldırı, çocukların cinsel istismarı ve yağma suçlarında bu madde hükümleri uygulanmaz.

Zincirleme suçü mütemadi (kesintisiz) suç tan ayıran en önemli özellik zincirleme suçta birbirini takip eden birden fazla suç vardır. Mütemadi suçta ise tek bir suç var fakat etkisi bir süre devam eder.

Zincirleme suç itiyadı suçtan da farklıdır. Çünkü itiyadı suçta tek suçun tekrarlanması vardır zincirleme suçta her suç birbirinden bağımsız biçimde fakat arka arkaya meydana gelir.

Şu hallerde zincirleme bulunmaz;

Hareketin teselsül etmesinin aranması suçun niteliğinin bir gereği ise bir den çok değil tek bir suç vardır. Ör. Cinsel taciz gibi.

Tek borç için bir kişiye karşı iki ayrı tarihli karşılıksız çeki aynı anda düzenleyip vermek suretiyle dolandırmak.

İki sanığın iki jandarma erine aynı anda aktif mukavemet göstermesi.

Birden çok bıçak darbesi ya da silahın birden çok ateşlenmesi

Suçların tümü ya da bir kısmı şikayete tabi ise bunların zincirleme suç bakımından göz önünde tutulması için şikayet şartı gerçekleşmiş olmalıdır.

Suçlardan biri affa uğramış veya şikayete bağlı olup da şikayet edilmemiş ise bu suç zincirleme suçta dahil olmaz.

III. Fikri İçtima

Fikri içtima

MADDE 44. - (1) İşlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır.

Fikri içtima ile zincirleme suç birbirinden farklıdır zincirleme suçta aynı suç birden fazla işlenir dolayısıyla aynı suçta yönelik birden fazla fiil vardır. Buna karşılık fikri içtimada tek bir fiil ile birden fazla suç işlenir. Yani fiilin tekliğiyle birlikte tek neticeyi istemeye yönelik düşüncede de teklik vardır. Bu nedenle fikri içtimada içtima eden şey düşüncedir.

Koşulları; tek bir fiil olmalı ama birden fazla farklı suç oluşmalıdır.

Örneğin alkol testi yapmak isteyen polise yumruk vurularak itilmesi (görevini yapan memura direnme+kasten yaralama), camları kapalı araba içinde oturan adama ateş ederek öldürme (mala zarar verme+ kasten adam öldürme), alkollü araç

kullanırken kaza yaparak birisinin ölümüne neden olma (trafik güvenliğini tehlikeye sokma+ taksirle adam öldürme).

IV. Yasaların Tekliği (Görünüşte İçtima)

Birden fazla ceza kanunundan ya da aynı kanunda yer alan birden fazla ceza normundan birinin uygulanması diğerini gereksiz kılıyorsa görüşüşte içtima yani yasaların tekliğinden söz edilir.

Görünüşte içtima üç şekilde karşımıza çıkar.

1. Özel- genel norm ilişkisi: iki norm arasında özel-genel norm ilişkisi varsa özel norm üstün tutulur. Genel ve özel kanun arasındaki ilişkiye örnek olarak örneğin mala zarar verme ve 5816 sayılı Atatürk aleyhine işlenen suçlar hakkındaki kanun.

2. Tüketen tüketilen ilişkisi: Normlardan biri diğerinin haksızlık içeriğini de kapsamına almak suretiyle onu tüketir. Örneğin kapının kırılması suretiyle girilen evde hırsızlık yapılması. Burada konut dokunulmazlığını ihlal mala zarar verme suçları nitelikli hırsızlık normunun arkasına itilir.

3. Asli-tali norm ilişkisi: Bir norm sadece diğer bir norm uygulanmadığı sürece uygulanabilir hale geliyor ise ikincil ya da talidir. Tali normların çoğu boşlukları tamamlama görevine sahiptir. Örneğin

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması

MADDE 245. - (1) Başkasına ait bir banka veya kredi kartını, her ne suretle olursa olsun ele geçiren veya elinde bulunduran kimse, kart sahibinin veya kartın kendisine verilmesi gereken kişinin rızası olmaksızın bunu kullanarak veya kullandırarak kendisine veya başkasına yarar sağlarsa, üç yıldan altı yıla kadar hapis cezası ve adlî para cezası ile cezalandırılır.

(2) Sahte oluşturulan veya üzerinde sahtecilik yapılan bir banka veya kredi kartını kullanmak suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlayan kişi, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, dört yıldan yedi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (10)

(sayfa: 341-372)

Kaynak: Özbek, Veli Özer, M.Nihat Kanbur, Pınar Bacaksız, Koray Doğan, İlker Tepe, *Ceza Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler*, Ankara: Orion Yayınları

14. Ceza Hukukunun Yaptırımları Belirlenmesi Ve Bireyselleştirilmesi

Ceza suçun karşılığı olan yaptırımlardır. Eski dilde suçun karşılığı olarak suçluya tatbik edilen yaptırımlara müeyyide denilmiştir.

Cezaların amaçları iki grupta toplanır

- a.Ceza ödetmeye hizmet eder
- b.Ceza önlemeye hizmet eder

Cezalar insanları ihlal ettikleri haklara karşılık belirli beşeri haklardan yoksun bırakılmaları anlamına gelir. Fakat her beşeri yoksunluk ceza değildir. Sadece kanunun ceza olarak nitelendirdiği beseri yoksunlular ceza müeyyidesidir. Bu demektir ki, ihlale tepki olarak, ceza müeyyidesinin kaynağı sadece kanundur. Bu, idarenin düzenleyici işlemi ile, hiçbir zaman ceza konulamaması demektir.

14.1. Cezanın Nitelikleri

- a. Ceza kanunda düzenlenmiş olmalı
- b. Ceza bireyselleştirilebilir olmalı
- c. Ceza sadece suçu işleyen kişiye uygulanmalı
- d. Ceza insan onuru ile bağdaşabilir olmalı
- e. Ceza geri alınabilir ve düzeltilebilir olmalı
- f. Ceza devlete az yük getirmeli

14.2. Cezanın Türleri

I. Hukuki Nitelikleri Yönünden

- a. Asli ceza: Yasada suçun asıl karşılığı olarak gösterilen cezalar
- b. Ek ya da Fer'i ceza: Yasanın asıl cezaya ek olarak belirlediği ceza. Bu cezanın özelliği asıl cezadan ayrı olarak tek başına hükmedilmez.

c. Seçimlik ceza: Asli bir ceza olmakla birlikte hakim tarafından tercih edilebilen cezalardır. Örneğin hakaret suçu için hapis ya da para cezası ön görülmektedir.

d. Tamamlayıcı cezalar: Asli cezaya yasal sonuç olarak eklenen cezalardır. Bunlar ceza mahkumiyetinin doğrudan sonucu olduğundan ayrıca hükümde gösterilmese bile infaz sırasında uygulaması yapılır.

II. Yöneldikleri değerler bakımından

Cezalar yaşam hakkına, özgürlüğe, malvarlığına ve şerefe karşı olabilir. Fakat çağdaş ceza hukukunda yaşam hakkına ve şerefine yönelik cezalara yer verilmemesi kabul edilmektedir. Bunun sonucu olarak ceza hukukunda idam cezasına e hükümlerin ilanına yer verilmemektedir. Fakat bununla birlikte TCK'nın İftira suçunu düzenleyen 267. Maddesinde bu durumla çelişen bir düzenleme bulunmaktadır.

İftira

MADDE 267. - (9) Basın ve yayın yoluyla islenen iftira suçundan dolayı verilen mahkûmiyet kararı, aynı veya eşdeğerde basın ve yayın organıyla ilan olunur. İlan masrafı, hükümlüden tahsil edilir.

14.3. TCK'da Yaptırımlar

TCK' da yaptırımlar Cezalar ve Güvenlik tedbirler olarak ikiye ayrılır.

14. 3.1. Cezalar

I. Hapis Cezaları

a. Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezaları:

Kanun, ağırlandırılmış müebbet hapis cezasını, 47. maddede düzenlenmiştir. Ağırlandırılmış müebbet hapis cezası, hükümlünün hayatı boyunca devam eder. Ancak, hükümlü, 5275 s. Kanununun 107. maddesi hükmü gereğince, iyi hal göstermesi kaydıyla, otuz yıl, birden çok cezanın bulunması halinde otuz altı yılsonunda koşullu salıverilebilir. Tabii, koşullu salıverilme, hükümlülük halini ortadan kaldırmaz. Ağırlandırılmış müebbet hapis cezasının uygulanması esas ve usulleri 5275 s. Kanun, 25. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası

MADDE 47. - (1) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası hükümlünün hayatı boyunca devam eder, kanun ve tüzükte belirtilen sıkı güvenlik rejimine göre çektirilir.

b. Müebbet hapis cezaları

Kanun, müebbet hapis cezasını 48. maddede düzenlemiştir. Bu ceza hükümlünün hayatı boyunca devam eder.

Müebbet hapis cezası

MADDE 48. - (1) Müebbet hapis cezası, hükümlünün hayatı boyunca devam eder.

5275 s. Kanun, hapis cezalarının infazı bağlamında olmak üzere, müebbet hapis cezasının uygulanması usul ve esaslarını belirlemiştir. 5275 s. Kanuna göre (m. 107/1, 2, 3/b), hükümlünün, iyi hal göstermesi halinde, kosullu salıverilmesi mümkündür. Bu süre, Hükümlünün bir tek mahkûmiyetinin bulunması halinde 24 yıl, birden çok mahkûmiyetinin bulunması halinde otuz yıldır.

c. Süreli hapis cezaları

Süreli hapis cezası

MADDE 49. - (1) Süreli hapis cezası, kanunda aksi belirtilmeyen hallerde bir aydan az, yirmi yıldan fazla olamaz.

(2) Hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, kısa süreli hapis cezasıdır.

c.a. Kısa süreli hapis cezaları: Hapis cezasının kısa süreli olması durumunda bu cezanın para cezasına ya da başka cezalara çevrilebilme olanağı vardır.

Kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar

MADDE 50. - (1) Kısa süreli hapis cezası, suçlunun kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun islenmesindeki özelliklere göre;

a) Adlî para cezasına,

- b) Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesine,
- c) En az iki yıl süreyle, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkânı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmeye,
- d) Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanmaya,
- e) Sağladığı hak ve yetkiler kötüye kullanılmak suretiyle veya gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılarak suç işlenmiş olması durumunda; mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, ilgili ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınmasına, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanmaya,
- f) Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılmaya, Çevrilebilir.
- (2) Suç tanımında hapis cezası ile adlî para cezasının seçenek olarak öngörüldüğü hallerde, hapis cezasına hükmedilmişse; bu ceza artık adlî para cezasına çevrilmez.
- (3) Daha önce hapis cezasına mahkûm edilmemiş olmak koşuluyla, mahkûm olunan otuz gün ve daha az süreli hapis cezası ile fiili işlediği tarihte onsekiz yasını doldurmamış veya altmışbes yasını bitirmiş bulunanların mahkûm edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, birinci fıkrada yazılı seçenek yaptırımlardan birine çevrilir.
- (4) Taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hapis cezası uzun süreli de olsa; bu ceza, diğer koşulların varlığı halinde, birinci fıkranın (a) bendine göre adlî para cezasına çevrilebilir. Ancak, bu hüküm, bilinçli taksir halinde uygulanmaz.
- (5) Uygulamada asıl mahkûmiyet, bu madde hükümlerine göre çevrilen adlî para cezası veya tedbirdir.
- (6) Hüküm kesinleştikten sonra Cumhuriyet savcılığınca yapılan tebligata rağmen otuz gün içinde seçenek yaptırımın gereklerinin yerine getirilmesine başlanmaması veya başlanıp da devam edilmemesi halinde, hükmü veren mahkeme kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verir ve bu karar derhal infaz edilir. Bu durumda, besinci fıkra hükmü uygulanmaz.
- (7) Hükmedilen seçenek tedbirin hükümlünün elinde olmayan nedenlerle yerine getirilememesi durumunda, hükmü veren mahkemece tedbir değiştirilir.

Hapis cezasının ertelenmesi

MADDE 51. - (1) İşlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilir. Bu sürenin üst sınırı, fiili işlediği sırada onsekiz yasını doldurmamış veya altmışbes yasını bitirmiş olan kişiler bakımından üç yıldır. Ancak, erteleme kararının verilebilmesi için kişinin;

a) Daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması,

b) Suçu isledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması gerekir.

(2) Cezanın ertelenmesi, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi koşuluna bağlı tutulabilir. Bu durumda, koşul gerçekleşinceye kadar cezanın infaz kurumunda çektirilmesine devam edilir. Koşulun yerine getirilmesi halinde, hakim kararıyla hükümlü infaz kurumundan derhal salıverilir.

(3) Cezası ertelenen hükümlü hakkında, bir yıldan az, üç yıldan fazla olmamak üzere, bir denetim süresi belirlenir. Bu sürenin alt sınırı, mahkûm olunan ceza süresinden az olamaz.

(4) Denetim süresi içinde;

a) Bir meslek veya sanat sahibi olmayan hükümlünün, bu amaçla bir eğitim programına devam etmesine,

b) Bir meslek veya sanat sahibi hükümlünün, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında ücret karşılığında çalıştırılmasına,

c) Onsekiz yasından küçük olan hükümlülerin, bir meslek veya sanat edinmelerini sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmesine, Mahkemece karar verilebilir.

(5) Mahkeme, denetim süresi içinde hükümlüye rehberlik edecek bir uzman kişiyi görevlendirebilir. Bu kişi, kötü alışkanlıklardan kurtulmasını ve sorumluluk bilinciyle iyi bir hayat sürmesini temin hususunda hükümlüye öğütte bulunur; eğitim gördüğü kurum yetkilileri veya nezdinde çalıştığı kişilerle görüşerek, istişarelerde bulunur; hükümlünün davranışları, sosyal uyumu ve sorumluluk bilincindeki gelişme hakkında üçer aylık sürelerle rapor düzenleyerek hâkime verir.

(6) Mahkeme, hükümlünün kişiliğini ve sosyal durumunu göz önünde bulundurarak, denetim süresinin

Herhangi bir yükümlülük belirlemeden veya uzman kişi görevlendirmeden geçirilmesine de karar verebilir.

(7) Hükümlünün denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülüklerle,

Hakimin uyarısına rağmen, uymamakta ısrar etmesi halinde; ertelenen cezanın kısmen veya tamamen infaz kurumunda çektirilmesine karar verilir.

(8) Denetim süresi yükümlülüklerle uygun veya iyi halli olarak geçirildiği takdirde, ceza infaz edilmiş sayılır.

c.b. Adli Para Cezaları

Para cezası suçlunun mal varlığına yönelik bir yaptırım olup yastada öngörölen sınırlar arasında belirlenerek devlet hazinesine ödenir.

Adli para cezası

MADDE 52. - (1) Adli para cezası, beş günden az ve kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde yediyüzotuz günden fazla olmamak üzere belirlenen tam gün sayısının, bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ile çarpılması suretiyle hesaplanan meblağın hükümlü tarafından Devlet Hazinesine ödenmesinden ibarettir.

(2) En az yirmi ve en fazla yüz Türk Lirası olan bir gün karşılığı adli para cezasının miktarı, kişinin ekonomik ve diğer şahsi halleri göz önünde bulundurularak takdir edilir.

(3) Kararda, adli para cezasının belirlenmesinde esas alınan tam gün sayısı ile bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ayrı ayrı gösterilir.

(4) Hâkim, ekonomik ve şahsi hallerini göz önünde bulundurarak, kişiye adli para cezasını ödemesi için hükmün kesinleşme tarihinden itibaren bir yıldan fazla olmamak üzere mehil verebileceği gibi, bu cezanın belirli taksitler halinde ödenmesine de karar verebilir. Taksit süresi iki yılı geçemez ve taksit miktarı dörtten az olamaz. Kararda, taksitlerden birinin zamanında ödenmemesi halinde geri kalan kısmın tamamının tahsil edileceği ve ödenmeyen adli para cezasının hapse çevrileceği belirtilir.

Para cezalarının belirlenmesinde iki sistem vardır; klasik sistem ve gün para sistemi.

765 sayılı TCK'da klasik sistem benimsenirken 5275 sayılı yeni TCK gün para cezası sistemini benimsenmiştir. Klasik sistem farklı şekillerde uygulanır.

a. Maktu para cezası: Hakimin işlenen suç, fail ve onun mali durumuna göre bir bedel belirlemesi mümkün değildir. Para cezası sabit bir miktar olarak belirlenir.

b. Alt e üst sınırları belirlenmiş para cezaları: Hakim belirlenmiş olan bu sınırlar arasında bir bedele hükmeder.

c. Nispi para cezası: Suçluya verilen para cezası sebep olduğu zarar ya da engel olduğu yarara göre ya da katları oranında belirlenir.

Yeni TCK'da para cezası adli para cezası olarak belirlenmiştir. Adli para cezası tam gün sayısının bir gün karşılığı olarak belirlenen bir bedelle çarpılması

sonucu saptanır. Adli para cezası peşin ya da vadeli olarak hâkimin takdiriyle belirlenebilir.

14. 3.2. Güvenlik Tedbirleri

Güvenlik tedbirleri fiil ya da fiilden kaynaklanması muhtemel tehlikeliliği önlemek ve faili eğitmek, koruma altına almak veya tedavi etmek amacını güden müdahalelerdir. Güvenlik tedbirleri ceza değildir çünkü bastırıcı değil önleyici özellikler taşır. Güvenlik tedbirlerinin cezadan farkı şunlardır:

a. Cezaların süresi kanunda belirtilmiştir. Güvenlik tedbirlerinin süresi kural olarak belli değildir.

b. her ikisinin de infazı farklıdır. Güvenlik tedbirlerinde kişiye uygulanan yoksunluklar daha sınırdır.

c. Güvenlik tedbirlerinde cezalardan farklı olarak kusur aranmaz

d. güvenlik tedbirlerinde kusurun derecesi önem arz etmez

e. Kural olarak af, erteleme, zamanaşımı gibi konular güvenlik tedbirleri bakımından geçerli değildir.

Bu farklılıkların yanı sıra güvenlik tedbirlerinin şu özellikleri vardır.

a. Güvenlik tedbiri bir mala veya para el konulması biçiminde olabileceği gibi kişi özgürlüğünden yoksun kılınması şeklinde olabilir.

c. Güvenlik tedbirleri mutlaka kanunla konulur.

d. Güvenlik tedbirlerinin muhakemesi ceza muhakemesi usul ve esaslarına göre yapılır.

e. Güvenlik tedbirleri infazının amacı suçun işlenmesine neden olan psikolojik nedenlerin ortadan kaldırılması olarak ifade edilir.

I. Belli Haklardan Yoksun Bırakılma

İKİNCİ BÖLÜM

Güvenlik Tedbirleri

Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma

MADDE 53. - (1) Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak;

a) Sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tabi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmekten,

b) Seçme ve seçilme ehliyetinden ve diğer siyasi hakları kullanmaktan,

c) Velayet hakkından; vesayet veya kayımlığa ait bir hizmette bulunmaktan,

d) Vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif ve siyasi parti tüzel kişiliklerinin yöneticisi veya denetçisi olmaktan,

e) Bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten, Yoksun bırakılır.

(2) Kişi, işlemiş bulunduğu suç dolayısıyla mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar bu hakları kullanamaz.

(3) Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen veya koşullu salıverilen hükümlünün kendi altsoyu üzerindeki velayet, vesayet ve kayımlık yetkileri açısından yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanmaz. Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen hükümlü hakkında birinci fıkranın (e) bendinde söz konusu edilen hak yoksunluğunun uygulanmamasına karar verilebilir.

(4) Kısa süreli hapis cezası ertelenmiş veya fiili işlediği sırada onsekiz yasını doldurmamış olan kişiler hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz.

II. Müsadere

Müsadere kasıtlı işlenmiş bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun kullanılmasına tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın yahut menfaatlerin veya kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikesi olması durumunda suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşyanın; bunların ortadan kaldırılması, elden çıkartılması, tüketilmesi ya da müsaderenin başka türlü imkânsız olması durumunda söz konusu eşyanın değeri

kadar paranın veya menfaatin karşılığının yahut üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşyanın mülkiyetinin devlete geçmesi anlamına gelir. İki türlü müsadere bulunur: Eşya müsaderesi, kazanç müsaderesi.

a. Eşya Müsaderesi:

Eşya müsaderesi

MADDE 54. - (1) İyi niyetli üçüncü kişilere ait olmamak koşuluyla, kasıtlı bir suçun islenmesinde kullanılan veya suçun islenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsaderesine hükmolunur.

Suçun islenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya, kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olması durumunda müsadere edilir.

(2) Birinci fıkra kapsamına giren eşyanın, ortadan kaldırılması, elden çıkarılması, tüketilmesi veya müsaderesinin başka bir surette imkânsız kılınması halinde; bu eşyanın değeri kadar para tutarının müsaderesine karar verilir.

(3) Suçta kullanılan eşyanın müsadere edilmesinin islenen suça nazaran daha ağır sonuçlar doğuracağı ve bu nedenle hakkaniyete aykırı olacağı anlaşıldığında, müsaderesine hükmedilmeyebilir.

(4) Üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşya, müsadere edilir.

(5) Bir şeyin sadece bazı kısımlarının müsaderesi gerektiğinde, tümüne zarar verilmeksizin bu kısmı ayırmak olanaklı ise, sadece bu kısmın müsaderesine karar verilir.

(6) Birden fazla kişinin paydaş olduğu eşya ile ilgili olarak, sadece suça iştirak eden kişinin payının müsaderesine hükmolunur.

Eşya Müsaderesinin Koşulları:

- a. Bir eşya mevcut olmalı
- b. Eşya iyi niyetli üçüncü kişilere ait olmamalı
- c. Eşya kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılmalı, suçun işlenmesine tahsis edilmeli ya da suçtan meydana gelmeli.
- d. Eşya suçun işlenmesinde kullanılmak için hazırlanmış ise kamu sağlığı ya da genel ahlak açısından tehlikeli olmalı
- e. Müsadere edilen eşya suça nazaran daha ağır sonuçlar doğurmamalı ve bu nedenle hakkaniyete aykırı olmamalıdır.

b. Kazanç Müsaderesi

Kazanç müsaderesi ceza hukuku vasıtasıyla el uzatılabilecek malvarlığının kapsamını genişletmek amacıyla ceza hukukuna dâhil edilmiştir.

Kazanç müsaderesi

MADDE 55. - (1) Suçun islenmesi ile elde edilen veya suçun konusunu oluşturan ya da suçun islenmesi için sağlanan maddi menfaatler ile bunların değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazançların müsaderesine karar verilir. Bu fıkra hükmüne göre müsadere kararı verilebilmesi için maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi gerekir.

(2) Müsadere konusu eşya veya maddi menfaatlere el konulmadığı veya bunların merciine teslim edilmediği hallerde, bunların karşılığını oluşturan değerlerin müsaderesine hükmedilir.

Kazanç müsaderesinin koşulları:

a. Suçun işlenmesi vb yollarla ortaya çıkan ekonomik bir kazanç söz konusu olmalıdır. Eğer söz konusu değer başka kazançlara dönüştürüldüyse bu kazançta müsadere edilecektir. (Örneğin belli miktar paranın hisse senedine dönüştürülmesi).

b. Suç konusu elde edilen maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi gereklidir. Eğer edilebiliyorsa artık kazanç müsaderesi söz konusu olmaz.

III. Çocuklara Özgü Güvenlik Tedbirleri

Çocuklara özgü güvenlik tedbirleri 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'da düzenlenmiştir. Buna göre çocuklar hakkında

- a. veliye, vasiye ya da akrabalarından birine teslim,
- b. aile yanına yerleştirme
- c. Özel kurumlara yerleştirme
- d. İşyerine yerleştirme
- e. tedavi kurumlarına gönderme gibi tedbirlere hükmedilebilir.

IV. Akıl Hastalarına Özgün Güvenlik Tedbirleri

Akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri

MADDE 57. - (1) Fiili işlediği sırada akıl hastası olan kişi hakkında, koruma ve tedavi amaçlı olarak güvenlik tedbirine hükmedilir. Hakkında güvenlik tedbirine hükmedilen akıl hastaları, yüksek güvenlikli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınırlar.

(2) Hakkında güvenlik tedbirine hükmedilmiş olan akıl hastası, yerleştirildiği kurumun sağlık kurulunca düzenlenen raporda toplum açısından tehlikeliliğinin ortadan kalktığı veya önemli ölçüde azaldığının belirtilmesi üzerine mahkeme veya hâkim kararıyla serbest bırakılabilir.

(3) Sağlık Kurulu raporunda, akıl hastalığının ve islenen fiilin niteliğine göre, güvenlik bakımından kişinin tıbbi kontrol ve takibinin gerekip gerekmediği, gerekiyor ise, bunun süre ve aralıkları belirtilir.

(4) Tıbbi kontrol ve takip, raporda gösterilen süre ve aralıklarla, Cumhuriyet savcılığınca bu kişilerin teknik donanımı ve yetkili uzmanı olan sağlık kuruluşuna gönderilmeleri ile sağlanır.

(5) Tıbbi kontrol ve takipte, kişinin akıl hastalığı itibarıyla toplum açısından tehlikeliliğinin arttığı anlaşıldığında, hazırlanan rapora dayanılarak, yeniden koruma ve tedavi amaçlı olarak güvenlik tedbirine hükmedilir. Bu durumda, bir ve devamı fıkralarda belirlenen işlemler tekrarlanır.

(6) İşlediği fiille ilgili olarak hastalığı yüzünden davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış olan kişi hakkında birinci ve ikinci fıkra hükümlerine göre yerleştirildiği yüksek güvenlikli sağlık kuruluşunda düzenlenen kurul raporu üzerine, mahkûm olduğu hapis cezası, süresi aynı kalmak koşuluyla, kısmen veya tamamen, mahkeme kararıyla akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak da uygulanabilir.

(7) Suç isleyen alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlısı kişilerin, güvenlik tedbiri olarak, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılarına özgü sağlık kuruluşunda tedavi altına alınmasına karar verilir. Bu kişilerin tedavisi, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılığından kurtulmalarına kadar devam eder. Bu kişiler, yerleştirildiği kurumun sağlık kurulunca bu yönde düzenlenecek rapor üzerine mahkeme veya hakim kararıyla serbest bırakılabilir.

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (11)

(sayfa: 413-447)

Kaynak: Özbek, Veli Özer, M.Nihat Kanbur, Pınar Bacaksız, Koray Doğan, İlker Tepe, *Ceza Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler*, Ankara: Orion Yayınları

15. DAVA VE CEZA İLİŞKİSİNİ DÜŞÜREN SEBEPLER

- a. Saniğin veya Hükümlünün Ölümü
- b. Af
- c. Zaman aşımı
- d. Uzlaşma
- e. Önödeme

a. Saniğin veya Hükümlünün Ölümü: Saniğin ya da hükümlünün ölümü halinde TCK gereği kamu davasının düşmesine karar verilir. Ancak anığın ölümü halinde niteliği itibariyle müsadereye tabi eşya ve maddi menfaatler hakkında davaya devam olunarak bunların müsaderesine hükmolunabilir.

Hükümlünün ölümü halinde ise hapis ve henüz infaz edilememiş para cezaları ortadan kalkar. Yan mirasçılarında talep edilmez. Bu durum cezaların şahsiliği ilkesi gereğidir.

Mağdurun ölümünün ceza ilişkisine herhangi bir etkisi yoktur. Ancak şikayete bağlı suçlarda mağdur şikayet etmeden ölürse ava düşer.

b. Af

Af bazen kamu davasını düşüren veya kesinleşmiş ceza mahkumiyetini bütün kanuni sonuçlarıyla birlikte ortadan kaldıran, bazen de kesinleşmiş cezanın sadece kısmen ya da tamamen infazını önleyen ya da başka bir cezaya dönüştüren yasama ya da yürütme organının yaptığı kamu hukuku tasarrufudur.

I. Affın çeşitleri

a) Genel Af: Kamu davasını ve hükmolunan cezaları ve mahkumiyetin bütün neticelerini ortadan kaldıran af genel aftır. Yani affı genel yapan tüm suçluları apsamaması değildir. Genel affın sonuçları şunardır.

aa. Devam eden soruşturmalarda dava açılmaz, açılmış olan davalar düşer.

ab. İnfazı devam eden hapis cezalarının infazı sona erer.

ac. Genel affın sonuçları güvenlik tedbirlerini kapsamaz

ad. Affa uğrayan suçlar adli sicilden silinir.

b) Özel Af: Özel af hapis cezasının infaz kurumunda çektirilesine son verebilir veya süreyi kısaltabilir ya da adli para cezasına çevrilebilir.

c) Cumhurbaşkanınca Af: Sürekli hastalık, sakatlık veya kocama nedeniyle belirli kişilerin cezalarının cumhurbaşkanınca hafifletilmesi veya kaldırılmasıdır.

c. Zaman Aşımı

I. Dava zaman aşımı: İlgili suçta dava açılmasına veya açılan davanın devamına engel olan bir haldir. Suçun işlenip bittiği günden yasanın öngördüğü sürenin sonuna kadar olan zamanın tüketilmesi dava zaman aşımı adını alır.

Dava süresi ise bazı suçlar için dava açılabileceği ön görülen sürelerdir. Bu sürenin tüketilmesi halinde dava açılmaz. Dava süresi ile dava zaman aşımı arasındaki farklar şunlardır.

a. Dava süresi dava şartı niteliğini taşıırken dava zaman aşımı dava ceza ilişkisini düşüren bir nedendir.

b. Dava süresi belli suçlar için öngörülmüşken dava zaman aşımı kural olarak tüm suçlar için geçerlidir.

Dava zaman aşımı şikayet müessesesinden de farklıdır. Bunlar:

a. Şikayet kişinin şikayet hakkını, zaman aşımı ise devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldırır.

b. Şikayet süresi 6 aydır zaman aşımı davaya göre farklılık gösterir.

c. Şikayet hakkına ilişkin sürenin durması ya da kesilmesi söz konusu değilken zaman aşımı durdurulabilir.

d. Şikayet süresi şikayete tabi suçlar için geçerli iken dava zaman aşımı genel alanda tüm davalar için geçerlidir.

d. Dava zaman aşımına tabi olmayan suçlar

Ağırlaştırılmış müebbet, müebbet hapis veya on yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlar yurt dışında işlenmiş ise bu davaya zaman aşımı uygulanmaz.

Soykırım suçları ve

- a) Kasten öldürme.
- b) Kasten yaralama.
- c) İşkence, eziyet veya köleleştirme.
- d) Kişi hürriyetinden yoksun kılma.
- e) Bilimsel deneylere tabi kılma.
- f) Cinsel saldırıda bulunma, çocukların cinsel istismarı.
- g) Zorla hamile bırakma.
- h) Zorla fuhşa sevk etme.

Bu suçları işlemek maksadıyla örgüt kuran veya yöneten kişilerin suçları dava zaman aşımına uğramaz.

e. Dava zaman aşımının süreleri

- a. Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlar için 30 yıl, müebbet hapis cezasını gerektiren suçlar için 25 yıl
- b. 20 yıldan aşağı olmayan hapis cezasını gerektiren suçlar için 20 yıl
- c. 5-20 arası hapis cezasını gerektiren suçlar için 15 yıl
- d. 5 yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlar için 8 yıl

f. Dava zaman aşımının durması

- a. İzin-Karar
- b. Bekletici mesele
- c. Kaçaklık kararı

Dava zamanasımı süresinin durması veya kesilmesi

MADDE 67. - (1) Soruşturma ve kovuşturma yapılmasının, izin veya karar alınması veya diğer bir mercide çözülmesi gereken bir meselenin sonucuna bağlı bulunduğu hallerde; izin veya kararın alınmasına veya meselenin çözümüne veya kanun gereğince hakkında kaçak olduğu hususunda karar verilmiş olan suç faili hakkında bu karar kaldırılıncaya kadar dava zamanasımı durur.

(2) Bir suçla ilgili olarak;

- a) Süpheli veya sanıklardan birinin savcı huzurunda ifadesinin alınması veya sorguya çekilmesi,
- b) Süpheli veya sanıklardan biri hakkında tutuklama kararının verilmesi,
- c) Suçla ilgili olarak iddianame düzenlenmesi,
- d) Sanıklardan bir kısmı hakkında da olsa, mahkûmiyet kararı verilmesi, Halinde, dava zamanasını kesilir.

(3) Dava zamanasını kesildiğinde, zamanasını süresi yeniden işlemeye baslar. Dava zamanasını kesen birden fazla nedenin bulunması halinde, zamanasını süresi son kesme nedeninin gerçekleştiği tarihten itibaren yeniden işlemeye baslar.

(4) Kesilme halinde, zamanasını süresi ilgili suça ilişkin olarak Kanunda belirlenen sürenin en fazla yarısına kadar uzar.

II. Ceza Zaman Aşımı: Kesinleşmiş ve infaz edilebilir bir ceza

mahkûmiyetinin belli bir süre geçmesiyle infaz edilemez hale gelmesine ceza zaman aşımı denilir.

a. Ceza zaman aşımının süreleri

- a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlar için 40 yıl, müebbet hapis cezasını gerektiren suçlar için 30 yıl
- b.)20 yıldan aşağı olmayan hapis cezasını gerektiren suçlar için 24 yıl
- c) 5-20 arası hapis cezasını gerektiren suçlar için 20 yıl
- d) 5 yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlar için 10 yıl.

b. Ceza zaman aşımının başlaması

- a) Hükümün kesinleşmesi
- b) İnfazın herhangi bir nedenle kesilmesi

Ceza zamanasını

MADDE 68. - (1) Bu maddede yazılı cezalar aşağıdaki sürelerin geçmesiyle infaz edilmez:

- a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezalarında kırk yıl.
- b) Müebbet hapis cezalarında otuz yıl.
- c) Yirmi yıl ve daha fazla süreli hapis cezalarında yirmi dört yıl.
- d) Bes yıldan fazla hapis cezalarında yirmi yıl.
- e) Bes yıla kadar hapis ve adli para cezalarında on yıl.

(2) Fiili islediği sırada oniki yasını doldurmuş olup da onbes yasını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; onbes yasını doldurmuş olup da onsekiz yasını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle ceza infaz edilmez.

(3) Bu Kanunun _kinci Kitabının Dördüncü Kısımında yazılı yurt dışında işlenmiş suçlar dolayısıyla verilmiş ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis veya on yıldan fazla hapis cezalarında zamanasımı uygulanmaz.

(4) Türleri baska baska cezaları içeren hükümler, en ağır ceza için konulan sürenin geçmesiyle infaz edilmez.

(5) Ceza zamanasımı, hükmün kesinleştiği veya infazın herhangi bir suretle kesintiye uğradığı günden itibaren işlemeye başlar ve kalan ceza miktarı esas alınarak süre hesaplanır.

III. Zaman aşımının hesaplaması:

Sürelerin hesaplanması gün ay ve yıl hesabına göre yapılır. Bu süreler re'sen uygulanır.

IV. Uzlaşma

V. Ön ödeme

Bazı suçlarda hakkında suç isnadı bulunan falin kanunda düzenlenen usulle belirlenen bir miktar para cezasının ödenmesiyle fail hakkında kamu davası açılmaz.

Ön ödeme

MADDE 75. - (1) Uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, yalnız adli para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı üç ayı aşmayan suçların faili;

a) Adli para cezası maktu ise bu miktarı, değilse aşağı sınırını,

b) Hapis cezasının aşağı sınırının karşılığı olarak her gün için yirmi Türk Lirası üzerinden bulunacak miktarı,

c) Hapis cezası ile birlikte adli para cezası da öngörülmüş ise, hapis cezası için bu fıkranın (b) bendine göre belirlenecek miktar ile adli para cezasının aşağı sınırını,

Soruşturma giderleri ile birlikte, Cumhuriyet savcılığınca yapılacak teblig üzerine on gün içinde ödediği takdirde hakkında kamu davası açılmaz.

(2) Özel kanun hükümleri gereğince isin doğrudan mahkemeye intikal etmesi halinde de fail, hakim tarafından yapılacak bildirim üzerine birinci fıkra hükümlerine göre saptanacak miktardaki parayı yargılama giderleriyle birlikte ödendiğinde kamu davası düşer.

(3) Cumhuriyet savcılığınca madde kapsamına giren suç nedeniyle önödeme işlemi yapılmadan dava açılması veya dava konusu fiilin niteliğinin değişmesi suretiyle madde kapsamına giren bir suça dönüşmesi halinde de yukarıdaki fıkra uygulanır.

(4) Suçla ilgili kanun maddesinde yukarı sınırı üç ayı aşmayan hapis cezası veya adli para cezasından yalnız birinin uygulanabileceği hallerde ödenmesi gereken miktar, yukarıdaki fıkralara göre adli para cezası esas alınarak belirlenir.

(5) Bu madde gereğince kamu davasının açılmaması veya ortadan kaldırılması, kişisel hakkın istenmesine, malın geri alınmasına ve müsadereye ilişkin hükümleri etkilemez.

CEZA HUKUKU DERS NOTLARI (12)

(sayfa:)

Kaynak: Özbek, Veli Özer, M.Nihat Kanbur, Pınar Bacaksız, Koray Doğan, İlker Tepe, *Ceza Hukuku Bilgisi: Genel Hükümler*, Ankara: Orion Yayınları

16. KOŞULLU SALIVERİLME

Cezasını çekmekte olan hükümlünün ceza süresi dolmadan serbest bırakılmasını ifade eder. Salıvermenin koşullu olmasının nedeni hükümlünün kalan ceza süresi içinde suç işlememesi ve azı yükümlülüklerine uyması şarttır.

Ertelemeden farklı olarak koşullu salıvermede hükümlü elli bir süreyi ceza evinde geçirme zorundadır. Ertelemede ise hükümlü ceza evine girmez. Yine erteleme 2 yıla kadar hapis cezaları için mümkünken koşullu salı verilme her tür ceza için mümkündür. Koşullu salıverilmeye hükmü veren mahkeme karar verir.

16.1. Koşulları:

a. Hükmedilmiş cezanın belli bir süresinin çekilmiş olması (ağarlaştırılmış müebbet hapis için otuz yıl, müebbet hapis için 24 yıl diğer hapis cezaları için sürenin 2/3'ü)

b. İyi hal: İyi hal tüzükle belirlenir.

16.2. Koşullu salıverme yasağı

Bazı hükümlüler koşullu salıverilmeden yararlanamaz.

- devletin güvenliğine yönelik suçlar
- anayasal düzene karşı işlenen suçlar
- Milli savunmaya yönelik suçlar
- örgütlü suçlar
- ölüm cezaları ağır müebbet ya da müebbet hapse çevrilmiş terör suçluları
- suçlarını oturduğu yerde hafta sonu ya da geceleri çekmesine karar verilen suçlar.

16.3. Denetim süresi

Koşullu salıverilen kişi kalan cezasının yarısı adar süre içine denetime tabidir. Hükümlü sorumluluklarını yerine getirmediği ya da tekrar suç işlediği hallerde koşullu salıverilme geri alınır. Suçu işlediği tarihten itibaren kalan süresini aynen yükümlülüklerini yerine getirmediği takdirde belirlenecek bir süre için cezasını hapiste geçirir.

17. ADLİ SİCİL VE HÜKÜMLÜLÜK KAYDININ SİLİNMESİ

Failin adli geçmişi suç hakkında verilecek hükmü saptamada önemli işleve sahiptir. Yani suçun mükerrer, itiyadı olup olmadığı, ertele kararı verip vermeme, para cezasına çevrilip çevrilmeme gibi konularda failin adli geçmişi göz önünde bulundurulur.

Türk mahkemeleri tarafından vatandaş ya da yabancı hakkında verilmiş ve kesinleşmiş hükümler adli sicile kaydedilir.

71. Adli sicile kaydedilmeyecek bilgiler:

- a. Disiplin suçları, sırf askeri suçlara ilişkin mahkumiyet hükümleri
- b. Disiplin hapsine ilişkin arar.
- c. İdari para cezasına ilişkin kararlar.

17.2. Adli sicil bilgilerinin silinmesi

a. Adli sicildeki bilgiler cezanın veya güvenlik tedbirinin infazının tamamlanması

b. Ceza mahkumiyetini bütünüyle ortadan kaldıran şikayetten vaz geçme veya etkin pişmanlık

c. ceza zaman aşımının dolması

d. Genel af durumunda

Adli Sicil ve İstatistik genel Müdürlüğünce silinerek arşiv kaydına alınır.

Adli para cezasına mahkûmiyet hükümleri ile cezanın ertelenmesine ilişkin hükümler adli sicil kaydına alınmadan doğrudan arşive kaydedilir.

Arşiv bilgileri ise:

a. Kullanış amacı belirtilmek suretiyle, kişinin kendisi veya vekaletnamede açıkça belirtilmiş olmak koşuluyla vekili

b. Bir soruşturma ve kovuşturma kapsamında Cumhuriyet baş savcılığı, hakim ve mahkemeler

c. Yetkili seğim kurulları

d. Özel kanunlarda gösterilen hallerde ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından istenebilir.

On sekiz yaşını doldurmamış küçüklerle ilgili sicil ve arşiv kayıtları ancak soruşturma ve kovuşturma kapsamında değerlendirilmek üzere Cumhuriyet Başsavcılıkları, hakim veya mahkemeler tarafından istenebilir.