

CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA CEZA VERİLMESİNE YER OLMADIĞI KARARI

DECISION OF NO NEED FOR IMPOSING CONVICTION IN PENAL PROCEDURE LAW

Erkan ŞENSES*

*“İlkeli ve özgürlükçü tavrıyla örnek aldığım
Av. Sedat Özevin’in aziz hatırasına”*

Özet: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda yer alan kurumların hukuki niteliklerinin değişmesi hüküm kavramının da içeriğini değiştirmiştir. Bu nedenle kanunkoyucu da 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 223 ncü maddesinde hüküm çeşitlerini ayrıntılı bir şekilde yer düzenlemiştir. Çalışmamızın konusu olan ceza verilmesine yer olmadığı kararı da ayrıntılı şekilde düzenlenen hükümlerdendir. Çalışmamızda 5271 Sayılı Kanun’da ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilen haller kanun sistematığı çerçevesinde anlatılmıştır.

Anahtar Sözcükler: Ceza Verilmesine Yer Olmadığı Kararı, Kusura, Yaş Küçüklüğü, Akıl Hastalığı, Sağır ve Dilsizlik, Etkin Pişmanlık, Karşılıklı Hakaret.

Abstract: 5237 Turkish criminal code of the institutions changed and involved the modified legal qualifications. The subject matter of this study concerns an institution namely “no need for imposing conviction” which is one of the regulated provisions in detail in the Penal Code. In this study, the circumstances which require no need for imposing conviction under the Law no.5271 are dealt with within the framework of the said Law’s methodology.

Keywords: Decision of No Need for Imposing Conviction, Culpability, Underage, Mental Disorder, Being Deaf and Deaf, Effective Repentance, Defamation

1. Genel Olarak

Muhakemenin amacı gerçeğe ulaşmaktır. Ceza muhakemesinde ise amaç maddi gerçeğe ulaşmak olarak ortaya çıkmaktadır¹. Maddi gerçek muhakeme sonucunda verilecek hükümle kendini gösterebilir. Maddi gerçeğe ne derece ve nasıl ulaşıldığı ise hükmün incelenmesiyle anlaşılır².

Ceza muhakemesinde delillerin ortaya konulması ve tartışılmasından sonra, *“hükümden önce son söz hazır bulunan sanığa verilir”* (CMK m. 216/3). Sanıktan son sözü sorulduktan sonra, mahkeme, duruşmada ortaya konulup tartışılmış delillerden edineceği kanaate göre, yalnız iddianamede atılı suça ve bu suç şüphesi altında bulunan sanığa özgülenecek bir hüküm kurmak üzere müzakereye çekilir³.

¹ “Ceza yargılamasının amacı hiçbir kuşkuyla yer bırakmaksızın maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır...” YCGK, 19.04.1993, 6-79/108, karar için bkz. Bahri, Öztürk, “Yeni CMK’ da Delil Yasakları”, Uğur Alacakaptan’ a Armağan, İstanbul 2008, s. 600; Nur, Centel/Hamide, Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2008, s. 5: Yazarlara göre ceza muhakemesinin amacı zaman içinde değişmiş ve gelişmiştir. Söz konusu gelişme tarihi üç aşamadan geçmiştir. Bu aşamalar, suçlunun cezalandırılması aşaması, sanığın korunması aşaması ve maddi gerçeğin araştırılması aşamasıdır; Kunter, Nurullah/Yenisey, Feridun/Nuhoğlu, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2008, s. 25: Yazarlara göre de, ceza muhakemesinin amacı zaman içinde değişmiş ve gelişmiştir. Söz konusu gelişme tarihi üç aşamadan geçmiştir. Bu aşamalar, suçlunun cezalandırılması aşaması, sanığın korunması aşaması ve maddi gerçeğin araştırılması aşamasıdır. Ancak ceza muhakemesinin ikincil nitelikte olan bazı amaçlarının da olduğunu belirtmektedirler. Bunlar ise maddi gerçeğin ortaya çıkarılması, demokratik hukuk devleti ilkelerinin yerine getirilmesinin sağlanması ve hukuk barışının sağlanması amaçlarıdır; Yener, Ünver, “Ceza Muhakemesinde İspat, CMK ve Uygulamamız”, CHD Ceza Hukuku Dergisi, Aralık 2006, Sayı 2, s. 105: Ünver’ e göre, Türk öğretisinde çoğunlukla ifade edilenin aksine, maddi gerçeğin araştırılması ceza muhakemesinin tek hedefi olmayıp, maddi gerçeklik yanında hukuksal barışın tesisi ve muhafazası, bireyin özgürlük ve haklarının devlet müdahalelerine karşı korunması, infazın güvenceye alınması ve yargılamanın şekli kurallarına uygun biçimde ve hukuka bağlı bir yargılamayı sağlamak gibi hedefleri vardır, Vahit, Bıçak, Suç Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2010, s. 53: Bıçak’ a göre ise, ceza muhakemesinin amacı sosyal düzenin korunması ile bireyin temel hak ve özgürlüklerine saygı arasında bir denge kurulması suretiyle gerçeğin ortaya çıkarılmasını sağlamaktır. Jean, Pradel, Çağdaş Sistemlerde Karşılaştırmalı Ceza Usulü İSISC Kollokyumlarının Sentez Raporu, Çeviren: Sulhi, Dönmezer, İstanbul 2000, s. 46: Pradel’ e göre hüküm evresi olmadan ceza davası tamamlanamaz. Adalet kesin, nihai bir hükmün yokluğunda güçsüz, çürümüş olmasa bile tamamlanmamıştır.

² Koray, Doğan, “Ceza Muhakemesinde Hüküm”, CHD Ceza Hukuku Dergisi, Ağustos 2008, Sayı 7, s.171.

³ Bahri, Öztürk/Mustafa Ruhan, Erdem, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku,

Duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra hükmün verilmesi gerekmektedir. Bunun sebebi mahkemenin, artık maddi gerçeğe ulaşmak için yapacağı başka bir işin olmadığına kanaat getirmesidir⁴. Yargıtay bu nedenle “*duruşmanın sona erdiği tefhim olunmadan hüküm kurulmasını*” bozma nedeni saymaktadır⁵.

1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, hüküm çeşitleri olarak beraat, mahkûmiyet, davanın reddi, davanın düşmesi ve muhakemenin durması kararlarını saymıştır (CMUK m. 253). 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’ nun “*Duruşmanın sona ermesi ve hüküm*” başlıklı m. 223/1 hükmünde ise hükmün; beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı olduğu düzenlenmiştir. Bunun yanında adli yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararı da, kanun yolu bakımından hüküm sayılmıştır (CMK m. 223/10). 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu’ nda sayılan durma kararı ise 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’ nda hüküm çeşitleri arasında sayılmamıştır.

2. Ceza Verilmesine Yer Olmadığı Kararı

a. Genel Olarak

Ceza muhakemesine 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile giren bir hüküm çeşidi olan ceza verilmesine yer olmadığı kararı, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu döneminde ceza tayinine mahal olmadığı gerekçesiyle verilen beraat kararının gerekçesiydi⁶. Ceza Muhakemesi Kanunu ceza verilmesine yer olmadığı kararlarının verilmesi gereken halleri iki grupta ele almıştır. Kusurunun bulunmaması nedeni ve cezasızlık halleri nedeniyle fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilebilecektir.

Ankara 2007, s. 735: Yazar eserde, sanığa son sözün verilmesinden, müzakere ile devam edip hükmün tefhimi ile sona eren evreye ‘son karar devresi’ demektedir. Ancak 5271 sayılı yasa kovuşturma evresini devrelere ayırmadığından bu tanımı çalışmamızda kullanmayı uygun görmemekteyiz.

⁴ Yener, Ünver/Hakan, Hakeri, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2010, s. 647.

⁵ Yarg. 6. CD, E. 2004/659, K. 2006/1440, T. 20.02.2006, (Kerim, Tosun/Çetin, Akkaya, 2006-2007-2008 İçtihatları ile Ceza Muhakemesi Kanunu ve CGİK, Ankara 2009, s. 576).

⁶ Öztekin, Tosun, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri Muhakemenin Yürüyüşü, İstanbul 1973, s. 159.

Sanık hakkında; 1) Yüklenen suçla bağlantılı olarak yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya sağır ve dilsizlik hali ya da geçici nedenlerin bulunması, 2) Yüklenen suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya zorunluluk hali ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi, 3) Meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması, 4) Kusurluluğu ortadan kaldıran hataya düşülmesi, hallerinde, kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir (CMK m. 223/3).

İşlenen fiilin suç olma özelliğini devam ettirmesine rağmen; 1) Etkin pişmanlık, 2) Şahsî cezasızlık sebebinin varlığı, 3) Karşılıklı hakaret, 4) İşlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı hallerinde de sanık hakkında ceza verilmemesi hallerinde, ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir (CMK m. 223/4).

Ceza verilmesine yer olmadığına dair kararın gerekçesinde, 223 üncü maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarında belirtilen hallerden hangisine dayanıldığıнын gösterilmesi gerekir (CMK m. 230/3). Bunun nedeni kusur yokluğu nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığı kararı verildiğinde, bu kararın adli sicile kaydedilmemesidir.

b. Kusurun Bulunmaması Dolayısıyla Ceza Verilmesine Yer Olmadığı Kararı

aa. Yüklenen Suçla Bağlantılı Olarak Yaş Küçüklüğü, Akıl Hastalığı veya Sağır ve Dilsizlik Hali ya da Geçici Nedenlerin Bulunması

Failin fiilinden sorumlu tutulabilmesi ve neticede cezalandırılabilmesi için, failin fiilini psikolojik nitelikteki bazı koşullarla birlikte yapması gerekir⁷. Failin işlediği fiil dolayısıyla kusurlu sayılabilmesi için; failin bu fiilin bir haksızlık teşkil ettiğini, davranışının hukuk düzeninde hakim olan düzeni korumayı hedefleyen bir normu ihlal ettiğini bilmesi gerekir. Kusur yeteneği anlama ve isteme yeteneği, yani kusurlu olarak davranabilme yeteneğidir⁸. Bu durumda her fiilde failin kusur

⁷ Kayıhan, İcel/A. Hakan, Evik, Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2007, s. 167.

⁸ Özbek, Veli Özer/Kanbur, M. Nihat/Bacaksız, Pınar/Doğan, Koray/Tepe, İlker, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Ankara 2010, s. 338

yeteneğinin olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir. Zira failin kusur yeteneğinin bulunmaması halinde fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir.

Ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesini gerektiren bu hale ilişkin düzenleme eleştirilecek olursa; öncelikle anılan bentte sayılan haller her durumda kusur yeteneğini kaldırmaz, kusur yeteneğini azaltabilir de. Dolayısıyla salt bu halin varlığı ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesini gerektirmez. Örneğin 16-18 yaş arasındakiler de yaş küçüklüğü kapsamında değerlendirilir ancak bu durum kusur yeteneğini kaldırmaz sadece failin cezasında indirim yapılmasını sağlar. Aynı durum akıl hastalığında da söz konusudur. Her türlü akıl hastalığı kusur yeteneğini kaldırmaz, azaltabilir de. Bu durumda da kusur yeteneğini kalkmaz, sadece failin cezasında indirim yapılmasını sağlar. Yine sağır dilsizlikle ilgili de aynı durum söz konusudur.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununda kusur yeteneğini azaltan veya kaldıran haller⁹, yaş küçüklüğü (m. 31), akıl hastalığı (m. 32), sağır ve dilsizlik (m. 33) ve geçici nedenler, alkol ve uyuşturucu madde etkisinde olmadır (m. 34).

aaa. Yaş Küçüklüğü

Kusur yeteneğini etkileyen hallerden olan yaş küçüklüğü Türk Ceza Kanununda üç dönem olarak düzenlenmiştir. Bunlar, 0-12 yaş, 13-15 yaş ve 16-18 yaş aralıklarıdır. Yaşın hesabında hüküm zamanı değil, fiilin işlendiği zaman kabul edilecektir¹⁰.

Türk Ceza Kanunu m. 31/1 hükmüne göre, fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olan çocukların ceza sorumluluğu yoktur. Bu ki-

⁹ Kusur yeteneğini etkileyen haller konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Hakeri, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009, s. 272 vd., Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Ankara 2008, s. 233 vd., Centel, Nur/Zafer, Hamide/Çakmut, Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul 2008, s. 353 vd., Artuk, Mehmet Emin/Gökçen, Ahmet/Yeni-dünya, Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2007, s. 601 vd., Demirbaş, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009, s. 320 vd., Özbek/Kanbur/Bacaksız/Doğan/Tepe, s. 339 vd., Şen, Ersan, Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu Cilt 1, İstanbul 2006, s. 89 vd., Koca, Mahmut/Üzülmez, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2008, s. 284 vd., Özgenç, s. 436 vd.

¹⁰ Erem, Faruk/Danışman, Ahmet/Artuk, Mehmet Emin, Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1997, s. 499.

şiler hakkında, ceza kovuşturması yapılamaz; ancak, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanabilir¹¹.

Dolayısıyla hakkında kamu davası açılmayan 12 yaşını doldurmamış çocuk, ceza verilmesine yer olmadığı kararına konu edilemez. Kanun 13-15 yaş aralığında olup fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması halinde fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verileceğini öngörmüştür¹² (TCK m. 31/2). 13-15 yaş aralığında olup işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayan veya davranışlarını yönlendirme yeteneği gelişen çocuk ile 16-18 yaş aralığındaki çocuklar hakkında ise işledikleri fiil nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmez. Bu kişilerle ilgili yasadaki ceza indirimleri uygulanır. Uygulamada suça sürüklenen çocuklardan 13-15 yaş aralığında olanların, işledikleri fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin gelişimi

¹¹ Çocuklara özgü güvenlik tedbirleri 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu' nun "Koruyucu ve destekleyici tedbirler" başlıklı 5 nci maddesinin birinci fıkrasında şöyle sayılmıştır:

(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 gecici 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.

¹² "1.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK' nın 31. Maddesinin "Fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olan çocukların cezai sorumluluğu yoktur" yönündeki hükmü ile aynı Kanun' un 7. maddesi nazara alınarak, kayden "24.11.1991" doğumlu olup, suç tarihi olan "16.1.2003" tarihinde 12 yaşını bitirmediği anlaşılan sanık hakkında, 5271 sayılı CMK' nın 223. maddesinin 3. fıkrasının (a) bendi uyarınca yaş küçüklüğü nedeniyle "kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığına" karar verilmesinde yasal zorunluluk bulunması...", Yarg. 1. CD, 03.10.2005, E. 2004/13155, K. 2005/11110, www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 28.08.2010.

konusunda farik ve mümeyyiz raporları aldırılmaktadır¹³. Rapor eğer 13-15 yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuğun işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılamaması yönünde çıkarsa, suça sürüklenen çocuk hakkında Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/3-a hükmü gereği ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmelidir.

bbb. Akıl Hastalığı

Akıl hastalıkları da kusur yeteneğini etkileyen hallerdendir. Madde gerekçesinde bu durum şöyle açıklanmıştır: *'Akıl hastalığının varlığı durumunda, kişi işlemiş bulunduğu fiilin anlam ve sonuçlarını algılayamamakta veya işlediği fiille ilgili olarak irade yeteneği önemli ölçüde etkilenmektedir'*¹⁴. Türk Ceza Kanunu akıl hastalığına da failin kusur yeteneğine ettiği etki oranında hukuksal sonuçlar bağlamıştır. Buna göre akıl hastalığı, failin işlemiş bulunduğu fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılamasına engel olan, işlemiş bulunduğu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğini önemli derecede azaltan ve işlemiş bulunduğu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede olmamakla birlikte, yine de azaltan akıl hastalığı olarak üç duruma yer vermektedir¹⁵.

Akıl hastalığının failin işlemiş bulunduğu fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılamasına engel olması veya işlemiş bulunduğu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğini önemli derecede azaltması halinde fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilecektir (TCK m. 32/1). Buna karşılık, failin işlemiş bulunduğu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede olmamakla birlikte, yine de azaltan akıl hastalığı bulunanlara ise ceza verilir, ancak bu cezada indirimle gidilir (TCK m. 32/1). Öğretide faile ceza verilmesini engelleyen türden akıl hastalıklarına tam akıl hastalığı, cezada indirimle gidilen akıl hastalıklarına da tam olmayan (kısmi) akıl hastalığı denilmektedir¹⁶.

¹³ Uygulamadaki farik ve mümeyyiz raporları hakkındaki eleştiriler için bkz. Aydın, Atılğan/Eylem, Ümit Atılğan, Çocuk Hakları Paradigması ve Çocuk Ceza Yargılamasına Hakim Olan İlkeler Açısından Türkiye' deki Düzenleme ve Uygulamaların Değerlendirilmesi (Rapor), Ankara 2009, s. 60 vd.

¹⁴ Cumhur, Şahin/İzzet, Özgenç, Türk Ceza Hukuku Gazi Külliyyatı, Ankara 2005, s. 126.

¹⁵ Centel/Zafer/Çakmut, s. 370.

¹⁶ Centel/Zafer/Çakmut, s. 370, Şahin/Özgenç, s. 126: Madde gerekçesinde akıl

ccc. Sağır ve Dilsizlik

Sağır ve dilsizlik kişilerin psikolojik gelişmesine engeldir. Duymamak, konuşmayı da imkansız kılacağından kişilerin gelişmesini olumsuz etkiler ve başkaları ile ilişki kurmalarını çok zorlaştırır. Bu nedenle sağır ve dilsizlerin psikolojik ve fikri gelişmesi, aynı yaşta bulunan normal kimselere göre geridir¹⁷. Sağır ve dilsizlik de kusur yeteneğini etkileyen hallerdendir. Ancak sağır ve dilsizliğin doğuştan veya küçük yaşta meydana gelmiş olması gerekir (TCK m. 33 gerekçesi).

Sağır ve dilsizler Türk Ceza Kanununda şöyle bir sisteme tabi tutulmuştur:

15 yaşından küçük sağır ve dilsizlerin kusur yeteneğinin bulunmadığını kabul eden Kanun; 15 yaşından küçük sağır ve dilsizlerin, 12 yaşından küçüklerin tabi olduğu hükümlere tabi olduğunu kabul etmiştir (TCK m. 33). Bu durumda 15 yaşından küçük sağır ve dilsizler hakkında işledikleri fiilden dolayı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/3-a gereği ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir.

15-18 yaş aralığındaki sağır ve dilsizler hakkında 12-15 yaş aralığındaki küçükler hakkındaki hükümler uygulanacaktır. Dolayısıyla 15-18 yaş aralığındaki sağır ve dilsizin işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılamaması veya işlemiş bulunduğu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin önemli derecede azalması halinde sağır ve dilsiz hakkında Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/3-a gereği ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir. Ancak 15-18 yaş aralığındaki sağır ve dilsizin işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılaması veya işlemiş bulunduğu fiille ilgili

hastalığının kişinin işlediği her fiil açısından algılama veya irade yeteneği üzerinde etkili olmayabileceği belirtilerek kleptomani örneği verilmiştir. Buna göre, kleptomani akıl hastası olan kişinin hafif değerdeki şeylere yönelik olarak işlediği hırsızlık suçu açısından irade yeteneğinin olmadığı söylenebilir de; bu kişinin kasten adam öldürme suçunu işlemesi durumunda, malul olduğu akıl hastalığının bu fiille ilgili olarak algılama ya da irade yeteneğini etkilediği söylenemez.

¹⁷ Erem/Danışman/Artuk, s. 509, "Sağır-dilsizlik, çağımızda eski niteliğini ve sağır dilsiz kişinin ehliyetleri bakımından ölümüne kadar noksan sayılmasını gerektiren özelliğini kaybetmiştir. Sağır-dilsizlerin de, diğer normal kişiler gibi eğitilmeleri ve ehliyetli insanlar haline getirilmeleri olanağı vardır. Bu nedenle madde, sağır-dilsizlerin sorumluluğunu yirmibir yaşına kadar sürecek bir devre bakımından düzenlemiş ve bu yaştan sonra sağır-dilsizlerin de diğer normal kimseler gibi ceza sorumluluğuna tabi tutulmaları ilkesini kabul etmiştir". TCK Madde Gerekçesi, <http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0593.pdf>, (Erişim Tarihi:06.12.2010).

olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin azalmaması halinde sağır ve dilsiz hakkında kanunda ceza indirimi öngörülmüş olup, fail olan sağır ve dilsiz hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilemeyecektir.

Kanunun 15 yaşını doldurmuş olup da 18 yaşını doldurmamış olan küçüklere ilişkin hükümleri 18 yaşını doldurmuş olup da, 21 yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler hakkında da uygulanacaktır. Kanun burada ceza indirimini öngörmüş olup, fail olan sağır ve dilsiz hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilemeyecektir.

ddd. Geçici Nedenler

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/3-a hükmünde, geçici nedenlerden söz edilirken, alkol veya uyuşturucu madde etkisi altında olmadan söz edilmemiştir. Burada anılan bendin Türk Ceza Kanununda yer aldığı şekliyle düzenlenmesi gerekirdi. Nitekim Türk Ceza Kanunu m. 34 hükmünde, 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 kişi hakkında da ceza verilmeyeceği hüküm altına alınmıştır. Neticeten, kanun koyucunun 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu arasında tam bir uyum sağladığı söylenemez.

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 kişi hakkında da ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir (TCK m. 34/1, CMK m. 223/3-a).

Ancak, geçici nedenin yaratılmasında failin herhangi bir kusurunun bulunmaması gerekir¹⁸. Failin kusurunun bulunması halinde fail, bu hükümden yararlanamaz. Nitekim Kanunda irade olarak alınan alkol veya uyuşturucu madde etkisinde suç işleyen kişi hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz denilerek bu husus vurgulanmıştır (TCK m. 34/2).

¹⁸ Centel/Zafer/Çakmut, s. 377.

bb. Yüklenen Suçun Hukuka Aykırı Fakat Bağlayıcı Emrin Yerine Getirilmesi Suretiyle veya Zorunluluk Hali ya da Cebir veya Tehdit Etkisiyle İşlenmesi

Suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya zorunluluk hali ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi halinde de fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir (CMK m. 223/3-b).

Yüklenen suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya zorunluluk hali altında işlenmesi konusunda öğretide farklı görüşler mevcuttur. Öğretide yer alan bir görüşe göre Ceza Muhakemesi Kanunundaki düzenleme şekliyle bu iki durum, kusurluluğu etkileyen haldir¹⁹. Diğer bir görüşe göre ise bir hukuka uygunluk sebebidir²⁰.

Emrin yerine getirilmesi Türk Ceza Kanunu m. 24/2 hükmünde düzenlenen bir haldir. Buna göre, yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görevi gereği zorunlu olan bir emri uygulayan sorumlu olmaz.

Zorunluluk hali de Türk Ceza Kanunu m. 25/2 hükmünde düzenlenen bir haldir. Buna göre, gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelik olup, bilerek neden olmadığı ve başka suretle korunmak olanağı bulunmayan ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak veya başkasını kurtarmak zorunluluğu ile ve tehlikenin ağırlığı ile konu ve kullanılan vasıta arasında orantı bulunmak koşulu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez.

Cebir veya tehdit etkisiyle suçun işlenmesi halinde ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir. Maddede Türk Ceza Kanunu m. 28 hükmünde düzenlenen, karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç işleyen kimseye ceza verilmez hükmünde sayılan cebir, şiddet, korkutma ve tehdit unsurlarından sadece cebir veya tehdiye yer verilmesinin uygulamada tereddütlere yol açabileceği düşüncesindeyiz.

¹⁹ Artuk/Gökçen/Yenidünya, 2007, s. 641, Hakeri, 290, Mahmutoğlu, Fatih Selami, "5327 Sayılı Türk Ceza Kanununda Hukuka Uygunluk Nedenleri", Hukuk ve Adalet Dergisi, S. 5, Nisan 2005, s. 51.

²⁰ Centel/Zafer/Çakmut, s. 311, Öztürk/Erdem, 2008, s. 204, Donay, Süheyl, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, İstanbul 2009, s. 349.

Öğretide yer alan bir görüşe göre Ceza Muhakemesi Kanunu'nda bu unsurlara yer verilmemesinin sebebi şiddet ve cebir kelimelerinin eş anlamlı olması ve korkutmanın tehdidin sonucu olmasıdır²¹.

cc. Meşru Savunmada Sınırın Heyecan, Korku ve Telaş Nedeniyle Aşılması

Türk Ceza Kanunu m. 27 hükmü meşru savunmada sınırın aşılması konusunu düzenlemiştir. Buna göre ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın kast olmaksızın aşılması halinde, fiil taksirle işlendiğinde de cezalandırılıyorsa, taksirli suç için kanunda yazılı cezanın altıda birinden üçte birine kadarı indirilerek hükmolunur. Madde metninden de anlaşılacağı üzere sınırın kasten aşılması hali korunmadan faydalanmayı getirmez aksine ceza sorumluluğunu gündeme getirir.

Türk Ceza Kanunu m. 27/1 hükmü '*ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde*' sınırın aşılmasını düzenlemişse de, öğretide sınırın aşılması halinin ancak hukuka uygunluk nedenlerinde uygulanabileceği belirtilmektedir²².

Türk Ceza Kanunu m. 27/2 hükmü ise yukarıdaki hükmün bir istisnası olarak düzenlenmiştir. Buna göre, meşru savunmada sınırın aşılmasının mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri geldiği durumlarda failin meşru savunma hukuka uygunluk sebebinde faydalanacağı öngörülmüştür. Bu durumda ise fail hakkında Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/3-c hükmü gereği ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir²³.

²¹ İzzet, Özgenç, Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Gazi Şerhi, Ankara 2005, s. 408.

²² Konu hakkında bkz. Centel/Zafer/Çakmut, s. 339-340, Özbek/Kanbur/Bacak-sız/Doğan/Tepe, s. 392, Demirbaş, s. 308 vd.

²³ "Kız kardeşinin kocası olan sanıkla uzun zamandan beri husumeti bulunan maktulün, omzunda av tüfeği, elinde tabanca olduğu halde, saat 18.00 sıralarında, araçla eşi ve çocuğu ile birlikte evine gitmekte olan sanığın önüne çıktığı, tabanca ile sanığa ateş etmeye başladığı, maktulün elindeki tabancanın kurusıkı olduğunu bilmeyen sanığın, meşru savunma koşulları içinde, maruz görülebilecek heyecan, korku ve telaşa kapılarak, araçta bulunan kayınpederine ait ruhsatsız tabancayı aldığı, araçtan indiği, önce havaya, daha sonra da silahlı saldırının devamı sırasında, tabanca ile maktule iki el ateş ettiği, bu atışlar sonucu maktulün göğüs bölgesinden ve yüzünden isabet alarak öldüğü olayda; 5237 sayılı Yasa'nın 27/2. maddesi uyarınca ceza verilmesine yer olmadığı kararı yerine, yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesi...", Yarg. 1. CD, T. 26.02.2008, E. 2007/5829, K. 2008/1382, www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 01.09.2010.

Bu hükmün uygulanması için, öncelikle meşru savunma şartlarının var olması gerekmektedir. Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıya orantısız bir biçimde karşılık veren fail, orantıdaki sınırı, heyecan, korku ve telaştan ötürü aştığı bir durumda, failin kontrolünü kaybettiği, sağlıklı bir iradeye sahip olmadığı bir durum ortaya çıkmış olmaktadır. Failin bu durumunun kusurluluğunu kaldıracağı kanuni olarak kabul edilmiş bulunmaktadır²⁴.

Yargıtay konuyla ilgili verdiği bir kararda “Meşru müdafaaada sınırın aşılması konusunda failin o anda içinde bulunduğu ruh halini adil bir tarzda göz önünde tutmak lazımdır. Hakimin, failin zaruret sınırını aşma derecesini doğru olarak takdir edebilmesi için, kendisini, tecavüze uğrayan ve o anda ruh hali değişmesi icap eden failin yerine koyması gerekir. Zaruret sınırını aşma derecesi ve cezadan yapılacak indirme nisbeti, böyle bir inceleme ile tayin ve takdir olunmalıdır. Failin niyeti, failin icra tarzına ve ruh haline göre ciddi bir tehlikenin definden ziyade, kin duygusunu tatmine matuf ise, ‘zaruret sınırını’ aşma değil; ancak tahrik bahse konu olur...”²⁵ diyerek sınırın aşılması konusunda gözönünde bulundurulması gereken durumları belirtmiştir.

Meşru savunmada sınırın aşılmasıyla ilgili maddenin uygulanmasının beraberinde pek çok güçlüğü de getirdiği görülmektedir. Özellikle ceza sorumluluğunu kaldıran ve dolayısıyla hayat varlığı ve kişi özgürlüğünün birlikte değerlendirilmesi gerektiği bu gibi durumlar-

²⁴ Mahmut, Koca/İlhan, Üzülmmez, “Hukuka Uygunluk Sebeplerinde Sınırın Aşılması”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 50.

²⁵ YCGK, 03.06.1985, 185/331, (Özgenç, s. 407), “Eşi maktulle olan geçimsizlikleri nedeniyle bir süredir annesinin evinde yaşayan sanığın, eşi maktulle konuşmak için olay günü eve çağırdığı, müşterek evlerine dönme konusunda aralarında çıkan tartışmada maktulün sanığı 3 gün iş gücünden kalacak şekilde yaraladığı, sanığın mutfığa kaçtığı, kapıyı zorlayıp içeri giren maktulün bıçakla sanığın üzerine yürüdüğü, sanığın annesi Songül’ den yardım istediği, Songül’ ün araya girdiği, bundan yararlanan sanığın maktulün elinden bıçağı alarak vurup öldürdüğü olayda, sanığın bıçağı almakla maktulün saldırısını sona erdirdiği, bu nedenle yasal savunma altında bulunduğu kabul edilmeyeceği, saldırının tekrar edeceğine dair delil bulunmadığı da gözetildiğinde, sanığın kendisine yapılan bıçaklı saldırı nedeniyle ağır tahrik altında suçu işlediğinin kabul edilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması...”, Yarg. 1. CD., T. 15.05.2007, E. 2007/1648, K. 2007/3729, (Mehmet, Şahin, “Yasal (Meşru) Savunmada Sınırın Aşılması”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 76, Mayıs-Haziran 2008, s. 326-327).

da, kavramın daha dikkatli seçilmesi gerekmektedir²⁶. Savunmada sınırın aşılması ile sınırın aşılmasının mazur görülebilecek korku, telaştan kaynaklandığı durumların tayini çok güçtür. Sınırın aşılmasında tayine yarayacak ölçütlerin psikolojik tahlilleri gerektirdiği ve bazen öldürme olaylarının sadece fail ve maktulün bulunduğu ortamlarda gerçekleştiği düşünüldüğünde sınırın aşıldığının tespiti bir yana meşru savunma koşullarının tespiti bile zordur. Bu durumun bazen haksız kararlara da yol açarak yargı kararlarına duyulan güveni zedeleyebilme olasılığı bulunmaktadır.

dd. Kusurluluğu Ortadan Kaldıran Hataya Düşülmesi

Ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır. Ceza sorumluluğunu kaldıran nedenler, hukuka uygunluk nedenleri ve kusurluluğu etkileyen nedenlerdir²⁷. Hata halinde failin iradesi ile gerçek arasında bir fark vardır. Yani failin iradesi ile gerçek arasında bir fark varsa kişinin hataya düştüğü kabul olunur. Ceza hukukunda hata, failin bir fiilin suç olduğunu ya da olmadığını değerlendirmesi sırasında var olabileceği gibi suçun unsurlarında da ortaya çıkabilir²⁸. Türk Ceza Kanunu m. 30/3-4 hükmüne göre; ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır. İşlediği fiilin haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi cezalandırılmaz.

Madde gerekçesinde *'hatanın kaçınılabilir olması durumunda ise, kişi işlediği fiilden dolayı sorumlu tutulacak ve fakat bu hata, temel cezanın belir-*

²⁶ Mustafa, Özen, "5237 Sayılı Ceza Kanunu' na İlişkin Eleştiriler", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 65, Temmuz-Ağustos 2006, s. 207; yazara göre farklı yerlerde benzer iki olay meydana gelse, faillerden birinin cezasız kalması, diğerinin ise ceza alması mümkündür. Bu nedenle bu düzenleme yürürlükten kalkmalıdır.

²⁷ Madde gerekçesinde de, "Hükümet tasarısının 23 ncü maddesinin üçüncü fıkraya veya bendinde düzenlenen 'hukuka uygunluk nedenlerinde hata' ile ilgili hüküm, bölüm başlığına paralel olarak değiştirilmiştir. Madde metnindeki 'hukuka uygunluk nedenleri' yerine, ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler' ibaresi konulmuştur" denilmiştir.

²⁸ Veli Özer, Özbek, "Türk Ceza Hukuku'nda Hata (m. 30)", CHD Ceza Hukuku Dergisi, Ağustos 2008, Sayı: 7, s.83.

lenmesinde göz önünde bulundurulacaktır' denilerek kaçınılmaz hatanın, her olayda ayrıca değerlendirilmesi gerektiği de ifade edilmiştir. Hatanın 'kaçınılabılır' olması konusundaki kıstas, failin somut olayın durumuna ve bilgi ve yaşam deneyimlerine göre, hataya düşmemek için gerekli bilgiyi elde edip etmediği konusunda herhangi bir çaba göstermiş olup olmadığıdır. Bu açıdan, failin kişisel özellikleri ile yaşam ve meslek çevresi, eğitim durumu, konumu ve mesleki deneyimleri de göz önünde bulundurulmalıdır²⁹.

Hukuka uygunluk nedenlerinin koşullarının gerçekleştiğine ilişkin kaçınılmaz bir hataya düşme konusunda öğretti, bu hatanın kastı ve kusuru kaldırdığı konusunda iki farklı görüşe sahiptir³⁰. Üçüncü bir görüşe göre ise, Türk Ceza Kanunu m. 30/3 hükmü hem hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında hem de kusurluluğu ortadan kaldıran nedenlerin hem de kusurluluğu azaltan nedenlerin maddi koşullarında hatayı içermektedir³¹. Kanaatimizce de Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/3-d hükmünde de belirtildiği gibi hata kusuru ortadan kaldırmaktadır.

Kusurluluğu ortadan kaldırıp fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesini sağlayan hata hükmü Türk Ceza Kanunu m. 30/3 hükmünde düzenlenen '*Ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır*' hükmüdür. Örnek olarak kişi kendisine karşı cebir veya tehdit olduğunu zannederek bir suç işlese ve bu hatası da kaçınılmaz bir hata olarak kabul edilebiliyorsa kişi hakkında Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/3-d hükmü uyarınca ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir³².

²⁹ Öztürk/Erdem, s. 269.

³⁰ Kaçınılmaz hatanın kastı kaldırdığı konusunda bkz. Özgenc, s. 426, Artuk/Gökçen/Yenidünya, 2007, s. 689; kaçınılmaz hatanın kusuru kaldırdığı konusunda bkz. Demirbaş, s. 391, Özbek/Kanbur/Bacaksız/Doğan/Tepe, s. 411, Özbek, s. 90, Doğan, s. 187.

³¹ Elvan, Keçelioğlu, "Kusurluluğu Ortadan Kaldıran Sebeplerle Hukuka Uygunluk Sebepleri Arasındaki Ayrımın TCK' nın Uygulanması Bakımından Pratik Sonuçları", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 87, Mart-Nisan 2010, s. 314.

³² Doğan, s. 187.

c. Kusurluluk Dışında Kalan Nedenlerle Ceza Verilmesine Yer Olmadığı Kararı

aa. Etkin Pişmanlık

Etkin pişmanlık, fiilin icrasını tamamlayan failin fiilin neticelerinden vazgeçerek neticeyi önlemek için çaba göstermesi durumudur³³. Etkin pişmanlık Türk Ceza Kanunu' nun '*Genel Hükümler*' kısmında düzenlenmemiş, özel hükümlerde ilgili suç tiplerinin altında düzenlenmiştir.

Türk Ceza Kanunu' nda, özel hükümlerde ilgili suç tiplerinde düzenlenen etkin pişmanlık hükümlerinin bir kısmı cezada indirimle gidilmesini sağlarken bir kısmı da fail hakkında Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/4-a hükmü uyarınca ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilebilmesine olanak sağlayan hükümlerdir. Kanunda fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilebilmesine olanak sağlayan hükümler şunlardır: Organ ve doku ticareti (TCK m. 93), uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti, satın alınması, kabul edilmesi veya bulundurulması (TCK m. 192), parada sahtecilik, kıymetli damgada sahtecilik, para ve kıymetli damgayı yapmaya yarayan araçlar (TCK m. 201), suç işlemek amacıyla örgüt kurma (TCK m. 221), rüşvet (TCK m. 254) ve yalan tanıklık suçları (TCK m. 274).

Son olarak Adli Sicil Kanunu' nun 4/2-g maddesine göre, etkin pişmanlık dolayısıyla verilen kararlar da adli sicile kaydedilecektir.

bb. Şahsi Cezasızlık Nedeninin Varlığı

Şahsi cezasızlık nedeni, fiilin işlenmesi sırasında mevcut olan, belirli şahsi özellikler, haller veya ilişkiler sebebiyle failin hiç cezalandırılmaması veya cezasında indirim yapılmasını sağlayan hallerdir³⁴.

Şahsi cezasızlık nedenleri konusunda Kanun hakimlere yetki vererek, faile verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi ceza vermekten de vazgeçilebileceğini belirtmiştir. Şahsi cezasızlık nedenleri Türk Ceza Kanunu' nun '*Özel Hükümler*' Kısmında ilgili maddelerde düzenlenmiştir, Kanun sadece taksirle işlenen suçlar açısından konuyu genel

³³ Centel/Zafer/Çakmut, s. 470.

³⁴ Artuk/Gökçen/Yenidünya, 2007, s. 699.

hükümler kısmında düzenlemiştir. Buna göre, taksirli hareket sonucu neden olunan netice, münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu bakımından, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açmışsa ceza verilmez; bilinçli taksir halinde verilecek ceza yarından altıda bire kadar indirilebilir (TCK m. 22/6). Yargıtay da verdiği bir kararda kardeşinin ölümüne taksirle sebebiyet veren bir sanık hakkında anılan maddenin uygulanması gerektiğini belirterek yerel mahkeme kararını bozmuştur³⁵.

Bunun dışında şahsi ceza nedenlerine örnek olarak malvarlığına karşı işlenen suçlar (TCK m. 167), yalan tanıklık (TCK m. 273), suçluyu kayırma (TCK m. 283) ile tutuklu, hükümlü veya suç delillerini bildirmeme suçları (TCK m. 284) gösterilebilir.

Yukarıda anılan durumların varlığı halinde mahkemece sanık hakkında Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/4-b hükmü gereği ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir.

cc. Karşılıklı Hakaret

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/4-c hükmü '*karşılıklı hakaret*' halinde sanık hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verileceğini düzenlemiştir.

Hakaret, Türk Ceza Kanunu m. 125/1 hükmünde tanımlanmıştır. Buna göre, bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide ede-

³⁵ "sanık K. ile ölen U.'un kardeş oldukları, aynı binada anne ve babalarıyla beraber oturup birlikte tuhafiyecilik yaptıkları, olay günü de kışlık yakacak ihtiyaçlarını sağlamak için babalarının köydeki kavak ağaçlarını kestikleri sırada devrilen gövdenin karşındaki ağaca çarparak dört parçaya ayrıldığı, parçalardan birinin başına isabet etmesi sonucu U.'un beyin kanaması nedeniyle öldüğü, sanıktan on yaş büyük olan U.'un ölümünden sonra altı yaşındaki ikiz çocuklarının ve dul kalan eşinin ekonomik ihtiyaçlarının sanık tarafından karşılanmaya devam edildiği, Sosyal Güvenlik Kurumu'na olan önemli miktardaki birikmiş borcunun da sanık tarafından üstlenildiği ve taksitle ödenmeye çalışıldığı, taksirli suç nedeniyle ortaya çıkan ölüm neticesinin diğer tüm aile fertleri gibi sanığı da ciddi bir üzüntüye sevk edip mağduriyetine yol açtığı, bu durumun ölenin eşi tarafından da ifade edilip şikayetçi olunmadığı, aile yapısı geçmişte ve halen sürdürdüğü ilişkileri ve yükümlülükleri yönünden sanığın cezalandırılmasının ölenin eşi ve çocukları bakımından da ayrıca yeni bir mağduriyete yol açacağı, bu nedenle de sanığın kişisel ve ailevi mağduriyetinin kendisine ceza verilmesini gereksiz kılacak bir düzeye ulaştığı anlaşıldığından, hakkında ceza verilmesine yer olmadığına" karar verilmesi gerekirken, mahkumiyetine hükmedilmesi," Yarg. 9. CD, T. 30.12.2008, E. 2008/18994, K. 2008/14593, www.hukukturk.com, Erişim Tarihi: 06.09.2010.

bilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat etmek veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldırmak hakaret suçunu oluşturacaktır.

Karşılıklı hakaret ise Türk Ceza Kanunu m. 129/3 hükmünde tanımlanmıştır. Buna göre, hakaret suçunun karşılıklı olarak işlenmesi halinde, olayın mahiyetine göre, taraflardan her ikisi veya biri hakkında verilecek ceza üçte birine kadar indirilebileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir. Bu hükmün uygulanabilmesi için, tarafların karşılıklı olarak, Türk Ceza Kanunu m. 125 anlamında hakaret suçunu işlemeleri gerekir. Hakaretler arasında nedensellik bağlantısının mevcut olması gerekir. Bunun dışında, ilk hakaret fiilinin hukuka aykırı olması gerekir. İlk hakaret fiilinin hukuka aykırılığını ortadan kaldıran bir neden bulunduğu, ikinci hakaret fiili karşılık hakaret sayılmaz³⁶. Örneğin bir politikacının uygulamalarını değerlendirdiği köşe yazısında, politikacı hakkında hakaret sayılabilecek sözler kullanan gazeteciye politikacının hakaret etmesi sonucu taraflar hakkında açılan kamu davasında, gazeteci hakkında *'eleştiri hakkı, ifade özgürlüğü'*³⁷ kapsamında beraat kararı verilmesi sonucu, politikacının hakareti Türk Ceza Kanunu m. 129/3 korumasından faydalanamayacak ve politikacı hakkında ceza tayinine gidilebilecektir.

Hakaretlerin aynı anda gerçekleşmiş olması zorunlu değildir. Kanun da bu konuda herhangi bir zaman aralığı koymamıştır. Kişinin huzurunda işlenen hakaret suçuna derhal karşılık verilmesi durumunda, Türk Ceza Kanunu m. 129/3 hükmü uygulanacaktır. Ancak, huzurda olmayan hakaret suçlarında karşılıklılık halinin gerçekleşebilmesi için, karşı hakaretin, hakaret öğrenildiği anda yapılmış olması gerekir³⁸.

³⁶ Nur, Centel/Hamide, Zafer/Özlem, Çakmut, Kişilere Karşı Suçlar, Cilt 1, İstanbul 2007, s. 247, Veli Özer, Özbek/M. Nihat, Kanbur/Koray, Doğan/Pınar, Bacaksız/İlker, Tepe, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2010, s. 525.

³⁷ *"İfade özgürlüğü, toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi için esaslı koşullardan biri olan demokratik toplumun ana temellerinden birini oluşturur. İfade özgürlüğü, 10. maddenin sınırları içinde, sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen 'haber' ve 'düşünceler' için değil, ama ayrıca Devletin veya nüfusun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır. Bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir; bunlar olmaksızın demokratik toplum olmaz. Bu demektir ki, başka şeyler bir yana, bu alanda getirilen her 'formalite', 'koşul', 'yasak' ve 'ceza', izlenen meşru amaçla orantılı olmalıdır", Handyside/Birleşik Krallık, AİHM Kararı, T. 07.12.1976, Başvuru No: 5493/72, <http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgooster.asp?id=25>, (Erişim Tarihi:24.11.2010).*

³⁸ Centel/Zafer/Çakmut, 2007, s. 247, huzurda olmayan kişiler açısından hakaretin

dd. İşlenen Fiilin Haksızlık İçeriğinin Azlığı

Fiilin haksızlık içeriğinin azlığı kavramı mevzuatımıza yeni girmiştir. Ancak Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenen ve fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesini gerektiren bu halin, Türk Ceza Kanunu'nun hangi maddelerine yollama yaptığı madde metinlerinden anlaşılamamaktadır. Öğretide yer alan bir görüşe göre, anılan hükümle neyin kastedildiği belli olmayıp, hüküm kanun önünde eşitlik ilkesinin ihlal edilmesine zemin oluşturmaya elverişlidir. Bu hükümle eğer Türk Ceza Kanunu m. 145 hükmündeki '*malın değerinin az olması*' hali kastedilmek isteniyor ise, yapılması gereken, '*fiilin haksızlık içeriğinin azlığı*' ifadesinin, örneğin, '*malın değerinin az olması nedeniyle fiilin haksızlık içeriği az ise*' ifadesiyle değiştirilmesidir³⁹.

*'İşlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı kavramı fiilin toplumsal uygunluğu kavramıyla birlikte değerlendirilmelidir. Şöyle ki fiilin haksızlık içeriğinin az olduğu durumda aslında failin kusur yeteneği mevcuttur ve fiili de tipe uygundur ancak fiil örf adet gereği toplumsal uygunluğa sahip olduğu için failin davranışı suç olarak kabul edilmez'*⁴⁰. Örneğin; yol kenarındaki bahçeden yemek üzere 4-5 adet elma koparılması fiilinde, yol kenarındaki bahçeden 4-5 elma koparan kişinin fiili böyledir. Kanun koyucu bu hallerde de faile hırsızlıktan ceza verilmesini uygun bulmamış ve Türk Ceza Kanunu m. 145 hükmü uyarınca fail hakkında hükmedilecek cezada indirim gidilebileceği gibi, ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesini de öngörmüştür.

İşlenen fiilin suç olma özelliği devam etmesine rağmen, fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesini gerektiren hallerden biri, Türk Ceza Kanunu m. 145 hükmünde sayılan haldir. Buna göre; hırsızlık suçunun konusunu oluşturan malın değerinin azlığı nedeniyle verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, suçun işleniş şekli ve özellikleri de göz önünde bulundurularak, ceza vermekten de vazgeçilebilir. Hakim önüne gelen olayda böyle bir durum varsa, fail

karşılıklı olduğundan söz edilmesinin zor olduğu konusunda bkz. Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s. 526.

³⁹ Metin, Feyzioğlu, 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Hakkında Bazı Tespit ve Değerlendirmeler, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 62 Ocak-Şubat 2006, s. 59.

⁴⁰ Veli Özer, Özbek/Behiye Eker, Kazancı/Sesim, Soyer/Nihat, Kanbur/Pınar, Bacaksız/Koray, Doğan, Yeni Ceza Muhakemesinin Anlamı, Ankara 2005, s. 867.

hakkında Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/4-d hükmü gereği ceza verilmesine yer olmadığı kararı verebilecektir. Ancak Yargıtay, ‘malın değerinin azlığı’ kavramını dar yorumlayarak ‘az değerli mal’ın çoğunu alabilme imkanı varken azını alan sanıklar hakkında ceza vermekten vazgeçilebileceğini kabul etmektedir⁴¹.

SONUÇ

Hüküm konusu ceza muhakemesinin en önemli konu başlıklarından biri olup 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Buna göre duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra hükmün verileceği belirtilmekle, hüküm çeşitleri olarak beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkumiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararları sayılmıştır.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/3-a hükmünde, yüklenen suçla bağlantılı olarak yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya sağır ve dilsizlik hali ya da geçici nedenlerin bulunması halinde ceza verilmesine yer olmadığı kararı verileceğinin düzenlenmiş, geçici nedenlerden söz edilirken, alkol veya uyuşturucu madde etkisi altında olmadan söz edilmemiştir. Burada anılan bendin 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda yer aldığı şekliyle düzenlenmesi gerekirdi. Nitekim Türk Ceza Kanunu m. 34 hükmünde, 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 kişi hakkında da ceza verilmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

⁴¹ “5271 sayılı CMK’ın 223/2-a-b-c-d-e bent ve fıkralarında beraat kararının hangi hallerde verileceğinin belirlenmiş olduğu ve 5237 sayılı TCK’nın 145. maddesindeki ‘malın değerinin azlığı’ kavramının ise 765 sayılı TCK’nın 522 nci maddesindeki ‘hafif’ ve ‘pek hafif’ ölçütleriyle her iki maddenin de cezadan indirim olanağı sağlaması dışında benzerliği bulunmadığı, ‘değer azlığının’ 5237 sayılı Kanuna özgü ayrı ve yeni bir kavram olduğu, kanun koyucunun amacı ile suçun işleniş biçimi ve olayın özelliği de gözetilmek suretiyle, daha çoğunu alma olanağı varken yalnızca gereksinimi kadar ve değer olarak da gerekiyorsa ceza vermekten vazgeçilebileceği ölçüde düşük miktarlar esas alınmak, yasal ve yeterli gerekçeleri de açıklanmak koşuluyla uygulanabileceği ve bu maddenin cezadan indirim ya da ceza verilmesinden vazgeçilebilmeyi düzenlemesi karşısında; maddeye sevk amacının dışında yanlış anlam verilerek, yazılı şekilde beraat hükmü kurulması”, Yarg. 6. CD. T. 03.12.2007, E. 2005/15961, K. 2007/13427, www.hukukturk.com, (Erişim Tarihi:17.11.2010).

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/3-b hükmünde “*yüklenen suçun ... cebir veya tehditle işlenmesi*” fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecek hallerden sayılmıştır. Ancak anılan hükümde Türk Ceza Kanunu m. 28 hükmünde düzenlenen, karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç işleyen kimseye ceza verilmez hükmünde sayılan cebir, şiddet, korkutma ve tehdit unsurlarından sadece cebir veya tehdite yer verilmesinin uygulamada tereddütlere yol açabileceği düşüncesindeyiz. Bunun yerine Türk Ceza Kanunu m. 28 hükmünde geçen kavramlara yer verilmesi daha yerinde olacaktır.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/4-d hükmünde fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecek haller arasında sayılan “*işlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı*” halinin, Türk Ceza Kanunu’nda yer alan suçlardan hangisine atıf yaptığı belirli değildir. Her ne kadar öğretilerde Türk Ceza Kanunu’nda yer alan “*malın değerinin az olması*” halinden söz edildiği belirtiliyor ise de, ceza adalet sistemi içinde böylesi muğlak ifadeler yer verilmesi hukuk düzeni açısından sonuçları bakımından sakıncalıdır. Anılan düzenleme “*malvarlığına karşı suçlarda malın değerinin azlığı*” olarak değiştirilmesi daha yerinde olacaktır.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/3-c hükmünde fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecek haller arasında sayılan “*meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması*” hali uygulamada tereddütlere yol açabilecektir. Savunmada sınırın aşılması ile sınırın aşılmasının mazur görülebilecek korku, telaştan kaynaklandığı durumların tayini çok güçtür. Bu durumun bazen haksız kararlara da yol açarak yargı kararlarına duyulan güveni zedeleyebilme olasılığı bulunmaktadır.

KAYNAKLAR

- Artuk, Mehmet Emin/Gökçen, Ahmet/Yenidünya, Caner, Ceza Hukuku Genel Hükmüler, Ankara 2007.
- Atılgan, Aydın/Ümit Atılgan, Eylem, Çocuk Hakları Paradigması ve Çocuk Ceza Yargılamasına Hakim Olan İlkeler Açısından Türkiye’deki Düzenleme ve Uygulamaların Değerlendirilmesi (Rapor), Ankara 2009.
- Bıçak, Vahit, Suç Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2010.

- Centel, Nur/Zafer, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2008.
- Centel, Nur/Zafer, Hamide/Çakmut, Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul 2008.
- Centel, Nur/Zafer, Hamide/Çakmut, Özlem, Kişilere Karşı Suçlar, Cilt 1, İstanbul 2007.
- Demirbaş, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009.
- Donay, Süheyl, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, İstanbul 2009.
- Doğan, Koray, "Ceza Muhakemesinde Hüküm", CHD Ceza Hukuku Dergisi, Ağustos 2008.
- Erem, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Ankara 1996.
- Erem, Faruk/Danışman, Ahmet/Artuk, Mehmet Emin, Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1997.
- Feyzioğlu, Metin, 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Hakkında Bazı Tespit ve Değerlendirmeler, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 62 Ocak-Şubat 2006.
- Hakeri, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009.
- İçel, Kayıhan/Evik, A. Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2007.
- Keçelioğlu, Elvan, "Kusurluluğu Ortadan Kaldıran Sebeplerle Hukuka Uygunluk Sebepleri Arasındaki Ayrımın TCK' nın Uygulanması Bakımından Pratik Sonuçları", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 87, Mart-Nisan 2010.
- Koca, Mahmut/Üzülmez, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2008.
- Koca, Mahmut/Üzülmez, İlhan, "Hukuka Uygunluk Sebeplerinde Sınırın Aşılması", Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.
- Kunter, Nurullah/Yenisey, Feridun/Nuhoğlu, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2008.
- Kunter, Nurullah/Yenisey, Feridun/Nuhoğlu, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Birinci Kitap, Hüküm Verme Görevi ve Ceza Muhakemesinin Yapısı, İstanbul 2009.
- Mahmutoğlu, Fatih Selami, "5327 Sayılı Türk Ceza Kanununda Hukuka Uygunluk Nedenleri", Hukuk ve Adalet Dergisi, S. 5, Nisan 2005.
- Pradel, Jean, Çağdaş Sistemlerde Karşılaştırmalı Ceza Usulü İSİSC Kollokyumlarının Sentez Raporu, Çeviren: Sulhi, Dönmezer, İstanbul 2000.
- Özbek, Veli Özer, "Türk Ceza Hukuku'nda Hata (m. 30)", CHD Ceza Hukuku Dergisi, Ağustos 2008, Sayı: 7.
- Özbek, Veli Özer/Kanbur, M. Nihat/Doğan, Koray/Bacaksız, Pınar/Tepe, İlker, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2010.
- Özbek, Veli Özer/Kanbur, M. Nihat/Bacaksız, Pınar/Doğan, Koray/Tepe, İlker Türk Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Ankara 2010.
- Özbek, Veli Özer/Kazancı, Behiye Eker/Soyer, Sesim/Kanbur, Nihat/Bacaksız, Pınar/Doğan, Koray, Yeni Ceza Muhakemesinin Anlamı, Ankara 2005.
- Özen, Mustafa, "5237 Sayılı Ceza Kanunu' na İlişkin Eleştiriler", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 65, Temmuz-Ağustos 2006.
- Özgenç, İzzet, Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler Gazi Şerhi, Ankara 2005.

- Öztürk, Bahri, “Yeni CMK’da Delil Yasakları”, Uğur Alacakaptan’a Armağan, İstanbul 2008.
- Öztürk, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2007.
- Öztürk, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Ankara 2008.
- Şahin, Cumhuriyet/Özgenç, İzzet, Türk Ceza Hukuku Gazi Külliyyatı, Ankara 2005.
- Şahin, Mehmet, “Yasal (Meşru) Savunmada Sınırın Aşılması”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 76, Mayıs-Haziran 2008.
- Şen, Ersan, Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu Cilt 1, İstanbul 2006.
- Tosun, Kerim/Akkaya, Çetin, 2006-2007-2008 İçtihatları ile Ceza Muhakemesi Kanunu ve CGİK, Ankara 2009.
- Tosun, Öztekin, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri Muhakemenin Yürüyüşü, İstanbul 1973.
- Tosun, Öztekin, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, Cilt I, İstanbul 1984.
- Ünver, Yener, “Ceza Muhakemesinde İspat, CMK ve Uygulamamız”, CHD Ceza Hukuku Dergisi, Aralık 2006, Sayı 2.
- Ünver, Yener/Hakeri, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2010.
- Yurtcan, Erdener, CMK Şerhi, İstanbul 2005.
- <http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0593.pdf>.
- <http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgoster.asp?id=25>.