

**T.C.  
YARGITAY  
ALTINCI CEZA DAİRESİ**

Esas : 2014/7744  
Karar : 2017/5456  
Tarih : 23.11.2017

- **HUKUKİ BİR ALACAĞIN TAHSİLİ AMACIYLA YAĞMA**
- **KİŞİYİ HÜRRİYETİNDEN YOKSUN KILMA**
- **SANIKLARLA KATILANLAR ARASINDA ALACAK-BORÇ İLİŞKİSİ KONUSUNDAKİ ANLAŞMAZLIĞIN - HAKSIZ TAHRİK SEBEBİ OLAMAYACAĞI**

( 5237 s.TCK 29 , 109 , 148 , 149 , 150 )

**ÖZET**

*Sanıklarla katılanlar arasında alacak-borç ilişkisi konusundaki anlaşmazlığın haksız tahrik sebebi olamayacağı düşünülmeden, yasal unsur ve şartları bulunmadığı halde, sanıklar hakkında kişiyi hürriyetinden yoksun kılma ve hukuki bir alacağın tahsili amacıyla yağma suçundan TCK'nın 29. maddesiyle uygulama yapılarak noksan ceza tayin edilmesi yasaya aykırıdır.*

Yerel Mahkemece verilen hüküm duruşmalı olarak da temyiz edilmekle; başvurunun nitelik, ceza türü, süresi ve suç tarihine göre dosya görüşüldü:

Hükmedilen ceza miktarına göre sanıklar ... ve ... savunmanının olanaklı bulunmayan duruşmalı inceleme isteminin 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi yollamasıyla 1412 sayılı Yasanın 318. maddesi uyarınca; anılan hususların REDDİNE,

I- Sanıklar ... ve ... savunmanının hukuki bir alacağın tahsili amacıyla yağma suçundan kurulan hükme yönelik temyiz incelemesinde;

Sanıklar hakkında "Basit Yaralama" suçundan hükmolunan doğrudan adli para cezasının miktarı bakımından, 14/04/2011 tarih ve 27905 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6217 sayılı Kanunun 26. maddesi ile eklenen 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun geçici 2. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, üç bin liraya kadar olan mahkumiyet hükümlerinin kesin nitelikte olması ve temyiz kabiliyetinin de bulunmaması nedeniyle bu suç yönünden vaki temyiz inceleme isteminin, CMUK'nın 317. maddesi gereğince REDDİNE,

II- Katılanlar ... ve ... vekilinin hukuki bir alacağın tahsili amacıyla yağma suçundan kurulan hükmün suç vasfına yönelik yapılan temyiz incelemesine gelince;

Dosya ve duruşma tutanakları içeriğine, toplanıp karar yerinde incelenerek tartışılan elverişli kanıtlara, gerekçeye ve Hakimler Kurulunun takdirine göre, katılanlar ... ve ... vekilinin temyiz itirazları yerinde görülmemiş olduğundan reddiyle, usul ve yasaya uygun bulunan hükmün, tebliğnameye aykırı olarak ONANMASINA,

III- Katılanlar ... ve ... vekili ile sanıklar ... ve ... savunmanının kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan kurulan hükme yönelik temyiz incelemesine gelince de;

Diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

Ancak;

1) Sanıklar ... ve ... ile katılanlar ... ve ... arasında alacak-borç ilişkisi konusundaki anlaşmazlığın haksız tahrik sebebi olamayacağı düşünülmeden, yasal unsur ve şartları bulunmadığı halde, sanıklar hakkında kişiyi hürriyetinden yoksun kılma ve hukuki bir alacağın tahsili amacıyla yağma suçundan TCK'nın 29. maddesiyle uygulama yapılarak noksan ceza tayin edilmesi,

2) 5237 sayılı TCK'nın 53. maddesinin 24.11.2015 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren Anayasa Mahkemesi'nin 08.10.2015 gün, 2014/140 Esas, 2015/85 Karar sayılı kararı ile iptal edilmiş olması nedeniyle, anılan değişikliğin karar yerinde yeniden değerlendirilmesi zorunluluğu,

Bozmayı gerektirmiş, sanıklar ... ve ... savunmanı ile katılan ... ve ... vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülüş olduğundan, hükmün açıklanan nedenlerle tebliğnameye uygun olarak BOZULMASINA, 23/11/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**YARGITAY**  
**CEZA GENEL KURULU**

Esas : 2019/640  
Karar : 2023/527  
Tarih : 18.10.2023

## İTİRAZ

İtirazname No : 2018/85758

### KARARI VEREN

YARGITAY DAİRESİ : 12. Ceza Dairesi

MAHKEMESİ :Ağır Ceza Mahkemesi

SAYISI : 73-347

### I. HUKUKÎ SÜREÇ

Saniğin bilinçli taksirle bir kişinin ölümüne neden olma suçundan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 85/1, 22/3, 62/1 ve 63. maddeleri uyarınca 4 yıl 5 ay 10 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve mahsuba ilişkin İstanbul 3. Ağır Ceza Mahkemesince verilen 17.06.2013 tarihli ve 55-234 sayılı hükmün, Cumhuriyet savcısı ve sanık müdafii tarafından temyiz edilmesi üzerine, dosyayı inceleyen Yargıtay 12. Ceza Dairesince 03.06.2015 tarih ve 19768-9641 sayı ile; "...İşyerindeki kavga sonrası oluşan hiddetle kapıdan çıktığı sırada belinden çıkarttığı tabancayla mağdura ateş eden ancak çıkan mermi çekirdeğinin doğrultulan tabancayı almak üzere saniğa yönelen mağdurun babasına isabet etmesi ile neticelenen olayda, saniğin atılı kasten öldürme suçundan mahkumiyeti yerine, yazılı şekilde hüküm tesisi" isabetsizliğinden bozulmasına karar verilmiştir.

Bozmaya uyan Yerel Mahkemece 17.03.2016 tarih ve 177-90 sayı ile; saniğin eylemini meşru savunmada sınır heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşmak suretiyle gerçekleştirdiği kabul edilerek TCK'nın 27/2 maddesi delaletiyle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223/3-c maddesi uyarınca ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmiş bu hükmün de Cumhuriyet savcısı tarafından temyiz edilmesi üzerine, dosyayı inceleyen Yargıtay 12. Ceza Dairesince 26.12.2017 tarih ve 9747-10850 sayı ile; "...Dairemizce yapılan temyiz incelemesi neticesinde, saniğin atılı kasten öldürme suçundan mahkûmiyeti yerine, yazılı şekilde hüküm tesisi gerekçesiyle bozulmasına ve mahkemece oy birliği ile bozma kararına uyulmasına rağmen, saniğin kasten öldürme suçundan mahkûmiyeti yerine koşulları bulunmadığı hâlde meşru savunmada sınırın aşılması nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi" isabetsizliğinden bozulmasına karar verilmiştir.

Bozma kararına uyan Yerel Mahkemece 20.09.2018 tarih ve 73-347 sayı ile; saniğin kasten öldürme suçundan TCK'nın 81/1, 29, 62, 53 ve 63. maddeleri uyarınca 12 yıl 6 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına, hak yoksunluğuna ve mahsuba ilişkin hükmün, sanık müdafii tarafından temyiz edilmesi üzerine, dosyayı inceleyen Yargıtay 12. Ceza Dairesince 02.07.2019 tarih ve 4259-7948 sayı ile düzeltilerek onanmasına karar verilmiştir.

### II. İTİRAZ SEBEPLERİ

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca 15.09.2019 tarih ve 85758 sayı ile; "Olayın oluşu ve kabul konusunda mahkeme ile daire arasında bir ihtilaf bulunmamaktadır. İşyerindeki kavga sonrası oluşan hiddetle kapıdan çıktığı sırada belinden çıkarttığı tabancayla mağdura ateş eden ancak çıkan mermi çekirdeğinin

doğrultulan tabancayı almak üzere saniğe yönelen mağdurun babasına isabet etmesi ile neticelenen olayda, saniğin üzerine atılı kasten öldürme suçunu tahrik altında işlediği kabulüne göre sanık ile ölen arasında bir kavga yaşanmadığı, kavgayı sonlandırmak için ölen ile tanık ...'in saniği dükkanın dışına çıkardığı bu sırada... 'in şişe geldiğini gören saniğin tabancasını çıkararak kurduğu, ...'e doğrulttuğu sırada sanıktan tabancayı almak için müdahale ederken kurşunun isabet ettiği bu haliyle olası kastla ...'i öldürme suçunu oluşturduğu, tahrik altında olası kastla öldürme suçunu oluşturduğu" düşüncesiyle itiraz yoluna başvurulmuştur.

CMK'nın 308. maddesi uyarınca inceleme yapan Yargıtay 12. Ceza Dairesince 08.10.2019 tarih ve 13091-9981 sayı ile itiraz nedenlerinin yerinde görülmediğinden bahisle Yargıtay Birinci Başkanlığına gönderilen dosya, Ceza Genel Kurulunca değerlendirilmiş ve açıklanan nedenlerle karara bağlanmıştır.

### III. UYUŞMAZLIĞIN KAPSAMI VE KONUSU

İtirazın kapsamına göre inceleme; saniğin maktule yönelik eylemi nedeniyle kurulan mahkûmiyet hükmü ile sınırlı olarak yapılmıştır.

Özel Daire ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı arasında oluşan ve Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık; saniğin, mağdur ...'ye yönelik ateş etme eylemi sırasında araya giren maktul ...'nün yaşamını yitirdiği olayda, saniğin maktule yönelik gerçekleştirdiği eylemin niteliğinin belirlenmesine ilişkindir.

### IV. OLAY VE OLGULAR

İncelenen dosya kapsamından;

Mağdur ...'in doğalgaz ve kombi bakım onarım işleri yapmak üzere kiralamış olduğu dükkânın, olay tarihinden yaklaşık bir buçuk yıl önce düğün salonu ve kafeterya işletmecisi olan sanık tarafından satın alındığı, bu durumun kiracı olan mağdura iletildiği, mağdurun iş yerinin kirasını ödemesi gereken kişiler arasındaki hukuki sürecin devam ettiği aşamada saniğin; kiranın bundan sonra kendisine ödenmesi için birkaç kez mağdurun dükkânına gittiği, kirayı kendisine ödememesi nedeniyle mağdurdan dükkânı boşaltmasını istediği, ekonomik sıkıntı çeken ve başka bir dükkân da bulamayan mağdurun söz konusu talepleri geçirttiği, suç tarihinden bir hafta önce saniğin; uzun süredir yanında çalışan inceleme dışı sanık ...'i mağdurla konuşması ve taleplerini iletmesi için dükkâna gönderdiği, inceleme dışı sanık ...'in beyanına göre mağdurun dükkânı boşaltacağını, ancak kendisine bu konuda süre verilmesini istediğini söylediği, buna rağmen dükkânı boşaltmaması ve kirayı da saniğe ödememeye devam etmesi üzerine suç tarihinde sabah saatlerinde inceleme dışı sanık ... ile tanık ...'in, saniğin taleplerini iletme amacıyla mağdurun dükkânına gittikleri, mağdurun söz konusu talepleri bir kez daha reddettiğini öğrenen saniğin aynı gün öğleden sonra saat 14.30 civarında inceleme dışı sanık ... ile birlikte mağdurun dükkânına uğradığı, bu sırada dükkânda saniğin daha önce de gördüğü mağdurun babası olan maktulün de bir sandalyede oturmakta olduğu, burada saniğin mağdura hitaben; "Benimle görüşmek istemişsin" demesi üzerine mağdurun; "Yine mi geldiniz lan?" şeklinde karşılık vermesiyle mağdurla sanık arasında sözlü tartışma çıktığı, saniğin mağdura kafa atmasıyla başlayan kavga sırasında mağdurun elinde bulunan uzun bir demir parçasıyla saniğin kafasına vurduğu, olay yerinde bulunan maktulün ve inceleme dışı sanık ...'in kavgayı ayırmak için araya girdikleri, inceleme dışı sanık ...'in muhtemel saldırısını önlemek amacıyla mağduru engellemeye çalıştığı sırada saniğin belindeki tabancayı çıkarttığı, bunu gören maktulün, silahı ateşlemesini engellemek maksadıyla saniğe doğru hamle yaptığı, ancak saniğin o anda dolu ve emniyeti açık vaziyette olan tabancasını ateşlediği, tabancadan çıkan mermi çekirdeğinin maktulün sol meme hizasının yaklaşık 5 cm çaprazından girip akciğer, kalp ve büyük damar yaralanmasına yol açarak vücut içinde kaldığı ve gelişen iç kanama sonucu maktulün ölümüne sebebiyet verdiği hususunda Yerel Mahkeme ve Özel Daire arasında uyuşmazlık bulunmamaktadır.

### V. GEREKÇE

## A. İlgili Mevzuat ve Öğretide Uyuşmazlık Konusuna İlişkin Görüşler

TCK'nın Kast başlıklı 21. maddesi;

"(1) Suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır. Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir.

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

Şeklinde düzenlenerek maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde doğrudan kast, ikinci fıkrasının birinci cümlesinde de olası kast tanımlanmıştır.

Olası kastın tanımlandığı TCK'nın 21. maddesinin ikinci fıkrasının gerekçesinde; "...Olası kast durumunda suçun kanuni tanımında yer alan unsurlardan birinin somut olayda gerçekleşebileceği öngörülmesine rağmen, kişi fiili işlemektedir. Diğer bir deyişle, fail unsurların meydana gelmesini kabullenmektedir. Mevzuatımıza giren yeni bir kavram olan olası kastla ilgili uygulamadan bazı örnekler vermek yararlı olacaktır.

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

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

Verilen bu örneklerde kişinin olası kastla hareket ettiğinin kabulü gerekir." şeklinde açıklamalara yer verilmiş ve olası kasta ilişkin örnek olaylar gösterilmiştir.

Buna göre, doğrudan kast; öngörülen ve suç teşkil eden fiili gerçekleştirmeye yönelik irade olup, kanunda suç olarak tanımlanmış eylemin bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi ile oluşur. Fail hareketinin kanuni tipi gerçekleştireceğini bilmesi ve istemesi hâlinde doğrudan kastla hareket etmiş olacak, buna karşın işlemiş olduğu fiilin muhtemel bazı neticeleri meydana getirebileceğini öngörmesine ve bu neticelerin gerçekleşmesini mümkün ve muhtemel olarak tasavvur etmesine rağmen muhtemel neticeyi kabullenerek fiili işlemesi hâlinde olası kast söz konusu olacaktır.

Olası kast ile doğrudan kast arasındaki farkı ortaya koyan en belirgin unsur, doğrudan kasttaki bilme unsurudur. Fail hareketinin kanuni tipi gerçekleştireceğini biliyorsa doğrudan kastla hareket ettiğinin kabulü gerekmektedir. Yine failin hareketiyle hedeflediği doğrudan neticelerle birlikte, hareketin zorunlu veya kaçınılmaz olarak ortaya çıkan sonuçları da, açıkça istenmese dahi doğrudan kastın kapsamı içinde değerlendirilmelidir. Belli bir sonucun gerçekleşmesine yönelik hareketin, günlük hayat tecrübelerine göre diğer bir kısım neticeleri de doğurması muhakkak ise failin bu sonuçlar açısından da doğrudan kastla hareket ettiği kabul edilmelidir.

Olası kastı doğrudan kasttan ayıran diğer ölçüt; suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşmesinin muhakkak olmayıp muhtemel olmasıdır. Fail, böyle bir durumda muhakkak değil ama, büyük bir ihtimalle

gerçekleşecek olan neticenin meydana gelmesini kabullenmekte ve olursa olsun düşüncesi ile göze almakta; neticenin gerçekleşmemesi için herhangi bir çaba göstermemektedir. Olası kastta fiilin kanunda tanımlanan bir sonucun gerçekleşmesine neden olacağı muhtemel görülmesine karşın, bu neticenin meydana gelmesi fail tarafından kabul edilmektedir.

TCK'nın 21. maddesinin ikinci fıkrasında; "Kişinin, suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi" şeklinde tanımlanıp başkaca ayırıcı unsura yer verilmeyen olası kast ile aynı Kanun'un 22. maddesinin üçüncü fıkrasında; "Kişinin, öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi halinde bilinçli taksir vardır." biçiminde tanımlanan bilinçli taksirin karıştırılacağı hususu öğretilde dile getirilmiş, kanun koyucu da madde metninde yer vermediği kabullenme ölçüsünü aynı maddenin gerekçesinde; "Olası kast halinde suçun kanuni tanımında yer alan unsurlardan birinin somut olayda gerçekleşeceği öngörülmesine rağmen, kişi fiili işlemektedir, diğer bir deyişle, fail unsurların meydana gelmesini kabullenmektedir." şeklinde açıklamak suretiyle, olası kastı bilinçli taksirden ayıracak kıstası ortaya koymuştur.

Kast, olası kast, bilinçli taksir ve taksir arasındaki ilişkiyi kısaca özetlemek gerekirse; gerçekleşmesi muhakkak görünen neticenin failce bilinmesi ve istenmesi hâlinde doğrudan kast, öngörülen muhtemel neticenin meydana gelmesine kayıtsız kalınması durumunda olası kast, öngörülen muhtemel neticenin meydana gelmesinin istenmemesine rağmen neticenin meydana gelmesinin engellenemediği ahvalde bilinçli taksir, öngörülebilir neticenin özen yükümlülüğüne aykırı hareket edilmiş olması nedeniyle öngörülmediği hâllerde ise basit taksir söz konusu olacaktır.

Suçun manevi unsurunu oluşturan kastın, iki türü olan doğrudan kast ve olası kast hallerinde aynı cezaya hükmolunup olunmayacağına tespitine gelince; TCK'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan; "Kişinin, suçun kanunî tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi hâlinde olası kast vardır. Bu hâlde, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda müebbet hapis cezasına, müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi yıldan yirmibeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur; diğer suçlarda ise temel ceza üçte birden yarısına kadar indirilir." şeklindeki açık düzenleme ile kanun koyucu, fiilin olası kastla işlenmesi halinde cezadan indirim yapılmasını benimsemiş ve madde gerekçesinde; "Suçun olası kastla işlenmesi durumunda temel cezada indirim yapılması öngörülmüştür." açıklamasına yer verilmiştir. Dolayısıyla, eylemin olası kastla işlenmesi halinde verilecek ceza, doğrudan kastla işlenmesi halinde verilecek ceza ile aynı olmayıp, daha az cezaya hükmolunması gerekmektedir. Olası kastın haksızlık payı, doğrudan kasta kıyasla daha az olduğundan, bu şekilde uygulama yapılması ceza adaletine ve kanun koyucunun amacına da uygun olacaktır.

Öğretilde bu hususu destekler mahiyette; "Olası kast, kastın en zayıf türüdür. Olası kastta da ceza hukuku manasında bir kast söz konusudur ve bu kast failin suçu direkt kast ile işlemiş gibi cezalandırılması için yeterlidir. Bununla beraber, bu nevi kastın haksızlık içeriğinin diğer kast çeşitlerine göre az olduğuna dikkat çekmek gerekir. Zira fail her ne kadar neticenin meydana geleceğini öngörmüş ise de, ne neticenin meydana gelmesi için gayret göstermiştir, ne de neticenin meydana geleceğinden emindir, sadece neticeye karşı bir umursamazlık içindedir. Bu itibarla faile cezanın asgari haddi verilebileceği gibi, takdiri indirim sebepleri de uygulanabilir. Ceza kanunumuzda ise bu düşüncelerle olsa gerek, olası kast halinde cezanın indirileceği hükme bağlanmıştır" (Prof. Dr. Hakan Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, s. 204), "Kastın kusurluluk türü olarak da işlevleri vardır. Bunlardan en önemlisi cezanın belirlenmesinde karşımıza çıkar. Kasıtlı suçların cezası her zaman aynı suçun taksirli şekline göre daha ağırdır." (Prof. Dr. Veli Özer Özbek, Yrd. Doç. Dr. M. Nihat Kanbur, Yrd. Doç. Dr. Koray Doğan, Arş. Gör. Pınar Bacaksız, Arş.Gör. İlker Tepe, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, s. 236), "Ancak olası kastın tanımı yapan bu kanunlar, olası kast halinde cezanın indirilmesi hususuna yer vermemişler, olası kastı doğrudan kasta eşdeğer saymışlardır. Buna karşılık kanunumuzun 21. maddesinin 2. fıkrasında olası kast halinde cezanın indirilmesi öngörülmüştür. Olası kastın haksızlık içeriğinin doğrudan kasta nazaran daha az olduğu kabul edildiğine göre, kanunumuzun olası kast halinde cezada indirim öngörmesi yerinde bir düzenleme olmuştur." (Prof. Dr. Mahmut Koca, Doç. Dr. İlhan Üzülmüş, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 5. Baskı, s. 160),

Şeklinde görüşlere yer verilmiştir.

Uyuşmazlığın isabetli şekilde çözüme kavuşturulması bakımından şahısta hata ve hedefte sapma kavramlarına da kısaca değinmekte fayda bulunmaktadır.

Günlük kullanımda, istemeyerek ve bilmeyerek yapılan yanlış, kusur, yanılma, yanılığın anlamlarına gelen hata; ceza hukukunda, maddi veya normatif dünyaya ilişkin bir şeyin veya gerçekliğin olduğundan farklı biçimde algılanması veya değerlendirilmesi şeklinde tanımlanmıştır (Francesco Antolietti, Manuale di Diritto Penale, Parte Generale, Milano 2003, s. 411).

Ceza hukuku alanında hata, niteliği itibarıyla fiil üzerinde ve kural üzerinde hata olarak iki biçimde ortaya çıkmaktadır. Kural üzerinde hata genel olarak mazeret .... TCK'nın 4. maddesinde de; "Ceza kanunlarını bilmemek mazeret ...." hükmüyle tekrarlanan ve katı şekilde uygulanan bu ilke 08.07.2005 tarihli ve 25869 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5377 sayılı Kanun'un dördüncü maddesi ile eklenen; "İşlediği fiilin haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, cezalandırılmaz." biçimindeki dördüncü fıkra ile esnetilme yoluna gidilmiştir. Böylece Ceza kanunlarını bilmemek mazeret ... hükmü, sadece fiilin haksızlığı konusunda kaçınılabilir hata ile sınırlandırılmıştır (Nevzat Toroslu, Ceza Hukuku, Genel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara 2016, sayfa 261). Fiil üzerinde hata ise belirli koşulların varlığı hâlinde kastı kaldıran bir neden olarak kabul edilmektedir. Fiil üzerinde hata, genellikle dış dünyaya ilişkin bir algılama hatasından kaynaklanır. Bu tür bir hata, hataya konu olan şeyin durumundan (uzaklık, ışık durumu gibi) kaynaklanabileceği gibi kişiye ait bir özellik de (görme kusuru gibi) hatanın nedeni olabilir (Ferrando Mantovani, Diritto Penale, Parte Generale, Milano 2001, s. 377).

TCK'nın "Hata" başlıklı 30. maddesinde;

"Fiilin icrası sırasında suçun kanunî tanımındaki maddî unsurları bilmeyen bir kimse, kasten hareket etmiş olmaz. Bu hata dolayısıyla taksirli sorumluluk hâli saklıdır.

Bir suçun daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli hâllerinin gerçekleştiği hususunda hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır.

Ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır." şeklinde düzenlenmiş iken, 08.07.2005 tarihli ve 25869 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5377 sayılı Kanun'un dördüncü maddesi ile eklenen; "İşlediği fiilin haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, cezalandırılmaz." biçimindeki dördüncü fıkra ile son hâlini almıştır.

Madde gerekçesinde ise;

"Madde metninde çeşitli hata hâlleri düzenlenmiştir.

Birinci fıkrada suçun maddî unsurlarında hataya ilişkin hükme yer verilmiştir. Kast, suçun kanuni tanımındaki maddî unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir. Bu unsurlara ilişkin bilgisizlik, eksik veya yanlış bilgi sahibi olunması durumu ise, maddî unsurlarda hata olarak adlandırılır. Böyle bir hata kastın varlığına engel olur. Örneğin, kişi vestiyerden kendisinininki zannederek başkasının paltosunu alır. Keza, kişi gece karanlığında vahşi bir hayvan zannıyla hareketli bir cisme ateş eder. Ancak, gerçekte bu hareket eden cisim bir insandır ve dolayısıyla; bu insan ölür veya yaralanır. Örnek olarak verilen bu olaylarda failin bilgisi gerçeğe uysaydı; işlediği fiil haksızlık teşkil etmeyecekti. Bu nedenle hata hâlinde kasten işlenmiş bir suçtan söz etmek mümkün değildir.

Fıkrada ayrıca, maddî unsurlarda hata hâlinde, taksirle sorumluluğa ilişkin hükme yer verilmiştir. Buna göre, meydana gelen neticeye ilişkin olarak gerekli dikkat ve özen gösterilmiş olsaydı böyle bir netice ile karşılaşılmazdı şeklinde bir yargıya ulaşılabiliyorsa; taksirle işlenmiş bir suç söz konusu olur. Ancak bu durumda neticenin taksirle gerçekleştirilmesinin kanunda suç olarak tanımlanmış olması gerekir. Bu nedenle, kendisinin sanarak başkasının çantasını alan kişinin yanılığında taksirin varlığı kabul edilse bile;

kanunda hırsızlık fiilinin ancak yararlanma kasdıyla işlenebileceği belirtildiği için; böyle bir olay dolayısıyla ceza sorumluluğu doğmayacaktır. Buna karşılık, av hayvanı zannederek gerçekte bir insana ateş edip onun ölümüne neden olan kişinin bu hatasında taksiri varsa, adam öldürme kanunda taksirle işlenen bir suç olarak da tanımlandığı için, böyle bir olayda fail, taksirle adam öldürme suçundan dolayı sorumlu tutulacaktır.

Kastın varlığına engel olan hata, suçun sadece temel şekline ilişkin unsurlar hakkında değil, aynı zamanda failin daha ağır veya hafif ceza ile cezalandırılmasını gerektiren nitelikli unsurları bakımından da ortaya çıkabilir. İkinci fıkra ile kişinin, suçun nitelikli unsurlarına ilişkin hatasından yaralanması öngörülmüştür.

Hükûmet Tasarısının 23 üncü maddesinin birinci fıkrasında 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 52 nci maddesinde düzenlemeye paralel olarak şahısta hata ve hedefte sapma hâli düzenlenmiştir.

'Şahısta hata' aslında bir ve ikinci fıkra hükümleri bağlamında düşünülmesi gereken bir durum olduğu için, bu hususa ilişkin ayrı bir hükme yer verilmesi gereksiz görülmüştür.

Keza, hedefte sapma hâli ile ilgili olarak bu madde kapsamında düzenleme yapılmasına gerek görülmemiştir. Çünkü hedefte sapma hâlinde bir hata söz konusu değildir. Bu durumda suçların içtimaı hükümleri kapsamında değerlendirilmesi gereken bir sorun söz konusudur. Nitekim, uygulamada da hedefte sapma, suçların içtimaı ve özellikle fikri içtima bağlamında ele alınmaktadır.

Hükûmet Tasarısının 23 üncü maddesinin 3 üncü fıkra 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. Somut olayda söz konusu nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanabilecektir. Ancak, bunun için hatanın kaçınılmaz olması gerekir. Hatanın kaçınılmaz olması durumunda ise, kişiişlediği fiilden dolayı sorumlu tutulacak ve fakat bu hata, temel cezanın belirlenmesinde göz önünde bulundurulacaktır." şeklinde açıklamalarda bulunulmuştur.

TCK'nın 30. maddesinin üçüncü fıkrasında;"Ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır." hükmü yer almaktadır. Fıkroda hem hukuka uygunluk sebebinin maddi şartlarında hata hem de kusurluluğu etkileyen hata hâlleri düzenlenmiştir. Hatanın kaçınılmaz olması hâlinde fail bu hatasından yararlanacaktır. Hataya düşmenin kaçınılmaz olmasını, kusursuz olmak şeklinde anlamak gerekir (Nevzat Toroslu, Ceza Hukuku, Genel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara 2016, sayfa 194). Bunun için fail, fiili işlediği sırada ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususundaki hatası nedeniyle kınanamamalı, dikkatsiz ve özensiz davranmış olmamalıdır.

Bu açıklamalar akla şu sorunu getirmektedir: Peki, ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda hataya düşmekte kusurlu davranan kişinin sorumluluğu nasıl tayin edilecektir? Gerçekten de madde hükmünde ifade edilen durumda, failin ceza sorumluluğundan kurtulabilmesi, hataya düşmekte hiçbir şekilde kusurlu olmaması şartına bağlanmaktadır. Buna karşın ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda hataya düşmekte dikkatsiz ve özensiz davrandığının tespit edilmesi durumunda fail, fiilden dolayı kasten mi sorumlu olacaktır? Örneğin, fail biraz daha dikkat etmiş veya özenli davranmış olsaydı kendisine yönelmiş bir saldırının olmadığını anlayabilecekken, karşısındaki kişiye saldırarak o kişinin ölümüne veya yaralanmasına yol açtığı takdirde, dikkatsizliği veya özensizliği yüzünden düştüğü hata nedeniyle fiilin kasıtlı şeklinden mi sorumlu tutulacaktır? Kanun'un madde gerekçesindeki; "Hatanın kaçınılmaz olması durumunda ise, kişi işlediği fiilden dolayı sorumlu tutulacak ve fakat bu hata, temel cezanın belirlenmesinde göz önünde bulundurulacaktır." şeklindeki açıklama karşısında, Kanun koyucu tarafından TCK'nın 30. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenen durumlarda hataya düşülmesinin kaçınılmaz olması şartının arandığı, hataya düşmekte kusurlu olması hâlinde ise failin kasten sorumlu tutulmak istendiği anlamına geldiği savunulmuştur (Nevzat Toroslu, Ceza Hukuku, Genel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara 2016, sayfa 194; Devrim Güngör, Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, Ankara, 2007, Yetkin Yayınları, s. 69-70).



Ceza sorumluluğunu azaltan nedenlerden olan haksız tahrikin varlığı konusunda da hataya düşülebilir. Haksız tahrikin varlığı konusunda kaçınılmaz hataya düşen fail, haksız tahrik hükmünden yararlanacaktır. Fakat burada hatanın kaçınılmaz olması zorunludur. Buna karşılık, hata kaçınılabılır bir hata ise, yani failin kişisel özellikleri göz önüne alındığında daha dikkatli ve özenli davranması durumunda hatasından kaçınabileceyse başka bir anlatımla hata meydana gelmeyecekse artık haksız tahrik hükümlerinden yararlanamayacaktır.

Öğretide bu konuya ilişkin olarak; "... örneğin, kendisine köy kahvesinde küfreden B'yi kahve çıkışında dövmek için geçeceği yol üzerinde bekler. Yoldan geçenin görünüşü olarak B'ye çok benzeyen C olduğunu gece karanlığının da etkisiyle fark etmeyip ona sopayla birkaç kez vursa kaçınılmaz bir hata içinde olduğu kabul edilebilirse A haksız tahrik hükmünden yararlanabilecektir. Ancak gerekli özeni gösterseydi gece de olsa yoldan geçenin C olduğunu fark edebilecek idiyse artık tahrikten yararlanamaz." (Veli Özer Özbek, "Türk Ceza Hukukunda Hata," Ceza Hukuku Dergisi, Sayı 7, s. 93), "Kusurluluğu azaltan bir nedenin maddi koşullarında hataya düşülmüşse (örneğin, haksız tahrik, TCK. m.29), kişi yanılıgısı kaçınılmaz nitelikteyse bundan istifade eder ve ilgili kusurluluğu azaltan hâlden faydalanır. Bununla birlikte, hatası kaçınılabılır mahiyette ise artık kusurluluğu azaltan sebepten faydalanamaz." (M.Emin Artuk-Ahmet Gökçen-A.Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, s. 531) şeklinde görüşlere yer verilmiştir.

TCK'nın hazırlanmasında esas alınan suç teorisine göre, suçun maddi unsurları arasında yer alan suçun konusu, kanunda tanımlanan tipik hareketin üzerinde icra edildiği kişi ya da şey olarak açıklanmaktadır.

Hedefte sapma; yapılan hareketin, gerçekleştirilmek istenen suç konusu üzerinde değil de failin yetersizliği veya yeteneğini gereği gibi kullanamaması ya da sair bir sebepten ötürü meydana gelen sapma sonucunda başka bir konu üzerinde gerçekleşmesidir. Hedefte sapma hâlinde bir hata söz konusu değildir. Zira, hedefte sapmada sapan failin iradesi değil hareketidir. Bu halde hareket adeta saparak yön değiştirmekte ve neticesini istenilen konu üzerinde değil de başka bir konu ya da istenilen konu yanında istenilmeyen başka konu veya konular üzerinde gerçekleştirmektedir. Hatada ise failin bilgisizliği ya da yanlış bilgisi söz konusu olup, failin düşündüğü ile gerçek arasında zıtlık bulunmaktadır. Bu itibarla, hedefte sapma ile hatanın özel bir hali olan şahısta hata farklı hususlardır. Şahısta hatada fail mağdurun şahsında hataya düşmektedir. Örneğin, failin A'yı öldürmek isterken, A olduğunu zannederek B'yi öldürmesi gibi. Oysa hedefte sapmada fail, eylemini gerçekleştirmek istediği kişiyi karıştırmamakta, ancak hareketinin sonucunda meydana gelen sapma nedeniyle kastettiği kişi dışında bir başka kişi veya kastettiği kişiyle birlikte başka bir kişiyi de öldürmekte ya da yaralamaktadır.

765 sayılı TCK'da hedefte sapma, şahısta hata hali ile birlikte 52. maddesinde; "Bir kimse bir hata veya sair bir arıza yüzünden cürmü kast ettiği şahıstan başka bir şahsın zararına işlemiş olursa cürümden zarar gören kimsenin sıfatından neşet eden ve cezayı şiddetlendiren esbap faile tahmil olunmaz. Belki cürüm kast olunan şahsa karşı işlenmiş gibi telâkki olunarak, fail cürmün tazammun edebileceği esbabı muhaffefeden istifade eder" şeklinde düzenlenmiştir.

5237 sayılı TCK'da ise hedefte sapma haline ilişkin özel bir hüküm bulunmadığından hedefte sapma halinde failin sorumluluğunun, meydana gelen netice bakımından failin kusurunun ne olduğu ile suçların içtimaı kuralları çerçevesinde çözümlenmesi gerekmektedir. Nitekim, hata konusunun düzenlendiği 30. maddenin gerekçesinde; "Hedefte sapma hali ile ilgili olarak bu madde kapsamında düzenleme yapılmasına gerek görülmemiştir. Çünkü hedefte sapma halinde bir hata söz konusu değildir. Bu durumda suçların içtimaı hükümleri kapsamında değerlendirilmesi gereken bir sorun söz konusudur. Nitekim uygulamada da hedefte sapma, suçların içtimaı ve özellikle fikri içtima kapsamında ele alınmaktadır." denilmiştir.

#### Uyuşmazlığa Dair Hukuki Nitelendirme

Maktulden alınan el svaplarında atış artığına rastlanmaması, atışın kısa namlulu silahlara göre uzak atış mesafesinden yapılmış olduğunun belirlenmesi ve bu tespitin olayın gerçekleştiği dükkândaki duvara dayalı masanın hemen yanında bulunan kan izlerinin maktule ait DNA profiliyle, mağdurla sanık

arasındaki arbeye nedeniyle dükkanın çıkış kapısına daha yakın bir yerde oluşan kan izlerinin ise sanığın DNA profiliyle uyumlu olmasıyla da desteklenmesi sebebiyle; sanığın olayın gelişimine dair maktulün kendi elindeki silahı almak için kolunu tuttuğu sırada silahın yakın mesafeden yanlışlıkla ateş aldığı, aşamalarda değiştirdiği ve dosyadaki delillerle örtüşmeyen savunmasına itibar edilemeyeceği, sanığın mağduru hedef aldığına ancak araya girmesi nedeniyle maktulün isabet aldığına yönelik savunmasının ise öldürme kastını değiştirecek bir husus olmadığı, dolayısıyla sanığın olay yerine geldiğinde aynı dükkânda olduğunu gördüğü maktule doğru ateş etmesi eyleminin şahısta hata veya hedefte sapma olarak değerlendirilemeyeceği, bu nedenle tanık Can Mahmut'un kolluk beyanıyla da doğrulandığı üzere sanığın öldürmeye elverişli tabancayla dükkanın içine doğru maktulü hedef alarak ateş etmesi eylemini doğrudan öldürme kastıyla gerçekleştirdiği kabul edilmelidir.

Bu itibarla, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının reddine karar verilmelidir.

Çoğunluk görüşüne katılmayan altı Ceza Genel Kurulu Üyesi; sanığın eylemini olası kastla gerçekleştirdiği düşüncesiyle itirazın kabulü yönünde karşı oy kullanmışlardır.

## VI. KARAR

Açıklanan nedenlerle;

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının REDDİNE,

Dosyanın mahalline gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİİNE, 18.10.2023 tarihinde yapılan müzakerede oy çokluğuyla karar verildi.

**T.C.**  
**YARGITAY**  
**CEZA GENEL KURULU**

Esas : 2019/658  
Karar : 2023/449  
Tarih : 20.09.2023

- **DOĞRUDAN - OLASI KASTLA ÖLDÜRME**
- **CEZA SORUMLULUĞUNU KALDIRAN NEDENLERDE SINIRIN KAST OLMAKSIZIN AŞILMASI**
- **TAKSİRLE ÖLDÜRME**

( 5237 s.TCK 21 , 22 , 25 , 27 , 81 , 85 )

**ÖZET**

1-) Kast kişinin iç dünyası ile ilgili olup, olay öncesi, sırası ve sonrasındaki dışa yansıyan davranışlarla tespit edilebilecektir. Somut olayda maktul tarafından kullanılan aracın seyir hâlinde kaçmakta iken kendisini engellemek isteyen saniğin aracına vurarak hareketine devam etmesi, saniğin eğimli ve kaygan zeminli yolda gece vakti içinde kaç kişi olduğunu bilmediği aracın arkasından yaklaşık 40 metre mesafe uzaktan tabancasıyla sadece bir el ateş etmiş olması, silah kullanma konusunda uzmanlığı olmayan saniğin atış mesafesi bakımından mermiyi maktule isabet ettirmesi ihtimalinin çok düşük olduğunun bilirkişi raporu ile de tespit edilmesi, saniğin araçtan inerek kaçmaya başlayan maktulün arkasından imkanı varken ateşine devam etmemesi, öte yandan aracın içinde sıkışarak yakalanan diğer şüpheliye yönelik de herhangi bir saldırıda bulunulmaksızın onu da kolluk görevlilerine teslim etmesi hususları birlikte değerlendirildiğinde; saniğin öldürme yönünden doğrudan veya olası kast ile hareket etmediği kabul edilmelidir. 2-) Saniğin köy muhtarı ve aynı zamanda kooperatif başkanı olması nedeniyle köyünde huzur ve güveni sağlamak ve kooperatifin mal varlığına yönelik haksız saldırıyı defetmek hakkının bulunduğu ancak haksız saldırıya ilişkin koşullar gerçekleşmiş olmasına rağmen mal varlığı hakkına yönelik bir saldırı söz konusu olduğundan, bu saldırının aynı zamanda kişinin hayatını tehlikeye sokan bir durum arz etmediği hâllerde saldırıya uğrayan ve savunulan yararlar bakımından yani konu bakımından denge bulunmadığı ileri sürülebilir ise de; her olayda uygulanacak kesin ölçütlerin konulma imkânı bulunmaması ve sonucun somut olayın koşullarına göre belirlenmesi gerekliliği karşısında; mal varlığına yönelik saldırının savuşturulmasında silah kullanılması savunmada orantılılık ilkesini ihlal edecektir. Meşru savunmada sınırın aşılmasının kasten mi yoksa taksirle mi gerçekleştiği ise ayrıca değerlendirmelidir. Somut olayda; fiilin işleniş şekli ile gerçekleştiği yer ve zaman dikkate alındığında, meşru savunmadaki sınır aşımının "kişinin içinde bulunduğu korku, heyecan ve telaştan" meydana geldiğinin kabul edilemeyeceği; bu nedenle TCK'nın 27/2. maddesinin uygulama koşullarının oluşmadığı, meşru savunmada sınırın taksirle aşılmış aşılmadığı yönünden yapılan değerlendirmede ise; saniğin yağmalanan mallarla birlikte kaçmakta olan aracı durdurmak için yaklaşık 40 metre mesafeden aracın arka tekerine doğru ateş ettiği, ancak meydana gelen beceri hatası olarak da nitelenen sapma nedeniyle merminin maktulün sırtına isabet ederek ölümüne sebebiyet verdiği, bu şekilde sınırın taksirle aşılması söz konusu olduğundan, saniğin meydana gelen ölüm neticesinden TCK'nın 27/1. maddesi yollamasıyla aynı Kanun'un 85/1. maddesi gereğince taksirle öldürme suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi gerektiği kabul edilmelidir.

YARGITAY DAİRESİ : 1. Ceza Dairesi

MAHKEMESİ :Ağır Ceza

SAYISI : 310-390

## I. HUKUKÎ SÜREÇ

Olası kastla öldürme suçundan sanığın 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 25/1 ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223/2-d maddeleri uyarınca beraatine ilişkin Bursa 6. Ağır Ceza Mahkemesince 21.10.2015 tarih ve 27-231 sayı ile kurulan hükmün, Cumhuriyet savcısı tarafından temyiz edilmesi üzerine, dosyayı inceleyen Yargıtay 1. Ceza Dairesince 09.05.2018 tarih ve 343-2204 sayı ile; "(...)Sanığın köy muhtarı olarak görev yaptığı, aynı zamanda köy tüzel kişiliğine ait kooperatif işletmesinin de başkanı olduğu, olay tarihinde gece 04.00 sıralarında maktul ve arkadaşlarının araçla bu kooperatife ait markete gelerek hırsızlık eyleminde buldukları, marketten çeşitli eşyaları çalarak araçlarına yükledikleri, bu esnada sanık ... ve arkadaşları olan tanıklar ... ve ...'in cep telefonuna dükkandaki alarmdan hırsızlık yapıldığı yönünde sinyal geldiği, bunun üzerine dışarıya ilk çıkan tanık ...'ın maktul ve arkadaşlarıyla karşılaştığı, tanık ...'ın maktulün kullanımında olan aracın ön camına odunla vurup camı patlattığı, ardından olay yerine kendine ait araçla giden sanığın maktulün kullanımında olan ve hırsızlık eşyaları ile birlikte olay yerinden kaçmakta olan aracın önüne geçtiği, maktulün kullanımındaki araçla sanığın kullanımındaki araç arasında temas yaşandığı, maktulün araçla kaçmaya devam ettiği, bu esnada kendi aracını durduran sanığın maktulün kullanımındaki aracın arkasından tabancasıyla ateş ettiği, aracın arka camından giren mermi çekirdeğinin maktulün sırt sol kısmına isabet ettiği, maktulde kot kırığı ile birlikte akciğer yaralanması, iç kanama olduğu, aldığı yaranın ve diğer tanık ...'in aracıyla maktulün aracının önüne geçmesinin etkisiyle maktulün kullanımındaki aracın yoldan kısmen çıkarak sağa doğru ağaçlık ve telli alana çarpıp durduğu, maktulün araçtan inerek gece karanlığından istifade edip tarlalara doğru bir müddet kaçtığı ve akşam saatlerinde ölü olarak bulunduğu anlaşıldığı olayda; sanığın eyleminin haksız tahrik altında kasten öldürme suçunun unsurlarını oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde beraatine karar verilmesi(...)" isabetsizliğinden bozulmasına karar verilmiştir.

## II. DİRENME GEREKÇESİ

Bozma üzerine, Yerel Mahkemece 23.10.2018 tarih ve 310-390 sayı ile; "(...)Somut olayda sanığın başkanlığını yaptığı kooperatife gece vakti hırsızlamak amacı ile giren maktulün marketten aldığı eşyaları aracına yükleyerek kaçmaya çalıştığı, mahkememizce dinlenen ve hırsızlık olayına karışan ... adlı tanığın da yüzlerine maske takarak olay yerine gidip, marketten eşyaları çalarak arabalarına yüklediklerini ve kaçmaya çalışırken bu esnada sanık ile arabalarının kesiştiğini ve kaza yaptıklarını beyan ederek sanık savunmalarını doğruladığı, hırsızlık eylemine konu kooperatife daha önce defalarca hırsızlık yapıldığı, bu durumun engellenemediği ve köy yeri olmasına rağmen kooperatife alarm sistemi takıldığı ve bu durumda da engellenemeyerek suça konu hırsızlık girişiminin gerçekleştiği akabinde alarmın çalışması ve tanık ...'ın ihbarı üzerine; daha öncesinde olay yerinde aynı şekilde hırsızlık vakaları yaşandığı için olay yerine yanında silahı ile gelen sanığın maktulün hırsızladığı mallar ile kaçmasını önlemek ve durdurmak amacı ile maktulün içerisinde bulunduğu araca doğru bir el ateş ettiği, maktul ve araçta bulunan diğer kişiler arasında önceye dayalı bir husumetlerinin bulunmadığı, bu yönde dosyaya yansıyan herhangi bir delilin de bulunmadığı, sanık muhtarın olay yerine gelmesine müteakip önce maktulün kullandığı araç ile kafa kafaya gelerek karşılaştıkları ve maktulün aracıyla sanık muhtarı geçerek kaçmaya devam ettiği ve bunun üzerine sanığın maktule ait aracın arkasından kooperatife ait marketteki mallar kendi hakimiyetlerine yakın bir alanda iken yapılan haksızlığı durdurmak amacı ile sadece bir kez ateş ettiği, sanığın başkaca ateş etmediğinin dosya kapsamına göre sabit olduğu, maktulü birebir görerek hedef almadığı amacının sadece olay yerinden kaçmaya çalışan aracı durdurmak olduğu, maktul hırsızladığı mallar ile sanıktan uzaklaşmakta ise de henüz suçüstü hâlinin devam ettiği ve sanığın hırsızlanan para ve eşyalar sebebiyle ateş ettiği nitekim hırsızlanan eşyalar ve paraların da maktulün kullandığı araçta ele geçirildiğinin de sabit olduğu, sanığın köyün muhtarı ve aynı zamanda hırsızlığa konu kooperatifin de başkanı olduğu, bu hâlde sanığın maktulü tanımaması, yaptığı atışın tek bir atış olması, aynı zamanda bu atışın uzak atışa yakın yaklaşık 40 metrelik bir atış olduğunun 09.10.2014 tarihli bilirkişi raporuyla da bildirilmesi ki bu durumda sanığın da sıradan bir vatandaş olması dikkate alındığında iyi bir atıcının dahi 40 metreden kolayca hedefi hareket hâlindeki bir nesneyi veya insanı tek atışla belirtildiği şekilde

gerçekleştirebilmesinin raporda belirtildiği üzere zor olduğu nitekim 09.10.2014 tarihli bilirkişi raporunda; görüş açısından, incelenen dosya kapsamındaki olay yeri fotoğraflarından edinilen bilgiler çerçevesinde; yerin çiseleyen yağmurdan dolayı kaygan olduğu, gece karanlığı ve yağmur dışında maddi olarak bir engelin bulunmadığı, sokak lambasının yanmasına rağmen havanın karanlık olduğu, mevcut karanlıktan dolayı ateş edilen yerden aracın görülebileceği ancak araç içindeki şahısların sayısı ve yerleri ve araç içindeki konumlarının görülemeyeceği ve bu mesafeden(40 metre) tabanca ile yapılan bir atışın araca isabet ettirilebileceği, ancak nişan almak suretiyle bile araç içindeki bir kişi veya herhangi bir şeye isabet oranının olabildiğince düşük olduğunun değerlendirildiği, olay yerindeki mevcut eğim ile yine dosya kapsamına göre atış mesafesi, atış atıklarının dağılımı ve yoğunluğu ile mermi çekirdeğinin maktulün vücudunda meydana getirdiği yuvarlak şekil birlikte değerlendirildiğinde atışın dike yakın açı ile uzak bir atış olduğunun değerlendirildiğinin bildirildiği, bu durumda sanığın öldürme kastıyla hareket ettiğine dair dosya kapsamına uygun bir delilin bulunmadığı ayrıca hırsızlık olayı nedeniyle hırsızlanan para ve eşyaların hırsızlandığı esnada sığağı sığağına suçüstü hâlinde ve meşru müdafaa amacıyla tek atış yapıldığının mahkememizce sabit olduğu, nitekim atış yapılması akabinde maktulün kaçtığı aracın durması üzerine sanık tarafından maktule başkaca bir atış yapılmaması da çalınan eşyaların çalınmasını engelleme dışında sanığın bir amaç ve kastının bulunmadığının delilidir. Yukarıda anlatılan hususlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde ve yukarıda ifade edilen suça konu olaya benzer Yargıtay 1. Ceza Dairesi kararları ışığında sanığın üzerine atılı suçun hukuka uygunluk nedeni olan meşru müdafaa sınırları içerisinde kaldığı düşünülerek Yargıtay bozma ilamına uyulmayarak ve mahkememiz önceki kararında direnilerek mahkememizce oy birliği ile sanığın CMK 223/2-d ve TCK 25/1 maddesi gereğince beraati yönünde hüküm tesis edilmiştir(...)" gerekçesiyle bozma kararına direnilmesine ve sanığın beraatine karar verilmiştir.

Direnme kararına konu bu hükmün de Cumhuriyet savcısı tarafından temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 09.10.2019 tarihli ve 23819 sayılı bozma istekli tebliğnamesi ile dosya, 6763 sayılı Kanun'un 36. maddesi ile değişik CMK'nın 307. maddesi uyarınca kararına direnilen daireye gönderilmiş, aynı madde uyarınca inceleme yapan Yargıtay 1. Ceza Dairesince 25.11.2019 tarih ve 3567-5127 sayı ile direnme kararının yerinde görülmediğinden bahisle Yargıtay Birinci Başkanlığına gönderilen dosya, Ceza Genel Kurulunca değerlendirilmiş ve açıklanan gerekçelerle karara bağlanmıştır.

## II. UYUŞMAZLIK KONUSU

Özel Daire ile Yerel Mahkeme arasında oluşan ve Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık; sanığın maktule yönelik öldürme eylemini, haksız tahrik altında mı yoksa meşru müdafaa koşulları içerisinde mi gerçekleştirdiğinin belirlenmesine yönelik olup ayrıca somut olayda ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın aşılıp aşılmadığının da değerlendirilmesi gerekmektedir.

## III. OLAY VE OLGULAR

İncelenen dosya kapsamından;

04.2014 tarihli olay yeri görgü ve tespit tutanağında; Hamamlıkızık köyü kooperatifinin marketi önünde meydana gelen hırsızlık olayı ile ilgili yapılan incelemede, olay yerinde kullanılan bir adet levye, bir adet demir kesme makası ve sanığa ait bir adet 9 mm çapında mermi atar tabancanın ele geçirildiği, hırsızlık şüphelisi şahısların marketin içerisinden iki beyaz çuval içinde çok sayıda sigara ve 134,90 TL madeni para aldıklarının yazılı olduğu,

04.2014 tarihli teşhis tutanağında; olay gecesi saat 04.20 civarında kooperatif marketinde meydana gelen hırsızlıkla ilgili olarak kamera görüntülerinde bulunan ve hırsızlığı yapan kot pantolonlu, siyah deri montlu, siyah ayakkabılı ve maskeli şahsın yakalanan tanık ...'la aynı olduğu ve şahsın görüntülerden kendisini doğruladığının müştereken imza altına alındığının belirtildiği,

04.2014 tarihli tutanakta; tanık İbrahim ile Bursa E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda yapılan görüşmede; olay günü maktul ve tanık ... ile gece 02.00'da maktul ...'nın evinde buluştuklarını, maktulün temin ettiği

aracın çalıntı olduğunu bilmediğini, ardından Hamamlıkızık köyünde bir bakkala girdiklerini, maktulün dışarıda beklediğini, tanık ...ile 10 dakika içinde iki çuval sigara topladıklarını, dışarı çıkıp uzaklaşırken yolun ortasında pala bıyıklı, 35-40 yaşlarında, bir şahsın elindeki sopayla vurduğu aracın ön camının patladığını, maktulün aracın hâkimiyetini kaybettiğini, olay esansında Fiat Doblo ve siyah renkli bir ... aracın kendilerini takip ettiğini, bu araçlardan birine çarptıklarını, kendilerine 3-4 el ateş eden şahsın başının kel olduğunu ve pijama giydiğini, maktulün kullandığı araç tel örgülere çarpınca kendisinin ön koltuğa sıkıştığını, maktul ve tanık Özkan'ın araçtan çıkıp araziye doğru kaçtıklarını ifade ettiğinin yazılı olduğu,

05.2014 tarihli uzmanlık raporunda; olay yerinden elde edilen delillerin incelenmesi sonucu, maktulün vücudundan çıkartılan 9 mm çapındaki deforme mermi çekirdeğinin sanıktan elde edilen BJM1102 seri numaralı tetkik konusu tabancadan atıldığının tespit edildiği,

06.2014 tarihli uzmanlık raporunda, maktulün üzerinden çıkartılan kıyafetlerin incelenmesi sonucu maktule ait tişört üzerinde bulunan 1 numaralı giriş deliği etrafındaki atış artıklarının dağılımı ve yoğunluğu itibarıyla yapılan atışın uzağa yakın olduğunun değerlendirildiği,

06.2014 tarihli otopsi raporunda; cesedin sırtında soldan giren bir adet mermi çekirdeğinin göğüs sol önde adele içerisinde kaldığının, mermi seyrinin arkadan öne hafif aşağıdan yukarıya doğru olduğunun, yaralanmanın müstakilen öldürücü nitelik taşıdığına, sol göğüs önde hematumlu alanın içerisinden elde edilen 9 mm çaplı, sağ devirli, ucu deforme bir adet mermi çekirdeğinin adli emanete alındığının, kişinin alkollü olmadığını veya vücudunda toksik bir madde ile uyuşturucu bulunmadığının, kişinin ölümünün ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmasına bağlı kot kırıkları ile sol akciğer yaralanması ve iç kanama sonucu meydana gelmiş olduğunun belirtildiği,

10.2014 tarihli keşif zaptında; tanıklar ... ve ... ile bilirkişi eşliğinde olay yerine keşfe gelindiğinin, tanık ...'ın; aracın tellere dayanarak durduğu yeri görmediğini, kooperatif başkanı araçtan inerken silahın elinde olduğunu, ayağının kaydığını ve silahın birden ateş aldığını beyan ettiğinin, tanık...'nın ise; hırsızların aracının başkanın aracına göre sağdan geçtiğini, kendisinin arabadan inmediğini ve hırsızların aracının, kendisine çarpmamak amacıyla direksiyonunu kırarak tel örgülere saplandığını, bir el silah sesi duyduğunu, ancak bunun araç durduktan önce mi sonra mı gerçekleştiğini hatırlayamadığını, olayın 5-10 saniye içerisinde meydana geldiğini beyan ettiğinin yazılı olduğu,

10.2014 tarihli bilirkişi raporunda; mahkemece yapılan keşif ve dosya kapsamındaki delillerden edinilen bilgiye göre sanık ve tanıkların anlatımları kapsamında sanık ile maktulün karşılaştığı yerle maktule ateş edilen yerin uzaklığının yaklaşık 40 metre olduğunun, ateş edilen yer ile aracın durduğu yer arasındaki eğimin yer yer %8'e yakın olduğunun, olay yerinin yağmurdan dolayı kaygan olduğunun, olayın gece karanlığında gerçekleştiğinin, sokak lambasının yanmasına rağmen havanın karanlık olduğunun, ateş edilen yerden aracın görülebileceği ancak aracın içindekilerin sayısının ve konumlarının görülemeyeceğinin, 40 metrelik bu mesafeden tabanca ile yapılan atışın araca isabet edebileceği ancak nişan almak suretiyle bile araç içindeki bir kişiye veya herhangi bir şeye isabet oranının oldukça düşük olduğunun değerlendirildiği, olay yerindeki mevcut eğim ile atış mesafesi, atış artıklarının dağılımı ile mermi çekirdeğinin maktulün vücudunda meydana getirdiği şekil birlikte değerlendirildiğinde atışın dike yakın bir açı ile uzak atış olduğu kanaatine varıldığının belirtildiği,

Anlaşılmaktadır.

Tanık İbrahim Cumhuriyet savcılığında; cezaevinde kolluk tarafından alınan ve yukarıda özetine yer verilen beyanından farklı olarak, aracın camının kırılması sonrasında araçla olay yerinden kaçarlarken muhtarın arkalarından kendilerini durdurmak için ateş ettiğini, ancak ateş edilmeden öncede bir yere çarpmış olmaları nedeniyle o esnada durmuş vaziyette olduklarını, dolayısıyla muhtarın duran araca ateş ettiğini, kendisinin alkol etkisiyle ne yaptığını bilemediğini,

Mahkemede; olay günü maktul ve ... isimli biri ile hırsızlık yapmak için gece vakti marketin kilitlerini kırarak

içeri girdiklerini, yüzlerinin maskeli olduğunu, eşyayı çaldıktan sonra iri yarı birinin elindeki kalasla aracın ön camına vurduğunu, ardından önlerinde iki arabanın durduğunu, aracı maktulün kullandığını, önlerindeki iki araca çarpmamak için panikleyerek kaza yaptıklarını, kazadan sonra arkalarından 10 el ateş edildiğini, sonra maktul ve ...'ın araçtan inerek kaçtıklarını, kendisinin sıkışması nedeniyle kaçamadığını, arka koltuktan ön koltuğa doğru geldiğini, tam incekken elinde silah olan bir adamın gelip kafasına silah dayadığını ve "Kaçma!" dediğini, olduğu yerde kalınca adamın tetik düşürdüğünü, silahın patlamadığını, orda bulunan kişilerin başına toplandıklarını, bu sırada yaşlı birinin kalabalığın kendisine vurmasına engel olduğunu, maktulün araçta nasıl vurulduğunu bilmediğini, araçtan inerken; "Koçum kaçın kurtarın kendinizi!" dediğini, 10 el ateş edildiğini duymasına rağmen neden araçta bir tane isabet olduğunu bilmediğini, kaza yapmadan önce de bir araca çarptıklarını, hırsızlıktan sonra kar maskelerini aracın içinde çıkarttıklarını,

Tanık ...kendisinin hırsızlık olayıyla uzaktan yakından ilgisinin olmadığını, olay saatlerinde arkadaşları ..., ..., ... ve ... Keskiner ile birlikte Değirmenönü Mahallesinde boş bir inşaatta olduklarını, 29.04.2014 günü saat 12.00 sıralarında tanık İbrahim'in kendisine mesaj attığını, ardından saat 17.00 civarında kendisini arayarak; "Ben tutuklandım cezaevine gidiyorum." dediğini, ne olduğunu sorduğunda maktul ile birlikte kovalandıklarını, maktulün omzundan yaralanıp kaçtığını, kendisinin de yakalandığını söylediğini, sonra maktulün akrabalarıyla birlikte civarda kendisini aramaya başladıklarını, Hamamlıkızık köyü alt tarafında bulunan ormanlık alanda maktulü yerde yatarken gördüklerini ve hemen ambulansı aradıklarını,

Tanık ... kollukta; Hamamlıkızık Kalkındırma Kooperatifi başkan vekili olduğunu, 29.04.2014 tarihinde saat 04.20 sıralarında kooperatifin marketinin alarmının çaldığını, evi marketin karşısında olduğundan hemen camdan baktığını, marketin önünde Kartal marka bir araç gördüğünü, kepenk açıkken içeriden birinin sırtında çuvala dışarı çıktığını, kendisinin hemen bir odun parçası olarak aracın önüne geçtiğini, aracın içinde üç kişi bulunduğunu, şahısların aracı üzerine sürmeleri ile birlikte elindeki odun parçasını araca doğru fırlattığını, bu nedenle aracın ön camının kırıldığını, sonra köy muhtarı olan sanığın aracıyla hırsızların önüne geçtiğini, kendi aracını durdurup olayın şoku ile tabancasını çektiğini, inerken de tabancanın ateş aldığını, ancak hırsızlara doğru ateş ettiğini görmediğini, hırsızlar tekrar kaçmaya çalışırken bu sefer market çalışanı tanık...'nın önlerine geçmeye çalıştığını, o anda hırsızların aracının şampole düştüğünü, araçtan inen iki kişinin kaçtığını, aracın içindeki üçüncü şahsı yakalayıp jandarmaya teslim ettiklerini,

Mahkemede; hırsızlık olayını görünce sanığı telefonla aradığını, "Marketi soyuyorlar." dediğini, kendisinin de odun parçası olarak yola çıktığını, hırsızların başkanın arabasının sağ çamurluğuna çarpıp yola devam ettiklerini, ileride yolun daraldığı, bir yerde aracı şampole düşürdüklerini, sanığın araçtan inerken silahının patladığını duyduğunu, araçta sıkışan şahsın yaralı olmadığını, sanıkla kendisi arasında 10-15 metre mesafe olduğunu, sanığın tökezlediğini gördüğünü, hırsızlara hedef gözeterek ateş etmediğini, bu bölgede devamlı hırsızlık olduğunu, aynı Kooperatif marketinde en son 5-6 ay önce de hırsızlık olayı meydana geldiğini, bu nedenle güvenlik amacıyla alarm ve kamera sistemi kurduklarını,

Tanık... kollukta; Hamamlıkızık Kalkınma Kooperatifine ait marketin çalışanı olduğunu, 28.04.2014 tarihinde saat 23.20 sıralarında marketi temizlendikten sonra kapatıp evine gittiğini, saat 04.00 sıralarında televizyon izlerken marketin alarmının devreye girmesi nedeniyle telefonunun çaldığını, hemen aracıyla markete doğru gittiğini, evden çıkarken kooperatif başkanı ve köy muhtarı olan sanığı araçla giderken gördüğünü, tam ilköğretim okulu kapısına geldiklerinde kooperatifin başkan yardımcısı tanık ...'ın marketten çuvala çıkan ve araca binmek üzere olan hırsızların hırsızları görüp önüne çıkıp kendilerini durdurmaya çalıştığını, araç durmayınca tanık ...'ın elindeki odun parçasını araca fırlattığını, bunun üzerine aracın ön camının kırıldığını ve hırsızların yola devam ettiklerini tanık ...'tan duyduğunu, yokuş yukarı çıkarlarken sanığın da kendi aracı ile hırsızların aracının önüne geçmeye çalıştığını, sonra aracını durdurup aşağı doğru indiği sırada tabancasının ateş aldığını, hırsızların tekrar kaçmaya çalıştığı sırada bu sefer de kendisinin kaçan aracın önüne geçtiğini, hırsızların kendisine çarpmamak için aracı okulun yanındaki şampole doğru çevirdiklerini, sonra araç sıkışıp durunca iki kişinin araçtan atlayıp kaçmaya başladıklarını, onları yakalayamadıklarını, ancak üçüncü kişiyi aracın içinde yakaladıklarını ve jandarmaya

teslim ettiklerini, aracın arka koltuğunda çok sayıda sigara gördüğünü,

Mahkemede; olay anında havanın yağmurlu olduğunu, markete doğru giderken sanığın yanından geçtiğini, o durunca kendisinin de arkasında durduğunu, önden birden bir aracın çıktığını, sanığın ve kendi aracının önünden geçen aracın tel örgülere çarptığını, olayın ters istikamette olduğunu, hırsızlar aracın içinde iken bir el silah sesi duyduğunu, hırsızların kendi aracına çarpmadıklarını, tanık ...'ın araca doğru odun parçası fırlattığını görmediğini, bunu sonradan öğrendiğini, bir el silah sesi duyduğunu ama nasıl ateş edildiğini görmediğini,

İfade etmişlerdir.

Sanık kollukta; Hamamlıkızık köyü muhtarı ve aynı zamanda Kooperatif Başkanı olduğunu, 29.04.2014 tarihinde saat 04.20 sıralarında evinde uyuduğunu ve cep telefonuna Kooperatifin marketine ait alarmin ikazının geldiğini hemen kalkıp marketin önüne gittiğini, giderken yolda Kartal marka araçla karşılaştığını, aracın önce yanından geçtiğini, olayın paniğiyle aracını durdurup aşağı inerken yanında bulunan ruhsatlı silahını korktuğundan dolayı çektiğini, bu sırada ayağının kaydığını ve dengesini kaybettiğini, silahının yere düştüğünü ve bir el ateş aldığını, silahından çıkan merminin hırsızların arabasına isabet ettiğini ancak bunun istemeden olduğunu, amacının hırsızları yakalayıp jandarmaya teslim etmek olduğunu,

Kolluktaki ek beyanında, Cumhuriyet savcılığında ve Sulh Ceza Mahkemesinde; önceki ifadesine ek olarak, gece yarısı pijamalı şekilde kalkıp aracıyla markete doğru gittiğini, bu sırada yardımcısı tanık ...'ın kendisini telefonla arayarak hırsızların kaçtıklarını ve silahlı olabileceklerini söylediğini hatırladığını, hırsızların aracının kendi arabasının sağ ön çamurluğuna çarpıp kaçmaya devam ettiğini, 50-60 metre uzaklaştıktan sonra aracını durdurduğunu, hırsızların arkasından koşmak için aracından indiğini, o sırada yağmur yağdığı için panikle tökezlediğini ve silahın farkında olmadan ateş aldığını, aracın kaçtığı yolda personel servisi olan Kangoo marka aracın yanında sıkıştığını ve çukura düştüğünü, silahın bir el patlaması haricinde başka bir atış yapmadığını, ruhsatlı tabancasının içinde bir adet mermi bulunduğunu, daha önceden kaç mermi olduğunu hatırlamadığını,

Mahkemede; markete doğru giderken tanık ...'ın kendisini telefonla aradığını, yolda markete 50-100 metre kalmışken hırsızların arabasıyla çarpıştıklarını, hırsızların aracın önünü kestiğini, kazadan sonra kendisinin araçtan indiğini ancak ayağının kaydığını inerken tabancasının ateş aldığını, ateş ettiği yerle hırsızların aracının bulunduğu yer arasında 50-60 metre olduğunu araçta sıkışan hırsız jandarmaya teslim ettiklerini, o sırada arama yapan jandarmaların araçtan inip kaçan iki kişiyi bulamadığını, aynı gün akşam üzeri saat 19.30-20.00 sıralarında maktulün cesedinin bulunduğunu, bilerek ve isteyerek ateş etmediğini, tabancanın kazaen ateş aldığını, pişman olduğunu, beraatini istediğini,

Savunmuştur.

#### IV. GEREKÇE

##### A. İlgili Mevzuat, Öğretide Uyuşmazlığa İlişkin Görüşler ve Emsal Yargı Kararları

##### Meşru Savunma ve Sınırın Aşılması

Meşru savunma, gerek 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 49/2. maddesinde, gerekse TCK'nın 25/1. maddesinde bir hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmiştir. Meşru savunmanın şartlarına ilişkin olarak iki Kanun arasındaki en önemli fark, meşru savunma yoluyla korunan hakkın niteliğine ilişkindir. Bunun dışındaki şartlar açısından her iki düzenleme ile yerleşik uygulamalar arasında ciddi bir fark bulunmamaktadır.

765 sayılı TCK'nın 49/2. maddesindeki düzenleme; "Gerek kendisinin, gerek başkasının nefesine veya ırzına vuku bulan haksız bir taarruzu filhal def'i zaruretinin bâis olduğu mecburiyetle işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez." şeklinde olup anılan düzenleme ile meşru savunmanın, kişinin kendisinin veya başkasının sadece nefesine veya ırzına yönelik saldırılarda söz konusu olabileceği hüküm altına alınmıştır.



Uygulamada en geniş yorumla maddenin diğer kişilik haklarına yönelik saldırılarda dahi uygulanabileceği kabul edilmiş ise de malvarlığına yönelik saldırıları önlemek maksadıyla işlenen fiiller bu kapsamda değerlendirilmemiştir.

Buna karşılık, 5237 sayılı TCK'nın 25/1. maddesinde; "Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı, o anda hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez." şeklinde daha geniş bir hükme yer verilmiştir. Anılan düzenlemeye göre, meşru savunmanın kabulü için saldırının korunmaya değer nitelikteki herhangi bir hakka yönelmiş olması yeterli görülmüştür.

"Mala ve mal varlığı haklarına karşı saldırılarda, eski kanunumuzun sisteminde haklı savunma genel düzenlemede tanınmış değildir. Mala karşı olan bir saldırı, ancak ETCK'nun 461. maddesinde yazılı koşullar içinde meydana geldiğinde haklı savunmaya olanak veriyordu." (İçel, Kayıhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler 2021 baskı İstanbul- Cadde Bostan, s. 347). 765 sayılı TCK'da "nefse yönelik saldırı" kavramı içinde bazı kişilik haklarının girdiği kabul edilse de Yargıtay basit müessir fiil niteliğindeki eylemlerde meşru savunma kuralını işletme yanlısı değildir (Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 16.02.1992 tarihli ve 7325-8013 sayılı, 06.03.1986 tarihli ve 1239-1693 sayılı kararları).

Ancak, yeni TCK'da meşru savunmanın konusu olabilecek haklar bakımından bir sınırlama yapılmamıştır. Bu düzenleme uyarınca artık, meşru savunma hükmü mülkiyet veya zilyetlik hakkına yönelmiş haksız bir saldırıya karşı yapılan savunma dolayısıyla da uygulanabilecektir. Nitekim Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 10.10.2013 tarih 2013/2791 E. ve 2013/5664 sayılı kararında; "Sanığın, maktul ve arkadaşlarının hırsızlık suçunu işlemek amacıyla marketin kepenginin açılmasından itibaren bu suçun gerçekleşmemesi ve vazgeçmeleri için çabalamasına rağmen saldırıyı defedememesi karşısında ve kendisine ait malları korumak amacıyla, olay yerinden malları ile kaçan maktulün bulunduğu araca ateş etmesinde yasal savunma koşullarının gerçekleştiği ve yasal savunmada aşırıya kaçılmadığı." sonucuna varmıştır.

Bu itibarla, mülkiyet hakkını da kapsamı içine alan 5237 sayılı TCK'nın 25. maddesi karşısında bu tür bir yaklaşımın kanuna aykırı olacağı, malvarlığına veya zilyetliğe yönelen saldırılara karşı koymanın meşru savunma kapsamında ele alınmasının kurumun bünyesine daha uygun olacağı düşünülmektedir.

Doktrinde bazı yazarlar mülkiyet hakkının meşru savunmanın konusu olabileceğini ileri sürerken; (Gökcan, Ahmet/Artuk, M.Emin, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 16. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2022, s.508, Dönmezer, Sulhi/Erman, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, DER Yayınları, İstanbul, 2016, Cilt 2, s.348, Akbulut, Berrin, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022, s.559); bazı yazarlar TCK'da yapılan yeni düzenleme ile mal için meşru müdafaa kabul edilmişse de bu düzenlemenin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesine aykırı olacağını; (Demirbaş, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s.309-310; Artuç - Gökcan, Türk Ceza Kanunu Şerhi, Adalet Yayınevi, 2021, 1. Cilt, s.686-687); bazı yazarlar ise mülkiyet hakkının meşru savunma çerçevesinde korunmaya değer bir hak olabilmesi görüşünü, TCK'nın kişi hak ve özgürlüklerini ön plana çıkararak koruduğu yönündeki söylemi ile çeliştiği gerekçesiyle reddedilmesi gerektiğini ifade etmektedir (Özbek, Veli Özer/Doğan, Koray/Bacaksız, Pınar/Tepe, İlker, TCK Genel Hükümler, 9. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s.304).

Nitekim, AİHS'nin "Yaşam hakkı" başlıklı 2. maddesi;

"1. Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez.

Ölüm, aşağıdaki durumlardan birinde mutlak zorunlu olanı aşmayacak bir güç kullanımı sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlaline neden olmuş sayılmaz:

- Bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunmasının sağlanması;
- Bir kimsenin usulüne uygun olarak yakalanmasını gerçekleştirme veya usulüne uygun olarak tutulu

bulunan bir kişinin kaçmasını önleme;

c) Bir ayaklanma veya isyanın yasaya uygun olarak bastırılması..." şeklinde düzenlenmiştir.

Sözleşme'nin 2. maddesinin birinci fıkrasında yazılı "ölüm cezası" ise; Sözleşme'ye Ek 13 No.lu Protokol'le kaldırılmış olup kişilerin yaşam hakkının; bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunmasını sağlamak, bir kimseyi kanunda belirtilen usulüne uygun şekilde yakalamak ve tutulu kişinin kaçmasını önlemek ile bir ayaklanma veya isyanın kanuna uygun şekilde bastırılması sebepleriyle mutlak surette zorunlu sınırları aşmayacak şekilde güç kullanımı sonucunda meydana gelen ölüm durumları dışında kimsenin yaşam hakkından mahrum bırakılamayacağı öngörülmüştür.

Ancak doktrinde kimi yazarlar malvarlığı üzerinde zilyetlik dışında kalan haklara yönelik saldırıların meşru savunma kapsamında korunabileceğini, malvarlığı haklarının korunması için saldırganın öldürülmesi önünde engel teşkil eden AİHS'nin ikinci maddesi hükmünün sadece kamu gücü kullanan personelin eylemlerine ilişkin dikey bir korumayı düzenlediğini, bu nedenle bireyin bireye karşı savunma fiilinin sınırlandırılmasına dair yatay bir korumayı kapsamadığını ifade etmektedir (Zafer, Hamide, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Basım Yayım 8. Baskı, İstanbul, 2021, s.401, Kartal, Melik, Meşru Savunmanın Hukuki Esası Bağlamında Gereklilik ve Orantılılık, İstanbul, 2019, S.134-136).

Bir kısım yazarlar ise; "Miktarı ve kıymeti ne olursa olsun mal varlığı değeri, bir kişinin hayatı pahasına korunacak bir değer olarak telaki edilemez." düşüncesiyle malvarlığına yönelik saldırılara karşı ölüm neticesinin meydana gelmesi halinde meşru savunmanın söz konusu olmayacağını ileri sürmekle birlikte (Koca, Mahmut- Üzülmüş, İlhan Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler 15. baskı sf. 286) "Ancak mal varlığına yönelik bir saldırıyı savuşturmak için doğrudan saldırganı hedef almaksızın silah kullanan ve fakat sapma sonucu saldırganın ölümüne sebebiyet veren kişi, meşru savunmanın sınırını kast olmaksızın aşmış olur." şeklindeki ifadelerle savunmada bulunan kişinin dikkatsiz ve özensiz davranarak savunmanın sınırını taksirle aşabileceğini ve TCK'nın 27/1 maddesi uyarınca sorunlu olması gerektiğini değerlendirmektedir (Koca- Üzülmüş, s. 287).

Gerek öğretide gerekse yerleşmiş yargısal kararlarda vurgulandığı üzere; 765 sayılı TCK'nın 49/2 ve 5237 sayılı TCK'nın 25/1. maddelerinde düzenlenen ve hukuka uygunluk nedenlerinden birini oluşturan meşru savunma, hukuka aykırılığı ortadan kaldırmakta ve bu nedenle de eylemi suç olmaktan çıkarmaktadır. Bir olayda meşru savunmanın oluştuğunun kabul edilebilmesi için saldırıya ve savunmaya ilişkin aşağıda yazılı şartların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir;

Saldırıya ilişkin şartlar:

a) Bir saldırı bulunmalıdır.

b) Bu saldırı haksız olmalıdır.

c) Saldırı meşru savunma ile korunabilecek bir hakka yönelik olmalıdır. Bu hakkın, kişinin kendisine veya bir başkasına ait olması arasında fark yoktur.

d) Saldırı ile savunma eşzamanlı bulunmalıdır.

Savunmaya ilişkin şartlar:

a) Savunma zorunlu olmalıdır. Zorunluluk ile kastedilen husus, failin kendisine veya başkasına ait bir hakkı koruyabilmesi için savunmadan başka imkânının bulunmamasıdır.

b) Savunma saldırıya karşı olmalıdır.

c) Saldırı ile savunma arasında oran bulunmalıdır.

Saldırı ile savunma arasındaki ölçüyü kullanılan araca ve hakların konusuna göre ayrı ayrı incelemek

gerekmektedir. Araç bakımından orantısızlığın değerlendirilmesinde; saldırıda bulunanla savunmada bulunanın kişisel durumlarının ve kullanılan silahın fiziki kuvvetsizliğini gidermek için kullanılabileceğinin de unutulmaması gerekir. Göz önünde bulundurulacak husus, o silahı daha ölçülü bir şekilde (örneğin saldırıyı yapanı, havaya ateş etmek veya bacağından yaralamak suretiyle) saldırıyı defetmek imkanı varken bunun yapıp yapılmadığı hususudur. Konu bakımından orantısızlığa gelince; saldırıya uğrayan hak ile savunma dolayısıyla zarara uğrayan hak arasında da bir orantının bulunması gerekir. Ancak bu orantı hakların birebir aynı hak olması gerektiğini göstermez. Aksi takdirde, örneğin cinsel dokunulmazlık hakkı yaşam hakkından daha önemsiz bir hak gibi görülecek ve ırzına saldırılan kişinin tecavüzü defetmek için saldırıda bulunanı öldüremeyeceğini kabul etmek gerekecektir. Sadece iki hakkı karşılaştırmak doğru olmayacağı gibi bu kıyaslamayı büsbütün ihmal etmek de hatalı olacak, saldırı ve savunmayı özellikle de saldırı anında saldırıya uğrayanın içinde bulunduğu duruma göre çözümlenmek daha doğru olacaktır (Dönmezer/Erman, s.356-358).

Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 04.05.2010 tarihli ve 249-108 sayılı kararında; "...Kendisine ait işyerinde bulunan hurda demirlerin çalınmasından duyduğu infialle, maktûl ve arkadaşlarının bulunduğu yere gelerek, at arabalarıyla kaçmakta olan maktûl ve arkadaşlarını korkutarak durdurmak gayesiyle önce havaya, sonra sürekli aynı istikamette olmak üzere at arabalarının tekerleklerine ve yere doğru birden çok kez ateş ettiği sırada, asfalttan seken kurşunlardan birisinin isabet etmesi sonucu maktûlün ölümüne neden olan sanığın eyleminin; kasten öldürme ve kasten yaralama suçlarını oluşturacağı söylenemese de, gerçekleştirilen eylemin yaralamayla sonuçlanabileceğinin öngörülmüş, buna karşılık ölüm neticesinin öngörülememiş olması karşısında, Ceza Genel Kurulunun 22.12.1986/364-613, 05.10.1987/229-440, 22.03.2005/219-35 ve 20.04.2004/ 47-101 gün ve sayılı kararlarında da belirtildiği üzere, 765 sayılı TCY'nın 452/1. maddesinde yer alan "kastın aşılması suretiyle adam öldürme" suçunun, 5237 sayılı TCY'ndaki karşılığını oluşturan ve bu Yasanın 87/4. maddesinde düzenlenmiş bulunan neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış yaralama suçunu oluşturduğu..." gerekçesiyle meydana gelebilecek yaralama neticesinin öngörülmesine rağmen harekete devam edilmesi hâlinde neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış yaralama suçundan sorumlu olunacağı kabul edilmiştir.

Meşru savunmada sona ermemiş, hâlen mevcut bir saldırıya karşı savunma amacıyla karşılık verilmekte, saldırıdan başka türlü korunma imkanı bulunmamakta iken, haksız tahrikte sona ermiş bir haksız fiile zorunlu olmamakla birlikte haksız eylemin yarattığı öfke ile karşılık verilmektedir. Meşru müdafaanın zorunlu olması hâli objektif bir esasa dayanmakta iken; haksız tahrik kişinin kusur iradesinin zayıflamasından dolayı cezanın hafifletilmesini gerektiren subjektif bir esasa dayanmaktadır. Bu nedenle bir tarafta haksız tahrik ile meşru müdafaanın birlikte bulunması mümkün değilken; haksız tahrik içeren davranışa karşı tepki gösteren failin tepki mahiyetindeki fiiline karşı haksız tahriki doğurduğu kabul edilen kişinin meşru müdafa durumuna girmesi ise mümkündür (Demirbaş, Timur, Haksız Tahrik, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s.99).

Keza YCGK'nın 10.12.2013 tarihli ve 60-603 sayılı kararında; "...Olayın sanığın oldukça küçük olan dükkanının içerisinde meydana geldiği, sanığın öncesinde kendisini telefonla tehdit eden, dükkanına gelerek tehditlerini yineleyen, bir süre sonra bu kez yeğeni ile birlikte ellerinde ucu topuz şeklindeki sopalarla gelen, kendisinden fiziki olarak daha güçlü yapıdaki maktul ile yeğenin saldırı ve savunmada kullanılmak amacıyla imal edilmiş sopalı saldırısına uğradığı, kendisini savunabilmek amacıyla eline aldığı sopa düşürüldükten sonra kafasında dört ayrı yerde kırık oluşacak şekilde yaralandığı, hareket kabiliyeti oldukça sınırlı bulunan bir yere sırt üstü yatırılarak saldırının devam ettirildiği, ancak bu aşamadan sonra elinde olmasına rağmen henüz kullanmadığı silahını yakın mesafeden hedef gözetme imkanı bulunmadan ateşlediği ve maktulü biri hayati tehlike oluşturacak, diğeri ise basit tıbbi müdahale ile giderilecek şekilde yaraladığı, maktul ile yeğenin bu atışlardan sonra dahi saniğe vurmaya devam ettikleri, ancak sanığın kardeşinin olay yerine gelerek av tüfeğiyle maktule ateş etmesi üzerine saldırılarına son vermek zorunda kaldıkları, ilk haksız hareketin maktulden kaynaklanmasıyla başlayan, devam eden ve artarak devam etmesi de muhakkak olan haksız saldırıyı, o andaki hâl ve şartlara göre önce maktul ve yeğenin saldırıda kullandıkları sopaların benzeri olan bir sopayla, sopanın elinden alınması üzerine ise, içerisinde çok sayıda mermi bulunmasına rağmen tabancayla yalnızca yakın mesafeden ve hedef gözetme imkanı olmadan iki

kez ateş etmek suretiyle defetmeye çalıştığıının anlaşılması karşısında, sanığın kendisini başka türlü savunmasının imkansız olduğu, saldırının bir sonucu olan ve saldırgana karşı gerçekleştirilen fiilinde meşru müdafaa şartlarının bulunduğu..." şeklindeki gerekçeyle sanığın vücut bütünlüğüne ve yaşam hakkına yönelik saldırının sanığın yeğeni tarafından av tüfeği ile maktule ateş edilerek ancak defedildiği olayda meşru savunma şartlarının bulunduğu,

YCGK'nın 09.04.2019 tarihli ve 1402-297 sayılı kararında ise; "...Köyün dışında, ıssız sayılabilecek bir yerde, güneşin batmasından yaklaşık olarak yarım saat sonra evlerinin yakınında bulunan arazilerine izinsiz giren katılanları projektör vasıtasıyla tanıdıktan sonra iyice tedirgin olan sanık ile eşinin uygun bir şekilde araziden çıkmaları konusunda uyarıda bulunmalarına rağmen, katılanların araziye terk etmedikleri gibi alaycı bir ifade ile sanığı yanlarına çağırarak eve doğru yaklaşımları üzerine elindeki tüfekle iki el havaya uyarı ateşi açan sanığın, haklı savunmasında aşırılığa kaçmadan taarruzu defetmekten gayri bir gayesinin bulunmadığını göstermiş olması, sanığın eşi tarafından tanınan katılan Kadir'e karşı olumsuz bir izleniminin bulunması, yaşları nedeniyle daha korunmasız durumda olan sanık ile eşinin olayın meydana geldiği yer ve zaman dikkate alındığında; tedirginlik duymalarının hayatın olağan akışına uygun olması, katılanların saldırıları henüz suç boyutuna ulaşmamış ise de; başlamamış ancak başlaması kesin olan ve başladığında savunmayı olanaksız, ya da çok güç hâle getirecek bir tecavüze karşı yapılan savunmanın meşru olduğu konusunda gerek öğretilerde gerekse uygulamada herhangi bir duraksamanın mevcut olmaması hususları birlikte değerlendirildiğinde, sanığın eylemi, konut dokunulmazlığına yönelmesi muhakkak bir saldırıdır, o anki hâl ve şartlara göre, savunma amacına matuf ve orantılı bir şekilde defetme niteliğinde olduğundan, olayda meşru savunma koşullarının gerçekleştiği..." şeklindeki ifadelerle sanığın konut dokunulmazlığına yönelik saldırının defedilmesi zorunluluğuna yönelik eyleminde meşru savunma koşullarının uygulanması gerektiği,

Kabul edilmiştir.

Savunmanın, meşru savunmada saldırıya ilişkin şartların bulunduğu sırada başladığı, ancak orantılılık ilkesinin ihlâl edilmesi nedeniyle meşru savunmanın gerçekleştiğinin kabul edilmediği durumlarda, sınırın aşılması söz konusu olabilmektedir.

Sınırın aşılması, 765 sayılı TCK'nın "Zorunluluk sınırının aşılması" başlıklı 50. maddesinde;

"49 uncu maddede yazılı fiilerden birini icra ederken kanunun veya salâhiyettar makamının veya zaruretin tâyin ettiği hududu tecavüz edenler, cürüm (Değişik ibare: 5218 - 14.7.2004 / m.1/A-7) ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezasını müstelzim ise sekiz seneden aşağı olmamak üzere hapis ve müebbet ağır hapis cezasını müstelzim olduğu takdirde altı seneden on beş seneye kadar hapis cezasıyla cezalandırılır.

Sair hallerde asıl suça müretteb ceza altıda birinden eksik ve yarısından ziyade olmamak üzere indirilir ve ağır hapis hapse tahvil olunur ve âmme hizmetlerinden müebbet memnuiyet cezası yerine muvakkat memnuiyet cezası verilir." ifadeleriyle, 765 sayılı (mülga) TCK'da sadece meşru müdafaa ve zaruret hâlinin ortaya çıkardığı sınır ile kanunun yada yetkili merciin tayin ettiği sınıra tecavüz edenlerin cezasında indirimle gidileceği düzenlenmiştir.

Sınırın aşılmasını 765 sayılı TCK'ya göre oldukça farklı şekilde düzenleyen 5237 sayılı TCK'nın 27. maddesinin birinci fıkrasında; "Ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın kast olmaksızın aşılması hâlinde, fiil taksirle işlendiğinde de cezalandırılabilirse, taksirli suç için kanunda yer alan cezanın altıda birinden üçte birine kadar indirilerek hükmolunur." biçiminde ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerin tümü için sınırın kast olmaksızın aşılması, aynı Kanun'un 27. maddesinin ikinci fıkrasında ise; "Meşru savunmada sınırın aşılması mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmiş ise faile ceza verilmez." hükmüne yer verilmek suretiyle sadece meşru müdafaa hukuka uygunluk sebebi için uygulanabilecek özel bir sınırın aşılması hâli düzenleme altına alınmıştır.

Buna göre; TCK'nın 27. maddesinin birinci fıkrasında; fail bir hukuka uygunluk nedeninin sınırını aşmakta ise de bunu bilerek ve isteyerek yani kasten yapmamaktadır. Ancak, fiil taksirle işlendiğinde de

cezalandırılabiliriyorsa, fail sınırı kast olmaksızın aşmış olması dolayısıyla taksirinden sorumlu tutulmalıdır.

Hukuka uygunluk nedenlerinin sınırı taksirle de aşılmış olabilir. TCK'nın 27/1 maddesinde bu duruma dair özel düzenleme getirilmiştir. Yani gerekli dikkat ve özen gösterilmiş olsaydı hukuka uygunluk nedeninin sınırı aşılmayacaktı denilebilecek bir durumda sınırın taksirle aşılması söz konusu olacaktır. Örneğin; hâkim kararında belirtilen iş yerinin yanındaki konutun da aranması durumunda veya gözetilene alınmasına karar verilen kişinin kanunda öngörülen 24 saatlik sürenin aşılmasına rağmen hâkim veya mahkeme huzuruna çıkarılamaması durumlarında olduğu gibi fiilin taksirle işlenen hâlinin de suç olarak düzenlenmesi koşuluyla sınır aşımının taksirle olup olmadığı araştırılabilir. Yine; kolluk kuvvetlerinin silah kullanma yetkisinin hukuki bir amaca yönelik kullanılması hâlinde TCK'nın 27/1. maddesi hükmü icra edilmektedir. Silahın şüpheli kişiyi yakalama amacını aşan bir tarzda kullanılması hâlinde hukuka uygunluk sebebinde sınır aşılmış olmaktadır. Ancak bu durumda silah kullanan kişinin kastını araştırmak da gerekmektedir. Burada söz konusu olan kast doğrudan kast olabileceği gibi olası kast da olabilir. Yakalamak maksadına yönelik olarak hayati tehlike arz etmeyen bir bölgeye ateş etmek istenirken hayati bir bölgeden mesela kafasından isabet alan kişinin ölmesinde meydana gelen ölüm neticesi gözetilerek muhtemel kastın varlığını söylemek pekala mümkündür. Buna karşılık meydana gelen netice açısından failin kastı mevcut değilse, yine örneğin ölüm neticesi öngörülebilir olmasına rağmen objektif özen yükümlülüğüne aykırı davranılması sonucu fail tarafından öngörülemediği ise bu netice açısından taksirle hareket edildiğinin kabulü gerekir. Örneğin; kaçan şüphelinin yakalanmasını temin amacına matuf olarak, korkutmak için silahın başka bir yöne tevcih edilerek ateşlenmesi ve merminin sekmesi sonucu şüphelinin ölmesi hâlinde failin TCK'nın 27/1. maddesi kapsamında neticeden taksiri dolayısıyla sorumlu tutulması ve buna göre cezalandırılması gerekir (Özgenç, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 11. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s.426-431).

Failin sınırın aşılmasında taksir derecesinde bir kusuru varsa ve aşım nedeniyle ortaya çıkan netice kanunda düzenlenen taksirli suçlardan birini oluşturuyorsa failin söz konusu fiil nedeniyle sorumluluğu söz konusu olacaktır. Elbette failin sınırı aşmasındaki yanılışı onun taksirine de dayanmıyorsa, yanılma (hata) kurallarına göre değerlendirme yapılması ve failin sorumlu tutulup tutulmayacağı belirlenmesi gerekmektedir. Ancak yanılmaya (hataya) ilişkin esasları, heyecan sebebiyle sınırı aşma hâli dışındaki durumlar yönünden dikkate almak gerekmektedir (Alman Federal Mahkemesinin 01.07.1952 tarih 119-52 sayılı kararı, Akt: Demirbaş, s.362-363).

YCGK'nın, TCK'nın 30/3. maddesinde düzenlenen hatanın koşullarının değerlendirildiği 07.11.2019 tarihli ve 27-644 sayılı kararında; "...Eşi ve iki çocuğuyla birlikte yaşayan sanığın, etrafı duvarla çevrili sitede bulunan 3 katlı müstakil evinin birinci katında yer alan yatak odasında, eşi maktul ile bulunduğu sırada, pencereden ses gelmesi üzerine, yanında yatan eşi maktulün yatakta bulunup bulunmadığını kontrol etmek, ışığı açarak odayı aydınlatmak, işittiğini belirttiği sesin geldiği yöne seslenmek gibi basit bir dikkat veya özenli davranış göstermiş olması durumunda, kendisine yönelmiş bir saldırının bulunmadığını anlayabilecek durumda olmasına karşın, herhangi bir uyarıda bulunmadan, dışarıdan sızan ışığın etkisi ile alaca karanlık olan yatak odasında, yastığının altında muhafaza ettiği yarı otomatik tabancayı eline alıp 13 kez ateşleyerek yaklaşık 4 metre mesafedeki maktulü her biri öldürücü nitelikte 3 isabetle yaralayarak öldürmüş olması karşısında; sanığın daha dikkatli ve özenli davranması durumunda ateş ettiği kişinin, kendisine yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırı içindeki bir hırsız olmadığını anlayabileceği, bu nedenle sanığın bu hatasının kaçınılmaz nitelikte bir hata olmadığı, sanığın TCK'nın 30. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenen ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususundaki hata hükmünden yararlanamayacağı..." kabul edilmiştir.

TCK'nın 27. maddesinin ikinci fıkrasında ise; hukuka uygunluk nedenlerinden sadece meşru savunma için sınırın aşılmasına ilişkin özel bir düzenleme öngörülmüştür. Buna göre bu hükmün uygulanabilmesi için;

Meşru savunma ile korunabilecek bir hakkın bulunması,

Saldırıya ilişkin şartların var olması,

Savunmaya ilişkin şartlardan "ölçülülük ya da orantılılık" şartının, savunma lehine ihlal edilmesi suretiyle sınırın aşılması,

Sınırın aşılmasının mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmesi,

Gerekmektedir.

Tüm bu şartların birlikte gerçekleşmesi hâlinde, meşru savunmada sınırı aşan faile CMK'nın 223/3-c maddesi uyarınca ceza verilmeyecektir. Bu durumda, kişinin maruz kaldığı saldırı karşısında içine düştüğü heyecan, korku veya telaş dolayısıyla davranışlarını yönlendirme yeteneğinin ortadan kalkması söz konusu olacağından, meşru savunmada sınırın aşılmasından dolayı kusurlu sayılmayacağı kabul edilir. Dolayısıyla, belirleyici olan maruz kalınan saldırının kişiyi içine düşürdüğü psikolojik durumdur. Zira kişi sırf maruz kaldığı saldırının etkisiyle, "heyecan, korku veya telaşa" kapılarak meşru müdafaada sınırlarını aştığında bu maddeden yararlanabilecek, buna karşılık saldırının etkisinin yanında, saldırıdan kaynaklanmış olsa bile, öfke gibi nedenlerle sınır aşıldığında ise aynı korumadan faydalanılması söz konusu olmayacaktır. Başka bir deyişle, failin amacı, saldırının defedilmesinden çok, kin duygusunu tatmine yönelik ise meşru savunmada sınırın aşılması değil, ancak haksız tahrik söz konusu olabilecektir.

Nitekim, YCGK'nın 20.12.2018 tarihli ve 305-669 sayılı kararında;

"...Mağdur ...ve kardeşi Haydar'ın, kavgada yumruk atmak suretiyle sanık... ile anne ve babasını basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif şekilde yaraladıkları, sanık ile babasının da yumruk atarak karşılık verdikleri göz önüne alındığında, sanık...'ın kendisi ve ailesine yönelmiş haksız saldırıyı o anki hâl ve şartlara göre saldırıyla orantılı bir şekilde defetmek yerine, av tüfeğiyle iki el ateş edip mağdur...i basit bir tıbbi müdahale ile giderilemeyecek ölçüde yaralaması karşısında, saldırı ile savunma arasında orantı bulunmaması nedeniyle meşru savunma şartlarının gerçekleşmediği kabul edilmelidir.

Öte yandan orantılılık ilkesinin ihlal edilmesi nedeniyle TCK'nın 27. maddesinde düzenlenen sınırın aşılması söz konusu olabilecek ise de; sanığın kendisi ve ailesine yumrukla saldırıldığını bilmesi ve görmesine rağmen tarlaya gelirken beraberinde getirdiği av tüfeğiyle ateş etmek suretiyle saldırı ile savunma arasındaki orantısızlığa ilişkin sınırı kasten aştığı anlaşıldığından aynı maddenin birinci fıkrasının; mağdur ve kardeşinin kavgada yumruk atıp küfretmekten ibaret eylemlerinin ise heyecan, korku veya telaşa neden olabilecek boyutta olmaması nedeniyle de aynı maddenin ikinci fıkrasının uygulanma imkânı bulunmadığının kabulü gerekmektedir.

Bu itibarla sanığın eyleminin haksız tahrik altında kasten yaralama suçunu oluşturduğu..." gerekçesine dayanılarak meşru savunmada sınırın kasten aşılması hâlinde TCK'nın 27. maddesinin uygulanma imkânı bulunmadığına, eylemin haksız tahrik altında kasten öldürme suçunu oluşturacağına hükmedilmiştir.

Buna karşılık, YCGK'nın 31.03.2009 gün ve 201-81 sayılı kararında;

"...Somut olayda, maktûlün de içinde bulunduğu kalabalık tarafından vücut bütünlüğüne yönelik saldırısı karşısında, sanığın kendisini ve yanında bulunan jandarma erlerini savunma hakkının doğduğu kabul edilmelidir. Ancak, sanığın saldırgan kişileri yaralamaya yönelik olarak, örneğin bacaklarına doğru ateş ederek saldırıyı defetmesi olanaklı iken ölenin de bulunduğu kalabalığa doğru şahıs ve hedef gözetmeksizin makineli tabancasıyla seride rasgele ateş etmesi sonucu maktûlü başından vurarak öldürmesi eyleminde, saldırı ve savunmaya ilişkin diğer koşulların bulunduğu kuşku bulunmamakta ise de, 'gerçekleştirilen savunmanın, maruz kalınan tecavüzü defedecek ölçüde olması' yani 'saldırı ile savunma arasında oran bulunması' koşulu gerçekleşmediğinden yasal savunmanın koşullarının olduğundan sözedilemez. Bir başka anlatımla, savunma ile saldırı arasındaki denge savunma lehine tartışmasız biçimde bozulmuş, dolayısıyla da ölçülülük ya da orantılılık ilkesi ihlal edilmiştir.

Savunmanın, yasal savunma koşullarında başladığı, ancak orantılılık ilkesinin ihlal edilmesi nedeniyle yasal

savunmanın gerçekleştiğinin kabul edilemeyeceğine göre bu durumda, TCY'nın 27. maddesinde düzenlenen 'sınırın aşılması'nın söz konusu olup olamayacağına değerlendirilmesi gerekmektedir. Sanığın, herhangi bir hedef gözetmeden kalabalıktaki kişilerin üzerine rasgele ateş ettiği ve sınırın kastla aşıldığı sabit olduğuna göre, maddenin 1. fıkrasının olayda uygulanma koşullarının bulunmadığı açıktır.

Yasa koyucu tarafından sadece yasal savunmaya ilişkin olarak kabul edilen ve anılan maddenin 2. fıkrasında düzenlenen mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelen nedenlerle sınırın aşılmasının olayda uygulanmasının söz konusu olup olamayacağına gelince;

Uzun yıllardır yaygın terör olaylarının yaşandığı Güneydoğu Anadolu Bölgesinde bulunan Siirt İlinde gerçekleşen yargılama konusu olayda sanığın ve yanında bulunan iki jandarma erinin maruz kaldığı ve ölüme yönelik sözlerle de desteklenen fiili saldırının ağırlığı, uyarılara karşın ısrarla ve artarak devam etmesi ile bölgenin özellikleri bir bütün olarak göz önüne alındığında yasal savunmada sınırın mazur görülebilecek bir heyecan, korku ve telaş ile aşıldığının kabulü zorunludur. Sanığın yaşanan olayın etkisiyle içine düştüğü psikolojik hâl nedeniyle heyecanlanması, paniğe kapılması ve hatta korkması bunun sonucunda da yasal savunma sınırını aşması beklenebilecek bir durum olup, somut olayda TCY'nın 27. maddesinin 2. fıkrasının uygulanma koşulları gerçekleşmiştir...",

02.2008 tarihli ve 281-37 sayılı kararında ise; "...gece saat 24.00 sıralarında, kadınlardan ve küçük çocuklardan başka kimsenin bulunmadığı eve tahtadan yapılmış olan tuvalet penceresini kullanarak girecek kadar gözünü karartmış ve makul hareket edemeyecek ölçüde sarhoş olan maktulün, evin içerisinde sanık ...'a, sanığın annesi ...'na ve yengesi ...'na yönelik olarak cinsel ilişkiye girmek istediğini de açıkça ortaya koyan saldırgan hareketlerde bulunup, bahsedilen üç kadının tüm uğraşlarına rağmen saldırılarına son vermeyerek onları zor durumda bırakması, olayın nasıl bir gelişim göstereceğinin belirsizliği ve kadınların güç kullanarak ta saldırılara son vermeye muktedir olamamaları karşısında; tamamen ırza yönelik muhtemel saldırıdan kurtulma gayesine matuf biçimde, eline aldığı tüfeğe bir fişek koyup, maktule rastgele ateş ederek ölümüne neden olan sanığın, meşru savunmanın sınırını olay sırasında kapıldığı mazur görülebilir korku, panik ve şaşkınlıkla aştığını kabul etmek gerekir..."

Şeklindeki gerekçelerle meşru savunmada sınırın mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaşla aşıldığına hükmedilmiştir.

#### Kanunun Emrini İfa ile Hakkın Kullanılması Hukuka Uygunluk Nedenlerinde Sınırın Aşılması

Uyuşmazlıkla yakından ilgili olan hukuka aykırılık, suçu oluşturan eylemin niteliği olup hukuka aykırılık ile kastedilen husus, fiilin hukuk sistemiyle çatışması ve hukuk sistemine aykırı olmasıdır. 5237 sayılı Kanunda yer alan bazı suç tanımlarında hukuka aykırı olarak, hukuka aykırı başka bir davranışla, hukuka aykırı diğer davranışlarla, hukuka aykırı yollarla gibi ifadelerle yer verilmiştir. Suçun unsurlarından birisi olması sebebiyle hukuka aykırılık kavramına madde metninde ayrıca yer verilmesi, failin olayda bir hukuka uygunluk nedeni olmadığını ve eyleminin hukuka aykırı olduğunu bilmesi gerektiğini vurgulamaktadır.

TCK'da başlıca dört hukuka uygunluk nedeni düzenlenmiş olup bunlar; kanunun emrini ifa, meşru savunma, hakkın kullanılması ve ilgilinin rızasıdır. Hukuka uygunluk nedeninin bulunması, eylemin suç olmasını engelleyeceğinden, fail hakkında CMK'nın 223. maddesinin ikinci fıkrasının (d) bendi uyarınca beraat kararı verilecektir.

Meşru savunma hukuka uygunluk nedenine yukarıdaki başlıkta değinilmiş olup bunun dışında ceza sorumluluğunu kaldıran diğer hukuka uygunluk nedenlerine ve bu nedenlerde sınırın aşılması konusuna da değinmekte fayda bulunmaktadır.

TCK'nın "Kanunun hükmü ve amirin emri" başlıklı 24. maddesinin birinci fıkrası; "(1) Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez." şeklinde düzenlenmiştir.

Kanun'un hükmünün yerine getirilmesini sağlayan kişi açısından yapılacak davranışın bir görev olması, bu hâlin esasen görevin ifası veya görevin yerine getirilmesi olarak anılmasını gerektirir. Kanunen verilen

görevini yerine getiren kişinin davranışının hukuka uygun olup olmadığının belirlenmesinde ise verilen yetkinin sınırının aşılmış olup olmadığı araştırılması gerekecektir. Görevin yerine getirilmesi hukuka uygunluk nedeniyle kolluk görevlileri zor ve silah kullanma yetkisine sahiptirler. Ancak kolluk görevlilerinin de bu yetkisi sınırsız olmayıp saldırıyı etkisiz kılabilecek ölçüde orantılı olmalıdır. Kolluk görevlilerinin silah kullanma yetkisini kullanmaları, hiçbir hukuki düzenlemede kaçan kişinin güvenlik güçlerine veya başka bir kişiye saldırıda bulunması şartına bağlanmamıştır. Dolayısıyla kolluk görevlilerinin kendilerine veya başkasına yönelen saldırıya karşı silah kullanmaları da TCK'da düzenlenen meşru savunma şartları dahilinde değerlendirilmesi gereken bir husustur (Özgenç, 2015, s.312-321).

Maddede yazılı kanunun hükmünün yerine getirilmesi kavramını, hukuk kurallarının tanıdığı yetkinin kullanılması olarak değerlendiren yazarlar da vardır. Buna göre; Kanun bazen CMK 90. maddesinde yazılı suç üstü hâlinde yakalama yetkisinde olduğu gibi kamu görevlisi olsun olmasın herkese bir yükümlülük getirmiş de olabilir. Amirin veya yetkili merciin (amirin) emrini yerine getirmekle görevli olan kişilerin ise ancak kamu görevlileri olabileceği değerlendirilmektedir (Demirbaş, s. 295-298).

Kamu otoritesinin işleyişini ve üstünlüğünü sağlamakla ödevli memurlar, son çare olarak silah kullanabilirler, ancak Kanun bu yetkiyi sadece ve özel olarak bazı kamu görevlilerine vermiştir. Örneğin; görev ve yetkilerini düzenleyen Kanunları gereği; asker, polis, jandarma, çarşı ve mahalle bekçileri, cezaevi müdür ve memurları, gümrük muhafaza görevlileri, sıkıyönetim görevlileri, özel güvenlik hizmetlerine dair kanunun belirlediği kişiler veya Kanun'un açıkça silah kullanma yetkisi verdiği diğer kişiler dışında kalanlar; silah kullanacak olursa, bu madde kapsamında Kanun'un kendilerine yüklediği görevi yerine getirdikleri sırada zorluk çıkararak veya direnen kişilere karşı Kanun kapsamında silah kullandıklarını iddia edemeyeceklerdir (Dönmezer/ Erman, s.320-321).

Madde metninde geçen "Kanunun hükmü" deyiminin maddi anlamda kanun kuralı biçiminde geniş değerlendirilmesi gerektiğini savunan yazarlar da bulunmaktadır. Bu yazarlara göre; Kanun terimi maddi anlamda kullanılmış olup, Anayasa'ya göre usulüne uygun şekilde onaylanarak yürürlüğe giren uluslararası sözleşme hükümlerini, kanun hükmünde kararname hükümlerini ve hatta Kanun'un uygulanmasını açıklayan düzenleyici işlemleri de kapsmalıdır. Kanunla bazı kamu görevlilerine verilen silah kullanma yetkisinin, Kanun'un ve Yönetmeliklerin belirlediği şartlarda, Kanun'da ulaşılmaması istenen amaca yönelik olarak orantılı biçimde kullanılması gerekmektedir. Zor kullanma yetkisini kullanan kamu görevlisinin, görevini yaptığı sırada kişilere karşı görevinin gerektirdiği ölçünün dışında kuvvet kullanması hâlinde; TCK 256. maddesi gereği kasten yaralama suçuna dair hükümlerin uygulanması gerektiği de göz ardı edilmemelidir. Silah kullanma yetkisini haiz kamu görevlilerinin; doğrudan kanunun veya amirin emrini yerine getirdikleri sırada; görevlerini yerine getirmelerini engellemek amacıyla kamu görevlisine karşı silahla karşılık veren veya saldıran kişilerin bulunması hâlinde ise TCK'nın 24/1 maddesi ile 25/1. maddesinde düzenlenen hukuka uygunluk sebeplerinin bir arada bulunması / yarışması söz konusu olabilecektir (Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.293-297).

Nitekim YCGK'nın 22.03.2005 tarih ve 219-35 sayılı kararında; "...Somut olayda, PVSY'nin Ek 4. maddesi uyarınca görevli ve yetkili bulunan polis memuru sanık ve arkadaşlarının, bir gün önce sanığın görevli bulunduğu mülki sınırlar içinde işlenen gasp suçu nedeniyle aranan maktül ve arkadaşlarına rastlayıp, onları yakalamaya çalıştıkları, maktül ve arkadaşlarının da sanık ve diğer polis memurlarına kırmak suretiyle silah hâline getirdikleri şişelerle saldırıda buldukları esnada, sanığın yaptığı uyarı ateşi üzerine polis memurlarının ellerinden kurtularak kaçan maktülü, yakalamak için 'dur' ihtarında bulunarak, ateş açan sanığın silah kullanması yasa gereği ise de, PVS. Nizamnamesinin 17. maddesi gereğince 'suçlunun öldürülmekten ziyade yaralı olarak yakalanmasına dikkat edilmesi gerekirken' bu itina ile hareket edilmediği, böylece yasa hükmüne dayalı silah kullanma hak ve yetkisinin icrasında aşırılığa kaçılarak yasaya uygunluk hududunun aşılması neticesi ölüm sonucunun doğduğu anlaşılmaktadır. Durum yasanın 50. maddesinde uygunluk arz etmektedir..." şeklindeki gerekçeyle, kolluk görevlisinin Kanun'un emrini icra ederken sınırı aştığına hükmedilmiştir.

YCGK, 13.06.2017 tarihli ve 637-329 sayılı kararında da; "...Köy muhtarı olan sanık Kerim'in, 442 sayılı Köy



Kanununun 36. maddesi uyarınca köy içerisinde dirlik ve düzeni korumak, köye gelip gidenlerin ne için gelip gittiklerini anlayarak şüpheli gördüğü şahısları karakola bildirmek şeklinde görevlerinin bulunması, mağdurların gece geç saatlerde şüpheli bir şekilde köy içinde gezerken görülüp sanık ...'ye ait kahvehaneye götürülmelerinin ardından kahvehaneye gelen sanık Kerim'in derhal jandarmaya haber vermesi ve sanık Kerim'in sayıca fazla olan mağdurların jandarma gelene kadar kahvehanede bekletilebilmesi için diğer sanıkların yardımına ihtiyaç duyması karşısında; sanıkların tipe uygun hareketlerinin TCK'nun 24. maddesi uyarınca kanunun emrinin yerine getirilmesi kapsamında kalıp hukuka uygun olduğu..." gerekçesiyle failer hakkında hürriyeti yoksun kılma suçundan TCK'nın 24. maddesi uyarınca beraat kararı verilmesinde isabetsizlik görmemiştir.

Suçta konu eylemin suç üstü hâlinde yakalama yetkisiyle ve zilyetliğin korunması kavramlarıyla yakından ilgisi olması karşısında uyuşmazlığın isabetli şekilde çözüme kavuşturulması açısından; hakkın kullanılması başlığı altında bu hususlara da kısaca değinilmesinde fayda bulunmaktadır.

CMK'nın "Yakalama ve yakalanan kişi hakkında yapılacak işlemler" başlıklı 90/1. maddesi;

"(1) Aşağıda belirtilen hâllerde, herkes tarafından geçici olarak yakalama yapılabilir:

a) Kişiyi suçu işlerken rastlanması.

b) Suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması..." şeklinde düzenlenmiştir.

Suç üstü hâlinde veya suç üstü sayılan hallerde, herkese faili yakalayarak hürriyetini kısıtlama hakkı verilmiştir. Bu hâlde yakalama, kişinin hürriyetinden yoksun bırakılması suçunu oluşturmaz (Zafer, s.417). CMK'nın 90/1. maddesindeki hâlde Kanun, herkese bu yetkiyi vermiştir. Burada, suç işleyen kişiyi yakalama yükümlülüğünü yerine getiren kişinin kamu görevlisi olup olmadığını bir önemi yoktur. Bu yetkiyi kullanan kişinin örneğin bir yankesiciyi yakalayıp kolluk gelene kadar kaçmasını önleyecek şekilde zor /cebir kullanıp yere yatırarak bekleyen kişinin hürriyeti tahdit suçundan sorumluluğu yoktur (Demirbaş, s.295-296). Suç üstü hâlinde yakalayanın kolluk görevlisi olması hâlinde yakalanan şüphelinin kaçması karşısında arkasından onu durdurmak veya tekrar yakalamak amacıyla silah kullanma ve ateş açma yetkisini Kanun kapsamında kullanan kolluk görevlisinin kanun hükmünü yerine getirmesi nedeniyle hukuka uygunluk nedeninden cezalandırılmaması gündeme gelirken; kamu görevlisi olmayan ve silah kullanma yetkisi de bulunmayan hak sahibinin kaçmakta olan hırsızın arkasından yakalama amacıyla ateş etmesi CMK'nın 90/1. ve TCK 24/1. maddeleri kapsamında kanunun hükmünün yerine getirilmesi hukuka uygunluk sebebi olarak değerlendirilemeyecektir (Artuç/Gökcan, s.568,768).

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Savunma hakkı" başlıklı 981. maddesi;

"Zilyet, her türlü gasp veya saldırıyı kuvvet kullanarak defedebilir.

Zilyet, rızası dışında kendisinden alınan şeyi taşınmazlarda el koyanı kovarak, taşınırlarda ise eylem sırasında veya kaçarken yakalananın elinden alarak zilyetliğini koruyabilir. Ancak, zilyet durumun haklı göstermediği derecede kuvvet kullanmaktan kaçınmak zorundadır." hükümlerini içermektedir.

Zilyetliğin korunması, doktrinde TCK'nın hakkın kullanılmasını düzenleyen 26/1. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gereken bir husus olarak kabul edilmektedir (Dönmezer-Erman, s.271, Demirbaş, s.334-336; İçel, Kayıhan – Evik, ... Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Kitap, Beta Yayınevi, İstanbul 2007, s.120).

Zilyetliğin korunmasının dayanağı TMK'nın 981. maddesidir. Zilyetliğin korunması, ancak suç üstü hâlinde veya saldıran kişi kaçarken yakalanması sırasında olur. Bu hüküm zilyetliğin önceden korunması (Offendicula) için bir takım tedbirleri alma yetkisini zilyede vermiş ise de; bu tedbirlerin sadece saldırı hâlinde, saldırana karşı ve saldırı fiili ile orantılı olarak gerçekleşmesi şarttır. Öte yandan saldırı anında, yani suç üstü hâlinde zilyetliğin korunması da aynı şartlarla saldırı ile eş zamanlı olmasına bağlıdır.

Örneğin zilyedin çantasını kapıp kaçan hırsızın veya gasbedenin uzaklaşması sonrasında ertesi gün bir yerde bu kişiyle karşılaşan zilyedin saldırıyı döverek elinden çantayı almaya kalkışması hâlinde zilyetliğin korunmasında hukuka uygunluk nedeninden söz edilemez. (Demirbaş, s.335)

Zilyetliğin korunması şartlarının bulunduğu takdirde, zilyedin gasbedenin saldırısına karşı taşınırı geri almak amacıyla yapacağı hareketler, hukuka aykırı sayılmaz. Ancak saldıran kaçtıktan veya suç üstü hâli ortadan kalktıktan sonra zilyedin geri alma veya zor kullanma hakkı da kalmaz. Ayrıca korunan malvarlığı değeri ile zilyedin saldırıda bulunan kişiye verebileceği öngörülen zarar arasında bir oran bulunmalıdır. Örneğin; tavuk kümesine, hırsızlığa karşı önlem amacıyla otomatik silah koyan bir zilyedin, kümesin kapısını açan kişinin ölmesi nedeniyle hakkını kullandığını ileri sürmesi hukuk düzenince korunamaz. (Dönmezer-Erman, s.272)

Gelinen aşamada TCK'nın 24. ve 26. maddelerinde düzenlenen hukuka uygunluk hâllerinin, aynı Kanun'un 27/1. maddesinde düzenlenen sınırın aşılması ile birlikte değerlendirilmesi de gerekmektedir.

Kanun maddesi ve gerekçedeki anlatımın aksine öğretide kabul edilen görüşe göre; ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın kast olmaksızın aşılması ibaresini, hukuka uygunluk hâllerinde sınırın aşılması olarak anlamak gerekir (Özgenç, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, 9. Bası, Ankara 2013, s. 413-425; Şen, Ersan, Yeni TCK Yorumu, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2006, C.1, s.74-77; Koca, Mahmut, Yeni TCK'nda Hukuka Uygunluk Nedenleri, Ceza Hukuku Dergisi, S.1, Ekim 2006, s.111 vd.; Bakıcı, Sedat, Ceza Hukuku Genel Hükümleri, 2. Bası, s.615 vd.; Metiner, Haydar -Koç, Ahsen, TCK Genel Hükümleri, Ankara, 2008, C.1, s. 692 vd.).

TCK'nın "Ceza Sorumluluğunun Esasları" başlıklı İkinci Kısımının "Ceza Sorumluluğunu Kaldıran veya Azaltan Nedenler" başlıklı İkinci Bölümünün 24, 25 ve 26. maddelerinde yazılı hukuka uygunluk nedenlerinin sıralaması ile CMK'nın hüküm çeşitlerini düzenleyen 223. maddesinin sistematigi de bu anlayışı desteklemektedir.

Bu doğrultuda, kendisinden önce gelen maddelerden farklı bir başlıkta düzenlenen "sınırın aşılması" bir hukuka uygunluk nedeni olmayıp, TCK'nun 27. maddenin birinci fıkrasındaki durum itibarıyla kusurluluğu azaltan, 27. maddenin ikinci fıkrasındaki durum itibarıyla da kusurluluğu ortadan kaldıran nedenlerden bir tanesidir. Başka bir deyişle; hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın kast olmaksızın aşılması hâlinde beraat kararı değil, 27. maddenin birinci fıkrasına göre; indirimli ceza veya 27. maddenin ikinci fıkrasına göre; CMK'nın 223. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendi de gözetilerek ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir.

TCK'nın 27. maddesinin birinci fıkrasının uygulanabilmesi için; öncelikle ceza sorumluluğunu ortadan kaldıran bir neden söz konusu olmalıdır. Failin, sınırları kast olmaksızın aşması da ikinci şarttır.

Bir hukuka aykırı saldırı esnasında, savunma hareketinin saldırıya göre çok aşırı olması gibi durumlarda, araçta veya oranda (intensiv) sınırın aşılması söz konusu olacaktır. Buna göre; saldırı ile savunma arasında araç ve aracın kullanılması bakımından orantı bulunmak zorundadır. Öte yandan saldırı ile savunma hareketi arasında sınırın zaman bakımından aşılması durumunda ise zamanda (extensiv) sınırın aşılması söz konusudur. Bu durumda; saldırı anında başlayan savunma hareketinin saldırı defedildikten veya durdurulduktan sonra da devam etmesi veya aşırı ölçüde olması hâlinde de sınırın aşılması kavramından söz edilecektir. Hukuka uygunluk nedenlerinde sınırın kasten aşılması, taksirle aşılması ve heyecanla (mücbir sebeple) aşılması olarak üç şekilde gerçekleşebilir. Sınırın kasten aşılması hâli TCK'da açıkça düzenlenmemiştir. Çünkü bu durumda failin kasten işlediği suçun cezasıyla cezalandırılması gerekecektir. Sınırın taksirle aşılması hâlinde, gerçekleşen neticenin Kanun'da taksirle işlenen bir suç olarak düzenlenmiş olması (tipiklik) ve failin taksir derecesinde bir kusuru olması (kusurluluk) şartıyla taksirle sorumluluk gündeme gelecektir. Bu durum TCK'nın 27/1. maddesinde açıkça düzenlenmiştir. Sınırın heyecan (mücbir sebep) nedeniyle aşılması hâli ise; Alman, Avusturya ve İsviçre Ceza Kanunları'nda failin cezalandırılmayacağı şeklinde hüküm altına alınmış iken TCK Tasarısı'nın 30/2. maddesinde; "sınırın aşılması, mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmiş ise faile ceza verilmez."

şeklinde iken kabul edilen TCK'nın 27/2. maddesinde "Meşru savunmada sınırın aşılması, mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmiş ise faile ceza verilmez." biçiminde yer almış ve bu hâl yalnızca meşru savunma ile sınırlandırılmıştır (Demirbaş, s.360-362).

TCK'nın 27/1. maddesinin uygulanabilmesi için ilk koşul, bir hukuka uygunluk sebebinin bulunmasıdır. Bunun dışındaki diğer şart ise sınırın aşılmasının amaçta değil, araçta meydana gelmesidir. En son koşul ise sınırın aşılması sonucu gerçekleşen neticenin Kanun'da taksirle işlenebilen bir suç olarak düzenlenmiş olmasıdır. Bu doğrultuda hakkını kullanan kimsenin bir kişinin ölümüne sebebiyet vermesi hâlinde, başkasının yaşam hakkına gereğinden fazla ve aşırı güç kullanarak zarar vermesi nedeniyle sınırı taksirle aştığı değerlendirilecek olursa, bu hâlde fail hakkında TCK'nın 81. maddesi uyarınca kasten öldürmeden değil, TCK'nın 27/1. maddesi uyarınca taksirle öldürmenin düzenlendiği TCK'nın 85. maddesinden ceza verilecek ve cezada indirim yapılacaktır (Dönmezer / Erman, s.381-382).

Sınırın taksirle aşılması hâlinde; fail genellikle konuda, aracın seçiminde veya aracın kullanımında sınırı aşmaktadır. Netice olarak hukuka uygunluk sebeplerinde koşulların yoğunluğu veya savunma hareketinin ölçüsünde aşma varsa sınırın aşılmasından, hukuka uygunluk sebebinin şartlarının o anda bulunup bulunmadığı yönünden yani zamanında aşma varsa bu kez de hatadan söz etmek gerekecektir (Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.347-348).

Kendisine "Dur!" ihtarında bulunulan şüphelinin bu ihtara aldırılmaması hâlinde emniyet görevlilerinin belli şartların gerçekleşmesi kaydıyla silah kullanmasına mevzuatımızda izin verilmiştir. Kaçan şüpheliyi yakalamaya matuf bu silah kullanma yetkisi, hukuki bir yetkidir ve dolayısıyla bu amaca matuf silah kullanılması hâlinde kanunun hükmü icra edilmekte ve hukuka uygun davranılmaktadır. Silahın şüpheli kişiyi yakalama amacını aşan bir tarzda kullanılması hâlinde, bu hukuka uygunluk sebebinin sınırı aşılmış olmaktadır. Bu gibi durumlarda silah kullanma yetkisini haiz olan kişinin kastını araştırmak gerekir. Şayet kişi bu sınırı kasten aşmışsa meydana gelen neticeden kastına göre sorumlu tutulacaktır. Burada doğrudan kast olabileceği gibi olası kast da olabilir. Somut olayın özelliklerine göre olası kastın mevcut olup olmadığını iyi tetkik etmek gerekir (Özgenç, s.428).

#### Saniğin Hukuki Durumunun Belirlenmesine Dair Özel Mevzuat

Son olarak, saniğin hem mahalle muhtarı hem de kooperatif başkanı olması karşısında; hukuka uygunluk nedenlerinin saniğin eylemiyle ilişkisinin ortaya çıkartılması bakımından, mahalle muhtarları ile kooperatif başkanlarının görev ve yetkilerine dair mevzuata da kısaca değinmekte fayda bulunmaktadır.

442 sayılı Köy Kanunu'nun 1. maddesi; "Nüfusu iki binden aşağı yurlara (köy) ve nüfusu iki bin ile yirmi bin arasında olanlara (kasaba) ve yirmi binden çok nüfusu olanlara (şehir) denir. Nüfusu iki binden aşağı olsa dahi belediye teşkilatı mevcut olan nahiye, kaza ve vilayet merkezleri kasaba itibar olunur. Ve Belediye Kanununa tabidir.",

maddesi ise;

"Muhtarın göreceği Devlet işleri şunlardır:

...2 - Köyün sınırı içinde dirlik ve düzenliği korumak (asayiş korumak);

...6 - Köye gelip gidenlerin niçin gelip gitmekte olduklarını anlamak ve bunlar içinde şüpheli adamlar veyahut ecnebiler görülürse hemen yakın karakola haber vermek;

...11 - Köylünün ırzına ve canına ve malına el uzatan ve Hükümet kanunlarını dinlemeyen kimseleri köy korucuları ve gönüllü korucularla yakalattırarak Hükümete göndermek;..."

5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nun "Kapsam" başlıklı 2. maddesi; "Bu Kanun, büyükşehir belediyesiyle büyükşehir sınırları içindeki belediyeleri kapsar.",

"Diğer Hükümler" başlıklı 28. maddesi; "Belediye Kanunu ve diğer ilgili Kanunların bu kanuna aykırı olmayan hükümleri ilgisine göre büyükşehir ve ilçe belediyeleri hakkında da uygulanır.",

Geçici 2. maddesi ise; "Büyükşehir belediye sınırlarına alınan belediyelerin organları büyükşehir belediyesi ilçe veya ilk kademe belediyesi organları; köy muhtar ve ihtiyar heyeti ise mahalle muhtar ve ihtiyar heyeti olarak ilk mahalli idareler genel seçimine kadar görevlerine devam ederler."

4541 sayılı Şehir ve Kasabalarda Mahalle Muhtar ve İhtiyar Heyetleri Teşkiline Dair Kanun'un 3. maddesi;

"Mahalle muhtar ve ihtiyar heyetinin göreceği işler şunlardır:

...13 - Mahalleye girdiğini haber aldığı hüviyeti meçhul ve şüpheli şahıslar hakkında zabıtaya haber vermek;

..17 - Cumhurbaşkanınca, halkın ihtiyaçlarını karşılamak ve amme hizmetlerini kolaylaştırmak üzere karar altına, alınacak işlerden o mahalleye taallük eden kısımları tatbik etmek..."

maddesi ise; "...Mahalle muhtar ve ihtiyar heyetlerine, vazifelerini ifa hususunda, mahalle bekçileri yardım etmekle mükelleftirler."

Hükümlerini içermektedir.

Buna göre; köy veya mahalle muhtarlarının, mahallin mülki amiri olarak görev yaptıkları sınırlar içinde can ve mal güvenliğinin sağlanması amacıyla şüphelileri kolluğa bildirme ve köy korucusu veya mahalle bekçisi eliyle yakalatarak kolluğa teslim etme görev ve yetkileri bulunmakta olup özel olarak zor veya silah kullanma yetkisi bulunmamaktadır.

1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun "Tarif" başlıklı 1.maddesi de; "Tüzel kişiliği haiz olmak üzere ortaklarının belirli ekonomik menfaatlerini ve özellikle meslek veya geçimlerine ait ihtiyaçlarını işgücü ve parasal katkılarıyla karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle sağlayıp korumak amacıyla gerçek ve tüzel kişiler tarafından kurulan değişir ortaklı ve değişir sermayeli ortaklıklara kooperatif denir" şeklindedir.

Kanun'da yazılı tanıma göre; kooperatiflerin, ortaklarının ekonomik menfaatlerini ve meslek veya geçimlerine dair ihtiyaçlarını sağlamak ve korumak amacıyla gerçek ve tüzel kişiler tarafından kurulan tüzel kişiliği haiz kişi toplulukları oldukları tartışmasızdır.

1163 sayılı Kanun'un "Kooperatif Organları" başlıklı beşinci bölümünün "B) Yönetim kurulu: I - Ödevi ve üye sayısı:" başlıklı 55. maddesi;

"Yönetim Kurulu, kanun ve anasözleşme hükümleri içinde kooperatifin faaliyetini yöneten ve onu temsil eden icra organıdır.

Yönetim Kurulu en az üç üyeden kurulur. Bunların ve yedeklerinin kooperatif ortağı olmaları şarttır..."

"5. Üyelerin titizlik derecesi ve sorumlulukları:" başlıklı 62. maddesi ise;

"Yönetim Kurulu, kooperatif işlerinin yönetim için gereken titizliği gösterir ve kooperatifin başarısı ve gelişmesi yolunda bütün gayretini sarf eder.

(Değişik ikinci fıkra:21/10/2021-7339/7 md.) Yönetim kurulu; kendi tutanakları, genel kurul tutanakları, ortak listeleri, gelir-gider hesapları ve yıllık bilançonun usulüne uygun olarak hazırlanması ve saklanmasından, tetkik olunmak üzere denetçilere verilmesinden sorumludur. Ayrıca görevi sona eren yönetim kurulu üyeleri tarafından sorumlulukları altında bulunan para, mal, defter, belge ve diğer kooperatif varlıklarının seçimlerin yapıldığı genel kurul toplantı tarihinden itibaren üç iş günü içinde tutanakla yeni seçilenlere teslimi zorunludur.

Yönetim Kurulu üyeleri ve kooperatif memurları, kendi kusurlarından ileri gelen zararlardan sorumludurlar. Bunların suç teşkil eden fiil ve hareketlerinden ve özellikle kooperatifin para ve malları bilanço, tutanak, rapor ve başka evrak, defter ve belgeleri üzerinde işledikleri suçlardan dolayı kamu görevlisi biçiminde gibi cezalandırılır."

Biçiminde düzenlenmiştir.

Buna göre; kooperatif başkanı dâhil olmak üzere kooperatifin tüm yönetim kurulu üyelerinin kooperatif üyesi olması zorunlu olmakla birlikte; en başta üyelerinin ekonomik menfaatlerini, mesleki veya geçimlerine dair ihtiyaçlarını sağlayıp korumak amacıyla kooperatifin faaliyetlerini titizlikle icra etmek, kooperatifin başarısı ve gelişmesi yolunda bütün gayreti sarf etmek gibi görev ve yetkilerinin yanı sıra; sorumlulukları altında bulunan kooperatifin para, mal, defter, belge veya diğer kooperatif varlıklarını tutanakla yeni seçilen yönetime teslim etmek zorunda oldukları, hatta bu sorumlulukları nedeniyle görevleri sona erse dahi, kamu görevlisi gibi cezalandırılmak gibi külfetlerinin bulunduğu da hüküm altına alınmıştır. Bu nedenle, kooperatif başkanı ve yönetim kurulu üyelerinin kooperatifin para ve malları gibi malvarlığı değerleri üzerinde hukuken ve fiilen zilyetlik hakkına sahip oldukları tartışmasızdır.

## B. Somut Olayda Hukuki Nitelendirme

Maktul'ün, tanık İbrahim ve bir arkadaşı ile birlikte 29.04.2014 tarihinde gece saat 03.45 civarında, üçüncü bir kişiden çaldıkları Kartal marka araçla, daha önceden de pek çok kez hırsızlık olayının yaşanan Bursa ili Yıldırım ilçesine 18 km uzaklıktaki Hamamlıkızık Mahallesi (köyüne) gittikleri, mahalle sakinlerinin mensubu olduğu kooperatif marketinin kilidini demir makasıyla kırıp kepengini açtıktan sonra içeriye girdikleri, marketin alarmının çalmasıyla birlikte bunu duyan kooperatif başkan yardımcısı tanık ...'ın hırsızların kooperatif mallarını çuvallarla arabaya yüklediklerini görerek hemen kooperatif başkanı ve aynı zamanda köy muhtarı olan saniğa haber verdiği ve marketin yakınındaki evinden eline bir sopa alarak sokağa çıktığı, market çalışanı tanık...'nın da alarmı duyması üzerine saniği telefonla arayarak markete doğru yola çıktığı, hırsızlık olayını öğrenen saniğin ruhsatlı tabancasını alarak evinden çıkıp markete doğru hareket ettiği; maktul ve arkadaşlarının marketten çaldıkları muhtelif mallar ve bir miktar para ile geldikleri araca binerek olay yerinden kaçmaya başladıkları sırada, tanık ...'ın marketin önünde yaya olarak aracın önüne geçtiği, maktulün aracı üzerine sürmesi karşısında kenara çekilen tanık ...'ın, elindeki sopayı ön cama fırlattığı, camın kırılmasına rağmen, maktulün yoluna devam ettiği ve ilk kavşakta kendisini durdurmak isteyen saniğin aracının sağ çaprazına çarparak yoluna devam ettiği, saniğin durdurmayı başaramadığı hırsızları yakalamak amacıyla şoför mahallinden tabancası ile birlikte inip aracın arkasından koşarken arka tekerine doğru bir el ateş etmesi neticesinde sürücü koltuğunda bulunan maktulün sırtından isabet alıp yaralanması nedeniyle aracın kontrolü kaybederek yolun sağ tarafındaki tel örgülere sürterek refüjde sıkışıp durduğu, maktulün tanık İbrahim'e; "Kaçın, kendinizi kurtarın!" diyerek hemen araçtan indiği ve kimliği tespit edilemeyen diğer şüpheli ile boş araziye doğru koşarak uzaklaştıkları, ancak aracın içinde sıkışan tanık İbrahim'in köylüler tarafından yakalanarak görevlilere teslim edildiği, maktulün cesedinin ertesi gün akşam saatlerinde olay yerine yakın boş arazide bulunduğu, yapılan incelemeler sonucunda saniğin silahından çıkan merminin Kartal marka aracın arka bagaj camının sol alt köşesinden girerek önce arka koltuğun başlığını, sonra da şoför koltuğunu delip, maktulün sırtından, sol kürek kemiği alt kısmından girerek ön göğüs duvarında kaldığı ve maktulün saniğin tabancasından çıkan ateşli silah mermi çekirdeği yaralanmasına bağlı akciğer harabiyeti ve iç kanama sonucu hayatını kaybettiğinin belirlendiği olayda;

Saniğin Hamalıkızık mahallesi (köyü) muhtarı ve aynı zamanda kooperatif başkanı olarak, kooperatifin marketinde bulunan mallar üzerinde malik sıfatı ile zilyetlik hakkının olduğu, bu hakka yönelik hırsızlık veya koşulları oluştuğunda yağma suçunun işlenmesi halinde; TMK'nın 981/1. maddesi gereğince zilyetin, her türlü gasp veya saldırıyı kuvvet kullanarak defetmek yetkisini haiz olduğu, mülkiyet hakkına yönelik olan ve konusu suç teşkil eden bu eylemde meşru savunmanın saldırıya ilişkin koşullarının gerçekleşmiş bulunduğu anlaşılmaktadır.

Olayda çözümlenmesi gereken husus, meşru savunmada saldırı hâlinin gerçekleştiği durumda, savunmanın saldırı ile orantılı olup olmadığının, yani saldırıyı defedecek ölçüde kuvvet kullanılıp kullanılmadığı ve savunmada sınırın kasten aşıp aşılmadığıdır.

Kast kişinin iç dünyası ile ilgili olup, olay öncesi, sırası ve sonrasındaki dışa yansıyan davranışlarla tespit edilebilecektir. Somut olayda maktul tarafından kullanılan aracın seyir hâlinde kaçmakta iken kendisini engellemek isteyen sanığın aracına vurarak hareketine devam etmesi, sanığın eğimli ve kaygan zeminli yolda gece vakti içinde kaç kişi olduğunu bilmediği aracın arkasından yaklaşık kırk metre mesafe uzaktan tabancasıyla sadece bir el ateş etmiş olması, silah kullanma konusunda uzmanlığı olmayan sanığın atış mesafesi bakımından mermiyi maktule isabet ettirmesi ihtimalinin çok düşük olduğunun bilirkişi raporu ile de tespit edilmesi, sanığın araçtan inerek kaçmaya başlayan maktulün arkasından imkanı varken ateşine devam etmemesi, öte yandan aracın içinde sıkışarak yakalanan diğer şüpheliye yönelik de herhangi bir saldırıda bulunulmaksızın onu da kolluk görevlilerine teslim etmesi hususları birlikte değerlendirildiğinde; sanığın öldürme yönünden doğrudan veya olası kast ile hareket etmediği kabul edilmelidir.

Sanığın köy muhtarı ve aynı zamanda kooperatif başkanı olması nedeniyle köyünde huzur ve güveni sağlamak ve kooperatifin mal varlığına yönelik haksız saldırıyı defetmek hakkının bulunduğu ancak haksız saldırıya ilişkin koşullar gerçekleşmiş olmasına rağmen mal varlığı hakkına yönelik bir saldırı söz konusu olduğundan, bu saldırının aynı zamanda kişinin hayatını tehlikeye sokan bir durum arz etmediği hâllerde saldırıya uğrayan ve savunulan yararlar bakımından yani konu bakımından denge bulunmadığı ileri sürülebilir ise de; her olayda uygulanacak kesin ölçütlerin konulma imkânı bulunmaması ve sonucun somut olayın koşullarına göre belirlenmesi gerekliliği karşısında; mal varlığına yönelik saldırının savuşturulmasında silah kullanılması savunmada orantılılık ilkesini ihlal edecektir. Meşru savunmada sınırın aşılmasının kasten mi yoksa taksirle mi gerçekleştiği ise ayrıca değerlendirmelidir. Somut olayda; fiilin işleniş şekli ile gerçekleştiği yer ve zaman dikkate alındığında, meşru savunmadaki sınır aşımının "kişinin içinde bulunduğu korku, heyecan ve telaştan" meydana geldiğinin kabul edilemeyeceği; bu nedenle TCK'nın 27/2. maddesinin uygulama koşullarının oluşmadığı, meşru savunmada sınırın taksirle aşıp aşılmadığı yönünden yapılan değerlendirmede ise; sanığın yağmalanan mallarla birlikte kaçmakta olan aracı durdurmak için yaklaşık 40 metre mesafeden aracın arka tekerine doğru ateş ettiği, ancak meydana gelen beceri hatası olarak da nitelenen sapma nedeniyle merminin maktulün sırtına isabet ederek ölümüne sebebiyet verdiği, bu şekilde sınırın taksirle aşılması söz konusu olduğundan, sanığın meydana gelen ölüm neticesinden TCK'nın 27/1. maddesi yollamasıyla aynı Kanun'un 85/1. maddesi gereğince taksirle öldürme suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi gerektiği kabul edilmelidir.

Bu itibarla, Yerel Mahkemece verilen direnme kararının gerekçesinin isabetli olmadığına; direnme kararına konu hükmün, sanığın, eyleminde hukuka uygunluk nedeninde sınırın aşıldığı kabul edilerek TCK'nın 27/1. maddesi uyarınca aynı Kanun'un 85/1. maddesinde düzenlenen taksirle öldürme suçundan mahkûmiyetine karar verilmesi gerekirken beraatine karar verilmesi isabetsizliğinden bozulmasına karar verilmelidir.

Çoğunluk görüşüne katılmayan Ceza Genel Kurulu Üyesi ...;

"...Suç tarihinde köy muhtarı olan sanık ...'ın olay gecesini saat 04.00 sularında evinde istirahat ettiği bir anda başkanlığını yaptığı Köy Kalkındırma Kooperatifinin alarmının çalması üzerine hırsızlık yapıldığı kanaati ile taşıma ruhsatlı silahını da yanına alarak aracı ile kooperatif binasına doğru gittiğinde maktulün ve yanındaki diğer iki hırsızın kooperatiften bir kısım eşyaları çalıp maktulün kullanımında olan Kartal marka araçla kaçarken yolda karşılaştığı, sanığın kullanmış olduğu araçla maktulün kullanımındaki Kartal marka aracı durdurmak isterken araçların tamponlarının birbirine sürttüğü ancak hırsızların aracının durmayarak yoluna devam ettiği sanık muhtarın aracını durdurarak kaçmakta olan aracın arkasından bir el Smith Wesson 9 milimetre çapındaki tabancasıyla ateş ettiği ve bu ateş neticesinde aracın şoför koltuğunda oturan maktul ...'nın sırt, sol tarafından aldığı ateşli mermi silah yarası sonucu hayatını kaybettiği sabittir.

Dosya kapsamına göre olayın alarm çalması üzerine kooperatif çalışanı tanık ...'ın sanıktan önce kooperatifin binasına gelip sanıkların kaçtığı araçla ilk tanık ...'ın karşılaştığı ve aracın ön camına odun parçasıyla vurarak durdurmaya çalıştığı ancak aracın durmayıp kaçmaya devam ettiği daha sonra sanık muhtarın aracıyla karşılaşan hırsızların bu aracı geçtikten sonra da yine kooperatif çalışanı tanık... 'nın aracıyla karşılaştıkları ancak o aracı da geçtikleri ve muhtar olan sanığın kaçan aracın arka tarafından ateş etmesi sonucu arka cam sol alt köşeden giren 1 adet mermi çekirdeğinin arka koltuk sol taraf ve ön şoför koltuğu sol üst tarafından girerek maktulün ölümüne sebebiyet verdiği anlaşılmaktadır.

Yapılan yargılama sonucunda yerel mahkemece sanığın eyleminin Türk Ceza Kanun'unun 25. maddesi kapsamında meşru müdafaa sınırları içerisinde işlendiği kabul edilerek CMK 223/2-d maddesi gereği beraat kararı verilmiş bu kararın temyizi üzerine Yargıtay 1. Ceza Dairesince sanığın eyleminin TCK'nin 81. maddesi kapsamındaki kasten adam öldürme suçunu oluşturduğu kabul edilerek beraat kararı bozulmuş, yerel mahkemece bozma kararına karşı direnilmesi üzerine dosya Yargıtay Ceza Genel Kuruluna gelmiştir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunda yapılan müzakereler sonucunda eylemin öncelikle TCK'nin 25. Maddesinde düzenlenen meşru müdafaa kapsamında kalıp kalmadığı hususu Ceza Genel Kurulu tarafından oylanmış ve oy birliği ile sanığın TCK'nin 25. maddesi gereği meşru müdafaa hâlinde bulunmadığı karara bağlanmış akabinde yapılan 2. oylamada bu kez eylemin TCK'nin 27/1. maddesi gereği düzenlenen hukuka uygunluk durumlarında sınırın kast olmaksızın aşılmış aşılmadığı hususunda yapılan oylamada ise 19'a karşı 6 oyla sanığın hukuka uygunluk nedenlerinde sınırı kast olmaksızın taksirle aştığı kabul edilerek dosya da bulunan direnme kararı farklı gerekçelerle bozulmuştur.

Gerekçesini biraz sonra açıklayacağımız üzere dosya kapsamına göre olay da hukuka uygunluk nedenleri bulunmadığı sanığın eyleminin olası kastla kasten adam öldürme suçunu oluşturduğu, bu yönüyle TCK'nin 87/4. maddesi gereği cezalandırılması gerektiği kanaati ile Ceza Genel Kurulumuzun çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Şöyle ki;

Kendi kabulümüzün gerekçelerini izah etmeden önce çoğunluk görüşüne niçin katılmadığımızı izah etmek için mevzuatla ilgili bazı tespitler yapılması gerekmektedir. Türk Ceza Kanun'unun 27/1. maddesinin oluşabilmesi için öncelikle Türk Ceza Kanunu'nun 24, 25 veya 26. maddelerinde düzenlenen hukuka uygunluk nedenlerinden herhangi birinin dosyada mevcut olması gereklidir. Bu husus doktrinde Koca, Üzülmez, Hakeri, İçel, Bayraktar Keskin Kiziroğlu, Zafer, Kartal, Artuç, Gökçen gibi birçok ceza hukukçusu tarafından da TCK'nin 27/1. maddesinin var kabul edilebilmesi için öncelikle 'TCK'nin 24, 25 veya 26. maddesinde düzenlenen hukuka uygunluk nedenlerinden birinin dosyada mevcut olması gerekir.' şeklinde açıkça belirtilmiştir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulumuzun ilk oylamada Türk Ceza Kanunu'nun 25. maddesindeki meşru müdafaa hâlinin bu dosyada bulunmadığını oy birliği ile kabul etmiş olması tarafımızca da doğru görülmüştür, zira TCK'nin 25. maddesinde düzenlenen meşru savunma hâlinin varlığı için mala veya cana yönelen haksız ve ağır bir saldırının hâlen mevcut olması şarttır, hâlen mevcut bir saldırı durumu dosya kapsamına göre söz konusu değildir, maktul ve arkadaşları iş yerinden çaldıkları sigaraları Kartal marka aracın içerisine koyarak kaçmak isterken sanığın bulunduğu araçla karşılaşmışlar, araçların birbirlerine tamponları dokunmak suretiyle çarpıldıktan sonra maktulün kullandığı araç durmaksızın yoluna devam etmiş kaçmakta olan bu aracın arkasından sanık olan muhtar kendi aracını durdurup dışarı çıkarak ruhsatlı bulunan silahıyla bir el ateş edip şoförlük yapan maktulün sırt tarafından giren mermiyle ölümüne sebebiyet vermiştir, bu hâliyle sanığa karşı mevcut ve hâlen devam etmekte olan bir saldırı veya böyle bir saldırının tekrar etme durumu objektif olarak dosyada söz konusu olmadığı gibi saldırı ile savunma arasında orantılık dahi bulunmamaktadır. Bu husus Ceza Genel Kurulumuz tarafından da oy birliği ile meşru müdafaa hâli yoktur şeklinde birinci oylamayla karara bağlanmıştır.

Türk Ceza Kanunu'nun 27/1. maddesinin uygulanabilmesi için hukuka uygunluk nedenlerinden diğerleri olan TCK'nin 24, 26. maddelerinde düzenlenen hâllerin olayımızda olup olmadığı irdelendiğinde 24.

maddesinde düzenlenen kanunun hükmünü yerine getiren, kimse kimseye ceza verilmez ibaresinin burada köy muhtarı olan sanık hakkında uygulanıp uygulanamayacağı tarafımızdan değerlendirilmiştir.

Bu hususta hem Köy Kanunu'muzun 36. maddesinde ve hem de Çiftçi Malları Koruma Kanununda hükümler bulunmaktadır.

4081 sayılı Çiftçi Malları Koruma Kanunu'nun 1. maddesinde korunacak Çiftçi Malları sayılırken 2. bentte ziraat'te kullanılan veya ziraatle alakalı olan her nevi menkul ve gayrimenkul malların korunacak mallardan sayıldığı belirtilmiş olup yine bu kanuna göre Çiftçi Malları Koruma Meclisi kendi içerisinde gizli oyla bir Başkan seçeceği belirtilmiştir.

Çiftçi Malları Koruma Kanunu 33. maddesinde bekçilerin köy kanunu 77. maddesinde yazılı hâllerde silah kullanmaya yetkili oldukları düzenlenmektedir Bunun dışında bu kanunda silah kullanma yetkileri ile ilgili herhangi bir düzenleme olmadığı gibi muhtarlar hakkında da böyle bir yetki öngörülmemiştir.

Köy Kanun'u 77. maddesine bakıldığında da korucuların hangi hâllerde silah kullanabileceği hususunun düzenlendiği Burada da 5 bent hâlinde yapılan tespitten sonra yukarıda sayılan ahvalin dışında köy korucusu silahını kullandığından dolayı ceza görür, korucu silah kullanmaya mecbur olduğu zaman bile mümkün mertebe öldürmeksizin yaralayarak tutmaya dikkat eder şeklinde düzenleme yapılmıştır.

Yukarıda açıklandığı üzere ne Köy Kanun'un da ne de Çiftçi Malları Koruma Kanununda köy muhtarına herhangi bir şekilde silah kullanma yetkisi verilmemektedir.

Sanığın eylemi TCK'nin 24. maddesinde düzenlenen kanunun emrini icra şeklinde dahi kabul edilemez. (Dosya da bu maddeyi uygulama yeri bulunmamaktadır.)

Böylelikle tüm dosya kapsamına bakıldığında sanığın eyleminin yasada belirtilen hiçbir hukuka uygunluk nedeni kapsamında bulunmaması nedeniyle yasal koşulları taşımadığından ne TCK'nin 24, 25, 26. maddeleri ve ne de TCK'nin 27/1. maddesi kapsamında kalmadığı kanaatindeyiz.

Kanaatimize göre sanık hırsızlık yapıp kaçtıkları sabit olan maktul ve arkadaşlarına dosyada yapılan keşifte hazır bulunan ve dosyaya rapor sunan bilirkişinin raporuna göre karanlık havada ancak bulunduğu yer itibarıyla sokak lambaları yandığı için aracın görülebildiği ancak içindekilerin görülemediği vaziyetteki araca arkadan bir el ateş etmiş ve karanlık havada aracın sol arka camından giren mermi sonucu şoför mahallindeki maktul ölmüştür kanaatimize göre sanık öldürme kastıyla değil ancak etkili mesafeden etkili bir silahla araçta bulunanların ölebileceğini öngördüğü hâlde maktule doğru ateş etmiş ve öldürme ihtimalini öngördüğü ancak olursa olsun dediği araçtakilerden birinin ölebileceği şeklindeki sonuç bu olayda gerçekleşmiş maktul hayatını kaybetmiştir. Böylelikle sanığın eylemi TCK'nin 87/4. maddesinde düzenlenen olası kastı adam öldürme suçuna sebebiyet vermiş olup yapılan hırsızlık eylemi nedeniyle sanık muhtarın haksız tahrik altında kalarak işlemiş olduğu bu suçtan cezalandırılması gerektiği kanaatiyle Ceza Genel Kurulumuzun çoğunluk görüşüne muhalifim." görüşüyle,

Çoğunluk görüşüne katılmayan Ceza Genel Kurulu Üyesi ..., Ceza Genel Kurulu Üyesi ...'nin olayın oluşuna, eylemin kabulüne ve ilgili mevzuata dair karşı oy gerekçesiyle aynı yönde başladığı şerhinde; "...Sanığın eylemi, TCK'nin 81, 21/2. maddesinde düzenlenen olası kastı adam öldürme suçuna sebebiyet vermiş olup yapılan hırsızlık eylemi nedeniyle sanık muhtarın haksız tahrik altında kalarak işlemiş olduğu bu suçtan cezalandırılması gerektiği kanaatiyle Ceza Genel Kurulumuzun çoğunluk görüşüne muhalifim..." görüşüyle,

Çoğunluk görüşüne katılmayan diğer dört Ceza Genel Kurulu Üyesi ise; sanığın eyleminde ceza sorumluluğunu ortadan kaldıran nedenlerin şartlarının bulunmadığı gerekçesiyle karşı oy kullanmışlardır.

## V. KARAR

Açıklanan nedenlerle;



Yerel Mahkemece sanığın eyleminin meşru savunma kapsamında kaldığına dair direnme gerekçesinin İSABETLİ OLMADIĞINA,

Bursa 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 23.10.2018 tarihli ve 310-390 sayılı direnme kararına konu hükmünün; sanığın, eyleminde hukuka uygunluk nedeniyle sınırın aşıldığı kabul edilerek TCK'nın 27/1. maddesi uyarınca aynı Kanun'un 85/1. maddesinde düzenlenen taksirle öldürme suçundan mahkûmiyetine karar verilmesi gerekirken beraatine karar verilmesi isabetsizliğinden BOZULMASINA,

Dosyanın, mahalline gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİİNE, 20.09.2023 tarihinde yapılan müzakerede oy çokluğuyla karar verildi.

**T.C.**  
**YARGITAY**  
**CEZA GENEL KURULU**

Esas : 2022/381  
Karar : 2023/576  
Tarih : 08.11.2023

İtirazname No : 2021/99202

YARGITAY DAİRESİ : 1. Ceza Dairesi

MAHKEMESİ :Ceza Dairesi

SAYISI : 1030-1125

**I. HUKUKÎ SÜREÇ**

Kasten öldürme suçundan sanığın 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 81/1, 62, 53, 63 ve 54. maddeleri uyarınca 25 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına, hak yoksunluğuna, mahsuba ve müsadereye ilişkin Denizli 6. Ağır Ceza Mahkemesince verilen 07.01.2021 tarihli ve 236-13 sayılı, resen istinafa tabi hükme yönelik olarak sanık ve müdafii ile katılanlar vekili tarafından da istinaf başvurusunda bulunulması üzerine dosyayı inceleyen Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesince 13.04.2021 tarih ve 1030-1125 sayı ile istinaf başvurularının esastan reddine karar verilmiştir.

Bu hükmün de sanık müdafii ve katılanlar vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine dosyayı inceleyen Yargıtay 1. Ceza Dairesince 10.02.2022 tarih, 11652-1035 sayı ve oy çokluğu ile temyiz istemlerinin esastan reddi ile hükmün onanmasına karar verilmiştir.

Daire üyeleri T. Ateş ve A. O. Dağ ; "Sanık lehine asgari oranda haksız tahrik uygulanması gerektiği," düşüncesi ile karşı oy kullanmışlardır.

**II. İTİRAZ SEBEPLERİ**

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı 29.04.2022 tarih ve 99202 sayı ile; "...Üç çocuğuyla aynı apartmanda farklı dairelerde ikamet eden sanık ...'in, suç tarihinden yaklaşık 3 yıl önce damadı olan maktul ... ve gelini ...arasında ilişki olduğunu öğrenmesi nedeniyle, konunun kapanması için oğlu ve gelinini yanına alarak birlikte oturmaya başladığı, daha sonra söz konusu ilişkinin tamamen bitmiş olduğuna inanıp, oğlu ve gelinin de bu yöndeki talebi üzerine kendi dairelerine geçmelerine izin verdiği,

Evlerini ayırdıktan sonra, gerek gelinin damadı maktul ile mesajlaşmaya devam ettiğini ve maktulün kredi kartını kullanarak alışveriş yaptığını öğrenmesi, gerekse bu durumu fark eden oğlunun 16.0.12020 tarihinde boşanma davası açmak zorunda kalması üzerine 18.01.2020 tarihinde maktulü, oturduğu daireye giderek av tüfeği ile ateş ederek öldürdüğü olayda;

Her ne kadar uygulamada, eşler arasında 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 185.maddesi hükmünde 'birbirine sadık kalmak' şeklinde belirtilen sadakat yükümlülüğünün ihlal edilmesi gibi durumlarda haksız tahrik hükümlerinin uygulanabileceği kabul edilmekte ve somut olayda maktulün sanığa karşı sadakat yükümlülüğü bulunmamakta ise de; sanık hakkında sadakat yükümlülüğünün ihlali nedeni ile değil hem kızının hem de oğlunun evlilik birliğinin bozulması, her iki çocuğunun mevcut rahatsızlarının bu yüzden artması, daha da artma ihtimalinin bulunmasından duyduğu öfke, kızgınlık ve üzüntüyle hareket ettiği dikkate alınarak, asgari oranda haksız tahrik hükmünün uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi usul ve yasaya aykırı olduğu," görüşüyle itiraz yoluna başvurmuştur.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 308. maddesi uyarınca inceleme yapan Yargıtay 1. Ceza Dairesince 21.06.2022 tarih, 5321-5463 sayı ve oy çokluğu ile itiraz nedenlerinin yerinde görülmediğinden bahisle Yargıtay Birinci Başkanlığına gönderilen dosya, Ceza Genel Kurulunca değerlendirilmiş ve açıklanan gerekçelerle karara bağlanmıştır.

### III. UYUŞMAZLIK KONUSU

Özel Daire çoğunluğu ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı arasında oluşan ve Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık; sanık hakkında haksız tahrik hükmünün uygulanma koşullarının oluşup oluşmadığının belirlenmesine ilişkindir.

### IV. OLAY VE OLGULAR

İncelenen dosya kapsamından;

Sanık ...'in tanıklar ..., ... ve ...'in babası olduğu, maktul ...'in tanık ... ile 10 yıldır; tanık ...'in ise tanık ... (...) ile 7 yıldır evli oldukları, maktulün sanık tarafından tanık ... adına alınan minibüs hattında şoför olarak çalıştığı, sanık ile çocuklarının olayın gerçekleştiği Melis Apartmanı'nda ayrı dairelerde altlı üstlü olarak oturdukları, olay tarihinden yaklaşık dört yıl önce 2017 yılı içerisinde damadı maktul ile gelini tanık ... arasında duygusal birliktelik yaşandığının ortaya çıkması üzerine sanığın aile büyüğü olarak olaya müdahale ettiği, tanıklar ... ve ...'in evliliklerini kurtarmak için adı geçenleri üç yıl süreyle kendi ikametine aldığı, ardından tanıklar ... ve ...'i aynı apartmanın dördüncü katında bulunan dairelerine geri gönderdiği, olaydan üç hafta kadar önce yılbaşı gecesi tanık ...'in telefonunun çaldığı, telefonda kalp işareti gören tanık ...'in tanık ...'den telefonunu incelemek üzere istediği, maktulün tanık ... ile görüşmeye devam ettiğinden şüphelenen sanığın, maktulün abisi ve ablasının da bulunduğu bir üst kattaki maktule ait ikamete gittiği ve tanık ... ve maktulün telefonla görüştiklerini söylediği, maktulden tanık ... ile görüşmemesi hususunda söz alması üzerine de ikametden ayrıldığı, 15.01.2020 tarihinde sanık ile tanık ...'in elektrik dükkânına araçla gittikleri sırada aracın içerisinde bir kargo fişi gördükleri, kargo fişinin 100 TL'lik iç çamaşırı alımına dair olduğunu, bu alışverişin maktulün kredi kartı kullanılarak yapıldığını, kargonun alıcısının da tanık ... olarak görüldüğünü fark etmeleri üzerine maktul ve tanık ...'in görüşmeye devam ettiklerini anladıkları, sanığın tanık ...'e boşanma davası açmasını söylediği, bu doğrultuda tanıklar ... ve ...'in anlaşmalı boşanma talebiyle 16.01.2020 tarihinde Denizli 6. Aile Mahkemesinde boşanma davası açtıkları, emekli olduğu için oğulları olan tanıklar ... ve ...'in elektrik dükkânında kendilerine yardımcı olan sanığın, oğlunun evliliğinin sona ermesine yol açtığı için damadı maktule çok sinirlenmesi ve tanık ...'in hastalanarak psikolojisinin bozulması ve maktul için; "Yuvamı yıktı deyyüs!" demesi nedeniyle dayanamayıp 18.01.2020 tarihinde akşam yemeğini yedikten sonra Bereketli Mahallesi'nde bulunan ikametine gittiği, burada bulunan ruhsatlı çift kırma av tüfeğini alarak ikamet ettiği Melis Apartmanı'na geri döndüğü, elinde av tüfeği ve fişekleri olduğu hâlde üst katında oturan maktulün ikametine çıkarak kapıyı çaldığı, kapıyı tanık ...'nin açtığı, içeri giren sanığın kapıyı kapatmak suretiyle kızı ... ve torununu ikametinin dışında bıraktığı, ardından oturma odasında bulunan maktulün yanına gittiği, elinde bulunan tüfeği maktule doğrultarak yaklaşık dört metre mesafeden bir el ateş ettiği, bunun üzerine maktulün camlı balkona doğru koşmaya başladığı, bu esnada sanığın, arkasından bir el daha ateş etmesi nedeniyle, maktulün balkondan aşağı atladığı, sanığın balkona çıkarak bahçede yerde yatar vaziyette bulunan maktule iki el daha ateş ettiği, ardından kendi ikametine inerek aile bireylerine polise haber vermelerini söylediği, sanığın gelen görevlilere suçta kullandığı av tüfeği ile birlikte teslim olduğu, 19.01.2020 tarihli ölü muayene ve otopsi tutanağından anlaşılacağı üzere atışlar sonucu üç isabet alan maktulün olay yerinde av tüfeği saçma tanelerinin yol açtığı göğüs ve batin içi organ yaralanması ile buna bağlı iç ve dış kanama sonucu öldüğü İlk Derece ve Bölge Adliye Mahkemelerince kabul edilmiş olup bu kabulde Özel Daire ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı arasında uyuşmazlık bulunmamaktadır.

### V. GEREKÇE

#### A. İlgili Mevzuat ve Uyuşmazlık Konusuna İlişkin Hukuki Açıklamalar

İnsanın dış dünyaya yansıyan davranışlarını esas alan ceza hukuku, onun davranışlarında iç dünyasının, o anki ruh hâlinin ve genel psikolojik özelliklerinin önemi bulunduğunu kabul ederek bu psikolojik durumlara belli bir hukuki değer vermektedir. Bu itibarla modern ceza hukuku sadece işlenen suç değil, suçun işlenmesinde etkili olan nedenleri göz önünde bulundurarak cezalandırma yoluna gitmektedir (Devrim Aydın, Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Haksız Tahrik, AÜHFD, 2004, C. 54, s.225).

Haksız hareketin kişi üzerinde ve onun psikolojik alanında bir tepki doğuracağını kabul eden modern ceza hukuku, failin bu durumunu değerlendirerek cezai sorumluluğunu azaltan bir sebep olarak görmektedir. Failin bu subjektif durumuna önem veren çeşitli ülkelerin ceza kanunlarında, failin cezasında belli oranlarda indirim yapılması esas kabul edilmiştir (M. Muhtar Çağlayan, Yargıtay İctihatları Işığında Haksız Tahrik üzerine Bir İzah Denemesi, Adalet Dergisi, Ocak -Şubat, 1982, S.1, s.14).

5327 sayılı T.C.K'da haksız tahrik, "ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler" başlığı altında kusurluluğu etkileyen hal olarak düzenlenmiştir.

"Fail, haksız bir fiilin doğurduğu öfke veya elemin etkisi altında kalarak suç işlediği takdirde, faili harekete geçiren saikler daha az vahim sayılarak olaya mağdurun sebep olması göz önünde tutulmuştur." (Yargıtay CGK 2002/1-247 esas 2002/414 karar sayılı ilamı)

Bu düşünceden hareketle TCK'nın 29. maddesinde de haksız tahrik;

"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 hâllerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadar indirilir." şeklinde, ceza sorumluluğunu azaltan bir neden olarak kabul edilmiştir.

Ceza sorumluluğunu azaltan bir neden olarak düzenlenen haksız tahrik, kişinin haksız bir fiilin kendisinde meydana getirdiği hiddet ya da şiddetli elemin etkisi altında suç işlemesi durumunda kusur yeteneğindeki azalmayı ifade etmektedir. Bu hâlde fail, suç işleme yönünde önceden bir karar vermeden, dışarıdan gelen etkinin ruhsal yapısı üzerinde meydana getirdiği karışıklığın neticesi olarak bir suç işlemeye yönelmektedir. Bu yönüyle haksız tahrik, kusurun irade unsuru üzerinde etkili olan nedenlerden biridir. Başka bir anlatımla, haksız tahrik hâlinde failin iradesi üzerinde zayıflama meydana gelmekte, böylece haksız fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altındaki kişinin suç işlemekten kendisini alıkoyma yeteneği önemli ölçüde azalmaktadır.

Ceza Genel Kurulunun istikrar kazanmış kararları ile öğretide de kabul gören görüşler doğrultusunda haksız tahrik hükmünün uygulanabilmesi için;

- a) Tahriki oluşturan haksız bir fiil bulunmalı,
- b) Fail öfke veya şiddetli elemin etkisi altında kalmalı,
- c) Failin işlediği suç bu ruhsal durumunun tepkisi olmalı,
- d) Haksız tahrik teşkil eden eylem mağdurdan sâdır olmalıdır.

06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda, 765 sayılı Kanun'da yer alan ağır - hafif tahrik ayırımına son verilerek; tahriki oluşturan eylem, somut olayın özelliklerine göre hâkim tarafından değerlendirilip, sanığın iradesine etkisi göz önünde bulundurulmak suretiyle, maddede gösterilen iki sınır arasında belirlenen oranda cezasından indirim yapılacağı hüküm altına alınmıştır.

Tahrikin koşulları ayrıntılı olarak değerlendirildiğinde;

a) Tahrik teşkil eden bir fiilin varlığı: haksız tahrik uygulanabilmesi için tahrik teşkil eden bir eylemin bulunması zorunludur. Kanunumuzda fiilin yalnızca haksız olma niteliğinden bahsedilmiş bunun dışında tahriki oluşturan eylemlerin neler olduğu belirtilmemiş ve herhangi bir sınırlama getirmemiştir. Fiilin

insan davranışından kaynaklanmış olması gerekmektedir. Hayvanlar tarafından gerçekleştirilen saldırıların tahrik kabul edilebilmesi için bu hayvan hareketlerinin insan tarafından yönlendirilmesi ya da tahrik eylemine hayvan sahibinin kusurlu davranışı sebebiyle neden olması gerekmektedir.

Objektif olarak bulunmayan yanılarak ya da yanıltılarak var sandığı bir eylemin doğurduğu hiddet veya şiddeti eylemin etkisi altında kişi pekâlâ suç işleyebilir. Böyle bir durumun varlığı halinde “mefruz tahrik” konusu gündeme gelecektir.

b) Fiilin haksız olması; tahrike konu olan fiil haksız olmalıdır. Zira hukuka uygun fiillere her ne sebeple olursa olsun herkesin tahammül etmesi zorunlu kılınmıştır. Haksız fiil kanunda tanımlanmış olmayıp içeriği uygulamaya bırakılmıştır. Bu nedenle tahrik teşkil eden fiilin haksız olması hususunda diğer hukuk dalları aracılığıyla ve fakat tamamen onlara bağlı kalmaksızın bir değerlendirme yapmak mümkündür. (Bostancı Bozbayındır, Gülşah, Ceza Hukukunda Haksız Tahrik, Sayfa, 183, Beta yayınları İstanbul 2013)

Borçlar hukuku anlamında dahi haksız fiil sayılması şart değildir. (Nuhoğlu, Ayşe, Namus İçin Adam Öldürme Suçlarında Haksız Tahrik Uygulaması, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2004, Sayfa:209)

Borçlar Hukuku anlamında haksız fiil olarak nitelendirilmeyecek olan bazı fiillerin tahrik teşkil etmesi bu bakımdan fail hakkında cezanın indirimine sebep olması mümkündür. Diğer taraftan fiilin haksızlık niteliğini tespit ederken suç teşkil etmesi de gerekli değildir. Bir fiil hukuk düzeni tarafından kabul görmüyorsa tahrik teşkil eden haksız bir fiil olarak kabul edilebilecektir. (Erem, Faruk, Ümanist doktrin açısından Türk Ceza Hukuku, Sayfa:54 Cilt 2, 10'ncü baskı, Ankara 1974)

Ancak ceza hukukunda suç olarak belirlenen davranışların haksız tahrik bakımından evveliyatla birer haksız fiil olarak kabul edilmelidir. Yargıtay uygulamalarına göre, fiilin haksız olup olmadığının değerlendirilmesi yapılırken yalnızca yazılı hukuk kuralları değil, hukuk düzeninin bütünü, toplumsal değer yargıları, davranış normları, ahlak ile örf ve adet kuralları dikkate alınmalıdır.

c) Fail öfke ve şiddetli eylemin etkisi altında kalmalı; tahrik nedeniyle indirim yapılabilmesi için sadece tahrikin varlığının tespit edilmesi yeterli değildir. Haksız hareketin failde hiddet veya şiddetli elem duygusu oluşturup oluşturmadığı da her somut olay bakımından ayrıca değerlendirilmelidir. Bunun dışında, “kompleksler, kıskançlıklar, failin kişilik bozuklukları, intikam duyguları, stresli olma durumu, ya da fazla alınganlık gibi duygular tahrik hükümlerinin uygulanmasını gerektirmez.” (Duran, Gökhan Yaşar, Ceza Hukukunda Haksız Tahrik, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, Sayfa:150)

Hiddet; kişinin kendisini kontrol etmesini sağlayan mekanizmasını işlevsiz bırakan kuvvetli bir heyecan hali olarak tanımlanabilir. Hiddet iradeye şiddet ve süratle tesir ederek, bireyde iyi düşünmek için gereken zaman ve sükûna imkân bırakmayan haldir. (Epözdemir age, sayfa:224)

“Elem”, Türk Dil Kurumuna göre; “acı, üzüntü, dert, keder” anlamında kullanılmaktadır. Şiddetli elem de; bu duyguların ileri derecede ve yoğun hallerini ifade etmektedir. Tahrik teşkil eden haksız fiilin failde hiddet veya şiddetli elem meydana getirmesi koşulu, esasında haksız tahrik kurumunun tamamen psikolojik temeli ile ilgilidir. Dolayısıyla tahrik fiilin ortaya çıkarttığı heyecan halinin etkisinde kalarak iradesi zayıflayan failin psikolojik durumu normal bir insandan farklıdır. (Erem, Faruk, Adalet Psikolojisi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1977, sayfa:34)

Faille yüklenen suçun işlenmesi sırasında bu etkinin varlığını mutlaka araştırmak gerekir.(Dönmezer, Sulhi/Erman, Sahir Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Hükümler, 10. Baskı Beta Yayınları, Cilt:2, İstanbul 1994, sayfa:434) Nitekim bu görüş Yargıtay içtihatlarında da yer almıştır. “Saniğin, mağdur ya da ölüden gelen haksız hareketin psikolojik etkisinin devam ettiğinin kabulünde zorunlu bulunan hallerde, haksız tahrik hükmünün uygulanması gerekmektedir.”(Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 2015/1-695 esas, 2019/128 26.10.2019 tarih, karar sayılı ilamı)

d) İşlenen suç ile tahrik teşkil eden haksız fiil arasında nedensellik bağı bulunmalıdır. Yani failin işlediği

suç, bu ruhi durumun tepkisi olmalıdır. Esasında, failde meydana gelen hiddet veya şiddetli elem halinin başka bir sebepten ileri gelmesi halinde hakkında haksız tahrik uygulanmaması gerekecektir. Önceden suç işleme kararı alan fail hakkında tahrik teşkil eden bir hareket bulunsa dahi bu eylemin onu suça sürüklediği kabul edilemez. . Tahrik teşkil eden fiile karşı gösterilen tepkinin kişiden kişiye farklılık göstereceği açıktır. Ayrıca haksız hareketin bizzat faile yönelik bulunmasına ilişkin koşulun somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmesi gerekmektedir.

e) Haksız tahrik teşkil eden eylem, mağdurdan sadır olmalıdır; haksız tahrik uygulanabilmesi koşullarından birisi de haksız fiilin mağdurdan sadır olması veya mağdurun o fiili önleme yükümlülüğünün bulunmasıdır. (CGK 17.01.219 tarih, 2015/6-1219 esas, 2019/13 karar sayılı ilamı) Mağdurun tahrik teşkil eden haksız fiili bizzat gerçekleştirmesi şart değildir. Üçüncü bir kişiyi araç olarak kullanmak suretiyle haksız fiil gerçekleştirmiş olabilir. Ayrıca mağdurun tahrik teşkil eden fiili önleme yükümlülüğü bulunmasına rağmen önlememesi ya da zımnen bu haksız fiili onaylaması halinde haksız tahrik hükümlerinin uygulanması mümkündür.

f) Suçun tahrik teşkil eden haksız fiili gerçekleştirene karşı işlenmesi; tahrik teşkil eden haksız fiili gerçekleştiren kişiyle suçun mağdurunun aynı kişi olması gereklidir. Daha genel ifadeyle suç, tahrik edenin zararına işlenmiş olmalıdır. Haksız tahrik sayılabilecek eylemin etkisi altında kalan kişinin Devlete veya topluma karşı bir suç işlemesi durumunda tahrik hükümleri uygulanamayacaktır.

Fail tahrik teşkil eden haksız fiili gerçekleştiren kişiye karşı işlediğini zannediyorsa ve bu kastla hareket etmişse fakat suç kastedilen ve zannedilen kişiden başka üçüncü bir kişi ise tahrik hükümlerinden yararlanıp yararlanamayacağı "hatta hükümleri" çerçevesinde çözüme kavuşturulmalıdır. Nitekim TCK'nun 30'uncu maddesinin 3'üncü fıkrasında "ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi bu hatasından yararlanır" hükmünün uygulama alanı bulunduğu görülmektedir. Bu durumda hatanın kaçınılmaz olması gereklidir. Kaçınılmazlık hali takdir edilirken, failin gereken dikkat ve özeni göstermesi durumunda bu hataya düşüp düşmeyeceği belirlenerek uygulama yapılmalıdır. (Yargıtay Ceza Genel Kurulu 24.12.2013 tarih, 2013/1-664 esas, 2013/622 karar sayılı ilamı)

Uyuşmazlık konusuyla ilgisi bakımından 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'ndaki bazı maddelere değinilmesinde fayda bulunmaktadır.

Medeni Kanun'un "Zina" başlıklı 161. maddesi;

"Eşlerden biri zina ederse, diğer eş boşanma davası açabilir.

Davaya hakkı olan eşin boşanma sebebini öğrenmesinden başlayarak altı ay ve her hâlde zina eyleminin üzerinden beş yıl geçmekle dava hakkı düşer.

Affeden tarafın dava hakkı yoktur."

Evlilik birliği içerisinde sadakat yükümlülüğünün düzenlediği "Haklar ve yükümlülükler" üst başlığını taşıyan "Genel olarak" alt başlıklı 185. maddesi; "Evlenmeyle eşler arasında evlilik birliği kurulmuş olur. Eşler, bu birliğin mutluluğunu elbirliğiyle sağlamak ve çocukların bakımına, eğitim ve gözetimine beraberce özen göstermekle yükümlüdürler. Eşler birlikte yaşamak, birbirine sadık kalmak ve yardımcı olmak zorundadırlar."

Şeklinde düzenlenmiştir.

## B. Somut Olayda Hukuki Nitelendirme

Saniğin damadı olan maktul ile gelini olan tanık ...'in bütün uyarılara rağmen eşlerini aldatmaya devam etmeleri, olay sebebiyle saniğin çocukları olan tanıklar ... ve ...'nın evliliklerinin sona erme noktasına gelmesi tanık ...'in olaydan üç gün önce tanık ...'e boşanma davası açması ve hastalanması, saniğin

yanında sürekli maktulü kastederek; "Yuvamı yıktı deyyüs!" demek suretiyle üzüntüsünü belirtmesi, sanığın aşamalarda savunmalarında; maktulün yaptığı haksız harekete çok içerlediğini ve sinirlendiğini, oğlu ...'in psikolojisinin bozulmasına ve aşırı üzülmeye dayanmadığını ve bir anlık öfkeyle maktule yönelik eylemi gerçekleştirdiğini ileri sürmesi hususları hep birlikte değerlendirildiğinde; aynı çatı altında oturduğu maktulü öldürmesi için başka bir sebep bulunmayan, oğlu ve kızının evliliklerinin sonlanması tehlikesi oluşturan, eşlerin sadakat yükümlülüğüne aykırılığı nedeniyle kanunen yasaklanan ve toplumsal değerler bakımından gayri ahlaki olduğu kabul edilen bu eylemin, baba olan sanığın kusurluluğunu etkilemeyecek hoşgörüyü karşılanması gereken hal olarak kabulünün mümkün olmadığı anlaşılmalı; sanık hakkında, maktulden kaynaklanan ve uyarılara rağmen devam eden haksız davranışların meydana getirdiği hiddet ve şiddetli elemin etkisiyle hareket etmesi nedeniyle TCK'nın 29. maddesinde düzenlenen haksız tahrik hükmünün uygulanması, sanığa yönelen haksız hareketlerin ulaştığı boyut dikkate alınarak da bu indirimin asgari oranda yapılması gerektiği kabul edilmelidir.

Bu itibarla, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının kabulüne, Özel Dairenin temyiz istemlerinin esastan reddine dair kararının kaldırılmasına, Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesince verilen istinaf bavrularının esastan reddine dair kararın bozulmasına, dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine gönderilmesine karar verilmelidir.

Çoğunluk görüşüne katılmayan üç Ceza Genel Kurulu Üyesi; Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının reddine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle, karşı oy kullanmışlardır.

## VI. KARAR

Açıklanan nedenlerle;

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının KABULÜNE,

Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 10.02.2022 tarihli ve 11652-1035 sayılı temyiz istemlerinin esastan reddi ile hükmün onanmasına ilişkin kararının KALDIRILMASINA,

Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesince verilen 13.04.2021 tarihli ve 1030-1125 sayılı istinaf istemlerinin esastan reddine dair kararın, sanık hakkında maktule yönelik kasten öldürme eyleminde haksız tahrik nedeniyle asgari oranda indirim yapılması gerektiğinin gözetilmemesi isabetsizliğinden BOZULMASINA,

Dosyanın, CMK'nın 304/2-a maddesi uyarınca, gereği için kararı veren Denizli 6. Ağır Ceza Mahkemesine, kararın bir örneğinin ise Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesine gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİİNE, 25.10.2023 tarihli birinci müzakerede yeterli çoğunluk sağlanamadığından 08.11.2023 tarihli ikinci müzakerede oy çokluğu ile karar verildi.

**T.C.**  
**YARGITAY**  
**BİRİNCİ CEZA DAİRESİ**

Esas : 2024/4402  
Karar : 2024/8542  
Tarih : 17.12.2024

MAHKEMESİ :Ceza Dairesi

SAYISI : 2024/59 E., 2024/550 K.

SUÇ : Nitelikli kasten öldürme

HÜKÜM : İstinaf başvurularının esastan reddi

TEBLİĞNAME GÖRÜŞÜ : Temyiz başvurusunun reddi, bozma

Sanık ... müdafinin temyiz istemleri yönünden;

Sanığın, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (5271 sayılı Kanun) 291/1. maddesinde belirlenen 15 günlük kanunî süre geçtikten sonra temyiz isteminde bulunduğu, sanık müdafinin ise temyiz istemini kanunî süresi içinde öne sürdükten sonra, sanığın 29.05.2024 tarihli dilekçesi ve 11.06.2024 tarihli ifade tutanağı ile temyiz isteminden feragat ettiğini bildirdiği, her ne kadar sanığın 12.06.2024 tarihli ifade tutanağına göre temyiz isteminden vazgeçmediğini bildirdiği anlaşılmış ise de; feragatten feragatin mümkün olmadığı tespit edilmiştir.

Katılan Kurum vekilinin temyiz istemi yönünden;

İlk Derece Mahkemesince verilen hükme yönelik istinaf incelemesi üzerine Bölge Adliye Mahkemesi tarafından verilen kararın; 5271 sayılı Kanun'un 286/1. maddesi uyarınca temyiz edilebilir olduğu, 260/1. maddesi gereği temyiz edenin hükmü temyize hak ve yetkisinin bulunduğu, 291/1. maddesi gereği temyiz isteminin süresinde olduğu, 294/1. maddesi gereği temyiz dilekçesinde temyiz sebeplerine yer verildiği, 298/1. maddesi gereği temyiz isteminin reddini gerektirir bir durumun bulunmadığı yapılan ön inceleme neticesinde tespit edilmekle, gereği düşünüldü:

#### I. HUKUKÎ SÜREÇ

İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesinin, 22.11.2023 tarihli ve 2023/88 Esas, 2023/384 Karar sayılı kararı ile; sanık hakkında nitelikli kasten öldürme suçundan, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun (5237 sayılı Kanun) 82/1-d, f, 53/1. maddeleri uyarınca ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hak yoksunluklarına karar verilmiştir.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesinin, 08.03.2024 tarihli ve 2024/59 Esas, 2024/550 Karar sayılı kararı ile sanık hakkında İlk Derece Mahkemesince kurulan hükme yönelik katılanlar vekili, katılan Kurum vekili ve sanık müdafinin istinaf başvurularının 5271 sayılı Kanun'un 280/1-a maddesi uyarınca esastan reddine karar verilmiştir.

#### II. TEMYİZ SEBEPLERİ

Katılan Kurum vekilinin temyiz sebepleri özetle; tasarlama olduğuna, kararın usul ve yasaya aykırı olduğuna ilişkindir.

#### III. GEREKÇE



Olay günü sanığın kendisini aldatan eği maktul ile barışmak amacıyla buluşmak istediği, bıçak satın alarak maktul ile buluştuğu ve maktulün barışmayı kabul etmemesi üzerine maktulü bıçakladığı olayda, sanığın maktul ile barışmayı istemesi dikkate alındığında, sanığın aldatma nedeniyle maktulden kendisine yönelen haksız eylemin etkisi ile suçu işlemediği, maktulün olay anında kendisine küfür ve hakaret ettiğine ilişkin aşamalarda genişleterek yaptığı savunmaların da sanığın ağabeyi tanık ...'in hazırlık beyanları ile uyuşmadığı ve suçtan kurtulmaya yönelik olduğu anlaşıldığından, Mahkemece sanık hakkında haksız tahrik indirimi uygulanmamasında isabetsizlik görülmediğinden, Tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak olunmamıştır.

Yargılama sürecindeki işlemlerin usul ve kanuna uygun olarak yapıldığı, aşamalarda ileri sürülen iddia ve savunmaların toplanan delillerle birlikte gerekçeli kararda gösterilip tartışıldığı, hükme esas alınan ve reddedilen delillerin açıkça gösterildiği, vicdani kanının dosya içindeki belge ve bilgilerle uyumlu olarak kesin verilere dayandırıldığı, eylemin sanık tarafından gerçekleştirildiğinin saptandığı, alınan raporların yeterli ve hüküm kurmaya elverişli olduğu, suç aletinin elverişliliği, hedef alınan vücut bölgesi, isabet yeri, maktulde meydana gelen yaralanmanın ağırlığı ile maktulün hayatını kaybetmesi hususları bir arada değerlendirildiğinde, sanığın kastının öldürmeye yönelik olduğu, suç vasfının kasten öldürme olarak kabulünün isabetli olduğu, sanığın öldürme kararını ne zaman aldığının ve belli bir hazırlıkla eylemlerini gerçekleştirdiğinin kesin olarak saptanamadığı, oluşan şüpheli durumun sanık aleyhine yorumlanamayacağı, bu itibarla tasarlanmanın koşullarının bulunmadığı, maktulden sanığa yönelen haksız söz veya davranış bulunmadığı, haksız tahrik indiriminin uygulanmamasının isabetli olduğu, takdiri indirimin Mahkemenin takdir yetkisi kapsamında, yasal, yerinde ve yeterli gerekçelerle uygulanmamasına karar verildiği anlaşıldığından, katılan Kurum vekilinin temyiz sebeplerinin incelenmesinde hükümde hukuka aykırılık bulunmamıştır.

#### IV. KARAR

A. Sanık ... mdafininin temyiz istemleri yönünden;

Sanığın, 5271 sayılı Kanun'un 291/1. maddesinde belirlenen 15 günlük kanunî süre geçtikten sonra temyiz isteminde bulunduğu, sanık mdafininin ise, kanunî süresi içinde ne sürdüğü temyiz isteğinden sonra, sanığın temyiz isteminden vazgeçtiğini bildirdiği ve temyiz davasının istek şartına bağlı olduğu anlaşılmakla, sanık ... mdafininin temyiz istemlerinin, oy birliğiyle, 5271 sayılı Kanun'un 298/1. maddesi uyarınca REDDİNE,

B. Katılan Kurum vekilinin temyiz istemi yönünden;

Gerekçe bölümünde açıklanan nedenlerle İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesinin, 08.03.2024 tarihli ve 2024/59 Esas, 2024/550 Karar sayılı kararında katılan Kurum vekili tarafından öne sürülen temyiz sebepleri ve 5271 sayılı Kanun'un 289/1. maddesi ile sınırlı olarak yapılan temyiz incelemesi sonucunda hukuka aykırılık görülmediğinden 5271 sayılı Kanun'un 302/1. maddesi gereği, Tebliğname'ye aykırı olarak, oy çokluğuyla TEMYİZ İSTEMİNİN ESASTAN REDDİ İLE HÜKMÜN ONANMASINA,

Dava dosyasının, 5271 sayılı Kanun'un 304/1. maddesi uyarınca İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesine, Yargıtay ilminin bir örneğinin ise İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesine gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİİNE,

12.2024 tarihinde karar verildi.

#### KARŞI OY

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun Birinci Kitap, İkinci Kısımda, "Ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler" başlıklı İkinci Bölümde yer alan "haksız tahrik" 29. maddede;

"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 hâllerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir” şeklinde, ceza sorumluluğunu azaltan bir neden olarak hüküm altına alınmıştır.

Ceza Genel Kurulunun çeşitli kararlarında tartışmasız olarak benimsendiği üzere, tahrik nedeniyle yapılacak indirimin oranı belirlenirken, haksız tahriki oluşturan hareketin işleniş şekli, yeri, niteliği, zamanı, yöresel şartlar ve tahrik eden ile edilenin durumları göz önüne alınıp değerlendirilmelidir.

Yargıtay haksız tahrik indirimine ilişkin oran belirlenirken olaya ve taraflara ilişkin tüm koşulların gözetilmesi gerektiğini belirtmekle birlikte, Yargıtay Mahkemenin tahrik nedeniyle uyguladığı indirim oranının somut olaya uygun olup olmadığını denetlemektedir.

Mağdurun haksız bir fiili sonucunda hiddet veya şiddetli elem etkisinde kalan failin, tahrik edene karşı bir suç işlediğinde kusurunun azaldığı, iradesinde bir zayıflama meydana geldiği, suç işlemekten kendini alıkoyma yeteneğinin ve ceza sorumluluğunun azaldığı kabul edilmiştir.

Haksız tahriki oluşturan ve faili öfke veya şiddetli elem etkisi altında bırakan haksız fiilin, failin huzurunda veya ona yönelik olarak gerçekleştirilmesi şart olmayıp, faile yönelik olarak gerçekleştirilebileceği gibi, yakınlarına, tanıdıklarına, sevdiği kişilere veya tanımamakla birlikte durumundan etkileneceği üçüncü kişilere karşı da gerçekleştirilmesi mümkündür. Böylece failden başkasına yöneltilen haksız bir fiilin de faili öfke veya elem durumuna sokabileceği kabul edilmiştir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 04.03.2008 gün ve 2-42 sayılı kararında; Haksız tahrik nedeniyle indirim yapılabilmesi için, haksız hareketin bizzat maktulden gelmesi ve bizzat sanığa ya da etkileneceği bir yakınına yönelmesi gerektiğine işaret edilmiştir.

Saniğin "Ben eşimle 9 yıldır evliyim. 2022 yılı Aralık ayında eşimle birlikte evde otururken eşimin telefonuna birden fazla mesaj geldiğini gördüm. Bu mesajların içeriğinin ne olduğunu sorduğumda eşim bir şey olmadığını söyledi. Daha sonra telefonu alıp mesajları incelediğimde ... isimli bir şahsın eşime "hani kocanını yanına gitmeyecektin bana öyle söylemiştin" dediğini gördüm. Daha sonrasında eşime bunun kim olduğunu sorduğumda bilmediğini olayı anlamadığını söyledi. Daha sonrasında ben bu şahsı aradım. Şahıs bana "18 aralıkta ben halamın yanına Zonguldak'a ziyarete gittiğimde eşimi almak için Bursa'ya geldiğini eşimi alarak Ankara'ya götürdüğünü 18 Aralık ile 22 Aralık arasında eşimle beraber Ankara'da kaldıklarını, kendi isminin ... olduğunu, eşim ile tiktok üzerinden 1 yıl boyunca görüştiklerini bildirdi. Bende bunun üzerine eşime defaatle bunun gerçek olup olmadığını sordum eşim her seferinde gerçek olmadığını söyledi. Daha sonrasında ben eşimi İstanbul'a amcasının yanına yolladım. Çocuklarımı da yanıma alarak Zonguldak'a döndüm. Zonguldak'a döndükten sonra eşim ile iletişim kurmaya devam ettim. Ben eşim ile barışmak istiyordum. Ancak eşim her seferinde red ediyordu. Bu arada eşimin konuştuğu ... (0544 724 ...) isimli şahıs beni 1 ocak tarihinden itibaren sürekli telefonla rahatsız ediyordu. Bana "sen bu kadını halen ne yüzle seviyorsun, nasıl bunu yanında tutuyorsun, o beni seviyor" gibi kışkırtıcı ve tahrik edici cümleler söylüyordu. Daha sonrasında eşim çocukları özlediği için geldi. Çocukları alıp İstanbul'a amcasının yanına gitti. Olay günü olan 14.01.2023 tarihinde ben eşim ile barışmak için bir kez daha İstanbul'a geldim. Barışmadan evvel çocuklarıma oyuncak almak için bir avm ye girdim o sırada gözüme bıçak çarptı olur da eşim barışmak istemezse diye eşimi korkutmak amaçlı bıçağı aldım. Daha sonrasında eşimle haberleşerek buluştuk. Eşim bana benim öz abim olan ... 'un evinde görüşebileceğimizi söyledi. Eşim ve çocuklarımla abimin evine gittik. Abimin evi -2. Kattadır. Abimin evine vardığımızda abim eşim ile aramızdaki olayları bildiği için bizi eve almadı. Daha sonrasında ben çocuklara annenizle baş başa konuşacağım siz yukarı çıkın dedim. Bizde eşimle 1. Katta konuşmaya başladık. Ona onu affedeceğime her şeyi geride bırakacağımızı ve barışmak istediğimi söyledim. Eşim reddetti. Bir kez gözümün içine bakarak söyle dedim. Gözümün içine bakarak bitti dedi. Bende o zaman anlaşmalı boşanalım, çocukları da sana bırakayım, annemin üzerine yemin ederim ki seni rahat bırakacağım dedim. O da bana senin annene de senin anlaşmalı boşanmana da sıçarım diyerek hakaret etti. Benim annem vefat ettiği için gözüm döndü. Eşimi korkutmak için yanımda taşıdığım bıçağı eşimin göğüs kısmına sapladım. Asla öldürme veya derine saplama gibi bir niyetim yoktu. Kendimi kaybettiğim için bu olay yaşandı. Eşim daha sonrasında acı

çekerek abi abi diyerek

bağırılmaya başladı. Bende bunun üzerine olay yerinden ayrıldım. Doğrudan taksiye binerek karakola gittim ve teslim oldum"

Mahkemede ayrıca "Kapıyı kapattıktan sonra eşim abimin hakkından bana doğru aileme hakaret etmeye başladı. Karaktersiz olduğumuzu sahip çıkmadığımızı söylüyordu. Ben de kendisine daha evvel ailemin önemli olmadığını çocukların ve bizim önemli olduğunu söylemiştim. Devam eden süreçte eşim çocuklarla birlikte bodrum kattan yukarı doğru çıktı 2. katta karşılaştık ben sana demiştim buraya gelmeyelim diye söyledim hakaretlerine devam etti. ...'den bahsetti, çocuklarımı alıp onun yanına gideceğim dedi. Benim erkekliğime laf etti. Senden daha iyi diyerek ...'i kastetti. Erkeklik yönünden daha iyi olduğunu söylüyordu sonrasında kontrolümü kaybettim. Bıçak montumun cebindeydi. Biraz itiş kakış yaşadık. Çocukları alıp gideceğini ve bana göstermeyeceğini üst üste söyledi. Adresini ve izini kaybettireceğini söyledi. İki haftadır psikolojim çok bozuktum ben birşeyleri düzeltmeye çalıştıkça o tam tersine gidiyordu. Tartıştıkça aniden gelişti. Bir an da montumun cebinden bıçağı çıkardım gözümü kapatıp vurdum." şeklindeki savunmasına karşılık,

Mahkemece incelenen mesaj içerikleri dikkate alındığında maktulün ... isimli kişi ile gönül ilişkisinin olduğu, sanığın ... isimli kişi ile mesajlaşma içerikleri dikkate alındığında sanığın bu ilişkinin varlığından haberdar olduğu halde ... isimli kişi ile iletişim halinde olması, sanığın olay günü dahi maktul ile barışmak ve birlikte olmak istediğine dair mesaj içerikleri birlikte dikkate alındığında; sanığın maktulden kendisine yönelen haksız eylemin etkisi ile suçu işlemediği, yine sanığın soruşturma aşamasındaki maktulün kendisine "ne meraklısın boşanmaya, annenin de boşanmanın da içine s.çayım" şeklinde hakaret ettiğini ifade etmiş ise de kovuşturma aşamasında "aileme hakaret etmeye başladı, karaktersiz olduğumuzu sahip çıkmadığımızı söylüyordu, çocuklarımı alıp ...'in yanına gideceğini söyledi, benim erkekliğime laf etti, senden daha iyi diyerek ...'i kast etti." şeklinde soruşturma aşamasında bahsetmediği yeni olaylar ile savunmasını değiştirip genişlettiği, bu haliyle sanığın savunmasının cezadan kurtulmaya yönelik olduğunun değerlendirildiği, her ne kadar sanığın abisi tanık ... "...'un anneme hakaret sözlerini duydum." şeklinde beyanda bulunmuş ise de soruşturma aşamasında sığacağı sığacağına alınan beyanında bu husustan bahsetmediği, tanığın beyanına yeni olaylar eklediği, bu haliyle kardeşi olan sanığı suçtan ve cezadan kurtarmaya yönelik beyanlarına itibar edilmeyerek sanık hakkında haksız tahrik hükümleri uygulanmasına yer olmadığına karar verilmiş ise de;

Aldatılma sonrası kişilerin yaşadığı derin üzüntü, benlik sorgulamaları, yoğun duygu patlamaları ve ani değişimler depresyonun ortaya çıkmasına ve derinleşmesine sebep olabileceği, bu durumda aldatılma sonrası depresyon adı verilen bir süreç başlar ve destek alınmaması halinde aldatılan kişiler için bu olumsuz sarmaldan çıkmak oldukça zor olmakla birlikte yorucu bir dönemi de beraberinde getirdiğinin bilindiği,

Sanığın olay anında "Ona onu affedeceğime her şeyi geride bırakacağımızı ve barışmak istediğimi söyledim" şeklindeki beyanından maktulü daha önceki aldatması sebebiyle affetmiş olduğu anlamının çıkarılamayacağı,

Mağdurun haksız bir fiili sonucunda hiddet veya şiddetli elem etkisinde kalan failin, tahrik edene karşı bir suç işlediğinde kusurunun azaldığı, iradesinde bir zayıflama meydana geldiği, suç işlemekten kendini alıkoyma yeteneğinin ve ceza sorumluluğunun azaldığının kabul edildiği,

Dava konusu olayda maktulün sanığı başka biri ile cinsel ilişkiye girecek şekilde de olmak üzere aldatmış olduğu, bundan dolayı sanığın maktule açmış olduğu boşanma davasının devam ettiği, ancak sanığın çocuklarının geleceğini düşünerek veya aldatmayı hazmetmenin zorluğuna rağmen aralarındaki sevginin etkisi ile maktulle tekrar bir araya gelmeyi denemek istemesine rağmen sanığın ayrıca tanık olmadığı için aksi sabit olmayan "ne meraklısın boşanmaya, annenin de boşanmanın da içine s.çayım"

şeklinde hakaret ettiğini, ayrıca "aileme hakaret etmeye başladı, karaktersiz olduğumuzu sahip

çıkmadığımızı söylüyordu, çocuklarımı alıp ...'in yanına gideceğini söyledi, benim erkekliğime laf etti, senden daha iyi diyerek ...'i kast etti." şeklindeki beyanlarının lehine değerlendirilmesi gerektiği, soruşturma aşamasında dile getirilmeyen bir delilin kovuşturma aşamasında dile getirilmiş olmasının o delilin reddedilmesini gerektirmediği, sanığın savunmasının aksinin kanıtlanamadığı, gerek Yargıtay Ceza Genel Kurulunun ve gerekse Yargıtay 1. Ceza Dairesi ile Yargıtay diğer Ceza Dairelerinin müstakar içtihatlarına göre böyle bir durumda haksız tahrik nedeniyle indirim uygulaması kabul edildiğinden sanık hakkında hakkında haksız tahrik indirimi yapılması gerektiği görüşümdedir.

## KARŞI OY

İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesince sanık ... hakkında kadına ve eşe karşı öldürme suçundan mahkûmiyet kararı verildiği, suçun tasarlanarak işlenmediğinin ve tahrik altında suç işlenmediğinin belirlendiği, bu kararın istinaf edilmesi üzerine İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesince esastan red kararı verildiği, bu kararın sanık ... katılan Kurum vekili tarafından temyiz edildiği, sanığın temyizden feragatı sebebiyle temyizinin reddine karar verildiği, katılan kurum vekilinin temyizinin incelenmesi sebebiyle Ceza Genel Kurulunun müstakar içtihatları uyarınca kararın lehe ve aleyhe temyiz incelemesine tabi tutulması gerektiği anlaşılmalı aşağıdaki gerekçelerle sayın çoğunluğun hükmün onanmasına dair kararına katılmıyorum. Söyle ki;

Sanık ile eşi olan ...'un aralarındaki çekişme sebebiyle zaman zaman ayrı yaşadıkları, sanığın Zonguldak'taki ailesinin yanına gittiği bir dönemde maktul ...'ın dava dışı ... isimli kişiyle birlikte kalmak için Ankara iline gittiği ve orada 4 gün kaldığı, sanığın Zonguldak ilinden evine döndüğünde tesadüf eseri ... isimli kişinin mesajlarını gördüğü, sanığın beyanına göre eşi olan ...'ın aldatma iddialarını kabul etmediği, bilahare yine tarafların ayrı yaşamaya başladıkları, bu esnada sanığın ... isimli kişiyle telefonla irtibat kurduğu, eşi ...'la ... arasında uzun süredir ilişki olduğunu öğrendiği, dosyada bulunan mesaj dökümlerine göre sanığın yeniden barışmak istediğini söylemek suretiyle eşi ...'la İstanbul ilinde buluşmaya karar verdiği, sanık ile eşi ...'ın görüşmeleri sırasında sanığın tek başına gel şeklinde ısrarda bulunduğu ayrıca barışmak istediğini söylediği ancak eşi ...'ın bu davetten şüphelendiğini açıkça sanığa söylediği, sanığın bu şüpheleri gidermeye çalıştığı, sanığın kendi beyanıyla sabit olduğu üzere görüşmeye gitmeden önce müşterek çocukları için oyuncak aldığı ayrıca AVM'den bıçak aldığı, nitekim olay esnasında bu bıçağı kullanarak eşi ...'ın hayati bölgesine bıçağı saplayarak ölümüne yol açtığı, 14.01.2023 tarihli olay yakalama tutanağına göre sanığın olay yerine gelen polisler eşinin kendisini aldattığını öğrendiğini, öldürmek için plan yaptığını, abisinin evine davet ettiğini, çocukları orada uzaklaştırıp öldürdüğünü beyan ettiği, dosyada bulunan bir video içeriğine göre sanığın sosyal medya için video hazırladığı ve videoda yarın büyük gün diye söylediği, dosyadaki telefon inceleme tutanaklarına göre 14.01.2023 gecesi ... yengem ismindeki kişiyle mesajlaştığı, bu mesajlarda yarın her şey halledilmiş olacak, yarın güzel haber alacaksın şeklinde sözler söylediği, karşıdaki kişinin uyumasını söylediğinde Zafer günü uyunmaz şeklinde cevap verdiği, her ne kadar sanık barışmak için eşi ...'ı çağırıyormuş gibi davransa da aldatılmış olmasının oluşturduğu tahrik altında önceden karar verip plan yaparak mümkünse eşi ...'ı tek başına çağırarak tek başına gelmediği için çocuklara oyuncak alarak planının ortaya çıkmasını engellemek suretiyle eşi ...'ı kandırarak abisinin bulunduğu binaya çağırıldığı, yanına bıçak alıp gelmiş olması ile ve telefon mesajlarıyla ortaya konulduğu üzere sanığın barışmak için olay yerine gelmediği, planlayarak tasarladığı öldürme eylemini icra için geldiği anlaşıldığından tasarlayarak öldürme suçundan da cezalandırılması gerektiği ancak eylemi tahrik altında işlediğinden ve sanığın eşi ...'ı affetmesi söz konusu olmadığından lehine tahrik hükümlerinin uygulanması gerektiği kanaatiyle karara muhalifim.

**T.C.**  
**YARGITAY**  
**CEZA GENEL KURULU**

Esas : 2018/8  
Karar : 2020/424  
Tarih : 20.10.2020

Kararı Veren

Yargıtay Dairesi : 14. Ceza Dairesi

Mahkemesi :Sulh Ceza

Sayısı : 749-1088

Kasten yaralama suçundan sanık ...'ın TCK'nın 86/2 ve 53. maddeleri uyarınca 4 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hak yoksunluğuna ilişkin Antalya (Kapatılan) 4. Sulh Ceza Mahkemesince verilen 31.10.2012 tarihli ve 749-1088 sayılı hükmün sanık tarafından temyiz edilmesi üzerine dosyayı inceleyen Yargıtay 14. Ceza Dairesince 21.06.2017 tarih ve 10272-3484 sayı ile;

"Olay günü sanığın, ...'ın yengesi olan ...'a hakaret edip cinsel tacizde bulunmasının ardından durumu öğrenen ...'ın eşi ... ile ...'ın, markette gördükleri sanığa saldırıp vurmaları üzerine sanığın kendisini korumak maksadıyla ...'a vurup basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek derecede hafif şekilde yaraladığı tüm dosya içeriğinden anlaşıldığından, mevcut hâliyle sanığın eyleminin 5237 sayılı TCK'nın 25. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen meşru müdafaa kapsamında kaldığı kabul edilerek hakkında atılı suçtan dolayı ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde mahkûmiyet hükmü kurulması," isabetsizliğinden bozulmasına karar verilmiştir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı ise 15.09.2017 tarih ve 105359 sayı ile;

"...Yasal savunmayı düzenleyen TCK'nın 25/1. maddesinde; 'Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fillerden dolayı faile ceza verilemez' hükmü bulunmaktadır. Dönmezer meşru savunmayı şu şekilde tarif etmiştir; bir kimsenin, kendisine veya başkasına karşı yapılan haksız bir saldırıyı defetmek maksadıyla ve başka suretle korunması olanaklı bulunmayan böyle bir saldırıdan kurtulmak üzere yaptığı savunmaya meşru savunma denilir. Bir kimsenin kendisine veya başkasına karşı yapılan saldırı karşısında, savunma amaçlı olarak saldırıyı uzaklaştırmak için ölçülü kuvvet kullanılmasını ifade eder. Bir şahsın uğradığı bir saldırıyı defetmek için, yapılan saldırıya ölçülü olarak karşı koymak suretiyle, saldırgana zarar vermesi meşru savunmadır (Sulhi Dönmezer, Genel Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, 2013, s. 166).

Yasal savunmanın koşulları saldırıya ve savunmaya ilişkin koşullar olarak sınıflandırılmıştır. Saldırıya ilişkin koşullar; bir saldırının bulunması, saldırının haksız olması, saldırının bir hakka yönelik olması, saldırının hâlen mevcut olması şeklinde belirtilmektedir. Savunmaya ilişkin koşullar ise; savunmada zorunluluk bulunması, saldırı ve savunma arasında hem araçlar hem de hak ve korunana yararlar bakımından denge (orantı) bulunması, savunmanın saldırıyı yapana karşı yapılması şeklinde özetlenebilir.

Kendi haksız hareketi nedeniyle saldırıya uğrayanın, saldırıdan kurtulmak için yaptığı savunmanın meşru olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. Ancak uygulamada kendi haksız hareketiyle saldırıya neden olan kişinin yasal savunmadan değil fakat haksız tahrik dengesinin lehine değişmesi hâlinde haksız tahrik hükümlerinden yararlandırılmasının mümkün olduğunun kabul edildiği anlaşılmaktadır (1. CD 28.05.2013 tarihli ve 314-4021 sayılı kararı). Somut olayda da sanık ..., ...'ın yengesi olan ...'a karşı cinsel taciz ve

hakaret suçlarını işlemiş, bu nedenle hem ...'ın eşi olan ... hem de kayınbiraderi olan ... ile kavga etmiş olmasına göre, etki-tepkiden kaynaklanan haksız tahrik dengesinin sanık lehine değiştiğinin kabulü hâlinde ancak haksız tahrik hükümlerinden yararlandırılması mümkün iken, saldırıya kendi haksız hareketiyle neden olan sanığın yasal savunma hükümlerinden yararlandırılması gerektiğine dair Yüksek Daire bozma gerekçesine katılmak mümkün değildir (Yasal savunma hâlinde sanık hakkında TCK'nın 25/1 ve CMK'nın 223/2-d maddeleri gereğince beraat kararı verilmesi gerektiğinden, bozma ilamında yazılı ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerektiğine dair ibarenin maddi hataya müstenit olduğu düşünülmüştür.). Bu nedenle Yüksek Dairenin bozma kararına itiraz etmek gerektiği," görüşüyle itiraz kanun yoluna müracaat etmiştir.

CMK'nın 308. maddesi uyarınca inceleme yapan Yargıtay 14. Ceza Dairesince 30.11.2017 tarih ve 7027-6076 sayı ile itiraz nedenlerinin yerinde görülmediğinden bahisle Yargıtay Birinci Başkanlığına gönderilen dosya, Ceza Genel Kurulunca değerlendirilmiş ve açıklanan gerekçelerle karara bağlanmıştır.

## TÜRK MİLLETİ ADINA

### CEZA GENEL KURULU KARARI

Sanık ... hakkında ...'a karşı hakaret ve cinsel taciz suçlarından kurulan mahkûmiyet hükümleri Özel Dairece onanmak, ... ve ... hakkında sanık ...'a karşı kasten yaralama suçlarından verilen hükümlerin açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararlar ise itiraz mercisince itirazın reddine karar verilmek suretiyle kesinleşmiş olup itirazın kapsamına göre inceleme, sanık ... hakkında katılan ...'a karşı kasten yaralama suçundan kurulan mahkûmiyet hükmüyle sınırlı olarak yapılmıştır.

Özel Daire ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı arasında oluşan ve Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık; sanığa atılı kasten yaralama suçunda meşru savunma koşullarının oluşup oluşmadığının belirlenmesine ilişkindir.

İncelenen dosya kapsamından;

Sanık ...'ın olay tarihinde 26 yaşının içerisinde bulunduğu, mobilya boyama işinde çalıştığı,

Katılan ...'ın olay tarihinde 29 yaşının içerisinde bulunduğu, cinsel taciz eylemine maruz kalan ...'ın kayını olduğu,

08.2011 tarihinde kolluk görevlilerince düzenlenen tutanağa göre; saat 19.20 sıralarında kavga olduğu yönünde alınan ihbar üzerine olay yerine intikal edildiği, sanık ...'ın başının sol tarafından yaralanmış olduğunun görüldüğü, olayı gerçekleştiren ... ve katılan ...'ın emniyet amirliğine intikal ettirildiğinin belirtildiği,

08.2011 tarihinde kolluk görevlilerince düzenlenen tutanağa göre; aynı gün saat 19.15 sıralarında ... isimli market önünde meydana gelen kasten yaralama olayıyla ilgili olarak herhangi bir güvenlik kamerası içeriğinin bulunmadığı,

08.2011 tarihli uzlaşma teklif tutanağına göre; sanık ...'ın uzlaşmak istemediği,

08.2011 tarihli uzlaşma teklif tutanağına göre; katılan ...'ın uzlaşmak istemediği,

08.2011 tarihli doktor raporuna göre; katılan ...'ın sol ve orta frontalinde 0,5 cm uzunluğunda yüzeysel iki adet kesinin mevcut olduğu, ...'ın sağ lateralde yüzeysel sıyrıkların mevcut olduğu, yapılan muayenesinde 0,59 promil alkol tespit edildiği,

08.2011 tarihli doktor raporuna göre; sanık ...'ın sol ön parietal bölgesinde 3 cm uzunluğunda scalp kesisi, sırtının sol kısmında 3x10 cm ebadında ekimoz ve eritemli alan bulunduğu, tedavisinin basit tıbbi müdahale ile yapılabileceği,

08.2011 tarihinde saat 01.00'da düzenlenen teşhis tutanağına göre; 22.08.2011 tarihinden yaklaşık 10 gün önce ...'ın balkonda oturduğu sırada ismini emniyet amirliğinde öğrendiği sanık ...'ın kendisine kaş ve göz işareti yaptığını, 22.08.2011 tarihinde saat 10.30 ve 11.00 sıralarında evinin balkonunda halı yıkarken sanık ...'ın balkonun karşısına geçerek yine kaş ve göz işareti yaptığı, ardından pantolonunun fermuarını açıp cinsel organını çıkardığı, eliyle tutup göstererek bazı hareketlerde bulunduğu, ...'ın eşi ... ve kayını katılan ... tarafından sanık ...'un darbedilmesi olayıyla ilgili olarak yapılan teşhiste ...'ın sanık ...'ı kendisine karşı cinsel taciz ve hakaret eylemlerini gerçekleştiren kişi olarak belirttiği,

Kasten yaralama suçunda sanık sıfatını alan inceleme dışı katılan ... hakkında sanığa yönelik kasten yaralama suçu nedeniyle TCK'nın 86/2, 29, 62, 52/2 ve 52/4. maddeleri uyarınca verilen 1.500 TL adli para cezasına ilişkin hüküm ile kasten yaralama suçunda katılan sanık sıfatını alan inceleme dışı ... hakkında sanığa yönelik kasten yaralama suçu nedeniyle TCK'nın 86/2, 86/3-a, 29, 62, 52/2 ve 52/4. maddeleri uyarınca verilen 2.240 TL adli para cezasına ilişkin hükmün CMK'nın 231. maddesi uyarınca açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği, bu kararlara karşı yapılan itirazların Antalya 17. Asliye Ceza Mahkemesince reddedildiği, ... ve ... hakkında ...'a yönelik kasten yaralama suçlarından TCK'nın 29. maddesi uyarınca 1/4 oranında indirim yapıldığı,

Anlaşılmaktadır.

Cinsel taciz suçu bakımından katılan mağdure sıfatını alan inceleme dışı ... 22.08.2011 tarihinde Kollukta; 22.08.2011 tarihinden yaklaşık 10 gün önce müstakil evinin yerden bir metre yüksekliğindeki balkonunda oturduğu esnada ismini emniyet amirliğinde öğrendiği sanığın gelerek kendisine kaş ve göz işaretleri yaptığını, kendisinin hemen eve girdiğini, 22.08.2011 tarihinde saat 10.30-11.00 sıralarında evinin balkonunda halı yıkadığını, sanığın bu esnada evin karşı tarafına geçtiğini, kendisine kaş ve göz işaretleri yapmaya başladığını, sanığa "Manyak mısın? Çek git." dediğini, sanığın pantolonunun ön fermuarını açıp cinsel organını çıkardığını, eliyle tutup kendisine gösterdiğini, "Bu .... ve .... sana sokacağım." dediğini, sanığa bağırırmaya başladığını, "Ş... Herkesin namusu ortada mı? Sen niye bana kaş ve göz işaretlerinde bulunuyorsun." dediğini, sanığın kendisine "Seni sinkaf edeceğim. K... O...." şeklinde hakaretlerine devam ettiğini, daha sonra oradan ayrıldığını, bu konuşmaları komşusu ... Hanım'ın duyduğunu, kendisinin eşi ...'u telefonla aradığını, ...'un "Ben eve geleceğim. Ne varsa eve geldiğimde söylersin." dediğini, saat 14.00 sıralarında eve gelen eşine olayı anlattığını, eşinin kendisine sanığı tanıyıp tanımadığı konusunda yemin ettirdiğini, araca binerek sokak aralarını gezdiklerini, ancak sanığı bulamadıklarını, saat 19.30'da markete gireceği esnada sanığı markette gördüğünü, ...'a sanığı gösterdiğini, ...'un sanığa tekme ve tokat vurduğunu, sanığın da karşılık verdiğini, kavga ederek marketin dışına çıktıklarını, katılan ...'a da haber verdiğini, olay yerine gelen ...'ın sanığa vurup vurmadığını görmediğini, sanıktan şikâyetçi olduğunu,

Mahkemede; olay günü balkonda halı yıkadığını, sanığın evin önünden geçerken durup kendisine kaş ve göz işareti yaptığını, cinsel organını çıkarıp göstererek sinkaf ve hakaret içerikli sözler söylediğini, sakat olan komşuları ...'ın sanığa tepki gösterdiğini, sanığın biraz daha bekleyip küfür ve hakaret ettikten sonra ayrıldığını, kavga olayından önceki on beş günlük zaman diliminde de çocuklarıyla balkonda oturdukları esnada sanığın kendisine kaş ve göz işaretleri yaptığını, sonuçlarının kötü olmasından korkarak önceki olayları eşine bildirmediğini, diğer olaylarda da sanığın saat 10.00-10.30 sıralarında kapının önünden geçtiğini, son olayın ardından eşini çağırarak olayları ona anlattığını, markette sanığı görünce ...'un sanığa taşla vurduğunu, daha sonra katılan ...'ın geldiğini, sanığın, ...'a bir iki kez yumrukla vurduğunu, ...'ın da sanığa bir iki kez yumrukla karşılık verdiğini,

Kasten yaralama suçu bakımından katılan sanık sıfatını alan inceleme dışı ... 23.08.2011 tarihinde Kollukta; 22.08.2011 tarihinden yaklaşık 10 gün önce sanığın, yengesi ...'a kaş göz işareti yapması, yine 22.08.2011 tarihinde balkonda halı yıkadığı esnada evin karşısına geçen sanığın kaş ve göz işaretleri yapıp "Manyak mısın? Çek git." demesi üzerine pantolonunun fermuarını açarak cinsel organıyla bazı hareketlerde bulunması şeklinde gerçekleşen olayları saat 14.00 sıralarında evine giden abisi ...'ın kendisini telefonla arayıp haber vermesi üzerine öğrendiğini, saat 19.20 sıralarında ...'ın telefonla arayıp söylemesi üzerine ...'un sanığı markette darbettiğini öğrendiğini, olay yerine gittiğinde ...'un sanığı tekme ve tokatla

dövdüğünü gördüğünü, kendisinin kavgayı aralamaya çalıştığını ancak sol kaşına sanığın yumruk atması nedeniyle kendisinin de sanığın yüzüne yumruk attığını, kendisinin sanığın kollarından tutması ve bu şekilde ...'un sanığı darbetmesi iddiasının doğru olmadığını, ...'un elinde bijon anahtarı görmediğini,

Mahkemede; kavganın yaşandığı gün annesinin kendisini telefonla arayıp bir şahsın ...'a karşı cinsel tacizde bulunduğunu belirttiğini, kendisinin ise "Tespit edersek şikâyetçi oluruz." dediğini, akşam markette ...'un ve sanığın kavga ettiklerini gördüğünü, ayırmak için gittiğini, sanığın kendisine 3-4 yumruk attığını, bunun üzerine kendisinin de sanığa iki yumruk attığını,

Kasten yaralama suçu bakımından katılan sanık sıfatını alan inceleme dışı ... 23.08.2011 tarihinde Kollukta; yaklaşık 10 gün önce eşi olan ...'a sanığın kaş göz işareti yaptığını, 22.08.2011 tarihinde ise saat 10.30-11.00 sıralarında sanığın, balkonda halı yıkayan ...'a kaş göz işaretleri yaptığını, daha sonra pantolonunun ön kısmını indirip "Bu ...., .... sana sokacağım. O..." şeklinde hakaretlerine devam ettiğini, ...'ın ise ona "Ş.... Herkesin namusu ortada mı? Sen niye bana kaş göz işaretlerinde bulunuyorsun?" dediğini, sanığın "Seni sinkaf edeceğim. K..., O...." şeklinde hakaretler ettiğini, bu olayı saat 14.00'te eve geldiğinde öğrendiğini, sanığı bulmak için sokak aralarında gezdiklerini, ancak bulamadıklarını, saat 19.20 sıralarında markete girecekleri esnada ...'ın sanığı görüp girmek istemediğini, sanığı kendisine gösterdiğini, ...'a 3 kez ısrarla kendisine cinsel tacizde bulunanın sanık olup olmadığını sorduğunu, ...'ın "Kesinlikle bu şahıstı." şeklinde cevap verdiğini, sanığın yanına gittiğini, sanığın kendisine "Ne oluyor lan." dediğini, sanığa "Herkesin namusu ortada mı?" diyerek kafa attığını, tekme ve tokatla sanığa vurduğunu, marketin içinde bulunan taş gibi sert bir cisimle sanığın kafasına vurduğunu, taş elini acıttığı için taşı yere bıraktığını, kendisine sanığın vurmadığını, kavga ederek marketin dışına çıktıklarını, sanığın bayılma numarası yaparak yere yattığını, polisler gelinceye kadar yerden kalkmadığını, polisleri kendisinin çağırdığını, katılan ...'ın da geldiğini ancak sanığa vurup vurmadığını görmediğini, katılan ...'ın sanığın kollarından tuttuğu, bu esnada kendisinin de sanığı darbettiği iddiasının doğru olmadığını,

Mahkemede; olay günü ...'ın kendisini telefonla arayıp eve çağırdığını, olayı anlattığını, çevrede sanığı tanıyan birisinin olup olmadığını sorduğunu, "İsmi öğrenirsek şikâyetçi oluruz." dediğini, akşamüzeri çocuklar ve ...'la birlikte markete gittiklerini, ...'ın kendisine sanığı markette gördüğünü söylediğini, eline bir taş alarak sanığın kafasına ve sırtına doğru vurduğunu, kaç kez vurduğunu hatırlamadığını, daha sonra katılan ...'ın geldiğini, kavgayı ayırmak istediğini, sanığın ...'a birkaç kez yumrukla vurduğunu, daha sonra sanığın kendisine de iki kez yumruk attığını,

İfade etmişlerdir.

Tanık ... 22.08.2011 tarihinde Kollukta; imal ettikleri mobilyaları boyama işlemini sanığın yaptığını, sanığın 22.08.2011 tarihinde saat 10.30 sıralarında kendilerine ait olan mobilya imalat yerine geldiğini, saat 14.00 sıralarında ise kendi iş yerine döndüğünü, saat 18.30 sıralarında tekrar gelerek saat 19.00'da eve gitmek için ayrıldığını, ...'ın belirttiği zaman diliminde sanığın iş yerlerinde olduğunu,

Mahkemede; sanığın başka bir dükkânda boyacı olarak çalıştığını, hatırlamadığı bir gün saat 10.00 sıralarında iş yerine gelip saat 10.30 sıralarında ayrıldığını, sanığı tanıyan birisinden o akşam kavga olayının olduğunu duyduğunu, çelişki nedeniyle sorulması üzerine; mahkemedeki ifadesinin doğru olduğunu sanığın 09.30-10.00 sıralarında geldiğini ayrıca akşam saat 17.30-18.00 sıralarında tekrar gelip ayrıldığını,

Tanık ... Kollukta; ...'ın komşusu olduğunu, komşularının kendisine ... ismiyle hitap ettiğini, 22.08.2011 tarihinde evinde duşta olduğu bir zamanda dışarıdan bağırışmalar duyduğunu, isminin ... olduğunu öğrendiği kişinin katılan mağdureye "Seni sinkaf edeceğim. T..... sokacağım. A.... koyduğum." diye bağırarak hakaretler ettiğini, ...'ın ise "Senin namusun yok mu? Anan, bacın yok mu? Eşime seni söyleyeceğim. Sen beni tanıyorsun. Bunları yapıyorsun." diyerek yüksek sesle cevap verdiğini, bu bağırışmalar üzerine hemen duştan çıkıp ...'ın yanına gittiğinde sanığın sesini duyduğunu, fakat onu göremeden sanığın uzaklaşp gittiğini, market önündeki olayları ise görmediğini,



Beyan etmişlerdir.

Sanık ... 22.08.2011 tarihinde Kollukta; ...'a, kavga olayının olduğu gün ve on gün öncesinde cinsel taciz ve hakarete bulunduğu yönündeki iddiayı kabul etmediğini, yaşamakta olduğu sokaktan ...'ın yaşadığı sokağa hayatı boyunca gitmediğini, ...'ı ilk defa markette eşiyile gördüğünü, saat 19.20'de alışveriş yapıp eve gitmek için markete uğradığını, ...'un yarım metre uzunluğunda paslı demir şeklindeki bijon anahtarıyla kafasının sol kısmına vurduğunu, ...'ı göstererek "Bu kadını tanıyor musun ?" dediğini, kendisinin ...'ı tanımadığını söyleyince ...'un bijon anahtarını ayaklarına vurmaya başladığını, katılan ...'ın gelerek kendisini kollarından tuttuğunu, ...'un ise yumruk ve tekmeyle kendisine vurmaya devam ettiğini, dışarı çıktığında bir kez daha kafasına ...'un demirle vurduğunu, daha sonra neler yaşandığını hatırlamadığını, olayın geçtiğinin iddia edildiği saatlerde iş yerinde bulunduğu tanık ...'ın şahit olduğunu,

Tutuklanması istemiyle sevk edildiği Sulh Ceza Mahkemesinde; üzerine atılı suçlamayı kabul etmediğini, ...'ı tanımadığını, olay tarihinde ve belirtilen saatlerde iş yerinde çalışmakta olduğunu, olay günü saat 10.00 sıralarında evden çıktığını, ...'ın kendisini başka birisine benzettiğini düşündüğünü,

Mahkemede; olay sırasında dükkânında olduğunu, ...'a yönelik cinsel taciz veya hakaret şeklinde bir eylem gerçekleştirmediğini, markete gittiğinde ... ve katılan ...'ın yanlarında bulunan birkaç kişiyle kendisine saldırdıklarını, demir levye ile vurduklarını, kendisinin de onlara birkaç kez yumruk attığını ancak yumrukların kime isabet ettiğini bilmediğini,

Savunmuştur.

Meşru savunma, 5237 sayılı TCK'nın birinci kitabının, ikinci kısmının, "Ceza Sorumluluğunu Kaldıran veya Azaltan Nedenler" başlıklı ikinci bölümünde, 25. maddenin 1. fıkrasında; "Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez" şeklinde bir hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmiştir. Anılan düzenlemeye göre, meşru savunmanın kabulü için saldırının "korunmaya değer nitelikteki herhangi bir hakka yönelmiş olması" yeterli görülmüştür.

Öğretide; "Bir kimsenin, kendisini veya başkasını hedef alan bir tecavüz, saldırı karşısında, savunma amacına matuf olarak ve bu saldırıyı defedecek ölçüde kuvvet kullanması" (İzzet Özgenç, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, Adalet Bakanlığı Yayınları, 3. Bası, Ankara, 2006, s. 364); "Bir kimsenin kendisine veya başkasına yöneltilen ağır ve haksız bir saldırıyı uzaklaştırmak amacıyla gösterdiği zorunlu tepki" (Kayıhan İçel, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, İstanbul, 2014, s. 307); "Kişilerin saldırıya karşı verdikleri kendini veya diğer bir insanı koruma içgüdüsünden kaynaklanan doğal tepkinin hukuken meşru görülmesi" (Osman Yaşar-Hasan Tahsin Gökcan-... Artuç, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, Adalet Yayınevi, 2. Bası, Ankara, 2014, s. 697) şeklinde, 765 sayılı TCK'nın yürürlükte olduğu dönemde Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararlarında "Bir kimsenin ağır ve haksız bir tecavüzü kendisinden veya başkasından uzaklaştırmak amacı ile gösterdiği zorunlu tepki" olarak tanımlanan meşru savunma; bir kimsenin, gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakkı hedef alan, gerçekleşen ya da gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı, saldırı ile eşzamanlı olarak hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde, kendisinden veya başkasından uzaklaştırmak mecburiyetiyle saldırıda bulunan kişiye karşı işlediği ve hukuk düzenince meşru kabul edilen fiillerdir.

Gerek öğretide, gerekse yargısal kararlarda vurgulandığı üzere; 5237 sayılı TCK'nın 25/1. maddesinde düzenlenen ve hukuka uygunluk nedenlerinden birini oluşturan meşru savunma, hukuka aykırılığı ortadan kaldırmakta ve bu nedenle eylemi suç olmaktan çıkarmaktadır. Bir olayda meşru savunmanın oluştuğunun kabul edilebilmesi için saldırıya ve savunmaya ilişkin şartların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Saldırıya ilişkin şartlar:

- a) Bir saldırı bulunmalıdır.
- b) Bu saldırı haksız olmalıdır.
- c) Saldırı meşru savunma ile korunabilecek bir hakka yönelik olmalıdır. Bu hakkın, kişinin kendisine veya bir başkasına ait olması arasında fark yoktur.
- d) Saldırı ile savunma eş zamanlı bulunmalıdır.

Savunmaya ilişkin şartlar:

- a) Savunma zorunlu olmalıdır. Zorunluluk ile kastedilen husus, failin kendisine veya başkasına ait bir hakkı koruyabilmesi için savunmadan başka imkânının bulunmamasıdır.
- b) Savunma saldırıya karşı olmalıdır.
- c) Saldırı ile savunma arasında oran bulunmalıdır.

Savunmanın, meşru savunma şartlarının bulunduğu sırada başladığı, ancak orantılılık ilkesinin ihlal edilmesi nedeniyle meşru savunmanın gerçekleştiğinin kabul edilmediği durumlarda, "sınırın aşılması" söz konusu olabilmektedir.

Hukuka uygunluk nedeninin bulunması, eylemin suç olmasını engelleyeceğinden, fail hakkında 5271 sayılı CMK'nın 223. maddesinin 2. fıkrasının (d) bendi uyarınca beraat kararı verilecektir.

Uyuşmazlığın sağlıklı bir çözüme kavuşturulabilmesi için ayrıca TCK'nın 29. maddesine de değinilmesi gerekmektedir.

5237 sayılı TCK'nın 29. maddesinde haksız tahrik; "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 hâllerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir" şeklinde, ceza sorumluluğunu azaltan bir neden olarak hüküm altına alınmıştır.

Ceza sorumluluğunu azaltan bir neden olarak düzenlenen haksız tahrik, kişinin haksız bir fiilin kendisinde meydana getirdiği hiddet ya da şiddetli elemin etkisi altında suç işlemesi durumunda kusur yeteneğindeki azalmayı ifade etmektedir. Bu hâlde fail, suç işleme yönünde önceden bir karar vermeden, dışarıdan gelen etkinin ruhsal yapısı üzerinde meydana getirdiği karışıklığın neticesi olarak bir suç işlemeye yönelmektedir. Bu yönüyle haksız tahrik, kusurun irade unsuru üzerinde etkili olan nedenlerden biridir. Başka bir anlatımla, haksız tahrik hâlinde failin iradesi üzerinde zayıflama meydana gelmekte, böylece haksız fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altındaki kişinin suç işlemekten kendisini alıkoyma yeteneği önemli ölçüde azalmaktadır.

Ceza Genel Kurulunun istikrar kazanmış kararları ile öğretide de kabul gören görüşler doğrultusunda haksız tahrik hükümlerinin uygulanabilmesi için;

- a) Tahriki oluşturan haksız bir fiil bulunmalı,
- b) Fail öfke veya şiddetli elemin etkisi altında kalmalı,
- c) Failin işlediği suç, bu ruhsal durumunun tepkisi olmalı,
- d) Haksız tahrik teşkil eden eylem, mağdurdan sadır olmalıdır.

06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda, 765 sayılı Kanun'da yer alan "ağır – hafif tahrik" ayırımına son verilerek; tahriki oluşturan fiilin, somut olayın özelliklerine göre hâkim tarafından değerlendirilip, sanığın iradesine etkisi göz önünde bulundurulmak suretiyle, maddede

gösterilen iki sınır arasında belirlenen oranda cezasından makul bir indirim yapılacağı hüküm altına alınmıştır.

Haksız tahrik hükmünün uygulanabilmesi açısından, failin suçu ilk haksız fiilin doğurduğu öfke veya şiddetli elemin etkisiyle işleyip işlememesi önemlidir. Mağdur ya da maktulden gelen haksız hareketin psikolojik etkisinin devam ettiğinin kabulünde zorunluluk bulunan hâllerde, haksız tahrik hükmünün uygulanması gerekmektedir.

Yerleşmiş yargısal kararlarda kabul edildiği üzere; gerek fail, gerekse mağdur ya da maktulün karşılıklı haksız davranışlarda bulunması hâlinde, tahrik uygulamasında kural olarak haksız bir eylem ile mağdur ya da maktulü tahrik eden fail, karşılaştığı tepkiden dolayı tahrik altında kaldığını ileri süremez. Ancak böyle bir durumda, fail ve mağdurun bir diğeri yönünden tahrik oluşturan bu haksız davranışları birbirlerine oranla değerlendirilmeli, öncelik sonralık durumları ile birbirlerine etki tepki biçiminde gelişip gelişmedikleri göz önünde tutulmalı, ulaştıkları boyutlar, vahamet düzeyleri, etkileri ve dereceleri gibi hususlar dikkate alınmalı, buna göre; etki tepki arasında denge bulunup bulunmadığı gözetilerek, failin başlangıçtaki haksız davranışına gösterilen tepkide aşırılık ve açık bir oransızlık saptanması hâlinde, failin haksız tahrik hükümlerinden yararlandırılması yoluna gidilmelidir.

Bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde;

...’ın ev hanımı olduğu, eşi ve iki çocuğuyla birlikte müstakil bir evde yaşadığı, olay tarihinden iki hafta önceki zaman zarfında iki kez balkonda oturduğu esnada sanık ...’ın gelerek kendisine kaş ve göz işaretleri yaptığı, bunun üzerine ...’ın hemen evin içine girdiği, olay günü ise saat 10.30 sıralarında balkonda halı yıkadığı esnada sanık ...’ın tekrar geldiği, ...’ın sanığa "Sen manyak mısın? Çek git." dediği, pantolonunun fermuarını açan sanığın ...’a cinsel organını gösterdiği, "O..., seni sinkaf edeceğim. Bu...ve... sana sokacağım." dediği, ...’ın bağırmasıyla komşularının dışarı çıktığı ve sanığın olay yerinden ayrıldığı, ...’ın eşi ...’ı hemen telefonla arayıp eve çağırdığı, saat 14.00 sıralarında eve gelen eşine durumu anlattığı, katılan ...’ın ise olayı aynı saatlerde ağabeyi ...’la yaptığı telefon görüşmesinden öğrendiği, ... ve eşi ... birlikte sanığı bulmak için sokak aralarında dolaşmaya başladıkları, sanığı bulamayınca akşamüzeri alışveriş yapmak için girdikleri markette ...’ın sanığı fark ettiği, eşine sanığı gösterdiği ve hemen ardından kayınbiraderi katılan ...’ı telefonla arayıp haber verdiği, ...’un sanığa yaklaşması üzerine sanığın ...’a "Ne oluyor lan?" dediği, ...’un ise "Herkesin namusu ortada mı?" dedikten sonra yerden sert bir cisim olarak sanığa vurduğu, sanığı basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaraladığı, olay yerine gelen ve ağabeyi ...’un sanıkla kavga ettiğini gören katılan ...’ın da sanığa yumruk attığı ve sanığın da ona yumrukla karşılık verdiği olayda;

Sanığın olaydan önceki iki haftalık zaman diliminde, birden fazla kez katılan ...’a kaş göz işaretleri yaparak onu taciz etmesi, olay günü ise balkonda halı yıkayan ...’ı görerek kaş göz işaretleri yapmaya devam etmesi, ...’ın sanığa "Çek git." demesi üzerine cinsel organını çıkararak ...’a göstermesi ve hakaret içerikli sözler sarf etmesi gibi yoğun bir şekilde haksızlık içeren eylemlerde bulunması, olay akşamı markette kendisini gören ...’ın eşi ...’la kavgaya tutuşması, olay yerine gelen ve daha önce sanığın süre gelen eylemlerinden haberdar olan katılan ...’ın kendisine yumruk atması üzerine ona yumruk atarak karşılık vermesi şeklindeki eylemleri bir bütün olarak değerlendirildiğinde, yerleşik ve istikrarlı yargı içtihatlarına göre karşılıklı darp olaylarında ilk vurma eylemini gerçekleştiren kişiye karşılık veren kişinin veyahut iki kişinin karşılıklı kavgası sırasında üçüncü bir şahsın kavgaya dahil olarak taraflardan birisinin yanında yer alması durumunda da tek başına kalan kişinin diğer iki kişiye karşılık vermesinin saldırıyı defetme niteliğinde olmaması nedeniyle sanığın katılan ...’a karşı yumruk atma şeklindeki eyleminin, haksız bir saldırıya ve o andaki hâl ve koşullara göre saldırıyı defetme zorunluluğu ile işlenmemiş olması, somut olayda sanığın, ...’un eşi ve katılan ...’ın yengesi ...’a yönelik cinsel taciz ve hakaret suçlarını işlemek suretiyle ilk haksız hareketleri başlatması ve baştaki eylemlerinin haksızlık içeriğinin çok ağır olması, sanığın bu haksız eylemleri üzerine kendisine karşı haksız tahrik altında gerçekleştirilen ve sanığın işlemiş olduğu cinsel taciz ve hakaret suçlarına karşı açıkça orantısız bir tepki niteliği taşımayan basit yaralama eyleminin, meşru savunmanın uygulanmasını gerektirecek haksız bir saldırı olarak değerlendirilmesinin

mümkün bulunmaması, aksinin kabulü hâlinde haksızlık içeriği yüksek eylemleri gerçekleştirerek karşılıklı kavgaya sebebiyet veren failer hakkında meşru savunma hükümlerinin uygulanması suretiyle cezasız kalmaları sonucuna yol açılacak olması, sanığın kendisine yönelen eylemin haksız tahrikte etki-tepki dengesini lehine bozmaması, kavganın sanığın ağır bir şekilde yaralanmasına sebep olmadan sona ermesi ve katılan ... ile ...'un sanığa karşı eylemleri nedeniyle ceza almış olmalarının linç kültürüne hukuk kuralları karşısında müsamaha edilmediğini de göstermesi nedenleriyle karşılıklı darp şeklinde gelişen olayda sanık hakkında meşru savunma hükümlerinin uygulanma koşullarının oluşmadığının kabulü gerekmektedir.

Bu itibarla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının kabulüne, Özel Dairenin Bozma kararının kaldırılmasına, uygulamanın denetlenmesi için dosyanın Özel Daireye gönderilmesine karar verilmiştir.

Çoğunluk görüşüne katılmayan Ceza Genel Kurulu Üyeleri ... ve ...;

"İnceleme konusu dosyada Ceza Genel Kurulunun sayın çoğunluğu ile aramızda oluşan görüş farklılığının temelini, kasten yaralama suçundan sanık ... lehine TCK'nın 25/1. maddesindeki meşru savunma hukuka uygunluk nedeninin uygulanması yönündeki düşüncemiz oluşturmaktadır.

Oluşa ve buna uygun kabule göre;

Olay günü erken saatlerde sanık ..., evinin balkonunda halı yıkamakta olan katılan ...'a kaş göz işareti yapmış, ardından cinsel organını göstermek ve sinkaflı sözler kullanmak suretiyle cinsel taciz ve hakaret suçlarını işlemiştir. Duruma tepki gösteren ve içine sindiremeyen katılan ... bu olayı daha sonra eve gelen eşi inceleme dışı sanık ...'a anlatmış, her ikisi arabaya binip çevrede sanığı aramışlar, bulamayınca da eve dönmüşlerdir. Aynı gün akşam saatlerinde, eşiyile market alışverişine giden katılan ... burada sanık ...'u görünce onu eşine göstermiş, dava dışı sanık ... içinde bulunduğu öfkenin etkisiyle sanık ...'a saldırarak onu darbetmiş, ardından telefonla haber verdiği o sırada olay yerinde bulunmayan kayınbiraderi inceleme dışı ... da söz konusu yere gelerek sanık ...'a vurmaya başlamış, sanık ... da bu saldırıya karşılık vererek ...'a vurmuş, bu eylemler neticesinde taraflar basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde yaralanmışlardır.

Yapılan yargılama sonucunda, ilk derece mahkemesi sanık ...'un ...'a yönelik sübut bulan eylemini TCK'nın 86/2. maddesi kapsamında kasten yaralama olarak kabul etmiş ve sanığın 4 ay hapis cezasıyla mahkûmiyetine karar vermiştir. Bu hükmün sanık tarafından temyizi üzerine incelemeyi yapan Yüksek 14. Ceza Dairesi ise, 21.06.2017 tarih, 10272-3484 sayı ve özetle, '...mevcut hâliyle sanığın eyleminin 5237 sayılı TCK'nın 25/1. maddesinde düzenlenen meşru müdafaa kapsamında kaldığı kabul edilerek, hakkında atılı suçtan dolayı ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi...' gerektiğinden bahisle bozma kararı vermiş, bu karara karşı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının somut olayda sanık lehine meşru savunma koşullarının oluşmadığı gerekçesiyle itirazda bulunması üzerine konu tartışılıp bir karar verilmek üzere Yüksek Ceza Genel Kurulunun önüne gelmiştir.

5237 sayılı TCK'nın 25/1. maddesinde düzenlenen meşru savunma, hukuka aykırılığı ortadan kaldıran ve işlenen fiili hukuka uygun kılan bir kavramdır. Meşru savunma, failin gerek kendisine, gerekse başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o andaki hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmesidir. Herhangi bir hakka yönelmiş haksız saldırıda meşru savunma, orantılı olması koşuluyla mümkündür ve hukuka uygundur. Ancak, sadece mülkiyetin/zilyetliğin korunması amacıyla haksız saldırıyı gerçekleştirilen kişinin öldürülmesi hem AİHS'nin 2. maddesine, hem Anayasamızın 17/4. maddesine, hem de TCK'nın 25. maddesindeki orantılılık ilkesine aykırı olacaktır (Turan-Otacı, 'Genel Hükümlerle Bağlantılı Olarak Kasten İnsan Öldürme Suçları' 2. bası, 2016, s.9). Meşru savunma hâlinde, gerçekleşmekte olan bir saldırıyı defetmek amacıyla işlenen fiil, dış görünüş itibarıyla bir suç oluşturmaktadır. Ancak, saldırıya uğrayan kişinin insan doğası gereği saldırıyı defetme yönünde gösterdiği tepki ve buna bağlı olarak işlediği fiil açısından kendini haklı hissetmesi söz konusu olacağından, işlenen karşı fiilin orantılı-ölçülü olması koşuluyla fiil hukuka uygun olacak ve sorumluluk gerektirmeyecektir (Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 14. bası, 2018, s.359).

Meşru savunmanın kabulü için gerekli koşullardan en önemlisi, bir saldırının (tecavüzün, taarruzun)

varlığıdır. Bu saldırının hâlen mevcut olması, bu kapsamda 'gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırının varlığı' gerekir. Tamamlanmış bir saldırı meşru savunmaya vücut vermez. Zira, bitmiş bir saldırıya yönelik davranışlar öç almaya dönük olup ceza hukuku tarafından himaye edilemez. Bu hâlde koşulları varsa ancak haksız tahrik hükümleri uygulanabilir (Özbek-Doğan-Bacaksız-Tepe, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 9. bası, 2018, s.306). Bir diğer koşul ise karşı konulan saldırının 'haksız' olmasıdır. Bundan anlaşılması gereken, hukuk düzeninin bu harekete karşı kişinin tahammül göstermesi konusunda bir görev yüklememiş olmasıdır. Bu itibarla, hakkın kötüye kullanılması şeklinde ortaya çıkan saldırılar da haksızdır ve saldırıya uğrayan kişiye meşru savunma hakkı verir ( Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 16. bası, 2013, s.298). Nitekim Yargıtayımız da çeşitli kararlarında bu hususa işaret etmiştir. '...Sanığın eyleminin savunmaya yönelik olduğunu kabulde zorunluluk bulunduğu ve olayın başlangıcında kendisinden sadır olan keyfi atışın nefesine yönelik saldırıyı def hakkını yok edemeyeceği tartışma kaldırmayacağından...(1.CD. 28.12.1995, 3990). '...Küfreden daha sonra küfredilen kişilerin saldırısına uğradığına göre, koşullarının varlığı hâlinde yasal savunma içinde bulunabilir...(CGK. 18.10.1990, 178). Yine Ceza Genel Kurulunun 31.11.1983 tarihli ve 16 sayılı kararında da, '...taarruza hedef olan kimsenin kendi şahsi kusuru ile taarruza sebebiyet vermiş olması, müdafaanın meşruluğunu ortadan kaldırmaz...' denilmek suretiyle bu hususa işaret edilmiştir. Bu açıklamalar karşısında, kendi haksız hareketiyle saldırıya uğrayanın saldırıdan kurtulmak için yaptığı savunmanın meşru sayılabileceği ortadadır ( Özbek-Doğan-Bacaksız-Tepe, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler 9. bası, 2018, s.303).

Meşru savunmanın savunmaya ilişkin koşulları, savunmada zorunluluk bulunması, savunmanın saldırıya ve saldırganı karşı yapılması (nedensellik bağı) ile saldırıyı bertaraf edecek ölçüde orantılı olmasıdır. Savunmanın zorunlu olması saldırıdan başka türlü kurtulma imkânı bulunmamasını ifade eder. Bununla birlikte kaçma imkânı varken kaçmamak savunmada zorunluluk bulunmadığını göstermez. Kişinin kaçma imkânı varken, kaçmayıp karşılık vermesi durumunda dahi meşru savunma kabul edilebilir (Özbek-Doğan-Bacaksız-Tepe, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 9. bası, 2018, s.307). Yine, kimsenin kendisini tamamen kaderine ve saldırganın insafına terk edecek şekilde saldırıya karşı edilgen bir tutum alması da beklenemez. Savunmada zorunluluğun bulunup bulunmadığı her somut olayın özelliğine göre belirlenmeli, saldırıdan onur kırıcı olmayan bir biçimde kaçınma olanağının bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Orantılılık ilkesi, savunmanın saldırıyı etkisiz kılacak ölçüde olmasını ifade eder. Türk Ceza Kanunu bunu 'o anda hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu' olarak ifade etmiştir. Ölçüsüz karşılık verilmesi hâlinde meşru savunmada sınır aşılmış olacaktır (TCK'nın 27. maddesi).

Haksız tahrikte bulunarak ilk haksız hareketi yapan kişinin de meşru savunmadan yararlanmasının mümkün olduğuna yukarıda değinmiştik. Çünkü, ilk haksız hareketi yapmış olmak, kişinin karşı saldırı ile yok edilmek istenen hakkını korumasına engel değildir. Önceki haksız hareketin, tahrikin varlığına rağmen gerçekleştirilen fiil, tecavüz ve dolayısıyla haksızlık özelliğini muhafaza etmektedir. Bununla birlikte, ilk haksız hareket karşı tarafı meşru savunma durumuna sokan bir fiil ise, bu fiili gerçekleştiren kişi meşru savunmadan yararlanamaz (Turan-Otacı, Genel Hükümlerle Bağlantılı Olarak Kasten İnsan Öldürme Suçları, 2. bası, 2016, s.10).

Bu açıklamalar ışığında;

Katılan ...'ın iffet ve şerefine hukuk düzeninin himaye edemeyeceği şekildeki taciz ve hakaret içeren davranışlarıyla taarruzda bulunduğu anlaşılan sanık ...'un, bu olaydan daha sonra gittiği markette katılan ve eşi ... tarafından görülmesi üzerine, önce ...'un ardından da onun telefonla haber vermesi üzerine oraya gelen kayınbiraderi ...'ın öfke duygusu altında ve intikam saikiyle gerçekleştirdikleri yaralama neticesini doğuran vücut bütünlüğüne ve dokunulmazlığına karşı saldırılarına o andaki hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde karşılık vererek ...'ı basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek şekilde kasten yaraladığı olayda, salt ilk haksız hareketi yapmış olmasının, sanığın karşı saldırı ile yok edilmek istenen hakkını korumasına engel bulunmaması, önceki haksız hareketin varlığına rağmen kendisine yönelik olarak gerçekleştirilen saldırının haksızlık özelliğini muhafaza etmesi karşısında, sanığın hukuk düzeninin kendilerine tanıdığı hakları kullanma yolunu benimsemeyip ilkel intikam güdüsü altında adaleti kendi

başlarına tesis etmek isteyen taraflardan ...'a yönelik orantılı karşı eyleminde TCK'nın 25/1. maddesindeki meşru savunma koşullarının bulunduğu görüşünde olduğumuzdan sayın çoğunluğun aksi yöndeki düşüncesine iştirak etmiyoruz." düşüncesiyle,

Çoğunluk görüşüne katılmayan Ceza Genel Kurulu Üyesi ...; "Sanık ...'ın olaydan önce saat 10.00-10.30 sırasında; mağdur ...'a karşı işlediği kabul edilen cinsel taciz suçunun, mağdur tarafından eşine haber verilmesi üzerine, tacize maruz kalan mağdur ile eşinin sanığı aramaya başladıkları, akşam saatlerinde markette buldukları sanığa önceki olayın etkisiyle mağdurun eşi olan ...'ın taşla vurarak yaraladığı, bu esnada mağdur ...'ın kayınbiraderi olan katılan ...'a haber vermesi üzerine bu kez de markete gelen katılan ...'ın sanığa saldırarak darbettiği sırada, sanığın da katılan ...'ı basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaralamaktan ibaret eyleminden dolayı sanık ... hakkında meşru savunma koşullarının oluşup oluşmadığı hususunda Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun sayın çoğunluğu ile aramızda uyuşmazlık doğmuştur.

Uyuşmazlığın çözümü için;

İtiraza konu, katılan ... ile sanık arasında markette yaşanan ikinci olaydan dolayı; kardeşinin eşine yönelik eylemin üzerinden yaklaşık 8-10 saatlik bir süre geçtikten sonra, yengesinin haber vermesi üzerine markete gelen ve sanığa saldıran katılan ...'ın saldırısı ile katılan ...'ın yengesine karşı olay öncesi sanık tarafından gerçekleştirilen ilk taciz eyleminden; hangisinin ilk haksız hareket sayılacağı,

)Katılan ...'ın yengesine karşı sanık tarafından gerçekleştirilen eylemin adı geçen katılan açısından da ilk haksız hareket olarak kabul edilmesi hâlinde olayın üzerinden bir süre geçtikten sonra ilk olayın tesiriyle saldırıya maruz kalan sanığın kendisine yönelen saldırıyı bertaraf etme hakkının bulunup bulunmadığı ve buna bağlı olarak diğer koşulların oluşması hâlinde ilk haksız hareketi ile saldırıya sebep olan sanığın meşru savunma hükümlerinden istifade edip edemeyeceği;

Meşru savunma koşulları ile birlikte irdelenerek , benzer olaylardaki yargı kararları ve öğretideki görüşlerden yararlanılarak açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

5237 sayılı TCK'nın 25/1. maddesinde; 'Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez' biçiminde 765 sayılı TCK'nın 49/2. maddesinden daha geniş bir düzenlemeye yer verilmiştir. Düzenlemeye göre, meşru müdafanın kabulü için saldırının 'herhangi bir hakka yönelmiş olması' yeterli görülmüştür.

Öteden beri öğretide ve uygulamada kabul edile geldiği üzere; 765 sayılı TCK'nın 49/2. ve 5237 sayılı TCK'nın 25/1. maddelerinde düzenlenen ve hukuka uygunluk nedenlerinden birini oluşturan meşru müdafaa, hukuka aykırılığı ortadan kaldırmakta, dolayısıyla eylemi suç olmaktan çıkarmaktadır. Meşru müdafanın kabul edilebilmesi için saldırıya ve savunmaya ilişkin koşulların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

A- Saldırıya ilişkin koşullar;

a) Bir saldırı bulunmalıdır;

b) Saldırı haksız olmalıdır.

c) Saldırı 765 sayılı Kanun'a göre, nefis ya da ırza; 5237 sayılı Kanun'a göre ise herhangi bir hakka yönelik olmalıdır.

d) Saldırı ile savunma eş zamanlı bulunmalıdır.

B- Savunmaya ilişkin koşullar;

a) Savunma zorunlu olmalıdır,

b) Saldırı ile savunma arasında oran bulunmalıdır.

Meşru savunma koşullarını yukarıdaki şekilde açıkladıktan sonra; 1 numaralı uyaşmazlığın çözümü ile ilgili olarak benzer olaylardaki Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun aşağıda özetlenen içtihatlarının irdelenmesi gerekmektedir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 11.03.2014 tarihli ve 441-123 sayılı ilamında;

Diğer bir anlatımla, haksız tahrik oluşturan fiilin mağdur tarafından gerçekleştirilmesi ve hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında işlenen suçun da haksız fiili gerçekleştiren kişinin zararına işlenmiş olması gerekmekte olup, mağdurun yakını dahi olsa üçüncü bir kişi tarafından gerçekleştirilen haksız fiil, mağdura yönelik işlenen suç bakımından haksız tahriki oluşturmayacaktır. Bir kimsenin haksız tahrik sayılabilecek fiilinin etkisi altında kalan kişinin haksız eylemle ilgili bulunmayan üçüncü kişiye ya da devlete veya topluma karşı bir suç işlemesi hâlinde haksız tahrik hükümleri uygulanamayacaktır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun aşağıda açıklanan özetlenen 06.02.2020 tarihli ve 906-64 sayılı ilamında resmen evli olduğu hâlde başkasıyla cinsel ilişkide bulunan maktulü öldüren evli koca haksız tahrik hükümlerinden yararlanırken, toplum içerisinde çok zor duruma düşeceği hususunda herhangi bir tereddüt bulunmayan evli kadının kardeşi ile babasının haksız tahrik hükümlerinden yararlanması gerektiğine hükmedilmiştir.

(Maktul Murat'ın, başkasıyla resmî nikâhlı evli olduğunu bildiği ... ile rızaya dayalı da olsa cinsel ilişkiye girmesinin, evlilik birliği içerisinde eşine karşı sadakat yükümlülüğü bulunan ...'in bu yükümlülüğe aykırı hareket etmesine neden olması, maktulün eve ...'in rızasıyla girmesine rağmen ...'nın bu duruma rızasının bulunmaması nedeniyle maktulün ...'ya yönelik konut dokunulmazlığını ihlal suçunu işlemesi ve sabaha karşı evine dönen ...'nın maktul ile ...'i cinsel ilişkiye girdikleri sırada görmesi karşısında, maktulün haksız fiil ve suç teşkil eden eylemlerinin, ...'in eşi ... yönünden haksız tahrik nedeni olduğu hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Ancak burada tartışılması gereken husus, ...'nin kayınpederi ve kayınbiraderi olup maktulün öldürülmesi ve hürriyetinden yoksun bırakılması fiillerine iştirak eden sanıklar ... ve... açısından da aynı eylemlerin haksız tahrik nedeni oluşturup oluşturmayacağıdır. TCK'nın 29. maddesinde ceza sorumluluğunu azaltan bir neden olarak düzenlenen haksız tahrik hükmünün uygulanabilmesi için mağdurdan kaynaklanmış haksız bir davranış veya söz bulunması, sanığın da bu haksız fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında suç işlemesi gerekmektedir. Haksız tahrikin suça iştirak edenlerden her birine uygulanabilmesi için, tahrike ilişkin koşulların tüm şerikler hakkında geçerli olması zorunludur. Somut olayda ise, sanık ...'in kızı, sanık...'ün de kız kardeşi olan ...'in maktul ile ilişkisinin rızaya dayalı olması, sadakat yükümlülüğünün sadece eşlere ait bulunması, konut dokunulmazlığını ihlal suçunun ise ...'ya karşı işlenmesi nedenleriyle, maktulden kaynaklanan ve haksız tahrik oluşturan davranışların sanıklar ... ve...'e yönelmediği, başka bir ifadeyle evlilik birliği içerisindeki konumu itibarıyla ... açısından haksız tahrik oluşturan davranışların, ...'yla aynı konumda bulunmayan sanıklar ... ve... açısından haksız tahrik nedeni oluşturmadığı anlaşılmaktadır. Medeni Kanun'un 161/1. maddesinde eşler arasında bir boşanma nedeni sayılan evlilik dışı cinsel ilişkinin, yine aynı Kanun'un 185/3. maddesinde düzenlenen sadakat yükümlülüğüne aykırılık oluşturacağı sabit olmakla birlikte, ahlaki veya geleneksel açıdan kabul edilemeyecek bu durumun eşler dışındaki diğer aile bireyleri açısından haksızlık teşkil ettiğinin kabulü mümkün bulunmamaktadır. Aksinin kabulü hâlinde namusunun lekelendiği düşüncesine kapılan aile fertlerinden herhangi birinin işlediği her suçta haksız tahrik hükmünün uygulanması gündeme gelebilecek, haksız tahrikin kaçınılmaz derecedeki akrabaya kadar uygulanacağını belirli olmaması nedeniyle kapsamı öngörülemez ölçüde genişletilmiş olacaktır. Bunun yanında somut olayda, gün boyunca elleri kolları bağlı şekilde ve kendinden geçmiş bir hâlde ...'nın evinde alıkonulan maktulün, sanıklar ... ve...'e yönelik başkaca herhangi söz ve davranışı da bulunmadığı da gözetildiğinde sanıklar ... ve... hakkında haksız tahrik hükmünün uygulanmamasında herhangi bir isabetsizlik bulunmamaktadır).

Yukarıda açıklanan içtihatlarda özetlendiği üzere, herhangi bir olayda mağdura karşı işlenen eylemden

dolayı haksız tahrik ya da meşru savunma hükümlerinin uygulanabilmesi için ilk haksız hareketin saldırıya maruz kalan mağdur tarafından yapılması gerektiğinin zorunlu olduğunun yerleşik uygulamalarda benimsendiği gibi evli kadın ile gayri resmî ilişkide bulunan şahsı öldüren eşin haksız tahrik hükümlerinden yararlanmasına karşın, aynı eylemi birlikte gerçekleştiren resmen evli kadının babası ile kardeşinin haksız tahrik hükümlerinden yararlanamayacağına 06.02.2020 tarihli ve 906-64 sayılı ilamında kabul edilmiş olması, somut olayımızda; yengesine karşı işlenen ilk eylemde katılan ...'ın olay yerinde bulunması hâlinde, haksız tahrik ya da meşru savunma hükümlerinden istifade edeceği hususunda gerek uygulamada gerekse öğretilerde herhangi bir tereddüt yaşanmamasına karşın, ilk olayın üzerinden yaklaşık olarak 8-10 saatlik bir zaman diliminin geçmiş olması, cinsel tacize maruz kalan mağdurun eşi tarafından ilk saldırının gerçekleştirilmesinden sonra yengesinin çağrısı üzerine olay yerine gelen katılanın, resmî mercilere müracaat ederek sanığın cezalandırılmasını talep etmek yerine, meşru savunma konumuna sokulmadığı hâlde ikinci kez bizzat kendisinin de saldırıda bulunması karşısında; tacize maruz kalan mağdurun eşinin haksız tahrikin etkisi altında; sanığa saldırarak darbetmesinden sonra olay yerine gelen katılan ...'ın aynı gerekçelerle tekrar sanığa saldırmasının ikinci olay açısından ilk haksız hareket olarak kabul edilip, buna bağlı olarak diğer meşru savunma koşullarının da gerçekleşmiş olması nedeniyle ölçülü bir şekilde kendisine yönelen saldırıyı önlemek amacıyla basit yaralama suçunu işleyen sanık hakkında meşru savunma hükümlerinin uygulanması gerekmektedir. Aksine düşüncenin aile bireylerinden birisine karşı yapılan haksız davranıştan ötürü, diğer aile bireylerinin araya uzunca sayılabilecek zaman dilimi girmesine rağmen, resmî mercilere müracaat etmek yerine, öç almak ya da başka saiklerle haksız harekette bulunduğunu düşündükleri kişi ya da kişilere saldırarak kendi haklarını alma hakkının tanınması, hatta bir aşama daha ileri gidilerek kanunumuzda ağırlatıcı neden olarak öngörülen töre cinayetlerinin dahi haksız tahrik ya da meşru savunma koşulları içerisinde işlendiğinin kabul edilmesi anlamına gelir ki, böyle bir kabulün hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı gibi suçun işlenmesini önlemeyi nihai hedef olarak benimseyen ceza kanunumuzun amacına da aykırı olacağı açıktır.

Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun sayın çoğunluğunun, ilk haksız hareketin sanıktan kaynaklandığı şeklindeki görüşüne iştirak etmemekle birlikte, anılan görüşün bir an için doğru olduğu kabul edilse dahi, ilk haksız hareketiyle saldırıya neden olan sanığın da meşru savunma koşullarının oluşması hâlinde meşru savunma hükümlerinden istifade etmesi gerektiği gerek öğretilerde gerekse uygulamada kabul edilmiştir.

Prof. Dr. İzzet Özgenç; saldırıya uğrayan kişi, kendi hareketiyle saldırıyı tahrik etmiş olabilir. Kanımızca, bir kimsenin saldırıyı kendi haksız davranışıyla tahrik etmesi durumunda dahi, bu saldırıya karşı meşru savunmada bulunabileceğini kabul etmek gerekir. Çünkü, tahrikin varlığına rağmen, gerçekleştirilen fiil, tecavüz ve dolayısıyla, haksızlık özelliğini muhafaza etmektedir.

Ancak, meşru savunma hâlinde bulunan kişinin hareketi hukuka uygun olduğu için, bu kişiye karşı meşru savunmadan söz edilemez (Türk Ceza Hukuku-Genel Hükümler-15. Bası-s.369-370.).

Prof. Dr. Kayıhan İçel; bir kimsenin saldırıya neden olması durumunda artık kendisini savunamayacağı sonucuna varılamaz. Çünkü, tahrik haksız olsa dahi karşı saldırıyı hukuka uygun hâle getirmez; saldırının hukuka aykırılığı devam eder.

Buna karşılık, saldırıyı tahrik eden kimse, karşısındakini haklı savunma durumuna getirmişse, saldırı haksız sayılmayacaktır. Haklı savunmaya karşı haklı savunma, yani karşı haklı savunma olmaz (Ceza Hukuku Genel Hükümler-Yenilenmiş Bası 2017-s.335-342.).

Teoride açıklanan görüşler, 765 sayılı Kanun döneminde aşağıda açıklanan içtihatlarla da desteklenmiştir.

Sanığın eyleminin savunmaya yönelik olduğunu kabulde zorunluluk bulunduğu ve olayın başlangıcında kendisinden sadır olan keyfi atışın nefesine yönelik saldırıyı def hakkını yok edemeyeceği tartışma kaldırmayacağından, TCK'nın 49. maddesi mucibince ceza tertibine yer olmadığına ve beraatine karar verilmesi gerekirken, yazılı biçimde mahkûmiyetine hükmedilmesi, yasaya aykırıdır (Yargıtay 1. C.D 28.12.1995, 3894-3990 YKD, Mart 1996, s. 470. ).



Küfreden daha sonra küfredilen kişilerin saldırısına uğradığına göre, koşulların varlığı hâlinde yasal savunma içinde bulunabilir (Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 18.10.1990 tarihli ve 158-178 sayılı kararı).

Taariza hedef olan kimsenin kendi şahsi kusuru ile taariza sebebiyet vermiş olması, savunmanın meşruluğunu ortadan kaldırmaz. Meşru savunmanın kabulü için, diğer şartlarla birlikte 'saldırıya karşı savunmada zaruret' bulunması lazımdır. Bu zaruretin gerek savunma ile ona sebebiyet veren saldırı arasındaki nispet ve gerekse saldırıyı başka suretle bertaraf etmenin mümkün olup olmadığı bakımından incelenmesi icap eder. Bu şartın en önemli noktası, failin uğradığı saldırıdan başka suretle kurtulmak imkânı olup olmadığı, başka deyimle failin karşılaştığı saldırı dolayısıyla başka türlü hareket imkânı bulunup bulunmadığı keyfiyetidir (Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 31.11.1983 tarihli ve 354-16 sayılı kararı) (Savaş/Mollamahmutoğlu 1.Bası, s.677/678.).

Somut olayımızda saldırıya neden olan cinsel taciz eylemi sanık tarafından yapılmış olsa dahi, bu eylemin üzerinden yaklaşık olarak 8-10 saatlik bir zaman dilimi geçtikten sonra resmî mercilere müracaat imkânı bulunan katılan ...'ın olay yerine gittiğinde sanık tarafından gerçekleştirilen ve kendisine yönelik olmayan ilk eylemin dışında herhangi bir haksız harekete muhatap kaldığına dair hiçbir iddia dahi ileri sürülmemiştir. ...'ın eşine karşı işlendiği kabul edilen taciz eyleminden dolayı ... tarafından darbedilen sanığa sonradan olay yerine gelen diğer katılan ...'ın da saldırarak darbettiği bir sırada, sanığın da nerede duracağı belli olmayan saldırılara karşı ölçülü bir şekilde kendisine yönelen haksızlığı bertaraf etmek istemesinde, sırf ilk haksız hareketi yaptı diye meşru savunma koşullarının gerçekleşmediğini söylemenin, haksızlığı yenmek, adaletsizliği önlemek ve hukuksal yararlara saldırıları yasaklamak amacını güden hukukun özüne aykırı olacağı açıktır. Ayrıca savunmada bulunmanın, her canlının ve bu arada insanın kendisini ve mensup olduğu türü koruma içgüdüsünün kaçınılmaz sonucu olduğu ve zaman zaman bu sonucun insan iradesiyle önlenemeyeceği unutulmamalıdır. Meşru savunma koşullarını düzenleyen TCK'nın 25. maddesinde kendi haksız eylemiyle saldırıya neden olan sanığın meşru savunma hükümlerinden yararlanamayacağına dair bir düzenleme mevcut değildir. Kanun'da böyle bir düzenleme olmamasına karşın, içtihat yoluyla böyle bir sonuca ulaşılması TCK'nın 2. maddesinde düzenlenen ve Anayasa'nın 38. maddesi ile güvence altına alınan kanunilik ilkesine de aykırıdır. Zira hiçbir hukuk sistemi, herhangi bir kişinin sırf ilk haksız hareketi yaptı diye başına gelebilecek en ağır sonuçlara katlanmasını isteyemez. Aksine düşüncede; karşısındaki kişiye hakeret içerikli sözler sarfeden kişinin, kendisine makinalı tüfekte ateş etmek isteyen kişiye engel olmak amacıyla o anda eline geçirdiği herhangi bir cismi ateş etmek isteyen kişiye fırlatarak ölümüne neden olması durumunda; sırf ilk haksız hareketi yaptı diye meşru savunma hükümlerinden istifade edemeyeceğinin kabul edilmesi anlamına gelir ki; böyle bir kabulün ceza kanununun en temel ilkelerine aykırı olacağı açıktır. Her somut olayda mevcut delil durumuna göre yargılamayı yapan mahkeme meşru savunma koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğini belirlemesi gerekmektedir.

Sonuç itibarıyla;

İtiraza konu; sanık ... ile katılan ... arasında markette geçen olayda; yengesine karşı işlendiği kabul edilen cinsel taciz eyleminden dolayı bu eylem sırasında olay yerinde bulunması hâlinde haksız tahrik ya da koşulların oluşması durumunda meşru savunma hükümlerinden yararlanabileceği hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamayan katılan ...'ın yengesinin çağrısı üzerine ilk olayın üzerinden yaklaşık 8-10 saat geçtikten sonra resmî mercilere müracaat etmek yerine sanığı darbeden ...'a yardım etmek amacıyla markete giderek daha önce darbedilen sanığa ikinci kez saldırarak darbetmekten ibaret eyleminin ilk haksız hareket olarak sayılacağı benzer olaylardaki yerleşik uygulamalarda benimsenmiş olması, sanık tarafından yapılan cinsel taciz eylemi, ilk haksız hareket olarak kabul edilmiş olsa dahi bu hareketin katılan ...'ı meşru savunma konumuna getirmeyeceğinin tartışmaya gerektirmeyecek kadar açık olması, meşru savunmanın saldırıya ve savunmaya ilişkin bütün koşullarının ikinci saldırıya maruz kalan sanık ... açısından gerçekleşmiş olması ve saldırıya sebebiyet veren sanığın da koşulların oluşması hâlinde meşru savunma hükümlerinden yararlanacağına gerek öğretide gerekse uygulamada kabul edilmiş olması karşısında: 'Hukuk, hukuka aykırılığı görmezlikten gelmez' düşüncesiyle kendisine yönelik saldırıyı ölçülü bir şekilde bertaraf etmek isteyen sanık ... hakkında; meşru savunma hükümlerinin uygulanması

gerekirken, ilk haksız hareketin sanık tarafından yapıldığı iddiasıyla meşru savunma koşullarının oluşmadığını kabul eden Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun sayın çoğunluğunun görüşüne iştirak edilmemiştir.", düşüncesiyle,

Çoğunluk görüşüne katılmayan Ceza Genel Kurulu Üyesi ...; "Dosya içeriğine göre ...'ın ev hanımı olduğu, eşi ve iki çocuğuyla birlikte balkonu yerden bir metre yükseklikte bulunan müstakil bir evde yaşadıkları, olay tarihinden yaklaşık on gün önce balkonda oturduğu esnada sanık ...'ın gelerek kendisine kaş göz işaretleri yaptığı, bunun üzerine ...'ın hemen evin içine girdiği, bundan on gün kadar sonra inceleme konusu yaralama olayından yaklaşık sekiz saat kadar önce saat 10.30-11.00 sıralarında ise balkonda halı yıkadığı sırada sanık ...'ın tekrar geldiği, ...'ın sanığa 'Sen manyak mısın? Çek git.' dediği, pantolonunun fermuarını açan sanığın katılan mağdureye cinsel organını göstererek eylemlerine devam ettiği, 'O..., seni sinkaf edeceğim.' dedikten sonra ve ...'ın komşularının, bağırma seslerine çıkması üzerine olay yerinden ayrıldığı, sanığın bu eylemlerinden dolayı cinsel taciz ve hakaret suçlarından verilen mahkûmiyet kararlarının Özel Dairece onanarak kesinleştiği, ...'ın hemen eşi ...'ı telefonla aradığı, eve gelen ...'a durumu anlattığı, ...'ın eşi ...'la birlikte sanığı bulmak için sokak aralarında dolaştıkları, sanığı bulamayınca akşamüzeri alışveriş yapmak için girdikleri markette sanığı fark ettiği, ...'a sanığı gösterdiği ve hemen ardından kayınbiraderi katılan ...'ı telefonla arayıp haber verdiği, ...'un sanığa yaklaşması üzerine sanığın ...'a 'Ne oluyor lan?' dediği, ...'un ise sanığa 'Herkesin namusu ortada mı?' dedikten sonra yerden sert bir cisim alarak vurduğu ve sanığı basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaraladığı, olay yerine gelen ve ağabeyi ...'un sanıkla kavga ettiğini gören katılan ...'ın da sanığa yumruk attığı, ... ve ...'un sanık ...'u yaralamaktan dolayı mahkûmiyetlerine ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği ve sanığın da ...'a yumrukla karşılık verdiği sabittir. ...'un eşine yönelik taciz ve hakaret eyleminin etkisi altında kalarak markette karşılaştıkları sanığa sert bir cisimle vurmak suretiyle yaraladığı, ...'ın ise olay yerine çağrı üzerine geldikten sonra kardeşi ...'un fiiline katılıp sanığı darbettiği, buna karşılık sanığın ise kendisine saldıran ...'ı basit şekilde yaraladığı, diğer deyimle kendisine saldıran kişiye karşılık verdiği sabit olup olayın gerçekleşme biçimi konusunda uyuşmazlık bulunmamaktadır. Yerel Mahkeme sanığın kendisine yumrukla saldıran ...'a yönelik yaralama eyleminden dolayı mahkûmiyet kararı vermiş, Özel Daire ise özetle 'Sanığın eyleminin 5237 sayılı TCK'nın 25. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen meşru müdafaa kapsamında kaldığı kabul edilerek hakkında atılı suçtan dolayı ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde mahkûmiyet hükmü kurulması' isabetsizliğinden bozulmasına karar vermiş, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı ise 'Saldırıya kendi haksız hareketiyle neden olan sanığın somut olayda meşru savunma hükümlerinden yararlanamayacağı' görüşüyle itiraz kanun yoluna müracaat etmiştir. Sanığın kasten yaralama suçunda meşru savunma koşullarının oluşup oluşmadığı Ceza Genel Kurulu tarafından değerlendirilmiş, sayın çoğunluk tarafından meşru savunma koşullarının oluşmadığı sonucuna varılmıştır. Kanaatimizce bu değerlendirme yasal ve yerinde değildir.

Şöyle ki; meşru savunma, 5237 sayılı TCK'nın 25. maddesinin birinci fıkrasında; 'Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez' şeklinde bir hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmiştir.

Meşru müdafaa öğretide; 'Bir kimsenin, kendisini veya başkasını hedef alan bir tecavüz, saldırı karşısında, savunma amacına matuf olarak ve bu saldırıyı defedecek ölçüde kuvvet kullanması', 'Bir kimsenin kendisine veya başkasına yöneltilen ağır ve haksız bir saldırıyı uzaklaştırmak amacıyla gösterdiği zorunlu tepki' ve 'Kişilerin saldırıya karşı verdikleri kendini veya diğer bir insanı koruma içgüdüsünden kaynaklanan doğal tepkinin hukuken meşru görülmesi' biçimlerinde, Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararlarında ise 'Bir kimsenin ağır ve haksız bir tecavüzü kendisinden veya başkasından uzaklaştırmak amacı ile gösterdiği zorunlu tepki' şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımlara göre bir kimsenin, gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakkı hedef alan, gerçekleşen ya da gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı, saldırı ile eşzamanlı olarak hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde, kendisinden veya başkasından uzaklaştırmak mecburiyetiyle saldırıda bulunan kişiye karşı işlediği ve hukuk düzenince meşru kabul edilen fiiller meşru müdafaa kabul edilmektedir. Yine bu tanımlara göre meşru müdafaanın temel özelliği saldırı karşısında kalan kimsenin gösterdiği doğal ve

zorunlu tepki olmasıdır. Doğal ve zorunlu tepki olmasına bağlı olarak yasa koyucu tarafından hukuka uygunluk nedeni sayılmıştır. Bu hukuka uygunluk nedeninin gerçekleşmesi durumunda CMK'nın 223/2-d maddesi uyarınca beraat kararı verilecektir.

Başta Ceza Genel Kurulu olmak üzere yerleşik Yargıtay uygulamalarına göre bir olayda meşru savunmanın oluşturulmasının kabul edilebilmesi için saldırıya ve savunmaya ilişkin aşağıdaki gösterilen şartların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Saldırıya ilişkin şartlar:

a) Bir saldırı bulunmalıdır. Somut olayda ... ve ...'ın sanığa saldırdığı dosya içeriği ve Yerel Mahkemenin kararı ile sabittir.

b) Bu saldırı haksız olmalıdır. Olayımızda tartışmalı olan koşul budur ve ayrıntılarına aşağıda yer verilecektir.

c) Saldırı meşru savunma ile korunabilecek bir hakka yönelik olmalıdır. Bu hakkın, kişinin kendisine veya bir başkasına ait olması arasında fark yoktur. Somut olayda sanığa yönelik iki kişi tarafından yaralama suçu işlendiği, vücut bütünlüğüne yönelik olduğu ve bu hakkın da korunması zorunlu bir hak olduğu tartışmasızdır.

d) Saldırı ile savunma eş zamanlı bulunmalıdır. Somut olayda saldırı ve savunmanın eş zamanlı olduğu, kendisine yönelik yaralamaya hemen karşılık verildiği açıktır.

Savunmaya ilişkin şartlar:

a) Savunma zorunlu olmalıdır. Zorunluluk ile kastedilen husus, failin kendisine veya başkasına ait bir hakkı koruyabilmesi için savunmadan başka imkânının bulunmamasıdır. İncelemeye konu olayda iki kişinin ne zaman sonlanacağı belirsiz saldırısına uğrayan sanığın buna karşılık vermesi dışında, kendisini koruma şansı yoktur. Dolayısıyla savunma yapması zorunludur.

b) Savunma saldırıya karşı olmalıdır. Somut olayda bu koşulda gerçekleşmiştir. Çünkü savunma önce saldırıda bulunan ...'a yöneliktir.

c) Saldırı ile savunma arasında oran bulunmalıdır. Olayda oran konusunda da uyumsuzluk yoktur, çünkü birisi sert bir cisimle olmak üzere kendisine yönelik ne zaman sonlanacağı belirsiz yaralama fillerine karşılık olarak basit tıbbi müdahale ile giderilecek düzeyde yaralama eylemi gerçekleştirilmiştir. Aynı nedenle sınırın aşılması da söz konusu değildir.

Somut olayda tartışılması gereken saldırının haksız olup olmadığı ve etki tepki dengesinin sanık lehine değişip değişmediği hususudur.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazında 'Kendi haksız hareketi nedeniyle saldırıya uğrayanın, saldırıdan kurtulmak için yaptığı savunmanın meşru olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. Ancak uygulamada kendi haksız hareketiyle saldırıya neden olan kişinin yasal savunmadan değil fakat haksız tahrik dengesinin lehine değişmesi hâlinde haksız tahrik hükümlerinden yararlandırılmasının mümkün olduğunun kabul edildiği anlaşılmaktadır (1. CD 28.05.2013 tarihli ve 314-4021 sayılı kararı). Somut olayda da sanık, mağdur sanık ...'ın yengesi olan ...'a karşı cinsel taciz ve hakaret suçlarının işlemiş, bu nedenle hem ...'ın eşi olan ... hem de kayınbiraderi olan ... ile kavga etmiş olmasına göre, etki-tepkiden kaynaklanan haksız tahrik dengesinin sanık lehine değiştiğinin kabulü hâlinde ancak haksız tahrik hükümlerinden yararlandırılması mümkün iken, saldırıya kendi haksız hareketiyle neden olan sanığın yasal savunma hükümlerinden yararlandırılması gerektiğine dair Yüksek Daire bozma gerekçesine katılmak mümkün değildir.' görüşüne yer verilmiştir. İtirazda özetle haksız harekette bulunan kişinin buna karşılık saldırı geldiğinde, etki tepki dengesi sanık lehine değişse dahi sadece haksız tahrikten yararlanacağı, haksız harekette bulunanın hiçbir zaman meşru savunmada yararlanamayacağı ileri sürülmüştür. Kanımızca bu değerlendirme hatalıdır.

Tartışmalı olmakla birlikte doktrin ve uygulamaya göre bir kişi kendi haksız hareketiyle saldırıya sebebiyet vermiş olsa dahi, etki tepki dengesinin lehine değişmesi hâlinde meşru savunmadan yararlanabilir. Taarruza hedef olan kimsenin kendi şahsi kusuru ile taarruza sebebiyet vermesi müdafanın meşruluğunu ortadan kaldırmaz, CGK'nın 31.01.1983 tarihli ve 354-16 sayılı kararı bu yöndedir. Çünkü bir kişi haksız bir hareketiyle sebep olsa dahi, bu nedenle saldıran kişilerin eylemi bir haksızlıktır ve suçtur. Nitekim yaralama suçundan mahkûm olmuşlardır. Özetle meşru müdafanın koşulu olan haksız eylem koşulu olayda gerçekleşmiştir.

Ayrıca somut olayda yengesine yönelik taciz nedeniyle sanığa saldırıda bulunan ... taciz sırasında yengesinin yanında bulunan ve bundan etkilenen bir kişi değildir. Taciz ve hakaret eylemi olaydan yaklaşık sekiz saat ve on gün önce iki kez gerçekleşmiş, tacizin mağduru veya eşi tarafından adli makamlara bir başvuru yapılmamıştır. Olay sırasında tacize maruz kalanın eşi sanıkla karşılaşmış ve başına sert bir cisimle vurup yaralamıştır. Burada da kolluğa haber vermek yerine kayınbirader ... olay yerine çağrılarak boyutu artırılan saldırıya devam edilmiştir. Dolayısıyla etki-tepki dengesi sanık lehine değişmiştir.

Taciz ve hakarete maruz kalan kişi, eşi veya birinci derecede yakınlarının tahrik altında kalarak saldırıda bulunmaları ve bu nedenle tahrik hükümlerinden yararlanmaları mümkündür. Kayınbirader olup, tahrikten ziyade tacizciyi darbetmek üzere adeta onu yasa dışı yöntemle cezalandırmak üzere olay yerine çağrılan üçüncü kişi konumundaki ...'ın tahrik hükümlerinden dahi yararlandırılması mümkün değildir. Çünkü sanığın haksız hareketiyle karşılaşmış eylemi gerçekleştirilmemiştir. Aksinin kabulü hâlinde haksız hakarete bulunduğu iddia edilen kişiyi uzak akrabalar dahil herkesin darbetmesi durumunda kendisini savunma hakkının olmadığı sonucuna ulaşılır. Bu hukuka ve meşru müdafa kurumunun yapısına da aykırıdır. Çünkü, meşru müdafa, saldırıya maruz kalan kişinin kendini koruma içgüdüsünden kaynaklanan doğal ve zorunlu bir tepkidir. Haksız harekette bulunan bir kişinin kendini koruması da bu doğal tepkinin sonucudur. Dolayısıyla, haksız harekette bulunduğu kişi ve bundan etkilenen çok yakınları dışındaki kişilerin ne kadar süreceği ve nasıl sonlanacağı belirsiz saldırısına katlanmasını beklemek insanın doğasına aykırıdır.

Sayın çoğunluğun görüşü bir şekilde haksız harekette bulunmuş bir kişinin bu nedenle kimin saldırısına uğrarsa uğrasın tepkisiz kalmaya zorlayan bir değerlendirmedir. Haksız harekette kimlerin etkileneceği ve haksız harekette bulunan kimsenin bunu takiben kimlerin saldırısına ne kadar katlanmak zorunda olduğu konusunda bir sınırlama getirilmesi hukuk devleti olmanın zorunlu sonucu olduğu hâlde, iş bu kararlar haksız harekette bulunan kişi herkesin saldırısına açık ve savunmasız bırakılarak adeta lincin yolu açılmıştır. Bu çağdaş bir toplumda ve hukuk devletinde kabul edilebilir bir yorum ve değerlendirme değildir.

Özetle; olay sırasında sanığın taciz ve hakaret eylemi üzerinde uzun zaman geçtiği ve devam eden haksız fiilin bulunmadığı, sanığa saldıran kayınbirader ...'ın uzak akraba olduğu, haksız tahrikin yanında gerçekleşmediği ve bunun etkisiyle saldırıyı gerçekleştirmediği, sanığı yasal olmayan yoldan darbederek cezalandırmak üzere olay yerine sonradan çağrılan üçüncü kişi olduğu, taciz ve hakaret eylemi üzerinde uzun zaman geçtiği hâlde adli makamlara bildirilmediği, sokak aralarında eşi tarafından arandığı, bu eylemi gerçekleştirdiği ileri sürülen sanık markette görüldüğünde dahi eşin saldırısı sonrası yine kolluğa bildirilmeyip ... çağrılarak darp eyleminin sürdürüldüğü, dolayısıyla ...'ın saldırısının haksızlık içerdiği ve sanığın buna karşı kendisini savunma hakkının bulunduğu, saldırı ile orantılı savunma amaçlı basit yaralama eylemini gerçekleştirdiği, dolayısıyla meşru müdafa koşullarının oluştuğu, aksinin kabulünün bir şekilde haksız harekette bulunmuş bir kişinin bu nedenle kim tarafından darbedilirse edilsin savunmasız kalmaya zorlanacağı, herkesin saldırısına açık bırakacağı, bunun ise çağdaş bir hukuk devletinde kabul edilebilir bir değerlendirme olmayacağı kanaatinde olduğumdan sayın çoğunluğun görüşüne iştirak etmek mümkün olmamıştır." düşüncesiyle,

Çoğunluk görüşüne katılmayan beş Ceza Genel Kurulu Üyesi de; sanığa atılı kasten yaralama suçunda meşru müdafaa hükümlerinin uygulanması gerektiği düşüncesiyle karşı oy kullanmışlardır.

SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle;

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının KABULÜNE,

Yargıtay 14. Ceza Dairesinin 21.06.2017 tarihli ve 10272-3484 sayılı, sanık ... yönünden katılan ...'a yönelik basit yaralama suçunda meşru savunma koşulları oluştuğuna ilişkin bozma kararının KALDIRILMASINA,

Dosyanın, uygulamanın denetlenmesi için Yargıtay 14. Ceza Dairesine gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİ EDİLMESİNE, 08.10.2020 tarihinde yapılan birinci müzakerede yeterli çoğunluk sağlanamadığından, 20.10.2020 tarihinde yapılan ikinci müzakerede oy çokluğuyla karar verildi.