

"İçtihat Metni"

Kararı Veren

Yargıtay Dairesi: 1. Ceza Dairesi

Mahkemesi:Ağır Ceza

Sayısı: 12-316

Sanık ... hakkında olası kastla öldürme suçundan açılan kamu davasında yapılan yargılama sonucunda, sanığın eyleminin kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçunu oluşturduğu kabul edilerek TCK'nın 87/4, 62/1, 53/1 ve 63. maddeleri uyarınca 10 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına, hak yoksunluğuna ve mahsuba ilişkin İstanbul Anadolu 5. Ağır Ceza Mahkemesince verilen 03.09.2015 tarihli ve 12-316 sayılı hükmün sanık müdafisi tarafından temyiz edilmesi üzerine dosyayı inceleyen Yargıtay 1. Ceza Dairesince 06.06.2018 tarih ve 239-2778 sayı ile;

"...Oluşa ve dosya kapsamına göre; olay günü saat 16.00 sıralarında İstanbul ili, Sultanbeyli ilçesinde Suriye ülkesi, Kobani bölgesinde IŞİD adlı yasa dışı silahlı terör örgütünün yaptığı eylemleri protesto etmek amacıyla bir grubun izinsiz gösteri yaptığı, bu eylemlere tepki gösteren karşıt görüşlü bir grubun da olay yerinde toplandığı, akabinde her iki grup arasında karşılıklı sözlü sataşma ve devamında taş atmanın yaşandığı, eylemlerin meydana geldiği yerin yakınında bir iş yerinde işçi olarak çalışan sanık ...'ın Kobani eylemlerini protesto eden grubun, vatandaşların araçlarına ve esnafın vitrinlerine zarar verdiklerini öğrenmesi üzerine protestocu eylemcilere karşı koyan gruba katıldığı, iki grup arasında karşılıklı olarak taşlı ve sopalı saldırıların olduğu, sanık ...'ın eline geçirdiği demir parçasını protestocu gruba karşılık vermek amacıyla fırlattığı ancak demir çubuğun kendi grubu içerisinde yer alan ve sanığın 5-10 metre kadar önünde bulunan maktul ...'ın kafasının arka kısmına saplandığı, fırlattığı demir çubuğun kendi grubundan birine saplandığını gören sanık ...'ın hemen koşarak maktulün yanına gelip demir çubuğu başından çıkardığı, çevredekilerden yardım istediği, çubuğu yere bırakarak olay yerinden uzaklaştığı, maktulün hastaneye kaldırıldığı, ancak 15.10.2014 tarihinde hastanede tedavi edildiği sırada öldüğü, ölümünün küt kafa travmasına bağlı kafatası kırığı ile birlikte beyin kanaması ve beyin doku harabiyetine bağlı gelişen komplikasyonlar sonucu meydana gelmiş olduğunun tespit edildiği olayda,

Sanık ...'in elindeki demir çubuğu fırlatırken yakınındakilere isabet edebileceğini öngördüğü ancak bu neticeyi istememesine rağmen sonucu kabullenmek suretiyle eylemini gerçekleştirdiği, kastının maktulü yaralamaya yönelik olmadığına anlaşılması karşısında, maktul ...'ı olası kastla öldürme suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, suç niteliğinin tayininde yanılığa düşülerek yazılı şekilde kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçundan hüküm kurulması," isabetsizliğinden sanığın kazanılmış hakkı saklı tutularak oy çokluğuyla bozulmasına karar verilmiştir.

Daire Başkanı M. Şahin ve Daire Üyesi O. Erdim;

"Olay gün ve saatinde izinsiz gösteri yapan bu protestocu grubun çevredeki araç ve dükkân vitrinlerine zarar vermeleri üzerine orada bulunan esnaf ve başka şahısların karşı grup oluşturdukları, her iki grup arasında taşlı sopalı saldırı olduğu, bu sırada çevredeki iş yerlerinden birisinde işçi olarak çalışan sanığın olay yeri çevresinde eline geçirdiği demir parçasını gelişigüzel karşı tarafa atmak isterken 5-10 metre ilerisinde bulunan kendi grubundaki Serdar'ın kafasına isabet ettiği, Serdar'ın ölümünün küt kafa travmasına bağlı kafatası kırığı ile birlikte beyin kanaması ve beyin doku harabiyetine bağlı gelişen komplikasyonlar sonucu meydana geldiği,

Sanığın ne karşı gruptan ve ne de kendi grubundan birisini öldürmesi için neden bulunmadığı, sanığın herhangi bir kimseyi öldürme kastı taşıdığından söz etmenin mümkün olmadığı, toplum psikolojisi

içerisinde eline geçirdiği cismi karşı gruba doğru attığı, demir parçasının karşı gruba ulaşip isabet etmesinin bile zayıf bir ihtimal olduğu, olası kastla öldürmeden bahsetmek için öldürme sonucunun öngörülebilir ve sanığın kabulünde bulunması gerektiği, olayımızda sanığın öldürme sonucunu öngördüğü ve kabul ettiğinin varit bulunmadığı, elindeki demir çubuğun atılması hâlinde mutlak isabet kaydedeceğini kabul etmenin de mümkün olmayacağı, elindeki demir çubuk karşı gruptan birine isabet edip yaraladığı takdirde dahi ancak sanığın yaralama kastının varlığının kabul edilebileceği, failin irade etmediği bir neticeden sorumlu tutulmaması genel kural olduğundan sayın çoğunluğun sanığın eyleminin olası kastla öldürme suçunu oluşturduğu yönündeki görüşüne katılmadığımızdan Yerel Mahkeme hükmünün onanması görüşündeyiz." düşüncesiyle karşı oy kullanmışlardır.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı ise 06.09.2018 tarih ve 367468 sayı ile;

"...Dosyadaki oluş ve kabule göre; muhalefet şerhinde de belirtildiği üzere olay gün ve saatinde izinsiz gösteri yapan bu protestocu grubun çevredeki araç ve dükkân vitrinlerine zarar vermeleri üzerine orada bulunan esnaf ve başka şahısların karşı grup oluşturdukları, her iki grup arasında taşlı sopalı saldırı olduğu, bu sırada çevredeki iş yerlerinden birisinde işçi olarak çalışan sanığın olay yeri çevresinde eline geçirdiği demir parçasını gelişigüzel karşı tarafa atmak isterken 5-10 metre ilerisinde bulunan kendi grubundaki Serdar'ın kafasına isabet ettiği, Serdar'ın ölümünün küt kafa travmasına bağlı kafatası kırığı ile birlikte beyin kanaması ve beyin doku harabiyetine bağlı gelişen komplikasyonlar sonucu meydana geldiği,

Sanığın ne karşı gruptan ve ne de kendi grubundan birisini öldürmesi için neden bulunmadığı, sanığın herhangi bir kimseyi öldürme kastı taşıdığından söz etmenin mümkün olmadığı, toplum psikolojisi içerisinde eline geçirdiği cismi karşı gruba doğru attığı, demir parçasının karşı gruba ulaşip isabet etmesinin bile zayıf bir ihtimal olduğu, olası kastla öldürmeden bahsetmek için öldürme sonucunun öngörülebilir ve sanığın kabulünde bulunması gerektiği, olayımızda sanığın öldürme sonucunu öngördüğü ve kabul ettiğinin varit bulunmadığı, elindeki demir çubuğun atılması hâlinde mutlak isabet kaydedeceğini kabul etmenin de mümkün olmayacağı, elindeki demir çubuk karşı gruptan birine isabet edip yaraladığı takdirde dahi ancak sanığın yaralama kastının varlığının kabul edilebileceği, failin irade etmediği bir neticeden sorumlu tutulmaması genel kural olduğundan Yerel Mahkeme hükmünün onanması gerekmektedir." görüşüyle itiraz kanun yoluna başvurmuştur.

CMK'nın 308. maddesi uyarınca inceleme yapan Yargıtay 1. Ceza Dairesince 26.09.2018 tarih, 3552-3687 sayı ve oy çokluğuyla; 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

Özel Daire çoğunluğu ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı arasında oluşan ve Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık; sanığın eyleminin, olası kastla öldürme suçunu mu yoksa kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçunu mu oluşturduğunun belirlenmesine ilişkin ise de yapılan müzakere esnasında, bir kısım Ceza Genel Kurulu Üyelerince sanığın eyleminin bilinçli taksirle ölüme neden olma suçunu oluşturup oluşturmayacağı hususunun da tartışılması gerektiğinin ileri sürülmesi üzerine uyuşmazlık konusu bu doğrultuda değerlendirilmiştir.

İncelenen dosya kapsamından;

10.11.2014 tarihli tutanaklarda; 07.10.2014 tarihinde saat 17.00 sıralarında İstanbul ili, Sultanbeyli ilçesinde IŞİD-Kobani olaylarını protesto etmek amacı ile çıkan olaylarda meçhul şahıslar tarafından başından yaralanan ...'ın Özel Saygı Hastanesine kaldırıldığı, ilk müdahalenin ardından Kartal Devlet Hastanesine sevk edildikten sonra Marmara Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi yoğun bakım servisine kaldırılan ...'ın 15.10.2014 tarihinde eks olduğu, görevlilerce olay mahallindeki iş yerlerine ait güvenlik kamerası görüntülerinin izlenmesi neticesinde olayı gerçekleştiren beyaz şeritli mavi montlu, siyah kot pantolonlu, beyaz spor ayakkabılı erkek bir şahsın elindeki demir olduğu değerlendirilen cismi ileriye

doğru attığı, bu cismin kendisinden 2-3 kişi önde bulunan ...'a isabet ettiği, ...'ın yere yüzüstü düştüğü, demir cismi atan şahsın koşarak ...'ın yanına geldiği ve yerden kaldırdığı, ...'ın başına giren cismi çıkartarak asfalt üzerine bıraktığı, çevrede bulunan diğer şahsıların yardımı ile ...'ı bulunduğu yerden götördükleri, olayın meydana geldiği saatten geriye dönük olarak iş yerlerinin güvenlik kameraları izlendiğinde ...'ın yaralanmasına sebep olan şahsın kamera görüntülerine girdiği ve yüzünün net olarak görüldüğünün tespit edilmesi üzerine çevrede yapılan çalışmalar sonucunda bu kişinin ... olduğunun belirlendiği, 10.11.2014 tarihinde saat 18.00 sıralarında ...'ın çalıştığı iş yerinde yakalandığı, sanığın olayda kullandığı değerlendirilen demir parçasının nerede olduğunu bilmediğini beyan etmesi üzerine olay yerinde yapılan araştırmalarda suç aletinin bulunamadığının belirtildiği,

10.11.2014 tarihli tespit tutanağında; aynı tarihte saat 18.00 sıralarında sanığın amcası Doğan Arslan tarafından görevlilere teslim edilen sanığa ait mavi çizgili mont ile Converse marka beyaz renkli spor ayakkabının, incelenen görüntüleri göre olay tarihinde sanığın giymiş olduğu kıyafetlerle aynı olduğu ayrıca sanığın olay tarihinde sol koluna takmış olduğu saat ile yakalandığı zaman kolunda takılı bulunan saatin de aynı olduğu açıklamalarına yer verildiği,

Özel Saygı Hastanesince 07.10.2014 tarihinde saat 17.50'de düzenlenen raporda; darp sonucu kafa travması nedeniyle hastaneye getirilen maktulün şuurunun kapalı olduğu, başının arka kısmında aktif kanama ve delici alet giriş deliği bulunduğu, arreste giren maktule uygulanan yaşam desteği sonucunda kalp atımının mevcut olduğu, entübe edilen maktulün beyin cerrahi polikliniğine sevk edildiğinin bildirildiği,

Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesince düzenlenen 07.10.2014 yatış tarihli epikriz raporunda; maktulde yaygın subaraknoid kanama, sağ oksipitalde kemik fraktürü ve beyin ödemi mevcut olup entübe edildiği, bilincinin kapalı olduğu, yoğun bakımda takip edildiği, acil cerrahi girişim düşünülmediğine dair açıklamaların yer aldığı,

15.10.2014 tarihli ölüünün kimliğini belirleme ve adli muayene tutanağında; maktulün baş kısmında oksipital üst kısmı ve parietal kısmında çökme, yüzde göz kapaklarında hafif sıyrıklar, sağ ve sol kol iç kısımlarda sıyrıklar ve muhtemelen tedavi sırasındaki serum izleri mevcut olduğu, sol ayakta ayak üst kısmında parmaklara doğru sıyrıklar ve küçük bir yara izinin olduğu, Pendik Marmara Üniversitesi Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 1216875 protokol numaralı, 15.10.2014 tarihli epikriz raporuna göre; maktulün 07.10.2014 tarihinde hastaneye yatırıldığı, hastaneye geldiği günden beri bilinci kapalı olan maktulün yapılan tüm müdahalelere rağmen 15.10.2014 tarihinde saat 18.45'te eks kabul edildiğinin kayıtlı olduğunun belirtildiği,

Adli Tıp Kurumu Başkanlığınca düzenlenen 22.12.2014 tarihli otopsi raporunda; sağlı deri oksipital bölgede "C" şeklinde, açıklığı sağ kulağa bakan, 0,9x0,5 cm ebadında, kenarları düzensiz, altındaki kafatası kemiğinde defekt oluşturmuş yara, her iki gözde periorbital ekimoz, sırtta 4 adet 2,5x0,3 cm ebadında açıklığı yukarı bakan arada sağlam alanlar olan lineer sıyrıklar, sol ayak ve ayak bileğinde yeşil-mor-kırmızı değişen renklerde yer yer deri soyulmaları ve şişlik olan maktulün ölüünün küt kafa travmasına bağlı kafatası kırığı ile birlikte beyin kanaması ve beyin doku harabiyetine bağlı gelişen komplikasyonlar sonucu meydana gelmiş olduğunun mütalaa edildiği,

29.10.2014 tarihli kamera izleme tutanağında; olayın meydana geldiği yerde bulunan Gümüş Döviz isimli iş yerinden temin edilen kamera görüntülerinin incelenmesinde, saat ve tarih tespit edilemeyen görüntülerde üzerinde beyaz tişört ve kot pantolon bulunan maktul ...'ın Mustazaf Sokak ile Yılmaz Sokak kesişiminde durduğu, Sultanbeyli merkezi tarafında bulunan karşıt gruba bir şeyler söylediği esnada bir anda kafasına gelen cisimle öne doğru yere yığıldığı ve yanındaki şahsılar tarafından olay mahallinden uzaklaştırıldığı, ancak maktule isabet eden cismin kim tarafından atıldığının tespit edilemediğinin bildirildiği,

Aynı tarihli görüntü inceleme ve tespit tutanağında; Gümüş Döviz Bürosunda bulunan "Cam8" ibareli kamera görüntülerinin incelenmesinde, 07.10.2014 tarihinde saat 16.20.16'da ellerinde taş, sopa ve sarı renkte kasalar bulunan şahsıların ara sokağa doğru koşarak ellerindeki cisimleri attıkları, saat

16.23.44'te maktul ...'in elindeki cismi fırlattığı, saat 16.23.45'te maktulün yerden bir cisim aldığı, saat 16.24.13'te elindeki bu cismi de fırlattığı, saat 16.24.21'de görüntüye giren üzerinde koyu renk mont ve pantolon ile beyaz spor ayakkabı bulunan sanık ...'in elindeki cismi ön tarafa fırlattığı, bu sırada maktulün sokağa doğru yan vaziyette durduğu, saat 16.24.22'de maktulün yere düştüğü, sanığın ise hafif eğilerek maktule doğru baktığı, saat 16.24.26'da sanığın yere yığılan maktulün yanına başına gelerek maktulü kaldırmaya çalıştığı, 16.24.32 ile 16.24.45 saatleri arasında sanık ile çevrede bulunan kişilerin maktulü kaldırıp götürdükleri; olay yerinde bulunan bir internet kafeden alınan "kamera1" isimli güvenlik kamerası görüntülerinin incelenmesinde, kamera saatine göre 17.36.51'de kameranın karşı açısında bulunan erkek şahısların sokak içerisine doğru koştukları, ellerindeki taş ve cisimleri karşı tarafa fırlattıkları, sokak içerisine girdikleri, kameranın açısından çıktıkları, tekrar sokak içerisnde aynı grubun geriye doğru kaçtığı ve arkalarından taş atıldığı, saat 17.38.03'te grup içerisnde bulunan beyaz tişörtlü, koyu renk kot pantolonlu maktul ...'in yerden almış olduğu taşı karşı sokak içerisnde fırlattığı ve çevredeki diğer şahısların da ellerindeki taş ve sopaları sokak içerisine attıkları, kendilerine doğru atılan taşlardan dolayı geri doğru gidip tekrar aynı sokak içerisine taş attıkları, saat 17.38.35'te maktul ...'in yine aynı sokak içerisine taş attığı ve sokak içerisine doğru koştuğu, yerden eğilerek taş alıp tekrar sokak içerisine fırlattığı, saat 17.38.40'da sol elini havaya kaldırarak karşı tarafta bulunan kişilere parmağını sallayarak işaret yaptığı esnada yüzüstü yere düştüğü ve hemen arka tarafında bulunan mavi üst giyimli, beyaz spor ayakkabılı, siyah pantolonlu sanık ...'in hemen yere düşen ...'in yanına gittiği ve kafasının arkasında bir cismi geriye doğru çekip yere koyduktan sonra çevrede bulunan diğer kişilerle yere düşen maktulü kaldırdığı, saat 17.39.06'da kameranın görüş açısından çıktıkları; aynı internet kafeye ait "Kamera2" olarak adlandırılan görüntülerin incelenmesinde, saat 17.38.41'de kameranın görüş açısının sağ üst tarafında maktul ...'in yere düştüğü ve yanına beyaz spor ayakkabılı, koyu kot pantolonlu sanık ...'in gelerek başından ince uzun bir cisim çekerek yere bıraktığının görüldüğü,

Trafik öğretmeni ve CD/DVD çözümleyici bilirkişi tarafından düzenlenen 04.08.2015 tarihli raporda; kamera görüş açısı ve çözünürlüğünün çok net olmaması sebebiyle sanık ...'in attığı cismin maktule çarptığına dair bir görüntünün olmadığı, sanık ile birlikte başka kişilerin de ellerinde taş ve cisimler fırlattığı, sanık ile birlikte beyaz gömlekli bir şahsın da elinin aynı anda havada olduğu, ama bu kişinin elinde cisim olup olmadığının bilinemediği, sanığın attığı cismin maktule çarpma ihtimali değerlendirildiğinde, sanığın elindeki cismi fırlatması ile yola bir cismin düştüğü, maktule atılan cismin sanık tarafından veya beyaz gömlekli şahıs tarafından atılmış olabileceği, beyaz gömlekli şahsın olay sonrası şüpheli hareketlerinin olması sebebi ile dikkat çektiği, herkesin yere düşen maktulün yanına gittiği hâlde beyaz gömlekli şahsın elini başına koyarak arkasını döndüğü ve uzaktan olayı izlemeye devam ettiği, bu kişinin maktulün yerinden kaldırılıp kulübe gibi yere götürüldüğü sırada maktulün yanına geldiği, maktule isabe eden cismin kameranın görüş alanına girmeyen başka şahıslar tarafından da atılmış olabileceği, maktule yakın ve net bir görüntünün bulunmadığı, diğer CD'nin de kırık olması sebebi ile açılmadığının belirtildiği,

21.08.2015 tarihli bilirkişi raporunda; izlenen görüntüler üzerinde uygun programlar aracılığıyla iyileştirme, renklerin ters çevrilmesi, parlaklık, keskinlik ayarları değiştirme işlemleri uygulanarak yapılan incelemede, sanık ...'in sağ elinde ince uzun bir cisim tuttuğu ve sonrasında bu cismi fırlattığına kanaat getirildiği, ancak fırlatmış olduğu cismin maktulün başına isabet edip etmediğinin tespit edilemediği, mevcut kamera kaydının net olmayışı ve fırlatılan cismin hızı itibarıyla tespit edilmesinin teknik olarak mümkün olmayacağı, atılan cismin elden çıkış anı ve maktulün kafasına saplanma anı görüntülenemediğinden cismin başka bir şahıs tarafından atılmış olabileceği ihtimalinin de bulunduğu, görüntülerin tam anlamıyla net olmayışı, geçişlerin çok hızlı olması ve grubun kalabalık olması sebebiyle maktulün başına saplanarak ölümüne neden olan cismi fırlatan şahsın tespit edilemediği ve teşhise elverişli net görüntüler elde edilemediğinin belirtildiği,

Sanık müdafisi tarafından dosyaya ibraz edilen ve Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza

Muhakemesi Hukuku Ana Bilim Dalında görevli Prof. Dr. İlhan Üzülmez tarafından düzenlenen hukuki mütalaada; sanık ...'ın asıl hedefinin Kobani olaylarını protesto eden gruptakilere müdahale etmek olduğu, bu nedenle bu gruptaki kişilere yönelik işlemiş olduğu fiil bakımından olası bir kastının olduğu, buna karşılık birlikte hareket ettiği gruptaki kişilere karşı olası da olsa bir kastından bahsetmenin mümkün olmadığı, zira bu kişileri olası da olsa hedef alan bir davranışının bulunmadığı, asıl amacını oluşturan fiilin icrası sırasında fiili gerektiği gibi icra edememesi hâlinde birlikte hareket ettiği şahıslardan birinin isabet alabileceğini, bunun sonucunda yaralanabileceğini veya ölebileceğini öngörmesi gerekirken öngöremediği bir durumun mevcut olduğu, bu nedenle sanığın ancak taksirinin varlığından söz edilebileceği, sanığın taksirle ölüme sebebiyet vermek suçundan sorumlu tutulması gerektiğine dair açıklamarda bulunulduğu,

Anlaşılmaktadır.

Mağdur ... Kollukta; maktul ...'ın eşi olduğunu, maktulün kuaför dükkânı işlettiğini, Kurban Bayramı'nın son günü olan 07.10.2014 tarihinde aile dostlarını ziyarete gittiğini, maktul ile saat 15.30 sıralarında cep telefonu görüşmelerini, bu görüşmeden kısa bir süre sonra maktulün kendisini arayarak "Sakin Sultanbeyli'ye gelmeyin, buralar birbirine karıştı" diyerek kendisini uyardığını, saat 16.30-17.00 sıralarında eşini aradığını ancak ulaşamayınca kuşkulandığını, bir süre sonra tekrar aradığında telefonu tanımadığı bir erkeğin açtığını ve maktulün yaralandığını söylediğini, görüştüğü bu kişinin telefonda ismini söylediğini ancak olayın şoku ile unuttuğunu, maktulün başının arka kısmından yaralandığını öğrendiğini, ancak olayın nasıl gerçekleştiğini ve maktulün kim tarafından öldürüldüğünü bilmediğini, maktulün ölümüne neden olan şahıs ya da şahıslardan şikâyetçi olduğunu,

Mahkemede; sanığın kasıtlı olarak hareket etmediğini düşündüğünden şikâyetçi olmadığını, olay nedeniyle maddi ve manevi bütün zararlarının sanık tarafından karşılandığını,

Tanık Aykut Çiftçi aşamalarda; 07.10.2014 tarihinde saat 15.30 sıralarında Sultanbeyli merkezde genellikle doğu kökenli vatandaşlardan oluşan eylemci grup tarafından İŞİD örgütü aleyhine protesto eylemleri yapıldığını, eylemcilerin her tarafı yakıp yıktıklarını, yaklaşık 300-400 kişilik bir grup olduklarını, eylemcilerin yaptıklarını tasvip etmeyen karşıt görüşlü bir grubun toplanmaya başladığını, her iki grup arasında tartışma ve taşlamalar yaşandığını, karşılıklı taşlamalar sırasında maktul ...'ın bir anda yere yığıldığını, ne olduğunu anlamadığını, orada bulunan dört kişinin maktulü iş yerine getirdiklerini, maktulün başının arkasında açılma gördüğünü ve buradan kan aktığını, iş yerinde bulunan bir müşterisinin aracıyla hemen maktulü hastaneye kaldırdıklarını, demir çubuk görmediğini, maktule isabet eden cismin ne olduğunu ve kimin attığını bilmediğini,

Tanık ... aşamalarda; 07.10.2014 tarihinde evinde bulunduğu sırada otopark sahibinin kendisini arayarak toplumsal olaylar yaşanması nedeniyle aracının zarar görmemesi için aracını otoparktan almasını istediğini, hemen evden çıkıp otoparka gittiğini, kendilerine taş atıldığını, aracına binip otoparktan çıkacağı sırada bir kişinin yerde yattığını ve iki kişinin de yanında bulduklarını gördüğünü, hemen yaralı şahsı yanındaki kişilerle aracına bindirerek hastaneye götürdüğünü, hastaneye giderken telefonla yaralı kişinin yakınlarıyla görüşüğünü, yaralı kişinin başına saplanmış demir çubuk görmediğini ancak başının arkasında açılma olduğunu ve buradan kan geldiğini, İfade etmişlerdir.

Kollukta susma hakkını kullanan sanık ... Savcılıkta ve Sulh Ceza Hâkimliğinde müdafii eşliğinde benzer şekilde; Sultanbeyli'de bulunan bir lunaparkta işçi olarak çalıştığını, olay günü saat 17.00 sıralarında Sultanbeyli ilçesi, Mehmet Akif Mahallesi, Fatih Bulvarı, Mustazaf Sokak ile Yılmaz Sokağın kesişiminde BDP'li bazı kişilerin Kobani eylemlerini protesto etmek amacı ile korsan gösteri yaptıklarını, bu şahısların orada bulunan araçlara, dükkân vitrinlerine zarar verdiklerini görünce bu şahıslara karşı koyan gruba katıldığını, lunaparktan çıkarken orada bulunan bir inşaattan demir çubuk aldığını ancak olay yerine gittiğinde bu demir çubuğu kenarda bulunan çimenliğe attığını, eline taş alıp savurduğunu, attığı taşın kime isabet ettiğini ya da isabet edip etmediğini bilmediğini, BDP'li kalabalığın bulunduğu yöne doğru attığını, tam bu sırada kendisinin de içinde bulunduğu grupta yer alan ve 4-5 metre kadar

önünde duran maktulün yere yığıldığını, hemen yanına gidip çevreden yardım istediğini, maktulün başının arkasında demir çubuk olup olmadığını hatırlamadığını, etrafta bulunanlara bağırp yardım isteyerek maktulün hastaneye kaldırılmasını sağladığını, elinde bulunan demir çubuğu maktule doğru fırlatmadığını, maktulün ne şekilde yaralanıp yere düştüğünü bilmediğini, elindeki taşı da ileri attığını düşündüğünü, olayı bu şekilde kabul ettiğini, kamera görüntülerindeki tespit edilen kişinin kendisi olduğunu, elindeki taşı fırlatırken görüntülediğini, daha sonra maktulün yanına gidip yardım eden kişinin de kendisi olduğunu, üzerinde bulunan ve kendisine gösterilen mont ve ayakkabıların kendisine ait olduğunu, daha doğrusu görüntülerdeki şahsın kendisi olup olmadığı konusunda kesin bir kanaate varamadığını, çünkü görüntülerin küçük olduğunu, atılı suçlamayı kabul etmediğini, yanında bulunan şahısların elinde de demir çubuk olduğunu, maktulü tanımadığını, insanlık olsun diye yardım etmek için yanına gittiğini,

Mahkemede bu ifadelerinden farklı ve ek olarak; karşı tarafın bölücü sloganlar attıklarını, kendilerin de "Vatan bölünmez" diye bağırdıklarını, karşı gruptan kendilerine atılan taş ve demir çubukları alıp geri karşı gruba doğru attıklarını, o sırada yerde maktulü gördüğünü, başında bir demir çubuk olduğunu, maktulün yerde kanlar içinde yattığını, kimsenin kimseye kastı olmadığını, demir çubuğun kendisinden de karşı taraftan da gelmiş olabileceğini, karşı taraftan atılan demir çubuğun bir ara eline geldiğini ve ileri doğru fırlattığını, maktule değdiğini görmediğini, kimseyi öldürme kastının olmadığını, demir çubuğu maktulün başından kendisinin çıkardığını, demir çubuğu fırlattıktan sonra 5 saniye geçmeden maktulün yere yığıldığını, suçlamayı kabul etmediğini, Savunmuştur.

5237 sayılı TCK'nın "Kasten Öldürme" başlığı altında düzenlenen 81. maddesi;

"Bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır",

"Neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama" başlıklı 87. maddesinin 4. fıkrası ise;

"Kasten yaralama sonucunda ölüm meydana gelmişse, yukarıdaki maddenin birinci fıkrasına giren hâllerde sekiz yıldan oniki yıla kadar, üçüncü fıkrasına giren hâllerde ise oniki yıldan onaltı yıla kadar hapis cezasına hükmolunur",

Şeklinde hükümler içermektedir.

Konuya ilişkin TCK'nın 87. maddesinin gerekçesinde ise; "Dördüncü fıkrada, kasten yaralama sonucunda ölüm meydana gelmiş olması hâline ilişkin hükme yer verilmiştir. Neticesi sebebiyle ağırlaşmış bu kasten yaralama hâllerinde, failin bu ağır neticeden sorumlu tutulabilmesi için, 'Genel Hükümler Kitabı'nda yer alan netice sebebiyle ağırlaşmış suçlara ilişkin hükümler, burada da geçerlidir" açıklamasına yer verilmiştir.

765 sayılı TCK'da objektif sorumluluk esasına dayanan düzenlemelere yer verilmiş iken, 5237 sayılı TCK'da objektif sorumluluk esasını benimsenmemiştir. Suçu, "kanunda tanımlanmış bir haksızlık" olarak öngören yeni suç teorisinde, bir hareketi yapan kişi, bu hareketin tüm sonuçlarından her şartta sorumlu tutulmamakta, bir başka anlatımla "kusursuz sorumluluk" terk edilmiş olmaktadır. (İzzet Özgenc, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Bası, s.161)

765 sayılı TCK'daki objektif sorumluluk esasının yerine 5237 sayılı TCK'da haksızlığın bir gerçekleştirilme şekli olarak kast-taksir kombinasyonuna, yani netice sebebiyle ağırlaşmış suçlara yer verilmiştir. Bu nedenle uyumsuzluğun çözümü için, 5237 sayılı TCK'nın hazırlanmasında esas alınan suç teorisinde, suçun manevi unsurları arasında gösterilen kast-taksir kombinasyonu, yani netice sebebiyle ağırlaşmış suç üzerinde durulmalıdır.

5237 sayılı TCK'nın "Netice sebebiyle ağırlaşmış suç" başlıklı 23. maddesi;

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

Buna göre; failin gerçekleştirdiği bir eylemde, kastettiğinden daha ağır veya başka bir sonucun meydana gelmesi hâlinde, sorumlu tutulabilmesi için netice bakımından en azından taksirle hareket

etmiş olmasının kabulü gerekmektedir. Fail, bu sonucun meydana gelmesinden taksirle bile sorumlu tutulamıyorsa, objektif sorumluluğun kaldırılmasının doğal bir sonucu olarak, sadece nedensellik bağının bulunuyor olması, neticeden sorumlu tutulması için yeterli olmayacaktır.

Öğretide, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun, gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç ve görünüşte ya da gerçek olmayan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olarak iki farklı şeklinin bulunduğu kabul edilmektedir. Gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda, failin hareketi sonucunda kastettiğinden daha ağır bir netice ortaya çıkmakta olup, gerçekleşen aşırı netice dolayısıyla bağımsız bir suç tipi ortaya çıkmaktadır. Örneğin, yaralama suçunda mağdurun ölmesi, gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç hâlidir. Görünüşte neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda ise, failin hareketi sonucunda suçun oluşması için aranan neticeden başka, niteliği de farklı olan daha ağır bir netice ortaya çıkmakta olup, gerçekleşen aşırı netice dolayısıyla temel suç niteliği aynı kalmakla beraber yalnızca ceza ağırlaştırılmaktadır. Örneğin, cinsel saldırı suçunda mağdurun bitkisel hayata girmesi, görünüşte neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç hâlidir. (Hamide Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınevi, 5. Bası, İstanbul 2015, s. 286 vd; Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A.Caner Yenidünya, TCK Şerhi, Turhan Kitabevi, Ankara 2009, c 3, s. 2484 vd.)

5237 sayılı TCK'nın 23. maddesinde düzenlenmiş bulunan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçla ilişkin genel kuralın, özel hükümler arasında kendisine yer bulunduğu maddelerin başında gelen TCK'nın 87. maddenin 4. fıkrasına göre, gerçekleştirilen kasten yaralama eylemi TCK'nın 86. maddesinin 1. fıkrası veya 1. fıkrası ile birlikte 3. fıkrası kapsamında bulunur ve bunun sonucunda da ölüm meydana gelirse, en azından taksirle hareket etmiş olmak şartıyla faile belirtilen cezaların verileceği öngörülmektedir. Kasten yaralama sonucu mağdurun ölmesine ilişkin TCK'nın 87. maddesinin 4. fıkrasının uygulanması için;

a- Failin yaralama kastı ile hareket etmesi,

b- Mağdurun TCK'nın 86. maddesinin birinci maddesi kapsamında yaralanmış olması veya 86. maddenin birinci fıkrası kapsamındaki yaralama fiilinin üçüncü fıkra da ihlal edilmek suretiyle gerçekleştirilmesi,

c- Failin eylemi ile arasında illiyet bağı bulunacak şekilde mağdurun ölmesi,

d- Failin meydana gelen ölüm sonucuna ilişkin en az taksir derecesinde bir kusurunun bulunması, Şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekir.

Buna göre, fail mağduru yaralamak amacıyla hareket etmeli, mağdurun yaralanacağını bilmeli ve bu sonucu istemelidir. Bununla birlikte fail mağdurun yaralanmasını değil de, ölmesini istemiş ve ölüm meydana gelmiş ise bu durumda kasten öldürmeden sorumlu tutulacaktır.

Madde metnine göre faile verilecek ceza belirlenirken kasten yaralama suçunun düzenlendiği TCK'nın 86. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarına yollama yapılmıştır. O hâlde, mağdurun basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek dereceden daha ağır şekilde yaralanması gerekmektedir. Anılan maddenin 2. fıkrasında karşılığını bulan basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde meydana gelen yaralamalarda 87. maddenin 4. fıkrası uygulanamayacaktır.

Üçüncü şart olarak mağdurun ölmesi ve failin eylemi ile mağdurun ölümü arasında uygun nedensellik bağının bulunması gerekir.

Son olarak, failin meydana gelen bu ölüm sonucundan, en az taksir derecesinde bir kusurunun bulunması gerekir.

Diğer yandan, 5237 sayılı TCK'nun "Kasten öldürme" başlığı altında 81. maddesinde düzenlenen suçun manevi unsuru öldürme kastı iken, 87. maddesinin 4. fıkrasına düzenlenen yaralama sonucunda ölüme neden olma suçunun manevi unsuru yaralama kastıdır. O hâlde, kasten öldürme suçu ile kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçu arasındaki ayırıcı kriterlerden en önemlisi manevi unsur farklılığı olacaktır. Dolayısıyla suçun vasıflandırılmasından önce çözülmesi gereken konu, failin kastının öldürmeye mi, yoksa yaralamaya mı yönelik olduğuna ilişkindir.

5237 sayılı 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 işlemi 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 2. 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 silâhıyla atışa devam etmiştir. Burada da fail silâhıyla 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.

5237 sayılı TCK'nın hazırlanmasında esas alınan suç teorisinde "kanunda tanımlanmış haksızlık" olarak ifade edilen suç; kural olarak ancak kastla, kanunda açıkça gösterilen hâllerde ise taksirle de işlenebilir.

İstisnai bir kusurluluk şekli olan taksirde, failin cezalandırılabilmesi için mutlaka kanunda açık bir düzenleme bulunması gerekmektedir. 5237 sayılı TCK'nın 22/2. maddesinde taksir; "Dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmemeyerek gerçekleştirilmesidir" şeklinde tanımlanmıştır.

Taksirli suçlarda, gerek icrai, gerekse ihmali hareketin iradi olması ve meydana gelen neticenin öngörülebilir olması gerekmektedir. İradi bir davranış bulunmadığı takdirde taksirden bahsedilemeyeceği gibi, öngörülemez bir sonucun gerçekleşmesi hâlinde de failin taksirli suçtan sorumluluğuna gidilemeyecektir.

Sonucun gerçekleşmesinde mağdurun taksirli davranışının da etkisinin olması hâlinde, diğer taksirli davranış nedensellik bağına kesmediği sürece bu durum, failin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı gibi, taksirin niteliğini de değiştirmeyecektir. Türk Ceza Kanunu'nda kusurun derecelendirilmesi suretiyle herhangi bir ceza indirim söz konusu olmadığından, bu hâl ancak temel cezanın tayininde dikkate alınabilecektir.

Türk Ceza Kanunu'nda taksir; "basit" ve "bilinçli" taksir olarak ikili bir ayrıma tabi tutulmuş, 22. maddesinin üçüncü fıkrasında bilinçli taksir; "Kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi" şeklinde tanımlanmış, bu hâlde taksirli suça ilişkin cezanın üçte birden yarıya kadar arttırılacağı öngörülmüştür.

Basit taksir ile bilinçli taksir arasındaki ayırdedici ölçüt; taksirde failin öngörülebilir nitelikteki neticeyi öngörmemesi, bilinçli taksir hâlinde ise bu neticeyi öngörmüş olmasıdır.

Bilinçli taksirde gerçekleşen sonuç, fail tarafından öngörüldüğü hâlde istenmemiştir. Gerçekten neticeyi öngördüğü hâlde, sırf şansına veya başka etkenlere, hatta kendi beceri veya bilgisine güvenerek hareket eden kimsenin tehlikelilik hâli, bunu öngörememiş olan kimsenin tehlikelilik hâli ile bir tutulamayacaktır. Neticeyi öngören kimse, ne olursa olsun bu sonucu meydana getirecek harekette bulunmamakla yükümlüdür.

Türk Ceza Kanunu'nun 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 öğretide 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.

Bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde;

07.10.2014 tarihinde, saat 16.00 sıralarında İstanbul ili, Sultanbeyli ilçesinde Suriye Kobani bölgesinde IŞİD adlı silahlı terör örgütünün yaptığı eylemleri protesto etmek isteyen kalabalık bir grubun izinsiz gösteri yapmaya başladığı, bir süre sonra protestocu gruba tepki olarak karşıt görüşlü başka bir grubun toplandığı, sokakta her iki grup arasında sözlü sataşma ve karşılıklı olarak taş, sopa, plastik kasa ve demir parçası gibi cisimlerin atılmaya başladığı, sanık ... ile maktul ...'ın da izinsiz gösteri yürüyüşü yapan gruba tepki olarak oluşan karşıt görüşlü diğer grup içerisinde yer aldıkları, olaylar esnasında sanık ...'in eline geçirdiği demir çubuğu protestocu kalabalığa doğru fırlattığı ancak demir çubuğun 5-10 metre önünde kendisiyle aynı grupta yer alan maktul ...'in başının arkasına saplandığı, bunu gören

sanık ...'in hemen yere yığılan maktul ...'in yanına gittiği ve maktulün başının arkasındaki demir çubuğu çekerek çıkardığı, sanık ve çevrede bulunanlar tarafından hastaneye kaldırılan maktulün 15.10.2014 tarihinde küt kafa travmasına bağlı kafatası kırığı ile birlikte beyin kanaması ve beyin doku harabiyetinden kaynaklanan komplikasyonlar sonucu öldüğü olayda; kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçunun oluşabilmesi için diğer unsurların yanında failin yaralama kastı ile hareket ederek doğrudan hedef aldığı belirli bir kişiye yönelik davranışta bulunması gerektiği göz önüne alındığında, içerisinde yer aldığı gruptan herhangi birisini yaralamaya yönelik kastının olmadığı hususunda tereddüt bulunmayan sanık ...'in eyleminin, kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçunu oluşturmadığı anlaşılmaktadır. Kalabalık bir grubun ortasında yer alan sanığın, atış hızı ve yönü ile cismin ağırlığına göre, karşı gruba doğru fırlattığı demir çubuğun kendi grubunun önünde yer alan kişilerden birisine de isabet edebileceğini, bu durumda muhtemel bazı neticelerin meydana gelebileceğini öngörmesine rağmen muhtemel neticeyi kabullenerek fiili işlediği anlaşıldığından olası kastla hareket ettiğinin kabulü gerekmektedir. Zira sanığın fırlattığı demir çubuğun gerek kendi grubunda gerekse karşı grupta bulunan insanlardan birine isabet edebileceği ihtimali bulunmaktadır. Başka bir ifadeyle sanığın göze aldığı veya kabullendiği netice, fırlattığı demir çubuğun kendi grubu veya karşı gruptan birisine isabet etmesi, bu kişinin de ölmesi veya yaralanmasıdır. Bu durumda meydana gelen muhtemel neticenin ağırlığına göre sanığın sorumluluğu belirlenecektir. Şayet, maktul ... ölmeyip de sadece yaralanmış olsaydı sanığın, doğrudan kastla yaralama suçundan değil de olası kastla yaralama suçundan sorumlu tutulması gerekirdi. Ancak somut olayda olduğu gibi ölüm neticesinin meydana gelmesi durumunda ise, kabullenilen ve öngörülebilir muhtemel neticenin gerçekleşmiş olması ve Türk Hukuk sisteminde yerleşik hâl gelen "olası kast netice ile belirlenir" kuralı karşısında sanığın eyleminin olası kastla öldürme suçunu oluşturduğu kabul edilmelidir.

Öte yandan aşağıda yer verilen karşı oy yazısında bir taraftan karşı grupta yer alan kişilerin hedef alınmasının aynı grupta yer alan kişiyi kapsamadığı ve bu nedenle TCK'nın 87/4. maddesinin uygulanamayacağı kabul edilirken, diğer taraftan karşı gruba yönelik umursamazlığın aynı gruptaki kişiyi de kapsadığının kabul edilmesi suretiyle çelişkiye düşüldüğü, Ceza Genel Kurulunun 25.02.2014 tarihli ve 765-92 sayılı kararındaki içtihadı aykırı davranıldığı ve sanığın neticenin meydana gelmemesi için azami gayret sarf etmesine rağmen neticenin meydana gelmesini engelleyemeyerek kendi arkadaşının ölümüne neden olmasından ibaret eyleminin, bilinçli taksirle ölüme neden olma suçunu oluşturduğu belirtilmiş ise de; her şeyden önce Ceza Genel Kurulunun 25.02.2014 tarihli ve 765-92 sayılı kararındaki annesinin arkasına saklanan kızına yumruk vurmak isteyen sanığın, kontrolsüz biçimde savurduğu yumruğun karşısında bulunan annesine isabet etmesi nedeniyle annesinin ölümüne yol açtığı olayda, sanığın olası kastla hareket ettiğinin kabulü mümkün değildir. Zira, sanığın kızına savurduğu şiddetli yumruğun, o esnada kızının önünde duran ve kızıyla bitişik hâlde bulunan annesine de isabet etmesi muhtemel değil muhakkak bir netice olduğundan sanığın doğrudan kastla hareket ettiği kabul edilmiştir. Önündeki belirlediği hedefe yönelik doğrudan yaralama kastıyla hareket eden sanığın eylemi ile meydana gelen ölüm neticesi arasında illiyet bağı bulunduğundan sanığın TCK'nın 87/4. maddesine göre sorumlu tutulmasında bir isabetsizlik bulunmamaktadır. Bu nedenle somut olayda sanığın olası kastla hareket ettiği, başka bir ifadeyle demir çubuğu savurduğu sırada hedef aldığı belirli, somut bir kişi olmadığından TCK'nın 87/4. maddesinin uygulanma koşulları oluşmamıştır. Karşı oy yazısındaki diğer düşünceye gelince; somut olayda, sanığın elindeki demir çubuğu havaya fırlatırken gerek karşı grubu gerekse kendi grubunu hedef alması, olası kastla hareket edip etmediğinin tespiti bakımından ele alınabilecek bir kriter değildir. Burada önemli olan husus, sanığın havaya fırlattığı demir çubuğun yönüne göre düşeceği yerde bir insanın olması ve demir çubuğun -tıpkı düğünde havaya ateş edilen mermi gibi- bu insanlardan herhangi birisine isabet etme ihtimalinin bulunmasıdır. İhtimal dâhilinde olan ve kayıtsız kalınan neticelerden herhangi biri meydana geldiği anda sanığın sorumluluğu da meydana gelen bu neticeye göre belirlenecektir. Son olarak, karşı oy yazısında sanığın karşı grupta yer alan kalabalığa doğru fırlattığı demir çubuğun, kendisiyle aynı gruptaki kişilerin üzerine düşeceğini

öngörmesine rağmen neticenin meydana gelmemesi için azami gayret gösterdiği ve meydana gelen neticeyi de istemediği iddia edilmiş ise de, dosya kapsamı ve kamera görüntülerine göre sanığın meydana gelen neticeyi engellemek için gayret gösterdiğine dair bir belirleme yapmak mümkün değildir. Zira görüntülerden de anlaşılacağı üzere, sanık eline aldığı demir çubuğu, pervasız ve kayıtsız bir şekilde rastgele karşı gruba doğru fırlatmış ancak 5-10 metre önünde yer alan kendi grubundaki maktulün yaralanmasına neden olmuştur. Sanığın, maktulü yaraladıktan sonraki ölüm neticesini engellemeye yönelik davranışları ise, olası kastla hareket ettiği sonucunu değiştirmeyecek, ancak maktulün ölmemesi hâlinde daha hafif bir suç olan olası kastla yaralama suçundan sorumlu olmasını sağlayabilecek olup hâkimin TCK'nın 62. maddesinin uygulanması açısından göz önüne alabileceği bir durumdur. Karşı oy yazısında olduğu gibi sanığın meydana gelen ölüm neticesini istemediği ancak öngördüğü hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Tıpkı düğünde havaya ateş edip de yakın bir akrabasının ölümüne neden olan fail gibi, sanığın da meydana gelen neticeyi istediğini kabul etmek, sanığın olası kastla değil de doğrudan kastla hareket ettiği anlamına gelmektedir. Burada karşı oydakinden farklı düşünülen husus, sanığın kendi iradesiyle sonuçlarını öngörerek havaya fırlattığı demir çubuğun, herhangi bir insana isabet edebilme ihtimalini göze alıp neticenin meydana gelmesine kayıtsız kalması, "olursa olsun" düşüncesiyle hareket etmesidir. Kayıtsız kalınan sonuçlar içindeki en ağırı olan ölüm neticesi meydana geldiğinden "olası kast netice ile belirlenir" kuralı gereğince sanığın olası kastla ölüme neden olma suçundan sorumlu tutulmasında, herhangi bir çelişki ve önceki Ceza Genel Kurulu kararlarına aykırılık bulunmamaktadır.

Bu itibarla, sanığın eyleminin olası kastla öldürme suçunu oluşturduğuna dair Özel Dairenin bozma kararı isabetli olup haklı nedene dayanmayan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının reddine karar verilmelidir.

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

"Sanık ... ASLAN'ın, Suriyenin Kobani bölgesinde; İŞİD yasa dışı silahlı terör örgütünün yaptığı eylemleri protesto etmek amacıyla toplanarak çevrede bulunan işyerlerine zarar veren gruba karşı tepki göstermek amacıyla toplanan karşı gruba katılarak çevredeki inşaat alanından bulunduğu demir parçasını, karşı görüşlü grubun üzerine fırlatmak isterken, elinden çıkan demir parçasının yanlışlıkla kendi grubu içerisinde yer alan 5-10 metre önündeki ...'ın kafasına isabet ederek ölümüne sebebiyet vermesinden ibaret eylemi olası kastla adam öldürmek şeklinde niteleyen Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun sayın çoğunluğu ile aramızda uyuşmazlık doğmuştur.

Uyuşmazlığın sağlıklı bir şekilde çözümü için öncelikle kastın unsurları açıklandıktan sonra 'taksir-bilinçli taksir ve olası kast' hükümleri irdelenerek, somut olayda yargılamaya konu edilen eylemden dolayı TCK'nın 21/2, 22/3, 87/4. maddelerinde tanımlanan koşullardan hangisinin gerçekleştiğinin doktrinde benimsenen görüşlerden yararlanılarak Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulu ve çeşitli dairelerin benzer olaylardaki içtihatları ışığında belirlenmesi gerekmektedir.

Prof. Dr. Kayıhan İÇEL;

Çağdaş ceza hukukunun temel kavramı niteliğine sahip bulunan 'kusurluluk' bir bakıma kast kavramı ile bütünleşmiştir. Bunun nedeni, diğer kusur türlerinin ceza hukukundaki sorumluluk sisteminde ancak istisnai durumlarda dikkate alınabilmeleridir. Bu yönden, çağdaş ceza hukukunun suç ve ceza politikasında 'eylemin kusurlu olması' ilkesi istisnai durumlar dışında 'eylemin kasten işlenmiş olması' ilkesi şeklinde anlaşılır.

Kastın dışındaki kusur türleri ceza sorumluluğunda istisnai olduğu içindir ki, bunların uygulamasında genişletici yorumlardan kaçınılması gerekir. Örneğin; taksir, bilinçli taksir, ikinci derece doğrudan kast ile ilgili uygulamalarda genişletici sonuçlara gidilmemelidir.

Kastın unsurları;

1- Öngörme Unsuru

Failin kasten hareket etmiş sayılabilmesi için, sonuç alt unsur da dâhil olmak üzere yasal tanımda yer alan tüm unsurları öngörmüş, yani onları bilmiş olması gerekir. Taksirin esas şeklini oluşturan bilinçsiz

taksirle kast arasında bu yönden önemli fark bulunmaktadır.

2-İsteme (İrade) Unsuru

Bir şeyin bilinmiş olması, o şeyin aynı zamanda istenmiş olduğunu göstermez. Yani, öngörme, aynı zamanda isteme anlamına gelmez. Bu nedenle, failin kasten hareket ettiğini söyleyebilmek için, basta kanunda tanımlanan sonuç alt unsuru olmak üzere, öngördüğü tüm hususları aynı zamanda istemiş olması gerekir. Failin öngördüğü ile istediği arasında bir uygunluk varsa, yani öngördüğü sonuca ulaşmak için iradesini harekete geçirmişse, kastı oluşmuş sayılır ve bundan dolayı sorumlu tutulur. Ancak, failin iradi eyleminden yine iradi olan asıl sonucun dışında ikinci derece sonuçlar da gerçekleşebilir. Böyle bir durumda, bu ikinci derecedeki sonuçların da failin iradesi kapsamına girip girmedikleri sorununun çözümlenmesi gerekir. Bu konuda varılacak sonuç, ikinci derecedeki sonuçlardan dolayı failin kasten mi, yoksa taksirle mi sorumlu tutulacağına belirlenmesinde büyük önem taşır.

Netice Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlardan Sorumluluk;

Ceza hukukunda, istisna oluşturan taksir dışında, kural, kişinin öngördüğü ve gerçekleştirmek istediği sonuçtan sorumlu tutulmasıdır. Hareketin iradi olması, sonucunda iradi olduğunu göstermez; failin kastettiğinden daha ağır bir sonuç gerçekleştirebileceği gibi, niteliği farklı olan daha ağır bir suç da gerçekleşmiş olabilir. İşte, bu gibi durumlarda fail kastetmediği ağır sonuçtan sorumlu tutuluyorsa, sonuç nedeniyle ağırlaşmış suç adı verilen özel bir sorumluluk durumu karşımıza çıkar. Böyle bir sorumluluk için kusurluluk dışındaki ön koşullar, hareketin iradi olması, iradi hareketin istenmeyen bir sonuç meydana getirmesi, istenmeyen sonuç ile iradi hareket arasında nedensellik bağının bulunması gerekir. Kusurluluk açısından ise, durumun değişik olasılıklara göre değerlendirilmesi gerekir.

5237 sayılı TCK'nın 23. maddesinde 'Bir fiilin kastedilenden daha ağır veya başka bir neticenin oluşumuna sebebiyet vermesi halinde; kişinin bundan dolayı sorumlu tutulabilmesi için bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekir' şeklindeki düzenleme Prof. Dr. Kayıhan İÇEL tarafından; TCK'nın 23 maddesinde taksirden söz edileceğine 'ortak tecrübeye göre öngörme olanağı' kriterine yer verilseydi, hem bu tür özel durumların taksirden farkları ortaya konulmuş olacak, hemde çağdaş ceza hukukundaki 'kusursuz ceza olmaz' ilkesine uyulacaktı' şeklindeki gerekçeyle eleştirilmiştir.

TCK'nın netice nedeniyle ağırlaşmış suçlara ilişkin 23 maddesi ile 'netice sebebiyle ağırlaşmış yaralama' suçlarına ilişkin TCK'nın 87/4 maddesinin aynı konuyu düzenlemelerine rağmen birbirleri ile çeliştiği, bir olayda kast ve taksirin aynı anda gerçekleşmesinin söz konusu edilememesi nedeniyle 'en azından taksirle hareket edilmesi gerekir' ibaresinin 'netice nedeniyle ağırlaşmış suçlar' açısından uygulama kabiliyetinin bulunmadığı, kanun hükümleri arasındaki bu çelişkiler ve uygulamadaki zorlukları nedeniyle adalet duygusu ile bağdaşmayan sonuçlar doğurabilecek bir yapı içeren düzenlemenin hukuki güvenlik ilkesine aykırı olacağından bahisle Anayasa'nın 2 maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüş, Anayasa Mahkemesinin 2009/24 K sayılı ilamında 'İtiraz konusu TCK'nın 23 maddesi genel hükümler arasında yer alan ve amacı kusursuz suç ve ceza olmaz ilkesine uygun olarak objektif sorumluluğu ortadan kaldırarak sistemi çağdaş ceza hukuku anlayışına kavuşturmak olan genel düzenleme olduğu, kanunun özel hükümler arasında yer alan 87/4 maddesinin ise, 23 maddedeki neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarla ilgili genel ilkeyi, yaralama suçları açısından özel olarak ve ayrıca düzenleyen bir kural olduğu, TCK'nın 87/4 maddesinin, sadece TCK'nın 86 maddesinin 1 numaralı bendinde öngörülen temel yaralama eylemleri ve bu eylemlerin 3 numaralı fıkrada öngörülen şekillerde işlenmesine ilişkin olarak uygulanması öngörüldüğü gerekçeleriyle itiraz konusu kuralı Anayasanın 2. maddesi aykırı bulunmamıştır.

Prof. Dr. Hakan HAKERİ; TCK'nın 87/4 maddesindeki netice sebebiyle ağırlaşmış yaralamayı aşağıdaki şekilde özetlemiştir.

Belirli bir neticeyi gerçekleştirmek kastıyla hareket eden kimse, o neticeden daha ağır bir neticenin gerçekleşmesine neden olmuş ise, şu olasılıklara göre karar vermek gerekir.

1-) Meydana gelecek ağır netice öngörülebilir bir netice değildir. Bu takdirde kaza veya tesadüf söz konusu olur ve fail sadece kastettiği neticeden sorumlu tutulabilir.

2-) Meydana gelen netice öngörülebilir bir neticedir. Ancak fail bu neticeyi öngörmemiş ve ağır neticeye sebebiyet vermiştir. Bu takdirde taksir derecesinde kusuru vardır ve bu ağır netice kendisine yüklenir.

3-) Meydana gelen netice öngörülebilirdir, failde bu neticeyi öngörmüş, hatta doğrudan istemese bile, göze almış kabullenmiştir. Bu takdirde failin olası kastı vardır ve bu netice kendisine doğrudan yüklenir. Ceza hukukunda sanığın suçu işlerken zihninde geçirdiği aşamaları kavramak ve gerçekte sanığın eylemlerinden neyi amaçladığının tespiti ispat hukukuna ilişkin bir sorundur. Faillerin ruh durumunun doğrudan bilinebilmesi mümkün olmadığından, onları tanımak ve amaçlarını tespit için elle tutulur verilere dayanmak gerekmektedir. Eylemin taksirle mi yoksa kasten mi gerçekleştirildiği, somut olayda harici deliller olan olay yeri krokileri, inceleme raporları, mağdurun veya müşterinin ifadeleri, kamera kayıtları, bilimsel ve teknik bulgularla tespit edilebileceği gibi, harici delillerden tamamen bağımsız olan kanıtla, örneğin ikrar yoluyla da tespit edilebilir. Diğer yandan, her iki sorumluluk biçimi birbirinden farklı olmakla birlikte, kast ve taksirin hukuki anlamının ortaya konması noktasında, bu kavramlar arasında bir boşluğa mahal verilemez. Bu itibarla taksirin tanımı, mutlaka kastın tanımıyla ortak bir sınıra sahip olmalı ve kastın tanımına bağlı olmalıdır. Daha önce de belirtildiği üzere taksir; kasttan faildeki iradenin, davranıştan doğacak sonucu kapsamaması, başka bir deyişle, sonucun istenmemiş olması ile ayrılır.

Uygulamada vatandaşlar tarafından çok sık şekilde karıştırılan, ayrımı bir türlü yapılamayan iki terim varsa bunlar olası kast ve bilinçli taksir kavramlarıdır. Bu tartışmalara ilave olarak somut olayımızda ayrıca sanık tarafından yaralanması bir yana en küçük bir zarar görmesi dahi düşünülmemen aynı grup içerisinde yer alan birisinin ölümü ile sonuçlanmasından ibaret eylemden dolayı TCK'nın 87/4 maddesinin uygulanıp uygulanamayacağı da eklenmiştir.

Bilinçli taksir ile olası kast bir yere kadar aynı yolu izleyen ve bir noktadan sonra birbirlerinden ayrılan iki kavramdır. İki kavram da aslında aynıymış gibi gözükse de birbirinden tamamen farklı anlamlar taşımaktadır. Kastın kabulü için neticenin bilinmiş ve istenmiş olması gerekir. Bilinçli taksirde de fail, hareketinin hukuka aykırı bir netice meydana getirebileceğini ön görmektedir. Buraya kadar iki kavram birbirine benzemekte, ayrılık ise bu noktadan itibaren başlamaktadır.

Bilinçli taksirde fail neticenin meydana gelmeyeceği kanısında olmakla beraber neticenin meydana gelmesini istemez ve bunun yanı sıra gerçekleşmemesi için elinden geleni yapar. Gerçekleşme imkanının ve ihtimalinin varlığını kabul durumunda ise hareketi yapmaktan kendiliğinden vazgeçer. Diğer bir ifade ile izah etmemiz gerekir ise fail, bilinçli taksirde neticenin gerçekleşmemesine gereken önemi verir ve bu hususu ciddiye alır. Neticenin gerçekleşmeyeceği arzusu, düşüncesi ve beklentisi içerisinde yer almaktadır.

Olası kastta ise fail hareketinin hukuka aykırı netice meydana getirebileceğini öngörmekle beraber meydana gelmesi mümkün ve muhtemel netice onu hareketi yapmaktan alıkoymaz. Başka bir ifade ile açıklamamız gerekir ise tasavvur edilen neticenin meydana gelmesi halinde fail bu neticeyi zaten kabullenmiş olmaktadır.

Sonuç olarak failin, neticenin meydana gelebileceğini düşündüğü ve öngördüğü, bu neticenin gerçekleşme imkan ve ihtimalinin varlığı karşısında hareketinden vazgeçmemekte ise olası kastının var olduğu kabul edilmelidir. Buna karşılık neticenin meydana gelme ihtimaline karşılık fail hareketini yapmayacağı diyebileceğimiz hallerde ise fail kasıtlı değil bilinçli taksirle hareket etmiştir diyebiliriz. Uyuşmazlığın konusunu teşkil eden olası kast ve bilinçli taksir kavramları hakkında doktrinde benimsenen görüşleri aşağıdaki şekilde özetlemek mümkündür.

Prof.Dr. Ayhan ÖNDER;

Netice istenmemiş olsa bile gerçekleşmesi tehlikesini göze alan fail olası kastla, neticenin gerçekleşmeyeceği ümidi ile hareket eden fail bilinçli taksirle hareket etmiş sayılır.

Yrd.Doç.Dr.R. Murat ÖNOK

Eğer 'öyle veya böyle, fail bu neticenin doğacağını bilseydi yine de hareketi gerçekleştirirdi' diyebiliyorsak, olası kast; 'neticenin gerçekleşeceğini bilmiş olsaydı, bu hareketi gerçekleştirmezdi' diyebiliyorsak bilinçli taksirden söz edilir.

Prof. Dr. Ersan Şen;

Ceza Hukukunun kusur sorumluluğunda benimsediği esas, kast derecesinde sübjektif sorumluluktur. Ceza Hukuku; 'şahsi kusur sorumluluğu' ilkesini benimsemiş olup, objektif, yani kusursuz sorumluluğu reddeder.

Türk Ceza Kanunu'nda 20. maddede 'ceza sorumluluğunun şahsiliği' ilkesi, 21. maddede kast ve 22. maddede de taksir derecesinde sübjektif sorumluluk düzenlenmiştir. Kanunda taksirle ilgili özel düzenleme yoksa, kimse taksirinden, yani tedbirsizlik, dikkatsizlik, emir ve talimatlara riayetsizlik, özensizlik, meslek ve sanatta acemilik iddiası ile cezai açıdan sorumlu tutulamaz. Failin kastı tespit edilemediğinde ve kanun koyucu da taksirden sorumluluk öngörmediğinde, doğabilecek yegane sorumluluk hukuki, yani tazminat sorumluluğudur.

TCK m. 21/2'de muhtemel, yani olası kastın düzenlendiğini görmekteyiz. Yasal tanımda olası kast, kişinin suçun yasal tanımında yer alan unsurlarının gerçekleşebileceğini öngördüğü halde fiili işlemesidir.

TCK m. 22/3 bilinçli taksiri, kişinin öngördüğü sonucu istemediği halde neticenin meydana gelmesi olarak tanımlamıştır.

Bu tanımlara göre muhtemel kast; kişinin bilerek ve isteyerek yaptığı hareketten doğabilecek neticeyi öngörmesi, bu netice için 'olursa olsun' demesi ve neticenin gerçekleşip gerçekleşmemesini önemsememesi olarak açıklanabilir.

Bilinçli taksir ise; kişinin bilerek ve isteyerek yaptığı hareketten doğabilecek neticeyi öngörmesi, fakat neticenin gerçekleşmeyeceğini düşünmesi, neticenin gerçekleşmemesi için çaba göstermesi veya kendisine güvenmesi, bir anlamda neticenin gerçekleşmeyeceğine olan inançla neticeyi göze almasıdır. Gayrimuayyen kastta muhtemel durum neticeye ve olası kastta muhtemellik kişinin sübjektif kusuruna yöneliktir. Esasen bu yönü ile olası kastta 'kast' demek de hatalıdır. Çünkü fail tarafından açıkça istenen bir netice yoktur. Muhtemel kastın, bilinçli taksirin yoğunlaşmış hali ve bilinçli taksir için öngörülen cezanın alt ve üst sınırları için de açıklanması isabetli olacaktır. Ancak muhtemel kastı bilinçli taksirden ayıran bir nokta, muhtemel kastta gerçekleşen her sonuçta ayrı ceza sorumluluğu öngörüldüğü halde, bilinçli taksirde gerçekleşen tüm sonuçlardan dolayı toplu ceza sorumluluğu tanımlanmıştır. Bizce bu da hatalıdır, esasen bilinçli taksir de de yasal düzenleme yolu ile gerçekleşen netice kadar ceza sorumluluğu tayin edilmesi mümkündür. Bu durum bir 'kanunilik' prensibi meselesidir, ötesi değildir. Muhtemel kast ne zaman olur ve ne zaman eylem bilinçli taksir sayılır? Bunun ölçütünü, manevi unsurun 'isteme' alt unsuruna göre yapmak kolay değildir. Esasında muhtemel kastta netleşmiş, yani belirginleşmiş neticeye yönelik failde bir istemenin tespit edildiği de söylenemez. Failde istemeye yönelik bir irade tespit edilmişse, zaten bu husus kasttan doğan sübjektif sorumluluk olarak değerlendirilir. Yasal tanımda fail, muhtemel kastta suçun kanuni tanımında yer alan unsurların gerçekleşebileceğini öngörür, ancak istemez, yine de fiili işlemeye devam eder, yani bir anlamda suçun netice kısmı için 'olursa olsun' der. Bilinçli taksirde ise; fail bunu demez, ancak kabulü mümkün olmayan kusurlu icra hareketi veya hareketleri yolu ile öngördüğü neticenin gerçekleşmesini engelleyemez. Bir anlamda fail neticeyi göze alır veya neticenin gerçekleşmeyeceğini düşünür. Hakikaten bu teorik farkı pratikte gerçekleştirmek veya bulmak çok ama çok zordur.

Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun 19/04/2011 gün, 2011/1-840/2012/214 K sayılı içtihadında doğrudan kast, olası kast ile bilinçli taksir kavramlarını tanımlandıktan sonra; birbirine çok yakın olan kavramları ayıracak kriterler belirtilmiştir.

765 sayılı TCY'nda tanımlanmamış bulunmasına karşın, 5237 sayılı TCY'nın 21. maddesinin 1. fıkrasının ikinci cümlesinde kast; 'suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi' şeklinde tanımlanmış, aynı Yasa maddesinin 2. fıkrasında ise; 'kişinin suçun kanuni tanımındaki

unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi halinde olası kast vardır' denilmek suretiyle 'olası kast' tanımına yer verilmiştir.

Doğrudan kast, failin hareketinin yasal tipi gerçekleştireceğini bilmesi ve istemesini gerektirir. Ancak, failin hareketiyle hedeflediği doğrudan sonuçların yanı sıra, hareketinin zorunlu sonuçları ya da kaçınılmaz yan sonuçları da, açık bir isteme olmasa dahi doğrudan kast kapsamında değerlendirilmelidir.

Öğreti ve uygulamada 'dolaylı kast,' 'belirli olmayan kast,' 'gayrimuayyen kast,' 'olursa olsun kastı' olarak da adlandırılan olası kast, 5237 sayılı TCY'nın 21. maddesinin 2. fıkrasında; 'öngörmesine rağmen, fiili işlemesi' şeklinde tanımlanmıştır.

Olası kast ile doğrudan kast arasındaki ayırıcı ölçütteki en belirgin unsurlar, doğrudan kasttaki bilme ve isteme unsurlarıdır. Fail hareketinin yasal tipi gerçekleştireceğini biliyorsa ve bunu da istiyorsa doğrudan kasıtlı 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 bazı sonuçları da doğurması muhakkak ise, failin bu sonuçlar açısından da, doğrudan kastla hareket ettiği kabul edilmelidir olası kastı, doğrudan kasttan ayıran diğer ölçüt ise; suçun yasal tanımındaki unsurların gerçekleşmesinin muhakkak olmayıp, muhtemel olmasıdır. Fail, böyle bir durumda, bu ihtimalin gerçekleşmesini kabullenerek, olursa olsun düşüncesi ile ve ona katlanmayı da göze alarak hareket etmekte ve muhtemel neticenin gerçekleşmemesi için de önlem almamaktadır.

Taksirdeki düzenlemeye bakıldığında; kural olarak suç, ancak kastla işlenebilir, fakat, yasada açıkça gösterilen hallerde suçlar taksirle de işlenebilir. Taksir, 5237 sayılı TCY'nın 22/2. maddesinde; 'dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeden gerçekleştirilmesi' şeklinde tanımlanmıştır.

Öte yandan, olası kastın, başka bir ayırıcı unsura yer verilmemesi nedeniyle, anılan Yasanın 22. maddesinin 3. fıkrasında; 'kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi halinde bilinçli taksir vardır' şeklinde tanımlanan bilinçli taksirle karıştırılabileceği hususu öğretide dile getirilmiş ise de, yasa koyucu, madde metninde yer vermediği 'kabullenme' ölçütüne, madde gerekçesinde; 'olası kast durumunda suçun kanuni tanımında yer alan unsurlardan birinin somut olayda gerçekleşeceği öngörülmesine rağmen, kişi fiili işlemektedir, diğer bir deyişle, fail unsurların meydana gelmesini kabullenmektedir' şeklinde açıklama yapmak suretiyle, olası kastı bilinçli taksirden ayıracak ölçütü ortaya koymuştur.

Olası kast ve bilinçli taksir arasındaki ayırıcı ölçütleri, yargısal kararlar ve bilimsel görüşlerden de yararlanmak suretiyle şu şekilde belirlemek olanaklıdır.

Gerek olası kast, gerekse bilinçli taksirde netice fail tarafından öngörülmektedir.

Bilinçli taksirde, öngörülen neticenin gerçekleşmeyeceği ümit edilmekte, olası kastta ise bu netice fail tarafından göze alınmakta ve kabullenilmektedir. Olası kastta fail öngördüğü sonucun meydana gelmesini kabullenip, sonucun meydana gelmemesi için herhangi bir önlem almazken, bilinçli taksirde fail neticeyi öngörmesine rağmen, şansa veya başka etkenlere, hatta kendi bilgi veya becerisine güvenerek öngörülen sonucun gerçekleşmeyeceği inancıyla hareket etmektedir.

Yargıtay Yüksek Ceza Gene Kurulun 10/05/2016 günlü içtihadında;

Olay gecesini Trabzon-Giresun karayolu üzerinde seyir halindeyken Beşikdüzü ilçesi Adacak mahallesinde yer alan bölünmüş yolda ters yöne girerek emniyet şeridinde farları açık biçimde seyreden ve 2,70 promil alkollü olan sanığın, aynı yolda kendilerine ayrılmış kısımda seyreden katılan Hasan'ın aracına çarparak araçta bulunan katılanların yaralanmasına, ve Serpil'in ölümüne neden olduğu olayda; sanığın uyarıcı yön levhaları ve çizgilerin usulüne uygun olarak bulunduğu yolda, karşı yönden gelen trafik araçlarının kullandığı bölüme bilerek girdiği, ters yönde olduğunu bilmesine rağmen aracını sürmeye devam ettiği, karşı istikametten gelen bir araca çarparak yaralama ya da ölüme neden olabileceğini

öngördüğü halde tecrübesine, şoförlük yeteneklerine, gece olması nedeniyle trafiğin az olacağına, özellikle de şansına ve karşı yönden gelenlerin kendilerini koruma yönünde dikkatli davranacaklarına güvendiği, böyle bir zanla objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı hareket ederek öngördüğü ancak istemediği neticeye neden olduğu, meydana gelen sonucu kabullenmediği ve arzulamadığı anlaşıldığından; gerçekleşmesini istemediği ancak öngördüğü sonucun meydana gelmesini engelleyecek şekilde objektif özen yükümlülüğüne uygun davranmayan sanığın bir kişinin ölümüne birden fazla kişinin yaralanması ile sonuçlanan eyleminde bilinçli taksirle hareket ettiği sonucuna ulaşmıştır.

Gerek olası kastta gerekse bilinçli taksirde neticenin öngörülmesine karşın, bilinçli taksirde neticenin asla istenmediği, olası kastta ise neticenin umursanmadığı bir başka deyişle kabullenildiği, konusunda uygulamada ve öğretide herhangi bir duraksama bulunmamaktadır. Ancak kast kişinin iç dünyasına ilişkin olduğuna göre, tecrübe kurallarından, eylemin manevi unsuruna yönelik çıkarımlar yapılmalıdır. Yukarıda ayrıntılı bir şekilde açıklandığı üzere; teoride benimsenen görüşler, kanuni düzenlemeler ile Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulu tarafından belirlenen kriterler ve benzer olaylardaki içtihatlar ışığında; olası kast ile bilinçli taksiri ayıracak kriterleri şu şekilde özetlemek mümkündür.

1-) Fail eyleminin iyi şekilde sonuçlanacağına dair hiç bir somut veri olmamasına ve tehlikeliliğine rağmen, eylemi gerçekleştiriyorsa veya öngördüğü tehlikenin gerçekleşmesini veya gerçekleşmemesini tesadüfe bırakıyorsa kabullenme vardır.

2-) Ölümcül bir neticenin ortaya çıkmayacağına yönelik güvenme hali, hareket sonucu öngörülen süreçte, ölüm neticesinin ortaya çıkmasının akla yatkın olması, bunun gerçekleşmemesinin mucizelere kalması halinde; bir başka deyişle ölüm neticesine yönelik ihtimalin derecesi arttıkça, suç failinin ortaya çıkan ölümü kabullenmediğine dair iddiası zayıflayacaktır.

3-) Failin, neticenin meydana gelebileceğini düşündüğü ve öngördüğü, bu neticenin gerçekleşme imkan ve ihtimalinin varlığı karşısında hareketinden vazgeçmemekte ise olası kastının var olduğu kabul edilmelidir. Buna karşılık neticenin meydana gelme ihtimaline karşılık fail hareketini yapmayacaktı diyebileceğimiz hallerde ise fail kasıtlı değil bilinçli taksirle hareket etmiştir diyebiliriz.

Olası kast ve bilinçli taksir kavramlarını yukarıdaki şekilde özetledikten sonra, yukarıdaki genel açıklamalar ve Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun somut olayımıza benzer bir olayda varmış olduğu sonuç ışığında bu seferde TCK'nın 87/4 maddesindeki koşulların gerçekleşip gerçekleşmediğinin belirlenmesi gerekmektedir.

Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun 2014/92 K sayılı ilamında;

Öğretide, neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun, gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç ve görünüşte ya da gerçek olmayan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olarak iki farklı şeklinin bulunduğu kabul edilmektedir. Gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda, failin hareketi sonucunda kastettiğinden daha ağır bir netice ortaya çıkmakta olup, gerçekleşen aşırı netice dolayısıyla bağımsız bir suç tipi ortaya çıkmaktadır. Örneğin, yaralama suçunda mağdurun ölmesi, gerçek neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç halidir. Görünüşte neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda ise, failin hareketi sonucunda suçun oluşması için aranan neticeden başka, niteliği de farklı olan daha ağır bir netice ortaya çıkmakta olup, gerçekleşen aşırı netice dolayısıyla temel suç niteliği aynı kalmakla beraber yalnızca ceza ağırlaştırılmaktadır. Örneğin, cinsel istismar suçunda mağdurun ruh veya beden sağlığının bozulması, görünüşte neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç halidir. (Nur Centel, Hamide Zafer, Özlem Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Yayınevi 6. Bası, İstanbul 2010 s. 409 vd.; Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A.Caner Yenidünya, TCK Şerhi, Turhan Kitabevi, Ankara, 2009, c.I, s.495 vd.)

5237 sayılı TCK'nun 23. maddesinde düzenlenmiş bulunan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçla ilişkin genel kuralın, özel hükümler arasında kendisine yer bulduğu maddelerin başında gelen TCK'nun 87. maddenin 4. fıkrasına göre, gerçekleştirilen kasten yaralama eylemi TCK'nun 86. maddesinin 1. veya 3. fıkraları kapsamında bulunur ve bunun sonucunda da ölüm meydana gelirse, en azından taksirle hareket etmiş olmak şartıyla faile belirtilen cezaların verileceği öngörülmektedir.

Kasten yaralama sonucu mağdurun ölmesine ilişkin TCK'nun 87/4. maddesinin uygulanması için;

a- Failin yaralama kastı ile hareket etmesi,

b- Mağdurun TCK'nun 86. maddesinin birinci veya üçüncü fıkrasında düzenlenen şekilde yaralanmış olması,

c- Failin eylemi ile arasında illiyet bağı bulunacak şekilde mağdurun ölmesi,

d- Failin meydana gelen ölüm sonucuna ilişkin en az taksir derecesinde bir kusurunun bulunması, Şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekir.

Buna göre, fail mağduru yaralamak amacıyla hareket etmeli, mağdurun yaralanacağını bilmeli ve bu sonucu istemelidir. Bununla birlikte fail mağdurun yaralanmasını değil de, ölmesini istemiş ve ölüm meydana gelmiş ise bu durumda kasten öldürmeden sorumlu tutulacaktır.

Madde metnine göre faile verilecek ceza belirlenirken kasten yaralama suçunun düzenlendiği TCK'nun 86. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarına yollama yapılmıştır. O halde, mağdurun basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek dereceden daha ağır şekilde yaralanması gerekmektedir. Bu nedenle, anılan maddenin 2. fıkrasında karşılığını bulan basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde meydana gelen yaralamalarda 87. maddenin 4. fıkrası uygulanamayacaktır.

Üçüncü şart olarak mağdurun ölmesi ve failin eylemi ile mağdurun ölümü arasında uygun nedensellik bağının bulunması gerekir.

Son olarak, failin meydana gelen bu ölüm sonucundan, en az taksir derecesinde bir kusurunun bulunması gerekir.

Diğer yandan, taksirli suçlarda gerçekleştirilen haksızlıklarda da fail iradi davranmakta, ancak öngörülebilir olan neticeyi öngöremeyerek meydana gelmesine neden olmaktadır. Öngörülemeyen bu neticenin meydana gelmesine failin objektif özen yükümlülüğüne aykırı davranışı sebep olmakta, dolayısıyla taksirli suçun haksızlık unsurunu, dikkat ve özen yükümlüğünün ihlali oluşturmaktadır. 5237 sayılı Kanunun getirdiği sistemde, taksirli haksızlıktan dolayı sorumluluk için fail kendi yetenekleri, algılama gücü, tecrübeleri, bilgi düzeyi ve içinde bulunduğu şartlar altında, objektif olarak var olan dikkat ve özen yükümlüğünü öngörebilecek ve yerine getirebilecek halde olmalıdır. Bütün bu yeteneklere sahip olmasına rağmen bu yükümlülüğe aykırı davranan kişi, suç tanımında belirlenen neticenin gerçekleşmesine neden olması durumunda, taksirli suçtan dolayı kusurlu sayılarak sorumlu tutulacaktır.

Taksir, öğretide; failin suç tipindeki neticeye yönelik kast içerisinde olmadan ve fakat zorunlu olduğu özeni gösterdiği takdirde neticenin meydana gelmesi mümkün bulunmayan hallerde tespit edilmiş suç tipini hukuka aykırı olarak ihlal etmesi hali olarak tanımlanmıştır. (Ayhan Önder, Ceza Hukuku Genel Hükümleri, 1. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 1989 c.2, s. 329; Turan Tufan Yüce, Turhan Kitabevi, Ankara 1985 Ceza Hukukunun Temel Kavramları, s. 59;

Uygulamada ve Ceza Genel Kurulunun birçok kararında belirtildiği üzere taksirin unsurları;

1- Fiilin taksirle işlenebilen bir suç olması,

2- Hareketin iradi olması,

3- Neticenin iradi olmaması,

4- Hareketle netice arasında nedensellik bağının bulunması,

5- Neticenin öngörülebilir olmasına rağmen öngörülememiş olması, şeklinde kabul edilmektedir.

Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde;

Saniğin, annesinin arkasına saklanan kızına vurmak istediği sırada kontrolsüz biçimde savurduğu yumruğun karşısında bulunan annesinin isabet alarak yaralanabileceğini bilmesine rağmen hareketine devam ederek şiddetli bir şekilde savurduğu yumruğun başına isabet etmesi sonucu yaralanan maktulenin kaldırıldığı hastanede 13 gün sonra aldığı bu darbeye bağlı olarak öldüğü, maktulenin başının arka kısmına isabet eden bu darbenin TCK'nun 86/1. maddesi kapsamında basit tıbbi müdahaleyle giderilemeyeceği ve yaşamını tehlikeye soktuğu anlaşıldığından, kızını darp etmek suretiyle yaralamak isteyen ancak aralarında bulunan maktulenin de isabet alarak yaralanabileceğini bildiği halde sert bir şekilde savurduğu yumruğunun maktuleye isabeti sonucu yaralanmasına neden

olan sanığın kasten hareket ettiğinin kabulü gerekir. Maktulenin yaralanmasının basit tıbbi müdahaleyle giderilemeyecek nitelikli olması ve ölüm ile sanığın eylemi arasında doğrudan illiyet bağının bulunması karşısında, TCK'nun 86/3. maddesi yollamasıyla aynı kanunun 87/4. maddesi uyarınca hüküm kurulmasında bir isabetsizlik bulunmamaktadır.

Uyuşmazlığa konu somut olayımızda; kobani olaylarını protesto ederken çevrede bulunan işyerlerine zarar veren gruba tepki göstermek amacıyla toplanan grup içerisinde yer alan sanığın eline geçirdiği demir çubuğu karşı gruba doğru hedef gözetmeksizin fırlatmak isterken aynı grup içerisinde yer alan birisine isabet ederek ölümüne sebebiyet vermesi ile sonuçlanan olayda; neticenin gerçekleşeceğinin bilinmesi halinde neticenin umursanmadığını söylemek mümkün değildir. Bizce iştirak edilmemekle birlikte Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun sayın çoğunluğunun görüşünün bir an için doğru olduğunun kabul edilmesi halinde; kastın belirlenmesinde "objektif olarak ölüm neticesinin meydana gelmesinin doğal görülmesi" gibi bir kıstasın kabul edilmesi kaza ve tesadüf dışındaki bütün olaylarda kastın varlığının kabul edilmesi sonucuna ulaşılır ki, bu durumda taksir müessesesinin içerisinde tamamen boşaltılacağı gibi TCK'nın 3 maddesindeki orantılılık ilkesine de aykırı sonuçların ortaya çıkmasına neden olunacağı kaçınılmaz bir gerçek olarak karşımıza çıkacaktır. Örneğin, teröristlerle çatışırken, atmış olduğu havan topunun bariz hatayla yanlış yere düşmesi sonucunda kendi arkadaşların ölümüne sebebiyet veren askerlerin olası kastla adam öldürmek suçundan sorumlu tutulmasının, olası kastın olmazsa olmazını teşkil eden neticenin umursanmaması ile bağdaşmayacağı gibi ceza hukukunun temel ilkelerinden birisi olan hakkaniyet ilkesine de aykırı olacağı tartışmayı gerektirmeyecek kadar açıktır.

Ayrıca somut olayımızda; neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralamadan söz etmekte mümkün olamayacaktır. Zira aynı grup içerisinde yer alan müteveffaya karşı iradi bir hareket söz konusu değildir. Zaten olaydan hemen sonra müteveffanın yaralandığını gören sanığın büyük üzüntüye kapılarak yardım etmek için elinden geleni yapmaya çalıştığı izlenen görüntülerden net bir şekilde anlaşılmaktadır. Somut olayımıza benzer bir olayda, yukarıda ayrıntılı bir şekilde anlatıldığı üzere kendi kızına attığı yumruğun annesine isabet etmesi sonucunda annesinin ölümüne sebebiyet veren sanık hakkında TCK'nın 87/4 maddesinin uygulanmasını isabetli bulan Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun 2014/92 K sayılı ilamında; bir taraftan TCK'nın 87/4 maddesinin uygulanabilmesi için yaralama kastıyla hareket edilmesi ön koşul olarak belirlenirken, diğer taraftan kızına karşı yaralama kastının bulunmasının yaralanmasını hiç istemediği anneyi de kapsadığı kabul edilerek çelişkiye düşülmüştür. Uyuşmazlığa konu somut olayımızın çözümü için taksir-bilinçli taksir, olası kast ve kast kavramları birlikte değerlendirildiğinde, öncelikle yapılan hareketin, hedefe ulaşma olasılığı ile sırasıyla öngörülmesi gerekirken öngörülmeyen (basit taksir), yada öngörülmesine rağmen istenmeyen(bilinçli taksir), yada öngörülmesine rağmen umursanmayan (olası kast) yada öngörülen ve istenen(doğrudan kast) sonucun gerçekleşme olasılığının, basit taksirden, doğrudan kasta doğru giderek artış gösterdiği bilinmektedir. Hatta istenmeyen yada umursanmayan neticenin meydana geleceği muhakkak olan olaylarda artık sanıkların doğrudan kasttan sorumlu tutulduklarına dair çok sayıda içtihat mevcuttur. Örneğin uçaktaki hasmını öldürmek isteyen kişinin uçağı düşürmesi halinde, uçakta bulunan diğer kişilerin ölmesini istememesinin, yada umursanmamasının herhangi bir önemi yoktur. Ölen kişi sayısında; kasten adam öldürmekten sorumlu tutulması gerekir.

Somut olayımızda, karşı grupta bulunanların üzerine hedef gözetmeksizin eline geçirdiği demir çubuğu fırlatan sanığın eylemi sonucunda; karşı grupta yer alan birisinin ölmesi durumunda; somut olayın özelliğine göre neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama, olası kastla adam öldürme yada kasten adam öldürmek suçlarından birisinden sorumlu tutulması mümkün olabilirdi. Ancak sanığın karşı tarafa fırlattığı demir çubuğun, kendisi ile birlikte aynı yerde bulunan müteveffaya isabet etmesinin çok daha zayıf bir olasılık olduğu gibi ayrıca karşı grupta yer alan herhangi bir kişinin hedef alınmasının, zarar görmesi asla istenmeyen hatta sanık ile aynı safta yer alan kişileri de kapsamaması, çağdaş bütün ceza kanunları gibi objektif sorumluluğu terk ederek kusurlu sorumluluğu benimseyen yeni ceza

kanunumuzun ruhuna da aykırı olacağı açıktır. Kaldı ki..! Çok uzak bir mesafeye demir çubuk fırlatan sanığın demir çubuğun aradaki mesafe nedeniyle tesirini kaybedeceği dikkate alındığında; karşı gruptan birisine isabet etmesi halinde şüpheden sanık yararlanır kuralı gereğince yaralama kastıyla hareket ettiği kabul edilerek netice sebebiyle ağırlaşmış yaralamadan sorumlu tutulurken, kendi yanındaki arkadaşına isabet etmesinden dolayı hiç arzu etmemesine rağmen olası kastla adam öldürmekten sorumlu tutulmasının hakkaniyet, adalet ve orantılılık ilkeleri ile bağdaşması mümkün değildir. Ayrıca Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulun sayın çoğunluğu tarafından, bir taraftan karşı grupta yer alan kişilerin hedef alınmasının, aynı grupta yer alan kişiyi kapmadığı ve bu nedenle de TCK'nın 87/4 maddesinin uygulanamayacağı kabul edilirken, diğer taraftan karşı gruba yönelik umursamazlığın, aynı gruptaki kişiyi kapsadığı kabul edilerek kanaatimizce çelişkiye düşüldüğü gibi bizce iştirak edilmemekle birlikte Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun 2014/92 K sayılı içtihadına da aykırı davranılmıştır. Yukarıdaki içtihadta ayrıntılı bir şekilde açıklandığı üzere; karşı gruptaki kişilerin üzerine yaralama kastıyla eline geçirdiği demir çubuğu fırlatan sanığın, aynı grup içerisinde yer alan kalabalığın üzerine düşerek herhangi bir kişinin yaralanacağını öngörmesine ve neticenin meydana gelmemesi için azami gayret sarf etmesine rağmen neticenin meydana gelmesini engelleyemeyerek kendi arkadaşının ölümüne neden olmasından ibaret eyleminden dolayı bilinçli taksir hükümlerinin uygulanması gerektiğinden bahisle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının değişik gerekçeyle kabulüne karar verilmesi gerekirken, olası kast hükümlerinin uygulanması gerektiğinden bahisle yerel mahkemece TCK'nın 87/4 maddesi uyarınca verilen mahkumiyet hükmünün bozulmasına karar veren özel dairenin kararının isabetli olduğundan bahisle itirazın reddine dair Yargıtay Yüksek Ceza Genel Kurulunun sayın çoğunluğunun görüşüne yukarıda arz ve izah edilen nedenlerle iştirak edilmemiştir.",

Çoğunluk görüşüne katılmayan iki Ceza Genel Kurulu Üyesi de; sanığın eyleminin bilinçli taksirle ölüme neden olma suçunu oluşturduğu, Düşünceleriyle karşı oy kullanmışlardır.

SONUÇ :

Açıklanan nedenlerle,

- 1- Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının REDDİNE,
 - 2- Dosyanın mahalline gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİ EDİLMESİNE,
- 28.05.2019 tarihinde yapılan müzakerede oy çokluğuyla karar verildi.