

KASTEN YARALAMA SUÇUNUN NETİCESİ SEBEBİYLE AĞIRLAŞMIŞ HALLERİ (TCK m. 87)

(Aggravated states due to the result of malicious wounding
(Turkish Penal Code Art. 87))

Ahmet GÖKÇEN*, Murat BALCI**

ÖZET

Makalemizin konusu “Kasten Yaralama Suçunun Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Halleri”dir. Çalışmada öncelikle neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç kavramı üzerinde durulmuş, bu suçların yapısı ve suç teorisi bakımından gösterdiği özellikler ana hatlarıyla incelenmiştir. Daha sonra ise TCK.nun 87 nci maddesinde yer alan kasten yaralama suçunun ağırlaşmış halleri olan neticeler ayrıntılı olarak incelenmiştir. Çalışmada, konu ile ilgili teorik açıklamalar ve doktrindeki görüşlerin yanı sıra, Yargıtay uygulamalarına da geniş yer verilmiştir. Ayrıca kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerinde; teşebbüs, iştirak ve suçların içtimaı durumlarına da değinilmiştir. Son kısımda ise suçun soruşturma ve kovuşturma usulü üzerinde durulmuştur.

Anahtar kelimeler: Kasten Yaralama, Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suç, Ceza, Teşebbüs, Suçların İçtimaı.

Abstract

The topic of our article is “Aggravated States due to the Result of Malicious Wounding”. Firstly the term “Aggravated States due to the Result of Malicious Wounding” is emphasized, the structure and the characteristic in terms of crime theory of these crimes are examined in baseline. After then the Results which counted (shown) in Turkish Criminal Code article 87 as the aggravated states of malicious wounding examined in detail. Also with the theoretical explanations about the topic and opinions in the doctrine, the practice of Court of Cassation are included. In addition attempt, complicity and the joinder of crimes in the Aggravated States due to the Result of Malicious Wounding are mentioned in

* Prof. Dr., Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Usul Hukuku ABD öğretim üyesi.

** Doç. Dr., Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Usul Hukuku ABD öğretim üyesi.

our article. In the last chapter investigation and trial (prosecution) procedures emphasized.

Keywords: Injury, Crime, Aggravated State due to Result of Crime, Penalty, Attempt

I- GENEL BİLGİLER VE NETİCESİ SEBEBİYLE AĞIRLAŞMIŞ SUÇ KAVRAMI

Kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış halleri TCK.nun “Neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış yaralama” başlıklı 87. maddesinde;

“(1) *Kasten yaralama fiili, mağdurun;*

- a) *Duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına,*
- b) *Konuşmasında sürekli zorluğa,*
- c) *Yüzünde sabit ize,*
- d) *Yaşamını tehlikeye sokan bir duruma,*
- e) *Gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun vaktinden önce doğmasına,*

neden olmuşsa, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, bir kat artırılır. Ancak, verilecek ceza, birinci fıkraya giren hâllerde üç yıldan, üçüncü fıkraya giren hâllerde beş yıldan az olamaz.

(2) *Kasten yaralama fiili, mağdurun;*

- a) *İyileşmesi olanağı bulunmayan bir hastalığa veya bitkisel hayata girmesine,*
- b) *Duyularından veya organlarından birinin işlevinin yitirilmesine,*
- c) *Konuşma ya da çocuk yapma yeteneklerinin kaybolmasına,*
- d) *Yüzünün sürekli değişikliğine,*
- e) *Gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun düşmesine,*

neden olmuşsa, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, iki kat artırılır. Ancak, verilecek ceza, birinci fıkraya giren hâllerde beş yıldan, üçüncü fıkraya giren hâllerde sekiz yıldan az olamaz.

(3) *Kasten yaralamanın vücutta kemik kırılmasına veya çıkığına neden olması hâlinde, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, kırık veya çıkığın hayat fonksiyonlarındaki etkisine göre, yarısına kadar artırılır.*

(4) *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 düzenlenmiştir¹.*

¹ Bkz: **Gökçen, Ahmet – Balcı, Murat**, Kasten Yaralama Suçu (TCK m.86), Prof. Dr. Feridun

TCK.nun 87. maddesinin gerekçesinde şu açıklamalar yer almaktadır: “Kişi suç teşkil eden bir fiili işlerken, kastettiği neticeden daha ağır veya başka bir netice gerçekleşmiş olabilir. Bu gibi durumlarda netice sebebiyle ağırlaşmış suç söz konusudur. Örneğin, basit yaralamada bulunulmak istenirken, kişi görme, işitme yeteneğini yitirmiş olabilir. Yaralama fiili gerçekleştirilirken, genellikle bunun sonucunda ağır bir neticenin meydana gelebileceği düşünülür. Örneğin gözün, kulağın üzerine sert bir biçimde vuran kişi, bu yumruk neticesinde mağdurun görme veya işitme yeteneğini yitirebileceği olasılığını göz önünde bulundurur. Ağır neticenin ortaya çıkacağına bu şekilde öngörüldüğü durumlarda, meydana gelen ağır netice açısından fail olası kastla hareket etmektedir. Buna karşılık, yaralama fiili sonucunda kişinin öngörmediği ağır bir netice de meydana gelmiş olabilir. Örneğin canının biraz yanması için mağdurun karın boşluğuna hafif bir biçimde vurulması hâlinde mağdur inhibisyon² sonucu ölebilir. Bu gibi durumlarda ise fail, yaralama fiilini işlerken, mağdurun ölebileceğini tahmin etmemiş olabilir. 765 sayılı Türk Ceza Kanununda ve Hükümet Tasarısının bazı hükümlerinde, kişi gerçekleştirilmeyi kastetmediği böyle neticelerden objektif olarak sorumlu tutulmaktadır. Belirtmek gerekir ki, bu tür sorumluluk, ortaçağ kanonik hukukunun kalıntısı olan “versari in re illicita”, yani hukuka aykırı bir durumda olan bunun bütün neticelerine katlanır anlayışının ürünü olup, çağdaş ceza hukuku bu anlayışı çoktan terk etmiştir. Çünkü kusurun aranmadığı objektif sorumluluk hâlleri kusursuz ceza olmaz ilkesiyle açıkça çelişmektedir. Ülkemiz ceza hukuku öğretisinde uzun süredir objektif sorumluluk hâllerinin ceza mevzuatından çıkarılması gerektiği ifade edilmektedir. Bu talebin yerine getirilmesi, Anayasa da öngörülen kusur ilkesinin zorunlu bir sonucudur. Madde metnindeki düzenlemeyle, meydana gelen ağır netice açısından kişinin sorumlu tutulabilmesi için, söz konusu neticeye ilişkin olarak en azından taksir dolayısıyla kusurlu bulunması gerekmektedir. Bu hükümle, meydana gelen kastedilenden başka ve ağır netice açısından sorumluluğun, kusura dayalı bir sorumluluk olması sağlanmak istenmiştir”.

Yenisey'e Armağan, Cilt I, İstanbul, Ekim 2014, s. 349 vd; **Üzülmez, İlhan**, Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar, Ankara 2013, s.42 vd; **Cirit, İsmail Rüştü**, Kasten Yaralama Suçu (TCK.m.86-88), Legal Hukuk Dergisi, Şubat-2008, Yıl-6, Sayı: 62, s.429 vd.; **Koca, Mahmut – Üzülmez, İlhan**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2013, s.184 vd; **Soyaslan, Doğan**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 9. Baskı, Ankara 2012, s.167 vd.; **Tezcan, Durmuş-Erdem, Mustafa Ruhan- Önok, R. Murat**, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, Eylül 2014, Ankara, s. 223 vd.; **Centel, Nur-Zafer, Hamide-Çakmut, Özlem**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, 2. Baskı, İstanbul 2011, s. 147 vd.; **Hafizoğulları, Zeki-Özen, Muharrem**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Kişilere Karşı Suçlar, 3. Baskı, Ankara 2013, s. 81 vd.; **Yaşar, Osman-Gökcan, Hasan Tahsin-Artuç, Mustafa**, Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, C.: 3, 2. Baskı, Ankara 2014, s. 3038 vd.; **Güzel, Sadullah-Balci, Yasemin Günay-Çetin, Gürsel**, Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, in: Yaralama Suçlarının Adli-Tıbbi Açısından Değerlendirilmesi, 2. Yargıtay - Adli Tıp Sempozyumu, 10-11 Şubat 2005 Ankara, s.78; **Kaymaz, Seydi**, Kasten Yaralama Sonucu Ölüme Neden Olma, Ankara 2009, s.3 vd.

² İnhibisyon: Duyarlı sınır merkezlerine vurmalar sonucu kişinin sınır sistemini bozma, durdurma, ölümüne sebep olma, Mesela: Kasık nahiyesine, kulak ardına vurma sebebiyle beyin fonksiyonlarının durması sonucu ölüm meydana gelmesi. Vikipedi, Erişim T: 5.9.2014.

İnceleme konusu olan TCK.nun 87 nci maddesinde bağımsız bir suç düzenlenmeyip kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerine yer verilmektedir³. Kanunda, bu maddede suç sayılan hallerde uygulanacak cezayı belirleyebilmek için kasten yaralama suçunun temel şekli ve bir kısım nitelikli hallerin düzenlendiği bir önceki 86. maddeye⁴ atıf yapıldığından evvela 86. maddeye göre cezayı tayin etmek ve çıkan sonuca göre netice sebebiyle ağırlaşmış halden verilecek cezayı belirlemek gerekir⁵. Burada öngörülen ağır neticeler cezalandırılırken, fiilin icrai veya ihmali davranışla gerçekleşmiş olması arasında bir fark yoktur⁶.

Kasten yaralama suçunda olduğu gibi bazı suç tiplerinde, kişinin kastettiğinden daha ağır veya başka bir neticenin gerçekleşmesi ayrıca yaptırıma tabi tutulur. Bu gibi hallerde esasen kişi suçun temel şekli bakımından kasten hareket etmiş, ancak kastettiği suçtan veya bu suçun neticesinden daha ağır veya başka bir netice meydana gelmiştir. Kuşkusuz, ceza sorumluluğu açısından failin temel suça ilişkin fiili ile meydana gelen ağır netice arasında nedensellik bağı bulunmalıdır. Bu konuda nedensellik bağı ile ilgili olarak ileri sürülen ölçütlerden yararlanılacaktır. Ayrıca meydana gelen netice, objektif olarak faile isnat edilebilir olmalıdır⁷.

Failin iradi hareketiyle sebep olduğu neticeden kast ya da taksirine dayalı bir kusuru olmaksızın sorumlu tutulması, öğretide objektif sorumluluk olarak adlandırılmaktadır⁸. Kilise hukukundaki *versari in re illicita* prensibine dayanan bu anlayış,

³ Suçun temel şekli için bkz: **Gökçen – Balcı**, Kasten Yaralama Suçu s. 349 vd.

⁴ TCK.nun. 86. maddesinde; “(1) Kasten başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Kasten yaralama fiilinin kişi üzerindeki etkisinin basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması hâlinde, mağdurun şikâyeti üzerine, dört aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmolunur. (3) Kasten yaralama suçunun; a) Üstsoya, altsoya, eşe veya kardeşe karşı, b) Beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı, c) Kişinin yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle, d) Kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle, e) Silâhla, işlenmesi hâlinde, şikâyet aranmaksızın, verilecek ceza yarı oranında artırılır” denilmektedir.

⁵ “Mağdur Amed’in hayatı tehlike geçirecek ve medula spinalis hasarı nedeni ile iyileşme olanağı bulunmayan bir hastalığa yakalanacak şekilde yaralandığı olayda; temel ceza TCK.nun 86. maddesi uyarınca belirlendikten sonra 87. maddenin uygulanması sırasında, uygulanma olanağı bulunan fıkralardan en ağır cezayı gerektiren TCK.nun 87/2-a maddesi esas alınarak, TCK.nun 86/1, 86/3-e maddelerine göre belirlenen ceza üzerinden 87/2-a maddesi uyarınca 2 kat artırım yapılmakla yetinilmesi gerekirken, ayrıca 87/1-d maddesiyle de artırım yapılmak suretiyle fazla ceza tayini” (Yarg., 1. CD., 10.07.2012, 3625/5670).

⁶ **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 223.

⁷ **Artuk, Mehmet Emin-Gökçen, Ahmet-Yenidünya, A. Caner**, Türk Ceza Kanunu Şerhi, C.:1, 2. Baskı, Ankara 2014, s. 686.

⁸ **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Türk Ceza Kanunu Şerhi, C.:1, 2. Baskı, s. 682; Ayrıca bkz. ve kşz. **Özen, Muharrem**, Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ankara 1998, s.107 vd.; **Ünver, Yener**, “Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk”, in: Ceza Hukuku Günleri, 70. Yılında Türk Ceza Kanunu –Genel Hükümler- (26-27 Mart 1997-İstanbul), s. 110 vd.

günümüzde “kusursuz suç ve ceza olmaz” prensibinin bir sonucu olarak artık kabul edilmemektedir⁹.

TCK.nun “Netice sebebiyle ağırlaşmış suç” başlıklı 23. maddesine göre; “*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*”. Düzenlemeyle 765 sayılı Kanunda mevcut olan objektif sorumluluk anlayışı terkedilmiş ve kişinin temel suç tipine nazaran sebep olduğu ağır veya başka neticeden sorumlu tutulabilmesi için en azından taksir derecesinde bir kusurunun bulunması aranmıştır¹⁰. Diğer bir anlatımla; kastedilenden daha ağır veya başka bir netice meydana gelirse, kişinin, meydana gelen bu neticeden sorumlu tutulabilmesi, söz konusu netice açısından en azından taksire dayalı kusurunun varlığına bağlı kılınmıştır. Böylece TCK’nda kişinin kastettiğinden daha ağır veya başka bir neticeden sorumlu olması için eski TCK’da olduğu gibi (örneğin, m.452/2, 456/2,3) nedensellik bağının varlığı yeterli görülmemiştir¹¹.

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda ya failin hareketi sonucunda kastedilenden daha ağır bir netice meydana gelmekte ya da suçun oluşması için aranan neticeden daha ağır başka bir netice gerçekleşmektedir¹². Gerçekleşen bu ağır veya başka netice sebebiyle fail daha ağır bir cezaya çarptırılmaktadır.

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçtan söz edilebilmesi için ilk şart, temel suç tipi bakımından kasten hareket edilmesidir. Bu temel suç tipi neticeli bir suç olabileceği gibi sırf hareket suçu da olabilir¹³. İkinci olarak, failin gerçekleşen ağır veya başka netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekmektedir.

⁹ **Koca, Mahmut-Üzülmez, İlhan**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2013, s. 232. **Özgenç, İzzet**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara 2013, s.276.

¹⁰ Konu ile ilgili olarak bkz: **Bayraktar, Köksal**, Netice Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Sorumluluk İçin En Az Taksirle Hareket Etme Durumu, Prof. Dr. Feridun Yenisey’e Armağan, Cilt I, İstanbul, Ekim 2014, s. 3 vd; **Doğan, Koray**, Netice Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlar, Ankara 2011, s.1 vd.; **Özenbaş, Nazmiye**, Neticesi Sebebiyle Ağırlaşmış Suçlarda Ceza Sorunluluğunun Esası, 1. Baskı, Ankara 2012, s.1 vd.

¹¹ Eski TCK. döneminde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç bahsi, genellikle “objektif sorumluluk” başlığı altında ele alınırdı (bkz. TCK.m.45, 452, 456/2,3). Objektif sorumluluk, failin hareketiyle sebebiyet verdiği sonuçtan, kast ya da taksir cinsinden bir kusuru olmasa bile mesul tutulmasıdır. Diğer bir anlatımla, fail ile fiil arasında psikolojik bir bağ bulunmamasına rağmen, cezai sorumluluğun doğduğu bu hallerde, artık sorumluluğun sübjektif değil, objektif olduğundan bahsedilir. Bu gibi durumlarda failin hareketiyle netice arasında maddi nedensellik bağının kurulması cezai mesuliyetin varlığı için yeterlidir. Günümüz ceza hukukunda, objektif sorumluluk kabul edilemez. Ayrıca bkz. **Alacakaptan, Uğur**, Suçun Unsurları, 1. Baskı, Ankara 1970, s.148, 149; **Özen, Muharrem**, Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ankara 1998, s.107 vd.; **Ünver, Yener**, “Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk”, in: Ceza Hukuku Günleri, 70. Yılında Türk Ceza Kanunu –Genel Hükümler- (26-27 Mart 1997-İstanbul), s. 110 vd.

¹² **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Türk Ceza Kanunu Şerhi, C.:1, 2. Baskı, s.682.

¹³ **Koca-Üzülmez**, Genel Hükümler, 6. Baskı, s.234.

Kanun, böylece kast-taksir kombinasyonu olarak da ifade edilen karma bir suç tipi oluşturmuştur. Bu karma suç tipi iki kademedede gerçekleşmektedir. Birinci kademedede kasten işlenen temel suç, ikinci kademedede ise en azından taksirle sebebiyet verilen, daha ağır veya başka bir netice yer almaktadır¹⁴.

Netice sebebiyle ağırlaştırılmış suçları düzenleyen TCK.nun 23. maddesinde; ağır veya başka netice bakımından “en azından taksirle hareket etme” arandığından, cezanın ağırlaştırılmasına yol açan bu fiillerin olası kastla veya kasten gerçekleştirilmesi de mümkündür (delici bir cisimle kişinin kulağının sağır veya gözünün kör edilmesi gibi)¹⁵. Bu durumda da yine ceza 87 nci maddeye göre verilecek, ancak bireyselleştirme esasında bu hususlar dikkate alınacaktır¹⁶.

İnceleme konumuzu oluşturan, TCK.nun 87 nci maddesindeki ağır veya başka neticeler, kasten yaralama suçunun (m. 86) daha ağır cezayı gerektiren neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış halleridir.

TCK. m. 87 nci maddesinin 1 nci fıkrası ile 2 nci fıkrasında yer alan neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış haller, kendi aralarında seçimlik olarak düzenlenmiştir. Kastten yaralama sonucu birinci fıkradaki neticelerden birkaçının birden gerçekleşmesi durumunda da cezada tek artırım yapılacaktır. Birinci fıkrada yer alan neticelerle birlikte ikinci veya üçüncü fıkrada yer alan neticelerden birinin de gerçekleşmesi durumunda ise sadece en ağırından dolayı artırım yapılmalıdır¹⁷.

Belirtelim ki inceleme konusu TCK.nun 87 nci maddenin 4 ncü fıkrasında, 86 ncı maddenin 2 nci fıkrasına yapılmış bir atıf bulunmamaktadır. Bu bakımdan yukarıda gerekçede de işaret edildiği üzere kasten gerçekleştirilen basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek yaralamadan (m.86/2), öngörülmemiş olmasına rağmen ölüm neticesi meydana gelirse, taksirle öldürmeden (m. 85) bahsetmek gerekir¹⁸. Bundan

¹⁴ **Koca-Üzülmez**, Genel Hükümler, 6. Baskı, s.233; **Özgenç**, Genel Hükümler, 8. Baskı, s.276; **Ozansü, Mehmet Cemil**, Ceza Hukukunda Kasttan Doğan Subjektif Sorumluluk, 1. Baskı, Ankara 2007, s. 191.

¹⁵ Bkz: **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 223.

¹⁶ Gbi bkz: **Artuk-Gökçen-Yenidünya**, Türk Ceza Kanunu Şerhi, C.:1,2. Baskı, s.682.

¹⁷ **Tezcan - Erdem - Önok**, Ceza Özel, 8. Baskı, s. 208.

¹⁸ **Özgenç**, Genel Hükümler, 8. Baskı, s. 277 vd.; “765 sayılı TCY’nın 452. maddesinde yer alan hüküm benzeri bir düzenlemeye, objektif sorumluluk esasının terk edilmesi nedeniyle 5237 sayılı TCY’nda yer verilmemiştir. Suçu, “yasada tanımlanmış bir haksızlık” olarak öngören yeni suç teorisinde, bir hareketi yapan kişi, bu hareketin tüm sonuçlarından her koşulda sorumlu tutulmakta, bir başka anlatımla “kusursuz sorumluluk” terk edilmiş olmaktadır. (...) 765 sayılı TCY’ndaki objektif sorumluluk esasının yerine 5237 sayılı TCY’nda haksızlığın birer gerçekleştirilme şekli olarak kast taksir kombinasyonuna, yani netice sebebiyle ağırlaştırılmış suçlara yer verilmiştir. Bu nedenle uyumsuzluğun çözümü için, 5237 sayılı TCY’nın hazırlanmasında esas alınan suç teorisinde, suçun manevi unsurları arasında gösterilen kast-taksir kombinasyonu, yani netice sebebiyle ağırlaştırılmış suç üzerinde durulmalıdır. 5237 sayılı TCY’nın “Netice sebebiyle ağırlaştırılmış 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

başka TCK. 87 nci maddesinde düzenlenen netice sebebiyle ağırlaşmış hallerden biri somut olayda meydana gelmişse, artık kasten gerçekleştirilen fiilin basit tıbbi müdahale ile giderilebilir olduğu (m.86/2) söylenemez¹⁹. Yargıtay içtihatları da bu doğrultudadır²⁰.

Uygulamada yaranın niteliği ve ağırlığının tespiti için Adli Tıp Kurumu'ndan rapor alınmış olması gerekmektedir. Eğer bu şekilde alınmış bir rapor yoksa Yargıtay bozma kararı vermektedir²¹.

azından taksirle hareket etmesi gerekir" şeklindedir. Buna göre; failin gerçekleştirdiği bir eylemde, kastettiğinden daha ağır veya başka bir sonucun meydana gelmesi halinde, sorumlu tutulabilmesi için, netice bakımından en azından taksirle hareket etmiş olması 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. (...) 5237 sayılı TCY'nın 23. maddesinde düzenlenmiş bulunan neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçla ilişkin genel kuralın, özel hükümler arasında kendisine yer bulunduğu maddelerin başında gelen TCY'nın 87. maddenin 4. fıkrası; "(4) Kasten yaralama sonucunda ölüm meydana gelmişse, yukarıdaki maddenin birinci fıkrasına giren hallerde sekiz yıldan oniki yıla kadar, üçüncü fıkrasına giren hallerde ise oniki yıldan onaltı yıla kadar hapis cezasına hükümlenir" şeklindedir. Maddede, gerçekleştirilen kasten yaralama eylemi TCY'nın 86. maddenin 1. veya 3. fıkraları kapsamında bulunur ve bunun sonucunda da ölüm meydana gelirse, en azından taksirle hareket etmiş olmak koşuluyla faile belirtilen cezaların verileceği öngörülmektedir. Madde metnindeki anlatımın açıklığı karşısında, TCY'nın 86/2. maddesinde düzenlenen basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde yaralanma sonucu ölümün meydana gelmesi hali 87/4. fıkrası kapsamında değerlendirilemeyecektir. Eylemin 5237 sayılı TCY'nın 87/4. maddesindeki suçu oluşturmayaçağının anlaşılması nedeniyle, uyuşmazlığın sağlıklı bir hukuki çözüme kavuşturulabilmesi bakımından eylemin taksirle öldürme suçunu oluşturup oluşturmayacağı, hususunun da üzerinde durmak gerekecektir. 5237 sayılı TCY'nın 22/2. maddesinde "dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyerek gerçekleştirilmesi" şeklinde tanımlanan taksir haksızlığın gerçekleştirilme biçimlerinden birisidir (...). Toplumsal yaşamda belli faaliyetlerde bulunan kimselerin başkalarına zarar vermemek için bir takım önlemler alması ve bazı davranış kurallarına uyma zorunlulukları bulunmaktadır. Bu kurallar toplum olarak yaşama zorunluluğundan doğabileceği gibi, Devletin müdahalesiyle de ortaya çıkabilmektedir. Taksirli suç bu kuralların ihlal edilmesi sonucu belirir, fail tedbirli ve öngörülü davranmamış olduğu için cezalandırılır. Bu bakımdan sorumluluğun nedeni, öngörebilme imkân ve ödevinin varlığına rağmen sonuca iradi bir hareketle neden olmaksızın kaynaklanmaktadır" (Yarg. CGK., 14.9.2009, 1-197/93).

19 **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 186.

20 "Yine sanığın mağdurenin yüzünde sabit ize ve bir kısım basit tıbbi müdahalelerle giderilebilir yaralamalara yol açan fiilin 5237 S.K.un 86/2 madde kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı, buna göre temel cezanın 5237 TCK.nun 86/1 maddesi uyarınca belirlenmesinin gerektiği gözetilmeksizin hüküm kurulması, aleyhe temyiz olmadığından ve 87. maddenin 1. fıkrasının son cümlesi uyarınca sonuca da etkili görülmediğinden, bozma sebebi yapılmamıştır" (Yarg., 3. CD., 11.02.2009, 16205/1955) "Sanığın mağdurenin yüzünde sabit ize yol açan fiilin 5237 S.K.un 86/2 madde kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı, buna göre temel cezanın 5237 TCK.nun 86/1 maddesi uyarınca belirlenmesinin gerektiği gözetilmeksizin hüküm kurulması ve TCK.nun 87/1-son maddesi gereğince tayin olunacak cezanın 5 yıldan az olamayacağına gözetilmemesi aleyhe temyiz olmadığından bozma sebebi yapılmamıştır" (Yarg., 3. CD., 11.02.2009, 16714/1915).

21 "Müştekinin, Meram Tıp Fakültesi Hastanesinden aldırılan 31.07.2009 tarihli raporda, müş-

Aşağıda 87 nci maddede düzenlenen kasten yaralamanın netice sebebiyle ağır-
laşmış halleri ayrı ayrı incelenecektir.

II- CEZANIN BİR KAT ARTIRILMASINI GEREKTİREN NETİCESİ SEBEBİYLE AĞIRLAŞMIŞ HALLER (m. 87/1)

1- Yaralamanın Duyulardan veya Organlardan Birinin İşlevinin Sürekli Zayıflamasına Sebep Olması

TCK.nun 87 nci maddesinin 1 nci fıkrasının (a) bendinde, kasten yaralama suçunun mağdurun duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına neden olması, suç sayılmıştır²².

Fıkra gerekçesinde; *“Bunun için duyu veya organlardan birinin işlevinin sürekli zayıflamasına neden olunmalıdır. Vücutta çift olarak bulunan organlardan birinin işlevini tamamen yitirmesi hâlinde, diğer organ fonksiyon görmeye devam edebilir. Bu durumda dahi, organın işlevinin zayıflaması değil, ikinci fıkraya göre işlevin yitirilmesi söz konusudur²³. Çünkü, bent metninde duyu veya organlardan birinin işlevinden söz edilmiştir”* denilmektedir.

tekinin sol göz işlevinin sürekli zayıflamasına ve yitirilmesine neden olacak patoloji saptandığı bildirildiği, ancak mezkur raporda müştekinin yaralanmasının 5237 sayılı TCK'nin 87/1-a maddesi kapsamında duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına ya da TCK'nin 87/2-b maddesi kapsamında duyularından veya organlarından birinin işlevinin yitilmesine neden olup olmadığı hususu açıkça anlaşılamadığından, müştekinin mevcut raporları ve tıbbi kayıtları ile birlikte Adli Tıp Kurumuna gönderilerek aldrılacak raporun sonucuna göre sanığın hukuki durumun tayini gerektiği gözetilmeden eksik inceleme ile hüküm tesisi” (Yarg., 3. CD., 02.10.2012, 3804/32353); “Katılandaki yaralanmanın kısmi işlev kaybına yol açtığı anlaşılmakla söz konusu kısmi işlev kaybının hayat fonksiyonlarına etkisi ile ilgili olarak 5237 sayılı Yasanın 87/1-a veya 87/2-b maddelerindeki düzenlenen kriterler esas alınarak Adli Tıp Kurumu ilgili ihtisas dairesinden ayrıntılı ve açıklayıcı kurul raporu alınmadan yazılı şekilde hüküm tesisi” (Yarg., 3. CD., 16.10.2012, 5368/34732); “Mağdurun, Av.Cengiz Gökçek Devlet Hastanesi beyin ve omurilik sinir cerrahisi uzmanı tarafından düzenlenen 20.03.2008 tarihli raporu hükme esas alınacak yeterlilikte olmadığı, mağdurun yaralanmasının iyileşmesi olanağı bulunmayan bir hastalığa neden olup olmadığı hususunda adli tıp kurumundan rapor aldrılarak kesin olarak belirlenmesi gerektiği gözetilmeden sanık hakkında 5237 sayılı TCK'nin 87/2-a-son maddelerinin tatbiki” (Yarg., 3. CD., 18.09.2012, 5601/30191); Ayrıca bkz: Yarg., 1. CD., 29.01.2010, 8120/459; Yarg., 3. CD., 27.10.2010, 12686/16082.

²² Bu husus, 765 sayılı TCK.nun 456. maddesinin 2. fıkrasında “havastan veya azadan birinin devamlı zaafi” şeklinde, yaralamanın ağırlaştırıcı sebebi olarak düzenlenmişti.

²³ “Mağdurun Antalya Adli Tıp Şube Müdürlüğünden aldrılan 08.06.2006 tarihli raporunda bildirilen sağ nefrektominin (böbrek çıkarılmasının) yaralanmasının yerleşmiş uygulamaya ve Adli Tıp Kurumu kriterlerine göre “organlardan birinin işlevinin yitirilmesi niteliğinde olduğu” ve bu nedenle sanık hakkında TCK.nun 87/2-b-son maddeleri uyarınca uygulama yapılması gerektiğinin gözetilmemesi, aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır” (Yarg., 3. CD., 18.10.2011, 12938/14363).

Mağdurun duyu veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasından maksat, bunların fonksiyonlarını yerine getirmede güçlüğü ve azalmayı ifade etmektedir.

Zayıflama, duyu veya organın kaybedilmiş sayılmasını gerektirmeksizin bunların kapasitesini düşüren her türlü fonksiyonel azalmadır²⁴. Bu hususun belirlenebilmesi için mağdurun olaydan önceki ve sonraki durumunun mukayese edilmesi gerekir²⁵.

Duyu; görme, işitme, koklama, tatma ve dokunma gibi kişinin dış dünyayı algılaya yeteneğine denir. Dış dünyadan gelen uyarıları algılayan organlara ise duyu organı denilmektedir²⁶.

Organ; Yunanca bir kelime olup canlı bir vücudun, belirli bir görev yapan ve sınırları tesbit edilmiş kısmına denir²⁷. Organın adı, ifa ettiği göreve göre değişir. Solunum organı, dolaşım organı gibi²⁸. Ağızda bir diş kaybı, organ işlevinin sürekli zayıflaması kabul edilmektedir²⁹.

Kişideki görme, işitme, koklama, tatma ve dokunma duyuları ile organlar, el, ön kol, kol, omuz, ayak, bacak ve kalçada (ekstremiteler) oluşan anatomik kayıp veya

²⁴ **Önder**, Ayhan, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar, 1. Baskı, İstanbul 1992, s. 106; **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 224.

²⁵ **Yaşar-Gökcan-Artuç**, 2. Baskı, 2. Baskı, s. 3041.

²⁶ **Koca-Üzülmüş**, Özel Hükümler, s. 189; **Yaşar-Gökcan-Artuç**, 2. Baskı, s. 3040; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 149.

²⁷ Bkz: **Gökçen, Ahmet - Balcı, Murat**, “Organ ve Doku Ticareti Suçları (TCK m. 91-93)”, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, MÜHFD. (Özel Sayı), C.19, S.2, Y.2013, s. 112 vd.; Ayrıca bkz: **Üzülmüş, İ.**, Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar, Ankara 2013, s.125 vd.; **Hafizoğulları-Özen**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Kişilere Karşı Suçlar, 3. Baskı, s. 104 vd.; **Özbek, Veli Özer-Kanbur, Mehmet Nihat- Doğan, Koray- Bacaksız, Pınar-Tepe, İlker**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 7. Baskı, Ankara 2011, s.256 vd.; **Aydın, Murat**, Tıbbi Müdahale Olarak Organ ve Doku Nakli ve Ceza Sorumluluğu, Ankara 2008, s.3 vd.; **Yaşar- Gökcan-Artuç**, s. 3126 vd.; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 149.

²⁸ Bkz: Meydan Larousse, C.15, s.169 vd. 2238 sayılı Kanun; “organ ve doku” deyiminden “insan organizmasını oluşturan her türlü organ ve doku ile bunların parçaları”nın kastedildiğini ifade ederek “oto-greffer, saç ve deri alınması, aşılınması ve nakli ile kan transfüzyonu”nun bu kanun hükümlerine tabi olmadığını, bunlarla ilgili işlerin yürürlükteki diğer yasalar, tüzükler, yönetmelikler ve tıbbi deontoloji kuralları çerçevesinde gerçekleştirileceğini belirtmektedir.

²⁹ “Suça sürüklenen çocuğun eylemi nedeniyle dosya içerisinde mevcut Adli Tıp Kurumu Başkanlığı 2. İhtisas Kurulu raporundan da anlaşılacağı üzere mağdurun diş kaybının organlardan birinin işlevinin sürekli zayıflamasına neden olduğu, buna göre 5237 sayılı TCK’nin 86/1, 87/1-a, son maddesi uyarınca verilecek cezanın 3 yıldan az olamayacağına gözetilmeyerek sanık hakkında eksik ceza tayini” (Yarg., 3. CD., 16.10.2012, 7891/34722); “Patnos Devlet Hastanesi’nin 19/07/2006 tarihli raporu hükme yeterli görülmediğinden mağdura ait tüm adli raporlar ile hastane tedavi belgeleri Adli Tıp Kurumu 2. İhtisas Dairesine gönderilerek TCK’nun 86 ve 87. maddelerinde belirtilen ölçütlere uygun rapor alınması, İhtisas Dairesinden özellikle mağdurda meydana gelen yaralanma sonucu çıkan üst ön kesici 2 adet dişin kırılmasının kişinin duyularından ve organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflaması niteliğinde olup olmadığının sorulması suretiyle sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekirken eksik araştırmayla yazılı şekilde hüküm kurulması” (Yarg., 3. CD., 12.03.2012, 3275/9319).

fonksiyonel bozukluk, her bir duyu, organ veya ekstremitede kendi anatomik yapı ve fonksiyonu dikkate alınarak değerlendirilmelidir³⁰.

Organdaki veya ekstremitedeki anatomik kayıp ve/veya fonksiyonel bozukluğun o organ veya ekstremitenin kendi anatomik yapısı ve/veya fonksiyonuna göre % 10-50 arasında ise işlevin sürekli zayıflaması³¹ olarak değerlendirilmelidir³².

Merkezi sinir sisteminin işlevlerinde meydana gelen kalıcı zayıflıklar da bu kapsamdadır³³.

Dişlerde meydana gelen kaybın organların zayıflaması mı yoksa kaybı mı olduğu hususu üzerinde de durulmalıdır. Adli Tıp Kurumunun uygulamalarına göre, dişlerin çiğneme ve konuşma fonksiyonları yönünden değerlendirilmesinde; her bir diş çeşidi için puanlama yapılmıştır. Diş kayıplarında puanların toplamı 15-30 arasında ise; işlevin sürekli zayıflaması, 30'un üzerinde ise; işlevin yitirilmesi söz konusu olur³⁴.

İşlevin zayıflaması, işlevin yitirilmesinden farklıdır. İşlevin zayıflaması, duyu veya organlardan birinin görevini gereği gibi yapamayacak olması demektir³⁵. Bu durumda duyu veya organ işlevine devam etmekteyken, işlevin yitirilmesinde duyu veya organ işlevini hiçbir şekilde yerine getirememektedir³⁶.

³⁰ **Güzel -Balcı -Çetin**, s.78.

³¹ Mahkeme tarafından hükme esas alınan Balıkesir Bölge Hastanesinin 13.02.2004 tarih 515 sayılı raporunda "sol el 5. parmakta ekstansiyon zafının mevcut olduğunun" yazılı bulunmasına, Balıkesir Atatürk Devlet Hastanesinin 07.04.2005 tarih ve 88 nolu raporunda ise "sol el küçük parmağın tek başına dosifleksiyon yapmadığını, diğer bulguların normal olduğunun" belirtilmesine, her iki adli raporda da mağdurdaki bu tarif edilen yaraların uzuv tatili veya uzuv zaafı oluşturacağına dair bir açıklık bulunmamasına göre, mağdura tüm tedavi belgeleri ve adli raporları Adli Tıp Kurumuna gönderilerek usulüne uygun raporu alındıktan sonra sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayini gerekirken eksik soruşturma ve yerinde olmayan gerekçe ile yazılı şekilde hüküm tesisi" (Yarg. 3.CD., 29.11.2006, 10736/9030).

³² Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, Adli Tıp Kurumu, <http://www.atk.gov.tr/pdf/tckyaralama.pdf>, s. 4; **Güzel-Balcı-Gürsel**, s.78; **Tezcan-Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 225; **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 191.

³³ **Tezcan-Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 225.

³⁴ Puanlama şöyle yapılacaktır: Kanin: 4,5, Kesici: 4, Premolar: 3, 1. ve 2..Molar: 3, 3.Molar: 0,5 (Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, Adli Tıp Kurumu, <http://www.atk.gov.tr/pdf/tckyaralama.pdf>, s. 28); "Adli Tıp Kurumundan alınan 15.10.2007 tarihli raporda mağdurda burun kemiği kırığı ve diş kayıpları meydana geldiği, mağdurdaki diş kayıplarının skorlamasının 12, 5 olduğu, Adli Tıp Kurumu uygulamalarına göre 15-30 puan arasındaki kayıpların organlardan birinin işlevinin sürekli zayıflaması niteliğinde kabul edilmekle mağdurda meydana gelen diş kayıplarının organlardan birinin işlevinin sürekli zayıflamasına neden olmadığının mütalaa edilmesi karşısında sanığın TCK'nin 86/1. ve 87/3. maddeleri gereğince cezalandırılması gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması" (Yarg., 3. CD., 10.09.2012, 6810/29058).

³⁵ **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 150.

³⁶ **Özbek-Kanbur-Doğan-Bacaksız-Tepe**, Özel Hükümler, 7. Baskı, s. 206; **Yaşar- Gökcan-Ar-**

Mağdurun zarar gören duyu veya organı, olay öncesinde de zayıf ise bu neticesi sebebiyle ağırlaşmış halin uygulanabilmesi için zayıflığın artması gereklidir³⁷.

Gereğçede de belirttiği gibi bu fıkradan ceza verebilmek için zayıflamanın sürekli olması gerekmektedir. Ancak “sürekli zayıflama”; mağdurun hayatı boyunca devam etmesi şeklinde anlaşılmalıdır. Öngörülebilir bir zaman içinde zayıflama giderilememişse, hükmün uygulanması için bu yeterlidir. Yapılan tedavi ile zayıflamanın iyileştirilmesi söz konusu ise “zayıflama”nın sürekli olmadığı sonucuna varılmalıdır³⁸. Keza önemli olan, kaybın organın işlevinde meydana getirdiği etkidir. Bu etkinin sonradan yapılan müdahale ile ortadan kaldırılması ya da etkisinin azaltılması önemli değildir. Zayıflamanın protez ile veya takma diş gibi yapay cihazlarla giderilmesi ceza sorumluluğunu ortadan kaldırmaz³⁹. Öte yandan zayıflama değil kayıp söz konusu ise TCK.nun 87 nci maddesinin 2 nci fıkrası uygulanmalıdır.

Daha önce de belirttiğimiz gibi mağdurda meydana gelen yaranın niteliği ve ağırlığının tesbiti için Adli Tıp Kurumundan rapor alınmış olması gerekmektedir. Yargıtay bir kararında bu işlemin nasıl yapılacağını; “*Mağdur Ali'nin yaralanmasında, “duyu veya organlardan birinin işlevinin sürekli zayıflaması” gereğçesiyle sanık hakkında TCK.nun 87/1-a maddesince uygulama yapıldığı oysa kesin raporda bu hususun açıkça belirtilmeden “sağ kolda fazla uzuv zaafiyeti oluşmuştur” şeklinde muğlak bir ibarenin bulunduğu anlaşılma*kla,

Yaraların niteliklerinin tespiti bakımından, mağdurlara ait geçici ve kesin raporlar, hasta müşahade ve tedavi evrakları Adli Tıp Kurumuna gönderilerek mevcut yaralanma nedeniyle mağdurlardaki her bir yaranın niteliği ve meydana getirdiği harabiyet belirlendikten sonra;

- i.) Büyük damar, sinir ve iç organ yaralanmasına neden olup olmadıkları,*
- ii.) Göğüs ve batin boşluklarına nafiz olup olmadıkları,*
- iii.) Duyu veya organlardan birinin işlevinin sürekli zayıflamasının olup olmadığı,*

Konularında rapor aldırıldıktan sonra sanığın hukuki durumunun tespitinin gerektigi”⁴⁰ şeklinde açıklamıştır.

tuç, s. 3041.

³⁷ Yaşar- Gökcan-Artuç, s. 3041; Centel-Zafer-Çakmut, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 150.

³⁸ Erman, Sahir-Özek, Çetin, Ceza Hukuku Özel Bölüm, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, İstanbul 1994, s. 109 vd.

³⁹ Tezcan- Erdem - Önok, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 225; Özbek-Kanbur-Doğan-Bacaksız-Tepe, Özel Hükümler, 7. Baskı, s. 207; Yaşar- Gökcan-Artuç, s. 3042; Centel-Zafer-Çakmut, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 150.

⁴⁰ Yarg., 1. CD., 19.10.2010, 9603/9465.

2- Konuşmada Sürekli Zorluğa Sebepiyet Verme

Kasten yaralamanın mağdurun konuşmasında sürekli zorluğa neden olması, 87. maddenin 1. fıkrasının (b) bendinde suçun neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış hâli olarak öngörülmüştür.

Konuya ilişkin olarak Gerekçede; “(...) *Bu hükmün uygulanabilmesi için, konuşma yeteneğinin tamamen yitirilmesi değil, konuşma yeteneğinin kullanılmasında güçlüklerle karşılaşılması gerekir. Aksi takdirde ikinci fıkra hükmü uygulanır*” şeklinde açıklamalarda bulunulmuştur.

Bu hükmün uygulanabilmesi için, konuşma yeteneğinin tamamen yitirilmesi değil, konuşma yeteneğinin kullanılmasında güçlüklerle karşılaşılması gerekir. Konuşma yeteneğinin tamamen kaybı söz konusu ise 87 nci maddenin 2 nci fıkrası uygulanacaktır. Bu durum 765 sayılı eski TCK.da “söz söylemekte devamlı müşkülât” olarak ifade edilmişti.

Konuşmada sürekli zorluk, konuşma yeteneğinin açık ve anlaşılabilir bir şekilde değişikliğe uğramasıdır. Bu durumda mağdur, konuşarak muhataplarıyla iletişim kurabilmekte, ancak yaralamadan önceki haliyle karşılaştırıldığında konuşma yeteneğinde açıkça olumsuz anlamda bir değişiklik meydana gelmektedir⁴¹. Daha önce bulunmadığı halde, yaralama fiili sonrasında mağdurda kekemelik, konuşmanın anlaşılmaz hale gelmesi, acııcı konuşmamak, teleffuz bozuklukları ve bazı harfleri söyleyememe gibi durumlar bu kapsamda değerlendirilir⁴².

Böyle bir değişikliğin meydana gelip gelmediği, mağdurun fiilden öndeki sonraki durumu mukayese edilerek belirlenecektir⁴³.

Konuşma yeteneğinde ortaya çıkan zorluğun sebebi önemli değildir. Zorluk, konuşma organında veya konuşma merkezinde meydana gelen bir bozukluk sonucunda ortaya çıkabilir. Önemli olan sürekli bir zorluğun meydana gelmiş olmasıdır⁴⁴.

Konuşma fonksiyonunu etkileyen kafa içi değişimler ile dil ve ses telleri gibi konuşmaya yardımcı yapılarda yaralanma olması sebebiyle konuşmada sürekli zorluk meydana gelmişse 87. maddenin 1. fıkrası uygulanacaktır⁴⁵. Aynı husus konuşma

⁴¹ **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 192; **Yaşar- Gökcan-Artuç**, s. 3043.

⁴² **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s.108; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 151; **Yaşar- Gökcan-Artuç**, s. 3043.

⁴³ **Erman- Özek**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 110.**Özbek-Kanbur-Doğan-Bacaksız-Tepe**, Özel Hükümler, 7. Baskı, s. 207.

⁴⁴ **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s.108; **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 227.

⁴⁵ Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, Adli Tıp Kurumu, <http://www.atk.gov.tr/pdf/tckyaralama.pdf>, s. 6.

yeteneğinin değişikliği, telaffuz veya bazı harfleri söyleme güçlüğü'nün veya kekeme-
liğin baş göstermesi halinde de mevcuttur⁴⁶.

*“Eylem nedeniyle meydana gelen iki neticeden ağır olan çiğneme ve konuşma işlevi-
nin sürekli zayıflaması nedeniyle sanığın 5237 TCK'nin 87/1-a ile cezalandırılması ile
yetinilmesi gerekirken sanığa verilen cezanın ayrıca kemik kırığı nedeniyle aynı yasanın
87/3 maddesi gereğince arttırılması suretiyle sanık hakkında fazla ceza tayini”*⁴⁷ Yargıtay
tarafından bozma sebebi olarak kabul edilmiştir.

3- Yüzde Sabit İz Kılması

TCK.nun 87 nci maddesinin 1 inci fıkrasının (c) bendine göre, kasten yaralama suçunun yüzde sabit ize neden olması, suçun basit şekline göre neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç olarak kabul edilmiştir. Bu husus 765 sayılı eski TCK. nun 456. mad-
desinin 2. fıkrasında “çehrede sabit eser” olarak ifade edilmiştir.

Konuya ilişkin olarak Gerekeçede; *“(…) Burada geçen yüz deyimi, çehre karşılığın-
da kullanılmıştır ve kişinin boyun ve kulakları dahil, başın ön kısmını ifade eder. Yüzde
sabit iz, yaralama sonucu yüzde meydana gelen daimî, sürekli izlerdir. Ancak bu izler
yüzün sürekli değişikliği hâlinde farklıdır. Sabit iz yüzü değiştirmemekte ve mağduru
öteden beri tanıyanlarda, kişiliği bakımından herhangi bir duraksamaya neden olma-
maktadır. İkinci fıkrada söz konusu edilen yüzde sürekli değişiklik hâlinde ise, bunun
tam tersi söz konusudur; yüzüne kezzap atılmış bulunan kişinin durumu buna örnek
teşkil eder ”* şeklinde açıklamalarda bulunulmuştur.

Türkçe bir kelime olan yüz; sözlükte, “başta alın, göz, burun, ağız, yanak ve çenenin bulunduğu ön bölüm” anlamına gelmektedir⁴⁸. Madde metninde geçen yüz deyimi, gerekcede de belirtildiği gibi çehre karşılığında kullanılmış olup “kişinin bo-
yun ve kulakları dahil, başın ön kısmını ifade eder⁴⁹.”

Saçlı derinin başlama yerinden sonra başta meydana gelen sabit izin yüzde oldu-
ğu kabul edilemez. Mağdurun kısmen veya tamamen kel olması ve sabit iz'in bu kel bölgede oluşması halinde sabit izin yüzde olmadığı kabul edilmelidir⁵⁰.

⁴⁶ **Erman- Özek**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 110.

⁴⁷ Yarg., 3. CD., 10.09.2012, 13889/29067.

⁴⁸ Bkz: Türkçe Sözlük 2, K-Z, s.2486.

⁴⁹ Bkz: Madde Gerekeçesi.

⁵⁰ **Erman- Özek**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 111. “Katılan mağdur Serkan Karaman hakkında tanzim olunan Adli Tıp Kurumu 2. ihtisas dairesinin 22.11.2004 tarih ve 7301-B sayılı raporda “(…) alt dudak 2 cm alt ortasından başlayıp sola seyir ile çene kavsinde sonlanan 7 cm lik cilt renk ve seviyesine yakın, üzerinde sütür izleri seçilebilen yara nedbesi saptandığı, tespit edilen bu yara izinin çehrede sabit eser niteliğinde olduğunun” yazılı bulunmasına, Katılan mağdur NK hakkında tanzim olunan Adli Tıp Kurumu 2. ihtisas dairesinin 22.11.2004 tarih ve 7301-A sayılı raporunda da “(…) sağ kaş üzerinde 4 cm uzakta, üzerinde sütür izleri seçilen, cilt rengine yakın, ciltten hafif kabarık yara izi görüldüğü, tespit olunan yara izinin belirli bir mesafeden belirgin bir

Yüzün doğal görünüşünü değiştiren tüm farklılıklar sabit iz olarak kabul edilebilecektir. İz sadece yara izi olarak anlaşılmamalıdır. Sürekli burun akıntısı, gözün sürekli sulanması, ağzın çarpılması, devamlı salya akması, saç ve bıyık dökülmesi de bu kapsamda değerlendirilir⁵¹.

Oluşan yara az ya da çok iz bırakır, ancak her iz yüzde sabit iz niteliğinde değerlendirilmez. Yaralanma esnasında, yüz sınırları içerisinde oluşan yaranın iyileştikten sonra bıraktığı iz, gün ışığında veya iyi aydınlatılmış bir ortamda, insanlar arası sözel diyalog mesafesinden (1-2 metre) ilk bakışta belirgin bir şekilde fark edilebilir durumda ise “yüzde sabit iz”den bahsedilir⁵². İzin, sabit iz olup olmadığının değerlendirilmesi açısından iyileşme sürecinin tamamlanmış olması gerekir. Bu nedenle, adli tıp uygulamalarında, bu konudaki değerlendirme yaralanmadan en az altı ay sonra yapılmaktadır. Hekim, gerek görürse bu süre uzayabilir⁵³.

Yüzde meydana gelen izin, mağduru çirkinleştirmiş olmasına gerek yoktur. Önemli olan bir kimsenin görünüşünün değiştirilmiş olmasıdır. Bu itibarla, yaralama sonucu oluşan iz mağduru güzelleştirmiş olsa bile bu fıkra uygulanabilecektir⁵⁴.

Yüzdeki izin saklanabilir veya plastik cerrahi ile giderilebilir olması, izin sürekli olduğu gerçeğini değiştirmez ve neticesi sebebiyle ağırlaşmış halin uygulanmasına engel olmaz⁵⁵.

şekilde fark edildiğini ve çehrede sabit eser niteliğinde olduğunun” yazılı bulunmasına, çehrede sabit eser oluşturacak şekilde yaralama eyleminin 765 sayılı TCK’nun 456/2 maddesinde düzenlenmesine, aynı düzenlemeye paralel olarak 5237 s.y.nın 87 / 1- c maddesinde “yüzünde sabit iz” olarak kanuni tarifin yapılmış olmasına göre, 5237 sayılı yasadaki ölçütlere göre yeniden rapor alınmasına gerek bulunmadığından tebliğnamenin (1) nolu düşüncesine iştirak olunmamıştır” (Yarg., 3. CD., 09.04.2008, 14898/3850).

51 **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s.109; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 151 vd..

52 **Güzel-Balcı-Gürsel**, s.78 vd. “Bozmaya uyularak alınan mağdur Gülnur Şahin hakkındaki Adli Tıp Kurumu 2. ihtisas kurlununun 26.10.2005 tarih ve 6386 sayılı raporunda “sol dudak üst kısmında dışa doğru yatay seyirli ilerleyerek 4 cm kadar sonra yukarı kıvrılıp 3 cm daha devam eden ciltten hafif çöküklük ve koyu renk gösteren kesi skarı mevcut olduğu, sol yanaktaki yara izinin; belirli bir mesafeden, belirgin bir dikkat sarf etmeden, ilk bakışta dikkat çektiğine göre, çehrede sabit eser niteliğinde olduğunun” belirtilmesine, çehrede sabit iz oluşturacak şekilde yaralama eyleminin 765 sayılı TCK’nun 456/2 maddesinde düzenlenmesine, aynı düzenlemeye paralel olarak 5237 sayılı Yasanın 87/1- c maddesinde “yüzünde sabit iz” olarak kanuni tarifin yapılmış olmasına, her iki yasada öngörülen ölçütlerin aynı olduğunun anlaşılmasına göre, 5237 sayılı yasadaki ölçütlere göre yeniden rapor alınmasına gerek bulunmadığından tebliğnamenin karşı düşüncesine iştirak edilmemiştir” (Yarg. 3.CD 20.06.2007, 8557/5095).

53 Türk Ceza Kanunu’nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, Adli Tıp Kurumu, <http://www.atk.gov.tr/pdf/tckyaralama.pdf>, s. 5; **Güzel-Balcı-Gürsel**, s.79.

54 **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s. 109; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 152; **Yaşar- Gökcan-Artuç**, s. 3044.

55 **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 194; **Özbek-Kanbur-Doğan-Bacaksız-Tepe**, Özel Hükümler, 7. Baskı, s. 209; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 152.

Bir olayda iki neticesi sebebiyle ağırlaşmış hal birlikte meydana gelirse, fikri içtima kuralları gereğince en ağır olan fiilin cezası verilmekle yetinilir⁵⁶.

4- Mağdurun Yaşamını Tehlikeye Sokma

TCK.nun 87. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendine göre, kasten yaralamanın kişinin hayatını tehlikeye sokan bir duruma neden olması, bu suçtan dolayı daha ağır bir ceza ile cezalandırılmayı gerektirmektedir.

Konuya ilişkin olarak Gerekçede; “(...) *Kasten yaralamanın hayati tehlikeye sebebiyet verip vermediğinin tespiti, tıbbi bir değerlendirmeyi gerekli kılmaktadır*” şeklinde açıklama yapılmıştır.

Hayatı tehlikeye sokan durum, kısa süreli de olsa, kayda değer bir ölüm neticesinin gerçekleşmesi ihtimalinin ortaya çıkmasıdır. Temel organik işlevlerden (nefes alma, dolaşım, sinir sistemi gibi) en az birinin ciddi bir şekilde bozulması, organizmanın çok ağır bir hastalık durumuna girmesi veya vücudun hayati dengesinin istikrarsızlaşmasıdır⁵⁷.

Fail yaralama kastıyla gerçekleştirilen eylem sonucu, mağdurun hayatı bakımından bir tehlike ortaya çıkmışsa bu fıkra uygulanacaktır. Failin öldürme kastıyla hareket edip de sadece hayati bir tehlikenin ortaya çıkması durumunda öldürmeye teşebbüs, yaralama kastıyla hareket edip de mağdurun ölmesi durumunda kasten yaralama sonucu ölümün meydana gelmesi (m 87/4) durumu söz konusu olacağından bu fıkra uygulanmaz.

Bu fıkranın uygulanabilmesi için, hayati tehlikenin hem yakın bir ölüm neticesini meydana getirebilecek nitelikte⁵⁸ hem de aklen kabul edilebilir olması gerekir. Yaranın bölgesi, derinliği, sayısı, şiddeti, yaralamanın işlendiği yer ve zaman itibarıyla müdahalenin yapılmasındaki gecikme gibi herhangi bir sebeple mağdurun ölmesi yakın ve muhakkak ise, fiil, mağdurun hayatını tehlikeye sokmuştur⁵⁹. Yaralanma sonrası, kişinin yaşamının tehlikeye sokulması, gerek kendi vücut direnci gerekse tıbbi yardımla kurtulması durumunda söz konusu olabilir. Ancak fıkranın uygulanması için olay sırasında hayati tehlikenin olması yeterlidir⁶⁰. Mağdurun ölmesi halinde 87. maddenin 4. fıkrası uygulanacaktır.

⁵⁶ “Mağdurun Suruç Devlet Hastanesinden aldırılan 07.05.2008 tarihli raporunda, mağdurun yaralanmasının yüzünde sabit ize ve yüzünün sürekli değişmesine neden olduğunun belirtilmesi karşısında, sanık hakkında TCK'nin 87/2-d maddesi yerine TCK'nin 87/1-c maddesi uygulanmak suretiyle eksik ceza tayini aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmamış ve tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir” (Yarg. 3. CD., 30.04.2012, 5724/17325).

⁵⁷ **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 228; **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s. 110.

⁵⁸ **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 228.

⁵⁹ **Erman- Özek**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 115.

⁶⁰ **Güzel-Balcı-Gürsel**, s.79; **Yaşar- Gökcan-Artuç**, s. 3047.

Hayati tehlike meydana getiren yaralanmalara örnek olarak; “kafatası kırıkları, ilk üç servikal vertebra kırığı, kafa içi kanama, kontüzyon, laserasyon, klinik bulgu veren beyin ödemi, iç organ yaralanmaları, büyük damar yaralanmaları⁶¹, büyük damar veya iç organ yaralanması olmasa bile %20 den fazla kan kaybına işaret eden klinik tabloya yol açan yaygın ekimoz, hematoma ve laserasyonlar, iç organ lezyonu olmasa dahi göğüs ve batin boşluğuna penetre yaralanmalar, ikinci derecede yanık⁶² (%20 den fazla), 3. derecede yanık⁶³ (%10 dan fazla), kuduz hayvan ısırığı, elektrik çarpması, ağır klinik tabloya yol açan yaralanmalar” gösterilebilir⁶⁴.

Uygulamada delici kesici aletle yapılan hayati tehlike meydana getiren saldırının bir adette kalması durumunda, kişinin kastının öldürmeye değil yaralamaya yönelik olduğu kabul edilir⁶⁵.

Ceza tayin edilirken diğer fıkralarda da olduğu gibi önce 86. maddeye göre suçun temel şeklinin cezası belirlenmeli, 87 nci maddeye göre artırım sonra yapılmalıdır⁶⁶.

⁶¹ Yaşamı tehlikeye sokan damar yaralanmaları için bkz: **Güzel-Balcı-Gürsel**, s.78.

⁶² İkinci derece yanık: (dermis ve epidermisi kapsayan yanıklar), derinin derin tabakası olan dermisin bir kısmını da etkiler. Doku hasarı 1. Derece yanıklardan fazladır, ödem, bül ve ağrı mevcuttur, pansumanlarla 2-3 haftada iyileşir. Dermisin 2/3ünden fazlasını etkileyen 2. derece yanıklar kalıcı iz ve işlev kayıplarına neden olabilir. Bu nedenle kimi zaman cerrahi tedavi yöntemlerine başvurulur. <http://www.baskent-ank.edu.tr/saglik-rehberi/oku.php?konu=yaniklar>

⁶³ Üçüncü derece yanık: derinin tamamını (tüm katmanlarını) etkileyen yanıklardır. Epidermis ve dermis tamamen yanmıştır. <http://www.baskent-ank.edu.tr/saglik-rehberi/oku.php?konu=yaniklar>

⁶⁴ Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, Adli Tıp Kurumu, <http://www.atk.gov.tr/pdf/tckyaralama.pdf>, s. 2.

⁶⁵ “Yargıtay Ceza Genel Kuruluyula, 1. Ceza Dairesinin kararlarına süreklilik kazandırır düzeyde yansımış müşterek kabule göre, delici kesici aletle vaki olup hayati tehlike yaratan darbin bir adette kalması durumunda failin kastının öldürmeye yönelik bulunduğu hususu kuşkulu kalacağından ve aşılacak kuşku da lehe yorumlanmak gerektiğinden eylemin yaralama olarak kabul ve takdirinde zorunluluk bulunmaktadır. Bu kabulün sonrasında, neticenin ağırlığının, mağdurenin hayati tehlike geçirmiş olması ve birden çok silah darbesine maruz bırakılmasının ve oluşuma etken sair unsurların temel ceza belirlenirken alt sınırdan ayrılma hususundaki takdir hakkı yönünden nazara alınması gerekir. Yerel Mahkemece kanıtların yanlış değerlendirilmesi ve kasıt konusunda yenilememiş kuşkunun aleyhte yorumlanması sonucunda, dosya kapsamına uymayan gerekçeler ve kabulle, savunmayı doğrulayan mağdure ve tanık anlatımları da gözeltilemeksizin, eylemin, adam öldürmeye kalkışmak olarak tavsifiyle direnme kararı verilmesi ve hüküm tesisi isabetsizdir” (Yarg. CGK., 02.05.2006, 1-97/132).

⁶⁶ “Sanığın bıçakla yaşamsal tehlike oluşturacak şekilde mağduru yaralamasından dolayı 5237 sayılı TCK'nın 86/1 maddesinden temel hapis cezası tayin olunup sırasıyla 86/3-e maddesi ve 87/1-d ve 87/1-son maddelerinin uygulanarak hapis cezasının tayini gerekirken, temel hapis cezası belirlenmeden sonuç hapis cezasının belirlenmesi suretiyle 5237 sayılı yasanın 61. maddesine aykırı hareket edilmesi” (Yarg., 3. CD., 24.12.2008, 13597/17527).

5- Yaralamanın Gebe Bir Kadına Karşı İşlenip de Çocuğunun Vaktinden Önce Doğmasına Sebep Olma

TCK.nun 87. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendinde, kasten yaralamanın gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun vaktinden önce doğmasına neden olması, netice sebebiyle ağırlaşmış bir hal olarak kabul edilmiştir⁶⁷.

Vaktinden önce doğumdan bahsedebilmek için doğan çocuğun “canlı olması” gerekir. Canlı doğan çocuğun uzun ya da kısa süre yaşaması önem arz etmez. Doğumun erken olup olmadığı normal gebelik süresine göre belirlenir⁶⁸.

Çocuğun ölü doğması halinde, çocuk düşürme söz konusudur ve bu husus TCK.nun 87. maddesinin 2. fıkrasının (e) bendi kapsamında değerlendirilir⁶⁹.

Söz konusu hükmün uygulanabilmesi için yaralama ile erken doğum arasında illiyet bağı bulunması gerekmektedir. Bir kadına karşı işlenen yaralamanın sonucu olarak doğum gerçekleşmişse, yaralama ile doğum arasında illiyet bağı vardır⁷⁰.

Bu ağır neticeden failin sorumlu olabilmesi için mağdurun gebe olduğunun fail tarafından bilinmesi gerekir ve yeterlidir⁷¹.

III- CEZANIN İKİ KAT ARTIRILMASINI GEREKTİREN NETİCESİ SEBEBİYLE AĞIRLAŞMIŞ HALLER (m. 87/2)

TCK.nun 87. maddesinin 2. fıkrasında, 1. fıkraya nazaran daha ağır neticelere dair hükümler bulunmaktadır.

1- İyileşme Olanığı Bulunmayan Bir Hastalığa veya Bitkisel Hayata Sokma (87/2-a)

TCK.nun 87. maddenin 2. fıkrasının (a) bendinde, kasten yaralama sonucunda mağdurun iyileşme imkânı bulunmayan bir hastalığa veya bitkisel hayata girmesi hâlinde, suçun temel şekline nazaran verilecek cezanın artırılması öngörülmüştür⁷².

⁶⁷ Bu husus 765 sayılı TCK.nun 456. maddesinin 2. fıkrasında; “gebe bir kadın aleyhine işlenip de vaktinden evvel çocuk doğmasını intaç etmiş ise” şeklinde düzenlenmiştir.

⁶⁸ **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s.111; **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 229.

⁶⁹ **Özbek-Kanbur-Doğan-Bacaksız-Tepe**, Özel Hükümler, 7. Baskı, s. 210.

⁷⁰ **Erman- Özek**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 115 vd.

⁷¹ **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s.112; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 153; **Koca-Üzülmaz**, Özel Hükümler, s. 196; **Özbek-Kanbur-Doğan-Bacaksız-Tepe**, Özel Hükümler, 7. Baskı, s. 210; **Yaşar- Gökcan-Artuç**, s. 3050.

⁷² 765 sayılı TCK.nun 456. maddesinin 3. fıkrasında bu husus “kati veya muhtemel surette iyileşmesi kabil olmayacak derecede akıl veya beden hastalıklarından birini” intaç etmesi olarak ifade edilmiştir.

Hastalık, sebebi tespit edilebilin ya da edilemesin, insanın bedeni veya akli fonksiyonlarının çalışmasında anatomik ve işlevsel bozukluğu gerektiren patolojik durumu ifade etmektedir. Hastalığın iyileşme imkânının bulunmaması durumunda bu ağır netice gerçekleşecektir. İyileşme imkanının bulunup bulunmadığı, suçun işlendiği zamanki tıbbi imkanlara göre değerlendirilecektir⁷³. Fizik veya psişik travma sonucunda meydana gelen kalp yetmezliği, disk kayması, kısmi felç, AİDS gibi hastalıklar bu kategoriye girer⁷⁴. Travma sonrası gelişen ve iyileşmesi olanağı bulunmayan akli arızaları da bu kapsamda değerlendirilmektedir⁷⁵.

Mağdurda meydana gelen hastalık, iyileşme olanağı bulunmayan hastalık olmalıdır. Şayet hastalığın, ilaç veya tedavi sonrası iyileşmesi imkanı bulunmakta ise bu kapsamda değerlendirilmeyecektir. İyileşmesi olanağı bulunmayan hastalık, tıp biliminin ulaştığı son verilere göre, mağdurda geri dönülemez bir durum yaratan ve mağdurun hayatının sonuna kadar devam edecek olan hastalıktır⁷⁶. Suçun işlenmesinden bir süre sonra bulunan ilaç veya tedavi metoduyla hastalığın iyileştirilebilmesi, bu fıkranın uygulanmasına mani olmaz⁷⁷.

Bitkisel hayat ise, beynin kortikol⁷⁸ faaliyetinin durması ve fakat beyin sapının⁷⁹ faaliyetine devam etmesi şeklinde gerçekleşen durumdur. Bu halde, kişi konuşmaz, işitmez, hareket edemez. Ancak dolaşım, solunum ve bazı otomatik işlevler (uyuma, sindirim, kalbin atması vb.) devam etmektedir⁸⁰. Bitkisel hayat, beyin ölümünden farklıdır. Bitkisel hayata giren kişinin iyileşerek normale dönmesi mümkünken, beyin ölümünde bu mümkün değildir⁸¹.

⁷³ **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s.113; **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 229 vd.

⁷⁴ **Erman- Özek**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 117; **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 195.

⁷⁵ Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, Adli Tıp Kurumu, <http://www.atk.gov.tr/pdf/tckyaralama.pdf>, s. 6.

⁷⁶ **Yaşar- Gökcan-Artuç**, s. 3051.

⁷⁷ **Erman- Özek**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 117.

⁷⁸ Kortikol faaliyet, beyin kabuğu da denilen beyin korteksinin faaliyetidir. Beyin korteksi hafıza, algılama, düşünme, istemli davranış işlevlerinin yerine getirildiği kısımdır. (**Ziylan, Taner-Murshid, Khalil Awadh**, Korteksin Anatomik Yapısı ve Fonksiyonel Alanları, Genel Tıp Dergisi, 2000; 10(2), s. 87 vd.).

⁷⁹ Beyinsapı, beynin alt kısmıdır ve yapısal olarak omurilik olarak devam eder. Kafa sinirleri yolu ile yüz ve boynun motor ve duysal sinir dağılımını sağlar. Beyinsapı beyin ile vücudun geri kalan kısmı arasındaki bütün sinir bağlantısı buradan geçtiğinden hayati öneme sahip bir bölgedir. Beyinsapı, kalp ve solunum sisteminin çalışmasının düzenlenmesinde de önemli rol oynar. Merkezi sinir sistemini de düzenler ve bilincin oluşmasında ve uyku düzeninde anahtar görevi yapar. (<http://tr.wikipedia.org/wiki/Beyinsap%C4%B1>).

⁸⁰ **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s.195; (<http://tr.wikipedia.org/wiki/%C3%96l%C3%BCm>).

⁸¹ **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 230; **Özbek-Kanbur-Doğan-Bacaksız-Tepe**, Özel Hükümler, 7. Baskı, s. 211; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 155.

2- Duyulardan veya Organlarından Birinin İşlevini Yitirmesi (87/2-b)

TCK.nun 87. maddesinin 2. fıkrasının (b) bendinde ise, duyu veya organlardan birinin işlevinin yitirilmesi hâlinde cezanın artırılması öngörülmüştür.

Konuya ilişkin olarak Gerekçede; “(b) bendinde ise, duyu veya organlardan birinin işlevinin yitirilmesi hâlinde cezanın artırılması öngörülmüştür. İşlevin zayıflamasıyla yitirilmesi arasındaki farka ilişkin açıklama için birinci fıkranın gerekçesine bakılmaktadır” şeklinde açıklamalarda bulunulmuştur.

Birinci fıkranın gerekçesinde ise “Bunun için duyu veya organlardan birinin işlevinin sürekli zayıflamasına neden olunmalıdır. Vücutta çift olarak bulunan organlardan birinin işlevini tamamen yitirmesi hâlinde, diğer organ fonksiyon görmeye devam edebilir. Bu durumda dahi, organın işlevinin zayıflaması değil, ikinci fıkraya göre işlevin yitirilmesi söz konusudur. Çünkü, bent metninde duyu veya organlardan birinin işlevinden söz edilmiştir” açıklaması vardır.

Duyu ve organ terimlerinden ne anlaşılması gerektiği yukarıda 87. maddenin 1. fıkrası anlatılırken açıklanmıştır.

Görme, işitme, duyma, dokunma, tat alma gibi dış dünyadaki etkileri algılaya yeteneğinin tamamen yok olması durumunda duyunun işlevini yitirmesi söz konusu olur. Organın vücuttan ayrılmış olması, ayrılmış olmamakla birlikte işlevini hiç veya ileri düzeyde yerine getiremez duruma gelmesi durumunda ise organın işlevini yitirdiği söylenmelidir⁸².

Vücutta çift olarak bulunan organlardan birinin işlevini tamamen yitirmesi halinde, diğer organ fonksiyon görmeye devam edebilir. Bu durumda, organın işlevinin zayıflaması değil, işlevin yitirilmesi hali söz konusudur. Çünkü kanun metninde duyu ve organlardan birinin işlevinden söz edilmektedir⁸³.

Organdaki veya ekstremitedeki anatomik kayıp ve/veya fonksiyonel bozukluğun o organ veya ekstremitenin kendi anatomik yapısı ve/veya fonksiyonuna % 50'nin üzerinde ise “işlevin yitirilmesi” olarak değerlendirilmelidir⁸⁴.

Yitirilen işlev, protez vb. araçlarla ikame edilebilse dahi durum değişmez. Yine duyu veya organın işlevini yitirdiğinden söz edilir ve bu ağır halin gerçekleştiği kabul

⁸² **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 231; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 155.

⁸³ Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, Adli Tıp Kurumu, <http://www.atk.gov.tr/pdf/tckyaralama.pdf>, s. 4; **Özbek-Kanbur-Doğan-Bacaksız-Tepe**, Özel Hükümler, 7. Baskı, s. 211; **Yaşar- Gökcan-Artuç**, s.3052; **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s.113.

⁸⁴ Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, Adli Tıp Kurumu, <http://www.atk.gov.tr/pdf/tckyaralama.pdf>, s. 4.

edilir⁸⁵. Hatta işlevini yitiren dalak, safra kesesi gibi organın işlevi zamanla başka bir organ tarafından yerine getirilmeye başlanmış olsa bile yine işlevin yitirilmesi söz konusudur⁸⁶.

Yargıtay verdiği kararlarda, dalak alınmasını⁸⁷, mağdurun ayağının diz altından kesilmesini⁸⁸, bir gözdeki görmenin 1/10 seviyesine inmesini⁸⁹ uzuv tatili olarak nitelendirmiştir.

TCK.nun 87. maddenin 2. fıkrasında oluşan haller ile öldürmeye teşebbüs fiillerini birbirinden ayırmak kolay değildir: Yargıtay bir kararında; *“Sanığın, sokak lam-baları ile aydınlatmanın sağlandığı meydana, hedef gözeterek, öldürmeye elverişli tüfek ile 15-20 metre gibi etkili mesafeden 3 el ateş ederek mağduru sol kolundan yaraladığı, radius ve ulna proximal diafiz parçalı kırıklarına, radial ve unlar arter lezyonlarına neden olan ateşli silah yaralanması nedeniyle mağdurun hayati tehlike geçirdiği, yaralanmasının basit tıbbi müdahale ile giderilemez nitelikte olduğu, vücuttaki kemik kırıklarının ve çıkıklarının hayat fonksiyonlarına etkisinin ağır (4.) derecede olduğu, olaya bağlı olarak sol üst ekstremitede gelişen fonksiyonel kaybın organlardan birinin işlevinin yitirilmesi niteliğinde olduğu anlaşılacakla, sanığın, eylemine uyan kasten insan öldürmeye teşebbüs suçundan cezalandırılması yerine yaralama suçundan yazılı şekilde karar verilmesi”*⁹⁰ bu durumu ortaya koymuştur.

⁸⁵ **Özbek-Kanbur-Doğan-Bacaksız-Tepe**, Özel Hükümler, 7. Baskı, s. 213.

⁸⁶ **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 156.

⁸⁷ “Dalak alınmasını gerektiren yaralamanın, TCK’nun 87/2-b kapsamında organlardan birinin işlevinin yitirilmesi niteliğinde olduğu gözetilmeden, sanığın TCK’nun 86/1, 86/3-e ve 87/2-b-son maddeleri gereğince cezalandırılması yerine yazılı şekilde hüküm kurulması suretiyle eksik ceza tayini” (Yarg., 3. CD., 09.01.2012, 11667/94).

⁸⁸ “Mağdurun diz altından ayağının kesilmesi şeklindeki yaralanmanın 5237 sayılı TCK.nun 87/2-b maddesinde düzenlenen “organlarından birinin yitirilmesi” niteliğinde olduğu, hüküm fıkrasında TCK’nun 86/1, 3-e fıkrası ile artırım yapıldıktan sonra aynı yasanın 87/2-b fıkrasındaki oran ile ceza artırılmasına rağmen uygulama maddesinin 87/1-b olarak gösterilmesi yasaya aykırı ise de, bu eksiklik yeniden yargılamayı gerektirmediğinden, CMUK.nun 322.maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak, “87/1-b” olan uygulama maddesinin “87/2-b” olarak değiştirilmesine karar verilmek suretiyle DÜZELTİLEN hükmün tebliğnamedeki düşünce gibi (ONANMASINA)” (Yarg., 1. CD., 18.10.2010, 4996/6737).

⁸⁹ “Mağdur hakkında Adli Tıp Kurumu Başkanlığı Kocaeli Şube Müdürlüğünün 21.05.2003 tarih ve 2093 sayılı raporlarına göre darba bağlı yaralama sonucu sol gözdeki görmenin 1/10 seviyesine düştüğü ve bu haliyle sol gözdeki arızanın uzuv tatili niteliğinde olduğunun belirtilmesi Dairemizin uyarlama yönünde bozma kararından sonra müdahil ve sanık tarafın bozmayı uyulmasına yönelik açıklamasında mağdur müdahil hakkında verilen rapora herhangi bir itirazı bulunmadığı anlaşılması ve mahkemece de mağdur katılanın organlardan birinin işlevinin yitirilmesini düzenleyen 5237 Sayılı TCK’un 87/2-b -son maddesine göre hüküm kurduğundan tebliğnamenin bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir” (Yarg., 3. CD., 21.02.2007, 6044/1547).

⁹⁰ Yarg., 1. CD., 24.03.2010, 8627/1795.

3- Konuşma ya da Çocuk Yapma Yeteneğinin Kaybolması

TCK.nun 87. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendinde, kasten yaralama sonucunda mağdurun konuşma ya da çocuk yapma yeteneklerinin kaybolması hâli düzenlenmiştir.

Konuşma yeteneğinin kaybı, beyinde veya ses tellerinde ya da ağız boşluğunda yahut bunların hepsinde vukua gelen bozukluklar sonucunda, bir kimsenin ya hiç ses çıkaramaması veya anlaşılabilir sesleri çıkaramaması halinde söz konusu olur⁹¹. Konuşmada sürekli zorluğa sebebiyet verme halinde zorlukla da olsa tam veya kısmi anlaşılabilir sesler çıkarmak mümkün olmasına rağmen, konuşma yeteneğinin kaybı halinde mağdur ya hiç ses çıkaramamakta veya çıkarılan seslerle konuşma gerçekleştirilememektedir⁹².

Çocuk yapma yeteneğinin kaybindan söz edilebilmesi için mağdurun çocuk yapabilme yeteneğinin bulunması gerekmektedir⁹³. Bu yetenek yaralama sonucunda kaybedilmişse inceleme konusu suç oluşur. Mağdurun çocuk yapma yeteneğinin kaybindan bahsedilebilmesi için sürekli bir imkansızlık söz konusu olmalıdır. Geçici olarak çocuk yapma yeteneğinin kaybı, bu madde kapsamında değerlendirilemeyecektir⁹⁴. Mağdur kadın olup, tüp bebek yoluyla dahi olsa çocuk sahibi olabileceyse, çocuk yapma yeteneğinin yitirilmesi söz konusu olmayacaktır⁹⁵. Ancak bu halde çocuk yapma yeteneğinin kaybindan söz edilemese de, duyu veya organlardan birinin işlevinin sürekli zayıflaması veya yitirilmesi neticelerinden birinin gerçekleştiğini kabul etmek gerekir⁹⁶.

Uterus, ovaryumlar ve testisler gibi, üremeye yardımcı organlarda yaralama söz konusu olduğunda, çocuk yapma yeteneğinin kaybolup olmadığına değerlendirilmesi gerekir⁹⁷.

Son olarak belirtmek gerekmektedir ki failin, mağdurun çocuk yapma yeteneğini izale etme amacıyla hareket etmemiş olması gerekir. Aksi takdirde TCK.nun 101. maddesinde düzenlenmiş olan “kısırlaştırma suçu” söz konusu olacaktır⁹⁸.

⁹¹ **Erman- Özek**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 119.

⁹² **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 157; **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 232 vd; **Erman- Özek**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 120.

⁹³ **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s.115.

⁹⁴ **Erman- Özek**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 120.

⁹⁵ **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 233; **Özbek-Kanbur-Doğan-Bacaksız-Tepe**, Özel Hükümler, 7. Baskı, s. 213.

⁹⁶ **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 158; **Yaşar-Gökcan-Artuç**, s. 3055.

⁹⁷ **Güzel-Balcı-Gürsel**, Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, s.79; **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 196.

⁹⁸ TCK.nun 101. maddesinde; “(1) Bir erkek veya kadını rızası olmaksızın kısırlaştıran kimse, üç yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Fiil, kısırlaştırma işlemi yapma yetkisi olmayan

4- Yüzün Sürekli Değişikliği

TCK.nun 87. maddesinin 2. fıkrasının (d) bendinde, yüzünün sürekli değişikliğe uğraması hâli öngörülmüştür⁹⁹.

Daha önce de belirttiğimiz gibi yüz; sözlükte, “başta alın, göz, burun, ağız, yanak ve çenenin bulunduğu ön bölüm” anlamına gelmektedir¹⁰⁰. Diğer bir anlatımla yüz; (madde gerekçesinde de belirtildiği üzere) eski kanunda kullanılan “çehre” karşılığında kullanılmış olup “kişinin boyun ve kulakları dahil, başın ön kısmını ifade eder.

Yüzün sürekli değişikliğinden anlaşılması gereken, mağdurun yüzünün denge ve uyumunu bozan ve çevrenin, yüzün aldığı bu yeni biçimi yadırgamaları sonucunu doğuran her türlü değişikliktir. Bunun için mağdurun tam anlamıyla yüzünün biçimini kaybetmesine sebep olmasa ve itici bir durum ortaya çıkarmasa bile, nahoş etki doğuracak şekilde yüzün dengesinin hissedilir ve sürekli şekilde bozma bu kapsamda değerlendirilecektir¹⁰¹.

Yüzün sürekli değişikliği, yüzde sabit iz hâlinde farklıdır. Sabit iz yüzü değiştirmemekte ve mağduru öteden beri bilip tanıyanlarda, onu tanıma bakımından herhangi bir tereddüde sebep olmamaktadır. Yüzde sürekli değişiklik hâlinde ise, bunun tam tersi söz konusudur; yüzüne kezzap atılmış bulunan kişinin durumu, yüzün sürekli değişikliğine örnek olabilir. Başka bir anlatımla yüz sınırları içinde oluşan yaralanma, o kişiyi önceden tanıyanların onu tanımasında duraksamaya, tereddütlere yol açacak şekilde yüzün doğal görünümünü bozmuş ise, “yüzde sürekli değişiklik”-ten söz edilir¹⁰².

Dışlerin tamamıyla dökülmesi, dudak veya çenenin tıbbi müdahaleyle alınması, bir gözün çıkarılması, kulaklardan birinin keççesinin alınması, yüzde yaygın şekilde ezgamanın ortaya çıkmasına sebep olunması, bu kapsamda değerlendirilmelidir¹⁰³.

Yüzdeki sürekli değişikliğin gizlenebilmesi, bu bendin uygulanmasına mani değildir. Yüzün değişikliğine yol açan uzvun kullanılmaya elverişli olmaması halinde de

bir kimse tarafından yapılırsa, ceza üçte bir oranında artırılır” denilmektedir. Görüldüğü gibi fail, mağduru kısırlaştırma amacıyla hareket etmişse hakkında 101. madde uygulanacaktır.

⁹⁹ Bu husus 765 sayılı TCK.nun 456. maddesinin 3. fıkrasında “çehrenin daimi değişikliği” şeklinde yer almıştır.

¹⁰⁰ Bkz: Türkçe Sözlük 2, K-Z, s.2486.

¹⁰¹ Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, Adli Tıp Kurumu, <http://www.atk.gov.tr/pdf/tckyaralama.pdf>, s. 5; **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 233.

¹⁰² **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 193; **Güzel-Balcı-Gürsel**, Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, s.79; **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s.116; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 159; **Yaşar- Gökcan-Artuç**, s. 3056.

¹⁰³ **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 160.

yüzde sürekli değişiklik söz konusu olur. Örneğin görmeyen gözün yerinden çıkarılması¹⁰⁴.

“Suç vashının belirlenmesine yönelik olarak Mağdur Mevlüt Uğurlu hakkında düzenlenen Konya Adli Tıp Kurumu Şube Müdürlüğünün 05/03/2007 tarihli 489 sayılı raporuna göre çehrede sabit iz ve yüzünün sürekli değişikliğine neden olup olmadığının tespiti için olay tarihinden 6 ay sonra canlı muayeneye gönderilmesi gerektiğini ve duyu ve organlardan birinin işlevini zayıflamasına ya da yitirilmesine neden olup olmadığının belirlenmesi için olay tarihinden en az 18 ay sonra canlı muayeneye gönderilmesinin gerektiği bildirilmesi karşısında mağdurun raporlara birlikte Konya Adli Tıp Şube Müdürlüğüne gönderilip kesin rapor alındıktan sonra hüküm kurulması gerekirken eksik inceleme sonucu yazılı şekilde hüküm kurulma suretiyle sanığın hukuki durumun belirlenmesi”¹⁰⁵.

5- Gebe Bir Kadına Karşı İşlenip de Çocuğunun Düşmesi

TCK.nun 87. maddesinin 2. fıkrasının (e) bendinde, kasten yaralama suçunun gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun düşmesine neden olunması hâli netice sebebiyle ağırlaşmış suç olarak düzenlenmiştir.

Kadının düşük yapması demek, yaralama neticesi olarak çocuğun ölü doğması demektir¹⁰⁶. Yaralama neticesi anne karnında ölen ceninin tıbbi müdahale ile rahimden temizlenmesi de aynı anlama gelir¹⁰⁷. Bir başka anlatımla, bu neticesi sebebiyle ağırlaşmış halin uygulanması bakımından ölen ceninin anne rahminden kendiliğinden atılmış olması ya da ölü ceninin tıbbi müdahaleyle rahimden alınması arasında bir fark yoktur¹⁰⁸.

Yaralama fiilini kasten gerçekleştiren kişinin bu fiil dolayısıyla ağır netice olan çocuğun düşmesi dolayısıyla, en az taksir derecesinde kusuru bulunmalıdır¹⁰⁹.

¹⁰⁴ **Erman- Özek**, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, s. 121; **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 193.

¹⁰⁵ Yarg. 3. CD., 22/11/2010, 18390/10640.

¹⁰⁶ **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 160.

¹⁰⁷ **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s.196 vd; **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 234.

¹⁰⁸ **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 196.

¹⁰⁹ “Olay tarihinde sanıkla müdahilin çesmeden faydalanma hususunda tartıştıkları tartışmanın kavgaya dönüştüğü, sanığın müdahil C.’ye vurup sert zemine düşürdüğü daha sonra yerde olan müdahilin karnına çıkıp oturduğu, bunun sonucunda 7-8 haftalık hamile olan müdahilin çocuğunun düşmesine yol açtığı, adli tıp kurumu 6. ihtisas dairesinin 31.12.2005 tarih ve 3699 sayılı kararı ile darp olayı ile ilgili düşük arasında illiyet bağının oluştuğu hususunun tespit edildiği, Yerel mahkeme, sanığın müdahilin hamile olduğunu bilebilecek durumda olmadığından bahisle; 5237 sayılı TCK.nun 23. maddesi yollamasıyla netice bakımından sorumlu tutulamayacağını ve fiilin de bu haliyle 5237 sayılı TCK.nun taksirle yaralamayı düzenleyen 89. maddesine dö-

Kişi, kadının çocuğunu düşürmek kastıyla yaralama fiilini gerçekleştirirse, TCK.nun 99. maddesinde düzenlenen “çocuk düşürtme” suçunun oluşup oluşmadığı da ayrıca değerlendirilmeli ve buna göre bir sonuca varılmalıdır.

IV- VÜCUTTA KEMİK KIRILMASINA VEYA ÇIKIĞINA NEDEN OLMA (m. 87/3)

TCK.nun 5560 sayılı Kanunla değişik 87 nci maddesinin 3 üncü fıkrasında “*Kasten yaralamanın vücutta kemik kırılmasına veya çıkığına neden olması halinde, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, kırık veya çıkığın hayat fonksiyonlarındaki etkisine göre, yarısına kadar artırılır*” denilmektedir.

5560 sayılı Kanun’la yapılan değişikliğin gerekçesinde; “(...) *Kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerinden birisi kemik kırılmasıdır. 87 nci maddenin üçüncü fıkrasında, maddenin diğer fıkralarından farklı olarak, 86 ncı maddeye göre belirlenen cezanın belli oranda artırılması yönteminden ayrılmış ve kemik kırılması haline özgü olarak hapis cezasının alt ve üst sınırları müstakilen belirlenmiştir. Bu düzenleme karşısında; örneğin anasına karşı işlediği kasten yaralama suçu sonucunda kol kemiğinin kırılmasına neden olan fail hakkında 87 nci maddenin üçüncü fıkrasındaki makas arasında cezaya hükmederken, mağdurla fail arasındaki üstsoy - altsoy ilişkisinin ne suretle göz önünde bulundurulacağı hususunda uygulamada oluşan tereddütleri gidermek amacıyla işbu değişikliğin yapılmasına gerek duyulmuştur. Ayrıca, uygulamada duyulan tereddütler göz önünde bulundurularak, fıkra metnine kemik çıkığı eklenmiştir. Çünkü çıkıkların da, kemik kırığı gibi kişinin hayat fonksiyonları üzerinde önemli etkili olmaktadır*” şeklinde açıklamalarda bulunulmuştur.

Bu hükmün karşılığı, 765 sayılı TCK.nda bulunmamaktadır.

Kasten yaralama sonucu meydana gelen kemik kırığı veya çıkığının vücudun neresinde meydana geldiğinin bir önemi yoktur. Örneğin, tekmeyle vurulan kişinin serçe parmağı ve kaburga kemiğinde kırık meydana gelmiş olabilir. Bu durumda ki-

nüştüğü düşüncesiyle anılan madde gereğince sanığın cezalandırılmasına karar vermiştir. (...) Somut olayımıza baktığımızda; olay öncesi 16.6.2004 tarihinde köy camii hopörllerinden hamile kadınların köy muhtarlığına çağrıldığı, bu çağrıya müdahilin uyararak gittiği ve hamile olduğuna dair kaydını yaptırdığı kavga olayından 4 gün önce 2. kez hamile C.nin ismi hamile kadınlar arasında anons edilerek çağrı yapıldığı ve köy halkının haberdar olduğu müdahil C. ile ebe F.G.’nin yeminli anlatımıyla anlaşıldığı, bu çağrıdan 4 gün sonra olay tarihinde köy çeşmesi başında kavga sırasında sanığın, müdahili yere yatırarak karnına oturduğu, 1970 doğumlu, evli ve bir çocuklu müdahilin karnına oturması köy yaşam koşulları, hayatın olağan akışı, köy yerinin sosyo-kültürel yapısı itibarıyla mağdurenin çocuğunun düşmesine yönelik bir davranış olduğunu öngörmesi gerektiği, belirtilen şekilde çocuğun düşmesi sonucunu doğuran eylemde olası kasıtlı hareket edildiği ortaya çıkmış olmakla, netice bakımından çocuk düşürme sonucundan sorumlu tutulması gerektiği halde yazılı şekilde olayda uygulama yeri bulunmayan taksirle yaralama suçundan ceza verilmesi” (Yarg. 3.CD., 29.11.2006, 2128/9059).

rığın kişinin hayati fonksiyonlarındaki etkisi farklı olduğu için artırım oranı da ona göre tespit yapılarak verilmelidir¹¹⁰.

Adli Tıp Kurumu vücuttaki kemik kırıklarını kırığın hayat fonksiyonlarına etkisine göre hafif (1), orta (2-3) ve ağır (4-5-6) olarak sınıflandırmıştır. Eklem çıkıkları da iskelet sistemindeki anatomik bozukluklardan olduğundan bu sınıflama içinde değerlendirmiştir. Vücutta meydana gelen kemik çatlakları da Adli Tıp uygulamasında kemik kırığı kapsamında değerlendirilir. Vücutta birden fazla kemik kırığı bulunması halinde fonksiyonlarındaki etkinin tesbiti açısından skorlamaya gitmiştir¹¹¹.

5560 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin bir sonucu olarak, olayda 86. maddenin 3. fıkrasındaki nitelikli haller sebebiyle cezada yapılacak artırımıyla birlikte, 87. maddenin 3. fıkrasında yer alan neticesi sebebiyle ağırlaşmış haller dolayısıyla yapılacak ceza artırımının beraber uygulanması mümkün hale gelmiştir. TCK.nun 86. maddesinin 3. fıkrasında yazılı olan hallerle işlenen yaralamanın ayrıca 87. maddedeki kemik kırığına veya çıkığına da sebep olması halinde; (örneğin bıçakla eşe karşı vücutta kırık veya çıkık meydana getiren yaralama) ceza, 86. maddesinin 3. fıkrasına göre belirlendikten sonra 87. maddenin 3. fıkrasına göre artırılacaktır. Burada ceza tayini, meydana gelen kırık ve çıkığın mağdurun hayat fonksiyonlarındaki etkisine göre belirlenecektir.

Ancak TCK.nun 87. maddenin 3. fıkrasında “yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza” ifadesiyle sadece 86. maddeye atıf yapılmış olması dolayısıyla, olayda 87. maddenin 1 veya 2. fıkralarında yer alan neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerden biriyle birlikte mağdurda kemik kırığı veya çıkığının da meydana gelmesi durumunda verilecek cezanın belirlenmesinde 44. madde gereğince somut olayda 87/1-2 de yer alan hallerden biri dolayısıyla faile verilecek ceza ile 87/3 gereğince verilecek ceza karşılaştırılarak hangisi daha ağır cezayı gerektiriyorsa o neticesi sebebiyle ağırlaşmış halden dolayı faile ceza verilecektir¹¹².

¹¹⁰ **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 196.

¹¹¹ Adli Tıp Kurumu tarafından hazırlanan tablolarda 6 değeri mevcut olmayıp bu dereceye skorlama sonucu varılacaktır. Bunun için de şöyle bir hesaplama yapılacaktır. Kırılan her bir kemiğin derecesi bulunacak bunların kareleri alınarak toplanacak ve çıkan toplamın karekökü alınacaktır. Çıkan sonucun küsüratlı olması halinde küsürat 0, 5 ten yüksek ise üst dereceye alınacaktır. Örneğin kişide bir tarafta kapalı radius kırığı ve diğer tarafta açık radius kırığı olsun. Radius kırığının derecesi: 2, Açık radius kırığının derecesi: 3'tür. Bu iki kırığın birlikte skorlanmış derecesi 3, 6 ve dolayısıyla (4) olacaktır. 4 ağır yaralanma içerisinde yer aldığından aslında orta derecede kırıklar olan Radius kırığı ve Açık radius kırığı birlikte ağır kemik kırılmasını oluşturmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi, Adli Tıp Kurumu, <http://www.atk.gov.tr/pdf/tckyaralama.pdf>, s. 16-23.

¹¹² **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 234 vd; **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 197 vd.; **Yaşar-Gökcan-Artuç**, 2. Baskı, s. 3059; “Katılan-mağdur Ramazan’ın sol diz üstü ampitasyonu nedeniyle duyularından ve organlarından birinin işlevinin sürekli yitirilmesine ve hayati fonksiyonlarını 5. derecede etkileyecek şekilde sol femürtip kırığına neden olacak

Yargıtay uygulamasında, her suçta olduğu gibi işlenen fiil ile karar verinceye kadar geçen zaman içinde kanunda değişiklik olmuşsa, lehe kanunu belirlemek amacıyla her kanun maddesine göre uygulanacak hükümlerin denetime imkan verecek şekilde ortaya konulmasını, bu yapıldıktan sonra hangi kanun hükmü lehine ise ona göre karar verilmesi istenmektedir¹¹³.

şekilde yaralandığı olayda, sanık hakkında sadece en ağır cezayı gerektiren sonuçtan dolayı bir defa cezalandırılması ve 5237 sayılı TCK.nun 87/2-b maddesi uyarınca iki kat artırım yapılması yerine, hem mağdurun duyularından ve organlarından birinin işlevinin sürekli yitirilmesine hem de kemik çıkığı nedeniyle dayanarak iki ayrı nitelikli halin birlikte uygulanılması suretiyle yazılı şekilde fazla cezaya hükmolunması ve tayin olan cezadan TCK.nun 87/2-b maddesi uyarınca iki kat artırım yapıldığının belirtilmesine rağmen cezadan bir kat arttırılarak eksik ceza verilmesi yasaya aykırı olduğundan, hüküm fıkrasının cezanın kemik kırığı nedeniyle TCK.nun 87/3 maddesi uyarınca artırımına, duyu ve organlarından birinin işlevinin yitirilmesi nedeniyle TCK.nun 87/2-b maddesi uyarınca artırımına ve takdiri indirim hükümlerini düzenleyen TCK.nun 62 maddesi uyarınca yapılan indirime ilişkin kısımlarının çıkartılmasına, temel ceza TCK.nun 86/1 maddesine göre belirlendikten sonra suçta silah kullanılması nedeniyle TCK.nun 86/3-e maddesine göre yapılan arttırmadan sonra yerlerine gelmek üzere sırasıyla “5237 sayılı TCK.nun 87/2-b maddesi gereğince mağdurdaki yaralanmanın duyularından ve organlarından birinin işlevinin sürekli yitirilmesi niteliğinde olduğu anlaşılacakla, sanığın cezasının 2 kat arttırılarak 12 yıl 18 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına”, “5237 sayılı TCK.nun 62 maddesi gereğince duruşmadaki hal ve tavrı, cezanın geleceği üzerindeki etkisi gözönüne alınarak cezadan takdiren 1/6 oranında indirim yapılmak suretiyle sanığın 10 yıl 15 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına” ancak “hükme karşı aleyhe temyiz yoluna gidilmediğinden sanığın ceza miktarı nedeniyle kazanılmış hakkı nedeniyle sonuç cezanın CMUK.nun 326/son maddesi uyarınca 9 yıl 12 ay hapis cezasına indirilmesine” ibarelerinin eklenmesine CMUK.nun 322 maddesindeki yetkiye dayanılarak karar verilmek suretiyle DÜZELTİLEN, B) Katılan-mağdur Engin’i silahla yaralama suçundan kurulan hükümde; Katılan-mağdurun sol ayağına isabet eden saçma taneleri nedeniyle hayati fonksiyonlarını 6. derecede etkileyecek ve hayati tehlike geçirmeyecek şekilde yaraladığı olayda, sanık hakkında TCK.nun 86/1, 86/3-e maddelerine göre 1 yıl 15 ay hapis cezası belirlendikten sonra, kemik kırığı nedeniyle aynı yasanın 87/3 maddesi uyarınca 1/3 oranında artırım yapılarak 1 yıl 24 ay hapis cezası belirlenmesi gerekirken, hesap hatası yapılması suretiyle 1 yıl 28 ay 15 gün hapis cezası belirlenerek fazla ceza tayini, yasaya aykırı olduğundan, hüküm fıkrasının TCK.nun 87/3 ve 62 maddelerinin uygulanmasına ilişkin mahsus bölümlerinin “5237 sayılı TCK.nun 87/3 maddesi gereğince mağdura meydana gelen kırığın 6. derecede kırık olması nedeniyle sanığın cezasının takdiren 1/3 oranında arttırılarak sanığın 1 yıl 24 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına” ve “5237 sayılı TCK.nun 62 maddesi gereğince duruşmadaki hal ve tavrı, cezanın geleceği üzerindeki etkisi gözönüne alınarak cezadan takdiren 1/6 oranında indirim yapılmak suretiyle sanığın 1 yıl 18 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına” şeklinde değiştirilmesine CMUK.nun 322 maddesindeki yetkiye dayanılarak karar verilmek suretiyle DÜZELTİLEN, hükümlerin tebliğnamedeki düşünce gibi (ONANMASINA)” (Yarg., 1. CD., 25.01.2011, 3429/99).

¹¹³ “Yaralanma sonucu yaşamsal tehlike geçirmeyen mağdur Mehmet Çıngı hakkında düzenlenen Adli Tıp Raporlarında kemik kırığının hayat fonksiyonlarını 3 (orta) derecede etkiler nitelikte olduğunun belirtilmesi karşısında, suç tarihi nazara alınarak atılı eyleme karşılık gelen 765 sayılı TCK’nun ilgili hükümleri ve 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı Yasanın 4. maddesi ile 5237 sayılı TCK’nun 87/3 maddesinde yapılan değişiklikten önceki ve sonraki düzenlemeler arasında 5252 sayılı Yasanın 9/3 maddesi uyarınca yapılacak karşılaştırma ve değerlendirmede lehe olan hükmün önceki ve sonraki kanunların bütün hükümlerinin olaya uygulanarak ortaya çıkan sonuçların birbiriyle karşılaştırılması suretiyle saptanması ve her üç düzenlemeyle ilgili uygulamanın denetime imkan verecek ve ayrıntılı şekilde kararda gösterilerek hüküm kurulması yerine 765 sayılı TCK’nun ilgili hükümleri ile 5560 sayılı yasanın 4. maddesi

V- KASTEN YARALAMA SONUCUNDA ÖLÜM MEYDANA GELMESİ (m. 87/4)

1- Genel Açıklamalar ve Basit Tıbbi Müdahale Giderilebilir Yaralama Sonucu Ölüm Meydana Gelmesi

TCK.nun 87. maddesinin 4. fıkrasında, “*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*” denilmek suretiyle kasten yaralama sonucunda ölüm meydana gelmesi hali düzenlenmiştir.

Bu fıkranın uygulama alanı bulabilmesi için failin öldürme kastıyla hareket etiyor olmaması gerekir. Aksi halde kasten öldürme suçu söz konusu olur. Burada, failin kastı yaralamaya yöneliktir. Ancak bu yaralama sonucunda ölüm neticesi meydana gelir¹¹⁴.

ile değişik 5237 sayılı TCK'nun 87/3 maddesi arasında lehe aleyhe değerlendirme ile yetinilerek yazılı şekilde karar verilmesi” (Yarg., 3. CD., 03.10.2011, 7643/13222).

¹¹⁴ **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s. 58 vd.; “Kavga esnasında Mahmut'un ele geçirilemeyen ve bu nedenle niteliği tespit edilemeyen bıçakla vurduğu tek darbe sonucu, maktulün sol uyluk ön yüz üst orta bölümden aldığı 1, 5 cm. boyundaki yara ile sol femoral arter kesisinden gelişen dış kanama sonucu öldüğü olayda; taraflar arasında önceye dayalı ve öldürmeyi gerektirir bir husumet bulunmaması, ölümüne neden olan yaranın tek oluşu, yere düşmeyen ölene karşı engel sebep bulunmadığı halde eyleme devam edilmemesi, yara bölgesi, Mahmut'un öldürme kastı ile hareket ettiğinin belirlenememesi ve ölüm nedeni nazara alındığında, Mahmut'un eyleminin 5237 sayılı TCK.nun 87/4. maddesinde düzenlenmiş bulunan kasten yaralama sonucu ölümüne neden olma suçu niteliğinde bulunduğu ve sanık Mustafa'nın eyleminin de bu suça yardım etmek niteliğinde olduğu gözetilmeden, sanık Mustafa'nın kasten öldürmeye yardım etmek suçunu işlediğinden bahisle yazılı şekilde hüküm kurulması” (Yarg., 1. CD., 17.03.2010, 1533/1614); “Maktul ile sanığın resmen evli oldukları, bu evlilikten iki kız çocuklarının bulunduğu, maktulün, alkole düşkün olduğu, kumar oynamayı, eşine ve çocuklarına şiddet uygulamayı, eşini ters ilişkiye zorlamayı adet haline getirdiği, bu nedenle maktul ile sanık arasında şiddetli geçimsizlik meydana geldiği, olay günü de alkollü olarak eve gelen maktulün, sanığa küfür ettiği, aşağılayıcı davranışlarda bulunduğu, ters ilişki tekliif ettiği, çocukların yanında olmaz denilince zorla ilişkiye zorladığı, ilişkiyi kabul etmeyen sanığın arka odaya kaçtığı, odaya gelen maktulün, sanığa tekme-tokat vurduğu, maktulün elinden kurtulan sanığın mutfağa kaçtığı, mutfağa gelen maktulün, aynı söz ve hareketlerini sürdürdüğünü, git vurma diyen sanığa, vurursam ne olur dediği ve vurmaya devam ettiği, sersem hale gelen sanığın, can havliyle maktulü ittiği, o sırada eline geçirdiği bıçağı maktule bir kez salladığı, maktulün yaralandığını anlayınca dışarı kaçtığı, olayı komşularına haber verdiği, sanığın peşinden giden maktulün bina dışına kadar çıkıp orada yere düştüğü, maktulde bir adet kesici-delici alet yarası bulunduğu, sırtta sol skapula altından giren bıçağın sol akciğer alt lobda kesi oluşturduğu ve ölümü meydana getirdiği, meydana getirilen yaranın niteliğini bilebilecek durumda olmayan ve korkuya kapılan sanığın, maktul yere düşmediği ve engel olmadığı halde eylemini sürdürmediği, eylemi, maktulü korkutup saldırılarını engellemek ve kaçıp kurtulmak amacıyla gerçekleştirdiği, görgü tanığı bulunmayan olayda, hayatı bölgenin hedef alındığını gösteren, öldürme kastını açığa çıkaran kesin kanıt bulunmadığı anlaşıldığı halde; (...) Kastı aşan yaralama sonucu eşinin ölümüne neden olmak suçu yerine, kasten eşini öldürme suçundan hüküm kurulması, (oy çokluğu)” (Yarg. 1.CD., 23.3.2007, 1763/1906).

Ölüme sebep olan kasten yaralama fiilinin icrai nitelikte olması mümkün olduğu gibi ihmali nitelikte olması da mümkündür. Diğer bir anlatımla, ihmali davranışla yaralama sonucunda ölüm neticesi meydana gelmişse de TCK.nun 87. maddenin 4. fıkrası uygulanacaktır¹¹⁵.

Mağdurun rızasının geçerli olduğu yaralama bir yaralama fiilinin sonucunda ölüm neticesinin meydana gelmesi durumunda bu fıkra hükmü uygulanmaz. Bu halde eğer ölüm neticesi bakımından failin taksirinin varlığından söz edilebiliyorsa taksirle öldürme suçundan (m. 85) dolayı faili cezalandırmak gerekir¹¹⁶.

Madde gerekçesinde; “*Neticesi sebebiyle ağırlaşmış bu kasten yaralama hâllerinde, failin bu ağır neticeden sorumlu tutulabilmesi için, Genel Hükümler Kitabında yer alan netice sebebiyle ağırlaşmış suçlara ilişkin hükümler, burada da geçerlidir*” açıklaması mevcuttur¹¹⁷.

Yukarıda açıklamış olduğumuz gibi neticesi sebebiyle ağırlaşmış kasten yaralamadan ölüm meydana gelirse, 765 sayılı TCK. bakımından objektif sorumluluk söz konusu olduğu halde TCK.nun 23 ncü maddesinde belirtilmiş olduğu üzere failin

¹¹⁵ **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 200; **Kaymaz**, s. 75 vd..

¹¹⁶ **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 236 vd.

¹¹⁷ TCK.nun Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç başlığı taşıyan 23. maddesi (1) Bir fiilin, kastedilenden daha ağır veya başka bir neticenin oluşumuna sebebiyet vermesi hâlinde, kişinin bundan dolayı sorumlu tutulabilmesi için, bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekir” şeklindedir. Maddenin Gerekçesinde şu açıklamalar yer almaktadır: Kişi suç teşkil eden bir fiili işlerken, kastettiği neticeden daha ağır veya başka bir netice gerçekleşmiş olabilir. Bu gibi durumlarda netice sebebiyle ağırlaşmış suç söz konusudur. Örneğin, basit yaralamada bulunmak istenirken, kişi görme, işitme yeteneğini yitirmiş olabilir. Yaralama fiili gerçekleştirilirken, genellikle bunun sonucunda ağır bir neticenin meydana gelebileceği düşünülmür. Örneğin gözün, kulağın üzerine sert bir biçimde vuran kişi, bu yumruk neticesinde mağdurun görme veya işitme yeteneğini yitirebileceği olasılığını göz önünde bulundurur. Ağır neticenin ortaya çıkacağı bu şekilde öngörüldüğü durumlarda, meydana gelen ağır netice açısından fail olası kastla hareket etmektedir. Buna karşılık, yaralama fiili sonucunda kişinin öngörmediği ağır bir netice de meydana gelmiş olabilir. Örneğin canının biraz yanması için mağdurun karın boşluğuna hafif bir biçimde vurulması hâlinde mağdur inhibisyon sonucu ölebilir. Bu gibi durumlarda ise fail, yaralama fiilini işlerken, mağdurun ölebileceğini tahmin etmemiş olabilir. 765 sayılı Türk Ceza Kanununda ve Hükümet Tasarısının bazı hükümlerinde, kişi gerçekleştirmeyi kastetmediği böyle neticelerden objektif olarak sorumlu tutulmaktadır. Belirtmek gerekir ki, bu tür sorumluluk, ortaçağ kanonik hukukunun kalıntısı olan “*versari in re illicita*”, yani hukuka aykırı bir durumda olan bunun bütün neticelerine katlanır anlayışının ürünü olup, çağdaş ceza hukuku bu anlayışı çoktan terk etmiştir. Çünkü kusurun aranmadığı objektif sorumluluk hâlleri kusursuz ceza olmaz ilkesiyle açıkça çelişmektedir. Ülkemiz ceza hukuku öğretisinde uzun süredir objektif sorumluluk hâllerinin ceza mevzuatından çıkarılması gerektiği ifade edilmektedir. Bu talebin yerine getirilmesi, Anayasada öngörülen kusur ilkesinin zorunlu bir sonucudur. Madde metnindeki düzenlemeyle, meydana gelen ağır netice açısından kişinin sorumlu tutulabilmesi için, söz konusu neticeye ilişkin olarak en azından taksir dolayısıyla kusurlu bulunması gerekmektedir. Bu hükümlerle, meydana gelen kastedilenden başka ve ağır netice açısından sorumluluğun, kusura dayalı bir sorumluluk olması sağlanmak istenmiştir.

meydana gelen ağır neticeden sorumlu tutulabilmesi için en azından taksirle hareket etmesi aranmaktadır.

Yaralama fiili ile gerçekleşen ölüm neticesi arasında illiyet bağı bulunmalı ve gerçekleşen ölüm neticesi objektif olarak faile isnat edilebilmelidir. Ancak ölüm neticesinin yaralama sonucunda hemen meydana gelmesi gerekli değildir. Yaralama fiili sonucu olması kaydıyla fiil ile ölüm neticesi arasına belirli bir zaman dilimi girmiş olsa dahi fiil ile netice arasında illiyet bağının varlığından ve neticenin faile objektif olarak isnat edilebilirliğinden söz edilebilir¹¹⁸.

765 sayılı TCK.nun inceleme konumuzla bağlantılı 451¹¹⁹ ve 452¹²⁰ maddelerindeki hükümlere göre fail, filinden önce mevcut olup da, bilmediği veya öngöremediği sonradan eklenen sebepler yüzünden ölüm neticesi meydana gelmiş olsa bile ağır neticeden objektif olarak sorumlu tutmaktaydı¹²¹.

Kusura dayalı sorumluluğu kabul eden çağdaş ceza hukuku anlayışına göre failin filinden önce mevcut olup da, failce bilinmeyen veya failce öngörülemeyen sonradan eklenen sebepler yüzünden ölüm neticesi meydana gelmişse bu ağır neticeden faili sorumlu tutmak için bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gerekir. Bu sebeple TCK.nda, eski TCK.nun 451, 452 nci maddesindeki hükümlere yer verilmemiştir¹²².

¹¹⁸ Kaymaz, s. 80 vd.

¹¹⁹ 765 s.lı TCK m. 451- “Ölüm, failin filinden evvel mevcut olup da failce bilinmeyen abvalin birleşmesi veyahut failin iradesinden hariç ve gayrimelhuz esbabın inzımanı yüzünden vukua gelmiş ise ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezasını müstelzim hallerde on beş seneden ve müebbet ve on beş seneden fazla ağır hapis müstelzim hallerde on seneden aşağı olmamak üzere ağır hapis cezası hükümlenir”.

¹²⁰ 765 s.lı TCK m.452- “Katil kastıyla olmayan darp ve cerh veya bir müessir fiilden telefi nefis husule gelmiş olursa fail, 448. maddede beyan olunan abvalde sekiz, 449 uncu maddede yazılı abvalde on ve 450 nci maddede muharrer abvalde onbeş seneden aşağı olmamak üzere muvakkat ağır hapse mahkum olur. Eğer telefi nefis failin filinden evvel mevcut olup da failce bilinmeyen abvalin birleşmesi veyahut failin iradesinden hariç ve gayrimelhuz esbabın inzımanı ile vukua gelirse, 448 inci maddede beyan olunan abvalde beş seneden, 449 uncu maddede muharrer abvalde yedi seneden ve 450 nci maddede yazılı abvalde fail on seneden aşağı olmamak üzere ağır hapis cezası ile cezalandırılır”.

¹²¹ “Hadise tarihinde sanığın, lunaparkta kucağındaki kız çocuğu ile zincirli döner salıncağa binen maktulün arkasındaki salıncakta bulunduğu ve sallanırken ona tekme attığı, maktulün “yapma kucağımda çocuk, önüme kadınlar var” şeklindeki ikazına rağmen hareketine devam ettiği, salıncaktan indikten sonra, maktulün uyardığım halde neden tekme attın” diye sorması üzerine de ona sinkaflı kelimeler sarf ederek küfür ettiği ve ondan sonra karşılıklı olarak platform üzerinde kavgaya başladıkları, sanığın bir ara arkasında bulunan demir direğe tutunarak maktüle tekme attığı ve onun üç metreye yakın yükseklikten kafa üstü yere düşerek boyun kırılması ve kafa travması sonucu ölümüne sebebiyet verdiği) kabul edilmesine, istenmeyen ölüm sonucu, isteyerek yapılan müessir fiille meydana geldiği gibi maktulün sanığın müessir fiil teşkil eden direkt eylemi sonucu 3 metre yükseklikten düşüp ölmesinin “failin iradesinden hariç ve gayrimelhuz esbabın inzımanı ile vukua geldiği”nin kabulüne olanak bulunmadığı da gözönünde tutularak sanığın TCK. nun 452/1.maddesinin uygulanması suretiyle cezalandırılmasına karar verilmesi gerekirken, 452/2.maddesiyle ceza tayini” (Yarg. 1. CD. 14.02.1990, 3536/282).

¹²² Bkz. Kaymaz, s. 85 vd.

İfade edelim ki failin fiiline eklenen nedenler olmadan failin hareketi neticeyi meydana getirmeye elverişli ise fiil ile meydana gelen netice arasında illiyet bağı mevcuttur. Fiil tek başına ölümü meydana getirmeye elverişli olmamakla birlikte, mağdurda mevcut olup eklenen veya sonradan ortaya çıkan sebepler yüzünden ölüm meydana gelmiş ise, failin bu sebepleri bilip bilmediği, bilmiyorsa, bilmemesi sebebiyle kendisine kusur izafe edilip edilemeyeceği araştırılmalı ve sonucuna göre sorumluluk belirlenmelidir. Ancak burada sonradan eklenen sebeplerin neticenin faille objektif olarak isnad edilebilmesine engel olup olmadığı öncelikle araştırılması gerekir¹²³.

Bazı hallerde illiyet bağı, mağdurdan kaynaklanan bir hareketle kesilmiş olabilir. Örneğin kavga esnasında sanığın salladığı tek bıçak darbesiyle yaralanan kişinin, arabanın direksiyonuna geçip bir müddet yol aldıktan sonra fenalık geçirip arabayı devirmesi sonucu öldüğü olayda ölüm ile yaralama arasında illiyet bağı yoktur¹²⁴.

Ölümü meydana getirecek hareket sonrasında, bir başka hareket ölümü meydana getirirse ilk hareket illi değere sahip değildir¹²⁵. Örneğin (C) nin verdiği kimyasal bir karışımla yavaş yavaş ölüme terkedilen (A) nın, (B) tarafından silahla öldürülmesinde böyle bir durumdan bahsedilebilir. Kimyasal maddeyi maktule veren (C) nin hareketi neticenin meydana gelmesinde illi değere sahip değildir. Ancak (C) nin teşebbüsten sorumluluğu yoluna gidilebilir¹²⁶.

TCK'nın düzenlemesine göre, 86. maddenin 2 nci fıkrası düzeyindeki yaralamadan ölüm meydana gelmişse taksirle öldürme (m. 85)¹²⁷, TCK.nun 86/1 veya 3

¹²³ Ayrıca bkz. **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s.62; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 164; **Kaymaz**, s. 86.

¹²⁴ Bkz. Yarg. 1. CD. 28.06.2004 1917/2530, **Kaymaz**, s.106.

¹²⁵ **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler, s.62; Doktrinde bu hali sollayan nedensellik olarak isimlendiren yazarlar mevcuttur. Bkz: **Hakeri**, Hakan, Kasten Öldürme Suçları TCK 81-82-83, 2. Baskı, Ankara 2007, s.29.

¹²⁶ **Özgenç**, Genel Hükümler, 8. Baskı, s. 177.

¹²⁷ “Suç tarihinde öğretmen olan sanığın, öğrencisi olan maktule birkaç tokat vurması sonrası epilepsi nöbeti geçirdiği ve birkaç gün sonra da maruz kaldığı müessir fiilin etkisiyle kendisinde mevcut epilepsi hastalığının aktif hale geçmesi sonucu uzun süren nöbete bağlı solunum yetmezliğinden öldüğü, Adli Tıp Kurumu raporuyla da ölüm ile müessir fiil arasında illiyet bağının bulunduğu bildirilmesi karşısında 5237 sayılı TCK. bakımından lehe yasanın belirlenmesine esas alınmak üzere öncelikle müessir fiil yönünden 5237 sayılı TCK.nun 86. maddesi kapsamında rapor alınıp sanığın maktulde mevcut epilepsi rahatsızlığını bilip bilmediği hususu araştırılıp sonucuna göre, Yaralamanın 86/1 maddesi kapsamında kalması durumunda sanığın 5237 sayılı Yasanın 87/4. maddesi uyarınca kastı aşan yaralama suçundan yaralamanın 86/2. maddesi kapsamında kalması durumunda ise epilepsi rahatsızlığının önceden bilinmemesi durumunda 5237 sayılı TCK.nun 22 ve 86/2. maddeleri delaletiyle 85/1. taksirle adam öldürme epilepsi rahatsızlığını önceden bilmesi durumunda ise 5237 sayılı TCK.nun 22/3 ve 86/2. maddeleri delaletiyle bilinçli taksirle öldürme suçundan cezalandırılması gerektiğinin gözetilmemesi” (Yarg. 1.CD., 27.12.2007, 8089/9834).

ncü fıkrası düzeyindeki yaralamadan ölüm meydana gelmiş ise, diğer unsurları da bulunmak kaydıyla TCK.nun 87 nci maddesinin 4 üncü maddesi kapsamında neticesi sebebiyle ağırlaşmış öldürme suçu söz konusu olur¹²⁸.

“Aralarında kiracı-mal sahibi vekili ilişkisi bulunan sanıkla maktul arasında çıkan tartışmanın kavgaya dönüştüğü, kavga sırasında, sanığın ellerini kullanmak suretiyle maktulü yaralamasının etkisiyle, efor ve strese bağlı olarak mevcut kalp damar hastalığının aktif hale geçmesi sonucu oluşan solunum ve dolaşım yetmezliğinden maktulün öldüğü olayda, Maktul yönünden 5237 sayılı TCK’nın 86 ve 87.maddeleri kapsamında yeniden rapor alınması, sanığın maktuldeki kronik kalp damar hastalığını önceden bilip bilmediğinin araştırılması ve sonucuna göre; yaralamanın 86/2. Maddesi kapsamında kalması durumunda, sanık maktuldeki kronik kalp damar hastalığını önceden bilmiyor ise, 5237 sayılı TCK’nın 86/2 ve 22. Maddeleri delaletiyle 85/1.maddesi gereğince taksirle öldürme suçundan, şayet biliyor ise, 5237 sayılı TCK’nın 86/2 ve 22/3. maddeleri delaletiyle 85/1.maddesi gereğince bilinçli taksirle öldürme suçundan, yaralamanın TCK’nın 86/2. maddesi kapsamı dışında kalması durumunda ise kastı aşan adam öldürme suçundan TCK’nın 87/4. maddesi uyarınca yapılacak karşılaştırma sonucunda lehe olan kanun maddesinden hüküm kurulması gerektiğinin gözetilmemesi”¹²⁹.

Mağdurda önceden mevcut olan hastalık fail tarafından biliniyorsa ve fail ölüm neticesini istemiyorsa, bu halde bilinçli taksirle öldürme söz konusu olabilir.

“Sanığın gayri resmi eşi olan maktuleye, kalp hastası olduğunu bilmesine rağmen olay günü 5237 sayılı TCK.nun 86/2. maddesi kapsamında basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek surette etkili eylemde bulunduğu, maktulenin müessir fiilin etkisiyle kendinde mevcut kronik kalp damar hastalığının aktif hale gelmesi sonucu gelişen kalp yetmezliği nedeniyle öldüğü olayda; yaralama kastıyla hareket eden sanığın, ölüm sonucunu istememekle birlikte kalp rahatsızlığı olan maktulenin ölebileceğini öngördüğünün ve böylece bilinçli taksirle hareket ettiğinin anlaşılması karşısında, 5237 sayılı TCK.nun 22/3. maddesi delaletiyle 85. maddesi gereğince cezalandırılması yerine yazılı şekilde olayda uygulama yeri bulunmayan 87/4. madde ile uygulama yapılması”¹³⁰.

Fail yaralama kastıyla TCK.’nun 86/2 maddesi kapsamında kalan basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaraladığı kişi, önceden mevcut kronik kalp damar hastalığının aktif hale gelerek ölümün gerçekleştiğinde fail bu hastalığı bilmiyor veya ölüm neticesini istemiyorsa, TCK.’nun 86/2 maddesi kapsamındaki yaralamadan meydana gelen ölüm için taksirle yaralamadan hüküm kurmak gerekir¹³¹.

¹²⁸ Kaymaz, s. 58 vd.; Centel-Zafer-Çakmut, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 163; Yaşar- Gökcan-Artuç, s. 3061.

¹²⁹ Bkz: Yarg. 1 CD., 27.04.2010 1293/3013.

¹³⁰ Bkz: Yarg. 1. CD., 22.5.2007, 5796/3947.

¹³¹ Özgenc, Genel Hükümler, 8. Baskı, s. 277 vd.

Yargıtay 1. CD.; 6.3.2007 tarihli bir içtihadında; “Maktulün 5237 TCK.’nun 86/2 maddesi kapsamında kalan basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaralandığı, maktuldeki kronik kalp damar hastalığının aktif hale gelerek ölümün gerçekleştiği olayda; Sanıklar ile maktulün komşu oldukları anlaşıldığına göre sanıkların maktuldeki kalp damar rahatsızlığını önceden bilip bilmediklerinin araştırılması, bildikleri tesbit edildiği takdirde 5237 sayılı TCK.’nun 22/3, 85. maddeleri uyarınca, bilinçli taksirle öldürme suçundan, bilmedikleri tesbit edildiği takdirde 22/1, 85. maddeleri uyarınca, taksirle öldürme suçundan mahkumiyeti yerine yazılı şekilde hüküm kurulması”¹³² nı bozma sebebi sayarak bu hususu vurgulamıştır ve kararları bu şekilde istikrar kazanmıştır¹³³.

¹³² Bkz: Yarg. 1. CD., 6.3.2007, 2034/1109.

¹³³ “Maktulün, tanık Ramazan’ın dükkânına gelerek tanıktan apartman aidatına ilişkin borcunu istediği, tanığın borcu olmadığını söylemesi üzerine maktul ile tanık arasında tartışma çıktığı, tanığın dükkânında oturan sanığın olaya müdahil olduğu, maktulün sanığa “sen ne karışyorsun” diyerek küfür ettiği, sanığın maktulün üzerine yürüdüğü, iki eli ile göğüs kısmından iteklediği, sanığın bu eylemi sonucu maktulün, kendisinde mevcut olan ve sanık tarafından bilinmeyen kronik kalp hastalığının aktif hale geçmesine bağlı olarak gelişen solunum yetmezliğinden öldüğü tüm dosya kapsamından anlaşılmalı, etkili eylem ile ölüm arasında illiyet bağı olduğu da göz önüne alınca sanığın, maktulde kalp rahatsızlığı olduğunu önceden bilip bilmediği araştırılarak sonucuna göre bildiği tespit edildiği takdirde 5237 sayılı TCK.nun 22/3, 23, 86/2. maddeleri delaletiyle 85. maddesi uyarınca bilinçli taksirle öldürme suçundan, bilmediği takdirde 22/2, 23, 86/2. maddeleri delaletiyle 85. maddesi uyarınca taksirle öldürme suçundan mahkumiyeti gerekirken Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 5320 sayılı Yasanın 8/2 fıkrasına göre dosyanın yeniden değerlendirilmesi için iadesi üzerine yapılan duruşma sonunda, 765 sayılı TCK.nun 452/2 maddesi ile 5237 sayılı yasanın uygulama yeri olmayan 87/4 maddelerinin karşılaştırılması suretiyle suç vasfının tayininde yanılığa düşülmesi” (Yarg. 1.CD., 8.3.2007, 3504/1247). “Sanığın, maktule 5237 sayılı TCK.nun 86/2. maddesi kapsamında kalan basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaralandığı, maktulün kendisinde mevcut kalp hastalığına eklenen, olayın efor ve stresinden gelişen nörohümorale değişimler nedeniyle hastalığının akut hale geçmesi sonucu ölümün gerçekleştiği olayda; Sanık ile maktulün aynı köyde komşu olup uzaktan akraba oldukları, sanığın, 11.07.2002 günlü Cumhuriyet Savcısı huzurundaki beyanında maktulün kalp ameliyatı geçirdiğini duymuş olduğunu söylediği anlaşıldığına göre, 5237 sayılı TCK.nun 22/3 ve 85. maddeleri uyarınca bilinçli taksirle öldürme suçundan mahkumiyeti yerine yazılı şekilde hüküm kurulması” (Yarg. 1.CD., 6.3.2007, 2145/1111). “Olay günü maktulün sanığa küfür etmesi üzerine başlayan karşılıklı tartışma sonrasında, maktulün yakınlarının sanığın babasına etkili eylemde buldukları, sanığın da, maktulün göğsüne tekme attığı, maktulün yere düştüğü, 1994 yılında kalp ameliyatı olan maktulün, kendisinde mevcut kalp hastalığının aktif hale gelmesi ile kroner dolaşım ve kalp fonksiyonu bozukluğu nedeniyle öldüğü tüm dosya kapsamından anlaşılmalı; sanığın, maktuldeki kalp rahatsızlığını önceden bilip bilmediğinin araştırılması, maktuldeki yaralar yönünden 5237 sayılı TCK.nun 86 ve 87. maddeleri kapsamında rapor aldırılması, yara 86/2. madde kapsamında ve maktulün kalp hastası olduğunu bilmekte ise; 5237 sayılı TCK.nun 22/3 ve 86/2. maddeleri delaletiyle 85. maddesi uyarınca bilinçli taksirle öldürme suçundan, bilmediği tespit edildiği takdirde 22/2, 86/2. maddeleri delaletiyle 85. maddesi uyarınca taksirle öldürme suçundan, yara 86/2. madde kapsamı dışında ise, 765 sayılı TCK.nun 452/1. maddesi ile 5237 sayılı TCK.nun 87/4. maddesinin olaya uygulanması, sonuçların birbirleriyle karşılaştırılması, lehe olan hükmün belirlenmesi ve ona göre uygulama yapılması yerine yazılı şekilde hüküm kurulması” (Yarg. 1.CD., 17.5.2007, 2128/3816) Ayrıca bkz: Yarg. 1.CD., 13.2.2007, 4558/388; Yarg. 1.CD., 28.3.2007, 693/2059.

Yargıtay'ın bu içtihatlarında failin ölüm neticesini bilip bilmeme hususundaki değerlendirmesinin yeterli olmadığını ifade etmek gerekir. TCK'nun düzenlemesine göre kişi, mağdurdaki hastalığı biliyor ve ölürse ölsün tarzında bir kabulü varsa bu halde olası kast tartışılmalıdır¹³⁴. Örneğin güçlü kuvvetli bir kişi, yerden yaklaşık 10 metre yüksekteki, korkuluğu olmayan, evin terasındaki mağdura yumrukla vurması

¹³⁴ **Özgenç**, Genel Hükümler, 8. Baskı, s. 239 vd.; **Centel-Zafer-Çakmut**, Kişilere Karşı Suçlar, 2. Baskı, s. 164; **Yaşar-Gökcan-Artuç**, 2. Baskı, s. 3060; “Önleyici Hizmetler Şube Müdürlüğü Motorize Ekipler Amirliğinde görevli polis memuru sanığın ve ekip arkadaşı tanık Ahmet'in, sanığın yönetimindeki motosiklet ile durumlarından şüphelendikleri, üzerinde yolcu olarak tanık Halil'in de bulunduğu ve maktulün kullandığı motosiklete dur ikazı yaptıkları, yapılan ikaza rağmen durmayan motosikleti takibe başladıkları, takip sonucu durdurulan motosikletten tanık Halil'in inerek polis memurlarına doğru yöneldiği sırada, maktulün tekrar motosikletiyle kaçmaya başladığı, bunun üzerine, sanığın da peşinden koşarak maktule dur ihtarında bulunduğu, herhangi bir suç şüphesi altında bulunmayan maktulün, hakkında yakalama, gözaltına alma, zorla getirme gibi bir karar bulunmadığı, maktulün suç teşkil etmeyen soyut kaçma eylemi dışında polis memurları sanık ve arkadaşı tanık Ahmet'e yönelik herhangi bir direnme eylemi de bulunmadığı, maktulün kullandığı motosiklette yolcu olarak bulunan tanık Halil'in yakalandığı, bu itibarla maktulün açık kimlik ve adres bilgilerine her an ulaşılabilmesi olanağının bulunduğu, yine maktulün kaçtığı motosikletin plakasının okunabilir durumda olduğu, bu şekilde kaçış istikametine doğru ilerideki bir noktada telsiz irtibatı ile durdurulabilmesi olasılığının ve sanığın kullandığı motosikletin teknik özellikleri itibarıyla maktulün kullandığı motosikletten üstün olması nedeniyle takip sonucu yakalanabilmesinin mümkün olduğu, Polis Vazife ve Selahiyetleri Kanununun 5681 sayılı Yasa ile değişik 16. maddesinde belirtilen silah kullanılmasını gerektiren herhangi bir durum bulunmadığı, Antalya ili Yeşildere Mahallesi 1173. Sokak üzerinde, gündüz sayılan zaman dilimi içerisinde, saat 15.00 sıralarında, sanığın, kaçan maktulü durdurmak için, maktule doğru iki el ateş ettiği, maktulün ense kısmına aldığı bir adet ateşli silah yaralanması sonucu hayatını kaybettiği olayda; hayati bölgeler hedef alınarak ateş edildiğini gösteren kesin ve yeterli kanıt bulunmadığı anlaşıldığı halde, kasten yaralama sonucu ölüme neden olmak suçundan 5237 sayılı TCK. nun 87/4. maddesinin 2. cümlesi uyarınca hüküm kurulması gerekirken, suç niteliğinde yanılığa düşülerek, unsurları oluşmayan olası kastla insan öldürme suçundan hüküm kurulması” (Yarg., 1. CD., 30/11/2010, 2565/7628); “Olay günü sabahın erken saatlerinde 4 ayrı at arabası ile gelerek sanığa ait fabrikanın bahçesinde hurda demir parçalarını alan ve olay yerinden uzaklaşmaya çalışırken yolda aracıyla işyerine gelmekte olan sanıkla karşılaşan maktul ve yanındakileri durdurmak maksadıyla sanığın, havaya, yere ve at arabasının tekerine doğru birden fazla tabancası ile ateş ettiği, yapılan bu atışlarla yerde asfalt zemin üzerinde birbirine 2 metre mesafede iki adet mermi izi oluştuğu, maktulün üzerinde bulunduğu at arabasının sol ön tekerinin patlamış olduğu, sanığın yaptığı atışlar sonucu at arabasının üzerinde bulunan maktulün sağ meme 1 cm. medialinden isabet alarak öldüğü, cesetten forme 2x1, 5cm. ebadında şekilsiz levha haline gelmiş kurşun nüve parçası elde edildiği, Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu'nun 31.05.2006 tarih ve 1537 sayılı raporunda; cesetten çıkarılan kurşunun fiziksel özellikleri, otopside tarif edilen atipik giriş deliği, vücutta oluşturduğu kaburga kırığı ile izlediği yol ve elbiselerdeki delikler birlikte dikkate alındığında, kişinin ölümüne neden olan ateşli silah kurşununda tespit edilen deformasyonun sert bir zemine, asfalt veya demire çarpma sırasında meydana gelebileceğinin belirtildiği olayda; sanığın at arabasıyla uzaklaşmaya çalışan maktul ve yanındakileri durdurmak maksadıyla havaya, asfalt zemine ve at arabasının tekerlerine doğru ateş ederken, seken mermi çekirdeklerinden birinin maktule isabet ederek onun ölümüne yol açtığı anlaşılmalıdır; sanığın eyleminin 5237 sayılı TCK.nun 87/4 maddesi kapsamında kasten yaralama sonucu ölüme neden olma suçunu oluşturduğu gözetilmeksizin, suç vasfında yanılığa düşülerek olası kastla öldürme suçundan yazılı şekilde hüküm kurulması” (Yarg., 1. CD., 04.11.2009, 394/6639).

halinde, mağdurun aşağıya düşüp ölebileceğini öngörür. Buna rağmen kişi, fiili icra eder ve sonucunda mağdur dengesini kaybedip düşerek ölürse, kasten yaralama basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek (m. 86/2) nitelikte olsa bile, kişi neticeyi kabullendiği için, olası kastla öldürmeden sorumlu tutulması gerekir.

Hatta doğrudan mağduru aşağıya düşürüp öldürmek amacıyla fiili işlemiş ise kasten öldürmeden (m. 81) sorumlu tutulmalıdır¹³⁵.

Bundan başka kişi, soğukkanlılıkla veya planlayarak mağdurdaki hastalığı aktif hale getirmek sureti ile ölümünü sağlarsa, tasarlayarak öldürme (TCK. m.82/ 1-a) de söz konusu olabilir.

Suçun temel şekli teşebbüs aşamasında kalmış, ancak netice sebebiyle ağırlaşmış bir hale de sebebiyet verilmiş olabilir. Örneğin silahla ateş edilen kişi isabet almamış, ancak korkudan ölmüş olabilir. Bu hal, doktrinde *neticesi sebebiyle ağırlaşmış teşebbüs* olarak da nitelendirilmektedir. Aradaki illiyet bağını esas alan, bizim de iştirak ettiğimiz görüşe göre, kasten yaralamaya teşebbüs sonucu ağır neticenin meydana gelmesi halinde, failin bu ağır neticeden cezalandırılması gerekir¹³⁶.

Burada üzerinde durulması gereken bir diğer konu da, iştirak halinde işlenen bir yaralama fiili sonucunda gerçekleşen ölüm neticesinden dolayı bütün ortakların sorumlu tutulup tutulamayacağıdır. TCK. m. 40/1. maddesinde suç ortaklarının kendi kusurlu fiillerine göre cezalandırılacakları düzenlenmiştir. Bu itibarla söz konusu durumda ancak gerçekleşen ölüm neticesi bakımından taksiri bulunan suç ortakları neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan dolayı sorumlu tutulabilecektir¹³⁷.

2- Kastan Yaralama Suçunun Temel Şekli (86/1) Sonucu Ölüm Meydana Gelmesi

TCK.nun 87. maddesinin 4. fıkrasında “*Kasten yaralama sonucunda ölüm meydana gelmişse, yukarıdaki maddenin birinci fıkrasına giren hâllerde sekiz yıldan oniki yıla kadar, (...) hapis cezasına hükümlenir*” denilmiştir.

¹³⁵ **Özgenç**, Genel Hükümler, 8. Baskı, s. 238 vd.. “olaydan bir gün önce, birlikte olma teklifi mağdur Deniz tarafından reddedilen sanığın, gece saat 01.45 sularında Deniz’in kaldığı otel odasına gittiği, burada Deniz’i mağdur Adnan ile beraber gördüğü, Adnan’ı sürükleyerek, üçüncü katta, yerden 8,5 metre yükseklikte bulunan oda balkonundan aşağı attığı, mağdurun atıldığı yerden yatay olarak 4, 30 metre ileriye düşüp, pubis, sol asetabulum, sol radiusunda ağır derecede kırıklar olacak şekilde yaralandığı olayda, mağdurun düştüğü yükseklik, atılmanın şiddetine bağlı olarak düşme mesafesi dikkate alındığında, öldürme kastının eyleme bağlı olarak ortaya çıktığı anlaşıldığı halde, öldürmeye teşebbüs suçu yerine, yazılı şekilde yaralama suçundan hüküm kurulması” (Yarg. 1. CD., 26.01.2010, 10855/349).

¹³⁶ **Gökçen-Balcı**, Kastan Yaralama Suçu (TCK m.86), s. 394; **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 235 vd; Aksi yönde görüş için bkz. **Doğan**, s. 150; **Koca-Üzülmez**, Özel Hükümler, s. 202; **Yaşar- Gökcan-Artuç**, s.3061; **Kaymaz**, s. 43 vd.

¹³⁷ **Tezcan- Erdem - Önok**, Ceza Özel Hukuku, 11. Baskı, s. 237 vd.

TCK.nun 86. maddenin 1. fıkrasında kasten yaralama suçunun temel şekli düzenlenmiştir. Bu şekilde gerçekleşen kasten yaralama fiili sonucunda ölüm neticesinin meydana gelmesi durumunda faile verilecek ceza TCK.nun 87/4. maddesine göre belirlenecektir.

“Sanığın, gayri resmi olarak başkası ile evliyken eşinden ayrılarak anne ve babası ile birlikte yaşamaya başladığı, başka bir şahısla evlilik dışı girdiği ilişki sonucu hamile kaldığı, hamileliğini anne ve babasından sakladığı, olay günü sabah saatlerinde doğum sancısı başlayınca banyoya tek başına giderek ayaktayken burada doğum yaptığı, yeni doğan bebeği bir çarşafa sararak salondaki çamaşır makinasının arkasına bıraktığı, kanamasının devam etmesi üzerine annesine rahatsızlandığını söyleyerek kendisini hastaneye götürmesini istediği, hastaneye gidince yeni doğum yaptığının anlaşıldığı, olayın polise bildirilmesi üzerine sanığın, bebeği ikamet ettiği evde çamaşır makinasının arkasına bıraktığını söylediği, yapılan aramada yeni doğan bebeğin sanığın söylediği yerde çarşafa sarılı şekilde ölü olarak bulunduğu, İstanbul Adli Tıp Morg İhtisas Dairesi ve Adli Tıp 1. İhtisas Kurulunun raporlarına göre canlı doğduğu anlaşılan bebeğin ölüm nedeninin kesin olarak belirlenemediği olayda; sanığın öldürme kastının kesin olarak saptanamadığı, koruma ve gözetim yükümlülüğünü ihlal ederek yeni doğan bebeği çarşafa sarmak suretiyle çamaşır makinesinin arkasına bırakarak terk etmesi sonucu ölümün meydana geldiği, eyleminin TCK.nun 97/2. maddesi yollamasıyla 87/4. maddesine uyan suçu oluşturduğu anlaşıldığı halde, TCK.nun 87/4, 62 ve 53 maddeleri uyarınca cezalandırılmasına karar verilmesi gerekirken, suç niteliğinde hataya düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulmak suretiyle fazla ceza tayin edilmesi”¹³⁸.

3- Kasten Yaralamanın Nitelikli Halleri (86/3) Sonucu Ölüm Meydana Gelmesi

TCK.nun 87. maddesinin 4. fıkrasında *“Kasten yaralama sonucunda ölüm meydana gelmişse, yukarıdaki maddenin (...) üçüncü fıkrasına giren hâllerde ise oniki yıldan onaltı yıla kadar hapis cezasına hükmolunur”* denilmektedir.

TCK.nun 86. maddesinin 3. fıkrasında kasten yaralama suçunun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerine yer verilmiştir. Bu nitelikli hallerden birinin de mevcut olduğu kasten yaralama suçu sonucunda mağdurun ölmesi halinde, diğer unsurlarının da bulunması kaydıyla, neticesi sebebiyle ağırlaşmış kasten yaralama suçu gerçekleşecektir. Örneğin, kasten yaralama fiilinin silahla işlenmesi ve kişinin ölmesi durumunda failin sorumluluğu TCK.nun 87 nci maddesinin 4 üncü fıkrasına göre belirlenecektir.

“Sanık ile maktulün aynı mahallede oturduğu, maktulün çeşitli defalar sanıktan para istediği, çevrede çekinilen bir kişi olarak tanınan maktulden korkan sanığın bu is-

¹³⁸ Yarg., 1. CD., 16.05.2012, 3334/4002.

tekleri geri çevirmeyerek maktule para verdiği, olay günü de maç izlemek için birahaneye giden sanığı gören maktulün yanına gelmek istemeyen sanığı ısrarla ve aşağılayıcı sözlerle yanına çağırarak sanıktan yine para istediği, istenen miktarı veremeyeceğini söyleyen sanığa yönelik hakaretlerine devam ettiği, çevreden rahatsız olanların uyarısı üzerine, maktulün sigara içmek için birahane dışına çıktığı, sanığın ise bir müddet daha içerde kalarak maktulün gitmiş olabileceğini düşünerek evine gitmek üzerine birahanedan ayrıldığı, dışarı çıkan sanığı gören maktulün tekrar hakaret ederek sanığı yanına çağırdığı, sanığın koluna girerek onu kuytu bir yere götürmeye çalıştığı, ancak sanığın buna direndiği, bu esnada sanıktaki tabancayı fark eden maktulün tabancayı almak istemesi üzerine, sanığın geri çekilerek yakın mesafeden maktulün sol bacağına hedef alarak iki el ateş ettiği, engel olmadığı halde eylemini sürdürmeyip kaçıp gittiği, maktulün sol femur ve sol tibia bölgelerinden giriş çıkış yapan mermi isabetleriyle yaralandığı ve sol femur bölgesinde damar delinmesine bağlı dış kanama sonucu öldüğü olayda, sanığın kastının yaralama olarak vasıflandırılarak 5237 sayılı TCK.nun 87/4. maddesi uyarınca cezalandırılması gerekirken yazılı şekilde kasten öldürmek suçundan cezalandırılması suretiyle fazla ceza tayini”¹³⁹.

“Sanığın, tesadüfen karşılaştığı maktulden sigara istediği, sigara kullanmayan maktulün sanığın bu isteğini geri çevirdiği, bunun üzerine sanığın, maktulün sağ kasık bölgesine ele geçirilemeyen bıçakla bir kez vurarak, eylemini devam ettirmeden kaçtığı, maktulün büyük damar kesilmesinden kaynaklanan dış kanama sonucu öldüğü olayda, (...) Hedef alınan vücut bölgesi, engel halin bulunmayışı ve ölüm nedeni dikkate alındığında, sanığın eylemine bağlı olarak ortaya çıkan kastının öldürmeye yönelik olduğuna dair kesin ve inandırıcı delillerin bulunmadığı, eyleminin “kastan yaralama sonucu ölüme neden olma” suçunu oluşturduğu gözetilmeden, 12 ile 16 yıl aralığında hapis cezası öngören TCK.nun 87/4.maddesi uyarınca, aynı Kanununun 61.maddesine göre, suçun işleniş biçimi, suçun işlendiği zaman ve yer dikkate alınarak üst sınırdan cezalandırılması yerine, suçun niteliğinde yanılığa düşülerek, “kastan öldürme” suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi”¹⁴⁰.

¹³⁹ Yarg., 1. CD., 09/06/2011, 416/3742; “Sanığın, evine hırsızlık amacıyla girdiği ve fark edilmesi üzerine yakalanmamak için yatak odasında bulunan dolaba saklandığı anlaşılan maktulün kaçmasını önlemek amacıyla önce eşi aracılığıyla kolluk kuvvetine haber verdiği ancak kolluk kuvvetleri olay yerine gelmeden kaçma girişiminde bulunan maktulü, öldürme kastı bulunmaksızın ve kaçmasını engellemek amacıyla elinde bulunan bıçakla sağ glüta bölgesinden yaraladığı anlaşılmakla; Maktulde bulunan ve kesici aletle gerçekleştirilen yara yeri ve niteliği, olayın aniden gelişmesi, hedef alınan vücut bölgesi dikkate alındığında sanığın kastının yaralama olduğu anlaşıldığı halde, TCK.nun 87/4-son cümlesi uyarınca kastan yaralama sonucu ölüm suçundan cezalandırılması yerine, suçun niteliğinde yanılığa düşülerek yazılı şekilde kasten öldürme suçundan cezalandırılması suretiyle fazla ceza tayini” (Yarg., 1. CD., 11.10.2012, 6804/7453).

¹⁴⁰ Yarg., 1. CD., 11/05/2011, 7158/3028.

VI- SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

1- Teşebbüs

TCK.nın inceleme konumuzu oluşturan 87. maddesinde yer alan neticeler bakımından teşebbüsün söz konusu olup olmayacağı bu neticeler bakımından failin doğrudan kastla hareket edip etmediğine göre değişiklik gösterecektir.

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçun oluşması için failin en azından taksirle hareket etmesi gerekir. Buna göre olayda kast-taksir, kast-olası kast veya kast-doğrudan kast kombinasyonları söz konusu olabilir. İfade etmek gerekir ki ilk iki olasılıkta teşebbüsten söz edilemez. Çünkü teşebbüsün söz konusu olabilmesi için failin netice bakımından doğrudan kastla hareket ediyor olması gerekir. Buna karşılık ağır veya başka netice bakımından doğrudan kastla hareket ediliyorsa ve fakat netice gerçekleşmemişse bu halde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suça teşebbüs edildiğinden söz edilebilir. Örneğin, failin gözünü çıkarma (m. 87/2) ya da ayağını kırma (87/3) amacıyla hareket etmesi ancak buna elinde olmayan sebeplerle muvaffak olamaması durumunda teşebbüsten söz edilebilecektir¹⁴¹.

Neticesi sebebiyle ağırlaşmış hal olarak ağır veya başka netice aynı zamanda yanında bağımsız suç tipi olarak düzenlenmiş de olabilir. Bu durumda söz konusu netice bakımından kasten hareket edildiğinde neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç değil bu bağımsız suç tipi oluşacaktır. Netice bakımından doğrudan kastla hareket edilmesine rağmen neticenin gerçekleşmemesi durumunda da neticesi sebebiyle ağırlaşmış suça teşebbüsten değil bu bağımsız suç tipine teşebbüsten söz edilecektir. Örneğin failin mağduru öldürmek kastıyla hareket ettiği ancak ölüm neticesini elinde olmayan nedenlerle gerçekleştiremediği durumda kasten yaralama sonucu öldürmeye teşebbüs (m. 87/4, 35) değil kasten öldürmeye teşebbüs (m. 81, 35) söz konusu olacaktır.

2- İştirak

İştirak açısından genel hükümler uygulanır¹⁴².

¹⁴¹ Artuk-Gökçen-Yenidünya, Türk Ceza Kanunu Şerhi, C.:1, 2. Baskı, s. 688; Ozansü, s. 192.

¹⁴² “Sanıklar Mustafa ile Mahmut’un, kuaför dükkanı önünde oturdukları sırada yanlarına gelen mağdur Burhanettin ile maktulün haksız söz ve davranışları üzerine aniden oluşan kavga ortamında, sanık Mustafa ile mağdur Burhanettin bir tarafta kavga ederlerken, maktul ile yargılama aşamasında ölen sanık Mahmut’un da diğer tarafta kavga halinde oldukları ve bu anda sanık Mahmut’un, vurduğu tek bıçak darbesi ile maktülü öldürdüğü olayda; (...) aniden çıkan kavga sırasında, ayrı bir yerde mağdur Burhanettin ile kavga eden sanık Mustafa’nın, sanık Mahmut’un maktülü bıçak ile öldürmesine 5237 sayılı TCK.nun 39/2. maddesi kapsamında herhangi bir yardımının bulunmadığı, Mahmut’un olay anında ortaya çıkan kastından sorumlu tutulmasının mümkün olmadığı anlaşıldığı halde, sanık Mustafa hakkında beraat kararı verilmesi yerine, dosya kapsamındaki delillere uygun düşmeyen gerekçeyle, sanık Mustafa hakkında kasten öldürmeye yardım etme suçundan hüküm kurulması” (Yarg. 1. CD., 17.03.2010, 1533/1614).

Özgü suç niteliğindeki netice sebebiyle ağırlaşmış yaralama fiilleri ve nitelikli hallerin suç ortaklarına sirayeti bakımından “Kasten Yaralama Suçu (TCK m.86)”¹⁴³ adlı çalışmamızda yapılan açıklamalara bakılmalıdır.

Yaralamaya azmettirmede, failin yaralaması sonucunda mağdur ölürse azmettirenin sorumluluğu ne olacaktır? TCK.nun getirdiği düzenlemeye göre, azmettiren, işlenen suçun cezası ile cezalandırılır (m.38).

765 sayılı TCK.nun yürürlükte bulunduğu dönemde verilen kararlarda da, azmettirenin yaralamadan sorumlu tutulması kabul edilmekteydi¹⁴⁴.

3- Suçların içtimaı

TCK.nun 87. maddesinin 1. ve 2. fıkrasındaki haller kendi içinde seçimliktir. Bu sebeple 1. fıkradaki netice sebebiyle ağırlaşmış hallerin birkaçı (örneğin: *organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflaması, konuşmada sürekli zorluk, yüzde sabit iz, hayati tehlike*) veya hepsi bir olayda gerçekleşse bile bir defa artırım yapılır, ancak bu husus temel cezanın tayininde dikkate alınır. Keza 2 inci fıkradaki hallerin birkaçı (mesela; *iyileşme imkanı bulunmayan bir hastalığa veya bitkisel hayata girme, duyulardan veya organlarından birinin işlevinin yitirilmesi, yüzde sürekli değişiklik*) veya hepsi bir olayda gerçekleşse bile bir defa artırım yapılır, ancak bu husus temel cezanın tayininde dikkate alınır.

Buna karşılık, bir olayda 87. maddenin 1., 2. ve 3. fıkrasındaki hallerin hepsi birden gerçekleşse, bile üç defa artırım yapılmayıp fikri içtima (m. 44) kuralları gereği en ağır olan fiilden ceza verilir. Her ne kadar 87. maddede bağımsız suç tipi düzenlenmemişse de, 44. madde gerekçesinde de ifade edildiği üzere, suçun temel

¹⁴³ Bkz: **Gökçen - Balcı**, Kasten Yaralama Suçu (TCK m.86), s. 395 vd.

¹⁴⁴ “Ceza Yasamıza göre, bir kişiye karşı müessir fiilde bulunan sanığın, illiyet bağı kurulabilirdiği takdirde ölüm sonucunun husule gelmesi dahil (TCK. m. 452), objektif sorumluluk esaslarına göre müessir fiilin tüm sonuçlarından sorumlu tutulması gerekmektedir. Sanığı müessir fiilde bulunmaya azmettiren kimse de, aynı şekilde sorumludur (TCK. m. 64/2). Sanığın müessir fiilde bulunmaya azmettirdiği kimse, anlaşma hududunu aşarak adam öldürmeye teşebbüs veya kasten adam öldürme suçlarını işlediği takdirde; pek çok olayda adam öldürme sonucu müessir fiilde bulunma neticesi gerçekleştiğinin azmettiren kimse tarafından da bilinmesi, yasa koyucunun yukarıda açıkladığı şekilde, müessir fiillerde kastın aşılmasını TCK.nun 458 ve 452. maddeleriyle özel müeyyideye tabi tutması da nazara alındığında, (müessir fiilde bulunmaya azmettiren kişi öldürmeye teşebbüs suçunu işlediğinde TCK.nun 448 (449 veya 450), 62; azmettiren kişi ise, mağdur hakkında 456. maddenin 3. fıkrası ile); müessir fiilde bulunmaya azmettirilen kişi kasten adam öldürme suçunu işlemişse, TCK.nun 448 (449 veya 450), müessir fiilde bulunmaya azmettiren kişinin de 452. maddesi gereğince cezalandırılması gerektiği halde, adam öldürme suçundan hakkında verilen mahkumiyet hükmü onanan sanık Lütfi’yi öldürülen İsmail’e silah vererek ve silahla vurması için müessir fiilde bulunmaya azmettiren sanık Selahattin’in TCK.nun 64/2, 452. maddesi ile cezalandırılması gerekirken, TCK. nun 64/2, 456/4, 457/1, 59. maddelerinin uygulanması suretiyle cezalandırılmasına karar verilmesi” Yarg. 1. CD. 24.4.1996 t. ve 464/1519 s.lı ilamı (Kazancı İçtihat Bankası).

şekli ve nitelikli halleri dışındaki durumlar, içtima uygulaması bakımından ayrı suç sayılmaktadır.

“Sanığın eyleminin katılanda kemik kırığına ve duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına neden olduğu, sanığın eylemleri nedeniyle 5237 sayılı TCK'nin 44. maddesi gereğince en ağır olan cezayı içeren duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına neden olan yaralama eyleminden cezalandırılması gerekirken 5237 Sayılı TCK'nin 87/3 ve 87/1-a, son maddelerinin birlikte uygulanması suretiyle hüküm kurulması sonuca etkili görülmediğinden bozma nedeni yapılmamıştır”¹⁴⁵.

VII- YAPTIRIM

Sivil kişiler açısından kavuşturma resen yapılır. Kamu görevlisi kişinin suç işlemesi halinde, somut olayın durumuna göre 4483 sayılı Kanun göz önünde bulundurulmalıdır.

İnceleme konusu suç tipinde cezanın tayini bakımından bir önceki maddeye atıf yapıldığı için, somut olayın özellikleri dikkate alınarak ve 61. maddedeki sıra

¹⁴⁵ Yarg., 3. CD., 02/11/2012, 10433/36275; “Sanığın kurusıkı tabancayla ateş etmek suretiyle katılanı kemik kırığına neden olacak, yüzde sabit iz kalacak ve sağ göz organının işlev kaybına neden olacak şekilde yaralanmasına sebebiyet verdiği olayda, TCK'nin 87/2-son maddesindeki atıf TCK' nin 87/1-son maddesine yönelik olmayıp TCK' nin 86. maddesine yönelik olduğundan, katılanda kemik kırığı ve yüzde sabit iz yaralanmasının yanı sıra sağ göz organının işlev kaybına neden olan yaralanmadan dolayı TCK' nin 44. maddesi gereği sanığın sadece en ağır cezayı gerektiren TCK' nin 87/2, b-son maddesiyle sorumlu tutulabileceği, TCK' nin 87. maddeye göre sanığın cezasının üç kez arttırılmayacağı gözetilmeden yazılı şekildeki uygulamayla sanığa fazla ceza tayini. (...) Bozmayı gerektirmiş sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görül-müş olduğundan hükmün bu sebeplerden dolayı 1412 sayılı CMUK' un 321.maddesi gereği talep gibi BOZULMASINA, ancak bu hususlar yeniden yargılamayı gerektirmediğinden CMUK' un 322. maddesi gereğince, Hüküm fıkrasının sanığın, katılan Murat'ı yaralaması eyleminden dolayı kurulan 2. fıkrasının ceza tertibine dair 1-6. paragraflarının mahkemece olayda varlığı kabul edilen indirim ve artırım nedenleri aynen kabul edilerek; “3.a- Sanığın üzerine atılı katılan Murat'ı yaralama suçu subuta erdiğinden TCK' nin 86/1 maddesi gereğince 1 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına, 3.b- sanığın eylemini silahla gerçekleştirdiği anlaşıldığından TCK'nin 86/3, e maddesi uyarınca cezasından ½ oranında artırım yapılarak 1 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, 3.c- Sanığın eylemi neticesinde katılanın vücudunda kemik kırığı ve yüzde sabit iz oluşmasının yanı sıra, sağ göz organının işlevini yitirdiği anlaşıldığından TCK'nin 44 ve 87/2, b maddeleri uyarınca cezasının 2 kat arttırılarak 3 yıl 18 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, 3.d- TCK'nin 87/2.b-son maddesi uyarınca sanığa hükmedilecek cezanın alt haddinin 8 yıldan az olmayacağı anlaşıldığından; sanığın 8 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına, 3.e- Sanığın cezasından TCK'nin 62. maddesi uyarınca 1/6 oranında indirim yapılarak neticeten; 6 yıl 8 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına” şeklinde değiştirilmesi ve sair kısımların aynen bırakılması suretiyle hükmün DÜZELTİLEREK ONANMASINA” (Yarg., 3. CD., 15.11.2012, 19312/38267). “Sanık hakkında 5237 sayılı TCK'nin 87/2-b maddesi uygulanırken, ayrıca TCK'nin 87/1-d maddesinden artırım yapılamayacağına gözetilmemesi suretiyle, sanığa fazla ceza tayini” (Yarg., 3. CD., 02.10.2012, 1337/32412); Ayrıca bkz Yarg., 3. CD., 08.10.2012, 5139/33248; Yarg., 3. CD., 11.03.2009, 20216/4391; Yarg., 1. CD., 27.10.2009, 7587/6356; Yarg., 3. CD., 10.10.2011, 4276/13815; Yarg., 3. CD., 27.05.2009, 2396/9817; Yarg., 3. CD., 28.05.2008, 15407/7263.

takip edilerek temel ceza 86. maddenin birinci ve üçüncü fıkralarına göre tesbit edilecek¹⁴⁶, daha sonra 87. maddenin ilgili fıkrasına göre sonuç ceza belirlenecektir¹⁴⁷.

“5237 sayılı TCK kapsamında yaşamsal tehlike doğuracak şekilde silahla yaralama suçlarından ceza tertip edilirken, denetime olanak verecek şekilde, öncelikle kanununun 86/1. maddesi uyarınca temel cezanın belirlenmesi, temel cezanın suçun silahla işlenmesi nedeniyle 86/3-e maddesi gereğince artırılması, daha sonra yaralama fiilinin, mağdurun yaşamını tehlikeye sokması nedeniyle de cezanın 87/1-d maddesi uyarınca artırılması, bu miktarın 5 yıldan az olması halinde aynı kanununun 87/1 son maddesi uyarınca beş yıla yükseltilmesi, beş yılı geçmesi halinde bu cezanın tayin edilmesi, daha sonraki indirim nedenlerinin sözü edilen 5 yıl ya da 5 yılı aşan miktarlar üzerinden yapılması gerektiği düşünülmeden, 87/1-d-son maddesi uyarınca doğrudan 5 yıl hapse karar verilmesi ve indirimlerin bu miktar üzerinden yapılması”¹⁴⁸.

“Demir sopayla katılan mağdurun gözüne vurup uzuv tatili olacak şekilde yaralayan sanığın eylemi nedeniyle mahkemeye kabul olunan uygulamaya göre 5237 sayılı Yasanın 86/1. Maddesinden tayin ve takdir olunan 2 yıl hapis cezası üzerinden eylemin

¹⁴⁶ “Silahtan sayılan bıçakla yaşamsal tehlike oluşturacak şekilde mağduru yaralayan sanık hakkında 5237 sayılı yasanın 86/1. maddesinden temel hapis cezası tayin ve takdir olunduktan sonra 86/3-e ve 87/1-d ve 87/1-son maddelerinin tatbik edilmesi suretiyle hapis cezasının hesaplanması gerektiği gözetilmeden, yazılı şekilde hatalı uygulama yapılmak suretiyle 5237 sayılı yasanın 61. maddesine aykırı davranılması” (Yarg., 3. CD., 21.01.2009, 20869/236).

¹⁴⁷ “Silahtan sayılan av tüfeğiyle organlardan birinin sürekli zayıflamasına neden olmak şekilde mağduru yaralayan sanık hakkında 5237 sayılı yasanın 86/1. maddesinden temel hapis cezası tayin ve takdir olunduktan sonra 86/3-e ve 87/1-d ve 87/1-son maddelerinin tatbik edilmesi suretiyle hapis cezasının hesaplanması gerektiği gözetilmeden, yazılı şekilde hatalı uygulama yapılmak suretiyle 5237 sayılı yasanın 61. maddesine aykırı davranılması” (Yarg., 3. CD., 11.01.2012, 1205/482); “Yaralama suçundan dolayı yasa maddelerinin tatbiki sırasında öncelikle 5237 sayılı 86. maddesinden temel hapis cezası tayin ve takdir olunduktan sonra 5237 sayılı yasanın 61/1-4-5 maddelerinde belirtilen şekle ve sıraya göre önce artırıma ilişkin maddelerin sonra da indirime ilişkin maddelerin tatbik edilmesi suretiyle hesaplama yapılması gerekmektedir. Sanığın silahla annesi ve kardeşine karşı işlemiş olduğu yaralama suçlarından dolayı TCK'nın 86/3 maddesi gereğince 86/1 ve 86/2 maddeleri uyarınca verilen temel cezaların 1/2 oranında bir kez artırılması gerekirken 86/3-a ve 86/3-e maddeleri gereğince ayrı ayrı artırım yapılarak fazla ceza tayini, 2) Yine bir artırım maddesi olan 87/1-d'de göre artırım yapıldıktan sonra sonucuna göre 87/1-son maddesinin gözetilmesi gerektiği halde cezanın doğrudan 87/1-son maddesine göre 5 yıl olarak belirlenmesi” (Yarg., 3. CD., 13.05.2009, 3967/8998); “5237 sayılı Yasanın 61. maddesi de gözetilerek, temel cezanın 86/1 maddesine göre tayin edildikten sonra suçun silahtan sayılan bıçakla işlenmesi ve mağdurdaki yaralanmanın niteliğinden kaynaklanan artırım sebeplerine göre sırayla ceza uygulaması yapılması gerekirken, doğrudan 87/1-d maddesi uyarınca temel cezanın tayin edilmesi” (Yarg. 1.CD., 28.11.2007, 7667/8914); “Silahtan sayılan yanıcı bir madde ile yüzde sürekli değişikliğe ve her iki gözde tam görme kaybına neden olacak şekilde katılanı yaralayan sanık hakkında, 5237 sayılı yasanın 86/1. maddesinden temel hapis cezası tayin olunduktan sonra 86/3-e ve 87/2-b-d-son maddelerinin tatbik edilmesi suretiyle hapis cezasının belirlenmesi gerektiği gözetilmeden, doğrudan taktiren ve teşditlen denilerek 10 yıl hapis cezası tayini” (Yarg., 3. CD., 30.04.2012, 11682/17726).

¹⁴⁸ Yarg., 3. CD., 17.09.2008, 8174/11493.

*demir sopa ile gerçekleştirilmesi nedeniyle 86/3-e maddesiyle cezasından yarı oranında artırım yapılarak 3 yıl hapis cezasına ve 87/2-b maddesi gereğince 2 kat artırım yapılarak 9 yıl hapis cezasına hükümlenmesi ve bu ceza üzerinden indirim yapılması gerekirken, hatalı uygulama yapılması sonucu yazılı şekilde eksik ceza tayini aleyhe temyiz olmaması nedeniyle bozma nedeni yapılmamıştır*¹⁴⁹.

Bir başka anlatımla, TCK.nun 86. maddesinin 3. fıkrasında yazılı olan nitelikli hallerle işlenen yaralamanın ayrıca 87. maddedenin 1, 2 veya 3. fıkralarında yer alan neticelerden birinin de gerçekleşmesine sebep olması halinde ceza, 86. maddesinin 3. fıkrasına göre belirlendikten sonra 87. maddenin ilgili fıkrasına göre artırılacaktır.

*“Yaralama suçlarında temel ceza maddesi TCK’un 86/1.maddesi olup eylemin silahlı işlenmesi halinde aynı maddenin 3. fıkrası gereğince ½ oranında artırılmasından sonra neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralamaların bu miktar üzerinden artırılmasının gerektiği, dava konusu olayda da 87/1-d maddesi gereğince bir kat artırım sonucu cezanın belirleneceği nazara alınmadan yazılı şekilde hüküm kurulması*¹⁵⁰.

87. maddenin 1. ve 2. fıkrasındaki haller kendi içinde seçimlik olarak düzenlenmiştir. Bu itibarla 1. fıkradaki neticelerin birkaçı veya hepsi bir olayda gerçekleşse dahi bir defa artırım yapılır, ancak bu husus temel cezanın tayininde dikkate alınır. Aynı şekilde 2 inci fıkradaki netice sebebiyle ağırlaşmış hallerin birkaçı veya hepsi bir olayda gerçekleşse dahi bir defa artırım yapılır, ancak bu husus temel cezanın tayininde dikkate alınır.

Buna karşılık, bir olayda 87. maddenin 1., 2. ve 3. fıkrasındaki hallerin hepsi birden gerçekleşirse bile, üç defa artırım yapılmayıp fikri içtima (m.44) kuralları gereği en ağır cezayı gerektiren fıkra dolayısıyla ceza verilecektir.

*“yaşamını tehlikeye sokan bir duruma neden olan yaralanmanın yanısıra kemik kırığı da meydana geldiği bildirilen eylemden dolayı ceza hükmü tesis edilirken 5237 sayılı TCK’nin 86/1, 87/1-d, son maddeleri ile tayin olunan cezada aynı kanunun 87/3 maddesi uyarınca artırımı gidilemeyeceğinin gözetilmemesi*¹⁵¹.

“Mağdur Ahmet Taşan hakkında tanzim olunan ve hükme esas alınan 21.04.2010 tarihli Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesinin raporuna göre, batına ve göğse nafiz

¹⁴⁹ Yarg., 3. CD., 04.02.2009, 14938/1332; “Sanık hakkında, eşi mağdureyi duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına neden olacak şekilde yaralaması eylemi nedeniyle, 5237 sayılı TCK’ nın 86/1. maddesinden temel hapis cezası belirlendikten sonra, TCK’ nin 61/1-4-5. Maddelerinde belirtilen şekle ve sıraya göre 86/3-a, 87/1-a maddeleri gereğince önce artırımı ilişkin maddelerin tatbik edilmesi, bulunacak hapis cezasının 5237 sayılı yasanın 87/1-son maddesi hükmü gereğince 5 yıl hapis cezasının altında kalması halinde buraya yükseltilip bu miktar üzerinden taksiri indirim uygulaması yapılması gerektiği halde, yazılı şekilde 87/1-son maddesi uygulanmadan ceza tayin edilerek 5237 sayılı TCK’ nin 61. maddesine aykırı davranılması” (Yarg., 3. CD., 07.02.2012, 16091/3733).

¹⁵⁰ Yarg., 3.CD., 07.03.2007, 15417/2067.

¹⁵¹ Yarg., 3. CD., 04.10.2012, 4174/33065.

yaralanması sonucu ameliyat edildiğinin, dalağa splenektomi uygulanarak çıkarıldığı-
nın, bu nedenle yaşamının tehlikeye maruz kalıp, dalağın alınmasının organ işlevinin
kaybı olarak nitelendirildiğinin, böylece mağdurda birden fazla ağırlaşan neticenin aynı
anda gerçekleştiği bu durumda en ağır cezayı gerektiren sonuçtan dolayı yani organ işle-
vinin kaybına sebebiyet vermekten sanığı sorumlu tutup, hakkında 5237 sayılı yasanın
86/1, 86/3-e, 87/2-b-son maddeleri ile uygulama yapılmasıyla yetinilmesi gerekirken ya-
zılı şekilde hatalı uygulama yapılması,¹⁵².

Yargıtay'ın katılmadığımız aksi yönde kararları da bulunmaktadır.

*“Yaralama eyleminin katılında TCK'nin 87. maddesi kapsamında birden fazla
sonucu aynı anda oluşturması durumunda, sanıkların temel cezalarının 86/1. madde-
sine alt sınırdan uzaklaşarak belirlenmesi ve sanıklara verilen cezanın 87. maddeye
göre ancak bir kez artırılabilceği gözetilmeden, TCK'nin 86/1, 87/1-c-son maddelerinin
yanında 87/3. maddesinin de uygulanması”¹⁵³.*

İnceleme konusu suçta görevli mahkeme, işlenen fiilin ağırlığına göre asliye
ceza¹⁵⁴ veya ağır ceza mahkemesidir.

CMK.nun 231. Maddesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin
düzenleme bulunmaktadır.

İnceleme konusu suçta iki yıl ceza alma mümkün olduğu için uygulamada mağ-
durun veya kamunun zararının giderilmesi kaydıyla hükmün açıklanmasının geri
bırakılmasına karar verilebilir.

Yargıtay, 231. maddede işaret olunan zararın; kanaat verici basit bir araştırma
ile belirlenebilir, ölçülebilir maddi zararlar olduğuna, manevi zararların bu kapsama
dâhil edilememesi gerektiğine, zarar konusunun ancak zarar suçlarında dikkate alın-
ması gereken bir unsur olduğuna karar vermektedir.¹⁵⁵

¹⁵² Yarg., 3. CD., 20.04.2011, 3782/5394.

¹⁵³ Yarg., 3. CD., 30.10.2012, 8929/35473.

¹⁵⁴ “5235 sayılı Kanununun 14.maddesinde “Mahkemelerin görevlerinin belirlenmesinde ağırlaştırıcı
veya hafifletici nedenler gözetilmeksizin kanunda yer alan suçun cezasının üst sınırı göz önünde
bulundurulur” hükmüne göre olayımızda temel ceza maddesi olan 5237 sayılı TCK'un 86/1.
madde nazara alındığında Asliye Ceza Mahkemesinin görevli olduğu anlaşıldığından tebliğna-
menin bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir” (Yarg. 3.CD., 24.10.2007, 10283/7530).

¹⁵⁵ Sanık hakkında 6136 sayılı yasaya aykırılıktan kurulan hükümde ise; 5271 sayılı CMK'nın 231/5.
maddesinden sanıklar için hükmün açıklanmasının geri bırakılması imkanı getirilmiştir. Objektif
ve subjektif koşulları olan düzenlemeye göre cezaya ilişkin olanı, mahkemece belirlenen cezanın
en çok 2 yıla kadar hapis veya adli para cezası olmasıdır. Olayımızda bu koşulun gerçekleştiği
anlaşılmıştır. Fail bakımından aranan diğer koşullar ise; daha önceden kasıtlı bir suç işlememiş
bulunması, yeniden suç işlemeceği konusunda kanaat gelmiş bulunması, kişilik özellikleri ile
duruşmadaki tutum ve davranışları itibarıyla bir cezaya hükmedilmesine gerek görülmemesi ve
mağdurun veya kamunun uğradığı zararın tamamen giderilmesinden ibarettir. Yasa maddesinde
belirtilen bu koşulların oluşup oluşmadığı ve bu hükmün uygulanıp uygulanmayacağı hakim

Savcılıklarımız birçok olayda delilleri tam olarak toplamadan dava açmakta, mahkemelerimiz dosya tekemmül etmeden, yapılması gereken ilave araştırmalar yapılmadan hazırlanan iddianameleri kabul etmekte, bilahare de soruşturmadaki eksiklikleri gidermeden karar verebilmektedir. Bu tür kararlar yüksek mahkeme tarafından isabetli olarak bozulmakta, ancak dosya sürüncemede kalmaktadır. Uygulamada bu büyük bir problem oluşturmaktadır. Belirtelim ki hakim ve savcıların verdiği kararlarla ilgili Yargıtay tarafından düzenlenen “not” fişi uygulaması da kalktığı için bu tür kararlar azalmak yerine çoğalmaktadır. Çünkü böyle karar veren yargı mensupları, verdikleri kararın içeriğine bakılmaksızın salt “iş çıkarmış oldukları için”, kolayca terfi etmektedir.

Uygulamamız bu tür kararlarla doludur: *“Maktule M.in ölmeden önde C. Savcılığına verdiği dilekçe ve polise verdiği ifadesinde sanığın kendisini çocuğunun ağlaması nedeniyle dövdüğünü, omuriliğinin zedelendiğini; sanığın savunmasın da ise maktulenin çamaşır asarken merdivenlerden düştüğünü beyan etmesi karşısında; a) Otopsideki ve hastanenin acil kısmına müracaat esnasındaki maktuledeki ekimoz, ödem ve kesilerin merdivenden düşmekle ya da sanığın müessir fiilde bulunması ile oluşup oluşmayacağı, b) Mevcut bulguların 5237 sayılı yasanın 86/2. maddesi kapsamında kalan basit tıbbi müdahale ile giderilip giderilemeyeceği, c) Maktulenin ölümünün, kendinde mevcut doğumsal kafa tabanı anomalisine yönelik ameliyat ve gelişen komplikasyonlardan ileri geldiği adli tıp kurumu raporundan anlaşılacakla müessir fiilin varlığı kabul edildiği takdirde ölüm ile müessir fiil arasında illiyet bağı olup olmadığı¹⁵⁶”.*

tarafından her olayda değerlendirilip denetime imkan sağlayacak biçimde kararda gösterilmesi gerekmektedir. Somut olayımızda objektif koşul oluştuğu halde, kararda 5271 sayılı CMK'nın 231. maddesinde faille ilişkin olarak öngörülen şartları içermeyen ve yasal olmayan gerekçelerle hükmün açıklanmasının reddine dair karar verilmesi” Yarg., 3. CD., 20.04.2011, 3782/5394.

¹⁵⁶ Yarg. 1.CD., 13.4.2007, 2381/2797; “Her ne kadar mağdur hakkında düzenlenen raporda “1. metakarp kırığı nedeniyle 15 gün iş ve güçten kalır şekilde yaralandığı” belirtilmişse de mağdur “birbirimize girdik, karşılıklı olarak birbirimize vurduk, sanıklar daha çok benim ayaklarıma vurdular, başparmağımdaki kırığın sanıkların vurmasından mı yoksa kendimi savunurken onlara vurduğum sırada mı meydana geldiğini tam olarak bilemiyorum” beyanı sanıkların savunmalarını doğruladığı ve yaralamanın sanıkların eyleminden meydana geldiğinin şüpheli olduğu, mağdurunda şikâyetçi olmadığı gözetilerek mağdura ait geçici ve kasti rapor ile varsa hasta tabele ve müşahede kayıtları eklenerek Adli Tıp Kurumundan rapor alındıktan sonra hüküm kurulması gerektiğinin düşünülmemesi” Yarg. 3.CD., 02.05.2007, 6336/3737. Ayrıca bkz: Yarg. 3.CD., 21.3.2007, 6636/2490; Yarg., 3. CD., 27.05.2009, 15146/9465; Yarg., 1. CD., 26.09.2007, 2242/68882; Yarg. 1.CD., 16.3.2007, 4147/1636; Yarg., 3. CD., 27.05.2009, 22379/9907.