

# Tehlike Arz Eden Hayvanı Sokağa Terk Etme Kabahatinin İçtima Hükümleri ve “Non Bis In Idem” İlkesi Bağlamında Değerlendirilmesi

Ahmet KILIÇ 

Arş. Gör., Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı,  
Ankara, Türkiye [a.kilic@aybu.edu.tr](mailto:a.kilic@aybu.edu.tr) (Sorumlu Yazar / Corresponding Author)

Makale Bilgileri	ÖZ
<p><b>Makale Geçmişi</b> <b>Geliş:</b> 28.07.2022 <b>Kabul:</b> 12.10.2022 <b>Yayın:</b> 13.10.2022</p> <p><b>Anahtar Kelimeler:</b> Tehlike Arz Eden Hayvan, Kabahat, İçtima, Non bis in idem, Potansiyel Tehlike Suçu.</p>	<p>Tehlike arz eden hayvanları sokağa terk etme fiili, 5199 sayılı Hayvanları Koruma Kanunu geçici m. 3/4'te kabahat olarak düzenlenmektedir. Bu fiil, 14 Temmuz 2021 tarihinde yürürlüğe giren 7332 sayılı Kanun ile ilk defa kabahat haline getirilmiştir. Yeni bir kabahat ihdas etmek için öncelikle buna ihtiyaç duyulması gerekir. İhtiyacın temel kaynağı, cezai veya idari yaptırım öngörülmemiş bazı fiil veya fiiller için yaptırım tehdidine gereklilik duyulmasıdır. Ancak ihdas edilecek kabahatin benzer nitelikteki diğer suç ve kabahatlerle uyumlu olması gerekir. Bu noktada suçların/kabahatlerin içtimaı ve non (ne) bis in idem ilkesi gündeme gelir. Çalışmamızda tehlike arz eden hayvanı sokağa terk etme kabahatinin gerekliliği ve yerindeliliği söz konusu kurumlar bağlamında değerlendirilecektir. Bu değerlendirmeler, ihdas edilecek yeni kabahatler için de yol gösterici nitelikte olacaktır.</p>

## Assessment of Misdemeanor of Abandoning a Dangerous Animal on The Street In Terms of Aggregation and “Non Bis In Idem” Principle

Article Info	ABSTRACT
<p><b>Article History</b> <b>Received:</b> 28.07.2022 <b>Accepted:</b> 12.10.2022 <b>Published:</b> 13.10.2022</p> <p><b>Keywords:</b> Dangerous Animal, Misdemeanor, Aggregation, Non bis in idem, Potential Endangerment Offence.</p>	<p>The act of abandoning dangerous animals (an animal which constitutes a danger) on the street is regulated as a misdemeanor in the temporary Article 3/4 of the Animal Protection Code No. 5199. This act was regulated a misdemeanor for the first time with the Code No. 7332, which entered into force on 14 July 2021. To create a new misdemeanor, it must firstly be needed. The main source of the need is the necessity of the threat of sanction for the act or acts for which no criminal or administrative sanction is foreseen. However, the new misdemeanor must be compatible with other offences and misdemeanors, which are a similar nature. At this point, the aggregation of offences/misdemeanors and the principle of non (ne) bis in idem come to the fore. In our study, the necessity and expediency of the misdemeanor, abandoning dangerous animals on the street, will be assessed in the context of these institutions. These assessments will also be a guide for new misdemeanors to be created.</p>

**Atf/Citation:** Kılıç, A. (2022). Tehlike Arz Eden Hayvanı Sokağa Terk Etme Kabahatinin İçtima Hükümleri ve “Non Bis In Idem” İlkesi Bağlamında Değerlendirilmesi, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(2), s.629-646.

**Plagiarism:** Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. // This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.



“This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/). (CC BY-NC 4.0)”

## GİRİŞ

5199 sayılı Hayvanları Koruma Kanunu’nda (HKK) hayvanlara ilişkin çeşitli ayrımlar yapılmıştır. Bu ayrımlardan biri, tehlike arz eden hayvanlar ve diğer hayvanlar ayrımıdır. Bu ayrımın temel gayesi, tehlike arz ettiği gerekçesiyle bazı hayvanlara diğer hayvanlardan daha sıkı tedbirler öngörebilmek ve bu hayvanlarla ilişkili çeşitli fiilleri yaptırım altına alabilmektir. HKK’da değişiklik yapan ve 14 Temmuz 2021 tarihinde yürürlüğe giren 7332 sayılı Kanunda da bu ayrım esas alınarak tehlike arz eden hayvanlara ilişkin çeşitli hükümler ihdas edilmiş ve HKK mevcut halini almıştır.

Tehlike arz eden hayvana ilişkin kanunda bir tanıma yer verilmemiş, kapsamın sayma yöntemiyle belirlenmesi tercih edilmiştir. Bugüne kadar ise sadece bazı köpek ırkları tehlike arz eden hayvan olarak nitelendirilmiştir. Ancak yapılacak açıklamaların gelecekte bu kapsama dahil edilecek hayvanlar için de geçerli olduğu ifade edilmelidir.

Tehlike arz eden hayvanlar, 7332 sayılı Kanun ile ihdas edilen HKK geçici m. 3’te Pitbull Terrier, Japanese Tosa, Dogo Argentino, Fila Brasilerio ırkı köpekler ve bunların melezleri şeklinde geçici olarak belirlenmiştir. Bu kapsamın Tarım ve Orman Bakanlığınca yapılacak düzenlemeye kadar geçerli olduğu ifade edilerek kapsamın belirlenmesinde Tarım ve Orman Bakanlığı yetkilendirilmiştir. Tarım ve Orman Bakanlığının 7 Aralık 2021 tarihli ve 2021-48 sayılı genelgesinde ise Amerikan Pitbull Terrier, Dogo Argentino, Fila Brasilerio, Japanese Tosa, American Staffordshire Terrier ve American Bully ırkı köpeklerin tehlike arz ettiği kabul edilmiştir. Sonuç olarak söz konusu genelgede sayılan köpek ırkları, Türk pozitif hukukundaki tehlike arz eden hayvanları oluşturur<sup>1</sup>. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, tehlike arz eden hayvan kavramı ev hayvanı kavramının bir alt başlığını oluşturur. Bu nedenle tehlikeli olmasına rağmen ev hayvanı olarak değerlendirilemeyecek hayvanlar bu kapsamda ele alınamaz<sup>2</sup>.

Çalışmamızın konusunu, HKK geçici m. 3/4’teki “*Bu madde kapsamında hayvan sahibi olanlar, hayvanlarını en yakın bakımevine bırakabilirler. Bu hayvanların sokağa terki halinde otuz bin Türk lirası idarî para cezası verilir.*” hükmünün ikinci cümlesi oluşturur. “*Bu madde kapsamındaki hayvanlar*” ifadesiyle tehlike arz eden hayvanlar kastedilmektedir. Kanun koyucu; sahiplenilmesini yasaklamak, mevcutları kayıt altına almak ve kısırlaştırmak suretiyle tehlike arz eden hayvanların sayısını aşamalı şekilde sıfıra indirmeyi amaçlamaktadır. Ancak halihazırda sahip olunan tehlikeli hayvanlara doğrudan el konulmadığı<sup>3</sup> ve hukuka aykırı olmasına rağmen bu

<sup>1</sup> Çeşitli hukuk sistemlerinde de tehlikeli ev hayvanlarına ilişkin benzer düzenlemeler yer almaktadır. Örneğin Alman hukukunda; Pitbull Terrier, American Staffordshire Terrier, Staffordshire Bull Terrier, Bull Terrier ırkı köpekler ve bunların melezleri tehlikeli köpek ırkları olarak belirlenmiş, eyaletlere kapsamı genişletme yetkisi tanınmış ve bu köpek ırklarına ilişkin bazı sınırlamalar ve yaptırımlar öngörülmüştür. (Bkz. *Gesetz zur Beschränkung des Verbringens oder der Einfuhr gefährlicher Hunde in das Inland*) Alman Federal Anayasa Mahkemesi’nin, bu ırkların üretimini yasaklama gibi bazı sınırlamaları iptal ettiği de ifade edilmelidir. (Bkz. BVerfG, 16.03.2004, 1 BvR 1778/01.) İngiliz hukukunda ise Pit Bull Terrier, Japanese Tosa, Dogo Argentino, Fila Brasileiro ırkları tehlikeli köpek ırkları olarak belirlenmiş ve bu ırklarının üretimi, satışı gibi bazı hareketler yasaklanmıştır. (Bkz. *Dangerous Dogs Act 1991*)

<sup>2</sup> Bkz. Cumalıoğlu, Emre. “Medeni Hukukta Hayvan Hakları ve Hayvanlar Üzerindeki Hak”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Şeref Ertuş’a Armağan*, C. 19, Özel Sayı, 2017, s. 596.

HKK m. 3’te ev hayvanı, “*Gerçek veya tüzel kişiler tarafından özellikle evde, iş yerlerinde ya da arazisinde özel ilgi ve refakat amacıyla muhafaza edilen, bakımı ve sorumluluğu sahiplerince üstlenilen her türlü hayvan*” şeklinde tanımlanmıştır.

<sup>3</sup> **HKK Madde 14:** “Hayvanlarla ilgili yasaklar şunlardır:

kapsamdaki hayvanların sahiplenilmesi fiilen mümkün olduğu için söz konusu amaca kısa süre içinde ulaşılması mümkün görünmemektedir. Bu nedenle tehlike arz eden hayvanı sokağa terk etme kabahati, kısa bir süreyle sınırlı olmaksızın işlenebilir niteliktedir.

Çalışmamızda öncelikle tehlike arz eden hayvanı sokağa terk etme kabahati ana hatlarıyla incelenecektir. Ardından bu kabahatin içtima hükümleri ve non bis in idem ilkesi bağlamında gerekliliği ve yerindeliği değerlendirilecektir. Bu değerlendirme yapılırken söz konusu kabahat ve TCK m. 177’deki hayvanın tehlike yaratabilecek şekilde serbest bırakılması suçu birlikte ele alınacaktır.

### **Bir Kabahat Olarak Tehlike Arz Eden Hayvanı Sokağa Terk Etmek**

HKK geçici m. 3/4’teki “*Bu hayvanların sokağa terki halinde otuz bin Türk lirası idarî para cezası verilir.*” hükmüyle bir kabahat ihdas edilmiştir. Her ne kadar kabahatin tüm unsurları bu hükümde yer alsada kabahatin izahında aynı fıkranın birinci cümlesini oluşturan “*Bu madde kapsamında hayvan sahibi olanlar, hayvanlarını en yakın bakımevine bırakabilirler.*” hükmü de önem arz etmektedir.

Bu kabahat için tartışılması gereken ilk husus, HKK geçici m. 3/4’teki *bu hayvanlar* ifadesinin halihazırdaki kapsamıdır. Söz konusu ifadeyle tehlike arz eden hayvanlar kastedildiği açıktır. Ancak HKK geçici m. 3 kapsamındaki hayvanların tespitinde iki ihtimal gündeme gelir. İlk olarak 7332 sayılı Kanunla belirlenen ve geçici bir tespit olduğu kabul edilen Pitbull Terrier, Japanese Tosa, Dogo Argentino, Fila Brasilerio ırkı köpeklerin ve bunların melezlerinin söz konusu kabahatin maddi konusunu oluşturduğu söylenebilir. İkinci olarak ise HKK geçici m. 3’teki belirlemenin geçici olduğu ve bu nedenle Tarım ve Orman Bakanlığı’nın genelgesinde yer alan Amerikan Pitbull Terrier, Dogo Argentino, Fila Brasilerio, Japanese Tosa, American Staffordshire Terrier ve American Bully ırkı köpeklerin söz konusu kabahatin maddi konusunu oluşturduğu savunulabilir. Kanaatimizce, ikinci görüş yerindedir. Ancak bakanlığın genelgesi yürürlüğe girene kadar icra edilen fiiller bakımından kanunla belirlenen geçici kapsam esas alınır.

...

l) (Değişik:9/7/2021-7332/5 md.) Bakanlıkça belirlenen tehlike arz eden hayvanları üretmek, sahiplenmek, sahiplendirmek, barındırmak, beslemek, takas etmek, sergilemek, hediye etmek ve bunların ülkemize girişini, satışını ve reklamını yapmak.”

**HKK Madde 28:** “Bu Kanun hükümlerine aykırı davrananlara aşağıdaki idarî para cezaları verilir:

...

j) 14 üncü maddenin birinci fıkrasının ... (1) bentlerine aykırı davrananlara hayvan başına on bir bin Türk lirası; ... idarî para cezası.”

**HKK geçici m. 3:** “14 üncü maddenin birinci fıkrasının (1) bendi uyarınca, tehlike arz eden hayvanların belirlenmesine ilişkin Bakanlıkça yapılacak düzenleme yürürlüğe konuluncaya kadar; Pitbull Terrier, Japanese Tosa, Dogo Argentino, Fila Brasilerio türlerini veya bunların melezlerini üreten, sahiplenen, sahiplendiren, barındıran, besleyen, takas eden, sergileyen, hediye eden ve bunların ülkemize girişini, satışını ve reklamını yapana hayvan başına on bir bin Türk lirası idarî para cezası verilir. Bu hayvanlara el konulur ve bu hayvanlar belediyeler tarafından hayvan bakımevine götürülür.

...

Bu madde kapsamında hayvan sahibi olanlar, hayvanlarını en yakın bakımevine bırakabilirler. Bu hayvanların sokağa terki halinde otuz bin Türk lirası idarî para cezası verilir.”

Bu bahiste Tarım ve Orman Bakanlığı'nın genelgesiyle birlikte HKK geçici m. 3'ün ilga edildiği ileri sürülebilir. Ancak bu görüşün yerinde olmadığı ifade edilmelidir. HKK geçici m. 3/3<sup>4</sup> ve geçici m. 3/4'te çeşitli kabahatler düzenlenmiştir. Bu kabahatlerin hiçbirisi bakanlıkça yapılacak düzenlemeye kadar yürürlükte kalması için ihdas edilmemiştir. Ne lafzi ne de amaçsal yorumla aksi sonuca varmak mümkündür. Bu kabahatler, çeşitli ev hayvanlarının toplumu oluşturan bireyler için tehlike arz ettiği esasına dayanır. Bu tehlikelilik söz konusu hayvanların ev hayvanı olarak bakıldığı süre boyunca devam eder. HKK geçici m. 3/3-4'teki kabahatler bakımından tartışma konusu olabilecek tek husus kabahatlerin maddi konusudur. Bu hususta da yukarıda ifade ettiğimiz üzere Tarım ve Orman Bakanlığı'nın genelgesinin, genelgeden sonra icra edilen fiiller bakımından esas alınması gerektiği kanaatindeyiz<sup>5</sup>. Ayrıca bu kabulün Kabahatler Kanunu (KK) m. 4/1 gereği kanunilik ilkesine aykırı olmadığı da ifade edilmelidir. Zira HKK geçici m. 3/4 çerçeve hüküm niteliğindedir ve yaptırım kanunla belirlenmiştir.

Tarım ve Orman Bakanlığı'nın genelgesiyle HKK geçici m. 3'te sayılanlara bir yandan iki köpek ırkı ilave edilmiş, diğer yandan ise sayılan ırklarının melezleri tehlike arz eden hayvan kategorisinden çıkartılmıştır. Bu nedenle söz konusu ırkların melezleri artık tehlike arz eden hayvan olarak nitelendirilemez. HKK geçici m. 3'te yer almasına rağmen Tarım ve Orman Bakanlığı'nın genelgesinde melez ırklara yer verilmemesi yerinde olmamıştır<sup>6</sup>.

Mevzubahis kabahatin fiil unsurunu hayvanı sokağa terk etmek oluşturur. Hayvanlar, aksi yönde görüşler olmakla birlikte, taşınır eşya niteliğindedir ve üzerinde mülkiyet hakkı tesis edilebilir<sup>7</sup>. 7332 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler bu sonucu değiştirmemiştir<sup>8</sup>. Bu durum tehlike arz eden hayvanlar için de geçerlidir. Terk, mülkiyet hakkından vazgeçme niyetiyle eşya üzerindeki hakimiyetin sona erdirilmesidir<sup>9</sup>. Hayvanın sahibi, mülkiyet hakkından vazgeçme

<sup>4</sup> **HKK geçici m. 3/3:** “Kısırlaştırılan ve kayıt altına alınan bu hayvanlar kayıt belgesiz, ağızlıksız ve tasmasız olarak dolaştırılmaz, halkın yoğun olarak bulunduğu yerler ile çocuk oyun alanları ve parklarına sokulamaz. Ağızlık ve tasma takma zorunluluğu ile halkın yoğun olarak bulunduğu yerlere ve çocuk oyun alanları ve parklarına girme yasağı maddenin yürürlüğe girmesiyle birlikte uygulanmaya başlanır. Bu fıkra hükümlerine aykırı hareket edenlere, on bir bin Türk lirası idarî para cezası verilir. Bu fıkarda belirtilen yasaklara aykırılığın tekrarı halinde, idarî para cezası verilir ve hayvanlara el konulur ve hayvan, konulabileceği bakımevi bulunan en yakın belediye tarafından hayvan bakımevine götürülür.”

<sup>5</sup> Tarım ve Orman Bakanlığı'nın ilgili genelgesinde de görüşümüzü destekleyen açıklamalar yer almaktadır.

<sup>6</sup> Melez ırkların kapsam dışına çıkartılması, kabahatlerin zaman bakımından uygulanması bahsinde özellik arz eder. Kabahatlerin zaman bakımından uygulanmasında KK m. 5 gereği Türk Ceza Kanunu (TCK) m. 7 hükmü uygulanır. 7332 sayılı Kanunla yapılan belirleme geçici niteliktedir ve bu nedenle zaman bakımından uygulamada TCK m. 7/4 hükmü esas alınmalıdır. Buna göre kapsam dahilindeki melez ırkı 7332 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden bakanlığın söz konusu genelgesine kadar sokağa terk eden fail hakkında genelgenin yürürlüğe girmesinden sonra dahi idari para cezasına hükmedilmesi mümkündür.

<sup>7</sup> Ünal, Mehmet / Başpınar, Veysel. *Şekli Eşya Hukuku*, 12. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2021, s. 27; Akçaal, Mehmet. *Eşya Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 18-19.

Aksi yönde görüşü savunan yazarlar için bkz. Sirmen, A. Lale. *Eşya Hukuku*, 9. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 8, dn. 26.

Doktrinde bir görüş, hayvanların mülkiyet hakkına konu olabildikleri için hak nesnesi oldukları, doğrudan doğruya yararlandıkları koruma normları nedeniyle ise bu belli ölçüde hak öznesi olduklarının söylenebileceğini; bu nedenle kişi ve eşya ayrımında hayvanlara özgü bir statü tanınması gerektiğini ifade etmektedir. Ayrıca hayvanları korumak için getirilen düzenlemelerin hayvanları aynı hakların konusu olmaktan çıkarmadığı da belirtilmiştir. Bkz. Çelebi, Özgün. “Kişi ve Eşya Ayrımı Bağlamında Hayvanların Hukuki Statüsü”, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, C. 76, S. 2, 2018, s. 610 vd.

<sup>8</sup> Ünal / Başpınar, s. 24; Akçaal, s. 18.

<sup>9</sup> Bkz. Eren, Fikret. *Mülkiyet Hukuku*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 526.

niyetiyle hayvan üzerindeki hakimiyetini sonlandırırrsa terk etme gerçekleşecektir. Ancak kabahatin fiil unsurunu oluşturan terk etme fiili mülkiyet hakkıyla sınırlandırılmaz. Hayvanın maliki olmamakla birlikte zilyedi konumundaki kişinin hayvanı sokağa terk etmesi de mümkündür. Bu durumda da kabahatin fiil unsuru sağlanmış olur. Dolayısıyla terk etmek, hayvan üzerindeki hakimiyeti bir daha tesis edilmemek üzere sonlandırmayı ifade eder.

Fiil unsurunda yer alan *sokak* ifadesi terkin yapılacağı yeri sınırlandırmamaktadır. Bu ifade, hayvanın, başka bir kişinin egemenliğine bırakılmaksızın terk edildiği hallerin cezalandırılacağını ifade eder. Diğer bir deyişle sokak ifadesi mekânsal değil, yönetsel bir sınırlamadır. Örneğin, hayvanın dışarı salıverilmesi halinde fiil unsuru gerçekleşecektir. Salıvermenin yerleşim yerinde olup olmaması fiil unsuru bakımından önem arz etmez. Ancak terk etme kastıyla hayvanın bir kişiye emanet edilip bir daha geri alınmaması halinde sokağa terk etmeden ve dolayısıyla bu kabahatin oluştuğundan söz edilemez.

Tehlike arz eden hayvanı sokağa terk etme, sırf hareket kabahati ve soyut tehlike kabahati niteliğindedir. Tehlike arz eden hayvanın terk edilmesiyle birlikte kabahat tamamlanır. Kabahatin tamamlanabilmesi için herhangi bir neticenin meydana gelmesi gerekmez. Yine kabahatin oluşması için kabahatin konusu üzerinde zarar veya somut tehlikenin meydana gelmesi aranmamıştır. Bu nedenle söz konusu kabahatin soyut tehlike kabahati olduğu ifade edilmelidir. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, tehlike arz eden hayvanı sokağa terk etme kabahatinin konusu hayvan değil<sup>10</sup>, genel güvenlikten istifade eden bireyler ve bunların mallarıdır. Bu kabahatle hayvanların korunmasını amaçlamamakta, toplumu oluşturan bireylerin ve bunların mallarının tehlike arz eden ev hayvanlarından korunması amaçlanmaktadır. Bu nedenle kabahatin zarar-tehlike kabahati ayrımındaki yeri tespit edilirken tipik fiilin hayvan üzerindeki etkisi değil, genel güvenlik ve esenlikten istifade eden kişi veya şey üzerindeki etkisi esas alınmalıdır.

### **Tehlike Arz Eden Hayvanı Sokağa Terk Etme Kabahatinin İçtima Hükümleri Bakımından Değerlendirilmesi**

HKK’da hayvanın terkine ilişkin iki ayrı kabahat düzenlenmektedir. Birincisi, yukarıda açıklanan tehlikeli hayvanın sokağa terkidir. İkincisi ise ev hayvanını terk etmektir. Ev hayvanının terk edilmesi, HKK m. 28/1-j’de kabahat olarak düzenlenmiş ve hayvan başına iki bin Türk lirası idari para cezası öngörülmüştür. Bu iki kabahatin farklı hukuki değerleri koruduğu kanaatindeyiz. Bu nedenle iki norm arasında özel norm-genel norm ilişkisi olmamakla birlikte tüketen norm-tüketilen norm ilişkisine dayalı görünüşte içtima ilişkisi vardır<sup>11</sup>. Tehlikeli hayvanı sokağa terk etme kabahati tüketen norm niteliğindedir.

İçtima bahsinde esas olarak değerlendirilmesi gereken husus, tehlike arz eden hayvanı sokağa terk etme kabahati ile TCK m. 177’deki hayvanın tehlike yaratabilecek şekilde serbest

<sup>10</sup> TCK m. 177’deki suç bağlamında benzer yönde görüş için bkz. Memiş Kartal, Pınar. “Türk Ceza Hukukunda Hayvanın Tehlike Yaratabilecek Şekilde Serbest Bırakılması veya Kontrol Altına Alınmasında İhmal Suçu (TCK. m.177)”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan, C. 21, Özel Sayı, 2019, s. 334.

HKK’daki kabahatlerin konusunun hayvan olduğu yönündeki görüş için bkz. Kangal, Zeynel T.. *Kabahatler Hukuku*, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022, s. 171.

<sup>11</sup> Görünüşte içtimaın üç görünüm biçiminden biri olan tüketen normun tüketilen norma göre önceliği ilkesi, farklı hukuki değerleri koruyan normlar arasında görünüşte içtima ilişkisine imkan tanıyan tek ilkedir. Bkz. Seher, Gerhard. “Zur strafrechtlichen Konkurrenzlehre – Dogmatische Strukturen und Grundfälle”, *JuS*, 2004/6, s. 483.



bırakılması suçları arasındaki ilişkidir. Söz konusu suç ile kabahat arasındaki içtima ilişkisinin tespiti için öncelikle TCK m. 177’deki suçun zarar suçları-tehlike suçları ayrımındaki yeri belirlenmelidir.

Zarar suçları-tehlike suçları ayrımı, tipik fiilin suçları konusu üzerindeki etkisine göre yapılmaktadır. Bu hususta suçları konusu, suçları maddi konusu (fiilin konusu) ve korunan hukuki değer kavramları gündeme gelmektedir<sup>12</sup>. Zarar veya tehlikenin söz konusu kavramlardan hangisi üzerinde meydana gelmesi gerektiğine ilişkin Türk ve Alman hukukunda farklı görüşler vardır. Bu görüş ayrılığına girmeden kendi görüşümüzü ifade edecek olursak, söz konusu ayrımında hukuki değeri temsil eden suçları konusu esas alınmalıdır<sup>13</sup>. Hangi kavramın esas alınması gerektiğine ilişkin fikir ayrılıkları olmasına rağmen zarar suçları ve tehlike suçları kavramlarının tanımı üzerinde fikir birliği vardır. Tipik fiilin suçları konusunu zarara uğratmasının gerekli olduğu suçları zarar suçları, suçları konusu üzerinde tehlikeye neden olunmasının suçları oluşması için yeterli olduğu suçları ise tehlike suçları olarak isimlendirilir<sup>14</sup>. Tehlike suçları çeşitli alt başlıklara ayrılmakta ve TCK m. 177 bakımından bu başlıklar önem arz etmektedir.

Türk hukukunda kabul gören ayrım somut tehlike suçları-soyut tehlike suçları ayrımıdır. Gerekeçedeki açıklamalardan hareketle TCK’da da bu ayrımın esas alındığı söylenebilir. Somut tehlike suçlarında, tipik fiilin suçları konusu üzerinde somut bir zarar tehlikesine neden olması aranır. Tehlikenin zarara dönüşmemesi bir tesadüf olarak görülür<sup>15</sup>. Somut tehlikenin hukuki niteliğine ilişkin farklı görüşler vardır. Bir görüş somut tehlikenin netice olduğunu<sup>16</sup>, diğer görüş ise objektif cezalandırılabilme şartı olduğunu<sup>17</sup> kabul eder.

Soyut tehlike suçlarında ise tipik fiilin suçları konusu üzerinde herhangi bir tehlikeye neden olması gerekmez. Bu suçları, tipik fiilin suçları konusunu tehlikeye düşürdüğüne ilişkin kanuni bir

<sup>12</sup> Bkz. Walter, Tonio. *Leipziger Kommentar Strafgesetzbuch*, 13. Auflage, De Gruyter, Berlin-Boston, 2019, vor § 13, kn. 67.

<sup>13</sup> Bkz. Keçelioğlu, Elvan. “Sırf Hareket Suçları Soyut Tehlike Suçları Mudur?”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2021, C. XXV, S. 2, 2021, s. 460; Schmidhäuser, Eberhard. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 2. Auflage, J.C.B. Mohr, Tübingen, 1975, s. 37 vd.

<sup>14</sup> Wessels, Johannes / Beulke, Werner / Satzger, Helmut. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 50. Auflage, C.F. Müller, Heidelberg, 2020, kn. 40 vd.; Rengier, Rudolf. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 11. Auflage, C.H.Beck, München, 2019, s. 52 vd.; Heinrich, Bernd. *Strafrecht - Allgemeiner Teil*, 4. Auflage, W. Kohlhammer, Stuttgart, 2014, s. 59; Jescheck, Hans-Heinrich / Weigend, Thomas. *Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil*, 5. Auflage, Duncker-Humblot, Berlin, 1996, s. 264; Koca, Mahmut / Üzülmüş, İlhan. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 119 vd.; Özbek, Veli Özer / Doğan, Koray / Bacaksız, Pınar. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 229; Walter, vor § 13, kn. 65.

<sup>15</sup> Kindhäuser, Urs / Zimmermann, Till. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 9. Auflage, Nomos, 2020, s. 76; Wessels / Beulke / Satzger, kn. 43.

<sup>16</sup> Baumann, Jürgen / Weber, Ulrich / Mitsch, Wolfgang / Eisele, Jörg. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 13. Auflage, Gieseking, Bielefeld, 2021, § 6, kn. 51; Frister, Helmut. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 9. Auflage, C.H.Beck, München, 2020, s. 105; Ersoy, Uğur. “Ceza Hukukunun Gri Alanı: Tehlike Suçları”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S. 41, 2020, s. 42; Wessels / Beulke / Satzger, kn. 43; Walter, vor § 13, kn. 65; Kindhäuser / Zimmermann, s. 76.

<sup>17</sup> Özgenç, İzzet. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 17. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 223; Artuk, M. Emin / Gökçen, Ahmet / Alşahin, M. Emin / Çakır, Ü. Kerim. *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 18. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 678; Ünal, Osman Gazi. “Tehlike Suçları ve Zarar Suçları Arasındaki Suçların İçtima Konusunun Uzlaştırma Kurumu Bakımından Sonuçları”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 30, S. 2, 2022, s. 868.

varsayıma dayanır<sup>18</sup>. Tehlike, bu suçların bir unsuru değildir. Bu nedenle mahkemenin tehlikeye ilişkin bir tespitte bulunması gerekmez<sup>19</sup>.

Alman hukukunda soyut tehlike suçu çeşitli alt başlıklara ayrılmaktadır. Çalışmamız bakımından, bu alt başlıklardan biri olan ve esas olarak gören potansiyel tehlike suçu kavramı (*potentielle Gefährdungsdelikte*) önem arz etmektedir<sup>20</sup>. Türk doktrininde de bu kavramı kabul eden yazarların olduğu hemen ifade edilmelidir<sup>21</sup>. Potansiyel tehlike suçunun tamamlanması için suçun konusu üzerinde somut bir tehlikeye neden olunması gerekmez. Fiilin, suçun konusu üzerinde somut tehlikeye elverişli olması gerekli ve yeterlidir<sup>22</sup>. Potansiyel tehlike suçları, somut tehlikenin suçun unsuru olmaması nedeniyle somut tehlike suçlarından, ayrı bir tehlikeye elverişlilik değerlendirmesinin gerekliliği nedeniyle soyut tehlike suçlarından ayrılır. Ancak potansiyel tehlike suçu soyut tehlike suçunun alt başlığı olarak kabul edilirse bu açıklamalardaki soyut tehlike suçu ifadesi klasik soyut tehlike suçu olarak anlaşılmalıdır. Hangi başlık altında incelenirse incelensin potansiyel tehlike suçunun somut tehlike suçu ile (klasik) soyut tehlike suçu arasında yer aldığı söylenebilir.

Elverişlilik netice unsuruna değil, fiil unsuruna ilişkindir<sup>23</sup>. Tehlikeye elverişlilik değerlendirmesinin, somut olaya genel bir bakış açısıyla yaklaşılarak yapılacağı ifade edilmektedir<sup>24</sup>. Diğer bir deyişle fiilin somut olaydaki icra ediliş biçiminin genellikle zarar ve somut tehlikenin ortaya çıkmasına uygun olup olmadığı sorusuna cevap aranır<sup>25</sup>.

TCK m. 177'nin gerekçesinde hayvanın tehlike yaratabilecek şekilde serbest bırakılması suçunun somut tehlike suçu olduğu ifade edilmiştir. Yargıtay da bu suçun somut tehlike suçu olduğunu kabul etmektedir<sup>26</sup>. Ayrıca Yargıtay'ın birçok kararda sadece tehlike suçu nitelemesi

<sup>18</sup> Wessels / Beulke / Satzger, kn. 44; Özgenç, s. 221.

<sup>19</sup> Wessels / Beulke / Satzger, kn. 44; Rengier, s. 52; Heinrich, s. 60; Frister, s. 38.

<sup>20</sup> Potansiyel tehlike suçu kavramı için soyut-somut tehlike suçu (*abstrakt-konkretes Gefährdungsdelikte*) ve elverişlilik suçu (*Eignungsdelikte*) kavramları da kullanılmaktadır. Bkz. Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, § 6, kn. 53.

Potansiyel tehlike suçunun konumuna ilişkin görüş birliği yoktur. Bkz. BGH, 25.03.1999, 1 StR 493/98.

Tehlike suçunu çok sayıda alt başlığa ayıran görüş için bkz. Roxin, Claus / Greco, Luis. *Strafrecht Allgemeiner Teil Band I: Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre*, 5 Auflage, C.H.Beck, München, 2020, s. 531 vd.

<sup>21</sup> Maden, Mehmet. “Bir Tehlike Suçu Olarak “Gürültüye Neden Olma” (TCK. m. 183) ve Tehlike Suçlarına İlişkin Genel Tespitler”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XXV, S. 1, 2021, s. 443 vd.; Aygörmez, Gülsün Ayhan. “Genel Güvenliğin Tehlikeye Sokulması Suçları (TCK mad.170, 171)”, *ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3, S. 2, 2021, s. 352; Akbulut, Berrin. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 8. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s. 435; Ersoy, s. 49 vd.

<sup>22</sup> Wessels / Beulke / Satzger, kn. 45; Rengier, s. 53; Walter, vor § 13, kn. 66.

Elverişliliği zarara dayalı olarak ifade eden yazarlar için bkz. Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, § 6 kn. 53; Kindhäuser / Zimmermann, s. 77; Heinrich, s. 60. Bu ifade farklılığının cezai sorumluluğun tespitinde özellik arz etmediği söylenebilir. Zira somut tehlikenin zarara dönüşmemesi tesadüfi olduğu kabul edilir. Bu durumda somut tehlikeye elverişlilik zarara da elverişlilik anlamına gelir.

<sup>23</sup> Baumann / Weber / Mitsch / Eisele, § 6 kn. 53; Ersoy, s. 53.

<sup>24</sup> Fischer, Thomas. *Beck'sche kurz Kommentare Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, 62. Auflage, C.H.Beck, München, 2015, vor § 13, kn. 19; Rengier, s. 53.

<sup>25</sup> Schröder, Horst. “Die Gefährdungsdelikte im Strafrecht”, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 1969/81, s. 22.

<sup>26</sup> “Hükümlü tarafından şehirlerarası otoyolun kenarında otlatılan büyükbaş hayvanlardan birinin yola çıkması sonucu maddi hasarlı trafik kazasının meydana geldiği somut olayda, kişilerin hayatı ve sağlığı açısından somut bir tehlikenin meydana gelmemiş olması nedeniyle TCK'nın 177. maddesinde belirtilen suçun yasal unsurları oluşmadığı” (Yargıtay 8. CD, T. 09.01.2020, E. 2019/12218, K. 2020/443.)

Ayrıca bkz. Yargıtay 8. CD, T. 20.05.2021, E. 2019/24334, K. 2021/14650; Yargıtay 8. CD, T. 18.10.2018, E. 2017/24869, K. 2018/11187.

yaptığı ve somut-soyut tehlike ayırımına yer vermediği, ancak ilgili açıklamaların somut tehlike suçuna yönelik olduğu da ifade edilmelidir<sup>27</sup>. Doktrindeki ağırlıklı görüş de söz konusu suçun somut tehlike suçu olduğu kabul etmektedir<sup>28</sup>. Bizim katıldığımız aksi yönde görüş ise TCK m. 177’deki hükmün bir potansiyel tehlike suçu olduğunu kabul etmektedir<sup>29</sup>. *Başkalarının hayatı veya sağlığı bakımından tehlikeli olabilecek şekilde* ifadesi somut bir tehlikeyi değil, fiilin somut tehlikeye elverişli olmasını ifade eder. Buna göre fiilin, başkalarının hayatı ve sağlığı üzerinde genellikle somut tehlikeye neden olabilecek nitelikte olması suçun oluşması için gerekli ve yeterlidir. Tipik fiilin belli bir kişinin hayatı veya sağlığı üzerinde somut bir tehlikeye neden olması gerekmez. Bu değerlendirme somut olayın tüm özellikleri dikkate alınarak yapılır.

İçtima bahsinde önem arz eden husus, tehlike arz eden hayvanın sokağa terk etme fiilinin TCK m. 177’deki suçu oluşturup oluşturmayacağıdır. Tehlike arz ettiği kabul edilen altı köpek ırkı diğer ev hayvanlarına nazaran daha saldırgandır. Söz konusu köpek ırklarının toplumu oluşturan bireylerin can ve mal güvenliği bakımından tehlike arz ettiği aşıkardır. Bu nedenle kanun koyucu aşamalı şekilde söz konusu köpek ırklarını toplumdaki uzaklaştırmayı amaçlamaktadır ve bu köpek ırkları için diğer ev hayvanlarından ayrı hükümler ihdas etmiştir. Örneğin, HKK geçici m. 3/3’teki hükümle bu hayvanların ağızlıksız ve tasmasız dolaştırılması, halkın yoğun olduğu yerler, çocuk oyun alanları ve parklara sokulması yasaklanmıştır. Buradan hareketle tehlike arz eden hayvanların sokağa terk edilmesinin, başkalarının hayatı veya sağlığı bakımından tehlikeye elverişli olduğu ve zaten bu nedenle söz konusu hayvanlar için özel hüküm ihdas edildiği söylenebilir. Dolayısıyla tehlike arz eden hayvanların sokağa terk edilmesi halinde TCK m. 177 için aranan elverişlilik şartı kural olarak gerçekleşir.

Bu bağlamda değerlendirilmesi gereken bir diğer husus, terk etme fiili ile TCK m. 177’deki serbest bırakma ve kontrol altına almada ihmal gösterme fiilleri arasındaki ilişkidir. Terk etmek, hayvanı serbest bırakma veya kontrol altına almada ihmal göstermenin bir görünüm biçimidir. Serbest bırakma veya kontrol altına almada ihmal gösterme terk etmeden daha kapsamlıdır. Diğer bir deyişle kişinin hayvanı terk etmesi aynı zamanda hayvanı serbest bıraktığı veya kontrol altına almada ihmal gösterdiği anlamına gelir. Dolayısıyla HKK geçici m. 3/4’teki kabahatin olduğu

<sup>27</sup> “TCK’nın 177. maddesinde ... belirtilen suçun tehlike suçu olduğu, suçun oluşumu için bir zararın meydana gelmiş olmasının gerekmediği, somut olayda ise izlenen CD görüntülerinde oldukça büyük bir köpeğin site içinde bağımsız, serbest şekilde dolaştığı ve motosikletle yanından geçen müştekinin arkasından koşarak kovaladığı, bu suretle tehlike unsurunun gerçekleşmiş olduğu” (Yargıtay 8. CD, T. 01.07.2021, E. 2020/9845, K. 2021/17248.)

Ayrıca bkz. Yargıtay 12. CD, T. 02.06.2021, E. 2019/11887, K. 2021/4515.

<sup>28</sup> Taşkın, Ozan Ercan. “Genel Tehlike Yaratan Suçlara İki Örnek: İnşaat veya Yıkımla İlgili Emniyet Kurallarına Uymama ve Hayvanın Tehlike Yaratabilecek Şekilde Serbest Bırakılması Suçları”, *Ceza Hukuku Dergisi*, S. 32, 2016, s. 74; Memiş Kartal, s. 337; Ünal, s. 869; Artuk, / Gökçen / Alşahin / Çakır, s. 678; Özgenç, s. 222.

<sup>29</sup> Ersoy, s. 57.

Bu suçun soyut tehlike suçu olduğu yönündeki görüş için bkz. Doğan, Koray. “Tehlike Suçu ile Zarar Suçu Arasındaki Suçların İçtima Sorunu”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S. 16, 2014, s. 183. Ayrıca yazar, elverişlilik değerlendirmesinin tüm soyut tehlike suçları için gerekli olduğunu savunmaktadır.

Somut tehlike suçları bakımından TCK’nın metni ile madde gerekçeleri arasında genel bir tutarsızlık olduğu söylenebilir. Bu durum, bir suç tipini somut tehlike suçu vasfını kazandırmak için tercih edilen ifadelerin somut tehlike suçu ihdas etmeye elverişli olmamasından kaynaklanır. (Bu yönde görüş için bkz. Maden, s. 464.) Somut tehlike suçu ihdas etmeye yeterli olmayan kanuni düzenlemelere rağmen kanunun gerekçesi vasıtasıyla somut tehlike suçu ihdas edildiğinden bahsedilemez. Bu nedenle TCK m. 177’nin gerekçesine rağmen bu suçun somut tehlike suçu olmadığı kanaatindeyiz.



hallerde TCK m. 177’deki suçun da oluştuğu<sup>30</sup>, ancak TCK m. 177’deki suçun oluştuğu tüm hallerde söz konusu kabahatin oluşmayacağı söylenebilir.

Bu açıklamalardan sonra içtima bahsine gelinecek olursa KK m. 15/3’ün öncelikle değerlendirilmesi gerekir. KK m. 15/3’teki hüküm, bir fiille hem kabahat hem de suçun işlenmesi halinde failin sadece suçtan dolayı cezalandırılacağını belirtmektedir. Bu hüküm, suçlar ile kabahatler arasında asli norm-tali norm ilişkisi tesis eder. Bu hükme göre tehlike arz eden hayvanı sokağa terk eden failin TCK m. 177’ye göre cezalandırılması gerekir.

KK m. m. 15/3’e paralel bir düzenleme Alman Düzene Aykırılıklar Kanunu (*Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*) m. 21/1’de yer almaktadır. Alman hukukunda da Türk hukukunda olduğu gibi söz konusu hüküm için genel bir istisna ihdas edilmemiştir. Buna rağmen Alman hukukunda, istisnai hallerde kabahatin suça nazaran özel norm niteliğini haiz olabileceği ve bu hallerde failin sadece kabahatten dolayı cezalandırılacağı kabul edilmektedir<sup>31</sup>. Bunun için iki şartın olduğu kabul edilmektedir. İlk olarak suçun ve kabahatin aynı hukuki değeri koruması gerekir. İkinci olarak ise kabahatin suça kıyasla özel bir unsur içermesi ve bu özel unsur nedeniyle kabahatin daha az bir haksızlık içeriğini temsil etmesi gerekir. İçtima öğretisi anlamında tek fiil, bu iki şartın birlikte sağlandığı istisnai hallerde hem suça hem de kabahate sebebiyet verilirse Alman Düzene Aykırılıklar Kanunu m. 21/1’deki hükme rağmen failin kabahatten dolayı cezalandırılacağı kabul edilmektedir<sup>32</sup>. Aksi halde kabahat hükmünün gereksiz hale geleceği belirtilmektedir<sup>33</sup>. Alman kanun koyucunun, özel içtima hükmüne ihtiyaç duyulmamasına rağmen söz konusu şartların sağlandığı bazı hallerde kabahati düzenleyen hükme ilgili suçun uygulanmayacağını dercettiği de ifade edilmelidir<sup>34</sup>. Bu şartların sağlandığı hallerdeki suç ile kabahat arasındaki ilişki, bir suçun temel hali ile daha az cezayı gerektiren nitelikli hali arasındaki ilişkiye benzetilebilir.

Bu istisna bağlamında KK m. 15/3’ten hareketle tespit edilen yukarıdaki sonucun ayrıca incelenmesinde yarar vardır. Öncelikle HKK geçici m. 3/4’teki kabahat ile TCK m. 177’deki suçun aynı hukuki değeri koruduğu söylenebilir. He ne kadar TCK m. 177’deki suç ile bireylerin mal güvenliği korunmamasına rağmen<sup>35</sup> her iki hükmün de toplumun güvenliğini ve esenliğini koruduğu söylenebilir. Dolayısıyla kabahatin suça nazaran özel norm olması için gerekli ilk şart somut durumda sağlanır.

HKK geçici m. 3/4’teki kabahatte hayvan unsuru özelleştirilmiştir. Buna göre sadece tehlike arz ettiği kabul edilen hayvanlarla söz konusu kabahat işlenebilir. Kabahatin suça nazaran

<sup>30</sup> Tehlike arz eden hayvanların sokağa terk edilmesi halinde TCK m. 177 için aranan elverişlilik şartının kural olarak gerçekleşeceğini ifade ettik. İstisnai hallerde bu hayvanların sokağa terk edilmesi somut tehlikeye elverişli olmayabilir. Bu istisnai hallerin ayrı bir kabahat ihdas etmeyi gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilmelidir. Bu nedenle söz konusu ihtimal üzerinde durulması gereksizdir.

<sup>31</sup> Bkz. Mitsch, Wolfgang. *Karlsruher Kommentar zum Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*, 5. Auflage, C.H.Beck, München, 2018, § 21, kn. 7 vd.; Krenberger, Benjamin / Krumm, Carsten. *Ordnungswidrigkeitengesetz Kommentar*, 6. Auflage, C.H.Beck, München, 2020, § 21, kn. 5; Kleszczewski, Diethelm. *Ordnungswidrigkeitenrecht*, 2. Auflage, Franz Vahlen, München, 2016, s. 190; Zeng, Claus. *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 5*, 3. Auflage, C.H.Beck, München, 2019, § 292, kn. 51.

<sup>32</sup> König, Peter. “Vom Ausnahmeverrang der Ordnungswidrigkeit gegenüber der Straftat”, *Festschrift für Reinhard Böttcher zum 70. Geburtstag*, De Gruyter, Berlin, 2007, s. 525; BayObLG, 23. 11. 2004, 1 StRR 129/04.

<sup>33</sup> Kleszczewski, s. 190.

<sup>34</sup> König, s. 525.

<sup>35</sup> Bkz. Memiş Kartal, s. 332.

özel norm olarak kabul edilebilmesi için kabahatin içerdiği özel normun daha az haksızlık içeriğini temsil etmesi gerekir. Zaten aksi düşünülemez. Zira suç ile kabahat arasında haksızlık içeriği bakımından niceliksel bir fark vardır ve cezaya layık olmayan haksızlıklar kabahat olarak düzenlenir<sup>36</sup>. Kabahatin suça nazaran özel norm kabul edildiği hallerde her ne kadar suçun unsurları gerçekleşmiş olsa da özellik arz eden bir husus nedeniyle (kabahatin özel unsuru nedeniyle) somut olayın kabahat bağlamında değerlendirilmesi haksızlık içeriğiyle orantılı cezalandırmanın bir gereğidir. Özetle, kabahatin özel unsuru, kabahatler ile suçlar arasındaki genel ilişkiye paralel şekilde daha az haksızlık içeriğini temsil eder. Sadece altı köpek ırkından oluşan tehlike arz eden hayvan unsuru ise TCK m. 177'deki gözetim altındaki hayvana nazaran daha ağır bir haksızlığı temsil eder. Bu nedenle HKK geçici m. 3/4'teki kabahat TCK m. 177'deki suça nazaran özel norm olarak kabul edilemez. Ayrıca daha ağır bir haksızlığı temsil eden tehlike arz eden hayvanın sokağa terk edilmesi kabahat olarak düzenlenmiş iken gözetim altındaki hayvanı serbest bırakmanın potansiyel tehlike suçu olarak düzenlenmesi suç ve kabahat arasındaki genel ilişkiye aykırıdır<sup>37</sup>. Sonuç olarak HKK geçici m. 3/4'te düzenlenen kabahatin içtima hükümleri bağlamında gereksiz ve hatalı olduğu kanaatindeyiz.

Ayrıca ifade etmek gerekir ki, TCK m. 177'deki hükmün somut tehlike suçu olarak kabul edilmesi halinde söz konusu düzenlemelere içtima bahsinde mantıklı bir sonuç bağlanabilir. Bu durumda tehlike arz eden hayvanın sokağa terk edilmesi fiili, somut tehlike meydana gelmeden önce kabahat kapsamında cezalandırılabilir. Başkalarının hayatı veya sağlığı üzerinde somut bir tehlikenin ortaya çıkması halinde ise KK m. 15/3 gereği sadece TCK m. 177'deki hükme dayalı cezalandırma yoluna gidilecektir. Ancak TCK m. 177'deki hükmün lafzı bu suçun somut tehlike suçu olarak kabul edilmesine elverişli değildir.

### **Tehlike Arz Eden Hayvanı Sokağa Terk Etme Kabahatinin Non Bis In Idem İlkesi Bağlamında Değerlendirilmesi**

Non (ne) bis in idem ilkesi, bir kişinin bir fiil nedeniyle sadece bir defa yargılabileceğini ve sadece bir defa cezalandırılacağını ifade eder. CMK m. 223/7'deki “*Aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine karar verilir.*” hükmü non bis in idem ilkesine ilişkindir. AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4<sup>38</sup> ile non bis in idem ilkesi güvence altına alınmıştır. Anayasa Mahkemesi, Anayasa'da non bis in idem ilkesine özgü bir hüküm olmamasına rağmen yerinde bir şekilde “*hukuk devleti ilkesinde mündemiç olan aynı suç nedeniyle yeniden yargılanmama veya cezalandırılmama ilkesinin Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının bir unsuru olduğu*”nu ifade etmektedir<sup>39</sup>.

<sup>36</sup> Koca / Üzülmez, s. 37; Akbulut, s. 84.

Suç ve kabahat ayrımında nitelik-nicelik kriterinin esas alınması gerektiği yönündeki görüş için bkz. KANGAL, s. 63.

<sup>37</sup> TCK m. 177'deki suçun, kabahatler hukukunun veya özel hukukun sahasına dahil edilmesi gerektiği yönündeki görüş için bkz. Taşkın, s. 84.

<sup>38</sup> AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4: “(1) Hiç kimse, bir devletin hukukuna ve ceza muhakemesi usulüne uygun olarak kesin bir hükümle mahkum edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı aynı devletin yargı yetkisi içindeki ceza yargılaması kapsamında yeniden yargılanamaz veya cezalandırılmaz.

(2) Yukarıdaki fıkra hükümleri, davanın sonucunu etkileyebilecek yeni veya yakın zamanda ortaya çıkarılmış delillerin mevcut olması veya önceki muhakemelerde temel bir eksikliğin bulunması halinde, ilgili devletin hukukuna ve ceza muhakemesi usulüne uygun olarak davanın yeniden açılmasına engel değildir.

(3) Bu maddeye, Sözleşme'nin 15. maddesine dayanmak suretiyle herhangi bir istisna getirilemez.”

<sup>39</sup> AYM, Ünal Gökpinar, B. No.: 2018/9115, T. 27.03.2019, § 49.

Non bis in idem ilkesinin idem unsuru bakımından ceza muhakemesi bağlamında fiil esas alınır<sup>40</sup>. Ceza muhakemesi bağlamında fiil tekliği, içtima öğretisindeki fiil tekliğinden amaç ve kapsam yönünden farklıdır<sup>41</sup>. Hem Türk hukuku ve Alman hukukundaki hakim görüşler arasında hem de bunlar ile AİHM içtihatları arasında ceza muhakemesi bağlamında fiilin/fiil tekliğinin kapsamına ilişkin (*idem factum*) görüş ayrılığı vardır. Alman hukukunda daha geniş kapsamlı bir fiil tekliği kabulünün olduğu söylenebilir. Ancak failin tehlike arz eden hayvanı sokağa terk etmesi halinde ceza muhakemesi anlamında ve içtima öğretisi anlamında tek fiilin olduğu açıktır. Bu nedenle ceza muhakemesi bağlamında fiil tekliğinin kapsamına ilişkin görüş ayrılıkları ve iki fiil kavramı arasındaki farklar çalışmamız bakımından özellik arz etmez.

Çalışmamız bakımından önem arz eden husus, fail hakkında HKK geçici m. 3/4 gereği idari para cezasına karar verilmesinin, TCK m. 177’ye dayalı gelecekteki cezalandırmaya engel teşkil edip etmeyeceğidir. Tehlike arz eden hayvanın sokağa terk edildiğinin tespit edilmesi halinde idari para cezasına kısa bir süre içinde karar verilebilir. Ancak yukarıda da ifade edildiği üzere bu fiil aynı zamanda TCK m. 177’deki suçu oluşturacaktır ve bu suça dayalı cezalandırma yüksek ihtimalle kabahate dayalı cezalandırmadan sonra gündeme gelecektir. TCK m. 177’deki suçun somut tehlike suçu olarak kabul edilip edilmediği bu hususta özellik arz etmez. Bu suçun somut tehlike suçu kabul edilmesi halinde ise idari para cezasına karar verildikten sonra somut tehlikenin meydana geldiği tespit edilebilir. Özetle, bu hallerde non bis in idem ilkesinin bis unsuru özellik arz eder. Bu hususun Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve Anayasa Mahkemesi kararları ışığında irdelenmesi gerekir.

Non bis in idem ilkesi, failin bir fiil nedeniyle iki defa ceza yargılamasına tabi tutulamayacağını ve buna bağlı olarak iki defa cezalandırılmayacağını ifade eder<sup>42</sup>. AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4’teki hüküm de bu yöndedir<sup>43</sup>. Somut olayda bir cezanın ve ceza yargılamasının olup olmadığını tespit ederken ne AİHM ne de Anayasa Mahkemesi<sup>44</sup> kanun koyucunun yapmış olduğu tasnifle kendisini sınırlandırmaktadır. AİHM, Engel kriterleri<sup>45</sup> olarak ifade edilen kriterler vasıtasıyla iç hukukta kabahat ve idari yaptırım olarak nitelendirilen

---

Federal Alman Cumhuriyeti Anayasası m. 103’te non bis in idem ilkesine açıkça yer verilmiştir.

<sup>40</sup> Centel, Nur / Zafer, Hamide. *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 15. Bası, Beta, İstanbul, 2018, s. 646; Ranft, Otfried. “Der Tatbegriff des Strafprozessrechts”, *JuS*, 2003/5, s. 417; Stuckenberg, Carl-Friedrich. *Löwe-Rosenberg, Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz*, 27. Auflage, De Gruyter, Berlin-Boston, 2020, § 264, kn. 4.

<sup>41</sup> Seher, Gerhard. “Zur strafrechtlichen Konkurrenzlehre – Dogmatische Strukturen und Grundfälle”, *JuS*, 2004/5, s. 393; Stuckenberg, § 264, kn. 4; Jescheck / Weigend, s. 709; Kindhäuser / Zimmermann, s. 414.

Bu nedenle fikri içtima ile non bis in idem ilkesi arasında ilişki kuran TCK m. 44 ve KK m. 15’in madde gerekçesindeki açıklamaların yerinde olmadığı kanaatindeyiz.

<sup>42</sup> Bkz. Kelep Pekmez, Tuba. “How to Understand non bis in idem?: The Element of idem According to the ECtHR”, *Annales de la Faculte de Droit d’Istanbul*, C. 67, 2018, s. 32; Centel / Zafer, s. 650.

<sup>43</sup> AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4’ün sadece iki defa cezalandırılmamayı değil, aynı zamanda iki defa yargılanmamayı da güvence altına aldığı yönünde karar için bkz. AİHM, Boman/Finlandiya, B. No: 41604/11, T. 17.02.2015, § 39

Federal Alman Cumhuriyeti Anayasası m. 103’teki non bis in idem ilkesine ilişkin düzenlemenin de benzer nitelikte olduğu ifade edilmektedir. Bkz. Steinberg, Georg / Stam, Fabian. “Der strafprozessuale Tatbegriff”, *JURA*, 2010/12, s. 908; Ranft, s. 417.

<sup>44</sup> AYM, T. 04.11.2021 E. 2019/4, K. 2021/78.

<sup>45</sup> Engel kriterleri şu şekildedir: iç hukuktaki sınıflandırma, haksızlığın niteliği, öngörülen cezanın ağırlığı. İlk kriterin sağlanmadığı hallerde kümülatif olmayan ikinci ve üçüncü kriter birlikte değerlendirilerek somut olayda bir ceza ve ceza yargılamasının olup olmadığına karar verilmektedir. Bkz. Engel ve diğerleri/Hollanda, 08.06.1976; AİHM, Sergey Zolotukhin/Rusya, B. No: 14939/03, T. 10.02.2009, § 53.

hususların suç ve ceza kapsamında kaldığına karar verebilmektedir. Bu hallerde failin hem kabahate hem de suça dayalı cezalandırılması non bis in idem ilkesini ihlal edebilir. HKK geçici m. 3/4'teki otuz bin Türk lirası idari para cezasının tazmin yerine cezalandırma ve caydırma amacı güttüğü<sup>46</sup>, TCK m. 177'ye göre hükmedilebilecek adli para cezasının en fazla on sekiz bin Türk lirası olabileceği dikkate alındığında HKK geçici m. 3/4'teki hükmünün AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4 bakımından ceza niteliğini haiz olduğu AİHM ve Anayasa Mahkemesi içtihatları ışığında söylenebilir.

Ceza muhakemesi bağlamında bir fiilin (*idem factum*)<sup>47</sup> birden fazla suçu ve/veya kabahati oluşturması mümkündür. Bu suçlar ve/veya kabahatler arasında gerçek içtima, fikri içtima veya görünüşte içtima ilişkisi olabilir. Bu ilişkilerin tespitinde içtima öğretisi anlamında fiil tekliği esas alınır. Bu ilişkiye bağlı olarak failin her bir suç ve kabahatten ayrı ayrı cezalandırılması gündeme gelebilir. Non bis in idem ilkesinin ihlal edilmemesi için ise söz konusu yaptırımların aynı süreç (yargılama) kapsamında veya bağlantılı süreçlerle belirlenmesi gerekir. Sürecin aynı olması esastır. Ancak AİHM tarafından geliştirilen ve Anayasa Mahkemesi tarafından da kabul edilen çeşitli kriterlerin varlığı halinde birbiriyle bağlantılı süreçlerle birden fazla yaptırıma hükmedilmesi non bis in idem ilkesini ihlal etmeyecektir<sup>48</sup>. Bu noktada, süreçler arasında esasa ilişkin ve zamansal olarak bağlantı olup olmadığı incelenir<sup>49</sup>. Bağlantının tespitinde özellikle delil elde etme ve değerlendirme işlemlerinin tekrarlanıp tekrarlanmadığına, ikili sürecin öngörülebilir olup olmadığına, yaptırımların birbirini tamamlayıp tamamlamadığına, önce kesinleşen cezanın sonraki cezanın tespitinde dikkate alınıp alınmadığına önem atfedilmektedir<sup>50</sup>.

AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4'teki hükme dayalı değerlendirme yapan AİHM ve Anayasa Mahkemesi, non bis in idem ilkenin uygulanmasında kesinleşmiş hükme önem atfetmektedir<sup>51</sup>. Bu nedenle çalışmamızın konusunu oluşturan kabahat bakımından iki ihtimal özellik arz eder:

<sup>46</sup> Kabahatler Kanunu'na göre verilen Yüz Türk lirası idari para cezası için benzer yönde değerlendirme yapan AİHM kararı için bkz. AİHM, Sancaklı/Türkiye, B. No: 1385/07, T. 15.05.2018, § 29-30.

AİHM, savcının bir suça ilişkin soruşturma sonucunda yaklaşık 250 Euro değerinde iç hukukta idari para cezası olarak nitelendirilen bir cezaya karar verdiği olay için de aynı değerlendirmeyi yapmıştır. Bkz. AİHM, Mihalache/Romanya, B. No: 54012/10, T. 08.07.2019, § 62.

<sup>47</sup> AİHM, AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4'te suçun aynılığı (*idem crimen*) ifadesi yer almasına rağmen non bis in idem ilkesi bakımından fiilin aynılığını (*idem factum*) esas almaktadır. (Bkz. AİHM, Ramda/Fransa, B. No: 78477/11, T. 09.04.2018, § 87.) Böylece mahkeme ceza muhakemesi bağlamında fiil kavramını esas almaktadır. Her ne kadar ceza muhakemesi bağlamında fiil kavramına bağlanan sonuçlar üzerinde fikir birliği olsa da bu fiil kavramının (tekliğinin) sınırlarına ilişkin farklı görüşler vardır.

<sup>48</sup> Bu durumun non bis in idem ilkesinin sağladığı korumayı azalttığı ve bu kriterlerin muğlak olduğu ifade edilmektedir. Bkz. Lasagni, Giulia / Mirandola, Sofia. “The European ne bis in idem at the Crossroads of Administrative and Criminal Law”, *The European Criminal Law Associations' Forum*, Issue 2, 2019, s. 127 vd.

<sup>49</sup> AİHM, A ve B/Norveç, B. No: 24130/11, 29758/11, T. 15.11.2016, § 130 vd.; AİHM, Rivard/İsviçre, B. No: 21563/12, 04.10.2016, § 28 vd.; AİHM, Boman/Finlandiya, B. No: 41604/11, T. 17.02.2015, § 42 vd.; AYM, T. 04.11.2021 E. 2019/4, K. 2021/78.

<sup>50</sup> AİHM, A ve B/Norveç, B. No: 24130/11, 29758/11, T. 15.11.2016, § 132 vd.; AİHM, Milošević/Hırvatistan, B. No: 12022/16, T. 31.08.2021, § 35 vd.; AİHM, Bragi Guðmundur Kristjánsson/İzlanda, B. No: 12951/18, T. 31.08.2012, § 55 vd.

Söz konusu kriterlerin iki başlık altında toplanabileceği ifade edilmektedir: farklı yaptırımların bütünlük arz etmesi ve süreçler arasında etkileşimin varlığı (Bkz. Bahçeci, Barış. “İHAM'ın Vergi Cezalarında Ne Bis İn İdem İctihadı ile Türk Hukukunun Uyum Sorunu”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 136, 2018, s. 159.

<sup>51</sup> AİHM, Sergey Zolotukhin/Rusya, B. No: 14939/03, T. 10.02.2009, § 112 vd.; AYM, T. 16.12.2021, E. 2021/122, K. 2021/92.

1. Tehlike arz eden hayvanı terk ettiği tespit edilen fail hakkında HKK geçici m. 3/4 gereği idari makam tarafından idari para cezasına hükmedilir. Fail kanun yoluna başvuramaz veya KK m. 27 vd. yer alan kanun yollarını tüketir. Bunun sonucunda idari yaptırım kararı veya beraat niteliğindeki idari yaptırım kararının kaldırılması kararı kesinleşir. Ancak daha sonra fiilin suç teşkil ettiği gerekçesiyle TCK m. 177’ye dayalı ceza yargılaması yapılır ve mahkumiyet kararı verilir.
2. Tehlike arz eden hayvanı terk ettiği tespit edilen fail hakkında idari para cezasına hükmedilir. Fail kanun yoluna başvurur ve henüz başvuru yolları tüketilmeden aynı fiil nedeniyle TCK m. 177’ye dayalı iddianame düzenlenir ve kovuşturma evresine geçilir. Kovuşturma devam ederken idari para cezası kesinleşir. Akabinde fail, TCK m. 177 gereği ayrıca cezalandırılır.

Söz konusu kabahat ve suçun, korunan hukuki değer ve unsurlar bakımından esaslı şekilde benzer olması nedeniyle bu ihtimallerin gerçekleşmesinin kuvvetle muhtemel olduğu söylenebilir. Bu benzerlik, çok sayıda doğal anlamda fiilin icra edilmesine de bağlı değildir<sup>52</sup>. Zira söz konusu kabahat ve suçun doğal anlamda tek fiille işlenmesi mümkündür. Doğal anlamda fiil tekliği, içtima öğretisindeki fiil tekliğinin yanı sıra ceza muhakemesi bağlamında fiil tekliğinin (aynılığının) de en basit görünüm biçimidir<sup>53</sup>. Bu nedenle yukarıdaki iki ihtimal non bis in idem ilkesinin idem unsuruna yüklenen anlamdan bağımsız olarak bu ilke bakımından önem arz eder.

Birinci ihtimalde öncelikle suç ve kabahat için öngörülen yaptırımlar arasındaki ilişkinin incelenmesi gerekir. HKK geçici m. 3/4’teki idari para cezası ile TCK m. 177’deki hapis veya adli para cezası birbirini tamamlayan nitelikte olmadığı gibi hukuka aykırı fiilin farklı yönlerine de odaklanmış değildir. Yaptırımlardan birinin idari, diğerinin cezai nitelikte olması tek başına bu sonucu değiştirmez. Dolayısıyla birinci ihtimalde idari para cezasının kesinleşmesinden ya da beraat niteliği taşıyan ve esasa ilişkin değerlendirme içeren<sup>54</sup> bir idari yaptırım kararının kaldırılması kararından sonra TCK m. 177’ye dayalı cezalandırma yoluna gidilemez. Aksi durum non bis in idem ilkesine aykırılık teşkil eder. Özellikle vurgulanması gereken husus, ilk kararın beraat niteliğinde olduğu hallerde de bu sonucun geçerli olduğudur. Yine ilk cezanın sonraki cezadan mahsup edilmesi<sup>55</sup> veya sonraki ceza ile birlikte ilk cezanın kaldırılması da non bis in idem ilkesine aykırılığı gidermek için yeterli değildir. Zira bu ilke öncelikle mükerrer yargılamayı yasaklamaktadır.

Birinci ihtimal için süreçler arasında herhangi bir bağlantı olduğu söylenemez. Özellikle delil elde etme ve değerlendirme süreçleri birbirinden bağımsızdır. İdari para cezasına karşı KK m. 27 gereği başvuru yoluna ve KK m. 29 gereği itiraz yoluna başvurulması bu sonucu

<sup>52</sup> Suçların içtimaı bağlamında fiil tekliği temel olarak ikiye ayrılır: doğal anlamda fiil tekliği ve hukuki anlamda fiil tekliği. Doğal anlamda fiil tekliği, fiil tekliğinin en basit görünüm biçimidir. Örneğin, bir el ateş etmek, bir defa tokat atmak, köpeği serbest bırakmak doğal anlamda tek fiil teşkil eder. Hukuki anlamda fiil tekliği ise doğal anlamda birden fazla fiilin hangi hallerde hukuken tek fiil olarak kabul edileceğini ifade eder. İçtima öğretisindeki fiil tekliği ile ceza muhakemesi bağlamında fiil tekliğinin genellikle örtüşmesi nedeniyle suçların içtimaı bahsinde ele alınan bu kavramlar ceza muhakemesi bağlamında fiil kavramı için de yol göstericidir.

<sup>53</sup> Bkz. Stuckenberg, § 264, kn. 59.

<sup>54</sup> Bkz. AİHM, Mihalache/Romanya, B. No: 54012/10, T. 08.07.2019, § 99 vd.

<sup>55</sup> Bkz. AİHM, Maresti/Hırvatistan, B. No: 55759/07, T. 25.09.2009, § 65.



değiştirmez<sup>56</sup>. Dolayısıyla yargılamanın mükerrer olduğu söylenebilir. Ancak bu kapsamda Cumhuriyet savcısının HKK geçici m. 3/4'e göre idari para cezasına karar vermesi ihtimalinin ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Her ne kadar bu sonucun yukarıdaki açıklamalar bağlamında hatalı olacağı kanaatinde olsak da Cumhuriyet savcısının TCK m. 177 bağlamında yürüttüğü soruşturma sonucunda ilgili fiilin suç oluşturmamasına rağmen HKK geçici m. 3/4'teki kabahati oluşturduğu sonucuna varabilir. Bu durumda kovuşturmayaya yer olmadığı kararına ilaveten idari para cezasına hükmedilmesi gerekir. Bu ihtimalde idari para cezasının kesinleşmesinden sonra kovuşturmayaya yer olmadığı kararının kaldırılması özellik arz eder. AİHM, fail hakkındaki kovuşturmayaya yer olmadığı kararıyla verilen idari para cezasının kesinleşmesinden sonra kovuşturmayaya yer olmadığı kararının üst makam konumundaki savcılık tarafından kaldırılıp faile hapis cezası verilmesini non bis in idem ilkesine aykırı bulmuştur<sup>57</sup>. İlgili devletin iç hukuku ile Türk hukuku arasındaki benzerlik de dikkate alınırsa birinci ihtimalde kovuşturmayaya yer olmadığı kararının kaldırılarak yargılama yapılmasının AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4'e aykırı olacağı sonucuna varılabilir. Yine AİHM; savcının, fiilin ağırlığına ilişkin yanlış kanaate vararak idari para cezasına karar verdiği ve bu kararın kesinleştiği, ardından ise bu kararın yanlış olduğu gerekçesiyle kaldırılarak yargılama yapıldığı olayda AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4'ün ihlal edildiğine karar verilmiştir<sup>58</sup>. Bu karar da birinci ihtimalde AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4'ün ihlal edildiğini göstermektedir. Ayrıca idari para cezasının tahsil edilememesi veya tahsil edilen idari para cezasının geri verilmesi varılan sonuçlarda değişikliğe neden olmaz.

İkinci ihtimalde birinci ihtimalin aksine eşzamanlı iki süreç vardır ve ceza yargılaması devam ederken idari para cezasına ilişkin karar kesinleşir. Yine bu ihtimalde de söz konusu kabahat ve suç için öngörülen yaptırımların birbirini tamamlayıcı nitelikte olmaması ve yaptırımların hukuka aykırı fiilin farklı yönlerine ilişkin olmaması önem arz eder. AİHM, tek başına, aynı anda birden fazla sürecin yürütülmesinin AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4'e aykırı olmadığını kabul etmektedir. Ancak mahkeme, süreçlerden birinin mahkumiyet kararıyla ve esasa ilişkin değerlendirme içeren beraat niteliğindeki bir kararla sona ermesi halinde diğer sürecin de sona erdirilmesi gerektiğini ifade etmektedir<sup>59</sup>. Diğer sürece dayalı yargılamaya devam edilmesinin AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4'ün ihlali anlamına geleceği kabul edilmektedir. Yine bu hallerde de yürütülen süreçler arasında esas bakımından ve zamansal olarak bağlantı olup olmadığına önem atfedilmekte, bağlantının varlığı halinde iki farklı sürecin olması AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4'e aykırılık olarak değerlendirilmemektedir<sup>60</sup>. Somut durumda ise idari para cezasının veya esasa ilişkin değerlendirme içeren beraat niteliğindeki kararın kesinleşmesi, aynı fiile dayalı ceza yargılamasının sona erdirilmesini gerektirir. Zira ne söz konusu yaptırımlar birbirini tamamlayıcı niteliktedir ne de süreçler arasında içerik bakımından bir bağlantı vardır<sup>61</sup>.

<sup>56</sup> Uyuşmazlık Mahkemesi, HKK'ya göre yetkili makam tarafından verilen idari para cezasına karşı KK m. 27 gereği adli yargıya (sulh ceza hakimliği) başvurulabileceğine karar vermiştir. Bkz. UYM, T. 20.04.2018, E. 2018/216, K. 2018/212.

<sup>57</sup> AİHM, Mihalache/Romanya, B. No: 54012/10, T. 08.07.2019.

<sup>58</sup> AİHM, Stăvilă/Romanya, B. No: 23126/16, T. 01.03.2022, § 88 vd.

<sup>59</sup> AİHM, Zigarella/İtalya, B. No:48154/99, T. 03.10.2002; AİHM, Muslija/Bosna Hersek, B. No: 32042/11, T. 14.01.2014, § 36 vd.; AİHM, Nykänen/Finlandiya, B. No: 11828/11, 20.05.2014, § 49 vd.

<sup>60</sup> AİHM, Nykänen/Finlandiya, B. No: 11828/11, 20.05.2014, § 50.

<sup>61</sup> Süreçler arasında zamansal bağlantının olduğu söylenebilir. Ancak AİHM, tek başına zamansal bağlantının varlığını ikili sürecin AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4'e uygunluğu için yeterli görmemektedir. Bkz. AİHM, Velkov/Bulgaristan, B. No: 34503/10, 21.07.2020.

Türk hukukundaki mevcut hükümler gereği aynı fiile ilişkin hem idari para cezasına yönelik bir sürecin hem de TCK m. 177'ye yönelik ceza yargılaması sürecinin olduğu hallerde AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4'ün ihlal edilmemesi için, eğer başvurulmuşsa, KK m. 27 ve m. 29'a göre yetkili makam tarafından uyuşmazlığın esasına ilişkin bir değerlendirme yapmaksızın idari para cezasının kaldırılmasına karar verilmeli ve esasa ilişkin karar için ceza yargılaması sürecini işaret etmelidir. Böylece fiilin suç teşkil ettiğine karar verilirse non bis in idem ilkesi ihlal edilmeksizin cezalandırma yoluna gidilebilecektir. Fiilin HKK geçici m. 3/4'teki kabahati oluşturduğunun tespit edilmesi halinde ise ceza mahkemesi tarafından idari para cezasına hükmedilecek ve yine non bis in idem ilkesi ihlal edilmemiş olacaktır. Ancak bu ihtimal idari para cezasına karşı kanun yoluna başvurulması halinde mümkündür. İdari para cezası vermeye yetkili makamın, fiilin suç teşkil edebileceği kanaatine vardıktan sonra ihbardan bulunması ve kabahate ilişkin kararı Cumhuriyet savcısına bırakması ise non bis in idem ilkesi bakımından ideal olandır. Bu ihtimalde non bis in idem ilkesinin ihlal edildiğinden söz edilemez<sup>62</sup>. Ayrıca KK m. 15/3'teki içtima hükmü de fiilin hukuki niteliğinin tek bir makam tarafından değerlendirilmesini gerektirir.

## SONUÇ

Yeni ihdas edilen bir kabahatin ve suç tipinin mevcut kabahat ve suçlarla uyumlu olması gerekir. Uyumluluk, özellikle içtima bahsi ve non bis in idem ilkesi bağlamında gündeme gelir. Diğer bir deyişle kabahat veya suç ihdas edilirken bunun hangi kabahat ve/veya suçlarla tek fiil çatısı altında bir araya gelebileceği, bu suçlarla arasındaki içtima ilişkisinin ne olacağı ve bu suç/kabahat çokluğu için öngörülen yaptırımın non bis in idem ilkesi ihlal edilmeden nasıl belirleneceğinin göz önünde bulundurulması gerekir.

Tehlike arz eden hayvanı sokağa terk etme kabahatine ilişkin içtima bahsinde önem arz eden ilk husus TCK m. 170 vd. düzenlenen genel tehlike yaratan suçlardan hangilerinin somut tehlike suçu olduğudur. Kanun koyucu, tehlike suçlarında somut tehlike-soyut tehlike ayrımını esas almıştır. Ancak somut tehlike suçu ihdas etmek gayesiyle tercih edilen çeşitli kanuni ifadeler somut tehlike suçu ihdas etmeye elverişli değildir. TCK m. 177'deki hüküm bu durumun tipik örneğidir. TCK m.177'deki *tehlikeli olabilecek şekilde* ifadesi somut tehlikeyi ifade etmez ve gerekçedeki açıklamalarla bu suçun somut tehlike suçu sayılabilmesi mümkün değildir. Bu suçun potansiyel tehlike suçu olduğu kanaatindeyiz. Potansiyel tehlike suçu kavramının somut tehlike suçu ile (klasik) soyut tehlike suçu arasında yer aldığı, potansiyelliğin suçun konusu üzerinde somut bir tehlikeyi gerektirmediği ve fiilin bir niteliği olduğu söylenebilir. Genel güvenliği korumayı amaçlayan yeni bir suç veya kabahatlerin ihdasında bu hususun dikkate alınması gerekir. Ayrıca TCK'daki genel tehlike yaratan suçların potansiyel tehlike suçu kavramı dikkate alınarak yeniden gözden geçirilmesi veya yorumlanması gerektiği ifade edilmelidir.

KK m. 15/3'teki hüküm, suçlar ile kabahatler arasında asli norm-tali norm ilişkisi tesis etmektedir. Tehlike arz eden hayvanın sokağa terk etme fiili, kural olarak potansiyel tehlikeyi bünyesinde barındırır ve TCK m. 177'deki suçun diğer unsurlarını sağlar. Dolayısıyla söz konusu fiilin TCK m. 177'ye göre cezalandırılması mümkündür ve söz konusu fiilin kabahat olarak ayrıca düzenlemesi içtima hükümleri bağlamında gereksizdir. Ayrıca tehlike arz eden hayvanlar daha

<sup>62</sup> Alman Düzene Aykırılıklar Kanunu m. 41'de idari makamın, fiilin suç olduğuna dair emarelerin bulunması halinde olayı Cumhuriyet savcılığına iletmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır.

ağır bir haksızlığı temsil etmesine rağmen bu hayvanların sokağa terk edilmesinin kabahat olarak düzenlenmesi, suçlar ile kabahatler arasındaki genel ilişkiye aykırılık teşkil eder. TCK m. 177’deki suçun somut tehlike suçu olarak kabul edilmesi halinde ise içtima bahsinde tutarlı ve mantıklı sonuçlara varılabileceği de ifade edilmelidir.

HKK geçici m. 3/4’teki kabahat ile TCK m. 177’deki suçun unsurları arasında esaslı bir benzerliğin olduğu açıktır. TCK m. 177’deki suç, somut tehlike suçu kabul edilmesi halinde bile bu durum geçerliliğini korur. Bu nedenle somut olaydaki fiilin söz konusu suçu mu yoksa kabahati mi oluşturduğu her zaman net olmayabilir. Ayrıca TCK m. 177’deki suçun somut tehlike suçu olduğu kabul edilmesi halinde somut tehlikenin tespiti için esaslı bir hukuki değerlendirmeye ihtiyaç duyulur. Diğer yandan idari para cezasına idari makamın karar verdiği hallerde idari para cezasına ilişkin süreç ile ceza yargılaması arasında herhangi bir bağlantı yoktur. Mevzubahis suç ve kabahatin, haksız fiilin farklı yönlerine ilişkin olmaması ve yaptırımların birbirini tamamlamaması da dikkate alındığında, suç teşkil eden fiile hatalı değerlendirme sonucu HKK geçici m. 3/4 gereği idari para cezası uygulanması, fiilin TCK m. 177’ye dayalı cezalandırılmasına engel teşkil edecektir. Tehlike arz eden köpeğini sokağa terk etme fiili TCK m. 177’teki suçu oluşturması rağmen<sup>63</sup> yetkili makamın HKK geçici m. 3/4’e göre idari para cezasına karar vermesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, failin daha sonra TCK m. 177’ye dayalı cezalandırılması AİHS Ek 7 Numaralı Protokol m. 4 bağlamında non bis in idem ilkesine aykırılık teşkil eder. Bu sonuç, kanun yolu aşamasında, esasa ilişkin bir değerlendirme içeren ve beraat niteliği taşıyan idari yaptırım kararının kaldırılmasına karar verildiği hallerde de geçerlidir.

Özetle, tehlike arz eden hayvanı sokağa terk etme kabahati, TCK m. 177’de düzenlenen hayvanın tehlike yaratabilecek şekilde serbest bırakılması suçunun uygulanmasını non bis in idem ilkesi bağlamında engelleyebilir. Ancak bu sonuç, söz konusu suç ve kabahat arasındaki benzerliğin yanı sıra bu gibi hallerde idari makamlara yaptırım kararı verme yetkisi tanınmasından kaynaklandığı söylenebilir. Kanaatimizce, suç ve kabahatlerin unsurları bakımından birbirine yaklaştığı alanlarda karar verme yetkisinin sadece Cumhuriyet savcısı ve mahkemeye verilmesi bir çözüm olabilir. Böylece ceza muhakemesi süreci ile idari yaptırımın belirlenme süreci bir araya getirilir ve AİHM içtihatlarına uygun bir sistem tesis edilebilir<sup>64</sup>.

Sonuç olarak HKK geçici m. 3/4’teki kabahatin içtima hükümleri ve non bis in idem ilkesi bakımından amaca hizmet etmeyen ve yerinde olmayan bir düzenleme olduğu kanaatindeyiz. Bu durumun temel sebebi ise söz konusu kabahatin zaten ceza tehdidi ile yasaklanan bir alana yönelik olmasıdır.

Son olarak şunu ifade etmek gerekir ki, HKK geçici m. 3/4’te öngörülen otuz bin Türk lirası idari para cezası, adli para cezasının tespitinde esas alınan yirmi ve yüz Türk lirası sınırlarının günümüzde yetersiz kaldığını ve cezanın amacına hizmet etmekten zamanla uzaklaştığını göstermektedir. Aynı amacı güden ve kabahat için öngörülen idari para cezasının suç için

<sup>63</sup> Kanaatimizce, söz konusu fiil TCK m. 177’deki suçu oluşturur ve HKK geçici m. 3/4’teki kabahatin herhangi bir uygulama alanı yoktur. TCK m. 177’deki suçun somut tehlike suçu kabul edilmesi halinde yukarıdaki ihtimal özellik arz eder. Ancak bu farklılık non bis in idem ilkesi bakımından önem arz etmez.

<sup>64</sup> *Bahçeci*, benzer bir çözümün vergi suç ve kabahatleri bakımından olumsuz sonuçlar doğuracağını ifade etmiştir. Ancak bu olumsuz sonuçların, vergi hukukunun özgün yapısından kaynaklandığı ve bunların çalışmamızın konusu bakımından geçerli olmadığı söylenebilir. Bkz. *Bahçeci*, s. 163.

öngörülen seçimlik nitelikteki adli para cezasından daha ağır olması bu durumu ortaya koyar niteliktedir. Bu nedenle adli para cezasının bir gün karşılığını oluşturan sınırların artırılması gerekir.

## KAYNAKÇA

- Akbulut, Berrin. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 8. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021.
- Akçaal, Mehmet. *Eşya Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- Artuk, M. Emin / Gökçen, Ahmet / Alşahin, M. Emin / Çakır, Ü. Kerim. *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 18. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.
- Aygörmez, Gülsün Ayhan. “Genel Güvenliğin Tehlikeye Sokulması Suçları (TCK mad.170, 171)”, *ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3, S. 2, 2021.
- Bahçeci, Barış. “İHAM’ın Vergi Cezalarında Ne Bis İn İdem İçtihadı ile Türk Hukukunun Uyum Sorunu”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 136, 2018.
- Baumann, Jürgen / Weber, Ulrich / Mitsch, Wolfgang / Eisele, Jörg. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 13. Auflage, Gieseking, Bielefeld, 2021.
- Centel, Nur / Zafer, Hamide. *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 15. Bası, Beta, İstanbul, 2018.
- Cumalıoğlu, Emre. “Madeni Hukukta Hayvan Hakları ve Hayvanlar Üzerindeki Hak”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan*, C. 19, Özel Sayı, 2017.
- Çelebi, Özgün. “Kişi ve Eşya Ayrımı Bağlamında Hayvanların Hukuki Statüsü”, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, C. 76, S. 2, 2018.
- Doğan, Koray. “Tehlike Suçu ile Zarar Suçu Arasındaki Suçların İçtima Sorunu”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S. 16, 2014.
- Eren, Fikret. *Mülkiyet Hukuku*, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.
- Ersoy, Uğur. “Ceza Hukukunun Gri Alanı: Tehlike Suçları”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S. 41, 2020.
- Fischer, Thomas. *Beck’sche kurz Kommentare Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, 62. Auflage, C.H.Beck, München, 2015.
- Frister, Helmut. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 9. Auflage, C.H.Beck, München, 2020.
- Heinrich, Bernd. *Strafrecht - Allgemeiner Teil*, 4. Auflage, W. Kohlhammer, Stuttgart, 2014.
- Jescheck, Hans-Heinrich / Weigend, Thomas. *Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil*, 5. Auflage, Duncker-Humblot, Berlin, 1996.
- Kangal, Zeynel T.. *Kabahatler Hukuku*, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022.
- Keçelioğlu, Elvan. “Sırf Hareket Suçu Soyut Tehlike Suçu Mudur?”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2021, C. XXV, S. 2, 2021.
- Kelep Pekmez, Tuba. “How to Understand non bis in idem?: The Element of idem According to the ECtHR”, *Annales de la Faculte de Droit d’Istanbul*, C. 67, 2018.
- Kindhäuser, Urs / Zimmermann, Till. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 9. Auflage, Nomos, 2020.
- Kluszczewski, Diethelm. *Ordnungswidrigkeitenrecht*, 2. Auflage, Franz Vahlen, München, 2016.
- Koca, Mahmut / Üzülmöz, İlhan. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.
- König, Peter. “Vom Ausnahmestellung der Ordnungswidrigkeit gegenüber der Straftat”, *Festschrift für Reinhard Böttcher zum 70. Geburtstag*, De Gruyter, Berlin, 2007.

Krenberger, Benjamin / Krumm, Carsten. *Ordnungswidrigkeitengesetz Kommentar*, 6. Auflage, C.H.Beck, München, 2020.

Lasagni, Giulia / Mirandola, Sofia. “The European ne bis in idem at the Crossroads of Administrative and Criminal Law”, *The European Criminal Law Associations’ Forum*, Issue 2, 2019.

Maden, Mehmet. “Bir Tehlike Suçu Olarak “Gürültüye Neden Olma” (TCK. m. 183) ve Tehlike Suçlarına İlişkin Genel Tespitler”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XXV, S. 1, 2021.

Memiş Kartal, Pınar. “Türk Ceza Hukukunda Hayvanın Tehlike Yaratabilecek Şekilde Serbest Bırakılması veya Kontrol Altına Alınmasında İhmal Suçu (TCK. m.177)”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan, C. 21, Özel Sayı, 2019.

Mitsch, Wolfgang. *Karlsruher Kommentar zum Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*, 5. Auflage, C.H.Beck, München, 2018.

Özbek, Veli Özer / Doğan, Koray / Bacaksız, Pınar. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

Özgenç, İzzet. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 17. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

Ranft, Otfried. “Der Tatbegriff des Strafprozessrechts”, *JuS*, 2003/5.

Rengier, Rudolf. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 11. Auflage, C.H.Beck, München, 2019.

Roxin, Claus / Greco, Luis. *Strafrecht Allgemeiner Teil Band I: Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre*, 5 Auflage, C.H.Beck, München, 2020.

Schmidhäuser, Eberhard. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 2. Auflage, J.C.B. Mohr, Tübingen, 1975.

Schröder, Horst. “Die Gefährdungsdelikte im Strafrecht”, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 1969/81.

Seher, Gerhard. “Zur strafrechtlichen Konkurrenzlehre – Dogmatische Strukturen und Grundfälle”, *JuS*, 2004/6.

Seher, Gerhard. “Zur strafrechtlichen Konkurrenzlehre – Dogmatische Strukturen und Grundfälle”, *JuS*, 2004/5.

Sirmen, A. Lale. *Eşya Hukuku*, 9. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.

Steinberg, Georg / Stam, Fabian. “Der strafprozessuale Tatbegriff”, *JURA*, 2010/12.

Stuckenberg, Carl-Friedrich. *Löwe-Rosenberg, Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz*, 27. Auflage, De Gruyter, Berlin-Boston, 2020.

Taşkın, Ozan Ercan. “Genel Tehlike Yaratan Suçlara İki Örnek: İnşaat veya Yıkımla İlgili Emniyet Kurallarına Uymama ve Hayvanın Tehlike Yaratabilecek Şekilde Serbest Bırakılması Suçları”, *Ceza Hukuku Dergisi*, S. 32, 2016.

Ünal, Mehmet / Başpınar, Veysel. *Şekli Eşya Hukuku*, 12. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2021.

Ünal, Osman Gazi. “Tehlike Suçu ve Zarar Suçu Arasındaki Suçların İctimai Konusunun Uzlaştırma Kurumu Bakımından Sonuçları”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 30, S. 2.

Walter, Tonio. *Leipziger Kommentar Strafgesetzbuch*, 13. Auflage, De Gruyter, Berlin-Boston, 2019.

Wessels, Johannes / Beulke, Werner / Satzger, Helmut. *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 50. Auflage, C.F. Müller, Heidelberg, 2020.

Zeng, Claus. *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch Band 5*, 3. Auflage, C.H.Beck, München, 2019.