

## **TÜRK CEZA HUKUKUNDA SAPMA**

*Öğr. Gör. Duygu MERKİ\**

### **ÖZET:**

Sapmada, fail, kastettiği suçu işlemek üzere icra hareketlerini tamamladığı halde netice, istenilmeyen bir konu veya istenilenle birlikte istenilmeyen bir başka konu üzerinde daha gerçekleşmektedir. Bunun sebebi ise failin işlemek istediği suç sayılan fiili gerçekleştirmede yeterli bir beceriye sahip olmaması veya farklı birtakım olayların daha ortaya çıkmasıdır. Sapmanın 'tek neticeli sapma' ve 'çok (çift) neticeli sapma' olarak anılan görünüş biçimlerinde, failin ne şekilde cezalandırılacağını gösteren açık bir kanun hükmü bulunmamaktadır. Ceza kanununun gerekçesinde suçların içtimaina gönderme yapılıyorsa da çözümün kusurluluk konusu içerisinde araştırılması gerektiği kanısındayız. Bu sebeple sapma halinde, fail kast veya taksirine göre cezalandırılması gerektiğine ilişkin bilgiler vereceğiz.

**Anahtar Kelimeler:** Sapma, Hata, Kusurluluk.

### **ABSTRACT:**

Transferred intent is caused when the intention to harm one individual inadvertently causes a second person to be hurt or another object to get harm instead. In some cases both intended and the inadvertently caused effects can be committed. The cause of this situation can be the perpetrators lack of skill or the emergence of different events. There is no clear provision in the criminal code showing how the perpetrators transferred intent should be punished. Preamble of the criminal law is pointing at the Joinder of Offenses for this. But in our opinion assessing the criminal liability should be carried out within the framework of culpability.

**Keyword:** Transferred Intent, Mistake on Victim, Culpability.

---

\* Atılım Üniversitesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Anabilim Dalı Öğretim Görevlisi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı doktora öğrencisi.

## GİRİŞ

Ceza hukukunda, failin kasıtlı olarak gerçekleştirdiği hareketi sonucunda, istediği neticenin değil de bir başka neticenin meydana geldiği veya istediği neticeyle birlikte istemediği bir başka neticenin daha meydana geldiği durum, sapma olarak anılmaktadır. Failin ceza sorumluluğunun belirlenmesi anlamında oldukça önemli bir konu olan sapma halinde uygulanacak kurallar bakımından, Türk Ceza Hukuku'nda bir belirsizlik hakimdir. Bu konuya ilişkin tatbik edilecek olan esasların kanun tarafından gösterilmemiş olması, yargının farklı kararlar vermesine sebep olmaktadır. Aynı zamanda öğretilerde de yazarların tek bir görüş üzerinde birleşmemiş oldukları dikkati çekmektedir.

Hazırlamış olduğumuz bu çalışmada, sapma halinde failin cezai sorumluluğunun ne şekilde belirlenmesi gerektiğine ışık tutacak esasları belirlemeyi amaçladık. Çalışmamızda, hangi hallerde sapmadan bahsedildiği, bunların örnekleri, yazarların bu konulardaki fikirleri ve yargı kararlarına yer verdikten sonra konuyla ilgili görüşümüzü belirttik. İncelememizi, failin kasıtlı ve sağlıklı iradesi ile gerçekleştirdiği hareket sonucunda ortaya çıkan istenmeyen netice hali (tek neticeli sapma) ve istenen netice ile birlikte istenmeyen bir neticenin daha ortaya çıkması hali (çok-çift neticeli sapma) ile sınırlı tuttuk. Yazarlar tarafından 'illiyet bağında sapma' olarak ele alınan konuyu, failin istediği neticeyi gerçekleştirmesi fakat bununla birlikte istemediği başka herhangi bir neticenin daha ortaya çıkmamış olması sebebiyle çalışmamızdan ayrık tuttuk.

## I. SAPMA KAVRAMI

### A. Genel Olarak

Sözlükte, inhiraf, başka bir yöne meyiletmek<sup>1</sup> anlamına gelen sapma, ceza hukukunda, failin işlemek istediği suç sayılan fiili gerçekleştirmede yeterli bir beceriye sahip olamaması veya farklı birtakım sebeplerle, kastettiğinden farklı olarak ortaya çıkan neticeye<sup>2</sup> ilişkin sorumluluğunun incelendiği konuyu anlatan terimdir<sup>3</sup>.

Başka bir anlatımla sapma, kullanılan araçların yetersizliği veya yetenekli bir şekilde kullanılmaması ya da başka herhangi bir sebeple, failin amaçladığı neticeden başka veya amaçladığı neticeyle birlikte bir başka neticeyi daha gerçekleştirmesi durumunda söz konusu olur<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> www.tdk.gov.tr.

<sup>2</sup> **HAFIZOĞULLARI**, Zeki – **ÖZEN**, Muharrem, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2010 s. 323.

<sup>3</sup> Latince karşılığı ise 'aberratio ictus' (**LOEWENHEIM**, Ulrich, "Error in Obiecto ve Aberratio Ictus", (Çev. **İÇEL**, Kayıhan), İHFM, C. 36, S. 1-4, s. 425).

<sup>4</sup> **DÖNMEZER**, Sulhi – **ERMAN**, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C.II, İstanbul 1986, s. 339; **ÖZTÜRK**, Bahri – **ERDEM**, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Ankara 2008, s. 265; **SOYASLAN**, Doğan, Ceza Hukuku Genel Hüküm-

Sapma, esas itibariyle, failin iradesi ile gerçekleşen netice arasındaki farkın, kusurluluk üzerindeki etkisini belirlemeyi gerektiren bir konudur<sup>5</sup>. Bunun sebebi ise, ceza hukukunun kusur temeli üzerine kurulmuş olmasıdır<sup>6</sup>. Bu sebeple failin gerçekleştirmeyi irade ettiği neticeden başka bir neticenin meydana gelmesi veya irade ettiği netice ile birlikte bir başka neticenin daha meydana gelmesi durumunda, failin sorumluluğu manevi unsura göre belirlenecektir.

Fakat belirtmek gerekir ki, sapma halinde failin iradesi sağlıklı bir şekilde ortaya çıkmaktadır. Failin hataya düşmesi veya bilmemesi söz konusu değildir<sup>7,8</sup>. Sapma halinde bilerek ve isteyerek yapılan hareket sonucunda ya kastedilen neticeden başka bir netice meydana gelmekte ya da kastedilen neticeyle birlikte bir başka netice daha meydana gelmektedir. Dolayısıyla failin sağlıklı iradesi sonucunda ortaya çıkan neticelerin kusur çeşitleriyle bağlantısı kurularak failin sorumluluğunu belirlemek gerekmektedir.

Bununla birlikte dikkat edilmelidir ki, sapmadan söz edebilmek için failin kasıtlı olarak hareket etmiş olması gerekir. Fail, kastettiği suçu işlemek üzere icra hareketlerini tamamladığı halde netice, istenilmeyen bir konu veya istenilenle birlikte istenilmeyen bir başka konu üzerinde daha gerçekleşmektedir. Dolayısıyla taksirli suçlarda sapmadan bahsedebilmek mümkün değildir<sup>9</sup>. Taksirli suçlarda failin irade ettiği, istediği bir neticeden bahsedebilmek imkanı olmadığından, bunlar üzerinde sapma gerçekleştiğinden de söz edilemez.

Sapma konusu, temelde kusurlulukla bu şekilde ilişkili olunca, birçok yazar<sup>10</sup> tarafından, kusurluluk çeşitleri olan kast ve taksirle birlikte incelenmiştir. Ceza hukukunda çoğunlukla bağımsız bir konu olarak kabul edilmeyen sapmanın, yazarların çoğunluğu<sup>11</sup> tarafından, kusurluluk konusu içerisinde, kusurlulu-

---

ler, Ankara 2005, s. 452; **ZAFER**, Hamide, Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2010, s. 192; **ÖZBEK**, Veli Özer- **KANBUR**, Nihat- **BACAĞSIZ**, Pınar- **DOĞAN**, Koray- **TEPE**, İlker, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2010, s. 414.

<sup>5</sup> **DÖNMEZER – ERMAN**, s. 339-440.

<sup>6</sup> **ÖNDER**, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C. II, İstanbul 1989, s. 343.

<sup>7</sup> **HAFIZOĞULLARI – ÖZEN**, s. 323; **ZAFER**, Hamide, s.192.

<sup>8</sup> İradenin gerçekleşmesi aşamasında meydana gelerek irade ve netice arasında bir fark oluşturan sapma ile iradenin oluşumu aşamasında ortaya çıkan ve iradenin düzgün bir şekilde oluşmasını engelleyen hatanın farkları aşağıda ele alınacaktır.

<sup>9</sup> **DÖNMEZER – ERMAN**, s. 351.

<sup>10</sup> **ÖNDER**, s. 342 vd.; **TOROSLU**, Nevzat, Ceza Hukuku Genel Kısım, Ankara 2009, s.234 vd.; **ZAFER**, s. 192 vd; **DEMİRBAŞ**, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009, 392 vd.

<sup>11</sup> **DÖNMEZER – ERMAN**, s. 339 vd.; **HAFIZOĞULLARI – ÖZEN**, s. 323; **İÇEL**, Kayıhan – **EVİK**, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C. II, İstanbul 2007, s.221 vd.; **ÖZTÜRK – ERDEM**, s.265 vd.; **SOYASLAN**, s.452 vd; **CENTEL**, Nur - **ZAFER**, Hamide - **ÇAKMUT**, Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul 2008, s.431 vd; **ÖZBEK-KANBUR – BACAĞSIZ – DOĞAN – TEPE**, s. 414 vd.

ğu kaldıran sebepler başlığı altında incelendiği de görülmektedir. Bazı yazarlar<sup>12</sup> ise, suçların içtimai konularıyla birlikte sapma konusunun ele alınması gerektiğini savunmaktadırlar. Fakat bunların yanı sıra sapmanın bağımsız bir konu olarak ele alındığı<sup>13</sup> da görülmektedir.

## B. Şahısta Hata ve Sapma

765 sayılı kanun, şahısta hata ve sapmayı aynı hükme tabi kıldığından, aynı nitelikte görülmekteydiler. Bu iki konunun yazarlar tarafından birlikte ele alınmasının sebebi olarak bunu görmek mümkündür. Ancak şahısta hata ve sapmanın<sup>14</sup> birbirinden ayrıştığı noktalar da oldukça belirgindir. Bu sebeple, bu iki konunun benzer yönleri ve birbirlerinden ayrıldıkları noktaları ortaya koymak yerinde olacaktır.

İki konunun birbirlerine benzedikleri yön şudur: Her iki halde de fail, suçu gerçekleştirmek istediği kişi veya şey üzerinde işleyememekte; fakat başka bir kişi veya şey üzerinde netice meydana gelmektedir. Örneğin şahısta hata halinde (A), (B)'yi kaçırmak isterken (B) zannıyla (C)'yi kaçırmaktadır. Sapma halinde ise (A) öldürmek üzere (B)'ye ateş ettiği halde netice (C) üzerinde meydana gelmektedir<sup>15</sup>.

Şahısta hata ve sapmanın birbirlerinden farkını oluşturan özellikleri ise şudur: Hata halinde fail, icra hareketlerini başlangıcından sonuna kadar, suçu hangi konu üzerinde gerçekleştirmek istiyorsa gerçekten o konu üzerinde gerçekleştirdiğini sanmaktadır. Sapmada ise fail, suç sayılan fiilin hareketlerini gerçekten istediği konu üzerinde gerçekleştirmek üzere harekete geçmektedir; fakat birtakım sebeplerle bir başka konu üzerinde netice meydana gelmektedir<sup>16</sup>. Yani hata failin kastının oluşumu anından itibaren etkisini göstermektedir; fakat sapma halinde kastın oluşumundan sonra ortaya çıkan bir başka sebep neticenin farklı bir konu üzerinde gerçekleşmesine neden olmaktadır<sup>17</sup>.

<sup>12</sup> ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009, s. 518 vd.; KOCA, Mahmut – ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Ceza Hukuk Genel Hükümler, Ankara 2009, s. 454 vd.

<sup>13</sup> HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2013, s. 438 vd.

<sup>14</sup> Şahısta hata ve sapma konusunda bkz. LOWENHEIM, s. 422-438.

<sup>15</sup> ÖNDER, s. 351; HAKERİ, s.341; DEMİRBAŞ, s.393.

<sup>16</sup> ÖNDER, s. 352; TOROSLU, s.235.

<sup>17</sup> DÖNMEZER – ERMAN, s. 349; ÖNDER, s. 352; SOYASLAN, s. 453; HAKERİ, s. 341; DEMİRBAŞ, T., s. 393; GÜNGÖR, Devrim, Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, Ankara 2007, s.96.

*"Suçun, failin istediği kimseden başka bir kişi aleyhine işlenmesi iki biçimde oluşabilir. Bunları "kişide hata" ve "hedefte hata" olarak belirtmek gerekir.*

*a- Kişide hata: Bu halde fail mağdurun şahsında hataya düşmektedir. Örneğin, öldürmek istediği kimsenin yerine bir başka kişinin öldürülmesi gibi...*

Görüldüğü gibi şahısta hata ve sapma birbirlerine benzemekle birlikte esasında birbirinden ayrı olarak ele alınması gereken farklı iki konudur. Hata durumunda hem iradenin oluşumu hem de gerçekleştirilmesi süreci etkilenmektedir<sup>18</sup>. Sapma halinde ise yalnızca neticenin gerçekleşmesinde bir farklılık oluşmaktadır. Bu iki durumun failin kusurluluğu üzerindeki etkisi ayrı ayrı ortaya koyulmalıdır.

## II. SAPMAYA İLİŞKİN KANUNİ DÜZENLEMELER

Sapma halinde failin ne şekilde cezalandırılacağına ilişkin problemin çözümlüne her zaman kanunlarda yer verilmediği görülmektedir. Çoğu yabancı kanunda sapma konusuna ilişkin bir düzenlemeye rastlanamamaktadır<sup>19</sup>. Türk hukukunda ise, 765 sayılı kanunda, dolaylı da olsa, bu konuya ışık tutan 52. maddenin bulunduğu; 5237 sayılı kanunda ise bu hususta bir hükme yer verilmediği görülmektedir.

765 sayılı kanunun 52. maddesinin<sup>20</sup> metnine bakıldığında, kanun koyucunun aynı madde içerisinde hem şahısta hatayı hem de sapmayı düzenlediği görülür. Maddede yer alan “*bir hata*” şahısta hatayı, “*sair bir arıza*” ise sapmayı ifade etmektedir. Dolayısıyla kanun koyucu şahısta hata ve sapmayı aynı nitelikte görmekte ve aynı hükme tabi kılmaktadır<sup>21</sup>.

## III. SAPMA ÇEŞİTLERİ

Sapmayı, istenilen neticeden başka bir neticenin gerçekleştiği sapma hali ve istenilen netice ile birlikte bir başka neticenin daha gerçekleştiği sapma hali olarak ikiye ayırarak incelemek ve bu iki durumun özelliklerini ayrı ayrı ele almak daha doğru olacaktır. Fakat bir yöntem olarak ilk durumu ifade etmek üzere ‘tek neticeli sapma’, ikinci durumu ifade etmek üzere de ‘çok (çift) neticeli sapma’ terimlerini kullanmak da mümkündür.

---

*b- Hedefte hata: (isabetle hata): Fiil, failin işlemeyi kastettiği kimseden başka bir kişi üzerinde sonuç doğurabilir. Örneğin, fail öldürmek için (A) isimli mağdura ateş eder, fakat kurşun herhangi bir arıza nedeniyle (B) isimli kişiye isabet ederse hedefte hata söz konusu olur.*

*Hedefte hata hali, kişide hatadan tamamıyla ayırdır. Burada fail kişiyi karıştırmamıştır. Hedefleri sapan, failin iradesi değil eylemdir.”* CGK, E.1990/1-310, K.1990/333, (www.kazanci.com).

<sup>18</sup> **GÜNGÖR**, s. 88, 96.

<sup>19</sup> **ÖNDER**, s. 343, 350.

<sup>20</sup> **Madde 52** - Bir kimse bir hata veya sair bir arıza yüzünden cürmü kast ettiği şahıstan başka bir şahsın zararına işlemiş olursa cürümden zarar gören kimsenin sıfatından neşet eden ve cezayı şiddetlendiren esbap faille tahmil olunmaz. Belki cürüm kast olunan şahsa karşı işlemiş gibi telakki olunarak fail, cürmün tazammun edebileceği esbabı muhaffifeden istifade eder.

<sup>21</sup> **ÖNDER**, s. 351.; **DÖNMEZER**, – **ERMAN**, s. 349.; **TOROSLU**, s. 235.

### A. İstenilen Neticeden Başka Bir Neticenin Gerçekleştiği Sapma Hali (Tek Neticeli Sapma)

Failin kastettiği neticeden başka ve aynı zamanda failin istemediği bir neticenin meydana gelmesi durumunda söz konusu olan sapma çeşididir. Örneğin (A), (B)'yi silah ile vurup öldürmek isterken kurşun (C)'ye isabet ederek onu öldürmüşse bu çeşit sapmadan söz edilebilir<sup>22</sup>. Fakat sapmadan söz edebilmek için failin, mağdurun kimliğinde herhangi bir hataya düşmemiş olması gerekir. Neticenin bir başka kişi üzerinde gerçekleşmesine ise bu örnekte, failin elinin titremesi veya mağdurun kendini korumuş olması ya da mağdurun mermi yoluna atılmış olması sebebiyet vermiş olabilir<sup>23</sup>. Örneğin fail (A)'yı öldürmek isterken (A) kendini sakınmak için eğilmişse ve arkasında duran (B) isabet alarak ölmüşse, (B)'nin ölümü şeklinde ortaya çıkan istenmeyen netice, mağdur (A)'nın kendini koruması sebebiyle ortaya çıkmıştır. Fail, (A)'ya bıçak darbesi vuracağı esnada (B), kavgayı ayırmak için araya girmişse ve bıçak darbesi (B)'ye gelmişse, bu durumda da sapma (B)'nin failin önüne atılmasından kaynaklanmaktadır<sup>24</sup>. Yukarıda verdiğimiz örneklerde, meydana gelen netice bakımından nitelik farkı bulunmamaktadır. Aynı netice, kastedilen kişiden başkası aleyhine gerçekleşmiştir.

Bu çeşit sapma halinde kastedilen suç ile istenilmediği halde işlenmiş olan suç, nitelik bakımından birbirinden farklı da olabilir<sup>25</sup>. Örneğin (A), elindeki

<sup>22</sup> **DÖNMEZER – ERMAN**, s. 349; **TOROSLU**, s.237; **SOYASLAN**, s. 453; **İÇEL – EVİK**, s. 221.

<sup>23</sup> **DÖNMEZER – ERMAN**, s. 349; **SOYASLAN**, s. 453; **CENTEL – ZAFER - ÇAKMUT**, s. 431; **DEMİRBAŞ**, s. 393; **ARTUK**, Mehmet Emin – **GÖKÇEN**, Ahmet – **YENİDÜNYA**, Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009, s. 695.

<sup>24</sup> **ZAFER**, s. 193;

“Maktül Murat'ın, maktül Nezaket'i üç gün alıkoyup, ırzına geçmesi nedeniyle Nezaket'in dedesi olan sanığın, maktül Murat'a; "kızı alarak namusunu temizlemesini" söylediği ve yolda her üçü bir arada iken bu tartışma anında sanığın tüfeği maktül Murat'a yöneltip ateş edeceği sırada; "yapma dede" diye araya giren maktüle Nezaket'in, vurularak aldığı yara sonucu öldüğü, sanığın bundan sonra da maktül Murat'ı hedef alarak, yeniden yaptığı atışla maktül Murat'a yaptığı ilk ateşinde araya giren maktül Nezaket'in vurulmasından ötürü TCK'nın 52. maddesi delaletiyle 448-51/2. maddeleri ile maktül Murat için ikinci defa atışını yenilemesi suretiyle TCK. nun 448-51/2. maddeleri uygulanarak ceza verilmesi gerekirken, aynı sebep ve saik altında iki kişiyi öldürme kastı olması halinde TCK'nın 450/5. madde ve fıkrasının uygulanması koşulları bulunmadığının dikkate alınmayarak, yazılı şekilde karar verilmesi yasaya aykırı olup...”, I. CD, E: 1996/3923, K: 1997/373, (www.kazancı.com);

“Sanık Muammer'in mağdur Sami'yi bıçaklamak için hamle yaptığında, Sami'nin aradan çekilmesi üzerine bıçağın mağdur Tahir'in sırtına saplandığı olayda; 5237 sayılı TCK'nın 30. maddesi hükmüne göre sanığın mağdur Sami'yi kasten yaralamaya teşebbüs, mağdur Tahir'i olası kastla yaralama suçlarını işlediği dikkate alındığında; sanığın her bir eylemi yönünden uygulamanın denetime olanak verecek şekilde ayrı ayrı gösterilmesi, lehe olan yasanın tesbiti gerekirken...”, I. CD, E.2207/7283, K.2007/7266, (**DEMİRBAŞ**, s. 394 dn.).

<sup>25</sup> Suçların nitelik bakımından birbirinden farklılığını ortaya koyan görüşler için bkz **GÜNGÖR**, s. 100 vd.

sopayla (B)'ye vurmak isterken, sopanın yukarı kaldırıldığı esnada (C)'ye ait mağazanın camını kırması<sup>26</sup> halinde yine bu çeşit sapma söz konusu olmaktadır. Bu örnekte istenilen netice ile istenilmediği halde gerçekleşen netice birbirinden nitelik olarak farklıdır. Doktrinde<sup>27</sup> bu durumun suçta sapma olarak da anıldığı görülmektedir.

### **B. İstenilen Netice ile Birlikte Bir Başka Neticenin Daha Gerçekleştiği Sapma Hali (Çift-Çok Neticeli Sapma)**

Failin kastettiği suç ve netice ile birlikte istemediği başka netice veya neticeleri gerçekleştirmesi halinde bu çeşit sapmanın oluştuğundan bahsedilecektir. Tek neticeli sapmadan farklı olarak burada fail kastettiği neticeyi gerçekleştirmektedir ve fakat istemediği bir başka netice daha meydana gelmektedir. Örneğin (A)'nın (B)'yi öldürmek üzere attığı kurşun, (B)'yi öldürdükten sonra vücudundan çıkıp yanında bulunan (C)'ye isabet edip onu yaralayacak veya öldürecek olursa, sapmanın bu çeşidi meydana gelmiş olacaktır<sup>28</sup>. Tek neticeli sapmada olduğu gibi, çok neticeli sapma halinde ortaya çıkan suçlar aynı nitelikte olabileceği gibi farklı nitelikte de olabilirler.

## **IV. SAPMA HALİNDE FAİLİN CEZAİ SORUMLULUĞUNUN BELİRLENMESİ**

### **A. 765 Sayılı Kanunun Çözümü**

Daha önce kısaca değindiğimiz gibi 765 sayılı kanunun 52. maddesinde sapma konusuna yer verilmekteydi.

765 sayılı kanunun 52. maddesinde kanun koyucunun bir prensip koyduğu ve bu prensip içerisinde bir varsayım kurduğu dile getirilmektedir<sup>29</sup>. Buna göre, fail bir suç işlemeyi kastettiği halde istediği netice, sapma sebebiyle bir başka kişi üzerinde gerçekleşmektedir. Bu durumda, ortada yalnızca tek bir netice ve tek bir suç vardır<sup>30</sup>. Fakat kanunun 52. maddesi yalnızca tek neticeli sapmayı ve bu çeşit sapmanın da istenilen netice ile ortaya çıkan neticenin nitelik bakımından aynı olduğu hali kapsamaktadır. Bu sebeple, kastedilen fakat gerçekleşmeyen netice ile istenilmeyen fakat gerçekleşen netice nitelik bakımından farklı ise veya çok neticeli sapma gerçekleştiyse ve ortaya çıkan neticeler nitelik bakımından farklı ise

<sup>26</sup> DÖNMEZER – ERMAN, s. 351; TOROSLU, s. 237; İÇEL – EVİK, s. 222.

<sup>27</sup> DÖNMEZER – ERMAN, s. 351; TOROSLU, s. 237; SOYASLAN, s. 454; GÜNGÖR, s. 99.

<sup>28</sup> DÖNMEZER – ERMAN, s. 362; TOROSLU, s. 237; ZAFER, s. 193; DEMİRBAŞ, s. 394.

<sup>29</sup> DÖNMEZER – ERMAN, s. 350.

<sup>30</sup> DÖNMEZER – ERMAN, s. 350-351; ÖNDER, s. 355; ÖZTÜRK – ERDEM, s. 265; CENTEL – ZAFER - ÇAKMUT, s. 432; İÇEL – EVİK, s. 222.

bu maddenin sınırları dışında kalmaktadır. 52. maddenin sınırları dışında kalan haller ise genel kast ve taksir kurallarına göre çözümlenmektedir.

### B. 5237 Sayılı Kanunun Çözümü

5237 sayılı kanunda sapmayı düzenleyen herhangi bir madde bulunmamakla<sup>31</sup> beraber hata konusunun düzenlenmiş olduğu 30. maddenin gerekçesinde<sup>32</sup> sapma konusunun, suçların içtimai ve özellikle fikri içtima ile birlikte değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Fikri içtimanın düzenlenmiş olduğu 44. maddenin gerekçesine<sup>33</sup> bakıldığında ise, sapma halinde failin tek bir fiiliyle birden fazla suç işlemesi sebebiyle fikri içtima hükümlerinin uygulanması gerektiğinden bahsedilmiştir.

Maddenin gerekçesinin gösterdiği şekilde, sapma ve suçların içtimai konuları arasında irtibat kurulmaya çalışıldığında, suçların içtimai başlığı altında karşımıza çıkan ilk konu 42. maddede yer alan bileşik suç olmaktadır. Fakat bileşik suçun, sapma konusu ile bir bağlantısının olmadığı çok açıktır<sup>34</sup>.

43. maddedeki zincirleme suç bakımından ele alacak olursak, 1. fıkrada belirtilen “bir suç işleme kararı” ve “bir kişiye” koşulları sapma bakımından gerçekleşmediğinden zincirleme suç ile sapma arasında da bir ilişki kurulamayacaktır. Kaldı ki 43. maddenin son fıkrasında kasten öldürme ve kasten yaralama suçları bakımından zincirleme suç hükümlerinin uygulanamayacağı da belirtilmiştir<sup>35</sup>. Bununla birlikte, 43. maddenin 2. fıkrasının, uygulanma yasağı bulunan

<sup>31</sup> Güngör, 5237 sayılı kanunda, sapmayı düzenleyen bir hükme yer verilmemiş olmasını temel bir eksiklik olarak görmektedir. (GÜNGÖR, s. 96).

<sup>32</sup> “Keza, hedefte sapma hâli ile ilgili olarak bu madde kapsamında düzenleme yapılmasına gerek görülmemiştir. Çünkü hedefte sapma hâlinde bir hata söz konusu değildir. Bu durumda suçların içtimai hükümleri kapsamında değerlendirilmesi gereken bir sorun söz konusudur. Nitekim, uygulamada da hedefte sapma, suçların içtimai ve özellikle fikri içtima bağlamında ele alınmaktadır.”

<sup>33</sup> “Gerek doktrinde gerek uygulamamızda, hedefte sapma durumunda da fikri içtima hükmünün uygulanması gerektiği konusundaki görüş hâkimdir. Bu nedenle, kanuni düzenlemede hedefte sapmanın şahısta yanılma ile birlikte değerlendirilmesinden vazgeçilmiştir. Örneğin bir kişiyi yaralamak için fırlatılan sopa, mağduru yaraladıktan sonra veya mağdura isabet etmeden vitrin camına çarparak kırılmasına neden olabilir. Bu durumda, sopa fırlatma fiiliyle hem tamamlanmış veya teşebbüs aşamasında kalmış kasten yaralama suçu hem de başkasının malına zarar verme suçu işlenmiş olmaktadır. Aynı şekilde, bir kişiyi öldürmek için ateşlenen silâhtan çıkan kurşun, mağdura isabet etmeden duvara çarpması nedeniyle sekerek bir başkasının ölümüne veya yaralanmasına neden olabilir. Bu durumda, hedeflenen kişi açısından kasten öldürme suçu teşebbüs aşamasında kalmıştır; ancak, sekme sonucunda ölümüne veya yaralanmasına neden olunan kişi açısından ise, taksirle öldürme veya taksirle yaralama suçu işlenmiş olmaktadır. Bu gibi durumlarda kişi işlediği bir fiille birden fazla farklı suçun oluşumuna neden olmaktadır ve bu suçlardan en ağır cezayı gerektireni ile cezalandırılmasıyla yetinilmelidir.”

<sup>34</sup> TOROSLU, s. 236; GÜNGÖR, s. 94.

<sup>35</sup> TOROSLU, s. 236; ZAFER, s. 193; GÜNGÖR, s. 94.



suçlar haricindeki suçlar için, failin lehine olacak bir yorum yoluyla, çok neticeli sapma hallerinde, neticelerin aynı nitelikte olması durumunda uygulanması gerektiği bazı yazarlar<sup>36</sup> tarafından savunulmaktadır.

44. maddede düzenlenmiş olan fikri içtima<sup>37</sup> ile olan ilişkisine gelince, yazarların bu konuda farklı görüşlere sahip oldukları görülmektedir. Fikri içtimadan bahsedebilmek için, kanuni tanıma göre, failin tek bir fiili ile birden fazla ve farklı suçu işlemesi gerekir. Sapma ve fikri içtima konularının ilişkisi bakımından farklı görüşlerin oluşmasına sebebiyet veren durum ise 44. maddede yer alan fiil terimine verilen farklı anlamlardır. Başka bir anlatımla, hangi koşullar altında fiil teklifiğinden bahsedildiği meselesi fikri içtimanın uygulanması açısından farklı görüşleri ortaya çıkarmaktadır.

Fiili, suçun maddi unsuru olarak ele alan ve fiilin teklifi için, neticeye üstünlük veren görüş<sup>38</sup> kabul edildiğinde, kanunun gerekçesinde verilen örneğin aksine, sapma halinde birden fazla netice bulunması sebebiyle birden fazla fiil var olduğundan, fikri içtima oluşmamaktadır<sup>39</sup>. Fikri içtima bakımından 765 sayılı mülga ceza kanununda da 5237 sayılı kanundakine benzer bir düzenleme mevcuttu<sup>40</sup> ve bu düzenlemede yer alan ‘bir fiil’ terimi yine tartışmalara sebep olmakta idi. Doktrinde ‘fiil’ kelimesinin, ‘netice’ anlamında kullanılmakta olduğu kimi yazarlar tarafından savunulmaktadır<sup>41</sup>. Netice sayısının fiil sayısını belirliyor olmasının kabulünün sonucu olarak, sapma halinde ortaya çıkan birden fazla neticeler fikri içtimanın uygulanmasını imkansız kılmaktadır. Yargıtay’ın da “*Tek atışla birden çok kişinin yaralanması halinde, av tüfeğiyle yapt-*

<sup>36</sup> İÇEL – EVİK, s. 223-224; ÖZBEK – KANBUR – BACAĞIZ – DOĞAN – TEPE, s. 414 – 415.

<sup>37</sup> “*Madde 44- (1) İşlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır.*”

<sup>38</sup> İÇEL, Kayıhan, Suçların İçtimalı, İstanbul 1972, s. 32-34.

<sup>39</sup> HAFIZOĞULLARI - ÖZEN, s. 380; İÇEL – EVİK, s. 224.

<sup>40</sup> Özgenç, iki düzenlemenin birbirinden farklı olduğunu savunmaktadır. Yazara göre, suç oluşturan fiil davranış normlarına aykırılıktır, yani ceza kanununu ihlal eden veya ceza kanununa aykırı bir fiil değildir. Bu sebeple ancak kanundaki tanıma uygun olduğu takdirde suç teşkil eder. (ÖZGENÇ, s.528-529).

<sup>41</sup> Kunter, mehaz, 1889 tarihli İtalyan ceza kanununda fatto kelimesinin farklı anlamlarda kullanıldığını ve fikri içtimaı düzenleyen maddede netice anlamında kullanıldığını savunmuştur. (KUNTER, Nurullah, Suçun Maddi Unsurları Nazariyesi, İstanbul 1954, s.6); Kunter, bu sonuca mehaz kanunun son tasarısı hakkında Mebuslar Meclisi Komisyonu’nun hazırladığı gerekçeden varmaktadır. Gerekçe şöyledir: “*Tasarının hareket yerine fiil kelimesini ikame eden bugünkü şekli her türlü tereddüde nihayet vermiştir... Tek ceza verilmesinin fiilin, yani suçun husule gelen maddi neticesinin tek olmasına bağlı olduğu aşikardır. Tek ceza verilmesi artık eskisi gibi subjektif hareketin tek olmasına bağlı değildir. Bir hareket bir tek netice meydana getirebildiği gibi, birden fazla hareket gibi birden fazla cürmi netice de meydana getirebilir.*” (KUNTER, Nurullah, “Fikri İçtima Sebebiyle Suçların Birleştirilmesi”, İHFM, C.14-15, S.1-2, 365 ve 366); DÖNMEZER – ERMAN, s. 416.

lan atış tek olmakla birlikte, değişiklik ve netice iki tanedir. Ortada bir fiil yoktur ve fikri içtima söz konusu edilemez<sup>42</sup>” diyerek bu kararında neticeye önem verdiği anlaşılmaktadır.

Fakat bazı yazarlar<sup>43</sup> ise, 44. maddede yer alan fiil tekliğinden hareket tekliğinin anlaşılması gerektiğini savunmaktadırlar. Bu sebeple sapma halinde, birden fazla farklı suçun oluşması durumunda bunun fikri içtima kuralları ile çözümleneceğini belirtmektedirler<sup>44</sup>. Fiilin sayısını belirlerken harekete önem veren bu görüşte, iradi kararın sonucu olarak gerçekleştirilen bedeni davranışların sayısı esas alınmaktadır. Doğal anlamda hareket tekliği olarak anılan bu anlayışta neticelerin sayısının önemi yoktur. Doğal anlamda birden fazla hareketin hukuki nedenlerle birlik olarak değerlendirildikleri durumlarda da hukuki anlamda hareket tekliğinin söz konusu olduğu savunulmaktadır<sup>45</sup>. Bu şekilde harekette oluşan teklik fiil açısından da teklik anlamına gelir ve örneğin failin silahından çıkan tek bir kurşun ile birden fazla kişinin öldürülmesi durumunda fikri içtima hükümleri uygulanır. Ancak çok neticeli sapma çeşidinde olmasa da, tek neticeli sapma halinde fikri içtima hükümlerinin uygulanabileceğinin savunulduğu da görülmektedir. Bunun gerekçesi olarak ise, fikri içtima hükmünün uygulanabilmesi ise tek neticenin bulunması gerektiği, tek neticeli sapmada tek netice söz konusu iken çok neticeli sapmada netice sayısının tek olmadığı görüşü ileri sürülmektedir<sup>46</sup>. 765 sayılı kanun döneminde verilen “*Cevat ve Cevdet’i ateş ederek yaraladığı, bu sırada ve olayla hiçbir ilişkisi bulunmayan yakınan Cavit’i seken bir kurşunla yaraladığı kabul edilen samığın, TCY’nin 79’uncu maddesi gözetilmeden ... karar verilmesi yasaya aykırıdır*”<sup>47</sup> şeklindeki

<sup>42</sup> YCGK, 18.10.1982-4-296/365, SAVAŞ, Vural – MOLLAMAHMUTOĞLU, Sadık, Türk Ceza Kanununun Yorumu I, Ankara 1999, s. 1371.

<sup>43</sup> KOCA – ÜZÜLMEZ, s. 451; ÖZTÜRK – ERDEM, s. 311; ZAFER, s. 144; ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 688; Yargıtay’ın da aynı görüş doğrultusunda verdiği kararlara rastlanmaktadır. “*Tek fiil” veya “bir fiil”den ne anlaşılması gerektiğine gelince, doğal anlamda gerçekleştirilen her bedeni hareket ayrı bir hareketi oluşturmakta ise de, hukuki anlamda hareketin tekliği ile ifade edilmek istenen husus, doğal anlamda birden fazla hareket bulursa dahi, bu hareketlerin, hukuki nedenlerden dolayı değerlendirmede birlik oluşturması suretiyle tek hareket kabulüdür. Fikri içtimada da, fiil ya da hareketin tekliği, doğal anlamda değil hukuksal anlamda tekliği ifade etmektedir. Bir kısım suçların işlenmesi sırasında doğal olarak birden fazla hareket yapılmakta ise de, ortaya konulan bu davranışlar suçun yasal tanımında yer alan hukuksal anlamdaki “tek bir fiil” oluşturmaktadır.*”, CGK, E.2010/8-51, 2010/162, (www.kazanci.com).

<sup>44</sup> KOCA, – ÜZÜLMEZ, s. 459; ÖZTÜRK – ERDEM, s. 265; CENTEL – ZAFERÇAKMUT, s. 433; ZAFER, s. 193; AKIN, Mustafa, “Teşebbüs, İştirak, İçtima”, Türk Ceza Kanununun 2 Yılı, İstanbul 2008, s. 178-179; DEMİRBAŞ, s. 394; ÖZBEK – KANBUR – BACAKSIZ – DOĞAN – TEPE, s. 415; ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 688.

<sup>45</sup> KOCA, – ÜZÜLMEZ, s. 436; ÖZBEK – KANBUR – BACAKSIZ – DOĞAN – TEPE, s. 527; ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 688-689.

<sup>46</sup> HAKERİ, s. 342-344.

<sup>47</sup> 4. CD, 4714/5644, (OSMAN, Yaşar, Uygulamada Türk Ceza Yasası Genel Hükümler, Ankara 2000, s. 1198).

Yargıtay kararında yüksek mahkemenin sapmayı fikri içtima kapsamında değerlendirdiği görülmektedir. 765 sayılı kanun dönemindeki karar örneklerinde<sup>48</sup> olduğu gibi 5237 sayılı kanun döneminde Yargıtay'ın sapma hallerinde fikri içtima kurallarını uyguladığı kararları<sup>49</sup> yine mevcuttur.

### C. Görüşümüz (Genel Kast ve Taksir Kurallarının Uygulanması)

Kanaatimiz, sapma halinde, suçların içtimaı hallerinin hiçbirinin uygulanamayacağı şeklindedir. Bileşik suçun şartlarının zaten sağlanamadığı açıktır. Zincirleme suçun ikinci fıkrasında düzenlenmiş olan şeklinin sapma halinde uygulanabileceği görüşüne de katılmıyoruz. Bunun sebebi ise, maddede aranan 'bir suç işleme kararı' şartının ancak kasten işlenen suçlarda sağlanabileceğidir. Sapma halinde ise istenmeyen suç çoğunlukla taksirle işlenmektedir. Olası kast veya kastla işlenmesi durumunda ise 'bir suç işleme kararı' şartının dışına çıkmış olacaktır<sup>50</sup>. Bu sebeple zincirleme suç hükümleri sapma halinde uygulanamayacaktır.

Fiil sayısının netice sayısına bakarak belirlenmesi gerektiği yönündeki görüşü kabul ediyor olduğumuzdan, özellikle çok neticeli sapma halinde birden fazla netice ve birden fazla fiil bulunduğu kanısındayız. Bunun yanı sıra fikri içtimadan bahsedebilmek için tek fiilden kaynaklanan suçların farklı suçlar

<sup>48</sup> "Mağduru öldürmek için bulunduğu yere birden çok ateş ederken mermilerden birisinin vitrin camını kırdığı, diğerinin saklanmak isteyen mağdura isabet ederek yaraladığı, diğer bir merminin de olayla ilgisi bulunmayan üçüncü kişiye isabet ederek onu yaralamış olduğuna göre sanık hakkında TCY'nin 79. maddesi uygulanmalıdır.", (1.CD, 2271/3516), (İÇEL – EVİK, s. 224 dn);

"Sanığın, hasmı mağdur Hüseyin Arpat'a tevcih ederek sıktığı kurşunlardan birinin hedefte hata somucu aynı istikamette yürümekte olan mağdur Melahat'a tesadüf eseri isabetle, onu da yaralamış olması ve TCK'nın 52. ve 79. maddelerinin sarahati karşısında, direnme hükmünde isabet görülmemiştir. Nitekim TCK'nın kaynağı olan İtalyan Ceza Kanunu'nun açıklayıcısı Majno, bu konu ile ilgili olarak şu görüşü belirtmiştir: "Aynı şahsa tevcih müteaddit kurşunlardan bazısının o şahsı, bir kısmının da tesadüfen diğer bir kimseyi yaralaması halinde, 78. (TCK'nın 79) maddeye tevfi kan en ağır ceza ile cezalandırılacak bir tek cürüm fiilinin mevcudiyetine hükümlenmiştir" ... Olayın açıklanan işleyiş tarzına ve TCK'nın 52. ve 79. maddeleri hükümlerine, kanun koyucunun amacına ve yukarıda belirtilen teytedici görüşlerine göre; sanığın eyleminin tek suç teşkil ettiği gözetilmeden, iki ayrı suçtan mahkumiyetine karar verilmesi, yasaya aykırı bulunduğundan... hükmün bozulmasına karar verilmelidir", CGK, T.10.11.1975, E.4/259, K.278, (DEMİRBAŞ, s. 394 dn.).

<sup>49</sup> "Mağdur Ali'ye isabet eden mermi çekirdeğinin onun vücudunu terk ederek olay yeri yakınında bulunan ve olayla ilgisi bulunmayan mağdur Mehmet'e isabet ederek yaralanmasına neden olduğu olayda, sanığın bu mağdura yönelik eyleminin taksirle yaralama suçunu oluşturduğu ve 5237 sayılı TCK'nın 44. maddesi uyarınca sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeksizin ... karar verilmesi" 1. CD, 5592/8365, (ARTUK, Emin – GÖKÇEN, Ahmet – YENİDÜNYA, Caner, TCK Şerhi, Genel Hükümler, C. II, Ankara 2009, m. 44).

<sup>50</sup> TOROSLU, s. 237.

olması da gerekmektedir. Fakat sapma halinde, ortaya çıkan suçlar aynı nitelikte de olabilmektedirler<sup>51</sup>. Tüm bu sebeplerle sapma halinde fikri içtima hükümlerinin uygulanmasının mümkün olmadığı sonucuna<sup>52</sup> varmaktayız.

Sapma halinde suçların içtimaı kuralları uygulanamayacağına göre, failin her bir neticeden doğan sorumluluğu, kastı veya taksirine göre ayrı ayrı tespit edilmelidir.

Öncelikle, tek neticeli sapma halini ele alalım. Neticeler nitelik bakımından ister aynı ister farklı olsun, bu sapma çeşidinde doğrudan hedef alınan sonuç gerçekleşmemektedir. Kastedilen suç teşebbüs halinde kalmakta, istenilmeyen bir başka netice ise gerçekleşmektedir. Bazı yazarlar tarafından, kastedilen fakat gerçekleşmeyen neticenin yani teşebbüs halinde kalan suçun cezalandırılmaması gerektiği savunulmaktadır. Failin kasıtlı bir suç işlemek istediği ve o kasıtlı suçun da farklı bir konu üzerinde de olsa gerçekleştirildiği; bu sebeple sadece kastedilen suç sebebiyle failin ceza alması gerektiği dile getirilmektedir<sup>53</sup>. Fakat 5237 sayılı kanunun suça teşebbüsün düzenlendiği 35. maddesinin<sup>54</sup> 2. fıkrasına bakıldığında görülecektir ki, fail tarafından meydana getirilen zarar veya tehlike cezalandırılır. Bu çeşit sapmada failin hedef alıp da gerçekleştiremediği sonuç pekala bir tehlike oluşturmaktadır ve 35. maddeye göre bu tehlike ağırlığına göre cezalandırılmalı-

<sup>51</sup> TOROSLU, s. 236-237; GÜNGÖR, s. 95.

<sup>52</sup> 5237 sayılı kanun yürürlüğe girmeden önce, tasarı üzerinde yaptıkları eleştirilerinde, sapma ve fikri içtima arasında ilişki kurulmaması gerektiği ve yeni kanunun sistemine konuya ilişkin kurallar yerleştirilmesi gerektiği şeklindeki beklentiler şu şekilde açıklanmıştır: “*Fikri içtimada, uygulamada kuşkular uyandıran kanunlar ihtilafı, çok neticeli hata halleri ile bağlantılar ve farklılıkların tasarıya konulmamış olması büyük bir eksiklik, çünkü, pek çok Yargıtay içtihadında çok neticeli hata, fikri içtima olarak kabul edilmektedir.*”, (YARSUVAT, Duygun - BAYRAKTAR, Köksal - YÜZBAŞIOĞLU, Nemci - BÜLBÜL, Erdoğan - KOCASAKAL, Ümit - AKSOY, Eylem - MEMİŞ, Pınar - KURT, Gülşah - TANSUĞ, Çağla - YILMAZ, Didem, “Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Galatasaray Üniversitesi’nin Görüşü”, Türk Ceza Kanunu Reformu, C. II, Ankara, 2004, s. 301).

<sup>53</sup> HAKERİ, s. 343;

“*Sanık Şerif’in babası Abdülhavit’in küfürlü konuşması üzerine mağdur Recep’in onu engellemeye çalıştığı esnada sanık Şerif’in tabancasını mağdur Recep’e yönelterek bir el ateş ettiği, ancak belediye başkanı olan mağdur Recep’in koruması mağdur Ali’nin sanığın üzerine atlaması üzerine mağdur Ali’nin yaralandığı... olayda, sanığın yakın mesafeden mağdur Recep’e ateş ettiğinde, Recep’in yanında bulunan mağdur Ali’ye de isabet edebileceğini öngörmesi gerektiğinden, neticeden sorumlu olması gerektiği ve eyleminin olası kastla yaralama suçunu oluşturduğu...*”, (I.CD, T.13.11.2207, K.8365), (HAKERİ, s. 343).

<sup>54</sup> “*Madde 35- (1) Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.*

(2) *Suçta teşebbüs halinde fail, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığına göre, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onüç yıldan yirmi yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine dokuz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadar indirilir.*”

dır. Dolayısıyla failin kastettiği neticeden başka ve failin istemediği bir neticenin meydana gelmesi durumunda, ortaya çıkan neticenin failin kast veya taksirine göre cezalandırılmasının yanı sıra failin kastettiği ama teşebbüs aşamasında kalan fiili için de teşebbüse ilişkin hükümler uygulanmalıdır.

Çok neticeli sapma halinde, fail meydana gelen iki netice sebebiyle cezalandırılacaktır. Çünkü kastettiği netice gerçekleşmiştir, bir de bunun yanında failin istemediği bir başka netice daha gerçekleşmiştir. Tek neticeli sapmadan farkı failin doğrudan hedef aldığı neticeyi gerçekleştirmiş olmasıdır. Bu sebeple kasten işlediği suçtan cezalandırılacak bunun yanı sıra hedef alınmamış olmasına rağmen gerçekleşen netice bakımından ise fail kast veya taksirine göre cezalandırılacaktır.

Her iki sapma çeşidinde de, failin istememesine rağmen meydana gelen neticeden failin sorumluluğu kastına veya taksirine göre belirlenecektir. Şunu da belirtelim ki, kasten işlenen suçun yanında zorunlu olarak gerçekleşecek neticeler bakımından failin kastının varlığı kabul edilmektedir. Ancak eğer faile bu netice bakımından bir kusur atfedilemiyorsa, fail cezalandırılmayacaktır. Fail, istediği neticelerin yanında başka neticelerin de gerçekleşebileceğini öngörmüş ve kabullenmişse olası kastının bulunduğu bahsedilir<sup>55</sup>. Başka neticelerin de gerçekleşebileceği fail tarafından öngörülmüş; fakat istenmemişse bilinçli taksirinin varlığından bahsedilir. Son olarak, başka neticelerin gerçekleşebileceğinin fail tarafından öngörülebilen olmasına rağmen dikkat ve özen yükümlülüğüne uymaması sebebiyle öngöremediye, basit taksiri sebebiyle sorumlu olur. Fakat failin taksirli olarak sorumlu olabilmesi, elbette işlenen suçunun taksirli halinin kanunda mevcut olmasına bağlıdır.

## SONUÇ

5237 sayılı kanunda, hakkında doğrudan hüküm bulunmayan sapma konusunda uygulanacak kanun hükümleri, görüşler doğrultusunda farklılık göster-

<sup>55</sup> “Hasım telakki ettiği kişiden başka kimselerin de var olduğu lokantaya girerek önceden tartışmış olduğu Yüksel’e tevcihen tabancasını dört el ateşleyen, Yüksel’in yanı ve arka bölümünde bulunan kişileri de görmesi nedeniyle onlardan biri veya birkaçının isabet alıp ölebileceğini öngörür durumda atışlarını tevali ettirerek maktül Fatih’in isabet almasına ve ölmesine neden olan sanığın, eyleminin, Yüksel’i öldürmeye eksik kalkışmak ve Fatih’i gayrimuayyen kasıtlı öldürmek olduğunda kuşku bulunmadığı...” 1. CD, E.2003/3799, K.2004/364, (www.kazanci.com);

“Mağdur Durmuş’un gündüzleyin dere kenarında çamaşır yıkamakta olan sanığın annesine hakaret edip onu kovması üzerine, sanık İdris’in hafif tahrik altında mağdura muhtelif atışlar yaptığı sırada mağdurun yakınında bulunan ve hiçbir haksız davranışı olmayan eşi maktuleyi yaraladığı, maktulenin aldığı tek isabet ile öldüğü oluş ve kabulden anlaşılma ile gerek ölüm ve gerekse öldürmeye karışmanın sanıkça öngörülebilen olması nedeniyle, maktuleyi öldürmekten TCK 448 ve mağdur Durmuş’u öldürmeye kalkışmaktan TCK 448 ve 62. maddeleriyle cezalandırılması gerektiği...”, (1.CD, T. 14.05.2002, K.830), (HAKERİ, s. 342).

mektedir. Bu farklılık failin cezalandırılması aşamasında da kendini göstermekte ve bunun uygulamaya taşınması ile birlikte birbiriyle kıyaslandığında oldukça adaletsiz sonuçların ortaya çıktığı görülmektedir.

Yaptığımız bu çalışmada, fiil sayısının netice sayısına göre belirlenmesi gerektiği şeklindeki görüşümüzü ortaya koyduk ve 5237 sayılı kanunun gerekçesinin yönlendirmesinin aksine suçların içtimaı hükümlerinin hiçbirinin sapma halinde uygulanamayacağını savunduk. Sonuç olarak da hem tek neticeli sapma hem de çok neticeli sapma halinde failin cezai sorumluluğunun kast ve taksirine göre belirlenmesi gerektiğini belirttik.

Ceza hukukçuları tarafından üzerinde görüş birliğine varılamamış, uygulamanın da çelişik kararlar vererek tartışmaları ilerlettiği konularda kanun koyucunun daha net kurallar koyarak yoruma açık belirsizlikleri gidermesi en uygundur.

**KAYNAKÇA**

- AKIN, Mustafa, “Teşebbüs, İştirak, İçtima”, Türk Ceza Kanununun 2 Yılı, İstanbul 2008, s.148 – 191.
- ARTUK, Emin – GÖKÇEN, Ahmet – YENİDÜNYA, Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009.
- ARTUK, Emin – GÖKÇEN, Ahmet – YENİDÜNYA, Caner, TCK Şerhi, Genel Hükümler, C.II, Ankara 2009.
- CENTEL, Nur - ZAFER, Hamide - ÇAKMUT, Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul 2008.
- DEMİRBAŞ, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009.
- DÖNMEZER, Sulhi – ERMAN, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C.II, İstanbul 1986.
- GÜNGÖR, Devrim, Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, Ankara 2007.
- HAFIZOĞULLARI, ZEKİ – ÖZEN, MUHARREM, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2010.
- HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009.
- İÇEL, Kayıhan – EVİK, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C.II, İstanbul 2007.
- İÇEL, Kayıhan, Suçların İçtimai, İstanbul 1972.
- KOCA, Mahmut – ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Ceza Hukuk Genel Hükümler, Ankara 2009.
- KUNTER, Nurullah, “Fikri İçtima Sebebiyle Suçların Birleştirilmesi”, İHFM, C.14-15, S.1-2, s. 359-379.
- KUNTER, Nurullah, Suçun Maddi Unsurları Nazariyesi, İstanbul 1954.
- LOEWENHEIM, Ulrich, “Error in Obiecto ve Aberratio Ictus”, (Çev. İÇEL, Kayıhan), İHFM, C. 36, S. 1-4, s. 422-438.
- OSMAN, Yaşar, Uygulamada Türk Ceza Yasası Genel Hükümler, Ankara 2000.
- ÖNDER, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C.II, İstanbul 1989.
- ÖZBEK, Veli Özer - KANBUR, Nihat – BACAKSIZ, Pınar – DOĞAN, Koray – TEPE, İlker, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2010.
- ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2009.
- ÖZTÜRK, Bahri – ERDEM, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Ankara 2008.
- SAVAŞ, Vural – MOLLAMAHMUTOĞLU, Sadık, Türk Ceza Kanununun Yorumu I, Ankara 1999.
- SOYASLAN, Doğan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2005.

TOROSLU, Nevzat, Ceza Hukuku Genel Kısım, Ankara 2009.

YARSUVAT, Duygun, BAYRAKTAR, Köksal, YÜZBAŞIOĞLU, Nemci, BÜLBÜL, Erdoğan, KOCASAKAL, Ümit, AKSOY, Eylem, MEMİŞ, Pınar, KURT, Gülşah, TANSUĞ, Çağla, YILMAZ, Didem, “Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Galatasaray Üniversitesi’nin Görüşü”, Türk Ceza Kanunu Reformu, C.II, Ankara, 2004, s.285-318.

ZAFER, Hamide, Ceza Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2010.

[www.kazanci.com](http://www.kazanci.com)

[www.tdk.gov.tr](http://www.tdk.gov.tr)