

YARGITAY CEZA GENEL KURULU KARARI

(E.2008/1-286, K. 2009/147, T. 02.06.2009)

Dođan SOYASLAN*

OLAY

Sanık H.S. tabanca ile ateş ederek maktulü karın üst kısmından giren kurşunlar ile iç organları ve yedi yerinden ince bağırsaklarından yaralamış, bağırsakların bir yerinde kopma olmuş, acil ameliyata alınmış, 7 ünite kan verilmiş, 10.09.1999 tarihinde şifa bulduğu gerekçesiyle taburcu edilmiş, olay nedeniyle 25.10.1999 tarihinde duruşmaya gelmiş, rahat bir şekilde ifade vermiş, rahatsız olması nedeniyle 02.11.1999 tarihinde yoğun bakıma alınmış, 06.11.1999 tarihinde vefat etmiştir.

Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu'nun 26.07.2000 tarih ve 1169 sayılı raporunda "öldürme kasdı ile ika edilen eylemin direk sonucunda kişinin ölmediği tedavi ve ameliyat sonucu kurtarıldığı" ancak ölümün ameliyat dolayısıyla verilen hepatit virüslü kan nedeniyle meydana geldiği, bu durumun failin iradesi haricinde eklenen sebep nedeniyle ölümü oluşturacağı kanaatini ifade etmiştir.

MAHKEME KARARLARI

a) Ağır Ceza Mahkemesi Kararı

T.1. Ağır Ceza Mahkemesi sanığı 765 Sayılı TCK. 451 ve 59. maddeleri uyarınca 16 yıl 8 ay ağır hapis cezasına mahkûm etmiştir. (27.11.2000 gün ve 233-302 sayı). Söz konusu hüküm Yargıtay 1. Ceza Dairesi'nce onanarak kesinleşmiştir. (26.09.2001, 2526-3374)

b) Uyarılama Yargılaması

5237 Sayılı TCK yürürlüğe girmesinden sonra T. 1 Ağır Ceza Mahkemesi'nde yapılan uyarılama yargılaması sonunda hükümlü H'nin eyleminin yeni kanunun 7/2 ile 23. maddesi aracılığı ile 81. maddesinde yaptırımılandırıldığı, suçta konu olayda kasıtlı hareket edildiği, taksirin söz konusu olamayacağı, eylemin kalkışma

* Prof. Dr., Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

aşamasında kaldığı, sonradan ölümü meydana getiren sebepte hükümlünün kusurunun bulunmadığı gerekçesiyle önceki kararının adam öldürmeye teşebbüs bölümünü değiştirerek hükümlü H'yi, yeni kanuna göre öldürmeye teşebbüsten 81, 35, 62. maddeler uyarınca 12 yıl 6 ay hapis cezasına mahkûm etmiştir.

c) 1. Ceza Dairesinin Kararı

Katılan vekilinin temyizi üzerine Yargıtay 1. Ceza Dairesi 25.08.1999 günü meydana gelen olayda hükümlü H'nin mağdura karşı öldürme kastıyla ateş ettiği, mağdurun ince bağırsağında 7 yerde perforasyon ve bir yerde kopma meydana geldiği, acilen ameliyata alındığı, 7 ünite kan verildiği, durumunun düzelmesi üzerine 10.09.1999 günü taburcu edildiği, 26.10.1999 günü Akut Hepatit tanısı ile hastaneye yatırıldığı, 06.11.1999 günü öldüğü, Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu'nun verdiği raporda ateşli silah yarasının tek başına ölümü meydana getirecek düzeyde olduğu, ancak gerekli cerrahi onarımın gerçekleştirildiği, tedavi sırasında Hepatit virüslü kan verildiği, mağdurun ölümünün Akut Hepatit'ten ileri geldiği, ateşli silah yaralaması ile ölüm arasında illiyet bağı bulunduğu, Hepatit virüslü kan verilmesinin failin iradesinden bağımsız eklenen sebep olduğu, 765 Sayılı Kanun'un 451. maddesinin 5237 Sayılı Kanun'da doğrudan karşılığının bulunmadığı, ancak sanığın mağduru öldürme kastıyla hareket ettiği, hareket ile netice arasında nedensel bağ olduğu, olayın kasden adam öldürme suçunu oluşturacağı, 81. madde uyarınca verilecek cezanın 765 Sayılı Kanun uyarınca verilmiş olan cezadan az olamayacağı gerekçesiyle uyarılama isteminin reddine karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle hükümü bozmuştur. (1.CD. 13.3.2007-2006/1802 E, 2007/1384 K.)

d) Ağır Ceza Mahkemesinin Direnme Kararı

Ölüm neticesinin hükümlü H'nin doğrudan failinin sonucu olmadığı, bunu onama kararında 1. Ceza Dairesi'nin de kabul ettiği, ölümün failin iradesinden bağımsız eklenen sebep nedeniyle meydana geldiği, Yargıtay 1. Ceza Dairesi'nin bozma kararına uyulması durumunda neticeye yönelik illi değer taşıyan hareketlerin başka hareketlerle birleşmesi halinde birinci hareketin failinin sorumlu tutulmasının adil olmayacağı, eklenen sebebin neticeye etkisinin olmayacağını kabul edileceği, olayda mağdura hepatitli kan verilmesinde hükümlü H'nin taksirinin bulunmadığı, eklenen sebebin failin tabii sonucu olması halinde (zatürre gelişmesi, kan kaybı ameliyatın geç yapılması gibi) ilk hareketi yapan hükümlünün olaydan sorumlu olacağı, eklenen sebep olayın tabii sonucu değilse, neticeden sorumlu tutulamayacağı, böyle bir sorumluluğun kusursuz yargılama olmaz ilkesine aykırı olacağı, hükümlünün TCK 81 ve 35. maddeleri uyarınca cezalandırılması gerektiği gerekçesiyle kararında ısrar etmiştir.

e) Genel Kurul Kararı

Direnme hükmü Yerel Savcılık tarafından temyiz edilmiş, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nın istemi ile Yargıtay Birinci Başkanlığı'ndan Yargıtay Genel Kurulu önüne gelmiştir.

Genel kurul olayda çözülmesi gereken sorunun öldürmeye teşebbüs mü yoksa öldürme mi, olduğu, 451. madde benzeri bir hükmün yeni kanunda yer almadığı, hükümlünün sorumlu olması için hareketin neticeyi doğurması, eklenen sebebin fiilin olağan sonucu olmaması gerektiğine işaret ettikten sonra;

Sanığın maktule ateş ederek karın bölgesinden yaraladığı, maktulün ameliyat edilerek kurtarıldığı, ameliyat dolayısıyla verilen kanda hepatit virüsünün bulunması nedeniyle ölümün akut hepatit sonucunda meydana geldiğinden kuşkunun bulunmadığı, Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu'nun 26.07.2000 tarihli raporunda yaralamanın tek başına ölümü meydana getirilebilecek nitelikte olduğu, cerrahi müdahale anında mağdura hepatit virüslü kan verildiği, ölümün Akut Hepatit'ten ileri geldiği, yaralama ile ölüm arasında illiyet bağı bulunduğu, hepatit virüslü kan verilmesinin failin iradesi dışında eklenen sebep olduğu, netice olarak failin öldürme kastı ile hareket ettiği, Adli Tıp Raporu'nda da belirtildiği gibi failin fiiline bağlı olarak ölümün gerçekleştiği, ölümün failin eyleminin doğal sonucu olduğu, sanığın eylemi ile netice arasında nedensel bağın kesilmediği, bu nedenle sanığın fiilinin kasten adam öldürme olduğu,

“Yerel Mahkemece yapılan uyarılama yargılamasında, dosya kapsamına girmeyen gerekçelerle, sanığın öldürme suçu yerine, adam öldürmeye teşebbüs suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi ve hatalı olarak belirlenen suç niteliği nazara alınarak lehe yasanın saptanması, yasaya aykırıdır” kanaatine vararak T. 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 11.12.2007 gün ve 167-329 sayılı direnme hükmünü bozmuştur.

Tartışılması Gereken Kararlar

1- T. 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 27.11.2000 gün ve 233-302 Sayılı Kararı; Buna göre olayda failin iradesinden bağımsız nedenlerle eklenen sebep vardır. TCK. 451. maddesi uygulanmalıdır.

2- 5237 Sayılı TCK. nın yürürlüğe girmesinden sonra T.1. Ağır Ceza Mahkemesine göre olayda sadece adam öldürmeye teşebbüs vardır.

3- Yargıtay 1. Ceza Dairesine göre yeni kanunda 451. maddenin karşılığı bulunmasa bile olayın öldürme olduğu, adam öldürmeye teşebbüs olsa bile yeni kanuna göre verilecek ceza daha az olmayacağından lehe yasa söz konusu olmayacaktır.

4- 1. Ağır Ceza Mahkemesi olayda adam öldürmeye teşebbüs olduğu gerekçeyle kararında direnmiş, Ceza Genel Kurulu olayda adam öldürme suçu gerçekleştiği kanaatiyle kararı bozmuştur.

1- T. 1 Ağır Ceza Mahkemesi Kararı

Sanık H. Öldürme kasdıyla mağduru karın üst bölgesinden yaralamış, mağdurda vena mazenterika inferior yırtığı, 7 yerden ince bağırsak parçalanması meydana gelmiş, tedavi amaçlı cerrahi müdahale dolayısıyla hepatit virüslü kan verilmesine bağlı olarak hasta olmuş ve ölüm gerçekleşmiştir.

Mahkemeye göre H. Mağduru öldürmek amacıyla ateş etmiştir. Gerçekten failin hedefi, kullandığı araç, yaralama derecesi gözönüne alındığında öldürmek amacıyla ateş ettiği anlaşılmaktadır.

Adli Tıp Raporu ve Mahkeme'ye göre yaralama tek başına ölüme sebep olabilecek nitelikte olup, mağdur cerrahi müdahaleden sonra tedavi olarak ayağa kalkmış, ancak ameliyat dolayısıyla hepatit virüslü kan verilmesi sonucu dokuz ay sonra akut hepatit nedeniyle ölmüştür.

Mahkeme failin öldürme kasdı ile mağduru yaralaması ve daha sonra hepatit virüsü alan mağdurun ölmesini, failin iradesinden bağımsız nedenlerin eklenmesi sonucu ölümün gerçekleşmesi olarak kabul etmiş ve faili 765 Sayılı Kanun'un 451. maddesi uyarınca cezalandırmıştır.

Mahkeme eklenen sebep ile cezalandırmadan önce Adli Tıp Raporu ile yetinmemeli, bilirkişi aracılığı ile olayda gerçekten eklenen sebep olup olmadığını bir kez daha araştırmalı ve rapora göre karar vermeliydi. Çünkü eklenen sebepten söz etmek için yaralama durumu ile hepatit virüslü kanın birlikte ölüm neticesini doğurması gerekir. Başka bir ifade ile iki olgunun birleşerek ölüme sebebiyet vermesi gerekir. Somut olayda böyle bir durumun söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Yaralama olgusu ile hepatit virüslü mikrobun birleşmesi söz konusu değildir. En azından bu durumun net bir şekilde aydınlatılması gerekirdi.

Mahkemenin araştırması gereken hususlardan birisi de yara olgusundan bağımsız olarak hepatit virüsünün tek başına ölümü meydana getirip getiremeyeceğidir. Mahkeme bu konuyu araştırmamıştır.

Yaralama olgusu ile hepatit virüsünün birleşmesi sonucu ölüm gerçekleşmemiş ise fail H. adam öldürmeye teşebbüsten, doktor ve diğer görevliler taksirle insan öldürme veya görevi ihmal nedeniyle cezalandırılacaklardır. Çünkü silahla öldürmek amacıyla ateş etmek ölümü meydana getirememiş, Hepatit virüslü kanın verilmesi ölümü doğuran yeni bir hareket teşkil edecektir.

Yargıtay 1. Ceza Dairesi eklenen sebeple öldürmeye ilişkin mahkûmiyet kararını onaylamıştır.

Aslında 765 Sayılı TCK 451. maddesi iki farklı failin birbirlerinden bağımsız olarak iştirak iradesi olmaksızın yaptıkları hareketlerin neticelerinin birleşmesi sonucu meydana gelen olayı cezalandırmakta idi. Bunun anlamı kişilerin başkalarının

yaptığı fiilden de sorumlu olmalarıydı. Bu durum Anayasanın 38. maddesinde ifadesini bulan suç ve cezaların şahsiliği ilkelerine aykırı idi. Yeni kanun bu durumu ortadan kaldırmıştır.

2) T. 1 Ağır Ceza Mahkemesi'nin Uyarlama Kararı

5237 Sayılı TCK. 451. madde karşılığı bir madde koymamış, böylelikle eklenen sebep ile ölümlerde ilk hareketi yapan failin sorumlu olmasını kabul etmemiştir.

Hal böyle olunca lehe kanun ilkesi gereği mahkemenin uyarlama yargılaması yapması, kaçınılmaz olmuştur. Eski kanunda da öldürmeye teşebbüs düzenlendiğine göre, eklenen sebeple ayrı bir öldürme düzenlenmesinin farklı bir anlamı olmalıydı.

Yeniden yargılama yapan Mahkeme haklı olarak eklenen sebebi gözönüne almamış hükümlüye 12 yıl 6 ay hapis cezası vermiştir. Hükümlünün cezasını 4 yıl 2 ay indirmiştir.

Kanaatimizce mahkemenin kararı isabetlidir.

3) 1. Ceza Dairesinin kararı

Yargıtay 1. Ceza Dairesi Adli Tıp Raporu'nda yer alan sanığın fiilin tek başına ölümü meydana getirilebilecek nitelikte olduğu ifadesine dayanarak olayın adam öldürme olduğunu, teşebbüs olsa bile yeni kanuna göre verilecek cezanın eski kanuna göre verilecek cezadan az olamayacağını, bu nedenle uyarlama isteminin reddedilmesi gerektiği gerekçesiyle T. 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararını bozmuştur.

Adli Tıp Kurumu Raporu'nda failin fiilinin tek başına ölüm neticesini doğurabilecek nitelikte olduğu ifade edilmiştir. Ancak ölüm sebebinin cerrahi müdahale yapıldığında hepatit virüslü kan verilmesine bağlı Akut Hepatit ve eklenen sebebin olduğu da ifade edilmiştir.

Mağdur, artık hastanede tedaviye devam ihtiyacı görülmediği için 10.09.1999 günü taburcu edilmiş, 25.10.1999 tarihinde duruşmada dinlenmiştir. O halde iyileşmiştir. En azından yaralamanın sonucu olarak ölmeyecek kadar iyileşmiştir. Belli ki hepatit virüslü kan ile verilen mikrop zaman içinde güçlenerek mağduru altalmış ve öldürmüştür.

Açıkça görülmektedir ki hepatit virüslü kan verilmesi silah kullanan diğer failin hareketinden bağımsızdır. O halde yeni bir hareket ve nedensel bağ söz konusudur. Farklı failer farklı suçlar işlemişlerdir.

Belirtilen nedenlerle doğru olanı yeni bir bilirkişi tayin ederek kesin ölüm sebebinin belirlemek, hepatit virüslü kanın tek başına somut olayda ölümü meydana getirip getiremeyeceğini ortaya çıkarmaktır.

Burada izah edilemeyen sorunlardan birisi de birinci kararında eklenen sebep ile ölümü kabul eden 1. Ceza Dairesi'nin ikinci kararında eklenen sebep kalktıktan sonra ceza indirimini kabul etmemesi ve aynı cezada ısrar etmesidir.

4) Genel Kurul Kararı

Ceza Genel Kurulu, Adli Tıp Kurumu Raporu'nda ölüm ile ateşli silah yaralaması arasında nedensel bağ bulunduğu, hepatit virüslü kan verilmesinin eklenen sebep teşkil edeceği, yaralamadan sonra hepatit virüslü kan verilmesi ve arkadan ölümün meydana gelmesinin yaralamanın doğal, olası sonucu olduğu yaralama ile ölüm arasında nedensel bağın kesilmediği, bu nedenlerle hükümlünün fiilinin adam öldürmeye teşebbüs olmayıp doğrudan öldürme olduğu, lehe yasa saptamasının hukuka aykırı olması nedeniyle ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur.

Ceza Genel Kurulu'nun kararını da isabetli olarak değerlendirmek mümkün değildir. Çünkü hepatit virüslü kanın verilmesi dolayısıyla akut hepatit nedeniyle ölümü gözönüne almamış, ölüm ile hükümlü H'nin fiili arasında doğrudan nedensel bağ kurmuştur.

Hepatit virüslü kan verilmesine bağlı ölümü, yaralamanın doğal sonucu saymıştır. Bu görüşü paylaşmak mümkün değildir. Çünkü günlük hayat tecrübelerine göre ameliyatlarda hepatitli kan verilmesi sıkça yaşanan, olağan sayılabilecek bir olay değildir. Tamamen istisnaen yaşanan bir olaydır. O halde yaralama ile ölüm neticesi arasında doğrudan nedensel bağ kurmak isabetli olamaz.

Hepatit virüslü kan verilmesi ve ölümün Akut Hepatit'ten meydana gelmesi yeni bir nedensel bağ oluşturmaktadır.

Kanaatimizce hükümlü H. Adam öldürmeye teşebbüsten yeni kanun hükümleri uyarınca, virüslü kan veren hastane görevlileri ya taksirle öldürme veya görevi ihmalden cezalandırılmalıdır.

Bu nedenlerle T. 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin uyarılama kararı isabetlidir.