

4. HAFTA

a) *İnsan öldürme suçunun gebe olduğu bilinen kadına karşı işlenmesi*

TCK m. 82/1-f uyarınca kasten öldürme suçunun gebe olduğu bilinen kadına karşı işlenmesi ağırlaştırıcı neden olarak öngörülmüştür. Diğer tüm ağırlaştırıcı nedenlerde olduğu gibi, bu ağırlaştırıcı nedenin de uygulanabilmesi için failin kadının gebe olduğunu bilmesi gerekmektedir. Bu gebe olup olmadığı konusunda duyulan şüphe, bilmeye eşit sayılır.

Gebe olduğu bilinen kadına karşı işlenen kasten öldürme suçunda fail, gebe olduğunu bildiği kadını öldürmek istemektedir. Yani failin kastı esasen kadını değil çocuğu düşürmek ise bu durumda TCK m. 82/1-f hükmü gereğince bu ağırlaştırıcı neden uygulanmayacaktır. Failin amacı gebe kadının çocuğunu düşürmek olmasına rağmen kadının da ölmesi durumunda neticesi sebebiyle ağırlaşan suç söz konusudur.

(Okuma önerisi: OKUYUCU ERGÜN, Güneş, “**Gebe Olduğu Bilinen Kadına Karşı İşlenen Kastan Öldürme Suçuna İlişkin Bazı Tesbit ve Değerlendirmeler**”, (in) Prof. Dr. Nevzat Toroslu’ya Armağan, Cilt: II)

b) *İnsan öldürme suçunun kişinin yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle işlenmesi*

TCK m. 82/1-g uyarınca kasten öldürme suçunun kişinin yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle işlenmesi ağırlaştırıcı neden olarak öngörülmüştür.

Bu ağırlaştırıcı nedenin uygulanabilmesi için mağdurun kamu görevlisi olması yeterli değildir. İnsan öldürme suçunun mağdurun yerine getirdiği kamu görevi nedeniyle işlenmiş olması gerekir yani başka bir deyişle insan öldürme suçuyla mağdurun gerçekleştirdiği kamu görevi arasında bir nedensellik bağının bulunması gerekir. (Kamu görevlisi kavramıyla ilgili ayrıntılı açıklamalar için okuma önerisi: OKUYUCU ERGÜN, Güneş, **Türk Ceza Hukukunda Zimmet Suçu**, Çakmak Yay., Ankara 2008, s. 3-43)

İnsan öldürme suçunun işlendiği anda mağdurun kamu görevini halen yerine getiriyor olması şart değildir. Sözgelimi, komutanından kötü muamele gören bir er, emekli olmuş bir komutanını bu nedenle öldürürse bu ağırlaştırıcı neden uygulanacaktır.

c) *İnsan öldürme suçunun bir suçu gizlemek, delillerini ortadan kaldırmak veya işlenmesini kolaylaştırmak ya da yakalanmamak amacıyla işlenmesi*

TCK m. 82/1-h bendinde kasten insan öldürme suçunun başka suçlarla olan ilişkisinden kaynaklanan 4 farklı ağırlaştırıcı nedene (ipoteze) yer verilmiştir.

Birinci (bir suçu gizlemek) ve ikinci (delillerini ortadan kaldırmak) ipotetlere dayanılarak nitelikli insan öldürme suçunun varlığından söz edilebilmesi için, gizlenmek ya da delilleri ortadan kaldırılmak istenen suçun ya tamamlanmış ya da teşebbüs aşamasında kalmış bir

suç olması gerekir. Yani hazırlık aşamasında kalan bir suçu gizlemek veya delillerini ortadan kaldırmak amacıyla insan öldürme fiilinin işlenmesi durumunda bu ağırlaştırıcı nedenler uygulanmaz. Gizlenmek istenen ya da delilleri ortadan kaldırılmak istenen suçun, mutlaka insan öldürme suçunun faili tarafından işlenmesi şart değildir.

Üçüncü ağırlaştırıcı neden, insan öldürme suçunun bir suçun işlenmesini kolaylaştırmak için işlenmesidir. Bu durumda işlenmek istenen suç amaç suç, insan öldürme suçu ise araç suçtur. Bu ağırlaştırıcı nedenin uygulanması için amaç suçun ve araç suçun aynı fail tarafından işlenmesi şart değildir; kolaylaştırılmak istenen suçun en azından teşebbüs aşamasında olması da aranmamaktadır.

Dördüncü ağırlaştırıcı nedenin uygulanabilmesi için failin daha önceden işlemiş olduğu bir suçun varlığı aranır. Bu suçun tamamlanması veya teşebbüs aşamasında kalması gerekmektedir.

TCK m. 82/1-h bendinde hangi suçun gizleneceği, hangi suçun delillerinin saklanacağı ya da hangi suçun kolaylaştırılacağı öngörülmemiştir. Bunlar herhangi bir suç olabilir dolayısıyla burada bileşik suç söz konusu değildir.

d) *İnsan öldürme suçunun bir suçu işleyememekten duyulan infiale işlenmiş olması*

TCK m. 82/1-i uyarınca insan öldürme suçunun bir suçu işleyememekten duyulan infiale işlenmesi cezayı ağırlaştıran bir neden olarak öngörülmüştür. İşlenemediği için infial duyulan suçun mahiyeti önemli değildir fakat bu suçun mutlaka kasıtlı bir suç olması gerekir. İşlenemeyen suçun faili ile insan öldürme suçunun faili aynı kişi olmalıdır. İnfial aşırı ve şiddetli öfke, sinir halini ifade eder.

e) *İnsan öldürme suçunun kan gütme saikiyle işlenmesi*

TCK m. 82/1-j uyarınca insan öldürme suçunun kan gütme saikiyle işlenmesi cezayı ağırlaştıran bir neden olarak öngörülmüştür. Kan gütme saiki kavramı TCK'da tanımlanmamıştır, mahiyeti gereği belirsiz bir kavramdır.

Bu ağırlaştırıcı nedenin uygulanabilmesi için failin ilk ölümden duyduğu acı, intikam saiki ile hareket etmesi yeterli değildir. Failin "kan davası gütme" saiki ile hareket etmesi gerekir. Bu ağırlaştırıcı nedenin varlığından söz edilebilmesi için kan gütme saikiyle insan öldüren failin mutlaka kan davasının taraflarından biri olması şart değildir. Örneğin, kan davasının tarafı olan aileye duygusal bağlarla bağlı olan bir kimse, kan davasını devam ettirme bilinciyle hareket edip karşı taraftan birini öldürdüğünde kan gütme saikiyle öldürmeden dolayı sorumlu olur. Ancak burada intikam saikiyle kan gütme saikini birbirinden ayırmak gerekir. Her intikam amacıyla işlenen öldürme, kan gütme saikiyle işlenen öldürme değildir. Kan gütme saikinin söz konusu olabilmesi için, ortada kan davası gütme şeklindeki bir bilinç olmalı ve fail bu görev bilinciyle hareket etmelidir.

f) İnsan öldürme suçunun töre saikiyle işlenmesi

TCK m. 82-1/k uyarınca insan öldürme suçunun töre saikiyle işlenmesi cezayı ağırlaştırıcı bir neden olarak öngörülmüştür. Töre saiki oldukça belirsiz bir kavramdır.

Bu ağırlaştırıcı nedenin uygulanabilmesi için failin ait olduğu yörede geçerli bir töreyi devam ettirme bilinç ve iradesi olmalıdır. Adeta görev bilinciyle hareket etmesi gerekir. Bir aile meclisi kararına bağlı olarak hareket etmesi şart değildir.

1- Hafifletici Nedenler

Kasten insan öldürme suçuna genel hafifletici nedenlerin uygulanabileceği açıktır. Söz gelimi, haksız tahrik genel bir hafifletici nedendir. Ancak kanun koyucu, TCK m. 83/3'te kasten insan öldürme suçunun belli bir yükümlülüğün ihmali suretiyle işlenmiş olması durumunu özel bir hafifletici neden olarak öngörmüştür.

Kasten İhmali Davranışla İşlenen İnsan Öldürme Suçu (TCK m. 83)

Ceza hukuku bakımından ihmal, kişinin hukuken yapması gerekeni yapmamasıdır. İhmal böyle tanımlandığında aslında ihmal sureti ile işlenen insan öldürme suçlarının ayrıca düzenlenmesine gerek yoktur. TCK m. 81 uyarınca, bir insanı kasten öldüren kişi cezalandırılacaktır. Öldürmek fiili, icrai davranışla gerçekleştirilebileceği gibi ihmali davranışla da gerçekleştirilebilir. Esasen ihmali davranışla insan öldüren kişideki manevi kötülük, kastın yoğunluğu icrai davranışla insan öldüren kişiden az değildir.

TCK m. 83/1 uyarınca, *kişinin yükümlü olduğu belli bir icrai davranışı gerçekleştirmemesi dolayısıyla meydana gelen ölüm neticesinden sorumlu tutulabilmesi için bu neticenin oluşumuna sebebiyet veren yükümlülük ihmalinin icrai davranışa eşdeğer olması gerekir.*

Ne zaman ihmali davranışın icrai davranışa eş değer olacağı TCK m. 83/2'de düzenlenmiştir. Buna göre, *ihmali ve icrai davranışın eş değer kabul edilebilmesi için, kişinin;*

a) Belli bir icrai davranışta bulunmak hususunda kanuni düzenlemelerden veya sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğünün bulunması,

b) Önceden gerçekleştirdiği davranışın başkalarının hayatı ile ilgili olarak tehlikeli bir durum oluşturması gerekir.

a ve b bentleri arasında ‘veya’ bağlacı olduğunu düşünmek gerekir.

a) Belli bir icrai davranışta bulunmak hususunda kanuni düzenlemelerden veya sözleşmelerden kaynaklanan bir yükümlülük bulunması hali (TCK m. 83/2-a)

Medeni Kanun uyarınca ebeveynlerin, reşit olmayan çocukları üzerinde bu tarz koruma ve bakım yükümlülükleri vardır. Hasta bakıcı, hemşire, doktor gibi kimselerin de sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri söz konusudur. İşte bu tarz yükümlülüklerin ihmali, örneğin, hemşirenin hastaya ilaç saati geldiğinde ilaç vermesi gerektiği halde kasten ilaçları vermemesi durumunda, TCK m. 83/2-a bendi kapsamında ihmali davranışla kasten insan öldürme suçu oluşur.

b) Kişinin önceden gerçekleştirdiği davranışın başkalarının hayatı ile ilgili olarak tehlikeli bir durum oluşturması hali (TCK m. 83/2-b)

Bu bentte anlatılmak istenen; önceden gerçekleştirilen ve başladığı için tehlike yaratan davranışın kasıtlı bir davranış olmaması gerektiğidir. Aksi halde zaten icrai davranışla işlenen bir adam öldürme söz konusu olur. Örneğin fail arabayı bilerek mağdurun üzerine sürmüş, arabayla mağdura çarptıktan sonra da oradan uzaklaşmıştır. Burada icrai davranışla işlenen insan öldürme suçu vardır. Başka bir örnekte, fail mağdura zehri vermiş ardından mağduru doktora götürmeyerek onun ölümünü izlemiştir. Burada da icrai davranışla işlenen insan öldürme suçu vardır.

Kanun koyucunun burada kast ettiği; failin önceden yanlışlıkla bir davranış gerçekleştirmesi, bu gerçekleştirilen davranışın kişiler bakımından tehlikeli bir durum oluşturması ve failin o tehlikeli durumu ortadan kaldırmak için üzerine düşeni yapmamasıdır.

TCK m. 83/3 uyarınca, *belli bir yükümlülüğün ihmali ile ölüme neden olan kişi hakkında temel ceza olarak ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmi yıldan yirmibeş yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine onbeş yıldan yirmi yıla kadar, diğer hallerde ise on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunabileceği gibi cezada indirim de yapılmayabilir.*

Bu hükümle kastedilen; kasten insan öldürme suçunun belli bir yükümlülüğün ihmali suretiyle işlenmiş olduğu somut olayda TCK m. 82'de düzenlenen ağırlaştırıcı nedenlerden birinin bulunması durumunda, ağırlaştırılmış hapis cezası yerine hükümde belirtilen miktarda daha az cezaya hükmolunabileceğidir.