

SUÇUN YAPISINDA OBJEKTİF CEZALANDIRILABİLME ŞARTLARI

*Yrd. Doç. Dr. İlhan ÜZÜLMEZ**
*Arş. Gör. Ahmet Hulusi AKKAŞ***

GİRİŞ

Genel olarak “haksızlık” kavramı, hakların veya hukuki değerlerin ihlâli anlamına gelir. Ancak haksızlıkların tamamı değil, toplumsal yaşama verdiği zararlar dikkate alınarak, hukuk düzeni tarafından cezaya layık görülenler suç oluştururlar. Cezayı gerektiren haksızlıklar ceza normları vasıtasıyla, haksızlığın unsurları ve bunun sonuçları gösterilmek suretiyle belirlenmektedir. Buna göre, cezalandırılabilir bir haksızlık, ceza normunun öngördüğü unsurları oluşmuş bir haksızlığı ifade etmektedir¹.

Haksızlığın (suçun) unsurları, bir davranışın ne zaman cezayı gerekli kıldığını belirler. Suçun kanuni tanımında gösterilen bu unsurların hukuka aykırı ve kusurlu olarak gerçekleştirilmesiyle birlikte, cezaya layık² bir haksızlığın varlığından bahsedilir. Kural olarak, bir kişinin cezalandırılabilmesi için bunlar dışında herhangi bir unsurun bulunması gerekli değildir³. Bununla birlikte pratik ve ceza siyaseti ile ilgili gerekler cezalandırma için, başkaca şartların gerçekleşmesini veya özel bazı sebepler dolayısıyla cezalandırılabilirliğin kalkmamasını gerektirir (cezaya muhtaçlık⁴). Buna göre, bazı haksızlıkların cezalandırılabilmesi için, ayrıca cezalandırma ihtiyacının bulunması gerekmektedir. Cezalandırma için varlığı aranan veya bulunmaması gereken bu unsurlara, suçun yapısında haksızlık ve kusur isnadının dışında kalan cezaya muhtaçlık unsurları denilmektedir. Bu unsurlar pozitif şekilde (ceza-

* DPÜ. Kütahya İİBF. Kamu Yönetimi Bölümü Öğretim Üyesi.

** Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi.

1 Udo Ebert, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Auflage, Heidelberg 2001, s. 28.

2 Strafwürdigkeit

3 Claus Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, Grundlagen-Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4. Auflage, München 2006, § 23, kn: 1.

4 Strafbedürfnis

landırabilirlik için varlığı gerekli olan) cezalandırılabilirlik şartlarından, negatif biçimde (cezalandırılabilirlik için bulunmaması gereken) cezayı kaldıran sebeplerden ibarettir⁵. Biz bu çalışmada bunlardan yalnızca objektif cezalandırılabilirlik şartları üzerinde duracağız.

I- KAVRAMSAL ÇERÇEVE

A- Tanımı ve Mahiyeti

Objektif cezalandırılabilirlik şartları failin kusurunun aranmadığı, gerçekleşmedikleri durumlarda cezalandırmanın mümkün olmadığı, çoğu zaman suçun işlenmesi sırasında veya suçun işlenmesi ile gerçekleşen, cezalandırmayı sağlamasından dolayı olumlu bir karakter arz eden objektif nitelikli şartlardır⁶. Bir başka tanımda ise objektif cezalandırılabilirlik şartları kısaca şu şekilde tarif edilmiştir: Objektif cezalandırılabilirlik şartları, suçun unsurları dışında kalan ancak cezalandırılabilirlik için şart olan durumlardır⁷.

Objektif cezalandırılabilirlik şartları suçun unsurları dışında kalan bir olgudur. Suçun unsurları dışında kalma, bu şartların norma aykırı eylemi karakterize etmemesini, yani haksızlığın içeriği üzerinde etkili olmamasını ifade eder⁸. Buna göre, ortada bütün unsurları ile gerçekleşmiş bir suç vardır. Ancak fail buna rağmen cezalandırılmamaktadır. Failin cezalandırılabilirliği için suçun unsurları haricinde, objektif niteliğe sahip belli koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir. İşlenen fiil suç olma özelliğini taşımakla birlikte, objektif nitelikli bu şartlar gerçekleşmedikçe kişiye ceza verilememektedir. Bu nedenle objektif cezalandırılabilirlik şartları cezalandırılabilirliğin alanını daraltan bir işlev görmektedir⁹.

Kanundaki suç tanımları, cezaya layık haksızlıkları belirtmektedir. Suç tanımına uygun fiillerin gerçekleştirilmesiyle birlikte, prensip olarak cezalandırılması gereken bir davranış ortaya çıkmaktadır. Bununla birlikte, kanun koyucu, suç siyasetine ilişkin değişik gerekçelerle, özellikle de ceza ekonomisi gerekçesiyle, cezalandırılabilirlik için liyakatlilik dışındaki başkaca şartların gerçekleşmesini de aramaktadır. Gerçekleştirilen haksızlığın yol açtığı zarar, objektif cezalandırılabilirlik şartının gerektirdiği boyuta var-

5 Ebert, s. 111.

6 Kayıhan İçel/İzzet Özgenç/Adem Sözüer/Fatih S. Mahmutoğlu/Yener Ünver, İçel Suç Teorisi, İstanbul 1999, 1. Baskı, s. 29.

7 Rolf Schmidt, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Auflage, Bremen 2004, s. 111.

8 Gerhard Hass, Die Entstehungsgeschichte der Objektiven Strafbarkeitsbedingung, München 1969, s. 37.

9 İzzet Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 1. Baskı, Ankara 2006, s. 513.

madıkça failin cezalandırılması kabul edilmemektedir¹⁰. Örneğin somut tehlike suçlarında, işlenen fiilin suçun konusu açısından somut bir tehlike meydana getirmesi objektif cezalandırılabilme şartını oluşturmaktadır. Bu tür suçlarda tipik fiilin işlenmesiyle haksızlık gerçekleşmektedir. Ancak bu haksızlık nedeniyle failin cezalandırılabilmesi için, somut bir tehlikenin gerçekleşmesi gerekmektedir. TCK.'nun 170. maddesinde yangın çıkarılması, bina çökmesine, toprak kaymasına, çığ düşmesine, sel veya taşkına neden olunması veya silahla ateş edilmesi ya da patlayıcı madde kullanılması bir haksızlık olarak tanımlanmıştır. Genel güvenliği tehlikeye sokma suçu bu haksızlık unsurlarının gerçekleştirilmesiyle tamamlanmaktadır. Ancak failin cezalandırılabilmesi için bu yeterli değildir. Failin cezalandırılabilmesi için, bu hareketleri neticesinde kişilerin hayatı, sağlığı veya malvarlığı bakımından tehlike doğmuş olmalı ya da kişilerde korku, kaygı veya panik gerçekleşmiş olmalıdır¹¹.

Hemen belirtelim ki, objektif cezalandırılabilme şartlarının varlığı, doktrinde ittifakla kabul edilmiş değildir. Bir görüşe göre¹², haksızlık teşkil etmeyen bir şey suç oluşturamaz. Objektif cezalandırılabilme şartları da haksızlık için temel teşkil edemeyeceğine göre, bu şartların kovuşturma şartlarından herhangi bir farkı yoktur. Diğer bir görüşe göre, objektif cezalandırılabilme şartlarının unsurlardan bir farkı yoktur¹³. Buna göre, objektif cezalandırılabilme şartları gerçekleşmeden faile mademki ceza veremiyoruz, bu yüzden bu koşulların, suçun dışında, unsurlardan farklı bir şey olduğunu söylemek imkânsızdır. Bu görüşü kabul etmek mümkün değildir. Zira bir unsurun yokluğu durumunda ceza hukuku anlamında oluşmuş bir suçtan bahsedemeyiz. Ancak objektif cezalandırılabilme şartlarında ise ortada bütün unsurları ile tamamlanmış bir suç söz konusudur. Kanun koyucu suç siyaseti gereğince failin cezalandırılabilmesi için bazı şartların gerçekleşmesini ek olarak aramaktadır¹⁴. Bunun dışında şahsi cezasızlık sebepleri veya cezayı kaldıran şahsi sebepler de faile ceza verilmesini engellemektedir. Nasıl bu sebepler suçun varlığı veya yokluğu bağlamında bir değerlendirmeye tabi tutulmuyorsa, suçun yapısında bunlarla aynı yerde bulunan objektif cezalandırılabilme şartlarını da suçun unsurları kapsamında değerlendirmek mümkün değildir. Ayrıca suçun maddi unsurlarından fiil tamamlanamadığı veya

¹⁰ Ebert, s. 112.

¹¹ Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s. 513-514.

¹² Arthur Kaufmann, Das Schuldprinzip, Heidelberg 1961, s. 249, aktaran: Hass, s. 2.

¹³ Sulhi Dönmezer/Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, C.: I, 14. Bası, İstanbul 1997, no: 456.

¹⁴ Dönmezer/Erman, no: 456.

netice gerçekleşmediği zaman bu suça teşebbüsten dolayı faile ceza vermek mümkün iken, objektif cezalandırılabilme şartlarını ihtiva eden suçlara teşebbüs cezalandırılmamaktadır.

Bunun dışında objektif cezalandırılabilme şartlarının kusurlu sorumluluk ilkesine aykırı olduğu da ileri sürülmektedir. Ancak bu görüşün doğru kabul edilebilmesi için objektif cezalandırılabilme şartlarının doğrudan cezayı doğurucu (kurucu) veya artırıcı bir unsur olması gerekir¹⁵. Oysa objektif cezalandırılabilme şartları suçun yapısında kusur yargısında bulunulmasından sonra değerlendirmeye alınmaktadır. Kanuni tarifteki bir haksızlığı gerçekleştirmiş, gerçekleştirmiş olduğu bu fiil nedeniyle hakkında kınama yargısında bulunulmuş bir kişi, kanun koyucunun ceza siyaseti gerekçeleriyle ayrıca arama gereği duymuş olduğu bir şartın daha gerçekleşmesi halinde sorumlu tutulabilmektedir. Dolayısıyla objektif cezalandırılabilme şartları ceza sorumluluğunun alanını daraltan bir işlev görmektedir. Kusurluluk ile objektif cezalandırılabilme şartlarını yapısal olarak birbiriyle mukayese etmek mümkün olmadığı gibi, ceza sorumluluğunun alanını daraltan bir kurumun, kusur prensibiyle bağdaşmadığını söylemek de, kanaatimizce doğru değildir.

B- Önemi

Objektif cezalandırılabilme şartları, diğer bir deyişle cezalandırılabilirliğin objektif koşulları suç ile direk bir ilişki içinde olan ancak ne hukuka aykırılık ne de kusurluluğa dâhil olan unsurlardır¹⁶. Bu özelliklerinden dolayı suçun ek unsurları olarak da adlandırılan objektif cezalandırılabilme şartları, cezalandırılabilirliğin maddi unsurlarına ait olmalarına karşın, kastın bünyesine girmeye ihtiyaç duymazlar¹⁷. Bunun anlamı, bu şartların suçun işlenmesi sırasında veya daha sonra gerçekleşmeleri durumunda, fail bu şartları bilmiyor olsa veya bunların gerçekleşmeleri daha önceden öngörülebilir olsa bile, fail cezalandırılabilir; buna karşılık failin bunların varlığına veya gerçekleştiğine inandığı durumlarda, bu şartlar gerçekleşmedikçe, fail teşebbüsten dahi cezalandırılmayacaktır¹⁸.

¹⁵ Otto Triffterer, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Auflage, Wien 1994, s. 193.

¹⁶ Hans-Heinrich Jescheck/Thomas Weigend, Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil, 5. Auflage, Berlin 1996, s. 555; Triffterer, s. 191.

¹⁷ Johannes Wessels/Werner Beulke, Strafrecht Allgemeiner Teil, 36. Auflage, Heidelberg 2006, § 5, kn: 148.

¹⁸ Jescheck, s. 555.

II- BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

A- Kovuşturma Şartları

Kanun koyucu bazen suç işlemiş bir kişi hakkında usule ilişkin bir takım şartlar gerçekleşmeden dava açılmasına izin vermemektedir¹⁹. Kovuşturma şartları olarak adlandırılan bu olgular, objektif cezalandırılabilme şartları ile benzerlik göstermektedir. Sonuçta her iki şartın bulunmaması halinde de fail ceza tehdidinden kurtulmaktadır. Kovuşturma şartları ceza kanunlarında düzenlenmelerine karşın yapıları gereği usul hukukuna aittirler. Bu şartlar fail hakkında yapılacak olan kovuşturmaya imkân sağladıklarından dolayı suçun unsurlarının tamamen dışında yer alırlar²⁰. Yukarıda belirtilen ve kovuşturma şartları ile objektif cezalandırılabilme şartları arasında farkın bulunmadığı yolundaki görüşün²¹ aksine bu iki müessese arasında belirgin farklılıklar bulunmaktadır²².

İlk olarak objektif cezalandırılabilme şartlarının suçun işlenmesi anında veya suç işlendikten sonra var olması gerekir. Kovuşturma şartlarında ise failin cezalandırılabilirliği suç işlendikten sonra gerçekleşmesi gereken bir koşula bağlı tutulmuştur²³. Objektif cezalandırılabilme şartlarının gerçekleşmesi, bu kavramın adından da anlaşılacağı üzere objektif bir takım şartlara bağlanmıştır. Buna karşılık kovuşturma şartlarının gerçekleşmesi suç mağdurunun veya mercilerin iradesine bağlıdır²⁴.

Bir yargılamada kovuşturma şartlarının veya objektif cezalandırılabilme şartlarının gerçekleşmemesi halinde verilecek hüküm de farklılık göstermektedir. CMK. m. 223/8'de kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması halinde düşme kararı verileceği, kovuşturmanın yapılması bir şartın gerçekleşmesine bağlı tutulmuşsa ve bu şart henüz gerçekleşmemişse bunun gerçekleşmesini beklemek üzere durma kararı verileceği belirtilmiştir. Ancak CMK. 223. maddede objektif cezalandırılabilme şartının gerçekleşmediği hallerde ne şekilde hareket edileceği, yani nasıl bir hüküm verileceği belirtilmemiştir. Yukarıda objektif cezalandırılabilme şartlarının suçun yapısındaki yerinin şahsi cezasızlık sebepleri ile aynı olduğu belirtilmişti. Kanun koyucu şahsi cezasızlık sebeplerinin varlığı halinde nasıl bir hüküm verile-

¹⁹ Dönmezer/Erman, no: 461.

²⁰ Wessels/Beulke, § 5, kn: 151.

²¹ Hass, s. 2.

²² Buna karşılık bazı yazarlar bu iki kurum arasındaki farkı kabul etmelerine karşın, aradaki farkın şimdiye kadar net bir şekilde ortaya konulmadığını savunmaktadır. Bkz. Hass, s. 2.

²³ İçel/Özgenç/Sözüer/Mahmutoglu/Ünver, s. 28.

²⁴ İçel/Özgenç/Sözüer/Mahmutoglu/Ünver, s. 28.

ceğini göstermiştir. CMK.'nın 223/4. maddesine göre şahsi cezasızlık sebebinin varlığı nedeniyle ceza verilemediği hallerde, hâkim ceza verilmesine yer olmadığı kararı verecektir. Suçun yapısında şahsi cezasızlık sebepleriyle aynı safhada değerlendirmeye tabi tutulduğundan objektif cezalandırılabilme şartlarının gerçekleşmediği durumlarda da aynı kararın verilmesi gerekir. 765 sayılı Kanunda objektif cezalandırılabilme şartının gerçekleşmediği hallerde, beraat kararının verilmesi gerektiği belirtilmekteydi²⁵. Yeni Ceza Kanunu çerçevesinde de aynı görüşün devam ettirildiği görülmektedir²⁶. CMK.'nın 223/2. fıkrasında hangi durumlarda beraat kararının verileceği açıkça belirtilmiştir. Buna göre, yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması, yüklenen suç açısından failin kast veya taksirinin bulunmaması, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması, yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması halinde beraat kararı verilir. Görüldüğü üzere objektif cezalandırılabilme şartları beraatı gerektiren hallere dâhil değildir. Bu nedenle doktrindeki bu görüşe katılmamaktayız. Ayrıca böyle bir durumda beraat kararının verilmesi halinde, diğer hukuk dallarının örneğin idare hukukunun yaptırımların da uygulanamayacağı sonucuna varılacaktır. Sözgelimi başkalarının hayatı bakımından tehlikeli olacak şekilde sarhoş vaziyette araç kullanmak suçtur (m. 179/3). Şayet sarhoş araba kullanmasına rağmen bu durum başkalarının hayatı bakımından tehlike doğurmamışsa fail cezalandırılmayacaktır. Ancak sarhoş araba kullanmak bizatihi haksızlık olduğundan Karayolları Trafik Kanununa göre idari yaptırımı gerektirebilir.

Objektif cezalandırılabilme şartları bir suçun soruşturulmasına veya kovuşturulmasına yönelik bir engel değildir. Aksine failin cezalandırılmasına yönelik bir engel teşkil eder. Buna karşılık kovuşturma şartları, failin suçluluğu ile ilgili değildir. Ancak her iki durumda da, fail, sonuçta cezalandırılmamaktadır²⁷. Objektif cezalandırılabilme şartlarında hukuken korunan düzenin sınırlandırılmasının kendine özgü derecesi vurgulanırken, kovuşturma şartları hukuki barışın korunması ile bir arada bulunan durumlarda söz konusu olmaktadır²⁸.

25 Bkz. Dönmezer/Erman, no: 461.

26 Nur Centel/ Hamide Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Bası, İstanbul 2005, s. 453.

27 Centel/Zafer, s. 453

28 Jescheck, s. 558.

B- Suçun Unsurları

Objektif cezalandırılabilme şartlarının unsurdan başka bir şey olmadığı yolundaki görüşlere rağmen, suçun unsurlarıyla objektif cezalandırılabilme şartları farklılık arz etmektedir. İlk farklılık, objektif cezalandırılabilme şartlarının ve unsurların kast kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususunda karşımıza çıkmaktadır. TCK. m. 21 çerçevesinde kastın kapsamına giren unsurlar, suçun kanuni tanımındaki unsurlarıdır. Suç teşkil eden haksızlığın muhtevasını belirleyen hususlar, maddi, manevi ve hukuka aykırılık unsurlarından ibarettir. Buna göre kural olarak kastın kapsamına giren unsurlar, haksızlığın bu kurucu unsurlarından olan maddi unsur ve suçun kanuni tanımında gösterilen hukuka aykırılık unsurudur. Buna karşılık fiilin haksızlık muhtevasında etkili olmayan hususlar kast kapsamına dâhil değildir²⁹. Objektif cezalandırılabilme şartları da, haksızlık muhtevasına dâhil olmadığından bu şartların bilinip bilinmemesi haksızlığın gerçekleşmesi açısından önemli değildir. Esasen bu nedenle bu şartların objektifliğinden bahsedilmektedir³⁰. Örneğin TCK. m. 257/1'de düzenlenen görevi kötüye kullanma suçunda, bir kamu görevlisinin bilerek görevinin gereklerine aykırı hareket etmesiyle haksızlık oluşmaktadır. Burada kastın kapsamına giren husus haksızlık içeriğini belirleyen kamu görevlisinin görevinin gereklerine aykırı hareket etmesidir. Ancak kamu görevlisinin gerçekleştirmiş olduğu haksızlıktan dolayı cezalandırılabilmesi için kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olması ya da kişilere kazanç sağlaması gerekmektedir. Ancak bu olgular kastın kapsamına girmemektedir.

Objektif cezalandırılabilme şartlarının kastın kapsamına dâhil olmaması, hata hükümlerinin uygulanması bakımından da önem arz etmektedir. Suçun unsurlarına ilişkin hata taksirli sorumluluk şekli saklı olmakla birlikte kastı kaldırmaktadır (TCK. m. 30/1). Buna karşılık somut olayda ilgili suç tipi bakımından cezalandırılabilirlik objektif bir şartın gerçekleşmesine bağlı kılınmışsa, failin buna ilişkin yanığı önemli değildir. Zira daha önce de belirtildiği üzere objektif cezalandırılabilme şartı kastın konusunu oluşturmamakta, bu nedenle failin objektif cezalandırılabilme şartının varlığı veya yokluğu hususunda düştüğü hata hukuken önem taşımamaktadır. Örneğin TCK. m. 240'ta düzenlenen mal veya hizmet satımından kaçınma suçunda failin, belli bir mal veya hizmeti satmaktan kaçınmasının sonucunda bu durumun kamu için acil bir ihtiyaç ortaya çıkaracağına hataya düşmesinin herhangi bir önemi yoktur. Başka bir anlatımla suçun oluşumu için bilerek

²⁹ Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s. 213.

³⁰ Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s. 514.

belli bir mal veya hizmetin satımından kaçınmak yeterlidir, ayrıca bu davranış sonucunda kamu için acil bir ihtiyaç ortaya çıkacağını bilmeye gerek yoktur.

Suçun unsurlarının tamamıyla gerçekleşmediği bazı hallerde faili teşebbüsten sorumlu tutmak mümkündür³¹. Gerçekten fail, işlemeyi kastettiği suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başladığı ve fakat tamamlamadığı hallerde teşebbüsten dolayı sorumlu tutulmaktadır (m. 35). Oysa yapısında objektif cezalandırılabilme şartı bulunan suçlarda şart gerçekleşmedikçe faile ceza verilemez. Ancak bu sonuç, doktrinde aksi görüşte olanlar³² bulunmasına rağmen, objektif cezalandırılabilme şartını ihtiva eden suçların teşebbüse elverişli olmadığı anlamına gelmez. Kanaatimizce yapısında objektif cezalandırılabilme şartı bulunduran suçlara da teşebbüs mümkündür³³. Teşebbüs, bir suçun, tamamlanmış şekline göre bünyesinde maddi unsurları yönünden eksikliği belirten özel bir görünüm şeklini oluşturmaktadır. Daha önce de belirtildiği üzere maddi unsur suçun yapısında haksızlığın kurucu unsurlarından biridir. Oysa objektif cezalandırılabilme şartları, suçun yapısında haksızlık ve kusurluluk alanının dışında kalmaktadır. Bu nedenle haksızlık alanıyla ilgili olmayan objektif cezalandırılabilme şartlarının, haksızlık alanıyla ilgili bir konuyu engellemesi, yani suçu teşebbüse elverişsiz hale getirmesi mümkün değildir. Bunun dışında doktrinde cezalandırılabilme şartı içeren suçların teşebbüs halinde kalmasına rağmen, şartın gerçekleştiği durumlarda failin suça teşebbüsten dolayı cezalandırılacağı belirtilmektedir³⁴. Kanaatimizce şartın gerçekleştiği durumlarda artık teşebbüsten bahsetmek mümkün değildir. Zira teşebbüs aşamasında kalmış suçlarda teşebbüsten dolayı ceza belirlenirken, meydana gelen tehlikenin ve zararın ağırlığı dikkate alınacaktır. Objektif cezalandırılabilme şartını içeren suçlarda, şartın gerçekleşmesi halinde bu cezanın 35/2'ye göre indirilmesi mümkün değildir.

Şikâyet ve dava zamanasını sürelerinin ne zamandan itibaren başlayacağını, yani bu suçun işlenmesi anından itibaren mi, yoksa objektif cezalandırılabilme şartının gerçekleştiği andan itibaren mi başlayacağını tespit etmek gerekmektedir. TCK. m.73/2'ye göre takibi şikâyete bağlı suçlarda şikâyet süresi fiilin ve failin öğrenilmesinden itibaren işlemeye başlar. Buna göre objektif cezalandırılabilme şartlarının şikâyet süresinin işlemeye başlaması bakımından herhangi bir etkisi yoktur. Soruşturulması ve kovuşturulması

31 Dönmezer/Erman, no: 459.

32 Dönmezer/Erman, no: 459.

33 Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s. 514.

34 Kayıhan İçel/A. Hakan Evik, İçel Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Kitap, 4. Bası, İstanbul 2007, s. 21.

şikâyete bağlı suçlarda cezalandırılabilme şartı gerçekleşmiş olsa bile şikâyet hakkı sahibi, fiili ve faili öğrenmemişse süre işlemeye başlamayacaktır. Davaya zamanaşımı süresinde ise durum daha nettir. Zira dava zamanaşımı süresinin düzenlendiği TCK. m. 66'da bu süre tamamlanmış suçlarda suçun işlendiği günden, teşebbüs halinde kalan suçlarda son hareketin yapıldığı günden, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği günden, zincirleme suçlarda son suçun işlendiği günden itibaren işlemeye başlayacaktır. Kanun cezalandırılabilme şartına yönelik bir sonuç bağlamadığı için bu şartların dava zamanaşımı sürelerinin işleminde herhangi bir etkisi yoktur. Buna göre objektif cezalandırılabilme şartı içeren suçlarda zaman aşımı süresinin işlemeye başlayacağı an bakımından genel hükümlerden hareket edilmeli, yani 66. maddede belirtilen şartlar göz önünde bulundurulmalıdır.

C- Şahsi Cezasızlık Sebepleri ve Cezayı Kaldıran Şahsi Sebepler

Şahsi cezasızlık sebepleri suçun işlenmesi anında var olan ve failin cezalandırılmasına engel olan şahsa bağlı sebeplerdir³⁵. Örneğin TCK. m. 165'te düzenlenen suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçunda, eşyayı satan kişinin bunun elde edildiği suçu işlemiş veya bu suçun işlenişine iştirak etmiş olması, bu suç açısından şahsi cezasızlık sebebi oluşturmaktadır³⁶. Dolayısıyla eşyanın elde edildiği suçu işleyen kişi, ayrıca 165. maddeden dolayı cezalandırılmayacaktır³⁷.

Cezayı kaldıran şahsi sebepler ise, suçun işlenmesi anında bulunmayan, ancak suç işlendikten sonra ortaya çıkan, kişiye hiç ceza verilmemesini veya kişinin daha az ceza almasını sağlayan şahsi sebeplerdir³⁸. Örneğin TCK. m. 221'de suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu nedeniyle soruşturmaya başlanmadan ve örgütün amacı doğrultusunda suç işlenmeden örgütü dağıtan veya verdiği bilgilerle örgütün dağılmasını sağlayan kurucu ve yöneticiler hakkında cezaya hükmedilmeyeceği belirtilmiştir. İşte buradaki etkin pişmanlık hali cezayı kaldıran bir şahsi sebeptir.

Objektif cezalandırılabilme şartlarının aksine şahsi cezasızlık sebeplerinin ve cezayı kaldıran şahsi sebeplerin varlığı durumunda cezalandırma mümkün olmamakta, bu sebeplerin yokluğu cezalandırılabilirliğin şartı ol-

³⁵ Bernd Heinrich, *Strafrecht Allgemeiner Teil I*, Stuttgart 2005, kn: 618.

³⁶ Hemen belirtelim ki bu olayda çaldığı malı satan kişinin cezalandırılmamasını cezalandırılmayan sonraki hareketler kapsamında değerlendirmek de mümkündür. Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz: **Kayhan İçel**, *Suçların İctimai*, İstanbul 1972, s. 179 vd.

³⁷ **Özgenç**, *Türk Ceza Hukuku*, s. 504.

³⁸ **Heinrich**, kn: 622.

maktadır³⁹. Başka bir deyişle şahsi cezasızlık sebepleri ve cezayı kaldıran şahsi nedenlerin varlığı cezalandırılmamayı sağlarken, objektif cezalandırılabilme şartlarının varlığı cezalandırılmayı sağlamaktadır⁴⁰.

Şahsi cezasızlık sebepleri ve cezayı kaldıran şahsi sebepler şahsa bağlı olduklarından, sadece ilgili oldukları kişi bakımından kendilerine bağlanan sonucu doğururlar. Dolayısıyla iştirak halinde işlenen suçlarda bu sebeplerden diğer suç ortaklarının yararlanması mümkün değildir⁴¹. Nitekim bu husus, TCK.'nın 40/1. maddesinde "Suçun işlenişine iştirak eden her kişi, diğerinin cezalandırılmasını önleyen kişisel nedenler göz önünde bulundurulmaksızın kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılır" şeklindeki bir hükümle açıkça düzenlenmiştir. Buna karşılık objektif cezalandırılabilme şartlarının yokluğu, bütün suç ortakları bakımından aynı sonucu doğurmakta ve bütün şerikler bakımından cezalandırılabilirliği önlemektedir. Bu durum objektif cezalandırılabilme şartlarının objektif niteliğinin bir sonucudur⁴².

Yukarıda değinilen farklılıklarının yanı sıra şahsi cezasızlık sebepleri ve cezayı kaldıran şahsi sebepler ile objektif cezalandırılabilme şartları arasında benzerlik de bulunmaktadır. Şahsi cezasızlık sebepleri ve cezayı kaldıran şahsi sebepler ile objektif cezalandırılabilme şartları suçun yapısında aynı yerde bulunmaktadır. Daha önce de belirtildiği üzere yapılacak yargılamada bu sebeplerin varlığı veya objektif cezalandırılabilme şartlarını yokluğu tespit edilmişse hâkim ceza verilmesine yer olmadığı kararı verecektir (CMK. m. 223/4).

D- Önşartlar

Suçun işlenmesinden önce varlığı gerekli olan, suçun oluşabilmesi için gerekli olan mantıki ve hukuki olgulara ön şartlar denilmektedir⁴³. Önşartların hukuki niteliği konusunda doktrinde görüş birliği yoktur. Önşartların varlığını kabul eden yazarlara göre tipe uygunluğun gerçekleşmesinde rol oynayan bazı unsurlar hukuka aykırı ve kasti fiilden önce de vardır. İşte bu hususlardan birisi de suçun unsurları dışında kalan önşartlardır. Bu tür şartlar eyleme ön geldiklerinden failin bunların gerçek-

³⁹ Roxin, § 23, kn: 3.

⁴⁰ İçel/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, s. 28.

⁴¹ Roxin, § 23, kn: 4; Wessels/Beulke, § 5, kn: 150

⁴² İçel/Evik, s. 21.

⁴³ İçel/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, s. 32.

leşmesine yönelik iradesinin bulunması gerekli değildir, fail tarafından bunların bilinmesi yeterlidir⁴⁴.

Önşartların varlığını reddeden yazarlara göre, bu şartlar unsurlardan başka bir şey değildir. Unsurlardan birisi eksikse suç meydana gelmez, aynı şey önşartlar için de geçerli olduğu için önşartları da unsur saymak gerekmektedir⁴⁵. Failin bilmesi gereken unsurlar, yani kast kapsamında değerlendirilecek unsurlar geçmişte veya halen mevcut olabilecek unsurlar olabileceği gibi, ilerde gerçekleşecek unsurlar da olabilir⁴⁶. Bu yüzden önşartlar diye bir ayrıma gitmek gereksizdir.

Kanaatimizce de önşartlar olarak kabul edilen olgular suçun yapısından haksızlık alanında yer alan ve dolayısıyla kastın kapsamına giren hususlardan ibarettir. Bununla birlikte önşartların varlığını kabul eden görüş bakımından objektif cezalandırılabilme şartları ile önşartlar arasında bir takım farklılık söz konusu olmaktadır. Objektif cezalandırılabilme şartları suçun oluşmasında etkili olmayan, izlenen suç siyasetinin gereği olarak varlıkları aranan unsurlardır. Buna karşılık önşartlar suçun oluşmasına doğrudan etki ederler⁴⁷. Örneğin TCK m. 99'da belirtilen çocuk düşürtme suçunun oluşabilmesi için kadının hamile olması gerekmektedir. Önşartların varlığını kabul eden görüş burada kadının hamile olmasını bir ön şart olarak kabul etmektedir.

III-GERÇEK VE GERÇEK OLMAYAN OBJEKTİF CEZALANDIRILABİLME ŞARTLARI AYRIMI

A- Gerçek Objektif Cezalandırılabilme Şartları

Objektif cezalandırılabilme şartları, gerçek olan ve olmayan objektif cezalandırılabilme şartları olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır⁴⁸. Bu ayrımda sadece cezalandırılabilirliği sınırlayan neden olarak ortaya çıkan şartlar gerçek objektif cezalandırılabilme şartları olarak isimlendirilmiştir. Bu tür objektif cezalandırma şartları hakkında kusur prensibinden hareketle karar verilmemesi gerekir. Bu unsurlar suçun yapısında aynı basamakta yer aldıkları şahsi cezasızlık sebeplerinin karşısı olarak değerlendirilebilir. Kanun koyucu bazı durumlarda izlediği suç siyaseti gereğince, ek bazı durumların gerçekleşmemesi halinde, hukuka aykırılık ve kusurluluk unsurlarının

44 İçel/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, s. 33.

45 Uğur Alacakaptan, Suçun Unsurları, Ankara 1975, s. 6; Dönmezer/Erman, no: 454.

46 Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s. 209.

47 İçel/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, s. 33.

48 Jescheck, s. 556.

gerçekleşmiş olmasına rağmen cezalandırma gereği duymamaktadır⁴⁹. Bu tür objektif cezalandırılabilme şartlarına örnek olarak cezalandırmanın karşılıklılık koşuluna bağlandığı suçlar gösterilmektedir. Yabancı Devletlerle Olan İlişkilere Karşı Suçlardan (m. 340-342) dolayı kişinin cezalandırılabilmesi karşılıklılık koşulunun gerçekleşmesine bağlıdır. Kanunun bu bölümünde düzenlenen suçlar bakımından, kişinin fiili bütün unsurları tamamlanmış bir suç oluşturduğu halde, suç siyaseti gerekleri karşılıklılık şeklindeki ek bir şartın gerçekleşmesini gerektirmektedir⁵⁰.

B- Gerçek Olmayan Objektif Cezalandırılabilme Şartları

Gerçek olmayan objektif cezalandırılabilme şartları ise, aslında haksızlığın unsurlarına dâhil olmakla birlikte şeklen cezalandırılabilme şartı olarak düzenlenmiş koşulları ifade etmektedir. Kanun koyucu, bu şartları kasta veya taksire bağlamayarak şeklen cezalandırılabilirlik koşulu haline getirmiştir. Bu kapsamda değerlendirilen şartlar, aslında haksızlığın kurucu unsurunu veya haksızlık içeriğini artıran unsurlardan ibarettir⁵¹. Alman Ceza Kanununun 323a paragrafında düzenlenen tam sarhoşluk hali buna örnek gösterilmektedir.⁵² Bu hükme göre kendisini kasten veya taksirli bir şekilde tam sarhoş durumuna getiren bir kimse cezalandırılacaktır. Tam sarhoşluk hali bizzat bir haksızlık oluşturmaktadır, aynı zamanda objektif cezalandırılabilme şartını oluşturmaktadır. Tam sarhoş bir kişi bu durumda iken bir suç işlerse, kusurluluğunun olmadığı gerekçesi ile cezalandırılmaz ise de tam sarhoşluk halinden dolayı cezalandırılacaktır (Alman CK. m. 323a/II)⁵³.

Bu tarz bir ayırımın objektif cezalandırılabilme şartlarını unsurlardan, netice sebebiyle ağırlaşan suçlardan ve kovuşturma şartlarından ayırt etmenin güçlüğü nedeniyle yapılan yapay bir ayırım olduğu vurgulanmaktadır⁵⁴. Kanaatimizce de, objektif cezalandırılabilme şartları bakımından böyle bir ayırım yapılması yerinde değildir. Zira suçun yapısında haksızlık alanına giren unsurlar bellidir. Suçun yapısında maddi, manevi ve hukuka aykırılık unsurları haksızlığı belirleyen unsurlardır. Bu kapsama giren her unsur haksızlığın kurucu unsurunu oluşturmaktadır. Yukarıda Alman hukukuyla bağlantılı olarak verilen örnekte, tam sarhoşluk hali bizzat haksızlığı oluşturduğundan,

⁴⁹ Jescheck, s. 556

⁵⁰ Jescheck/Weigend, s. 556; Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s. 513.

⁵¹ Ebert, s. 113.

⁵² Jescheck, s. 557.

⁵³ Jescheck, s. 557.

⁵⁴ İçel/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, s. 27.

bunun ayrıca objektif cezalandırılabilirlik şartı olarak değerlendirilmesinin yerinde olmadığını düşünmekteyiz.

IV-TÜRK CEZA KANUNUNDA YER ALAN BAZI HUSUSLARIN OBJEKTİF CEZALANDIRILABİLME ŞARTLARI BAKIMIN- DAN DEĞERLENDİRİLMESİ

A- İntihara Yönlendirme Suçunda İntiharın Gerçekleşmesi

İntihara yönlendirme suçu 765 sayılı TCK.'nun 454. maddesinde düzenlenmişti. Bu kanunun yürürlükte olduğu dönemde bu suçun oluşabilmesi için intihar eden kişinin ölmesi gerekirdi⁵⁵. Bu eylemin sonucunda intihar gerçekleşmez ise, yani intihara ikna ve yardım suçunu işleyen kişinin hareketi teşebbüs aşamasında kalmış ise fail teşebbüsten dolayı cezalandırılmaktaydı⁵⁶. Doktrinde bir görüş intihara yönlendirme suçuna teşebbüsün cezalandırılmamasını, ölümün gerçekleşmesinin bir cezalandırılabilirlik şartı olmasına dayandırmaktadırlar⁵⁷. Kanaatimizce ölümün gerçekleşmesi hali, ikna ve yardımda bulunan failin bilmesi gereken bir sonuç olduğundan, objektif cezalandırılabilirlik şartı değil suçun unsurudur⁵⁸.

İntihar yeni TCK.'nunda 84. maddede düzenlenmiştir. Buna göre başkasını intihara azmettiren, teşvik eden, başkasının intihar kararını kuvvetlendiren ya da başkasının intiharına herhangi bir şekilde yardım eden kişi cezalandırılacaktır. İntihara teşvik ve yardım suçundan dolayı failin cezalandırılabilirliği için, intiharın gerçekleşmesi gerekli değildir. Teşvik ve yardım fiilleri başlı başına cezalandırılması gereken hareketleri oluşturmaktadır. Buna karşılık intihar gerçekleşmiş de olabilir. Nitekim maddenin 2. fıkrasında intiharın gerçekleşmesi intihara teşvik ve yardım suçunun neticesi sebebiyle ağırlanmış hali olarak düzenlenmiştir⁵⁹. Buna göre, intihar gerçekleşmiş ise fail, intihara teşvik ve yardım suçunun neticesi sebebiyle ağırlanmış halinden sorumlu tutulacaktır (TCK. m. 84/2). Dolayısıyla yeni Kanun ba-

⁵⁵ **Sulhi Dönmezer**, *Kişilere ve Mala Karşı Cürümler*, 16. Bası, İstanbul 2001, s. 101; **Ayhan Önder**, *Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar*, İstanbul 1994, s. 79.

⁵⁶ **Dönmezer**, s. 101. "TCK. nun 454.maddesinde belirgin suçun oluşması, intiharın yani ölümün meydana gelmesi şartına bağlı olup, teşebbüs hali suç teşkil etmediği nedeniyle unsurları oluşmayan suçtan sanığın beraati, gerekçeleri gösterilerek mahkemece kabul ve takdir kılınmış olduğundan, müdahil vekilinin sübuta, eksik inceleme yöneltilen, takdir ilişkine ve yerinde görülmeleyen temyiz itirazlarının reddiyle hükmün tebliğ nağmedeki düşünce gibi onanmasına karar verildi." Yarg. 1. CD. 14.06.1995, 1561/1780 (**Mustafa İkinci/Şerafettin Özcan**, *Kasten Adam Öldürme Suçları*, Ankara 2004, s. 271.

⁵⁷ **Durmuş Tezcan/M.Ruhan Erdem**, *Ceza Özel Hukuku*, 2. Bası, İzmir 2002, s. 427.

⁵⁸ Aynı yönde bkz: **Dönmezer**, s. 101.

⁵⁹ Bkz: 84. madde gerekçesi.

kımından “intiharın gerçekleşmesi” intihara teşvik ve yardım suçu açısından objektif cezalandırılabilme şartını değil, failin en azından taksir şeklinde olsa kusurunun varlığını gerektiren bir haksızlık biçimini oluşturmaktadır.

B- Hileli ve Taksirli İflâs Suçlarında İflâsa Karar Verilmiş Olması

Hileli ve taksirli iflas suçları TCK.'nun 161 ve 162. maddelerinde düzenlenmiştir. Hileli iflâsı düzenleyen 161. maddeye göre, malvarlığını eksiltmeye yönelik hileli tasarruflarda bulunan kişi, bu hileli tasarruflardan önce veya sonra iflâsa karar verilmiş olması hâlinde cezalandırılacaktır. Taksirli iflâsı düzenleyen 162. maddeye göre ise, tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi dolayısıyla iflâsa sebebiyet veren kişi, iflâsa karar verilmiş olması halinde cezalandırılacaktır. Görüldüğü gibi failin bu madde hükümlerine dayanılarak cezalandırılabilmesi için hileli ve taksirli eylemleri gerçekleştirmesinin yanında, hakkında iflas kararının da verilmiş olması aranmıştır. Doktrinde hileli ve taksirli iflâs suçlarında iflâsa karar verilmiş olmasının, objektif cezalandırılabilme şartı olduğu belirtilmekteydi⁶⁰. TCK. m. 161 ve 162'nin gerekçesinde iflâsa karar verilmiş olmasının objektif cezalandırılabilme şartı olduğu açıkça belirtmek suretiyle bu konudaki belirsizlik giderilmiştir. Objektif cezalandırılabilme şartlarının suçun oluşumuna herhangi bir etkileri yoktur. Bu nedenle Önder'in iflâsa karar verilmiş olmasını objektif cezalandırılabilme şartı olarak sayan görüşüne katılmakla beraber, suçun işlenme anını iflas kararının kesinleşmesi anı sayan görüşüne iştirak etmemekteyiz. Bizce hileli iflas suçunda belirtilen seçimlik hareketler ile taksirli iflas suçunda tacir olmanın gerekli kıldığı dikkat ve özenin gösterilmemesi ister iflas kararından önce gerçekleştirilmiş olsun ister iflas kararından sonra gerçekleştirilmiş olsun, suçun işlenme anı her zaman bu hareketlerin yapıldığı andır. İflas kararının verilmiş olması suçun tamamlanmasına değil failin cezalandırılmasına etkilidir.

C- Aleniyet

Ceza Kanununda bazı suçların aleni olarak işlenmeleri aranmıştır. Bu yüzden bazı yazarlarca aleniyetin kanunda tanımlanması gerektiği savunulmaktadır⁶¹. Ceza Kanununun genel hükümler kısmında aleniyeti tanımlayan bir düzenleme mevcut değildir. Ancak 765 sayılı Ceza Kanununun askerliği itaatsizliğe tahrik cürümünü düzenleyen 153. maddesinin 4. fıkrasında bir fiil bakımından aleniyeti sağlayan durumlar gösterilmişti. Buna göre, bir fiil

⁶⁰ Önder, s. 404; Timuçin Muşul, İflas Suçları, İstanbul 1998, s. 44.

⁶¹ Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 6. Bası, Ankara 2005, s. 403; Ahmet Gökçen, Halkı Kin ve Düşmanlığa Açıkça Tahrik Cürmü, Ankara 2001, s. 142.

matbuat vasıtası ile veya herhangi bir propaganda vasıtası ile umumi veya umuma açık bir mahalde ve birden ziyade kimseler huzurunda; toplanılan mahal veya içtimaa iştirak edenlerin adedi veya toplantının mevzuu ve gayesi itibariyle hususi mahiyeti haiz olmayan bir içtimada işlenmiş olursa, ceza kanununun tatbikinde aleni olarak işlenmiş sayılır. Burada belirtilen ve aleniyeti sağlayan haller tüm ceza kanunu için geçerli olduğu belirtilmekle birlikte⁶², Yargıtay söz konusu düzenlemenin genel hükümler kısmında veya müşterek fasılda yer almadığı gerekçesi ile sadece bu maddedeki suça münhasır olduğunu belirtmişti⁶³.

Aleniyet, bazen suçun bir unsuru bazen de suçun nitelikli halini oluşturmaktadır. Örneğin TCK. m. 216'da düzenlenen "halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama" suçunda aleniyet bir unsur iken, 319. maddedeki "askerleri itaatsizliğe teşvik" suçunda aleniyet cezayı artıran nitelikli bir hali oluşturmaktadır. Ancak bazı yazarlar her hadisede aranması gereken bir hal olması gerekçesi ile aleniyeti objektif cezalandırılabilme şartı saymaktadırlar⁶⁴. Eğer bu görüşten yana olunursa failin kastının aleniyete yönelik olması gerekmeyecek ve failin kastının aleniyete yönelik olup olmadığını araştırmaya gerek kalmayacaktır⁶⁵.

Başka bir görüşe göre ise aleniyet suçun bir unsurudur⁶⁶. Buna göre fail bunu bilmeli ve failin kastı aleniyeti de kapsamalıdır⁶⁷. Yargıtay bir kararında aleniyetin unsur olduğunu kabul etmiştir⁶⁸. Kanaatimizce de aleniyet suçun bir unsurudur. Zira objektif cezalandırılabilme şartları ceza siyasetinde ceza sorumluluğunun alanını daraltmak amacıyla kabul edilmiş kurumlardandır. Eğer aleniyeti objektif cezalandırılabilme şartı olarak kabul ederek, kastın kapsamı dışına çıkardığımız takdirde müessesenin kabulünü gerektiren amacın aksine sorumluluk alanını genişletmiş oluruz. Zira bu durumda failin cezalandırılabilmesi için gerekli olan aleniyet, objektif olarak belirlenecektir. Örneğin halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunda yalnızca kin ve

62 Gökçen, s. 164.

63 Yargı. 1. CD. 25.09.1945, 2547/2056 (Gökçen, s. 165).

64 Faruk Erem/Nevzat Toroslu, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 5. Baskı, Ankara 1987, s. 255.

65 Gökçen, s. 195.

66 Gökçen, s. 196; Doğan Soyaslan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 5. baskı, Ankara 2005, s. 440.

67 Soyaslan, s. 439.

68 "Sanık tarafından yazılan suç konusu mektup muhatabın eline geçmeden PTT memuru tarafından açıldığı ve münderecatına bu suretle muttali olunduğu cihetle, mezkûr mektubun aleniyet kazanmasında sanığın ihtiyar ve iradesinin lahik olduğundan tabiatıyla bahsedilemeyecektir. Fiil, TCK'nun 312. maddesine uymaz." Yarg. 1. CD. 16.04.1973, 77172 (Gökçen, s. 196).

düşmanlığa tahrik teşkil eden eylemlerin yapılması ile haksızlık gerçekleşmiş sayılacak, objektif olarak aleniyetin bulunduğu tespit edildiği anda fail hakkında cezalandırma gerçekleşecektir. Oysa aleniyeti suçun unsuru saydığımız takdirde, failin buna ilişkin yanlıgısı failin kastını kaldıracak, dolayısıyla suç oluşmadığı için fail hakkında cezalandırma mümkün olmayacaktır.

SONUÇ

Suçun yapısı haksızlık, kusurluluk ve bunların dışında kalan olgulardan (objektif cezalandırılabilme şartları, şahsi cezasızlık sebepleri veya cezayı kaldıran şahsi sebepler) oluşmaktadır. Objektif cezalandırılabilme şartları, kanun koyucunun ceza siyaseti ile ilgili gerekçelerle failin gerçekleştirdiği haksızlıktan dolayı cezalandırılabilmesi için kabul ettiği suçun unsurları dışında kalan olgulardan ibarettir. Objektif cezalandırılabilme şartları, failin gerçekleştirdiği haksızlığın içeriği üzerinde etkili değildir. Bu yüzden failin kastının objektif cezalandırılabilme şartlarını kapsamaması gerekmektedir. Ancak objektif cezalandırılabilme şartlarının gerçekleşmemesi failin cezalandırılmasını engellemekte ve dolayısıyla cezalandırılabilirliğin alanını daraltmaktadır.

Objektif cezalandırılabilme şartlarını sonucundan hareketle kovuşturma şartı olarak değerlendirmek mümkün olmadığı gibi, cezalandırmayı sağlamasından hareketle de unsurlar kapsamına dâhil etmek de mümkün değildir. Bu şartlar failin gerçekleştirmiş olduğu haksızlıktan dolayı cezalandırılabilmesi için bulunmaması gereken şahsi cezasızlık sebepleri veya cezayı kaldıran şahsi sebeplerinin aksine, cezalandırılabilirlik için gerçekleştirilen haksızlığın unsurları dışında varlığı aranacak olan hususlardır. Objektif cezalandırılabilirlik şartları, kanun koyucunun gerekli gördüğü hallerde gerçekleştirilen haksızlığın yapısal incelemesinde fail hakkında gerçekleştirmiş olduğu haksızlıktan dolayı kınama yargısında bulunulduktan sonra araştırılacağından kusur ilkesine de aykırı değildir.

İntihara teşvik ve yardım suçunda intiharın gerçekleşmesi objektif cezalandırılabilme şartı değil, suçun neticesi sebebiyle ağırlaşmış bir halini oluşturmaktadır. Hileli ve taksirli iflas suçlarında iflasa karar verilmiş olması ise, bir objektif cezalandırılabilme şartıdır. Çünkü failin iflasına karar verilmiş olması, bu suçların oluşması bakımından aranılan bir şart değil, failin cezalandırılmasını sağlayan bir şarttır. Ceza Kanununda bazı suçlar açısından aranılan aleniyet şartı ise, haksızlığı oluşturan unsurlardandır. Çünkü aleniyetin objektif cezalandırılabilme şartı olarak kabul edilmesi failin sorumluluk alanını genişletecektir. Bu ise objektif cezalandırılabilme şartlarının kabul edilmesindeki gayeye aykırı düşmektedir.

KAYNAKLAR

- Ahmet Gökçen**, Halkı Kin ve Düşmanlığa Açıkça Tahrik Cürmü, Ankara 2001.
- Ayhan Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar, İstanbul 1994.
- Bernd Heinrich**, Strafrecht Allgemeiner Teil I, Stuttgart 2005.
- Claus Roxin**, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, Grundlagen-Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4. Auflage, München 2006.
- Doğan Soyaslan**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 5. baskı, Ankara 2005.
- Durmuş Tezcan/M.Ruhan Erdem**, Ceza Özel Hukuku, 2. Bası, İzmir 2002.
- Faruk Erem/Nevzat Toroslu**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 5. Baskı, Ankara 1987.
- Gerhard Hass**, Die Entstehungsgeschichte der Objektiven Strafbarkeitsbedingung, München 1969.
- Hans-Heinrich Jescheck/Thomas Weigend**, Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil, 5. Auflage, Berlin 1996.
- İzzet Özgenç**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 1. Baskı, Ankara 2006.
- Johannes Wessels/Werner Beulke**, Strafrecht Allgemeiner Teil, 36. Auflage, Heidelberg 2006.
- Kayıhan İçel**, Suçların İctimai, İstanbul 1972.
- Kayıhan İçel/A. Hakan Evik**, İçel Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Kitap, 4. Bası, İstanbul 2007.
- Kayıhan İçel/İzzet Özgenç/Adem Sözüer/Fatih S. Mahmutoğlu/Yener Ünver**, İçel Suç Teorisi, 1. Bası, İstanbul 1999.
- Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Ahmet Caner Yenidünya**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 6. Bası, Ankara 2005.
- Mustafa Ekinci/Şerafettin Özcan**, Kasten Adam Öldürme Suçları, Ankara 2004.
- Nur Centel/ Hamide Zafer**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 3. Bası, İstanbul 2005.
- Otto Triffterer**, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Auflage, Wien 1994.
- Rolf Schmidt**, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Auflage, Bremen 2004.
- Sulhi Dönmezer**, Kişilere ve Mala Karşı Cürümler, 16. Bası, İstanbul 2001.
- Sulhi Dönmezer/Sahir Erman**, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, C.: I, 14. Bası, İstanbul 1997.
- Timuçin Muşul**, İflas Suçları, İstanbul 1998.
- Udo Ebert**, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Auflage, Heidelberg 2001.
- Uğur Alacakaptan**, Suçun Unsurları, Ankara 1975.

