

KASTEN ÖLDÜRME SUÇUNUN TASARAYARAK İŞLENMESİ VE SUÇ ORTAKLARININ SORUMLULUK STATÜLERİ

Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 10.11.2021 tarihli ve E. 2021/228, K. 2021/13999 sayılı
Kararı Üzerine Hukukî Değerlendirmeler

Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ

I. Yargıtay 1. Ceza Dairesinin **10.11.2021** tarihli ve E. 2021/228, K. 2021/13999 sayılı Kararına konu teşkil eden olayda; Emine, fuhuş yaparak geçimini sağlar. Oğlu Umut ile arkadaşı Tayfun, Emine'nin fuhuş yapmasında ona müzaheret görevini üstlenirler. Emine ile yine fuhuş yaparak geçimini sağlayan Derya arasında bu faaliyetin icrası bağlamında uyuşmazlık çıkar ve Derya'nın eşi Kamil, Emine'yi tehdit eder. Bunun üzerine Emine'nin teklifiyle Umut ve Tayfun, Kamil'i öldürmeye karar verirler. Bu kararın icrası sürecinde Umut ve Tayfun Kamil'i takip ederler. Bu takip sırasında Umut tabanca ile Kamil'e doğru bir el ateş eder. Kamil, kaldırıldığı hastanede ölür.

II. İlk derece mahkemesi bu olayda Umut ve Tayfun'u müşterek fail sıfatıyla kasten öldürme suçunu işlediklerini kabul ederek, haklarında sırasıyla TCK, m. 81, m. 37 ve m. 62 hükümlerine istinaden, sonuç ceza olarak **25 yıl hapis cezası** ile cezalandırılması yönünde; Emine hakkında ise kasten öldürme suçuna azmettirmeden dolayı, sırasıyla TCK, m. 81, m. 38, m. 62 hükümlerine istinaden, sonuç ceza olarak **25 yıl hapis cezası** ile cezalandırılması yönünde mahkumiyet hükmü kurmuştur. Ancak, mahkeme başkanı, Tayfun hakkında kurulan mahkumiyet hükmünün müşterek fail sıfatıyla değil, yardım eden sıfatıyla kurulması gerektiği gerekçesiyle karşı oy kullanmıştır (Bakırköy 3. Ağır Ceza Mhk., 16.5.2016, E. 2015/284, K. 2016/186).

Yargıtay 1. Ceza Dairesi bu olayda işlenen kasten öldürme suçunun tasarlayarak işlendiğini kabul ederek, temel cezanın TCK, m. 82, f. 1, bent a hükmüne istinaden belirlenmesi ve ayrıca, Emine ve Umut bakımından haksız tahrik hükümlerinin uygulanması gerektiği gerekçesiyle, ilk derece mahkemesinin mahkumiyet hükmünün bozulmasına karar vermiştir (Yargıtay 1. CD, 12.11.2019, E. 2017/3629, K. 2019/4881).

İlk derece mahkemesi bu bozma kararına uyarak, Umut ve Tayfun'un tasarlayarak kasten öldürme suçunu müşterek fail sıfatıyla işlediklerini kabul ederek, Umut hakkında, sırasıyla TCK, m. 82, f. 1, bent a; m. 37, m. 29 ve m. 62 hükümlerine istinaden, sonuç ceza olarak **20 yıl hapis cezası** ile cezalandırılması yönünde; Tayfun hakkında, sırasıyla TCK, m. 82, f. 1, bent a; m. 37 ve m. 62 hükümlerine istinaden, sonuç ceza olarak **müebbet hapis cezası** ile cezalandırılması yönünde; Emine hakkında ise, tasarlayarak kasten öldürme suçuna azmettirmeden dolayı sırasıyla TCK, m. 82, f. 1, bent a; m. 38, m. 29 ve m. 62 hükümlerine istinaden, sonuç ceza olarak **20 yıl hapis cezası** ile cezalandırılması yönünde mahkumiyet hükmü kurmuştur (Bakırköy 3. Ağır Ceza Mhk., 14.10.2020, E. 2019/398, K. 2020/218).

Yargıtay 1. Ceza Dairesi bu mahkumiyet hükümlerinin onanmasına karar vermiştir. Ancak, Daire üyelerinden biri, Tayfun hakkında kurulan mahkumiyet hükmünün müşterek fail sıfatıyla değil, yardım eden sıfatıyla kurulması gerektiği gerekçesiyle karşı oy kullanmıştır (Yargıtay 1. CD, 10.11.2021, E. 2021/228, K. 2021/13999).

III. Hukukî değerlendirmem:

a) Bu tür olaylarda, azmettirilen ve işlenmesi planlanan suçun kasten öldürme mi yoksa tehdit veya tehdit amaçlı kasten yaralama mı olduğunu öncelikle açıklığa kavuşturmak gerekir. Bu hususun açıklığa kavuşturulacağı merci, vak'a mahkemesidir; karara konu teşkil eden olayda, ilk derece mahkemesidir.

b) Şayet suç ortaklarının müşterek kararı Kamil'in öldürülmesi yönünde ise, söz konusu kasten öldürme suçunun ani bir kararla işlenmediği açıktır. Ancak, kasten öldürme suçunun tasarlayarak işlendiğinin kabulü için, kararın önceden verilmiş olması yeterli değildir. Suçun ne suretle işleneceğinin de önceden belirlenmesi ve buna göre bir hazırlık yapılması gerekmektedir. Gerekçeli kararlardaki anlatımlar itibarıyla, somut olayda suç ortaklarının Kamil'i ne suretle öldürecekleri konusunda önceden yapmış buldukları bir plan mevcut değildir.

c) Söz konusu olayda, fuhuş icra etmek suretiyle geçimini sağlayan kişiler arasında fiilin icrası bağlamında çıkmış bir uyuşmazlık bulunmaktadır. **Gayrimeşru bir faaliyetin icrasından kaynaklanan uyuşmazlık bağlamında kimin haklı kimin haksız olduğunu belirleme imkânı bulunmamaktadır.** Bu nedenle, söz konusu olayda haksız tahrik hükümlerinin uygulanması sorunludur.

d) Silahı taşıyan ve tetiği çeken kişi, Umut'tur. Tayfun'un Kamil'in öldürülmesi fiili üzerindeki müşterek hakimiyetinin ne suretle gerçekleştiği, karar metinlerinden anlaşılammıştır. Salt olay mahallinde bulunmak, fiil üzerinde müşterek hakimiyet tesis etmek için yeterli bir ölçüt değildir. Silahla ateş etmemekle birlikte, örneğin mağduru tutmak, kaçmasını önlemek gibi fiillerin icrası halinde müşterek hakimiyetten söz edilebilir.

Belirtilen nedenlerle, söz konusu kararlar bir bütün halinde sorunludur.