

## CEZA HUKUKUNDA NEDENSELLİK BAĞI

Av. M. İhsan DARENDE

Suç genel teorisi içinde suçun maddi unsuru, şu alt unsurlardan teşekkül etmektedir: Hareket, netice ve bu ikisi arasındaki nedensellik bağı. Hareket ve netice alt unsurları hakkındaki görüşlerimi, bir başka makalede [açıklamışım](#)<sup>1</sup>. Burada, nedensellik bağı incelenecektir.

Nedensellik bağı konusundaki teorileri üç ana grupta toplamak mümkündür. Bunlar, “şart teorileri” (ya da “şartların eşitliği” teorileri), “etkin sebep teorileri” ve “uygun sebep teorileri”dir.

Tabiatçı görüşün ürünü olan *şart teorilerine* göre: “Bir netice birçok şartların bir araya gelmesiyle gerçekleşir ve bu şartlardan her biri neticeyi meydana getirmek bakımından zorunludur; bu şartlardan biri ortadan kalkacak olursa, netice de meydana gelemez. Sebep dediğimiz şey, bütün bu şartların bütünüdür ve bu itibarla, şart sebebin bir parçasıdır; fakat bütün parçalar, yani şartlar, sebebin gerçekleşmesi bakımından, aynı derecede önemli olduklarından, sebebi parçalara bölmeye, bu parçalardan sadece bazılarını sebep değerini tanımağa imkan yoktur. Zira bu parçalardan her biri aynı derecede yeterli ve aynı derecede zorunludur; birinin çıkarılması, sebebin ve neticenin meydana gelmemesi, neticenin de tasavvurdan silinmesi demektir. Sebebin kısımlarını teşkil eden şartlardan herhangi birini gerçekleştiren kimsenin hareketi ile netice arasında nedensellik bağı kurulur; diğer bir deyişle bir kimsenin yaptığı hareketin neticenin sebebi sayılması için, bütün şartları meydana getirmesine gerek yoktur<sup>2</sup>.”

"Bu kuramın sebep kavramını, hukuka ve adalet duygusuna aykırı düşecek derecede genişlettiği ileri sürülmektedir. Şartın şartı şeklinde zincirleme mantığın duracağı sınır bilinmez. Her adam öldürme suçunda tabancayı icat edenin suça neden olduğunu bu kurama göre ileri sürmek belki de mümkün olacaktır. Hastalıktan yeni kalkmış bir kimsenin, kendisinin ve şoförün karşılıklı kusuru ile trafik kazasında ölmesi halinde, sokağa çıkmasına müsaade eden hekimin, yanına kimseyi katmamış olan yakınlarının sorumlu tutulması gerekecektir. Bu kurama göre, bir tek sonuçta sınırlandırılması mümkün olmayacak sayıda neden bulunabilir. Bu kuramın "sonuç, kasdı belirler" anlayışından büyük bir farkı yoktur. Bir yaralının hastahaneye kaldırılması ve hastahane çıkışında ölmesi halinde, bu kişiyi yaralayanın ölümden sorumlu tutulması haklı görülemez<sup>3</sup>."

"Etkin sebebi tayine yönelen teoriler: Normcu (kuralcı) bir görüşten hareket ederek, her şartı değil, fakat sadece neticenin meydana gelmesi bakımından en büyük etkiyi yapmış olan şartı sebep sayan teoriler, etkin sebep, en çok etkileyici sebep, son şart, kesin sebep ve tayin edici sebep teorileridir. Bunlardan en çok bilinen ve uygulananı, etkin sebep teorisidir. Bu teoriye göre, sebep, şart ve vesileden ayrı bir şeydir. Mesela toprağa bir tohum ekildiğinde, bitkinin çıkması için bir çok şartın bir araya gelmesi, rutubet ve bereketin bulunması gerekir; ancak bitkinin topraktan çıkmasının tek sebebi, tohumun ekilmesidir ve diğer bütün hususlar birer vesileden başka bir şey değildir. Demek oluyor ki, şartlar arasında neticeyi meydana getirici kuvvet ve nitelikte bulunanı, neticenin etkin sebebidir ve ancak bu nitelikte olan sebeple netice arasında nedensellik bağının kurulması mümkündür. Mesela, bir savaş gemisinin, bir merminin isabetiyle battığı düşünülecek olursa, ortak duygu, gerek merminin atılmasının ve gerek zırhların mermiye dayanamamasının batışın sebebi olduğunu bize gösterir, hatta geminin merminin atış menziline bulunması da bir sebep olarak ortaya çıkar. Fakat, geminin batışı ile meydana gelen değişikliğe sebep olan, merminin atılmasıdır; zira mermi atılmadığı takdirde, ne geminin merminin menziline bulunması ne de zırhlarının mermiye dayanamayacak durumda olması, batma sonucunu meydana getirmek hususunda rol oynayabilirdi. Demek oluyor ki, bu olayda sebep merminin atılmasıdır, diğer hususlar ise birer vesiledir. Vesile diğer bir olayın meydana gelmesine imkan veren olaydır; sebep ise olay veya neticeyi meydana getiren, onu yaratan vakıdır<sup>4</sup>."

“Etkin sebep teorisine karşı ileri sürülmüş olan başlıca eleştiri, vesile ve sebep ayırımının müphem olduğundan ibarettir; çünkü belirli bir neticeyi meydana getirmek bakımından aynı derecede rol oynamış olan şartlardan hangisinin vesile, hangisinin sebep olduğunu tayine imkân yoktur; bu mümkün olsa bile, bu görüş neticeye en yakın olan sonuncu hareketin sebep olarak kabul edilmesi sonucuna götürür. Özellikle, hareketle netice arasında diğer bir takım kişilerin hareketi karıştığı takdirde, hangi kuvvet veya enerjinin neticeyi meydana getirdiğini tespit etmek büsbütün güçleşecektir; kaldı ki, etkin olmadığı ve sebepler serisinden çıkarılması gerektiği kabul edilen vesilelerin, neticenin meydana gelmesi bakımından çok önemli bir rol oynamaları imkânı vardır. Mesela bir kimseyi öldürmek isteyen kişi onu içinde aslan bulunan bir kafese soksa, neticeyi meydana getiren kuvvet, arslanın mağduru parçalaması olacağından, kafese sokma hareketini vesile sayıp faili sorumlu tutmamak gerekecektir<sup>5</sup>.”

“En çok etkileyen sebep teorisi: Etkin sebep teorisinin karşılaştığı bu eleştiriler, bazı yazarlar, neticeyi etkileyen çeşitli sebepler arasında en çok etkin olanını arayıp bulmak ve sadece bu sebeple netice arasında nedensellik bağının bulunduğunu kabul etmek yoluna yöneltmiştir. Etkin sebep teorisi, neticeyi meydana getiren kuvvet ve nitelikte olan sebebe üstünlük tanımakta idi. En çok etkileyen sebep teorisi ise, kemmiyete önem vermektedir; etkin sebep teorisi, neticeyi meydana getiren sebepler arasında keyfiyetçe en kuvvetli olanına sebep olma niteliğini tanıdığı halde, en çok etkileyen sebep teorisi, çeşitli sebepler arasında bir nitelik ve vasıf farkı görmez; sadece bir ölçü ve derece farkının bulunduğunu kabul eder; neticeyi en çok etkileyen şart sebeptir, diğerleri vesiledir<sup>6</sup>.”

“Bu teoriye karşı yapılan en önemli eleştiri, diğer etkin sebepler arasında en çok etki yapanın nasıl tespit edileceğidir. Bu sebebi tayin bakımından elimizde bir ölçü bulunmak şöyle dursun, neticenin gerçekleşmesi bakımından sadece en çok etki yapmış şartı sebep sayıp, diğerinin sebep olmadığını iddia etmenin manası anlaşılabilir<sup>7</sup>.”

Son şart teorisine göre sebep, diğer şartlara en son eklenen ve isnat yeteneği bulunan insan tarafından gerçekleştirilen şarttır. Bu gruptaki teoriler de, benzer eleştirilerden kurtulamamıştır.

Uygun sebep teorisi: “Bu kurama göre hukukta neden olma ilişkisinin kabulü için, failin yaptığı hareketin söz konusu sonucu meydana getirmeye genel olarak elverişli bulunması gerekir. Aslında sonuca öncel her şartı neden saymak mümkündür. Ancak bu şartların hukuk alanında ulusal bir değer taşıyabilmesi, kanunun suç saydığı sonucu doğurmaya uygun ve elverişli olmalarına bağlıdır. Fakat aranacak husus, belirli bir nedenin, belirli bir sonucu gerçekten meydana getirmiş olup olmadığı değil, onu meydana getirmeye esasen elverişli ve uygun bulunup bulunmadığıdır. Diğer bir deyimle bir sonucu meydana getirmeye genellikle elverişli şart nedendir. Bu anlamda hareket ile sonuç arasında uygunluk şarttır. Aranılan soyut elverişlilik Bu hükme, olaylardan elde edilen tecrübelerle varılır. Görülüyor ki burada da (tehlike kavramında olduğu gibi) ihtimal kavramı esastır. Diğer bir deyimle hukuki anlamda sebebiyet ilişkisi için ihtimal esas unsurdur. Şüphe yoktur ki insanların öngörme imkânı sınırlıdır. Bu nedenle ihtimal kavramı biraz da insanlardaki bir noksanlığın ifadesidir. Fakat başka çare de yoktur. Bu kuramın önemli sonucu, hareketin yapıldığı anda muhtemel görünmeyen yani olağanüstü (atipik) sonuçlara, failin neden olduğunun kabul edilmeyeceğidir<sup>8</sup>.”

“Bu kuramın özeti şu olacaktır: Nedensellik eğer sonuç oluşturmaya elverişli ise hukukta dikkate alınır. Görülüyor ki şartlar arasında bir tercih yapılmaktadır. Şartların eşitliği kuramında "doğal nedensellik" esas tutulmakta, uygun neden kuramında ise, şartlar içinden bir veya bir kaç seçilmektedir./ ... /Uygunluk nasıl belirlenecektir? Bu kuram içinde bir anlayışa göre failin hareketi anında bildiği veya bilebileceği olaylar esas tutulmalıdır; diğer bir anlayışa göre ortalama bir insanın imkânları esas olmalıdır. Görülüyor ki birinci düşüncede daha çok subjektif, ikincide objektif bir ölçü önerilmektedir. Fakat uygunluğu kim ve nasıl belirleyecektir? Hâkime geniş bir takdir hakkı tanınmış olması zaruridir. Hâkim olaydan öncesini zihnen canlandırarak, şartlar arasında bir karşılaştırma yapacak ve uygun olanları bulacaktır. Bu arada bazı şartlar tesadüfi, atipik

nitelikte görüleceğinden bunlar dikkate alınmayacaktır. O halde her olayın fikren inşası suretiyle bir hükme varılacaktır<sup>9</sup>.”

“Uygun neden kuramının verdiği sonuçlar, şartların eşitliği kuramından farklı olmaktadır. Yaralandığı için hastaneye kaldırılan kimsenin hastanenin yanması sonucunda ölmesinde o kişiyi yaralayan kimse açısından nedensellik kabul edilemez. Çünkü hastanelerin yanması tamamıyla istisnadır, bu atipik bir olaydır. Yaralama, bu olayda uygun bir neden değildir. Uçak motorunu muayene etmekle yükümlü olan teknisyenin motorda değiştirilmesi gerekli bir parçayı değiştirmeyi ihmal etmesinden dolayı havada motorun tutuşması ve meydana geri dönmekle kazayı önlemek mümkün bulunmasına rağmen pilotun yoluna devam cesaretini göstermesi ve kazanın meydana gelmesi halinde yalnız teknisyenin sorumlu olacağı ileri sürülmektedir<sup>10</sup>.”

“Uygun neden kuramının eleştirilmesi: İhtimal, doğal olaylar sebebiyetinde, yabancı bir kavramdır. Bir hareketten bir sonuç meydana gelmiş ise, muhtemel olağan sonuçlardan değil diye meydana gelmemiş saymaya imkanı yoktur. Kaldı ki her olayda uygunluğu saptamak hukuk uygulamasında kolay değildir. Uygunluk hükmü tereddütsüz verilebilecek hükümlerden sayılmaz. Belirli bir sonuç doğurmuş bir hareketin genel olarak soyut anlamda bu sonucu oluşturmaya elverişli olmadığını iddia imkanı sanığa adaletten kaçmak için iyi bir bahane olabilecektir.”

“Hareketinin, anormal veya tipik sonuçlarından failin sorumsuzluğu abartmalıdır. Kaldı ki uygun neden anlayışı ile mücbir neden, beklenilmeyen hal gibi kavramlar arasında ne gibi bir farkın bulunabileceği de açıklamasız kalmaktadır. Öngörebilme ile hayal gücü karışımı uygulama sakıncalı olabilmektedir. Diğer taraftan uygunluğun ölçüsü ne olacaktır? Bu ölçüyü sonuç gösterecek ise şart teorisine dönülmüş bulunacaktır: Elverişliliğin somut olarak düşünülmesi bu anlama gelir. Derece derece genişletilirse uygun neden kuramı, nedensellik konusu dışında, yalnız bir sorumluluk, kusur kuramı haline gelecektir. Diğer taraftan bu anlayış içinde nedensellik ile taksir kavramı arasında bir fark yoktur. Eğer bu iki kavram birbirinden farklı ise taksirli suçlarda bazı hallerde taksirin (örneğin tedbirsizliğin) mevcut olması, nedenselliğin ise mevcut bulunmaması haline rastlanabilmek lazımdır. Hâlbuki öngörebilmek kavramına indirgenmiş nedensellik de bu hal mümkün olamayacaktır<sup>11</sup>.”

### **GÖRÜŞÜM: GENİŞLETİLMİŞ ETKİN SEBEP TEORİSİ**

Dış dünyada bir değişikliğin meydana gelmesi, belli bir enerjinin bu değişiklik doğrultusunda kullanılmasına bağlıdır. Bu enerji bazen fizik yasaları uyarınca kendiliğinden ortaya çıkar, bazen bilinçli bir insan hareketine bağlıdır, bazen insanın herhangi bir hareketi, fizik yasalarına bağlı bir enerji miktarının, belli bir yönde harekete geçmesine sebebiyet verir. Bilinçli insan hareketi, doğrudan bu enerjiye sahip ya da potansiyel bir enerjiyi kinetik enerjiye doğrudan çevirecek mahiyette ise ortaya çıkan netice ile nedensellik bağının mevcudiyeti açıktır.

Nedensellik bağı aranırken, iter criminis (suç yolu) gerisingeri incelenerek, önce, dış dünyada ortaya çıkan değişikliği meydana getirmeye yetecek enerjiyi hangi hareket ya da hareketlerin taşıdığı tespit edilir. Yeterli güç ve enerjiye sahip hareket ile dış dünyada meydana gelen değişiklik ve buna bağlı olarak ortaya çıkan toplumsal gerginlik, yani netice arasında nedensellik bağının bulunduğu kuşkusuzdur. Ancak her hareket, dış dünyada bu değişikliği meydana getirmek için yeterli güç ve enerjiyi taşımamaktadır. Asıl sorun, yeterli güç ve enerjiye sahip olmayan hareketle netice arasında nedensellik bağının olup olmadığının tespitidir.

Yeterli enerjiye sahip olmayan hareketlerden hangisi, netice ile nedensellik bağına sahiptir? Burada önerilen kriter ve düşünce tarzı şudur: ***Yeterli güç ve enerjiye sahip olan hareket, buna sahip olmayan hareketin faili adına yapılmış ya da böyle kabul edilebiliyorsa, netice ile bu yetersiz güçteki hareket arasında da nedensellik bağı mevcuttur.***

Peki hangi durumlarda etkin hareket, başka bir fail adına yapılmıştır, hangi durumlarda ise başkası adına yapıldığı kabul edilmelidir?

Yeterli güç ve enerjiye sahip hareket ya da eklenerek ortaya çıkan doğal güç, failin iradesi içinde yer almış ise, yani fail kendi hareketine bu hareketin ya da doğal gücün ekleneceğini

biliyorsa, bu hareketler ve güç, fail adına ortaya çıkmış ve fail adına neticeye yönelmiştir. Böyle bir hareketin netice ile arasında nedensellik bulunduğu açıktır. Buna örnek olarak, iştirak halinde işlenen suçlarda, yardım eden şahısların hareketleri ile netice arasındaki nedensellik bağı verilebilir. Kural olarak bunların hareketi, neticeyi meydana getirecek güç ve enerjiye sahip değildir. Ancak (asıl) failin hareketi, yardım edenin iradesi içinde yer almaktadır, yani onun adına da yapılmıştır ve bu sebeple yardım edenin hareketi ile netice arasında nedensellik bağını bu irade kurar. Ancak burada gözden kaçmaması gereken, yardımcının hareketinin, failin hareketini kolaylaştırmış olması gereğidir.

Şu durumlarda ise sonucu meydana getiren hareketin, başka bir fail adına yapıldığı kabul edilmelidir: Failin iradesi, sonucu meydana getirecek hareketi doğrudan kapsamıyor olabilir. Ancak ortak akıl ve hukuk düzeni, belli durumlarda, eklenen hareketlerin fail adına yapıldığının kabulünü zorunlu kılabilir. Elbette bu durumların tespiti, pozitif bir hukuk kuralının varlığını gerektirmektedir. Ancak bu pozitif kuralın kaynağı yazılı olma zorunda değildir; örf adet hukuku da olabilir. Özellikle belli bir şekilde davranma ya da davranmaktan çekinme hususunda ihdas edilmiş bulunan özen mükellefiyeti, burada kriter olabilir. Ancak dikkat edilmesi gereken husus şudur: Özen mükellefiyeti, failin davranışına eklenebilecek ek güç, hareket ve enerjileri dikkate alarak ve salt bunun engellenmesi maksadıyla ihdas edilmiş ve ex-post incelemede, bu mükellefiyete aykırılığın, mükellefiyetin ihdasına sebebiyet veren öngörüğü tahakkuk ettirmiş olduğu ortaya çıkmalıdır.

Daha açık bir ifade ile taksirli suçlar ya da neticesi sebebiyle ağırlaşmış suçlarda nedensellik bağı aranırken, özen mükellefiyetinin neden ibaret olduğu, bunun hangi sebeple ihdas edildiği, mükellefiyetin ihlali sonucunda eklenen hareket ve gücün nasıl ortaya çıktığı, ancak ex-post, yani sonradan yapılan bir incelemeyle belirlenmelidir. Soyut bir öngörü değil, somut olgular dikkate alınarak değerlendirme yapılmalıdır. Gerçekten de, bu tip suçlarda, failin iradesi, eklenen güçlü hareketi kapsamına almayacaktır. Bu sebeple de ancak, eklenen hareketin fail adına yapıldığı kabul edilebilecektir. Bunun içinse, özen mükellefiyeti, belli bir hareket ve enerjinin, failin davranışına eklenebileceği öngörülerek ihdas edilmiş olmalıdır. Her hangi bir husustaki özen mükellefiyetinin niçin ihdas edildiğinin tespiti, hâkime düşen bir görevdir. Elbette bu tespit, ortaya çıkan olayın nasıl gerçekleştiği inceleme konusu değildir: Hâkim bir husustaki özen mükellefiyetinin hangi sebeple ihdas edildiğini soyut olarak tespit edecektir. Böylece bir özen mükellefiyetinin, bu tip davranışlara hangi hareketler ve enerjilerin eklenebileceği öngörülerek ihdas edildiği hâkim tarafından, kendi bilgi ve tecrübelerine göre belirlenecektir. Buraya kadar yapılan inceleme soyuttur. Bu soyut inceleme sonucunda, hangi tip hareketlerin fail adına yapılmış kabul edilebileceği belirlenmiş olacaktır. Çünkü bir özen kuralı ihdas edilirken, hangi davranışların, başka hangi hareketlere, güç ve enerjilerin devreye girmesine sebebiyet vereceği tespit edilir ve mükellefiyet, buna engel olacak şekilde düzenlenir. O halde bir özen mükellefiyetinin ihdası, eklenecek hareketlerin fail adına yapılmış olarak kabul edilebileceğini ve bunların ne tür hareketler olabileceğini ortaya koyar.

Ancak eklenen hareketlerin fail adına yapılmış kabul edilebilmesi için, bu soyut inceleme ve tespit yeterli değildir. Buna ilaveten, ex-post bir inceleme ile somut olayda, hangi hareketlerin hangi davranışlara eklendiği, bu eklenen hareket faillerinin iradesinin neye yönelik olduğu, yani eklenen hareket failinin manevi unsuru da ayrıca tespit edilir. Bunun sonucunda, eklenen hareketin, bir önceki safhada belirlenen, özen yükümlülüğünün ihdasına sebep olan hareketlerden olduğu tespit edildiği takdirde, bu hareketi fail adına yapılmış hareket olarak kabul etmemiz ve dolayısıyla nedensellik bağının mevcudiyetine hükmetmemiz zorunludur.

Buna karşılık, somut olayda eklenen hareketin, özen mükellefiyetinin sebebini teşkil eden hareketlerden olmadığı ortaya çıkarsa, nedensellik bağı yoktur.

Örnek verelim: Mümeyyiz olamayan küçükleri bakım altında bulundurma mükellefiyeti, kanun uyarınca ana-babaya, ana-babanın yaptığı sözleşme uyarınca bakıcıya, eğitim mevzuatı gereğince öğretmene bırakılmış olabilir. Bu bakım sırasında, küçüğün davranışlarının

kontrol edilmesi, tehlike yaratacak ortamlarda yalnız başına bırakılmaması şeklinde, az çok süreklilik taşıyacak bir özen mükellefiyeti de ihdas edilmiştir. Bu mükellefiyetin sebebi, küçüğün, hareketlerinin sonuçlarını kavrayamayacak durumda olması ve bu sebeple tehlikelerden uzak tutulması için, hareketlerinin kontrol altında bulundurulması zorunluluğudur. O halde bu özen mükellefiyeti, gayri mümeyyiz çocuğun hareketlerinin bakıcı adına yapılan hareketler olarak kabul edilebileceği öngörülerek ihdas edilmiştir. Bu hem küçüğün uğrayabileceği tehlikeler, hem başkasına verebileceği zararlar açısından böyledir. Şimdi mümeyyiz olamayan bir küçüğün, gözetim altında olmaksızın sokağa bırakıldığını düşünelim. Bu küçüğün yaya kaldırımından inerek, hızla geçen bir aracın altında kalması halinde, trafik mevzuatına göre, küçüğe yüklenebilecek (daha doğrusu onun mümeyyiz olması halinde ona yüklenebileceği düşünülen) kusur, bakıcının kusurudur. Çünkü bakıcının özen mükellefiyeti, bu tür davranışlar sebebiyle ihdas edilmiştir, böyle olduğu için küçüğün hareketlerinin, bakıcı adına yapıldığı ve bakıcının özensiz davranışı ile netice arasında nedensellik bağının bulunduğu kabul edilmelidir. Elbette burada özen yükümlüğünün kapsamı, çocuğun yaşına, gelişmişlik seviyesine, fikri olgunluğuna vs bakarak, örf adet hukukuna göre değerlendirilecektir. Yani şu yaştaki, şu zekâdaki, şu olgunluktaki bir çocuk için, özen mükellefiyetinin gerektirdiği bakım ve gözetim ile bunun derecesi, hâkim tarafından tespit edilecektir.

Buna karşılık, aynı küçüğün, orada silahlı çatışmaya giren şahısların kurşunu ile yaralandığını düşünelim. Bakıcı, küçüğü yalnız başına bırakmakla özen yükümlülüğünü ihlal etmiştir ama, ex-post incelemede, bu özensizliğin, neticenin bakıcıya yüklemesine sebebiyet vermediği sonucunu çıkartırız. Çünkü neticeyi ortaya çıkaracak güçteki hareket, küçüğün değil, silahlı çatışmaya girenin hareketidir ve bu, bakıcının özen yükümlülüğünün sebebini teşkil eden hareketlerden değildir. Böyle olunca da, bunun, bakıcı adına yapılmış hareket olarak kabulü mümkün değildir.

Bir başka örnek daha: Bir eczacı, reçeteye satması gereken bir uyku ilacını, reçetesiz olarak vermiştir. Bu ilacı alan şahıs, bunu ortada bırakmış ve küçük çocuğu da şeker zannederek yutmuş ve ölmüştür. Ya da ilacı alan şahıs, bunları intihar etmek için kullanıp ölmüş, ya da bir başkasının içeceğine katarak onu öldürmüştür. Bu örneklerde, eczacının özen yükümlülüğüne aykırı davrandığı kuşkusuzdur. Ancak bu husustaki özen yükümlülüğü, ilacın, hekimin tavsiye ettiği durumlar ve dozun dışında kullanılmasının yasaklanması amacını gütmektedir. Daha doğrusu, hekim tarafından zorunlu görülen durumlarda ve öngörülen dozlarda, bu kişiler tarafından kullanılması için ihdas edilmiş bir mükellefiyettir. Burada birinci ihtimalde, küçüğün hareketini eczacının hareketi olarak kabul etme imkânı yoktur. Çünkü ilaç reçeteye alınmış olsaydı da sonuç değişmeyecekti. Burada küçüğün hareketi, ancak bakıcı adına yapılmış olarak kabul edilebilir ve onun uğradığı zararla, bakıcının ilacı ortada bırakma ve küçüğü gözetmeme davranışı arasında nedensellik bağı mevcuttur. İkinci ve üçüncü örneklerde ise intihar eden ya da başkasını öldüren alıcının davranışı kasıtlıdır. Bilhassa üçüncü örnekte, üçüncü şahsın ölüm neticesini, eczacının özensizliğine bağlamak mümkün değildir. Çünkü eczacının özen mükellefiyeti, ilacın bu şekilde yani başka birine karşı silah olarak kullanılmasını engellemek için ihdas edilmiş değildir. İntihar olgusunda, nedensellik bağının varlığı kabul edilebilir. Ancak bunun için, eczacının özen mükellefiyetinin, iradi olarak gerçekleşen aşırı doz kullanımını da engellemek için ihdas edildiğinin kabul edilmesi gereklidir. Eğer reçete mükellefiyetinin amacının, uyuşturucu nitelik taşıyan bu ilaçların, keyif verici madde olarak ve -elbette iradi bir davranışla- aşırı dozda kullanımını engellemeyi de kapsadığı tespit edilirse, ilacın iradi olarak ve ölüm neticesini doğuracak şekilde kullanılması, eczacının sorumluluğunu ortadan kaldırmayacaktır. Çünkü özen yükümlülüğü, bu tür iradi kullanımları da engellemek için ihdas edilmiştir ve somut olayda netice, böyle bir kullanımdan doğmuştur. İşte burada özen mükellefiyetini ihdas eden sebep, sonraki hareketleri eczacının hareketi olarak kabul ettirecek niteliktedir. Buna karşılık, özen mükellefiyeti, aşırı dozun bilerek ve isteyerek kullanımını engellemek için değil, sadece keyif almak için kullanımı ya da hataen aşırı doz kullanımını engellemek için ihdas edilmiş ise intihar olgusunda da nedensellik bağının olmadığı

sonucuna varılacaktır. Çünkü özensizlik mevcutsa da, somut olayda özen yükümlülüğü ile engellenmeye çalışılan bir hareket değil, kasıtlı, iradi bir aşırı doz kullanımı söz konusudur ve bu hareketi, ezacının hareketi olarak kabul etmek mümkün değildir.

Özetleyecek olursak: Görüşüme göre, nedensellik bağı hususunda, “genişletilmiş bir etkin sebep” teorisini benimsemek yerinde olacaktır. **Burada, ex-post bir inceleme ile yani döngünün sonucunda ortaya çıkmış olan bütün ayrıntılar ve somutluklar dikkate alınarak, neticeyi meydana getiren etkin sebep ya da sebepler belirlenmelidir.** Bunlarla netice arasında nedensellik bağının bulunduğu kuşku yoktur. Bunların dışındaki hareketleri yapanlar açısından ise şu değerlendirme yapılmalıdır: Bu hareketin faili, etkin sebebin kendi hareketine ekleneceğini biliyor ve istiyorsa, **yani iradesi etkin sebebi kapsıyorsa, etkin hareket, bu failin adına da yapılmış demektir.** Bu durumda ise nedensellik bağı kurulmuştur. Etkin hareketi yapanın ceza sorumluluğuna sahip olmasına dahi gerek yoktur: Böyle bir durumda, diğer hareketi yapan dolaylı fail olarak kabul edilecektir. Failin iradesi etkin sebebi kapsamamakla birlikte, velev ki örf ve adet hukukundan doğmuş olsun, **pozitif bir hukuk normunun düzenlediği özen yükümlülüğü, bu tarz bir etkin sebebin eklenmesi göz önünde bulundurularak ihdas edilmiş ve somut olayda, bu normun sebebinin teşkil eden hareketlerden birisi etkin sebep olarak yer almış ise bu kez de etkin hareketi, fail adına yapılmış kabul ederiz.** Bu durumda da nedensellik bağı mevcuttur. Buna karşılık *etkin sebebi, failin adına yapılmış bir hareket olarak kabul edemediğimiz durumlarda, nedensellik bağı bulunmamaktadır.* Neticeyi meydana getiren güç, ancak birbirine eklenen hareketlerden doğmuş ise, eklenen bu hareketlerin failin iradesi içinde yer alıp almadığına bakılır. Bu hareketler failin iradesi içinde yer alıyor veya onun adına yapılmış kabul edilebiliyorsa, bunlar da faile yüklenir ve hareketle sonuç arasında nedensellik bağının bulunduğu kabul edilir.

Önerilen kriter, esas itibarıyla “etkin sebep” teorileri arasına yer almakla birlikte, bu teoriyi genişleterek, özellikle taksirli ve sonucu itibarıyla ağırlaşmış suçlar açısından, “etkin sebep teorisi”nin sakıncalarını gidermektedir. Diğer yandan, “uygun sebep teorileri”nden daha adil sonuçlar doğuracak niteliktedir. Çünkü bu grupta yer alan teoriler, sanığın, orta zekâda bir insanın veya hâkimin bilgi ve tecrübelerine göre, yapılan hareketten, gerçekleşen neticenin çıkacağı tahmin edilebilirliği üzerine kurulmuştur. Tahmin edecek kişinin kim olduğu alt gruplarda tartışılmışsa da, bu grupta önemli olan, ex-ante bir inceleme ile yani olay öncesi bilgilerle, belli bir neticenin öngörülmesinin mümkün olup olmadığıdır. Böyle olunca da, maddi unsura ilişkin bir konu, tamamen manevi unsurun içinde yer alan olgularla açıklanmaya çalışılmaktadır. Bu bir yana, özellikle taksirli suçlarda, manevi unsur üzerinde yapılan araştırma, nedensellik bağını da doğrudan etkilemektedir: Çünkü netice öngörülebilir ise fail kusurlu ve elbette nedensellik bağı vardır. Bu durumda, ceza sorumluluğunun sınırları çok genişleyebilmektedir. Herhangi bir kişinin, özen yükümlülüğüne uygun davranmadığı her durumda, nedensellik bağının varlığı kabul edilmektedir. Çünkü özen yükümlülüğü, elbette belli tehlikeli sonuçları bertaraf etmek üzere ihdas edilmiştir. Dolayısıyla bu yükümlülüğü aksatılmışsa, bundan tehlikeli sonuçlar doğabileceğini tahmin etmek gayet tabiidir. Böyle olunca da, özen yükümlülüğünün aksatıldığı her durumda, nedensellik bağının mevcudiyeti kabul edilmektedir. Oysa yukarıda verilen örneklerde görüldüğü üzere, özen yükümlülüğü ihlal edilmiş olsa dahi, sonuç, tamamen farklı silsileler sonucunda ortaya çıkmış olabilir. Araya, neticeye etkin olarak yönelmiş bilinçli hareketler girebilir. Hukuk düzeni, böyle bir etkin harekete bilerek yardımcı olmayı sorumluluk kapsamına almıştır ama bilmeden yardımcı olanın “bilmesi gerekirdi” düşüncesi ile (taksirli suç sebebiyle de olsa) cezalandırılması, sorumluluk alanını çok genişletmektedir. Gerçekten de ortak akıl, özel olarak görevlendirilenler dışında hiç kimseye, kasıtlı bir eyleme engel olma mükellefiyeti yüklememiştir. Kasıtlı eyleme bilmeden yardımcı olanların sorumlu tutulması, kasıtlı suça engel olma mükellefiyeti gibi sonuç doğurmakta ve adalet ilkelerine ters düşmektedir. Bu teoriye göre, silahını saklamada özensiz davranan bir şahsın bu hareketi ile ergin bir aile bireyinin bu silahla öldürdüğü kişinin ölümü arasında nedensellik bağı vardır. Çünkü silahın muhafaza edilmemesi, bizzat risk taşıyan bir harekettir ve bundan zararlı sonuçlar çıkacağı tahmin edilebilir. Keza aynı görüşe göre, reçetesiz satılan ilaçla

birinin öldürülmesi eyleminde, eczacının hareketi ile ölüm neticesi arasında da nedensellik bağı vardır. Çünkü bu neticenin de öngörülmesi mümkündür. Oysa sorumluluğun bu ölçüde genişletilmesi, özen mükellefiyeti ihdas edilen her durumda, bu mükellefiyeti ihlal eden şahsın sorumlu tutulmasını gerektirmektedir. Böylece teori, “şart teorileri” grubuna yaklaşmaktadır. Oysa önerdiğimiz yöntemde, önce özen yükümlüğünün sebebi sorgulanmaktadır. Bu, herhangi bir normun yorumlanmasından farklıdır. İkinci aşamada ise olay ex-post olarak, yani sonradan bilinenlerle birlikte incelenmekte, etkin hareketin, özen mükellefiyetinin engellemeye çalıştığı arasında yer alıp almadığı araştırılmaktadır. Böylece, bu kapsamda olan hareketler sorumluluk alanının içine çekilirken, dışında kalanlar, özensiz hareketler dahi olsa neticeye bağlanmamaktadır.

#### UYGULAMA:

Yargıtay kararlarında, açık bir şekilde belirtilmemekle birlikte, genellikle, “uygun sebep teorisi kabul edilmekte, birçok kararda, hareketle netice arasında *uygun* nedensellik bağının varlığı aranmaktadır.

Ceza Genel Kurulunun bir kararında: “Taksiri oluşturan, ana özelliğini veren unsurların 1- Tipik fiilin istenmemesi, 2-Hukuken korunan, varlıklara zarar verilmesini önlemeye yönelik davranış kurallarına uyulmaması ve 3-Bu uymamanın faile isnat edilebilir nitelikte öngörülebilir ve önlenemez nitelikte olup failin davranışı ile sonuç arasında uygun bağlantısı bulunması gerektiği vurgulanmıştır. (N. Toroslu, Ceza Hukuku S. 98 vd.)”

“Diğer yandan birden çok kişinin faaliyetinin iştiraki söz konusu olduğu durumlarda, taksir sorunu, başkalarının doğru biçimde davranacağına güven ilkesi ile çözümlenmelidir. Böylece disiplinler arası bir ekip çalışmasında, herkes diğerlerinin doğru hareket ettiğine güvenmek zorunda olduğundan, grupta çalışanlardan her biri sadece kendi faaliyet tipine ait meslek kurallarına uyulmasından sorumludur.”

“Taksire dayalı ceza sorumluluğu yönünden bir insan davranışının ortaya çıkan bir sonucun nedeni sayılabilmesi için bu davranışın o sonucun zorunlu şartı (canditio sine qua non) olması, yani bu davranış olmadan o sonucun gerçekleşmemesi gerekir. Ayrıca sonucun istisnai etkenlerden ileri gelmemiş olması, yani davranışın *gerçekleştirildiği anda dönemin en ileri bilim ve tecrübesine göre, o sonucun davranışın olağan sonucu olarak öngörülebilir olması* aranır. Aksi takdirde failin tutumu ile sonuç arasında doğal, *uygun* ve insani nedensellik bağının bulunduğu söylenemez” denmektedir<sup>12</sup>.

Bir başka kararda<sup>13</sup> şu açıklama mevcuttur: “İnceleme konusu olayda, mağdurun attığı taşla sendeleyip yere düşen sanık yerden bir taş alarak mağdura doğru yönelmiş, mağdur korkarak kaçmaya başlamış, bu sırada düşerek yerde çakılı taşa isabet etmek suretiyle yaralanmıştır. Sanığın hareketi yerden aldığı taşı mağdura doğru yöneltmekten ibarettir. Mağdura taş fırlatmış veya onu iteleyerek yere düşürmüş ya da bir başka eylemde bulunmuş değildir. Mağdurda oluşan yara (sonuç) onun kaçarken takılıp, düşmesiyle meydana gelmiştir. Bu itibarla mağdurdaki yaralanma sonucu ile sanığın yerden taş alıp, mağdura doğru yönelmekten ibaret eylemi arasında *uygun* nedensellik bağı bulunmamaktadır. Bu itibarla sanık, mağdurun aralanmasından dolayı sorumlu tutulamaz.”

Bir Daire kararında<sup>14</sup> ise etkin sebep teorisinden de yararlanılmıştır: “TCK'nin 407. maddesinde öngörülen durum bir objektif sorumluluktur. Objektif sorumluluk ise olağan olmayan istisnai bir sorumluluk biçimidir. Bu nedenle, 407. maddenin uygulanması sırasında dar yorum ilkesi benimsenmeli; failin eylemi ile sağlığın bozulması ya da ölüm arasında *uygun*, yakın, doğrudan ve *etkin* nedensellik bağı aranmalıdır. Bu anlamda bir nedensellik bağının kurulamadığı durumlarda sözü edilen madde uygulanmamalıdır./ Örneğin, failin hazırladığı uyuşturucu maddeyi kullanıcıya bizzat enjekte etmesi veya uyuşturucu maddeyi birer kullanımlık ölçekte hazırlayıp, bu durumu belirterek satması sonucu, kendisine uyuşturucu madde enjekte edilen veya bir ölçek uyuşturucu maddeyi kullanan kişinin sağlığının bozulması ya da ölmesi durumunda, failin fiili ile sağlığın bozulması ya da ölüm arasında belirtilen anlamda nedensellik bağı vardır. Buna karşılık, 20 gram uyuşturucu madde satın ala ve bunun 5 gramını bir doz olarak veya birer kullanımlık

dozlardan ikisini birlikte kullanan kişinin sağlığının bozulması ya da 3lmesi durumunda satıcının fiili ile sağlığın bozulması veya 3l3m arasında değinilen biçimde nedensellik bağı yoktur.”

### **TCK'DA NEDENSELLİK BAĞI:**

TCK'da nedensellik bağının tanımı verilmemiş ve bu hususta açık bir d3zenleme yapılmamıştır. Ancak “netice sebebiyle ağırlaşmış suç”u d3zenleyen 23. maddede: “Bir fiilin, kastedilenden daha ağır veya başka bir neticenin oluşumuna sebebiyet vermesi hâlinde, kişinin bundan dolayı sorumlu tutulabilmesi için bu *netice bakımından* en azından *taksirle* hareket etmesi gerekir” h3km3mevcuttur. Buradaki taksir zorunluluğu, objektif sorumluluk olgusunu bertaraf etmek amacıyla getirilmiştir. Bununla birlikte kanun koyucunun, neticenin 3ng3r3lebilmesini aramakla, “uygun sebep teorisi”ne yaklaştığı s3ylenebilir.

- 
- 1 M. İhsan Darende, Yeni TCK'da Suç İşlemeye Teřebb3s, www.hukukcu.com
  - 2 Prof. Sulhi D3nmezer-Prof. Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt: 1 Sayfa: 562-563
  - 3 Prof. Faruk Erem-Prof. Ahmet Daniřman-Prof. Mehmet Emin Artuk, Ceza Hukuku Genel H3k3mler Sayfa: 276
  - 4 Prof. Sulhi D3nmezer-Prof. Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt: 1 Sayfa: 570-571
  - 5 Prof. Sulhi D3nmezer-Prof. Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt: 1 Sayfa: 571-572
  - 6 Prof. Sulhi D3nmezer-Prof. Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt: 1 Sayfa: 572
  - 7 Prof. Sulhi D3nmezer-Prof. Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt: 1 Sayfa: 572-573
  - 8 Prof. Faruk Erem-Prof. Ahmet Daniřman-Prof. Mehmet Emin Artuk, Ceza Hukuku Genel H3k3mler Sayfa: 278
  - 9 Prof. Faruk Erem-Prof. Ahmet Daniřman-Prof. Mehmet Emin Artuk, Ceza Hukuku Genel H3k3mler Sayfa: 279
  - 10 Prof. Faruk Erem-Prof. Ahmet Daniřman-Prof. Mehmet Emin Artuk, Ceza Hukuku Genel H3k3mler Sayfa: 279
  - 11 Prof. Faruk Erem-Prof. Ahmet Daniřman-Prof. Mehmet Emin Artuk, Ceza Hukuku Genel H3k3mler Sayfa: 280
  - 12 CGK'nın 16.05.2000 tarih ve 104-110 sayılı kararı.
  - 13 CGK'nın 04.10.1993 tarih ve 4-153/215 sayılı kararı.
  - 14 10 CD'nin 10.12.1998 tarih ve 10133/12221 sayılı kararı.