

Yrd. Doç. Dr. Meral EKİCİ ŞAHİN
Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Öğretim Üyesi

Ceza Hukukunda Rıza



İÇİNDEKİLER

SUNUŞ.....	VII
TEŞEKKÜR.....	IX
İÇİNDEKİLER.....	XI
KISALTMALAR.....	XXIII
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

RIZA KAVRAMI, RIZANIN TARİHÇESİ, KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTAKİ YERİ, HUKUKİ NİTELİĞİ VE SUÇA ETKİSİ

BİRİNCİ BAŞLIK

RIZA KAVRAMI, RIZANIN TARİHÇESİ VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA RIZA

I. KAVRAM.....	5
II. TERİM SORUNU.....	7
III. TARİHÇE.....	12
A. ROMA ÖNCESİ DÖNEM.....	12
B. ROMA DÖNEMİ.....	13
C. KANONİK HUKUK.....	14
D. CERMEN HUKUKU.....	15

IV. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA RIZA	17
A. ALMANYA.....	17
B. AVUSTURYA.....	19
C. İSVİÇRE.....	21
D. DİĞER BAZI AVRUPA ÜLKELERİ	25
E. TÜRK HUKUKUNDA RIZA.....	26

İKİNCİ BAŞLIK
RIZANIN HUKUKİ NİTELİĞİ VE SUÇA
ETKİSİ

I. RIZANIN HUKUKİ NİTELİĞİNİ AÇIKLAYAN TEORİLER.....	29
A. HUKUKİ İŞLEM TEORİSİ.....	29
1. Rızanın Özel Hukuk Alanına Ait Hukukî Bir İşlem Olduğu Teorisi	29
2. Rızanın Kamu Hukuku Alanına Ait Hukukî Bir İşlem Olduğu Teorisi	31
3. Eleştiriler	32
B. HUKUKİ İŞLEM TEORİSİNE KARŞI GELİŞTİRİLEN TEORİLER.....	34
1. Genel Olarak.....	34
2. Menfaatten Vazgeçme ve Hukukî Korumadan Vazgeçme Teorileri.....	35
a. Menfaatten Vazgeçme Teorisi (Interessenpreisgabetheorie)	35
b. Hukukî Korumadan Vazgeçme Teorisi (Rechtsschutzversichtstheorie).....	38
c. Eleştiriler	42
3. Toplumsal Değer Teorisi	44
a. Teorinin Açıklanması.....	44
b. Eleştiriler	46
4. Kişinin Kendi Aleyhine Suç İşlemesi Teorisi	47

a. Teorinin Açıklanması.....	47
b. Eleştiriler	49
C. DİĞER TEORİLER.....	49
D. DEĞERLENDİRME	50
II. RIZANIN HUKUKEN TANINMASININ TEMEL NEDENİ.....	55
A. KENDİ GELECEĞİNİ BELİRLEME HAKKI.....	55
B. KENDİ GELECEĞİNİ BELİRLEME HAKKININ ANAYASAL TEMELLERİ	60
III. RIZANIN SUÇA ETKİSİ	62
A. GENEL OLARAK.....	62
B. RIZANIN SUÇA ETKİSİNİ AÇIKLAYAN GÖRÜŞLER.....	65
1. Rızanın Hukuka Aykırılık Üzerinde Etkili Olduğu Görüşü	65
a. Görüşün Açıklanması.....	65
b. Eleştiriler	68
2. Hukuka Aykırılık ve Tipiklik Üzerinde Etkili Olan İki Farklı Rıza Türü Bulunduğu Görüşü	70
a. Görüşün Açıklanması.....	70
b. Hukuka Uygunluk Nedeni Olan Rıza İle Tipikliğin Gerçekleşmesine Engel Olan Rıza Arasındaki Farklar ...	72
c. Eleştiriler	77
3. Rızanın Tipiklik Üzerinde Etkili Olduğu Görüşü.....	78
a. Görüşün Açıklanması.....	78
b. Eleştiriler	82
4. Değerlendirme	83
C. SUÇ TİPLERİNİN DÜZENLENİŞİ AÇISINDAN RIZANIN ÖNEMİ	92
1. Rızanın Varlığının Arandığı Suç Tipleri	92
2. Rızanın Bulunmamasının Açıkça Arandığı Suç Tipleri	93
a. Genel Olarak.....	93

b. Suç Tipinde Rızanın Bulunmamasının Açıkça Aranmasının Anlamı	94
aa. Hukuka Özel Aykırılık Olduğuna İlişkin Görüşler	94
bb. Hukuka Özel Aykırılık Olmadığına İlişkin Görüşler	95
c. Değerlendirme.....	97
3. Kanuni Tarifinde Rızaya Yer Vermeyen Suç Tipleri	101

İKİNCİ BÖLÜM
RIZANIN TİPİKLİK VE HUKUKA
AYKIRILIKLA İLİŞKİSİ, RIZANIN
ŞARTLARI

BİRİNCİ BAŞLIK
RIZANIN TİPİKLİK VE HUKUKA
AYKIRILIKLA İLİŞKİSİ

I. GENEL OLARAK.....	103
II. RIZA VE TİPİKLİK ARASINDAKİ İLİŞKİ	104
III. RIZA VE HUKUKA AYKIRILIK ARASINDAKİ İLİŞKİ	107
IV. HUKUKA AYKIRILIK VE TİPİKLİK ARASINDAKİ ETKİLEŞİM.....	107
V. HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİNİN SİSTEMLEŞTİRİLMESİNDE RIZA.....	109

İKİNCİ BAŞLIK
RIZANIN ŞARTLARI

I. ÜZERİNDE TASARRUF EDİLEBİLECEK BİR HUKUKSAL DEĞERİN VARLIĞI	111
A. TASARRUF EDİLEBİLEN HUKUKSAL DEĞERLER.....	111
1. Genel Olarak.....	111

2. Mutlak Tasarruf Edilebilen Hukuksal Değerler	112
3. Sınırlı Tasarruf Edilebilen Hukuksal Değerler	116
4. Tasarruf Edilebilen ve Tasarruf Edilemeyen Hukuksal Değerlerin Aynı Ceza Normu ile Korunması	118
B. TASARRUF EDİLEMEYEN HUKUKSAL DEĞERLER....	120
1. Tasarruf Edilemeyen Kişisel Değerler	120
2. Topluma ve Devlete Ait Hukuksal Değerler	123
C. RIZANIN İÇERİĞİ	124
1. Genel Olarak	124
2. Kasten İşlenen Suçlar	125
3. Taksirle İşlenen Suçlar	126
4. Neticeli Suçlar	130
5. Sırf Hareket Suçları.....	132
II. RIZA GÖSTERME YETENEĞİNİN BULUNMASI	132
A. RIZA EHLİYETİ	132
1. Genel Olarak.....	132
2. Rıza Ehliyetinin Belirlenmesine İlişkin Görüşler.....	136
a. Hukukî İşlem Ehliyetine İlişkin Kuralların Doğrudan Uygulanması	136
aa. Genel Olarak.....	136
bb. Eleştiriler	137
b. Hukukî İşlem Ehliyetine İlişkin Kuralların Kıyasen Uygulanması.....	140
aa. Malvarlığına İlişkin Hukuksal Değerler	141
bb. Kişiyeye Sıkı Sıkıya Bağlı Hukuksal Değerler	142
cc. Eleştiriler	142
c. Kusur Ehliyetine İlişkin Kuralların Uygulanması	144
aa. Genel Olarak	144
bb. Eleştiriler	146
d. Rıza Ehliyetinin Ayırt Etme Yeteneğine Göre Belirlenmesi	148

e. Değerlendirme.....	149
3. Rıza Ehliyetinin Unsurları.....	151
a. Genel Olarak.....	151
b. Rasyonel Unsur- Anlama Yeteneği	151
c. İradî Unsur- İsteme, İrade Etme Yeteneği	155
d. Rızayı Açıklayabilme Yeteneği.....	158
4. Rızanın Suça Etkisinin Rıza Ehliyeti İle İlişkisi	158
5. Temsil.....	161
a. Genel Olarak.....	161
b. İradî Temsil	162
c. Kanuni Temsil	164
III. RIZANIN AÇIKLANMASI.....	166
A. GENEL OLARAK	166
B. RIZANIN AÇIKLANMASINA İLİŞKİN TEORİLER.....	167
1. Katı İrade Açıklaması Teorisi (Willenserklärungstheorie)	167
2. İradenin Yönü Teorisi (Willensrichtungstheorie)	167
3. Sınırlı İrade Açıklaması Teorisi (eingeschränkte Willenserklärungstheorie)	169
C. RIZA AÇIKLAMASININ MUHATABI	173
D. AÇIKLAMANIN ŞEKLİ	177
E. AÇIKLAMANIN ZAMANI	178
F. RIZANIN GERİ ALINMASI.....	180
1. Genel Olarak.....	180
2. Bağlayıcı Rıza	181
IV. RIZA ÖZGÜR VE SAĞLIKLI BİR İRADEYE DAYANMALIDIR.....	185
A. GENEL OLARAK.....	185
B. RIZA CİDDİ OLMALIDIR.....	186
C. BİLGİLENDİRME.....	187
D. İRADE SAKATLIKLARI	192

1. Cebir.....	194
2. Tehdit	195
3. Hata	197
4. Hile	203
5. Değerlendirme	209
V. RIZANIN SINIRLANDIRILMASINA İLİŞKİN OLARAK HUKUKA, GENEL AHLAK VE ADABA AYKIRILIK SORUNU	212
A. GENEL OLARAK	212
B. GENEL AHLAK VE ADABA AYKIRILIĞIN RIZAYA ETKİSİ	214
C. GENEL AHLAK VE ADABA AYKIRILIĞIN TESPİTİ.....	218

ÜÇÜNCÜ BAŞLIK

RIZANIN BENZER KURUMLARDAN FARKI

I. RIZANIN VARSAYILAN RIZADAN FARKI.....	223
A. GENEL OLARAK	223
B. VARSAYILAN RIZANIN UYGULAMA ALANI.....	225
1. Genel Olarak.....	225
2. Başkasının Menfaatine Hareket	228
3. Kendi Menfaatine Hareket	229
C. VARSAYILAN RIZANIN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	229
1. Genel Olarak.....	229
2. Zorunluluk Haline İlişkin Görüşler	230
3. Rızanın Bir Türü Olduğu Görüşü.....	233
4. Vekâletsiz İş Görmeye İlişkin Görüşler	234
5. İzin Verilen Risk Görüşü.....	236
6. Değerlendirme	239
D. VARSAYILAN RIZANIN ŞARTLARI.....	242
1. Genel Olarak.....	242

2. Varsayılan Rızanın Konusu	242
3. Kişinin Rıza Açıklamasında Bulunamaması.....	245
4. Gerçeğin Bilinmesi Halinde Rıza Gösterileceği Kanaatine Ulaşılmasını Sağlayan Yeterli Nedenin Bulunması	246
II. RIZANIN HİPOTETİK RIZADAN FARKI	247
A. HİPOTETİK RIZA KAVRAMI	247
B. UYGULAMADAKİ DURUM	248
C. ÖĞRETİDEKİ DURUM	251

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
RIZANIN GEÇERLİLİĞİNİN TARTIŞMALI
OLDUĞU BAZI KONULAR

BİRİNCİ BAŞLIK
YAŞAM HAKKININ İHLALİNE RIZA
GÖSTERİLMESİ

I. YAŞAM HAKKI.....	255
A. GENEL OLARAK.....	255
B. RIZANIN YAŞAM HAKKININ İHLALİNE ETKİSİNİ AÇIKLAYAN GÖRÜŞLER.....	258
C. DEĞERLENDİRME	260
D. AİHM'İN DEĞERLENDİRMESİ.....	263
II. RIZAYLA YAŞAMA SON VERİLMESİ	265
A. ÖTANAZİ.....	265
1. Genel Olarak.....	265
2. Ötanazi Türleri	267
a. Aktif Ötanazi	267
b. Pasif Ötanazi	267
c. Dolaylı Ötanazi	269

3. Ötanazinin Suç Olmasına İlişkin Görüşler	270
a. Ötanaziyi Benimseyen Görüşler.....	270
b. Ötanaziyi Reddeden Görüşler	273
4. Ötanazinin Cezalandırılması	276
5. Değerlendirme	278
B. TALEP ÜZERİNE ÖLDÜRME	282
C. İNTİHARA YARDIM	284

İKİNCİ BAŞLIK
VUCUT BÜTÜNLÜĞÜ VE ŞEREF
DEĞERİNİN İHLALİNE RIZA
GÖSTERİLMESİ

I. VÜCUT BÜTÜNLÜĞÜNÜN İHLALİNE RIZA GÖSTERİLMESİ	287
A. GENEL OLARAK.....	287
B. VÜCUT BÜTÜNLÜĞÜNÜ İHLAL EDEN FİİLLERE GÖSTERİLEN RIZANIN SINIRLANDIRILMASI	288
II. TIBBİ MÜDAHALELER.....	293
A. GENEL OLARAK.....	293
B. TIBBİ MÜDAHALELERİN TİPİKLİĞİNİ REDDEDEN GÖRÜŞLER.....	294
1. Tıbbi Müdahalenin Amacı.....	294
2. Tıbbi Müdahalenin Sonucu	296
3. Lex- Artis Teorisi (Tıp Mesleğinin Kabul Edilen Kurallarına Uygunluk)	297
4. Eleştiriler	298
C. TİPİKLİĞİ KABUL EDEN GÖRÜŞLER	300
D. TIBBİ MÜDAHALELERİN HUKUKU UYGUNLUĞUNU AÇIKLAYAN GÖRÜŞLER	302
1. Genel Olarak.....	302
2. Hakkın Kullanılması.....	303
3. Rıza.....	306

4. Zaruret Haline ve Manevi Unsurun Bulunmamasına İlişkin Görüşler.....	308
5. Karma Görüşler	309
6. Değerlendirme	312
E. TEDAVİYİ KABUL VE RET HAKKI.....	316
F. KÜÇÜKLERİN VE KISITLILARIN TIBBİ MÜDAHALEYE RIZASI	319
1. Genel Olarak.....	319
2. Yasal Temsilcinin Rıza Göstermekten Kaçınması	322
G. RIZASIZ GERÇEKLEŞTİRİLEN TIBBİ MÜDAHALELER	324
1. Hastanın Tıbbi Müdahaleye Katlanmak Zorunda Olduğu Haller	324
2. Kendiliğinden Gerçekleştirilen Tıbbi Müdahaleler.....	327
H. RIZA AÇISINDAN ÖZELLİK ARZEDEN BAZI TIBBİ MÜDAHALELER.....	331
1. Estetik Operasyonlar.....	331
2. Organ ve Doku Nakilleri	333
a. Genel Olarak.....	333
b. Yaşayan Kişiden Organ ve Doku Nakli	335
c. Ölüden Organ ve Doku Nakli.....	340
aa. Genel Olarak.....	340
bb. Ölüden Organ ve Doku Alınmasında Rıza.....	342
3. Kısırlaştırma.....	347
4. Kastrasyon	350
5. Gebeliğin Sonlandırılması.....	351
III. KİŞİNİN ŞEREF DEĞERİNİN KORUNMASINDA RIZANIN ETKİSİ.....	355
SONUÇ	361
KAYNAKLAR	371