

KASTEN ADAM ÖLDÜRMEYE TEŞEBBÜS İLE MÜESSİR FİİL ARASINDAKİ AYIRIMLAR

(*)Rıdvan ALTUN

KASTEN ADAM ÖLDÜRME; bir kimsenin hayatının başka bir kimse tarafından kasten ve hukuka aykırı olarak yok edilmesidir. Suçun faili herkes olabilir. Suçun maddi unsuru var olan bir hayatın yok edilmesine yönelik bir hareketin failce yapılmasıdır. Netice hareketin yöneldiği kimsenin ölmesi ile gerçekleşir. Suçun oluşması için hayatı yok etmeye yönelmiş bir hareketin ika edilmesi gerekir. Kanunumuza göre kullanılan aracın önemi yoktur. Yumruk, bıçak, tekme, boğma ve her çeşit silahla suçun işlenmesi mümkündür. Kanun prensip olarak adam öldürmenin maddi bir hareketin sonucu olmasını zorunlu saymamıştır. Manevi araçlarda adam öldürmek mümkündür. Ancak bu halde hareket ile netice arasındaki nedensellik bağının kurulması güçleşir. Kesin kanaatlere varılmadığı takdirde beraat yolunun tercihi gerekebilir.

Ötenazi; ölümü muhakkak bir hastanın ızdırabına son vermek için işlenen adam öldürme fiilinin suç oluşturup oluşturmayacağı doktrinde çok tartışmalıdır .TCK. da bu konuda özel bir hüküm yoktur. Kanunumuzun sisteminde belirli ayırık tutulmuş haller dışında saik ceza sorumluluğu yönünden göz önüne alınamayacağından gerek istek gerek rıza gerek ötenazi hallerinde failin ceza kanununun kasten adam öldürmeye ilişkin maddelerine göre cezalandırılması gerekir.

MÜESSİR FİİL; kasten müessir fiil eza veren, sıhhati ihlal eden, akli melekelerde karışıklık meydana getirebilen bir fiilin bilerek ve istenerek işlenmesidir. Fiziki bir aletle bedene vurma neticesi meydana getirilen yaralar, yakmalar, kırmalar, müessir fiil olduğu gibi sadece bir kimsenin bedeni üzerinde vurma, şiddetle bedeni sarsma gibi hareketlerde müessir fiillerdir. Maddi veya manevi olarak beden bütünlüğünü etkileyen ve bir kişiye yönelik olarak yapılan hareketlerde müessir fiil sayılmak gerekir. Kanun, her kim katil kastı ile olmaksızın ibaresini kullanmıştır. Müessir fiilin gerçekleşmesi bakımından faildeki kastın neticeye yönelik olarak eza vermek, sıhhati ihlal eylemek, akli melekelerde karışıklık meydana getirmek maksatlarına yönelmiş olması gerekir. Hareketin neticesinde mağdurun bedeni bir zarara uğrayabileceğini fiilen tasavvur etmiş ve fiilinden meydana gelen bedeni neticeleri kabullenmiş olan kişide müessir fiil kastının varlığını kabul etmek gerekir. Müessir fiilde kullanılan araçlar; ateşli silahlar, patlayıcı maddeler, tecavüz ve müdafaada kullanılan her türlü kesici ve

bereleyici aletler, yakıcı, aşındırıcı eczalar ve her türlü zehirler, boğucu ve kör edici gazlardır.

Adam öldürmede teşebbüs ve suçun tamamlanması; adam öldürme cürümü mağdurun ölümü ile tamamlanır. Failin hareketi ile ölüm sonucu arasında az veya çok bir zaman geçebilir. Uzun bir zaman geçtiği takdirde ise nedensellik bağlantısının tespiti güçleşir. Adam öldürme suçu hem eksik hem de tam teşebbüse yatkındır. Yargıtay çeşitli kararlarında teşebbüs hususunda ölçütleri göstermiştir. Yargıtay'a göre teşebbüsün kabulü için engel sebeplerinin ne olduğunun kararda gösterilmesi gerekir.

Olayda sanığın hiçbir mani sebep olmaksızın saldırıdan kendiliğinden vazgeçerek olay yerinden uzaklaşmış olduğuna göre fiilin bıçakla yaralama derecesinde kaldığına ilişkin Yargıtay 1.CD.nin 969/5264 - 970/2209 kararı bulunmaktadır.

Adam öldürme cürümünde tam teşebbüs hali ile tamamlanmış müessir fiilin birbirinden ayrılması uygulamada her zaman mümkün olmamaktadır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu 19.1.1970 tarihli kararında bir kısım ölçütler koymuştur. Bu ölçütler şunlardır;

A/ Mağdur ile fail arasındaki husumet sebebi ve mahiyeti

B/ Failin cürümde kullandığı vasıta kuvveti ve tesir mesafesi

C/ Bulunulan yerin durumu, coğrafi özellikleri

D/ Mağdurun vücudunda meydana gelen yara yerleri ve mahiyetleri,

E/ Hadisenin sebebine göre başlangıç, devam ve sona ermesini kapsayan

oluşum

F/ Failin işlemeyi kastettiği cürümün icrasına ait bütün fiilleri tamamlanmış olmasına rağmen cürümün failin iradesi dışındaki bir sebepten dolayı meydana gelmemiş olması,

G/ Failin itiraf ettiği veya şahadetle sabit olan saiki

H/ Eylemin psikolojik iklimi

İ/ suçtan önce veya sonra failin tutumu,

İki metre gibi yakın mesafeden tabanca ile ateş edip mağduru kaba etinden yaralayan ve tabanca ile müteaddit defa ateş etme imkanı var iken kendiliğinden ateş etmekten vazgeçen eylemde müessir fiil suçunun tamamlandığı kabul edilmelidir.

Yakın sayılabilecek bir mesafeden daha birkaç kez ateş etmesine engel bulunmayan sanığın uğradığı saldırı nedeniyle korku ve nefsinin koruma endişesi ile bir el ateş etmesi sonucu mağdurun yaralanmasında öldürmeye teşebbüs suçunun unsurları yoktur. **YARA HAYAT İÇİN TEHLİKE TEŞKİL EDECEK MAHİYETTE DE OLSA ÖLDÜRMEYE TEŞEBBÜS OLARAK KABUL EDİLEMEZ.**

Sanığın silahla atışlarına devam etmesi, yaralama niyetinin gerçekleştiği inancına dayanmış olabilir. atış mesafesinin tespiti ve suç vasfının tayini ve mahkemece yapılacak takdire etkisi bakımından keşif yapılması gerekebilir.

Sanığın kavga esnasında tabanca ile iki el ateş edip mağdureyi yaraladıktan sonra müteakip atışları yapması mümkün iken kendiliğinden vazgeçmesi TCK.nun 62.maddesindeki mani sebepler unsurunu imkansız kıldığından sanığın eyleminin öldürmeye tam teşebbüs olarak kabulü mümkün değildir .Sanığın saldırısının üçüncü kişilerin müdahalesi sonucu mani hal nedeniyle engellenmesi durumlarında öldürmeye tam teşebbüs suçunun varlığı düşünülmür.

Kastın varlığı veya yokluğu esas mahkemesince takdir edilecektir. Eğer kast iradesinin niye yönelmiş olduğunu tayine yarayacak zahiri delillerin mevcudiyetine uygun olarak tespit edilmişse mesele yoktur. Kast görünüşteki delillerin normal anlamına aykırı olarak başka surette tespit edilmişse bu takdirde özel bir biçimde anlam vermeye elverişli gerekçenin izah edilmesi gerekir. Sanığın tabanca ile öldürücü nitelikte bir araçla mağduru hedef alarak 15-20 metre mesafeden yaptığı müteaddit atışlar sırasında dizinden vurmakla beraber mağdurun yanında bulunan diğer bir kişiyi de uyluğundan vurmuş olmasında yaraların öldürücü bölgede isabet kaydetmemesi, hedeflerin kendilerini koruma içgüdüsü ile mobil bir duruma geldiklerinin göz önüne tutularak suçun öldürme kastı ile işlendiğinin kabulü gerekir.

Av tüfeği ile tesir sahası dışında müteaddit defalar atış yapılması durumunda saçmaların iç organlara nüfuz etme imkanı bulunmadığından sadece derinin altına nüfuz ettikleri anlaşıldığında failin cürümde kullandığı vasıtanın tesir mesafesine göre elverişli vasita olarak kabul edilmeyip müessir fiil suçundan cezalandırılması gerekir.

(*) - Adli Yargı Kom. Başkanı