

. AĞIR CEZA MAHKEMESİ'NE

.....

DOSYA NO :
DURUŞMA GÜNÜ :

SANIK :
VEKİLİ :

SUÇ : Öldürmeye teşebbüs, hakaret, tehdit, bıçakla yaralama, 6136 sayılı yasaya muhalefet.

SUÇ TARİHİ :
KONU : Esas Hakkındaki Son Savunmalarımız.

AÇIKLAMALAR

İddia; C.Başsavcılığının tarih ve soruşturma, esas, sayılı iddianamesi ile **müvekkilim hakkında 5237 sayılı TCK'nun 106/1, 43/1, 125/2, 43/1, 81/1, 35/1-2, 6136 sayılı Yasanın 13/1 maddeleri hükmünce cezalandırılması istemi ile kamu davası açılmıştır.**

İddia Makamınca yapılan yargılama sonucunda; tarihli celsede vermiş olduğu esas hakkındaki mütalaasında; müvekkilim'in **TCK'nun 81/1, 35/1-2, 53/1-2, 106/1, 43/1-2, 53/1-2, 125/1, 43/1-2, 6136 sayılı Yasanın 13/1 maddeleri hükmünce cezalandırılmasına karar verilmesini talep ve mütalaa etmiştir.**

Müvekkilim savunmalarında özetle; Yakınanlardan'u daha önceden börek satması nedeniyle tanıdığını, kendisi ile alışveriş yaptıklarını, bu alışverişler sırasında aralarında duygusal bir yaklaşım meydana geldiğini, kendisinin daha önceden evlenip boşandığını ve bir çocuğunun olduğunu söyleyip kendisi ile evlenmek istediğini söylediğini, daha sonra durumu ailelerine bildirdiklerini, daha sonra istemeye gittiklerini,un ailesinin düşüneceklerini söylediklerini ilerleyen süreçte onlarında kendi evlerini görmesi için eve davet ettiklerini,'un **eve ilk girdiği andan itibaren konuşurken küfürlü konuştuğunu, daha sonra bu evlilik işinin olmayacağını söylemeleri üzerine'dan ayrıldığını,** doğum gününde birinden mesaj geldiğini araştırdığında olduğunu anladığını, bunun üzerine'ı aradığını **ancak ailesinin duyduğunu ve kendisini arayarak küfür ettiklerini daha sonra kendisinin de arayanın kızları olduğunu söylemesi üzerine buluşmak istediklerini,** kendisinin bu buluşmayı kabul ettiğini buluşma yerine yanında çalışan ile birlikte gittiklerini kendisinin daha **önceden yaptığı işler nedeniyle tehdit edildiğini,** bu nedenle yanında ruhsatsız silah taşıdığını, ile birlikte buluşma yerine gittiklerinde'un elinde kahverengi saplı bir kama ile kendisinin üzerine saldırdığını, kendisinin de bu korku ile geri geri yürürken silahını çektiğini orada bulunan bir araca çarpması neticesinde istemeyerek **yakınanın üzerine doğru ateş ettiğini ve yaraladığını asıl amacının yere doğru ateş etmek olduğunu, yakınanın yaralandığını**

görünce silahı atıp kaçtığı, kendisinin yakınıni öldürmek gibi bir kastının olmadığını savunmuştur.

AÇIKLAMALAR

1-Müvekkil müştekilerden ile tanıştıktan sonra bir yuva kurmak amacı ile evlenmek isteğini dile getirdiği ve gelişen süreç içinde müştekiu ailesinden istettiği hatta müştekinin babası'un müvekkile birinci evliliği gündeme geldiğinde, “**senin geçmişin bizi ilgilendirmez, niyetin ciddi ise olabilir**” şeklinde yaklaşım sergilemesi üzerine bilahare müvekkilim ve ailesi de müşteki müdahilleri evlerine davet ettikleri, yapılan sohbetler sırasında ise müşteki müdahil'un **gelenek ve göreneğe yakışmayan şekilde konuşmalar yaparak küfürler ettiği ve bulunduğu ortamı gerdiği** anlaşılmıştır.

2-Bilahare taraflar ayrıldıktan sonra konuşulan ortamın kendisine rahatsızlık vermesi üzerine müşteki'un müvekkilimi arayarak mesaj attığı, **bunu kızın ailesinin öğrenmesi üzerine sanki müvekkilim müştekiyi rahatsız ediyormuş** gibi ağır küfür ve hakaretlerde bulunmaları üzerine konuyu görüşmek için tarafların bulunan fabrikasının önünde buluşmak için anlaşmışlardır.

3-Olay yerine gelen müşteki müdahil'un araçtan iner inmez, **müvekkilime karşı elindeki kahverengi saplı kama şeklindeki bıçakla birlikte küfürler etmek suretiyle üzerine yürümesi sonucunda müvekkilimin korktuğu ve silahında birden ziyade mermi olmasına rağmen saldırıyı def etmek için bir kez yere doğru ateş etmek** isterken, müşteki müdahilin üzerine gelmesi ve müvekkiliminde geri geri gittiği sırada istem dışı olarak silahın ateş aldığı, ancak müvekkilim tabancanın bir kez ateş almasından sonra eylem ve davranışını sürdürme yolunda ateş etmediği ve panikleyerek olay yerinden ayrıldığı anlaşılmıştır.

4-Müşteki müdahil hakkında Adli Tıp Şube Müdürlüğünün tarihli rapor içeriğine göre;

“Şahsın yaşamını tehlikeye sokan bir durum olduğu, Basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde hafif nitelikte olmadığı, Vücuttaki kemik kırıklarının hayat fonksiyonlarına etkisi Hafif (1) orta (2-3) ve Ağır (4-5-6) olarak sınıflandırıldığında, şahısta saptanan kırığın hayat fonksiyonlarını hafif derecede etkileyecek nitelikte olduğu...” şeklinde rapor düzenlenmiş olup, rapor içeriğindeki tıbbi bulgular, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yerleşmiş içtihatları çerçevesinde müvekkilimin eylemi sonucu meydana gelen tıbbi bulgular yaralamak suçunun unsurunu oluşturduğu halde sayın iddia makamı müvekkilimin fiilini adam öldürmeye teşebbüs olarak değerlendirmiştir.

Olayın oluş şekliinden de anlaşılacağı üzere müvekkil kendisine karşı müdahil Osman Zor tarafından eylemde bulunması üzerine saldırıyı def etmek ve korkutmak amacı ile yalnızca bir kere ateş etmiştir. Her ne kadar yaşamını tehlikeye sokmuşsa da diren takılmak suretiyle iç vücut organlarındaki kan birimi boşaltılmış ve rapor içeriğinde de görüldüğü üzere

“...çekilen toraks BT’sinde sağda minimal hematoraks akciğerde kontüzyon ve kot fraktürü izlendiği, tüp torakostomi+kapalı su altı drenajı uygulanarak yatırıldığı, çekilen batın USG’nin normal olduğu, 13.03.2012 tarihinde taburcu edildiği ..” nin bildirildiğinin anlaşılması karşısında, müşteki müdahil’un cerrahi bir operasyon ile hayata dönderilmediği kesindir. Tüm vücuttaki bulgular ve müvekkilimin eylemindeki kastı birlikte değerlendirildiğinde müvekkilimin eyleminin yaralama suçu olarak değerlendirilmesi gerektiği inanç ve görüşünderiz.

Mahkemenizce bilindiği üzere;

Somut eylem bakımından ‘Yargıtay, özellikle öldürme kastı ile yaralama kastının ayırt edilmesi konusunda çeşitli kriterler vermektedir. Yargıtay’ın yerleşmiş kararlarına göre, adam öldürmeye teşebbüs ve yaralama suçlarını birbirlerinden ayıran başlıca ölçüler, fail ve mağdur arasındaki husumetin nedeni ve derecesi, failin cürümde kullandığı aletin niteliği, atış veya darbe sayısı ile mesafesi, mağdurun vücudunda meydana gelen yaraların yerleri ile nitelik ve nicelikleri, hedef seçme olanağı olup olmadığı, olayın akışı ve sebebi, failin işlemeyi kast ettiği cürümün meydana gelmesine iradesi dışında engel bir nedenin olup olmadığıdır. Tüm bu olgular olaysal olarak değerlendirilip Müvekkilim Ender Deniz’in kastı belirlenmelidir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun yerleşmiş kararları doğrultusunda adam öldürmeye teşebbüs suçu ile yaralama suçunu birbirinden ayıran ölçütler şu şekilde sayabiliriz;

Bu bağlamda;

●Fail ve mağdur arasındaki husumetin nedeni ve derecesi, bu husumetin öldürmeyi gerektirir nitelikte olup olmadığı,

●Failin cürümde kullandığı aletin niteliği, bunun öldürmeye elverişli olup olmadığı, bu aletin suçta kullanım biçimi,

●Atış veya darbe sayısı ile mesafesi, darbenin şiddeti,

●Mağdurun vücudunda meydana gelen yaraların yerleri ile nitelik ve nicelikleri, darbelerin vurulduğu bölgelerin hayati bakımdan önemi,

●Failin hedef seçme olanağı olup olmadığı,

●Olayın akışı ve sebebi,

●Failin davranışlarına kendiliğinden mi, engel bir nedenin etkisiyle mi son verdiği,

●Olay sonrasında failin ölene veya mağdura yönelik davranışlarının gözetilmesi gerekir.

Yargıtay, kastın aşılması nedeniyle adam öldürme (5237 sayılı kanuna göre, kasten yaralama sonucunda ölüm meydana gelmesi hali m. 87/4) ile kasten adam öldürme arasında da yukarıdaki ölçütlerin birlikte değerlendirilerek kastın ortaya konulması gerektiğini belirtmiş ve iki suç arasındaki ayırmda **manevi unsuru esas almıştır. ‘Kastı aşan etkili eylem sonucu adam öldürme ile kasten adam öldürme arasındaki ayırıcı kriter manevi unsurun farklılığına dayanır. Birinci durumda sadece daha hafif sonuç (darp ve yaralama) istenilmiş olup daha ağır sonuç (ölüm) istenilmiş değildir. Fakat bu sonucun failin hareketinden doğrudan doğruya doğmuş bulunmaktadır. Ancak fail, daha ağır sonucun gerçekleşmesini istemiş olduğu takdirde ki, kasten adam öldürme suçunun olduğu kabul edilir’** (Nuri Düzgün /Şerafettin Elmacı 5237 sayılı Türk Ceza Kanununa göre, Olası Kast, Bilinçli Taksir ve Taksirle İşlenen Suçlar, Adalet Yayınevi, Ankara 2007, Sh. 37, 38)

Bu açıklamalarımız bağlamında;

Aynı şekilde, aşağıda sıralayacağımız içtihatlar çerçevesinde, müvekkilim’in eyleminin yaralama kastına dönük olduğu aşikârdir.

Aşağıda sunduğumuz içtihatlarında bu görüş ve düşüncelerimizi desteklediği inancındayız.

• **“Çok sayıda darbeye rağmen, bunlar az etkili ise, öldürme kastının bulunduğu reddedilebilir. Failin mağdura on yedi kez bıçak sapladığı bir olayda Yargıtay öldürme kastının bulunmadığına, zira failin zorlayıcı bir neden olmamasına rağmen fiilini devam ettirmediğine ve darbelerin çok yüzeysel olduğuna karar vermiştir.”** (CGK, 16.11.1987, 344/542)

• **“ Gerek silahlı gerekse silahsız atışlarda (taş vb) fail ile mağdur arasındaki mesafe ve olay yerinin özellikleri önemli bir rol oynamaktadır. Failin mağdurun yakınında olmasına rağmen hayati bölgelere ateş etmemesi öldürme kastının olmadığını gösterebilir. “** (1. CD. 25.03.1970, 2445/1308.)

• **“ Olayın nasıl geliştiği ve sona erdiği de, kastın tespitinde önem arz eder.”** (CGK 19.1.1970,, 596/19)

• **“ Failin imkânı olmasına rağmen ateşe devam etmemesi, yaralama kastı olarak değerlendirilebilir.”** (CGK 03.04.1990, 418-872)

• **“ Bir eylemin nedeni, sanığın olay yerine hazırlıkta gelmesi, fiilin iradiliği, nitelik ve şiddeti, suçta kullanılan vasitanın cinsi, yaranın meydana geldiği yer, eyleme maruz kalan organların hayati önemi haiz olması, olayın seyri, ölümü “beklenir sonuç” haline getirmişse failin öldürme kastıyla hareket ettiğini kabullenmek gerekir.”** (CGK, 06.02.1996, 1-380/4; CGK, 09.06.1998, 1-126/218 .) (Kaynak: Kasten Öldürme Suçları, TCK 81-82-83, Doç Dr. Hakan Hakeri, Sh, 31, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006,)

Sonuç olarak; Müvekkilimin eylemi ile örtüşecek şekilde yapılan açıklamalar ve bu açıklamaları destekleyen içtihatların ışığı altında; Yargıtay’ın çeşitli kararlarında belirttiği gibi, “kast failin

iç dünyasını ilgilendiren bir durum olup, işlenen suç bakımından veya suç niteliğinin belirlenmesi açısından, failin olay öncesi, olay sırası ve olay sonrası davranışlarının değerlendirilerek kastının olup olmadığına karar verilmelidir.” şeklindeki içtihadı gözetildiğinde müvekkilimin eylemindeki suç niteliğinin belirlenebilmesi ve müvekkilimin kastının saptanması ile olanaklıdır. Mahkemenizce bilindiği üzere kast; **failin iç dünyasını ilgilendirmektedir. Failin olay öncesi, olay sırası ve olaydan sonraki davranışları kastının belirlenmesinde ölçü olarak alınmalıdır. Yargıtay’ın bu şekildeki kararlarında failin kastı, dış dünyaya yansıyan davranışlarından hareketle saptanmaktadır.**

•

Sayın Mahkemenizce Müvekkilim’in müdahiller tarafından yapılan eylem ve davranış biçimleri olay öncesi yaşananlar gözetildiğinde hakkında TCK’nun tahrike ilişkin 29. Maddesinin uygulanmasının olanaklı ve adil olacağını düşünmekteyiz.

Mahkemenizce çok iyi bilindiği üzere; *Bir eylemin haksız olması kışkırtma hükümlerinin uygulaması için yeterli değildir. Her haksız eyleme karşı kişinin öfke ve üzüntü içine gireceği yolunda öncel bir mantık kuralı bulunmamaktadır. Her bireyin ruhsal yapısı farklı bulunduğundan, öfke ve üzüntü duygusunun her olayda irdelenmesi gerekir. Yargıç, haksız eylemin niteliğini, kışkırtıcı boyutlarını, işlendiği yer ve zamanı, toplumsal değer yargılarını failin yaşama tarzını hesaba katmak durumundadır. Bütün bu sayılan unsurları değerlendirerek haksız eylemin fail üzerinde öfke veya şiddetli elem yaratıp yaratmadığını ve failin bu duyguların etkisi altında suç işleyip işlemediğini saptayacaktır.*

Tahrikin varlığı ve derecesi, failin durumu ve yöresel koşullara göre değerlendirmeli olayın işleniş şekli, niteliği, özellikleri tahrik eden ile failin hal ve davranışları nazara alınmalıdır. Haksız ağır tahrikin kabulü için olay sebebinin, sanığın ruh yapısı üzerine şiddetli bir elem ve büyük bir hiddetle sarsıntıya yol açması gerekir” (Türk Ceza Hukukunda Haksız Tahrik, Genel ve Özel Hükümler, Mehmet Akif Tutumlu, Sh. 31, Eylül 1999, Ankara)

Müvekkilim’in gerek sorgu sırasında ve gerekse nöbetçi Sulh Ceza Hakimliği ile Mahkemeniz huzurunda vermiş olduğu, birbirini tamamlayan tam ve inandırıcı ifadeleri yanında, bu ifadelerini destekleyen dosya içindeki tüm kanıtlar birlikte değerlendirildiğinde; Müvekkilim hakkında TCK’nun 29 maddesinin uygulanması durumunda en lehe olan oran üzerinden indirim yapılmasını dilemekteyiz.

Bu görüşümüzü destekler nitelikte olay anına ilişkin yaşananlara vurgu yapacak olursak;

a-Müvekkilim yeni bir yuva kurmak düşüncesi ile müşteki müdahil’yu ailesinden gelenek ve görenek kurallarına bağlı kalarak istemiş, bu düşüncelerle müşteki müdahil’yu ailesinden istetmek için kendi ailesini de yanına almak suretiyle ailesine gittiği, yapılan konuşmalar sırasında müşteki müdahil’un müvekkilime **“senin geçmişin bizi ilgilendirmez, niyetin ciddi ise olabilir”** şeklinde tutum sergilediği, bilahare müşteki müdahilve ailesinin bu kez müvekkilimin ailesine ziyarete geldikleri, yine kız isteme konusu

gündeme geldiği sırada **müşteki**’un babası’un müvekkilim ve ailesine **karşı küfürlü konuşmalar yapmak suretiyle ortamın gerilmesine neden olduğu ve bu durumdan da müşteki müdahil**’un ailesinin rahatsızlık duyduğu, daha sonra ise kendisine **mesaj attıkları** ve bu işin olmayacağını ilettikleri, müvekkilimin ise “**olmayacaksa niye geldiniz**” demek suretiyle yanıt verdiği anlaşılmıştır.

b-Müşteki müdahil’un kendisinin bizzat arayıp müvekkilime mesaj atmasına rağmen **ailesinin tekrar müvekkilimi arayıp küfürlü konuşmalar yapmak suretiyle ağır hakaretlerde buldukları,**

c-Olay yerine gidildiğinde’un ele geçirilemeyen kahverengi saplı kama şeklinde bıçak çıkartarak küfürler edip müvekkilimin üzerine yürümüş oluşu,

d-Müvekkilimin kendisine karşı yönelik saldırı karşısında korkup kendini korumak amaçlı ve korkutmak kastı ile bir el ateş ettiği, şarjörünün dolu olmasına rağmen ateşine devam etmemesi hususları gözetildiğinde, Mahkemenizce takdir edileceği üzere, müşteki müdahillerin ardı ardına yapılan küfür ve hakaret ile saldırılarını tahrik boyutunda değerlendirilmesi gerektiği inanç ve düşüncesinde olduğumuzu belirtmek isteriz.

Bu görüşümüzü destekler nitelikte müvekkilimin eylemi ile örtüşen Yargıtay Ceza Genel kurulunun ve Yargıtay ilgili ceza dairesinin içtihatları mahkemenizin takdir ve değerlendirmesine sunulmuştur.

Bu bağlamda;

ÖZÜ: Ardı Ardına Yapılan Uyarı, Tehdit, Hakaret Eylemleri

Ölen, olaydan altı ay öncesinden itibaren telefonla ve her rastlandığında söz ve davranışları ile sanığa karşı uyarı, hakaret ve tehditte bulunmuş ve bu davranışlarını sistemli bir şekilde sürdürmüştür. Olay günü de Pazar yerinde kalabalık içerisinde karşılaştıklarında, yine aynı biçimde, tehdit ve hareketlerini tekrarlamış, sanığın ‘kalabalık içerisinde bu şekilde konuşma, bir sonunun varsa büronda konuşalım’ şeklindeki uyarısına rağmen, uzaklaşmak niyetinde bulunan sanığın arkasından koşarak, kollarından tutmak suretiyle çevirmiş, birkaç adım geriye çekilerek elini beline atmış, bunun sonucunda üzerindeki silahı çekerek ateş eden sanığın ateşi sonucu ölmüştür. Ölümden sonra üzerinde yapılan aramada, bir tabanca ile üç şarjör dolu mermi elde edilmiştir.

Öldürülenden gelen ve her biri Yargıtay uygulamalarında duraksamasız ayrı ayrı tahrik nedeni sayılan uyarı, tehdit, hakaret biçimindeki eylemlerin tevali ve temadi ettiği (ardı ardına yapıldığı) göz önünde tutulduğunda, sanığın adam öldürmek suçunu ağır tahrikin etkisiyle işlediğini kabulde zorunluluk bulunmaktadır.

(CGK. 17.2.1992 – E.345, K:38)

•

“ **ÖZÜ:** Haksız Tahrik Yasal Savunma

Yasal savunma (meşru müdafaa) ile haksız tahrik, aralarında bazı benzerlikler (Erem'e göre özdeşlik) bulunmasına karşın nitelikçe birbirinden farklı ceza hukuku kurumlarıdır. Yasal savunmada (TCK. M.49);başlayan, sürmekte olan bir saldırı karşısında bireyin kendini veya hemcinsini koruma zorunluluğu söz konusudur. Korunma veya tepki fiilinin, saldırı eyleminin başladığı, sürmekte olduğu anda işlenmesi yaşamsal bir önem taşır. Oysa haksız tahrikte eylem sona ermiştir ve mağdurun mutlaka olay anında veyahut daha sonra tepki göstermesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Hatta mağdur hiçbir zaman tepkide bulunmamayı bile tercih edebilir. Kurumlar arasındaki bu farklılık, bir ceza davasında, haksız bir eylemin etkisiyle suç işlediği anlaşılan sanık hakkında tahrik hükümleri ile yasal savunma maddesinin birlikte uygulanamayacağını göstermektedir. Kaldı ki yasal savunma halinde suç işleyen faile ceza tertip edilemeyeceği için hakkında kısıktırma hükümlerinin uygulanmasına gerekte kalmamaktadır.

Yargısal görüşler de bu yoldadır. Örneğin 1. Ceza Dairesinin 27.2.1985 tarih ve E: 1984/5134, K. 1985/796 sayılı kararında şöyle demektedir:

“Köyde ırz düşmanı olarak tanınan öldürülenin, ırzına geçmeye kalkıştığı kadının yardım çağrısını duyup olay yerine gelen sanığa, öldürülenin “sen karışma” diyerek saldırmaya üzerine, sanığın tüfekte bir el ateş ederek onu öldürdüğü anlaşıldığına göre eylemine TCK'nun 51/2. maddesi yerine 49/2 maddesi uygulanmalıdır.

Yukarıda açıklanan kurumsal esaslar, yasal savunma sınırının aşılması (TCK m.50) durumu için de geçerlidir. Bu nedenle TCK'nun 50 ve 51 maddelerinin aynı olaya uygulanmasına hukuken olanak yoktur. (Türk Ceza Hukukunda Haksız Tahrik, Genel ve Özel Hükümler, Mehmet Akif Tutumlu, Sh. 68 Eylül 1999, Ankara)

•

Mağdur Mehmet'ten gelen ve Yargıtay içtihatlarında her biri ayrı ayrı tahrik nedeni sayılan küfür etmek, cam kırmak, taş atarak göğsünden yaralamak gibi eylemlerin tevali ettiği (ardı ardına yapıldığı) göz önünde tutulduğunda, sanık Niyazi'nin ağır bir tahrikin etkisiyle adam öldürmeye teşebbüs suçunu işlediğini kabulde zorunluluk bulunduğundan, direnme hükmünün bozulmasına karar verilmelidir.

(CGK. 1987/1-216 K: 1987/426)

•

Tahrikin derecesinin tespiti, mahkemenin değerlendirme yetkisi kapsamına girmekle beraber, mahkemeler bu yetkiyi hukukun genel ilkelerine, haksız hareketin niteliğine ve ağırlığına göre adalet ve hakkaniyet kurallarına uygun biçimde kullanmalıdır.

Haksız ağır tahrikin kabulü için olay sebebinin, sanığın ruh yapısı üzerinde şiddetli bir elem ve büyük bir hiddetle sarsıntıya yol açması gerekir. Eğer haksız fiil niteliği ve işleniş biçimi itibariyle önemli boyutlara ulaşmışsa haksız ağır tahrikin kabul edilmesi gerekir.

(CGK. 12.11.1990 1/252- 273)

•

Toplu Saldırı- Ağır Tahrik

Bu kişilerin toplu şekilde sanığa taş atmaları ve ölenin de sanığa yakın saldırıya geçmesi üzerine esasen tam korku içerisinde olan sanığın bıçağını çekerek ölene vurması şeklinde gelişen olayda basit tahrikin fevkinde ciddi bir hareket olduğu, indirim oranının takdir keyfiyetinin mahkemeye ait olmakla beraber hadisede bütün aile bireylerini karşısında bulan sanık yararına ağır tahrik hükmü uygulamasının olayın akışına ve hakkaniyete uygun olacağına düşünülmemesi isabetsizliğinden hükmü bozmuştur.

Açıklanan bu oluşta, Özel Daire ile yerel mahkeme arasında bir uyumsuzluk bulunmamakta, uyumsuzluğun konusunu aile bireyleriyle tarafından sanığa karşı yapılan haksız hareketlerin doğurduğu tahrikin derecesinin hususu oluşturmaktadır.

TCK'nun 51. inci maddesinin uygulanmasına yol açacak eylemlerin mutlaka olay sırasında veya olaydan hemen önce olması zorunluluğu bulunmamaktadır. Zira, zaman unsuruna bu derecede dar bir görüşle bağlanmak bazı hallerde yetersiz kalır. Ölen ve yandaşlarından gelen haksız hareketlerin psikolojik etkisinin sürdüğünün kabulünde zorunluluk bulunan hallerde bu haksız hareketleri bir kül halinde değerlendirerek tahrikin derecesinin belirlenmesi gerekir.

Yukarıda oluş kısmında açıklandığı üzere aile bireylerinin tapu sorunundan dolayı sanığa sürekli sataşmaları, tehdit etmeleri, olay günü de önce baldırı Şermin'in saldırısına uğraması ve karakolda tehdit ve hakarete maruz kalması, olay anında ise toplu ve taşlı saldırı karşısında uğradığı öfke ve şiddetli elemin etkisi altında kalarak suçu işleyen sanık hakkında TCK'nun 51/2. nci madde ve fıkrasında gösterilen ağır tahrik hükümleri uygulanmalıdır.

Bu itibarla, yerel mahkeme direnme hükmünün bozulmasına, karar verilmiştir.
(CGK. 21.5.1990, 1/115- 138)

•

Toplu Saldırı- Etkili Eylem- Ağır Haksız Tahrik

Maktul ve mağdurun, Adem'in üstüne sandalyelerle dövmek için hücum etmeleri, aralamaya gelen babasına vurmaları, sanığın kahvehanesinin içinin ve camlarının kırılıp harap edilmesi kendisinden maktul ile yandaşlarının toplu saldırılarına maruz kalıp dövülmesi sanık yararına ağır tahrik hükümlerinin tatbikini gerektirir bir durumdur.

(CGK. 29.2.1988, E: 1/591 K: 63)

•

Süregelen Haksız Hareketlerin (Hakaret) Birikimi Ağır Tahrik

Tahrikin derecesinin tespiti mahkemenin değerlendirme yetkisi kapsamına girmekle beraber, mahkemeler bu yetkiyi, hukukun genel ilkelerine, haksız hareketin niteliğine ve ağırlığına göre adalet ve hakkaniyet kurallarına uygun biçimde kullanmalıdırlar. Ülke genelinde uygulamada birliğin sağlanması, mahkemelerce kullanılan bu yetkinin Yasaya uygun olup olmadığının denetlenmesi üst mahkemelerin görevleri içindedir.

Ceza Yasasında tahrikin hafif ve ağır olmak üzere iki şeklinden söz edilmiş, birbirinden ayırt edilmesini saptayacak kesin bir ölçü veya sınır konulmamıştır. Fail, haksız bir fiilin doğurduğu öfke veya elemin etkisi altında kalarak suçu işlediğinden faili harekete geçiren Saikler daha az vahim sayılmış, olaya maktulün sebep olması nazara alınmıştır.

Tahrikin varlığı ve derecesi, failin durumu ve yöresel koşullara göre değerlendirmeli, olayın işleniş ekli, niteliği, özellikleri tahrik eden ile failin hal ve davranışları nazara alınmalıdır.

Haksız ağır tahrikin kabulü için olay sebebinin, sanığın ruh yapısı üzerinde şiddetli bir elem ve büyük bir hiddetle sarsıntıya yol açması gerekir. Eğer haksız fiil, niteliği ve işleniş biçimi itibariyle önemli boyutlara ulaşmışsa haksız ağır tahrikin kabul edilmesi gerekir.

(CGK.27.6.1994, E:1/129, K:191)

•

Sanığın Yakınana Yapılan Haksız Hareketin Gözetilmemesi

A- 51. maddenin kabul edilmesi için haksız hareketin suça hedef olandan gelmesi kafi olup muhakkak suçu işleyene karşı yapılması şartı olmayıp suçu işleyeninin yakınana karşı işlenmesi de kâfi bulunmasına rağmen mağdur Abidin'in olaya takaddüm eden günlerde ve hatta olay günü de sanığın ağabeyi Arif'e karşı vâki tabanca kabzası ile vurmağa kadar varan haksız hareketlerin, sanık Abbas lehine 51/1. maddesi yerine 59. maddeye konu yapılması,

Yasaya aykırı. (oybirliğiyle)

(1.CD. 13.10.1976, E: 2489, K: 3241)

•

Müvekkilimhakkındaki hakaret ve tehdit suçlarına ilişkin olarak; Söz konusu eylemleri işlediğine ilişkin kuşkudan arınmış, cezalandırılmasına yeterli bir kanıtın bulunmadığını düşünmekteyiz. **Esasen hakarete uğrayan müvekkilimin kendisi ve ailesidir.**

Ceza adaletinin amacı bilindiği üzere maddi gerçekliğin araştırılmasıdır. **Bu itibarla; müvekkilimin yapılan yargılama süreci boyunca elde edilen maddi kanıtlar, müvekkilimin olayın başından bu yana birbiri ile çelişmeyen ve aksi kanıtlanmayan savunmaları göz önüne alındığında; müvekkilim hakkında tehdit ve hakaret suçlarını işlediğine ilişkin olarak bir vicdan kanısı oluşturacak nitelikte maddi, kesin, tutarlı, birbiri ile çelişmeyen bir kanıt bulunmadığından hakaret ve tehdit suçlarından beraat etmesi gerektiğini düşünüyoruz.**

Sayın Mahkemenizce çok iyi bilindiği üzere, **Bir an için bir şüphenin varlığından bahis edilse dahi;** maddi kanıtlardan yola çıkarak faile ulaşıldığında **tüm delillerin vicdan kanısı oluşturacak nitelikte, kesin ve inandırıcı olması gerekir.** Bunun yanında, failin kastının hiçbir şüph-

ye yer verilmeyecek derecede saptanamaması durumunda, 'şüpheden sanık yararlanır' evrensel kuralını uygulamak gerekir.

Sonuç ve İstem;

Tüm bu açıklamalarımız çerçevesinde; müvekkilim'in **tehdit ve hakaret suçlarını işlediği sabit olmadığından beraatine**, Mahkemenizde aksi kanaat oluşması halinde ise tehdit, hakaret ve 6136 sayılı yasaya aykırılıkta bulunmak suçlarından verilecek cezalar hakkında asgari haddten hüküm kurulmasını ve TCK'nun 51 veya 5271 sayılı CYY'nin **231/5 maddesinin uygulanmasına**,

Müşteki müdahil'daki yaranın niteliği, müvekkilimin kastı, olayın oluş şekli gözetildiğinde; hakkında ceza tayin edilirken tahrik altında işlenmiş yaralama fiili ile cezalandırılması gerektiğinden müvekkil hakkında tahrik koşulları da bulunduğu anlaşıldığından **TCK'nun 29 maddesi ile uygulama yapılarak yaralama suçundan hüküm kurulmasını**, ayrıca müvekkilimin duruşmalar boyunca sergilediği tutum ve davranışı gözetilerek **TCK'nun 62 maddesinin uygulanmasını** dilerim.

Arz ederim.

Saygılarımla,

Sanık vekili