D. 6/2021 Yargıtay/Ceza No: 49/2020

 (Girne Ağır Ceza No: 9152/2017)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Mahkeme Heyeti: Bertan Özerdağ, Beril Çağdal, Peri Hakkı

İstinaf eden: Sadi Aldağ, Merkezi Cezaevi - Lefkoşa

 (Sanık)

 ile

Aleyhine istinaf edilen: KKTC Başsavcısı - Lefkoşa

 (Davayı İkame Eden)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına: Avukat Muhabbet Mevsimler

Aleyhine istinaf edilen namına: Savcı Emine Taşkın

Girne Ağır Ceza Mahkemesi Başkanı Füsun Cemaller, Kıdemli Yargıç Rauf Kürşad ve Yargıç Mine G. Ozankaya’nın, 9152/2020 sayılı davada, 22.7.2020 tarihinde verdiği karara karşı, Sanık tarafından yapılan istinaftır.

------------

**K A R A R**

Bertan Özerdağ: Bu istinafta, İstinaf Eden/Sanık kararda bundan böyle sadece Sanık ve Aleyhine İstinaf Edilen/İddia Makamı ise, sadece İddia Makamı olarak anılacaktır.

OLGULAR

 Mesele ile ilgili olguları şöyle özetledik;

 Sanık Girne Ağır Ceza Mahkemesi huzurunda 9152/2020 sayılı davada aşağıdaki suçtan itham edildi;

"İTHAM OLUNDUĞU SUÇ

1.Dava

Fasıl 154 Ceza Yasasının 20.maddesi ile 16/1977, 54/1977, 36/1982, 37/1989, 38/1991 ve 42/2004 sayılı Yasalar ile tadil olunan 4/1972 sayılı Uyuşturucu Maddeler Yasası'nın 2, 3, 24(1)(a)(2)(A)(3) maddeleri ile 63/1973 Sayılı Nizamname ile tadil olunan 21/1973 sayılı Uyuşturucu Maddeler Nizamnamesinin 3, 5 ve 25.maddelerine aykırı Uyuşturucu madde Cannabis (Hint Keneviri) tasarrufu.

SUÇUN TAFSİLATI

Sanık, 1.8.2017 tarihinde Boğazköy'de, ilgili makam tarafından genel olarak yetkilendirilmiş veya ilgili Nizam tahtında ruhsatlı olmadığı halde tasarrufunda uyuşturucu madde, yani 979.gram 37.miligram ağırlığında Cannabis (Hint Keneviri) bulundurdu."

 Sanık aleyhindeki ithamı kabul etti.

 Sanık Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesi tarafından bu istinaftaki olayla olguları ayni olan ve Lefkoşa'da işlenen uyuşturucu madde ithal ve tasarruf suçlarından 14016/2017 sayılı dava altında itham edildi. Sanık o davada aleyhindeki suçları kabul etmemesi üzerine yapılan duruşma neticesinde Mahkeme tarafından suçlu bulunup 9 yıl süreli hapis cezasına çarptırıldı.

 Sanığın bu karardan yaptığı istinaf ise 24.6.2020 tarihinde neticelendi. Yargıtay/Ceza 34-35/2018 D. 5/2020 sayılı istinafta verilen karar ile Sanık aleyhindeki mahkûmiyet ve ceza onaylandı.

 Sanık mesele ile ilgili olarak, 1.8.2017 tarihinden 8.8.2017 tarihine kadar poliste tutuklu kaldı. Sanığın Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 14016/2017 sayılı davada 7.5.2018 tarihinde mahkûm edilmesi ile birlikte o tarihten beri Lefkoşa Merkezi Cezaevinde hükümlü olarak bulunmaktaydı.

 Girne Ağır Ceza Mahkemesi ise Sanığı 22.7.2020 tarihinde aleyhindeki ithamdan 6 yıl süreli hapislik cezasına çarptırdı.

İSTİNAF SEBEPLERİ

 İstinaf ihbarnamesinde 5 istinaf sebebi bulunmakla birlikte, Sanığın istinaf ihbarnamesindeki istinaf sebeplerini aşağıdaki üç başlık altında özetledik;

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Sanığın ayni suçtan dolayı başka bir davada mahkûm olup ceza aldığını dikkate almayarak Sanığa mahkûmiyet kaydetmemekle ve hapis cezası takdir etmekle ve/veya fahiş ceza takdir etmekle hata etti.**
2. **Muhterem Alt Mahkeme, Sanığın almış olduğu hapis cezalarının önceki ceza ile ayni sürede tamamlanmasını öngörmesine rağmen Sanığa takdir ettiği cezanın başlangıç tarihini önceki ceza ile ayni tarih olarak belirlememekle hata etti.**
3. **Muhterem Alt Mahkeme, Sanığın Şartlı Tahliye Tüzüğü'nden yararlanma hakkını ve aynı olaydan neşet eden başka bir suçtan almış olduğu mevcut cezasını dikkate almadan 6 yıl süreli hapis cezası takdir etmekle hata etti.**

TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI

 Sanık Avukatı istinaftaki hitabında aşağıdaki iddialarda bulundu;

 KKTC Anayasası'nın 17.maddesinin (2). fıkrasına göre hiç kimse ayni suçtan dolayı iki kez cezalandırılamaz. Sanık aynı olaydan neşet eden, uyuşturucu madde tasarrufu suçundan başka bir davada daha önce mahkûm oldu ve 9 yıl süreli hapis cezası aldı. Bu nedenle, Sanığa bu davada hapis cezası verilmesi hatalıdır. Bu neticeden hareket edildiğinde, bir an için Sanık Lefkoşa'dan uyuşturucu madde ile birlikte her seferinde Girne'ye gitmesi halinde Girne'de uyuşturucu madde tasarruf suçu işlemiş mi olacaktır sorusu akla gelmektedir. Dolayısıyla, aynı olaydan neşet eden bu davada mahkemenin sadece mahkûmiyet kaydetmesi ve hapislik cezası vermemesi gerekirdi.

 Keza, Alt Mahkemenin Sanığa tadir ettiği ceza ayni suçtan daha önce mahkûm olduğu ve 9 yıl süreli hapis cezası aldığı düşünüldüğünde fahiş bir cezadır.

 Alt Mahkeme, Sanığın hapislik cezasının önceki ceza ile birlikte ayni sürede tamamlayarak tahliye olmasını uygun görmekle birlikte, Sanığa verilen hapislik cezasının önceki ceza ile ayni tarihte başlatılmasına emir vermemekle hata etti. Alt Mahkeme Sanık aleyhine 2 yıl süreli hapis cezası takdir etmiş olsa idi Sanık, 14016/2017 sayılı davadaki 9 yıl hapislik cezası baz alınarak Şartlı Tahliye Tüzüğü uyarınca başvuru hakkı elde edecek ve cezasını bu suç ve ceza üzerinden veya bu suç ve ceza ile birlikte infaz edilmesi ve tahliye edilmesi hakkını elde edebilecekti.

 Alt Mahkeme Sanığın önceki ceza ile birlikte ayni tarihte tahliye olmasını uygun görmekle birlikte, Şartlı Tahliye Tüzüğü'ne başvurma hakkını dikkate almadan ceza takdir etti. Neticede, bu karardan dolayı Sanığın Cezaevinden tahliye tarihi önceki cezanın şartlı tahliye tarihi ile ayni olmayan takriben iki sene sonraki bir tarihe denk gelmiş oldu. Bu durum sonucunda Sanık açısından büyük bir adaletsizlik yaratılmış olup Sanık bu suçlardan ayni tarihten başlamak ve birlikte çekilmek üzere ceza almış olsaydı bu istinaf tarihinde Şartlı Tahliye Tüzüğü'ne göre başvuru hakkı elde etmiş olacaktı.

 Belirtilen nedenlerle istinafın kabul edilerek Sanığa verilen 6 yıl süreli hapis cezasının iptali talep edilir.

 İddia Makamı adına istinaf duruşmasında hitapta bulunan Savcı ise hitabında şu iddialarda bulundu;

 İstinaf duruşmasında Sanık Avukatı tarafından ileri sürülen, Sanığa ayni suçtan ikinci kez ceza verilmemesi gerektiği iddiası Alt Mahkemede yapılmış değildir. Bu nedenle, bu iddianın dikkate alınmaması gerekir.

 Sanığın aleyhine getirilen bu dava, başka bir suçla ilgili olup ve suçun olguları bunu ortaya koymaktadır. Dolayısıyla, Sanığa ayni suçtan verilmiş birden fazla cezanın olması söz konusu değildir.

Mahkemeler cezalandırma ilke ve prensipleri ve mevzuat tahtında huzurundaki suçlara ceza takdir ederler. Sanığın şartlı tahliye hakkını ne zaman elde edeceği hususunda bir hesaplama ile mahkeme tarafından ceza verilmesi mümkün değildir.

Sanığın işlemiş olduğu suça verilen ceza fahiş olmayıp suça ve suçluya uygundur bu nedenle, istinafın reddi gerekir.

İNCELEME

 İstinaf sebeplerini, tarafların iddia ve argümanlarını, mesele ile ilgili olguları hukuki durum tahtında inceleyip değerlendirdik. İstinaf başlıklarının tümü ceza süresi ve tahliyeye yönelik olduğundan birlikte incelemeyi uygun gördük.

1. **Muhterem Alt Mahkeme, Sanığın ayni suçtan dolayı başka bir davada mahkûm olup ceza aldığını dikkate almayarak Sanığa mahkûmiyet kaydetmemekle ve hapis cezası takdir etmekle ve/veya fahiş ceza takdir etmekle hata etti.**
2. **Muhterem Alt Mahkeme, Sanığın almış olduğu hapis cezalarının önceki ceza ile ayni sürede tamamlanmasını öngörmesine rağmen Sanığa takdir ettiği cezanın başlangıç tarihini önceki ceza ile ayni tarih olarak belirlememekle hata etti.**
3. **Muhterem Alt Mahkeme, Sanığın şartlı tahliye tüzüğünden yararlanma hakkını ve aynı olaydan neşet eden başka bir suçtan almış olduğu mevcut cezasını dikkate almadan 6 yıl süreli hapislik cezası takdir etmekle hata etti.**

Sanık, daha önce Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yargılanıp mahkûm olduğunu, suçun ayni olgulardan neşet ettiğinin dikkate almayarak mahkûmiyet kaydetmemekle ve 6 yıl süreyle hapislik cezası takdir etmekle Alt Mahkemenin hata ettiğini ileri sürmektedir.

İlk olarak, Sanığın şartlı tahliye hakkında ileri sürdüğü iddiaları incelemeyi uygun gördük. Mahkemeler, Fasıl 286 Cezaevi Disiplin Yasası ve bu Yasa altında çıkarılan Şartlı Tahliye Tüzüğü uyarınca, Sanığın çarptırıldığı veya çarptırılacağı hapis cezası süresinin ne kadarını cezaevinde geçireceğine ilişkin kural ve düzenlemeleri ceza takdirinde dikkate almadığı gibi bu kuralları dikkate alarak bir karar vermez. Belirttiklerimizle 3.istinaf sebebini reddederiz.

Sanık, hapis cezasının Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesinde almış olduğu cezanın başlangıç tarihinden itibaren başlamasını talep etmiştir. Yasal mevzuat tahtında her cezanın mahkûmiyet tarihinden başlayacağı prensibi ışığında bu husustaki 2.istinaf sebebinin de reddedilmesi gerekmektedir.

 Son olarak 1.istinaf sebebini inceleriz.

Huzurumuzdaki istinafa konu meselede Sanık, Güney Kıbrıs Rum Yönetimi'nden KKTC'ye uyuşturucu madde ithal ve tasarrufu suçlarından dolayı, Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesinde 14016/2017 sayılı davada aleyhine getirilen ithamlardan mahkûm edilerek 9 yıl süreli hapis cezasına çarptırıldı. Yargıtay/Ceza 34-35/2018 D. 5/2020 sayılı istinafta ise Alt Mahkemenin bu mahkûmiyet ve ceza kararı onaylandı. Huzurumuzdaki istinafın konusu ise, Sanığın Güney Kıbrıs Rum Yönetimi'nden izinsiz olarak Metehan Kara Sınır kapısından geçirmek suretiyle Lefkoşa'da ithal ve tasarruf ettiği uyuşturucu maddeyi ayni tarihte Girne kazasında da tasarruf etmesine binaen aleyhine dava getirilmesidir.

 Sanık aleyhine Girne Ağır Ceza Mahkemesinde getirilen uyuşturucu madde tasarruf suçu aynı tarihli aynı olay ve olgulardan neşet eden bir suç olup suçun işleniş tarzına bakıldığında Sanık yetkili makamlardan izni olmaksızın Güney Kıbrıs Rum Yönetimi'nden ithal ettiği uyuşturucu maddeleri yine yetkili makamlardan izinsiz olarak tasarruf etmiş ve tasarruf suçunu Girne Kazası sınırları içerisinde de işlemiştir.

Kaza Mahkemelerinin ceza davalarındaki bölgesel yetkisini düzenleyen 9/1976 sayılı Mahkemeler Yasası'nın 26.maddesinin (2). fıkrası uyarınca bir Sanığın, birden fazla Kaza Mahkemesinin yetki sınırları içerisinde işlediği suçlarla ilgili olarak, bu Mahkemelerden herhangi birinde yargılana-bilmesi mümkündür.

Sanık aynı olayla ilgili aynı olgulardan neşet eden uyuşturucu madde tasarruf suçundan önce Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 9 yıl, takriben 2 yıl sonra ise Girne Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 6 yıl süreli hapis cezasına çarptırılmıştır. Her ne kadar Girne Ağır Ceza Mahkemesi hapis cezasının süresini belirlerken daha önce mahkûm olduğu davada verilen hapis cezası ile eşzamanlı çekilerek tahliye olabileceği bir hapis cezası verilmesini uygun görerek bu hususta bir adaletsizlik yaratılmamasını murat etmişse de bu durum, Sanığın istinafa konu davada almış olduğu hapis cezasının şartlı tahliye tarihinin, önceki ceza ile ayni tarih olmaması sonucunu doğurmuştur.

Bu nedenle, Sanığın Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesinde yargılanıp mahkûm olduğu suç ile ayni olgulardan neşet eden ve Girne Kazasında da işlendiği cihetle aleyhine getirilen davadaki suça verilen cezanın, Sanığa ve suça uygun bir ceza olmadığı ortaya çıkmaktadır.

Bu durum sonucunda, meseleye has olguları dikkate alarak, Sanığa verilen cezaya müdahale etmemiz kaçınılmaz olmuştur. Sanık Avukatının beyanlarını da dikkate aldıktan sonra Sanığın Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 14016/2017 sayılı davada çarptırıldığı 9 yıl süreli hapis cezası ile bu davadaki cezasının eşzamanlı infazının sağlanabilmesi için Sanığa aleyhine getiren ve mahkûm olduğu davada verilen 6 yıl süreli hapislik cezasının iptal edilerek sadece mahkûmiyet kaydedilmesi gerektiği sonucuna varmaktayız.

NETİCE

İstinaf kabul edilir ve;

 Sanığın aleyhine getirilen ve mahkûm olduğu davadan verilen 6 yıl süreli hapis cezasının iptal edilerek yerine mahkûmiyet kaydedilmesine

 Emir ve hüküm verilir.

Bertan Özerdağ Beril Çağdal Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

17 Mayıs, 2021