D.11/2022 Yargıtay/Ceza No:90/2013

 (Lefkoşa Ağır Ceza Dava No:14224/2012)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Mahkeme Heyeti: Bertan Özerdağ, Beril Çağdal, Peri Hakkı.

İstinaf eden: Erol Diker, 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 Özkul Özdevim

Aleyhine istinaf edilen namına: Başsavcı Yardımcısı Ahmet Varol

Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesi Başkanı Bahar Saner, Kıdemli Yargıç Nüvit Gazi ve Yargıç Musa Avcıoğlu’nun, 14224/2012 sayılı davada, 6.8.2013 tarihinde verdiği karara karşı, Sanık tarafından yapılan istinaftır.

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

**K A R A R**

Bertan Özerdağ: Bu istinafta, Mahkemenin hükmünü, Sayın Yargıç Beril Çağdal okuyacaktır.

Beril Çağdal: İstinaf Eden Sanık (bundan böyle sadece Sanık olarak anılacaktır) aleyhine İddia Makamı tarafından, tadil edilmiş iddianame tahtında 13 dava getirilmiştir. Şöyle ki;

 1.dava: 3/62 ve 22/89 sayılı Yasalar ile tadil olunan

Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 203. ve 204. maddeleri-ne aykırı, 6/4/2012 - 7/4/2012 tarihlerinde Lefkoşa’ya bağlı Haspolat’ta Tüfekçi Yaşam Sitesi 4/1 adresindeki ikametgâhında taammüden kanuna aykırı fiil ile 7 yaşındaki oğlu M.D’yi, ciddi şekilde darp ederek boğazını elleri ile sıkıp yüzüne yastık bastırmak suretiyle mezkûr şahsın ölümüne sebep olmak.

 2.dava: Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 174. maddesine aykırı,

 2012 yılı Mart ayı içerisinde iddia makamınca tam

 olarak tespit edilemeyen bir tarihte ve 1. davada

 belirtilen mahalde şiddet kullanarak 13 yaşından

 küçük yani 6/12/2005 doğumlu oğlu Mustafa Diker

 ile erkeklik organını M.D’nin anüsüne sokmak

 suretiyle doğaya aykırı cinsi münasebette bulun-

 mak.

 3.dava: Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 174. maddesine aykırı,

 2012 yılı Nisan ayı başında iddia makamınca tam

 olarak tespit edilemeyen bir tarihte ve 1.davada

 belirtilen mahalde şiddet kullanarak 13 yaşından

 küçük yani 6/12/2005 doğumlu oğlu M.D ile erkek-

 lik organını M.D’nin anüsüne sokmak suretiyle

 doğaya aykırı cinsi münasebette bulunmak.

 4.dava: Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 4. ve 231. maddelerine

 aykırı, birinci davada belirtilen tarih ve mahal-

 de, kanuna aykırı bir fiil ile yani, elleri ile

 ağzına vurup dişini kırmak suretiyle 7 yaşındaki

 M.D’yi vahim bedensel zarara uğratmak.

 5.dava: Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 243. maddesine aykırı,

 2012 yılı Mart ayı içerisinde iddia makamınca tam

 olarak tespit edilemeyen bir tarihte ve 1. davada

 belirtilen mahalde, kanuna aykırı bir fiil ile

 yani elleri ve ayakları ile M.D’nin vücudunun

 muhtelif yerlerine vurmak suretiyle mezkûr şahsı

 darp edip, hakiki bedensel incinmesine sebebiyet

 vermek.

 6.dava: Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 243. maddesine aykırı,

 1/4/2012 tarihinde ve 1. davada belirtilen

 mahalde, kanuna aykırı bir fiil ile yani elleri

 ve ayakları ile M.D’nin vücudunun muhtelif

 yerlerine vurmak suretiyle mezkûr şahsı darp

 edip, hakiki bedensel incinmesine sebebiyet

 vermek.

 7.dava: Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 243. maddesine aykırı,

 1.davada belirtilen tarih ve mahalde, kanuna

 aykırı bir fiil ile yani elleri ve ayakları ile

 M.D’nin vücudunun muhtelif yerlerine

 vurmak suretiyle mezkûr şahsı darp edip, hakiki

 bedensel incinmesine sebebiyet vermek.

 8.dava: 22/89 sayılı yasa ile tadil edilen Fasıl 154 Ceza

 Yasası’nın 35. ve 152. maddelerine aykırı,

 2.davada belirtilen tarih ve mahalde, kanuna

 aykırı olarak erkeklere karşı namus ve ahlaka

 aykırı saldırıda bulundu yani erkeklik organını 7

 yaşındaki oğlu M. D’nin anüsüne sokmak suretiyle

 tiyle mezkûr şahsa müstehcen darpta bulunmak.

 9.dava: 22/89 sayılı yasa ile tadil edilen Fasıl 154 Ceza

 Yasası’nın 35. ve 152. maddelerine aykırı,

 3.davada belirtilen tarih ve mahalde, kanuna

 aykırı olarak erkeklere karşı namus ve ahlaka

 aykırı saldırıda bulundu yani erkeklik organını 7

 yaşındaki oğlu M.D’nin anüsüne sokmak suretiyle

 mezkûr şahsa müstehcen darpta bulunmak.

 10.dava: Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 35. ve 120. maddelerine

 aykırı, 7/4/2012 tarihinde, Lefkoşa, Taşkent’te

 yargı işleminde delil olarak kullanılabileceğini

 bildiği halde, delil olarak kullanılmasını

 önlemek niyetiyle, önceden öldürdüğü oğlu M.D’nin

 cesedini Ali Baba Tepesine atmak suretiyle

 delilleri imha etmek.

 11.dava: Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 35. ve 120. maddelerine

 aykırı, 7/4/2012 tarihinde, Lefkoşa, Göçmenköyde,

 yargı işleminde delil olarak kullanılabileceğini

 bildiği halde, delil olarak kullanılmasını

 önlemek niyetiyle, önceden öldürdüğü oğlu M.D’nin

 cesedinin üzerini örtmekte kullandığı beyaz

 havluyu çöpe atmak suretiyle delilleri imha

 etmek.

 12.dava: 22/89 sayılı yasa ile tadil olunan Fasıl 154 Ceza

 Yasası’nın 114.maddesine aykırı, 7/4/2012 tari-

 hinde Lefkoşa Polis Müdürlüğü Değirmenlik Kara-

 kolu ’nda PM Hüseyin Çaltılı’ya oğlu M.D’yi

 öldürdükten sonra ölü olduğunu bildiği halde,

 oğlunun kayıp olduğunu söylemek suretiyle Polise

 yalan bilgi vermek.

 13.dava: Fasıl 352 Çocuklar Yasası’nın 2, 54(1)(2)(a)(b)

 maddelerine aykırı, 1 Mart 2012 – 7 Nisan 2012

 tarihleri arasında ve 1.davada belirtilen mahalde

 16 yaşından küçük yani 6 Aralık 2005 doğumlu oğlu

 M.D’nin gereksiz acı çekmesine ve sağlığına

 zarar verilmesine sebep olacak bir şekilde darp

 etmek ve yeteri kadar yiyecek, giyecek ve tıbbi

 yardımı sağlamamak suretiyle konu şahsa işkence

 etmek.

 Sanık aleyhine getirilen ithamları kabul etmediğinden, me-selenin duruşması yapılmıştır. Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesi Sanığı aleyhine getirilen 4. davadan beraat ettirmiş ancak diğer tüm davalardan suçlu bularak mahkûm etmiştir.

 Huzurumuzdaki istinaf, Sanığın, “taammüden adam öldürme” (1.dava) ve “13 yaşından küçük çocukla cinsi münasebette bu-lunma” (2. ve 3. davalar) suçlarına ilişkin davalardaki mahkû-miyetine ilişkindir.

**İSTİNAFA İLİŞKİN OLGULAR**

 Alt Mahkeme tarafından ihtilafsız olduğuna dair bulgu yapılan ve istinaf konusu edilmeyen hususlar bağlamında bu meseleye ilişkin olguların şu şekilde özetlenmesi mümkündür:

 Maktul M.D, 6.12.2005 tarihinde Şemse İri/Aktepe tarafın-dan evlilik dışı olarak dünyaya geldi. Sanık, Maktul’ün babasıdır. Maktulün doğduğu tarihte Sanık ve Maktulün annesi aynı evde yaşamaktaydı. Maktul 3-4 aylıkken cami avlusunda, Alt Mahkemede şahadet ibraz eden Tanık 14 Mustafa Sönmez tarafından bulunup polise teslim edildi. Tanık 14, Sanığın ilgili zamanda 5000 TL karşılığında Maktulü tanığa vermeyi teklif ettiğini ancak kendisinin bunu kabul etmediğini ifade etmiştir.

 2012 yılının Şubat ayı başlarında Maktulün annesi Maktulün kimliği olmadığı ve onu yurt dışına çıkaramayacağı gerekçesiy-le Maktulü Sanığa vermiştir. Maktul takriben Şubat 2012 başından itibaren Sanık, Sanığın eşi Özlem Diker, Sanığın kardeşi İbrahim Diker ve Sanıkla Özlem Diker’in müşterek çocukları olan Küçük Ö. ile birlikte Tüfekçi Yaşam Sitesi, 4.Blok, Daire 1 Haspolat’ta ikamet etmekteydi. Maktul en son 6.4.2012 tarihinde okulun bitiş saati olan 13.00’ten sonra yan komşusu olan Tanık 15 Pınar Barut’un yardımı ile ikamet ettiği dairenin kapısını açarak oturduğu daireye girdi. Maktul ölü-münden önceki günlerde, halsiz, yürüyemeyecek durumda idi ve yüzünde şişlik ve morluklar vardı.

 Sanık, eşi Özlem Diker ile 7.4.2012 tarihinde saat 19.00 raddelerinde Değirmenlik Polis Karakolu’na giderek Maktulün kayıp olduğunu bildirdi ve polise, ***“Oğlum M. daha önceden 3-4 kez ben işten eve geldiğimde kendisini evde bulamadım ve yaptığım aramalarda bir defa Kıbrıs Üniversitesinin orada bulunan Lemar Markette buldum. Bir seferinde ise yine işten geldiğimde evde olmadığında yukarıda komşumuzda olduğunu bul-dum. Bugün 7/4/2012 tarihinde sabah saat 7:15 raddelerinde şimdiki eşimden olan oğlum Ö. ve eşim ile birlikte evden işe gitmek için ayrıldım. O esnada oğlum M. evde idi ve onu da götürmek istedim ve ancak gelmek istemediği için evde kaldı. Yine bugün saat 13.30 raddelerinde Haspolat’taki evimize geldiğimde, oğlum Mustafa’nın evde olmadığını gördüm. Daha önceden de böyle şeyler yaptığı için evimizin yanında bulunan komşulardan sordum.”*** şeklinde bir ifade verdi.

 Maktulün cesedi 13 Nisan 2012 tarihinde bir orman memuru tarafından Haspolat–Taşkent Anayolu üzerinde Alibaba Tepesi mevkiinde bulundu. Cesedin bulunması sonrasında meselenin tah-kikatını üstlenen Müfettiş Aslan Coşkun, cesedin kayıp çocuğa ait olabileceğini düşünerek Sanık ve ailesine ulaşıp ailenin hastaneye gelmesini sağladı. Yapılan otopsi neticesinde, “Boyun organları incelendiğinde, trakea lümeninde kanlı çürüme mayi görüldüğü, solda tiroid kıkırdak üzerinde ekimozu andıran saha görüldüğü, dil kökünde sol tarafta 3x2 cm.lik ekimoz görünümü izlendiği, hiyoid kemik anormal görülüp değerlen-dirildiğinde sağ tarafta büyük boynuz başlangıcında ekimozlu ve kanamalı kırık izlendiği, troid kıkırdak ve servikal omurların sağlam bulunduğu,…………………………………………………………………………………………

…………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………

………anüs ve çevresinde dökülmüş nekrotik yüzey epiteli altında konjesyone ve dilate vasküler yapılar, ödem, fokal iltihabi granülasyon dokusu formasyonu tespit edildiği……………” ve

“olay yeri incelemesi, otopsi bulguları ve histopatoloji sunuçları birlikte değerlendirildiğinde;

1. Kişinin ölümünün elle boğma sonucu oluşan mekanik asfiksi neticesinde meydana geldiği,
2. Kişinin canlı iken fiili livata eylemine maruz kaldığı”

bulguları yapılmıştır.

 Sanığın otopsi sonrasında tahkikat memuru Müfettiş Aslan Coşkun’a ***“Abi vicdanım sızlar, daha fazla dayanamayacağım. Mustafa’yı ben öldürdüm. Döve döve öldürdüm. Sonra Taşkent’e götürüp attım. İbo da benimle birlikteydi. Herşeyi anlatmak isterim”*** diyerek bir gönüllü ifade vermek istemesi üzerine yapılan ihtar tahtında, ***“Artık daha fazla dayanamayacağım anlatacağım abi yazın”*** beyanında bulunarak 14.4.2012 tarihinde saat 8:30 ile 10:00 arasında bir gönüllü ifade vermiştir. Sanığın 14.4.2012 tarihli birinci gönüllü ifadesinin gönüllü olmadığına dair bir iddia bulunmamaktadır.

 Ancak, Sanığın, tahkikat memuru Müfettiş Aslan Coşkun’a 17.4.2012 tarihinde yaptığı iddia edilen, ***“Amirim bazı şeyler var söylemek istediğim ama nasıl söyleyeceğim bilemiyorum. Utanıyorum ama anlatmak ve kurtulmak isterim”*** içerikli beyanın yapılmadığı ve 17.4.2012 tarihli ikinci ifadenin gönüllü olmadığı ileri sürülerek Alt Mahkeme huzurunda duruşma içinde duruşma yapılmıştır. Yapılan duruşma içinde duruşma neticesin-de 17.4.2012 tarihli ifadenin gönüllü olduğuna ve Sanığın İddia Makamının iddia ettiği doğrultuda yukarıda belirtilen sözlü beyanda bulunduğuna karar verilmiştir.

Sanık 1. ifadesinde adam öldürme suçunu kabul etmekte; 2. ifadesinde ise taamüden adam öldürme ve maktülle doğaya aykırı cinsi münasebette bulunma suçlarını itiraf etmektedir.

 Alt Mahkeme, huzurundaki şahadeti değerlendirirken önce-likle, her iki ifadede “adam öldürme” suçuna ilişkin ifadenin teyidinin olup olmadığını incelemiş; daha sonra ise 2. gönüllü ifadede Sanık tarafından kabul edilen “taamüden adam öldürme” ve “13 yaşından küçük maktülle doğaya aykırı cinsi münasebet” suçlarına ilişkin ifadenin teyidini irdeleyerek neticede Sanı-ğı aleyhindeki 4. dava dışındaki tüm davalardan suçlu bularak mahkûm etmiştir.

**İSTİNAF SEBEPLERİ**

 Sanık tarafından dosyalanan istinaf ihbarnamesinde (tadil edilmiş şekliyle) 23 istinaf sebebi bulunmakla birlikte, isti-naf sebeplerini aşağıdaki üç başlık altında toplayarak incele-meyi uygun gördük:

1. Alt Mahkeme, Sanığın 17.4.2012 tarihli 2. ifadesinin gönüllü bir ifade olduğu bulgusuna varmakla ve Emare olarak kabul edip değer vermekle hata yaptı.
2. Alt Mahkeme, Sanığın 13 yaşından küçük oğlu M.D ile doğaya aykırı cinsi münasebette bulunduğu bulgusunu yap-makla hata yaptı.
3. Alt Mahkeme Sanığın, oğlu M.D’yi taammüden öldürdüğü bulgusunu yapmakla hata yaptı.

**TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI**

 Sanık Avukatının, Alt Mahkemenin 17.4.2012 tarihli ifadenin gönüllü bir ifade olduğuna dair bulgu yapmakla hata yaptığına dair argümanı, ifadenin Sanığa uygulanan işkence neticesinde temin edildiği temellidir. Sanık Avukatı, İddia Makamı Tanığı adli tıp uzmanı Dr.İdris Deniz’in gerek falaka gerekse de elektrik şoku vasıtasıyla yapılan işkencenin, vücudun ıslak olduğu zaman yapılması halinde tespitinin zor olduğu yönlü şahadetinin Alt Mahkeme tarafından yeterince değerlendirilmediğini iddia etmiştir. Sanık Avukatı keza, Sanığın 17.4.2012 tarihinde uzun süre hücre dışında tutulması-nın bu süreçte işkence gördüğünün göstergesi olduğunu iddia etmektedir.

 Sanık Avukatı, Sanığın ilgili günde hücre dışında tutulmasının sonradan kayıt altına alındığını; İddia Makamı tarafından defter kaydının 2008 yılında kaldırıldığına dair şahadet sunulmuş olmasına karşın, bununla çelişecek şekilde defterlerin emare olarak sunulduğunu; Sanığın 15:25’de hücre-den çıkarıldığı iddia edilmesine karşın, çıkışa ilişkin kaydın bilgisayar sistemine saat 22:50’de yapıldığını, tüm bunların ifadenin 23:00 raddelerinde işkence sonucu zorla imzalatıldı-ğını gösterdiğini, polis tanıkların PI safhasında 17 Nisan tarihinde Haspolat’a gidip Sanığın evinden şampuan alındığına dair bir şahadet sunmamış olmalarına karşın, duruşma içinde duruşma esnasında sırf Sanığın 17 Nisan tarihinde hücre dışında olduğu çok uzun süreyi izah edebilmek için ilgili günde Haspolat’a şampuan almaya gidildiği yönünde şahadet ibraz edildiğini; bunun bir kurgu olduğunu; Haspolat’a gidilmiş olsa dahi bunun 1 saatten fazla olmaması gerektiğini; saat 19:00’dan 00.15’e kadar doktor beklendiği iddiasının makul ve inanılır olmadığını iddia etmiştir.

 Sanık Avukatı, Alt Mahkeme huzurunda, darp neticesinde epilepsinin ortaya çıktığı ve bunun neticesinde meydana gelen asfiksi nedeniyle ölümün gerçekleşmiş olabileceğine dair şaha-det olduğunu ancak Alt Mahkemenin bu şahadeti layıkıyla değer-lendirmeyerek hatalı davrandığını; Müdafaa Tanığı nöroloji uzmanı Dr. Bahar Kaymakamzade Çulhaoğlu’nun şahadetinin asfik-siye bağlı ölümün epilepsi hastalığından kaynaklanabileceğine dair şahadeti olduğunu; İddia Makamı Tanığı Dr.İdris Deniz’in de bunu kabul ettiğini iddia etmiştir. Sanık Avukatı, Maktulün hyoid kemiğinin kırılması sonucunda asfiksi neticesinde ölümün gerçekleşmiş olabileceğine dair şahadetin de Alt Mahkemece yeterince değerlendirilmediğini; bu nedenlerle, Alt Mahkemenin hatalı davrandığını iddia etmiştir.

 Sanık Avukatı hitabında, Maktule karşı bir cinsel teca-vüzde bulunulduğunu; ancak cinsel tecavüzün Sanık tarafından yapılmadığını, sürekli evden kaçmakta olan Maktule, Sanık dışında birisinin cinsel saldırıda bulunup bulunmadığı yönünde bir tahkikat yapılmadığını ileri sürmüştür. Sanık Avukatı, Alt Mahkemenin önünde Maktulün son günlerinde halsiz, perişan, yürüyecek durumda olmadığı şeklindeki şahadetin annesinden ayrı olması nedeniyle içinde bulunduğu psikolojik durumdan kaynaklandığı sonucuna varabileceği yeterli şahadetin bulundu-ğunu; Alt Mahkemenin bunları değerlendirmemekle hatalı davran-dığını iddia etmiştir.

 Sanık Avukatı yukarıda aktarılan iddialar ve argümanları doğrultusunda Alt Mahkemenin, Sanığı aleyhindeki 1.,2. ve 3. davalardan mahkûm etmesinin hatalı olduğunu, Sanığın beraat ettirilmesi gerektiğini iddia etmiştir.

 İddia Makamı adına bulunan Savcı ise hitabında özetle, Sanığın 17 Nisan akşamı hastaneye götürüldüğü ve Dr.Nesil Bayraktar tarafından muayene edildiği; ilgili doktorun şahade-tinde Sanığın iddia edildiği şekilde bir işkenceye maruz kalmış olması halinde, ayaklarının şişmemesinin mümkün olmadı-ğına; ağrı kesici verilmiş olsa bile ağrısının geçmeyeceğine; elektroşok verilen bir kişinin vücudunda az veya çok bir yanık izi olacağına; Sanığı 18 Nisan tarihinde gören Dr.İdris Deniz’in ise Sanığın anüsüne 4 gün boyunca şişe sokulması halinde, kayganlaştırıcı kullanılsa dahi yırtık oluşmamasının mümkün olmadığına; elektroşokun ıslak zeminde verilmesi halinde daha az iz olabileceği ancak bunun da tomografi ile tespit edilebileceğine dair şahadet sunduğu; Dr.Nesil Bayraktar’a istintakı esnasında ıslak zemin iddiasının konmadığı; Sanığın Mahkemeye çıkarıldığı zamanlarda işkence iddiasında bulunmadığı; Dr. Nesil Bayraktar’ın Sanığı muayene saatinin raporunda belirtildiği ve buna polisin müdahale etmesinin mümkün olmadığı; raporda görülen saatin Sanık Avukatının iddialarıyla çeliştiği; Alt Mahkemenin istinaf konusu edilen ifadelerin alındığı günle ilgili duruşma içinde duruşma safhasında Sanığın hücre dışında olduğu süreci çok detaylı inceleyerek bunları kararına aktardığı iddialarında bulunmuştur.

 Savcı hitabında ayrıca, bir kişinin epilepsi nedeniyle oluşan asfiksiden ölmesinin iki sebebe dayandığını; bunlardan birinin kişinin epilepsi nedeniyle midesindeki sıvının, yemek atığı veya mainin nefes borusunu tıkaması; ikincisinin ise midedeki mainin köpüğünün nefes borusunu tıkamasıyla oluştuğu-nu; otopsi raporunda nefes borusunda herhangi bir mai, köpük, yemek atığı bulunmadığını; uzman tanık Dr.İdris Deniz’in ölüm sebebinin direkt asfiksi olduğunu, göz damarlarında ve ciğer-lerdeki kılcal patlamanın da bunu teyit ettiğini belirttiğini; Dr.İdris Deniz’in asfiksi bulgusunun tanık Burcu Albayrak tarafından da teyit edildiğini ifade etmiştir.

 Savcı hitabında devamla, uzman tanık İdris Deniz’in tespitleri ve şahadetinden, Maktulün anüsünde dıştan içe doğru yırtıkların ve buradaki iltihap dokusunun mevcudiyetinin Maktulün cinsel ilişkiye maruz kaldığının göstergesi olduğunu; Sanığın 2. gönüllü ifadesinde Maktule tecavüz ettiği tarihle-rin şahadet veren komşu tanıkların Maktulün fiziki durumu; hareketlerinin kısıtlanmış oluşu, oturamadığı, yürüyemediği şeklindeki şahadetleriyle de teyit edildiğini, yine Maktulün darp izlerine dair tanık ifadeleri bulunduğunu ileri sürmüş-tür. Savcı belirtilen iddia ve argümanlar doğrultusunda istinafın reddini talep etmiştir.

**İNCELEME**

1.İstinaf Sebebi:

Alt Mahkeme, Sanığın 17.4.2012 tarihli 2. ifadesinin gönüllü bir ifade olduğu bulgusuna varmakla ve Emare olarak kabul edip değer vermekle hata yaptı.

 Sanık Avukatı, istinafın hitabında, 17.4.2012 tarihinde saat 16:00 ile 17:45 arasında Sanığın gönüllü bir ifade vermediğini; bu ifadenin gece saat 23:00 raddelerinde Sanığa yapılan işkence sonucu temin edilerek imzalattırıldığını iddia etmektedir. Sanık Avukatı Alt Mahkeme huzurunda yapılan duruşma içinde duruşmada, işkencenin 14,15,16 ve 17 Nisan geceleri saat 20:00 – 23:00 saatleri arasında Lefkoşa’da Adli Şubede Sanığın anüsüne şişe sokmak, başını klozetli tuvalete sokmak, falaka ve genital organlarına elektroşok aletiyle elektrik vermek suretiyle gerçekleştiğini ileri sürdü. Sanık Avukatı bu iddiaların Doktor tanıkların şahadeti, emare giriş-çıkış bilgisayar kayıtları ve şampuan alınmasına ilişkin Haspolat’a gidilmesi ile ilgili şahadet ile teyit edildiğini iddia etti.

 Bu aşamada itiraf içeren ifadelerle ilgili bazı prensip-lere kısaca değinmeyi uygun görmekteyiz.

 Bir suçun işlendiğine dair yapılan bir itiraf ancak, gönüllü olması şartıyla şahadet özelliği taşır.

 Ceza/İstinaf 5/1974’de vurgulandığı üzere, bir ifadenin gönüllü kabul edilebilmesi için, “……yetki sahibi herhangi bir şahıs tarafından herhangi bir yardım vaadi (promise of favour) yapılmadan veya böyle bir ifadenin verilmesini teşvik için yetki sahibi birisi tarafından herhangi bir baskı veya korku kullanılmadan yapılması gerekir.” Birleştirilmiş Yargıtay/Ceza 78/2015, 81/2015 D.4/2016’da vurgulandığı üzere, **“………avantaj beklentisi ve korku altında, önyargılı veya birinin otoritesi altında ve bu otoriteden beklenti içerisinde yapılan beyanlar serbest irade ile yapılmış gönüllü beyanlar olarak kabul edilmez………”**

 Yargıtay/Ceza 60/2012 D.2/2014’te ise şu görüşler yer almaktadır:

 **“Bir suçun işlendiğine dair yapılan bir itiraf, gönüllü olması şartıyla, itirafta bulunanın suçu işlediğine dair önemli bir şahadet özelliğini taşır. Baskı, tehdit, vaat veya şiddet kullanarak elde edilen bir itiraf ise, güvenilir olmaktan uzak olması nedeniyle, şahadet olarak kabul edilemez. Gönüllü olduğu iddia edilen bir ifadenin şahadet olarak ibrazına, baskı, tehdit veya vaat sonucunda alındığına dair itiraz yapılması halinde, İddia Makamı, ifadenin baskı, tehdit sonucunda veya vaat karşılığında alınmadığını kanıtlamalıdır.**

**İbraz edilen şahadet uyarınca gönüllü olarak verildiği Alt Mahkeme tarafından tesbit edilen bir ifadeye karşı yapılan istinafta, Yargıtay, Alt Mahkemenin şahadeti yanlış değer-lendirdiği, prensipleri hatalı uyguladığı hususunda tatmin edilmedikçe, Alt Mahkemenin bulgularına müdahale etmez. Bu hususta House of Lords, D.P.P v. PING LIN (1975) 3 All E.R. 175 davasında, şunlar yer almaktadır:**

 **“On appeal against a Judge’s decision to admit a confession as having been made voluntarily, the Court should not disturb the Judge’s findings merely because of difficulties in reconciling them with different findings of fact, on apparently similar evidence, in other reported cases, but should only do so if satisfied that the Judge had made a completely wrong assessment of the evidence or had failed to apply the correct principle.”**

 Sanık, 17.4.2012 tarihli ifadesinin gönüllü bir ifade olmadığı iddiasıyla yapılan duruşma içinde duruşmada yemin vermeden yerinden yaptığı ifadesinde özetle, 14.4.2012 tarihinde hücreden çıkarıldığında 17.4.2012 tarihli olduğu iddia edilen ifadenin polisin elinde olduğunu; polislerin kendisini anadan doğma soyarak dama çıkarttıkları ve orada saatlerce beklettiklerini; sonra indirip, elektrik ve falaka ile işkence yaptıklarını, bunun üç gece devam ettiğini; falakanın ayaklarının bürosit sandalyeye geçirilerek uygulan-dığını; her akşam anüsüne soda şişesi sokulduğunu; 17’sinin akşamı artık dayanacak gücü kalmadığı için ifadeyi imzaladığı-nı; aynı gece saat 11’de de hastaneye götürüldüğünü beyan etmiştir.

 Sanık Avukatının, Sanığın 17.4.2012 tarihli 2. ifadesinin işkence ile alındığı nedeniyle gönüllü bir ifade olmadığına ilişkin iddia ve argümanlarını;

1. Doktor tanıkların şahadeti
2. Hücre giriş-çıkış bilgisayar kayıtlarının sonradan işlen-mesi
3. Şampuan almak için Haspolat’a gidilmesi

başlıkları altında inceleyeceğiz.

1-Doktor Tanıkların Şahadeti:

İstinafın hitabında Sanık Avukatının Doktor tanıkların

şahadetine ilişkin temel argümanı, Sanığa elektroşok uygulana-rak ifadesinin alındığı ve İddia Makamı Tanığı Dr.İdris Deniz’in istintakı aşamasında vücudun ıslak olduğu zaman elektroşok uygulanmasının tespitinin zor olduğu; bunun ancak bilgisayarlı tomografi ile tespit edilebileceğine dair şahadetinin, Alt Mahkeme tarafından yeterince değerlendirilme-diği şeklindedir.

 Dr.İdris Deniz tarafından duruşma içinde duruşma maksatlı sunulan şahadet incelendiği zaman; Sanığın 4 gün boyunca iddia edildiği şekilde falaka eylemine tabi tutulması halinde sonrasında buz tatbik edilse dahi muhakkak bir iz kalacağı, direkt olarak buzun vücuda temasının da “soğuk yanması” diye ifade edilen lezyonlara sebebiyet vereceği; keza iddia edildiği şekilde sistematik bir vurma olayından sonra mutlaka yürüyüşte bozukluk olacağı, Sanığın ise muayaneye geldiği zaman yürümesinde bir bozukluk olmadığı şeklinde tespitler içerdiği görülmektedir. Bu tanık, Sanığa bir şikâyeti olup olmadığını sorduğunu; Sanığın bir şikâyet belirtmediğini şahadetinde vurgulamış ve 4 gün üst üste 3 saat boyunca falakaya yatırılarak ayaklarına odunla vurulmuş bir kişinin, ağrı kesici hap verilmesiyle şikâyetlerinin giderilmesinin mümkün olmadığını da belirtmiştir. Dr.İdris Deniz istintakında bilgisayarlı tomografi ve ultrasound kullanılarak gizlenmeye çalışılan işkence izlerinin belirlenebileceğini kabul etmiş-tir. Ancak Tanık, Sanığın bir darp iddiası olmadığı ve kendisini de şüpheye sevkedecek bir lezyon görmemiş olduğu nedenleriyle, bilgisayarlı tomografi ve ultrasound kullanılma-sını gerekli görmediğini de vurgulamıştır. Uzman Tanık Dr. İdris Deniz’in bilgisayarlı tomografi ve ultrasound kullanma gereği duymadığına dair açıklaması, Sanık Avukatının ileri sürdüğü Alt Mahkemenin bu hususları hiç değerlendirmediği şeklindeki argümanını mesnetsiz kılmaktadır.

 Dr.Nesil Bayraktar tarafından Alt Mahkeme huzurunda ibraz edilen şahadet incelendiği zaman Tanığın; Sanığı 18.4.2012 tarihinde saat 00:15’te muayene ettiği ve bu muayene neticesinde bir darp izine rastlamadığını, fiziki muayenede de patolojik bir bulguya rastlanmadığına dair bir rapor tanzim ettiğini; Sanığın iddia edildiği şekilde bir işkenceye maruz kalmış olması halinde ayakta duramayacağını; postür bozukluğu olacağını; mutlaka topallayacağını; Sanığın kontrole yürüyerek geldiğini; kontrolden yürüyerek ayrıldığını; yapılan parmak ucu muayanesinden de Sanığın saatlerce falaka işkencesi görmesinin olası olmadığının anlaşıldığını; Sanıkta ekimoz, hipernü bulgusu olmadığını; ağrısı olup olmadığının sorulduğu-nu; ağrısı olmuş olsa idi, bu söylenmese bile, yüz ifadesinden ve göz temasından anlaşılabileceğini; Sanığın makatına soda şişesi sokulmuş olsa mutlaka ağrıları olması gerektiğini ve bunun otururken dahi hissedileceğini; keza zorlanarak yapıldığında büyük abdest sonrası iltihaplanma oluşacağını ve 72-96 saat içinde ateşli semptom vereceğini; Sanığın böyle şikâyetleri olmadığını; iddia edilen şiddette bir işkence sonucu ortaya çıkan ağrıların ağrı kesici ile giderilmesinin mümkün olmadığını ifade ettiği görülmektedir. Duruşma içinde duruşma esnasında Emare D olarak ibraz edilen 18.4.2012 tarihli Dr.Nesil Bayraktar imzalı raporda muayene saatinin 00:15 olarak belirtildiği görülmektedir.

 Dr.Nesil Bayraktar’ın yukarıya özeti aktarılan şahadeti, Dr.İdris Deniz’in daha önce temas edilen Sanığın işkenceye maruz kalmadığı yönlü şahadeti ile örtüşen ve kendi içinde de tutarlı bir şahadettir. Her iki doktor da Sanıkta herhangi bir darp izine rastlamamıştır. Alt Mahkemenin birbiriyle uyumlu ve kendi içerisinde de çelişki barındırmayan Doktor Tanıkların şahadetine itibar etmekle hata yaptığını söylemek mümkün değildir.

2-Bilgisayar Kayıtlarının Sonradan İşlenmesi:

 Sanık Avukatı, Sanığın 17.4.2012 tarihinde çok uzun süre hücre dışında tutulduğunu; kayıtların bilgisayar programına saat 22:57’de işlenmiş olmasının ifadenin 17:45’de alınmadığı-nı; saat 23:00’den sonra işkence ile alındığını gösterdiğini iddia etmektedir. Sanık Avukatı, İddia Makamı tarafından, kayıt defterlerinin 2008 yılında kaldırıldığı yönündeki şaha-detin defterlerin sonradan emare olarak sunulması ile çelişki-li olduğunu, Alt Mahkemenin bu hususları hatalı değerlendirdi-ğini ileri sürmüştür.

 Alt Mahkemenin Sanığın hücreden çıkışına dair bilgisayar kayıtları ile ilgili incelemesi şöyledir:

 “Savunmanın bir diğer iddiası; 17 Nisan gecesine ilişkin olarak Emare J’ye düşülen kaydın 22:57’de olduğu için, ifade-nin saat 17:45’de alındığının göstergesi olmadığı, ifadenin saat 11’de işkenceden sonra alındığının göstergesi olduğu yönündedir.

 Emare J’deki kaydın, saat 22:57’de yapıldığı bir hakikat-tir. Ancak tutuklu hareketlerinin, sadece Emare J’nin çıktı alındığı bilgisayar programına değil, ilgili dönemde Emare F Şikayet Kayıt Defterine de kaydolunduğu ihtilafsızdır.

 Emare F Kayıt Defterine bakıldığında, Savunmanın iddiası-nın aksine Sanığın 15:25’de hücre görevlisi tarafından Cürümleri Önleme Şubesinde görevli P.M. Polat Abatay’a teslim edildiğinin kayıtlı olduğu görülür.

 Keza Emare K’den görülebileceği üzere, tutuklu hareketi ile hareketin bilgisayar ortamında kayıt altına alınma zamanının aynı olmayışı, sadece Sanığa özel bir durum olmayıp diğer Sanıkların tutukluluk hareketlerinde de kayıtlarda gecikme olduğu görülmektedir.

 Gerek işbu kayıtlar, gerekse itibar etmiş olduğumuz Tanık 9 ve 11’in şahadeti ışığında; Emare J’deki 22:57 diye düşülen kaydın, Sanığa işkence uygulandığının göstergesi olmadığına bulgu yapılır.”

 Alt Mahkeme, savunmanın, kaydın 22:57’de yapılmış olması-nın ifadenin 23:00’den sonra alındığının göstergesi olduğu iddiasını incelerken, ilgili dönemde tutuklu hareketlerinin şikâyet defterine de kaydolunduğunu ve buna göre, Sanığın 15:25’de hücre görevlisi tarafından Cürümleri Önleme Şubesinde görevli PM Polat Abatay’a teslim edildiğinin şikâyet defterin-deki kayıttan görüldüğünü, bilgisayar ortamındaki kaydın gecikmeli olarak yapılmasının sadece Sanığa özel bir durum olmadığını dikkate almış ve Doktor Tanıkların şahadetlerine de itibar etmesi sonucunda bilgisayar kayıtlarının yapıldığı saatin Sanığa işkence uygulandığının göstergesi olmadığı sonucuna varmıştır.

 Alt Mahkemenin yukarıdaki bulgusuna bağlı olarak öncelik-le, savunmanın defterlerle ilgili çelişkili şahadet sunulduğu iddiasının incelenmesi uygun olacaktır.

 Alt Mahkeme zabıtlarından Sanığın 17.4.2012 15:25 ile 18.4.2012 00:25 saatleri arasında hücre dışında olduğu polis tanıklar tarafından da kabul edilmektedir.

 Lefkoşa Polis Müdürlüğü’nde hücrelerde görevli olan Polis Memuru Kemal Cicibaba şahadetinde, tutuklu hareketlerini, tutuklu kayıt defterine yazdığını ve daha sonra bunları bilgi-sayar SAİK programına aktardığını da ifade etmiş, istintakında ise bilgisayar kayıtlarını almaya yetkisi olmadığını, çıktı alamadığını ifade etmiştir. Bu tanık ayrıca SAİK projesinin 1.1.2008’de devreye girdiğini, aynı zamanda ek olarak şikâyet kayıt defterine de verilerin girildiğini, Haziran 2013’te ise defter kayıtlarının kaldırıldığını ifade etmiştir. Bu Tanığın şahadeti esnasında Savunma Avukatı, var olan kayıtların doğruluğuna ilişkin bir itirazı olmadığını, ancak bazı kayıtların hiç yapılmadığını iddia etmiştir. Meselenin tahki-kat memuru olan Müfettiş Aslan Coşkun da kayıt defteri uygulamasının 2013 yılında tamamıyle kaldırıldığı yönünde şahadet sunmuştur. Dolayısıyla, defter kayıtlarına ilişkin Mahkeme huzurundaki şahadet, bu kayıtların 2013 yılına kadar tutulmaya devam ettiği şeklindedir. Sanık Avukatının iddia ettiği şekilde defterlerin 2008’den sonra tutulmadığına dair bir şahadet Alt Mahkeme huzurunda bulunmamakta idi. Bu noktada, Savunma Avukatının hitabında dile getirmiş olduğu defterlerin 2008 yılında kaldırıldığı nedeniyle dava konusu süreçte defter kayıtlarının mevcudiyetinin bir çelişki olduğu yönlü iddiaya itibar edilmesi olası değildir.

 Duruşma içinde duruşma maksatları için Emare J olarak ibraz edilmiş olan Suç Analizi ve İstatistiksel Değerlendirme Şikâyet Kayıt Dökümünden 17.4.2012 tarihinde Sanığın 15:25’de hücreden çıkarıldığına ilişkin kaydın bilgisayara 22:57’de işlendiği görülmektedir.

 Alt Mahkeme huzurundaki Emare K incelendiği zaman, tutuklu hareketine dair bilgisayar ortamına yapılan kayıtların geç işlenmesinin sadece Sanığa özel bir durum olmadığı görülmekte-dir. Bu doğrultuda, Alt Mahkemenin bilgisayar ortamındaki ka-yıtlardaki gecikmenin Sanığa özel bir durum olmadığı yönündeki değerlendirmesinde hata bulunmamaktadır. Belirtilenler ışığın-da, Savunma Avukatının bilgisayar kayıtlarının Sanığın 2. ifadesinin gönüllü olmadığını gösterdiği iddiası mesnetsizdir.

3-Şampuanların alınması:

 Sanık Avukatı, 17.4.2012 tarihinde Sanığın hücre dışında kaldığı uzun sürede işkence gördüğünü iddia ederken, Müfettiş Aslan Coşkun’un ilk tahkikat duruşmasında Sanığın evinden alınan şampuanların 14.4.2012 tarihinde Sanığın Haspolat’taki ikametgâhında yapılan aramada alındığına yönelik şahadet sunduğunu; duruşma içinde duruşmada ise Sanığın ifadesinde şampuandan söz edilmesi sonrasında, 17.4.2012’de Haspolat’a gidilerek şampuan alındığına yönelik şahadetin sırf Sanığın hücre dışında geçirdiği süreyi açıklamak için kurgulandığını ifade etmektedir.

 Alt Mahkeme zabıtları incelendiğinde Müfettiş Aslan Coşkun’un istintakında, şampuanların 14’ünde alındığına dair ilk tahkikat duruşmasında sunulan şahadette bir tarih yanılgı-sı olma ihtimali olduğunu ancak şampuanların 17’sindeki ikinci ifade sonrasında alındığını; bu konuda takdir hakkının Mahkemede olduğunu ifade ettiği görülmektedir. Alt Mahkeme bu konuyu kararında şöyle değerlendirmiştir:

“Diğer yandan Tanık No:19 Müf. Aslan Coşkun’un, P.I. safhasında şampuanları 14 Nisan’da Sanığın Haspolat’taki ika-metgahında yapılan aramada aldığına yönelik şahadet verdiği, Emare T olarak sunulan P.I. notlarından sabittir.

 Keza 17 Nisan’da saat 16:00’dan sonra yapıldığı iddia edilen Haspolat’taki ikametgah ziyaretine ilişkin, P.I. safha-sında şahadet verilmediği ve bu ziyaretin, herhangi bir yerde yazılı kaydının bulunmadığı da bir hakikattir. Bu çelişkileri ve eksiklikleri İddia Makamı aleyhine değerlendiririz. Ancak tek başına bu çelişkinin ve eksikliğin varlığı, itibar etmiş olduğumuz Tanık 9 İdris Deniz ve Tanık 11 Nesil Bayraktar’ın şahadetini bertaraf etmeye yeterli olmadığına da ayrıca bulgu yapılır.”

 Alt Mahkeme kararından yapılan alıntıdan görülebileceği gibi ilk tahkikat duruşmasında; Sanığın Haspolat’taki evinden 14 Nisan’da şampuan almaya gidildiğine ilişkin şahadet sunulduğu; 17 Nisan’da saat 16:00’dan sonra Haspolat’a gidil-diği yönünde bir şahadet olmadığı; duruşma içinde duruşmada ise 17 Nisan tarihinde 16:00’dan sonra Haspolat’a gidildiğine dair şahadet olduğu; bu çelişkinin İddia Makamı aleyhine değerlendirildiği görülmektedir. Alt Mahkeme bununla birlikte, bu çelişkinin tek başına itibar ettiği Dr.İdris Deniz ve Dr.Nesil Bayraktar’ın şahadetini bertaraf etmeye yeterli olmadığına da bulgu yapmıştır.

 Dr. İdris Deniz ve Dr.Nesil Bayraktar’ın şahadetiyle ilgili incelememiz ile bilgisayar kayıtlarının geç işlenmesine ilişkin Sanık Avukatının argümanlarına ilişkin değerlendir-memiz sonrasında, bu çelişkinin tek başına, Sanık lehine ifadenin gönüllü olmadığına dair bir şüphe yaratmadığı görüşündeyiz.

 Alt Mahkeme Sanığın yeminsiz ifadesini tezekkür ederken, İddia Makamı Tanıklarına 17.4.2012 tarihli ifadenin 14 Nisan tarihinde polisin elinde olduğuna dair bir iddia yapılmadığı gibi, İddia Makamı Tanıklarına bu yönde soru da sorulmadığı; ifadeye itirazda bulunulur ve tanıklar sorgulanırken Sanığa işkence yaptığı iddia edilen tanıklardan hiçbirinin isminin zikredilmediği, Sanık Avukatı tarafından Sanığın ayaklarının hasır sandalyeye bağlandığı ileri sürülürken Sanığın yeminsiz ifadesinde ayaklarının bürosit tipi sandalye içine geçirildi-ğini beyan ettiği, savunma Avukatı tarafından Tanık 9’a Sanığın anüsüne 14 Nisan gecesi 1 kez soda şişesi sokulduğu, yine Tanık 11’e 14 Nisan gecesi 4-5 kez sokulduğu iddiası konurken, Sanığın ise soda şişesi sokma eyleminin 14’ünden 17’sine her gece olduğunu beyan ettiği; Sanık Avukatı Sanığa uygulanan işkence sonrasında ağrı kesici verildiğini iddia ederken Sanığın yeminsiz beyanında ağrı kesiciden bahsetmediği hususlarına dikkat çekerek, İddia Makamı Tanıklarına iddia konmayan hususlarda Sanığın, doğruluğu çapraz sorgulama ile sınanmayan, yeminsiz beyanının doğru olma olasılığı bulunmadı-ğına bulgu yapmıştır.

 Sanığın yeminsiz beyanında ifade ettiklerinin bir kısmının İddia Makamı tanıklarına sorulmadığı; İddia Makamı tanıklarına sorulan konularda ise yapılan iddialarla Sanığın yeminsiz beyanında dile getirdikleri arasında çelişkiler bulunduğunu biz de yaptığımız incelemede görmekteyiz. Bu noktada, Alt Mahkemenin Sanığın yemin tahtında verilmeyen ve doğruluğu çapraz sorgulama ile sınanmayan beyanının Mahkeme huzurunda değer taşıyan şahadetle desteklenmediği şeklindeki görüşünün hatalı olduğuna ikna olmadık.

 Alt Mahkemenin bağımsız Doktor tanıkların şahadeti ile teyit edilen ve itibar ettiği polis tanıkların şahadeti; şikâyet kayıt defterlerinin davaya konu süreçte halen tutul-makta olduğuna dair Alt Mahkeme huzurundaki şahadet ve Sanık Avukatının defterlerin içeriğinin doğru olduğunu kabul etmiş olması gerçeği ile Alt Mahkemenin şampuanların alınmasına ilişkin değerlendirmesini bir bütün olarak incelediğimizde, Alt Mahkemenin önündeki tüm şahadet ve veriler ışığında, 17.4.2012 tarihli ifadenin gönüllü olduğuna dair bulgu yapmak-la hata yapmadığı görüşündeyiz. Bu doğrultuda Sanığın, “Alt Mahkeme Sanığın 17.4.2012 tarihli ikinci ifadesinin gönüllü olduğuna bulgu yapmakla hata yaptı” başlığı altındaki istina-fında başarılı olmadığı sonucuna varmaktayız. Bu nedenle, 1.istinaf sebebi reddedilir.

 2. ve 3. istinaf sebeplerinin incelenmesine geçmeden önce gönüllü ifadenin teyidi ve makuliyeti ile ilgili prensiplere kısaca temas edilmesi uygun olacaktır.

 Bir ceza davasında, suçun işlendiğine dair verilebilecek en iyi şahadet, Sanığın yaptığı itiraftır. (The best witness is an accused person who confesses). Bir Sanık sadece kendi itirafı üzerine mahkûm edilebilir, ancak bunun için itirafın doğru olduğuna Mahkemenin mutlaka kanaat getirmesi gerekmekte-dir.

 Mahkeme, ifadeyi şahadet olarak kabul edip, kıymet ve ağırlığını değerlendirirken, ifadenin direkt ve olumlu olup olmadığını, hangi şartlar altında yapıldığını; ifadenin ikna edici bir şekilde ispat edilip edilmediğini dikkate almalıdır. Buna karar verirken bazı makuliyet testlerinin uygulanması gerekmektedir. Bunların en önemlileri şunlardır:

1. İfadenin doğruluğunu gösteren ifade dışında şahadet mevcut mudur?
2. İfadede söylenenler başka şahadet tarafından teyit edilmekte midir?
3. İfadede olgular ile ilgili söylenenler imkân nisbetinde çek olunabilen hallerde çek edilip doğruluğu meydana çıktı mı?
4. Suçla itham olunan şahsın suçu işlemesine fırsat ve imkân var mıydı?
5. Yaptığı ifade olanaklı mıdır?
6. İfadede belirtilenler ifade dışında verilen şahadet ile tutarlı mıdır?

2.İstinaf Sebebi:

Alt Mahkeme, Sanığın 13 yaşından küçük oğlu M.D. ile doğaya aykırı cinsi münasebette bulunduğu bulgusunu yapmakla hata yaptı.

 Sanık aleyhindeki 2. ve 3. davalar, 2014 yılındaki tadi-lat öncesinde yürürlükte olduğu şekliyle, Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 174. maddesine aykırı 13 yaşından küçük oğlu M.D. ile cinsi münasebette bulunmak suçlarına ilişkindir. İlgili zamanda yürürlükte olan Fasıl 154 Madde 174 şu şekilde idi:

 “Şiddet kullanarak veya kullanmayarak onüç yaşından küçük

 bir çocukla doğa kurallarına aykırı cinsi münasebette

 bulunan veya bulunmaya teşebbüs eden herhangi bir kişi,

 ağır bir suç işlemiş olur ve 14 yıla kadar hapis

 cezasına çarptırılabilir.”

 Sanık Avukatı, Maktulün cinsel tecavüze uğradığını kabul etmekle birlikte, bu tecavüzün Sanık tarafından gerçekleşti-rildiğini kabul etmemektedir. Sanık Avukatına göre sürekli evden kaçan Maktulün, başka bir kişi tarafından cinsel tecavüze uğrayıp uğramadığı konusunda tahkikat yapılmamıştır ve bu eksiklik Sanık lehine makul bir şüphe yaratmıştır. Sanık Avukatı, keza Alt Mahkemenin, Maktulün yürümesinde, oturmasın-da sorunlar olmasına, halsiz ve perişan oluşuna ilişkin şahadeti yanlış değerlendirdiğini ileri sürmüştür.

Sanık Avukatına göre Maktulün ölümünden birkaç gün öncesindeki halsizliğinin ve/veya yürüyüşündeki farklılıklar annesinden ayrılmasından dolayı yaşadığı psikolojik sorunlar-dan kaynaklanmaktaydı ve bu hususta Mahkeme huzurunda İddia Makamı Tanığı Dr. Abidin Akbirgün’ün şahadeti bulunmaktaydı.

 Bu aşamada, meselenin daha anlaşılır olması açısından Sanığın 2. gönüllü ifadesinde cinsel tecavüz suçuna ilişkin itiraf nitelikli beyanlarının içeriğine bakılması uygun olacaktır. Sanık, ifade tarihinden 3 hafta kadar önce küçük M.’yi kullanmaya karar verdiğini belirterek, küçükle ilk cinsi münasebetini detaylı bir şekilde anlatmaktadır.

“……………Üç hafta kadar önce de içkili olduğum gece, herkes yattıktan sonra internette seks filmi görürken çok canım çekti ve Mustafa’yı o gece kullanmaya karar verdim, yattığımız odaya geçtim, çocuk yatakta uyuyordu, kapıyı kitledim, sonra yatağına yattım ve onu okşamaya başladım, biraz okşadım. Sikim kalktı ve banyoya geçip şampu aldım. Çocuğun götünün arasına biraz sürdüm, parmağımı soktum, uyandı ve bağırmaya çalıştı, hemen ağzını kapattım ve bağırırsa döveceğimi söyledim, o da sustu, sonra da parmağımı sokup çıkarttım, sikimi sürttüm ve yavaş yavaş geçirmeye başladım, kurtulmaya çalıştı ama bastırdığım için kaçamadı, sonra başından biraz gerisini geçirdim ve öyle öyle sokup devam ettim. Dört-beş dakkada belim geldi ve içinden çıkarıp elime boşaldım, boşaldıktan sonra kalkıp lavaboda elimi yıkadım. Odaya girerken ışığı açıp çocuğun götüne baktım, herhangi bir kanama görmedim, ‘bir şeyin var mı’ dedim, ‘yok’ dedi. Ona ‘birine söylersen seni öldürürüm’ dedim. Sonra birlikte uyuduk. Üç-dört gün sonra eşim bana bu çocuğun durumu ne, yürüyemiyor, götü de pişik, kötü bir şey mi yaptın bu çocuğa dedi. Ben de ona delimisin sen, dövdüğüm için herhalde dedim. Sekse düşkün olduğumdan seks sitelerine girip filim izledikten sonra bazı gece banyoya geçip otuzbir oynardım. Mustafa’yı ilk kullandığım o günden sonra sık sık evden kaçmaya başladı, bir keresinde onu üniversite Lemar’ın yanında ağaçların altında oynarken buldum, bir keresinde de yukardaki komşum Döne hanımın evinde otururken buldum. Mustafa’yı öldürmeden önceki Pazar da evden kaçmıştı, bu defa da Haspolat çemberinin yanındaki boş tarlada onu buldum, yalnız başına dolaşırdı, eve getirip sağlam bir dövdüm, sol gözü morarmıştı. Sabah gözü şiş kalktı, yanak-larında da tokat izi vardı, onun için okula göndermedim. Akşam işten geldikten sonra eşim yine erkenden yattı, kardeşim İbrahim de biraz televizyon seyredip yattı. Ben de evde dört köşe siyah şişesi olan viskiyi açıp dört-beş duble sek içtim, başladı kafam dönsün, sonra yatak odasına geçip Mustafa’nın yanına yattım. Kafam iyiydi, başladım okşayım kendini, sikim kalkınca, banyoya geçip şampu aldım, kapıyı kitledikten sonra yanına yatarak onu yan çevirdim, götünün arasına şampu sürdüm, elimle yaydım ve yavaş yavaş sikimi götüne soktum, titremeye kurtulmaya çalıştı, hemen bastırıp ağzını kapattım, hepsini sokmadım, başından biraz gerisini geçirdim ve üç-beş dakka boşalana kadar gidip geldim, belim gelirken çıkarıp elime boşaldım.”

 Alt Mahkeme, Sanığın “13 yaşından küçük Maktulle doğaya aykırı cinsi münasebet” suçunu itiraf ettiği 2. ifadesinin gönüllü olduğu bulgusu sonrasında ikinci gönüllü ifadede yer alanların teyidini yapma yoluna gitmiştir.

 Alt Mahkeme, doğru bir yaklaşımla, Ceza/İstinaf 5/1974 sayılı kararda vurgulandığı üzere, Sanığın 17.4.2012 tarihli ifadesine verilecek olan değer ve ağırlığı değerlendirirken, ifadenin direkt olumlu ve ikna edici bir şekilde ispat edildiği hususunda bir karar verebilmek için huzurundaki ifadeyi makuliyet testine tabi tutmuştur.

 Alt Mahkeme, Sanığın ikinci gönüllü ifadesinde cinsel tecavüze ilişkin eylemin ilk olarak, Sanığın beyanına göre, “3 hafta önce” ikincisinin ise Nisan ayı başında gerçekleştiğini, 3 hafta öncesinin Mart ayının ortalarına denk geldiğini tespit ettikten sonra bu tarihlerin şahadetine itibar edip güvenilir bulduğu İddia Makamı Tanığı Dr. Burcu Albayrak’ın, Maktulün anüs bölgesindeki yırtık yaşının 3 ile 21 gün arası olduğuna dair şahadeti ile teyit edildiğini kabul etmiştir.

 Sanık Avukatı, istinafın duruşmasında İddia Makamı Tanığı Dr.Burcu Albayrak’ın, Maktulün anüs bölgesindeki yırtık yaşının 3 ile 21 gün arası olduğuna dair sunduğu şahadetin Alt Mahkeme tarafından hatalı değerlendirildiği iddiasında bulun-muş değildir. Bu nedenle, Alt Mahkemenin Sanığın ifadesinde yer alan, Küçük M’ye karşı işlemiş olduğu ilk cinsel tecavüz eyleminin ifade tarihinden 3 hafta önce; 2. eylemin ise Nisan başında gerçekleştiği yönündeki beyanının tanık Dr. Burcu Albayrak’ın şahadetiyle teyit edildiği şeklindeki bulgusunda bir hata bulunmamaktadır.

 Alt Mahkeme, keza, Maktulün yatağından ve evden alınan emarelerin kriminal polis laboratuvarında görevli uzmanlar tarafından incelenmesi sonrasında Maktule ait yatak odasında sünger şilte üzerinden alınan çarşafta bulunan kan ve vücut sıvısı örneklerinin Sanıktan alınan kan örneği ile genotip olarak uyumlu olduğu, Maktulden alınan svaplarda sperm tespit edilmediği şeklindeki şahadeti inceledikten sonra;

“Her ikisi de birbirini teyit eder mahiyette şahadet veren işbu tanıklara savunma tarafından yaptıkları testlerin hatalı olduğu veya maktülün yattığı çarşaf üzerinde bulunan biyolojik bulguların Sanığa ait olmadığı veya çarşafın başka çarşaf olabileceği ihtimali ileri sürülmemiştir.

Savunma tarafından bu konu ile alakalı olarak meselenin tahkikat memuru olan Tanık 54’e, Sanığın hiçbir zaman maktülün odasında yatmadığı ileri sürülmüştür.

Her iki tanık da şahadet ve istintakları sırasında sorulan sorulara kesintisiz bir şekilde cevap vermiş olup, taraflara herhangi bir yakınlığı olmayan bağımsız tanıklardır.

Bu tanıkların şahadetine muhalif herhangi bir şahadet mevcut değildir.

İşbu nedenlerle her iki tanığın şahadetini de güvenilir bulur itibar ederiz. İtibar etmiş olduğumuz işbu şahadet ışığında ise maktülün yatmakta olduğu yatak üzerinden alınan çarşafta Sanığa ait kan ve vücut sıvısı bulunduğuna”

bulgu yapmıştır.

Alt mahkeme; “İşbu tanıkların çarşafta bulunan vücut sıvısının büyük bir ihtimalle meni olduğu düşüncesine sahip olmakla birlikte, bundan tam olarak emin değildirler. İşbu kanaatlerini hazırladıkları rapora aktarmamışlardır.

Bu nedenle tanıkların kanaatini, Sanık aleyhine değerlen-dirmenin uygun olmayacağını düşünür, işbu lekelerin meni olduğu bulgusunu yapmaktan kaçınırız.

Savunmanın maktülün yattığı yataktan alınan çarşafın aslında vefat ettiği tarihte veya önceki tarihlerde, cinsel saldırının olduğu iddia edilen tarihlerde yattığı çarşaf olmadığı bilahare değiştirildiği iddiasının yokluğunda çarşaf-ta Sanığa ait bulunan biyolojik bulguların, Sanığın maktüle ait yatakta yattığına gösterge olup, bu sonuç savunmanın ‘Sanık hiçbir zaman çocuğun odasında yatmamıştır’ savunmasını mesnetsiz bırakmaktadır”

şeklinde bir sonuca vardığı görülmektedir.

 Sanık Avukatı tarafından, istinafın hitabında, Alt Mahkemenin yukarıda temas edilen bilimsel şahadete itibar etmekle hatalı davrandığı şeklinde bir iddia ileri sürülmediği gibi savunma tarafından Alt Mahkemeye yukarıda temas edilen bilimsel şahadetin aksine herhangi bir şahadet de sunulmuş değildir. Bu belirtilenler ışığında Alt Mahkemenin, huzurunda-ki kriminal polis laboratuvarında görevli tanıklar tarafından sunulan şahadet doğrultusunda Sanık Avukatı tarafından ileri sürülen, “Sanık hiçbir zaman çocuğun odasında yatmamıştır” savunmasının mesnetsiz olduğuna dair bulgusunun doğru olduğu kabul edilir.

 Sanık Avukatı istinafın hitabında, Tanık 38 psikoloji uzmanı Dr. Abidin Akbirgün’ün annesinden ayrılan bir çocuğun depresyona girebileceği yönünde şahadeti bulunduğu; Maktulün ilk tecavüz iddiasının bulunduğu 15 Mart tarihinden Nisan başına kadar olan süreçteki fiziki durumu ile ilgili öğretme-ninin Maktulün halsiz olduğu; oturamadığı yönünde bir şahadeti bulunmadığını ileri sürerek Maktulün son dönemdeki halinin psikolojik olduğu, Alt Mahkemenin Sanığın Maktüle şiddet uyguladığı çıkarımının hatalı olduğunu iddia etmiştir.

 Alt Mahkeme, Maktulün fiziki değişimine ilişkin huzurun-daki şahadeti inceleyerek Maktulün fiziki değişimi, yüzünde, gözünde morluklar olması, zor yürümesi gibi hallerin Sanığın ruhsal durumuna bağlı olmadığını, buna dış etkenlerin sebebi-yet verdiğine karar vermiş ve neticede Mart ayı sonlarında ve Nisan 2012’de Maktulün yürümekte zorlandığına ve göz altında şişlik ve morluk olduğuna bulgu yapmıştır.

 Alt Mahkeme huzurunda Mart ayı sonu ve 6 Nisan tarihi arasındaki süreçte, Maktuldeki fiziki değişikliklere ilişkin Sanığın komşuları olan İddia Makamı Tanığı 9 Serap Sezer ve İddia Makamı Tanığı 24 Mehmet Gürpınar şahadet sunmuştur. Alt Mahkeme, kararında, huzurundaki bu çevre şahadete ilişkin şu değerlendirmeyi yapmıştır:

 Savunma Avukatı maktülün hasta ve halsiz olduğu ve annesinden ayrılmış olup, depresyona girmiş olduğundan bu tip hareketler sergilediği üzerinde durmuştur.

 Küçük bir çocuğun 7 yaşına kadar birlikte olduğu annesinden ayrılıp hiç tanımadığı birinin yanına verilmesi, hiç kuşkusuzdur ki maktül üzerinde olumlu bir etki bırakmaya-caktır.

 Bu nedenle maktülün ruhsal davranışlarının zaman zaman farklılıklar göstermesi, ilk zamanlar şen şakrak daha sonra içine kapanık davranışlar sergilemesi, Sanığı suça bağlayıcı nitelik taşımaz.

 Ancak maktülün fiziki değişimi, yüzünde, gözünde morluklar olması, zor yürümesi gibi haller Sanığın ruhsal durumuna bağlı olmayan dış etkenlerin sebebiyet verdiği pozisyonlardır.

 Tanık No.9, yürüyüşündeki farklılığı Nisan ayının 6’sında farkettiğini, Tanık No.24 ise Mart ayının sonlarında fark ettiğini ifade etmiştir.

 İşbu tanıklar maktülü yakından tanıyan kimseler olup, maktüldeki fiziki değişiklikleri gözlemleme imkanları vardı. Şahadetleri safhasında gözlemleme fırsatı bulduğumuz işbu tanıkların, davanın niteliğinden dolayı etki altında kalıp doğruları söylemediklerine ikna olmuş değiliz.

 İşbu nedenle Tanık 9 ve Tanık 24’ün şahadetine itibar eder ve maktülün, Mart ayı sonlarında ve Nisan 2012’de yürümekte zorlandığına ve göz altında şişlik ve morluk olduğuna bulgu yaparız.

 İşbu hususlar Sanığın maktüle karşı şiddet uyguladığının göstergesidir ve Sanığın bu yöndeki ifadesini teyit eder mahiyettedir.”

 Yukarıya alıntısı yapılan Alt Mahkeme kararından görülebi-leceği gibi, Alt Mahkeme huzurunda şahadet sunan Sanığın komşuları olan İddia Makamı Tanığı 9 Serap Sezer ve İddia Makamı Tanığı 24 Mehmet Gürpınar’ın Maktulü yakından tanıyan kişiler oldukları ve ondaki fiziki değişiklikleri gözlemleme imkânları bulunduğunu dikkate almasının yanında şahadetlerine de itibar ederek Maktulün Mart ayı sonlarında ve Nisan 2012’de yürümekte zorlandığı ve göz altında şişlik ve morluk olduğuna bulgu yapmıştır. Alt Mahkeme, keza bu hususların Sanığın Maktule şiddet uyguladığının göstergesi olduğu neticesine vararak Sanığın bu yöndeki ifadesinin teyit edildiğine karar vermiştir.

 Alt Mahkeme zabıtları incelendiği zaman İddia Makamı tanığı psikiyatri uzmanı Dr. Abidin Akbirgün’ün istintakında, annesinden ayrılan bir çocukta depresyon gelişebileceğini ifade ettiği görülmektedir. Ancak doktor tanığın bu şahadeti, Alt Mahkemenin inanıp itibar ettiği İddia Makamı Tanığı 9 ve 24’ün Maktulün son günlerindeki fiziki değişikliklerin, yürümekte zorlandığı; göz altında şişlik ve morluk olduğu şeklindeki şahadetlerini dikkate alarak varmış olduğu Sanığın Maktule şiddet uyguladığı ve Sanığın bu yöndeki ifadesinin teyit edildiği bulgularının hatalı olduğunu göstermemektedir.

Maktulün öğretmeni İddia Makamı Tanığı 12 Filiz Tezer’in Alt Mahkeme huzurundaki şahadeti incelendiğinde ise Tanığın, Maktulün yüzünde kızarıklık gördüğünü, bu konuda ailesi ile görüşülmesini uygun bulduğunu ancak Maktulün ailesine ulaşıla-madığını söylediği görülmektedir. Başka bir anlatımla, Alt Mahkemenin, Sanığın Maktule şiddet uyguladığı yönündeki bulgu-su Maktulün öğretmeninin şahadetiyle de teyit edilmektedir. Belirtilenler ışığında, Alt Mahkemenin, huzurundaki çevre şa-hadeti değerlendirerek, Sanığın Maktule karşı şiddet uyguladı-ğına dair ifadesinin teyit edildiği ve bu doğrultuda da Sanığın Maktule şiddet uyguladığı bulgusu hatalı değildir.

 Sanığın Küçük M’ye karşı işlediği cinsel tecavüz suçlarının zamanına dair ifadesinde belirtilenlerin İddia Makamı tanığı Dr. Burcu Albayrak’ın, Maktulün anüs bölgesin-deki yırtık yaşı ile ilgili şahadetiyle teyit edildiği görülmektedir. Sanığın gönüllü ifadesi bu açıdan da teyit edilmektedir. Sanığın Maktulü darp ettiğine dair gönüllü ifadesinde yer alanlar da Alt Mahkeme huzurundaki şahadetle doğruluğu teyit edilen ve meydana çıkarılan hususlardır.

 Sanık Avukatının, Maktulün evden kaçtığı zamanlarda başka birisi tarafından tecavüze uğramış olabileceği, bu konuda tahkikat yapılmadığı şeklinde bir iddiası olmuştur.

 Alt Mahkeme, İddia Makamı Tanığı 10 Tahsin Sezer’in şahadetinin istintak edilmemiş bölümünün, Maktulün zaman zaman ortadan kaybolduğu ve Sanığın da onu aradığı şeklindeki Sanığın gönüllü ifadesinde yer alan iddiaları teyit ettiği sonucuna varmıştır. Alt Mahkemenin bu tespitinde hata bulunma-maktadır.

 Sanığın gerek tıbbi şahadet gerekse diğer tüm çevre şahadetle Maktule karşı cinsel tecavüz suçunu işlediğine dair 2. gönüllü ifadesinin doğruluğu teyit edildiğinden, Maktulün zaman zaman evden kaçmış olmasına yönelik şahadetin teyit edilmiş olması, Alt Mahkeme huzurundaki cinsel tecavüz eyleminin Sanık tarafından işlendiği hususunda makul şüphe yaratmamaktadır. Belirtilenler ışığında, Alt Mahkemenin Sanığın 2. gönüllü ifadesinde Küçük M’yi darp ettiği ve Küçük M’ye cinsel tecavüzde bulunduğuna dair beyanlarının teyit edildiği yönündeki bulgusunda hata yaptığına ikna olmuş değiliz. Bu nedenle, Sanığın 2. ve 3. davalarda belirtilen tarihlerde Maktule şiddet uygulayarak cinsel tecavüzde bulunduğunun İddia Makamı tarafından makul şüpheden ari ispat edildiği yönündeki Alt Mahkeme bulgusunun doğru olduğu sonucuna varırız. Bu nedenle, 2. istinaf sebebi reddedilir.

3. İstinaf Sebebi:

Alt Mahkeme Sanığın, oğlu M.D.’yi taammüden öldürdüğü bulgusu-nu yapmakla hata yaptı.

 Sanık aleyhine getirilen 1.dava 3/62 ve 22/89 sayılı Yasalar ile tadil olunan Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 203. ve 204. maddelerine aykırı taamüden oğlu küçük M’yi ciddi şekilde darp ederek boğazını elleri ile sıkıp yüzüne yastık bastırmak suretiyle ölümüne sebep olmaya ilişkindir. Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 203. maddesi ve taammüt yan başlıklı 204. maddesi şöyledir:

 “203.Yasaya aykırı bir fiil veya ihmal ile başka bir

 kişinin taammüden ölümüne neden olan herhangi bir kişi,

 taammüden katillik suçunu işlemiş olur ve mahkûmiyeti

 halinde, (müebbet) ömür boyu hapislik cezasına çarptırı-

 labilir.

 Ancak, taammüden katillik suçundan mükerreren olarak

 mahkûm olan bir kişi, ölüm cezasına çarptırılabilir.

 204.Taammüt, ölüme sebep olan fiil veya ihmalden

 önce hasıl olan ve bu fiil veya ihmalin yapıldığı zamanda

 mevcut olan, öldürülen kişi olan veya olmayan herhangi

 bir kişiyi öldürme kastını, açıkça veya zımnen, kanıtla-

 yan şahadet ile sabit olur.”

 Yargıtay/Ceza 14/1998 D.1/2000 (KKTC Başsavcısı ile Salih Raif Hacımevlüt arasında) sayılı kararda Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 203. ve 204. maddeleri bağlamında suçun taammüt unsuru ile ilgili olarak şu görüşler yer alır:

 “Bir cinayetin taammüden işlendiğinin söylenebilmesi için, cinayeti işleyenin, maktulü öldürmeyi önceden tasarlaması, planını uygulamaya koyması ve cinayeti tasarladığı an ile işlediği an arasında, soğukkanlı bir şekilde düşünebilmesi ve arzu ettiği takdirde bu cinayeti işlemekten vazgeçebilmesi için yeterli bir sürenin olması ve buna rağmen tasarısından, planından geri dönmeyerek cinayeti işlemiş olması gerekir. Taammüd unsuru, diğer birçok dava yanında, R v. Shaban, 8 C.L.R.,82; Derviş Halil v. The Republic, 1961. C.L.R.432; Anastassiades v. The Republic, (1977) 2 C.L.R. 97; Koufou v. The Republic, (1984) 2 C.L.R.165; Yargıtay/Ceza 35/86 (D.8/87) davalarında işlenmiştir.

 Kıbrıs Yüksek Mahkemesi, 1908 yılında, R v. Shaban, 8 C.L.R.82 davasında taammüd ile ilgili aşağıdakileri ifade etmiştir:

‘ The question of premeditation is a question of fact. A test often applicable in such cases is whether in all the circumstances a man has had sufficient opportunity after forming his intention to reflect upon it and relinquish it.

 Much must depend on the condition of the person at the time – his calmness of mind, or the reverse. There might be a case in which a man has an appreciable time between the formation of his intention and the carrying of it into execution, but he might not be in such a condition of mind as to be able to consider it.

 On the other hand, a man might be in such a calm

 and deliberate condition of mind that a very slight

 interval between the formation of the intention and

 its execution might be sufficient for premeditation’.

 Derviş Halil v. The Republic, 1961 C.L.R. 432 davasında

 da Zekâ Bey taammüd ile ilgili aşağıdakileri söylemiştir:

“ The phrase ‘premeditated homicide and murder’ unlike the phrase ‘malice aforethought’ is not a term of art and it has to be taken in its ordinary meaning. When a person makes up his mind either by an act or omission to cause the death of another person and notwithstanding that he has time to reflect on such decision and desist from it, if he so desires, goes on and puts into effect his intent and deprives another of his life, that person commits a premeditated homicide or murder which entails capital punishment.”

 Suçun diğer tüm unsurları gibi taammüd unsuru da Savcılık tarafından makul şüphenin ötesinde kanıtlanmalıdır. Çoğu kez taammüd unsurunu kanıtlamak için Savcılık Mahkemeye sunduğu çevre şahadete dayanır. Savcılık, Sanığın maktulu öldürmek için bir nedeni olduğunu, suçun işlenmesinden önce yapılan hazırlıkları ortaya koyan şahadet sunar ve Mahkemeyi, bu şahadetten, taammüd unsurunu bulmaya davet eder.”

 Yargıtay, Birleştirilmiş Yargıtay/Ceza 68-69-70-71-72-73/2010 D.1/2012 (Emin Özbeyit, Hasan Nur ve Mustafa Çavga ile KKTC Başsavcısı arasında) sayılı içtihatta Andreas Anastassiades 1977 2 CLR 97 kararına atıfta bulunarak şöyle demiştir:

 “Taammüd bulgusuna varmadan önce incelenmesi gereken unsurlar Andreas Anastassiades 1977 2 CLR 97 davasında şu şekilde sıralanmıştır.

1.Öldürmede vahşet bulunup bulunmadığı.

2.Öldürmede kullanılan aletin olay yerinde bulunmayan bir

 alet olması ancak olay yerine götürülmüş olması.

3.Saldırganın maktulü öldürmek için bir sebebi (motive)

 bulunması.

4.Olaydan önce sanığın davranışı.

5.Olaydan hemen sonra sanığın davranışı, yalan söylemesi,

 olguları gizlemesi, alibi uydurması gibi.

 Bu hususlardaki şahadet ile ilgili bulgu yapıldıktan sonra Bidayet Mahkemesi taammüt olduğuna kanaat getirmiştir. İstinafta ise çoğunluk kararında Mahkeme bu hususların ayrı ayrı taammüt bulgusuna varmak için yeterli olmayacağını, ancak hepsi birlikte ele alındığı zaman cinayetin önceden planlandığının ve taammütün var olduğunu gösterdiğini kabul etmiştir.”

 Yukarıda alıntısı yapılan D.1/2012 sayılı kararda belirtildiği üzere, Sanığın Maktulu öldürmek için bir sebebi (motive) bulunması hususu taammüt bulgusuna varılmadan önce incelenmesi gereken bir unsurdur.

 Birleştirilmiş Yargıtay/Ceza 78/2015, 81/2015 D.4/2016’da (Erdal Küpeli ile Başsavcılık arasında) “Sanığı suç işlemeye sevk eden neden” yani “motive” hususu ile ilgili şu görüşlere yer verilmiştir:

 “Bir kişiyi bir eylemi işlemeye sevk eden neden (motive), suçun unsuru olmamakla beraber, kişinin niyeti ile alakalı çevre şahadet olarak kabul edilmektedir **(Motive though not an ingredient of the offence, is nonetheless admissible as circumstantial evidence relevant to the intention of the appellant, Demos Fournides V R, 1986, 2 CLR).**

Sanığı eylemi gerçekleştirmeye sevk eden neden, kendi başına sanığın aleyhindeki suçlamayı destekler nitelikte olmamakla birlikte, bunun öneminden şüphe edilmez; bu husus teyit edici değeri haiz temel şahadettir **(Though motive cannot of itself support a charge, its relevance cannot be doubted; it is primarily evidence of corroborative value. Bkz.Vrakas and Another V.R. 1973 2 CLR,139).**

Sanığı suç işlemeye sevk eden neden, Fasıl 154 Ceza Yasası’nın 9. maddesi kapsamındaki cezai sorumluluk bakımından önemsizdir. Fakat, kabul edilen çevre şahadet içerisinde nedeni (motive) gösterecek olgu olması ve böyle bir motivasyonla davranılması için ikna edici olguların bulunması hususları birleştirildiğinde, motivasyon teyit edici çevresel şahadet olarak dikkate alınabilir **(in addition to all other circumistances, there was evidence of motive which, as such is immaterial so far as regards criminal responsibility in cases like the present one, as expressly provided by section 9 of our Criminal Code, Cap.154, yet, facts which supply a motive for a particular act ‘are among the items of circumstantial evidence which are most often admitted’ (Cross on Evidence, 4th ed.p 34-35) it is always a satisfactory circumstance of corroboration when in connection with convincing facts of conduct an apparent motive can be assigned. Anastassiades v.R, 1977, 2CLR,97).”**

 Sanık Avukatı, Alt Mahkemenin “taammüt” bulgusunun hatalı olduğu iddiasını iki argümana dayandırmıştır. Bunlar, Maktulün ölümünün Sanık tarafından darp edilmesi sonucunda gelişen epilepsiden veya yine darp esnasında Maktulün hyoid kemiğinin kırılması neticesinde oluşan asfiksiden kaynaklanmış olabile-ceğidir. Sanık Avukatı Alt Mahkemenin bu hususları layıkıyla değerlendirmediği iddiasındadır.

 Sanık Avukatı, Maktulün “darp neticesi oluşan epilepsi sonucu ölümünün gerçekleştiği” iddiasını Müdafaa Tanığı nöroloji uzmanı Bahar Kaymakamzade Çulhaoğlu’nun şahadetine dayandırmaktadır. Avukat keza, asfiksiye bağlı ölümün epilepsi hastalığından da oluşabileceğine dair İddia Makamı Tanığı Dr.İdris Deniz’in şahadeti olduğunu ileri sürmektedir.

 Maktülün ölüm sebebi 13.4.2012 tarihli otopsi raporunda:

“1- Kişinin ölüm sebebinin alınan kan, mesane yıkama suyu

 ve doku örneklerinin yapılacak STA ve HPT sonuçları

 da değerlendirilerek tarafımdan belirlenmesinin uygun

 olacağını,

1. Kişinin vücudunda kesici delici alet yarası, ateşli

 silah yarası, bağla boğma izi ve ası telemi tespit

 edilmediğini,

1. Ceset ve olay yeri bulguları birlikte değerlendiril-diğinde ölümün olay yerinde gerçekleştiğine dair bulguya rastlanılmadığını,
2. Kişinin ölümünün mevsim hava koşulları, bulunduğu ver ve elbiseli olması da dikkate alındığında 3-6 gün önce meydana gelmiş olabileceğini ancak ölüm zamanı tespitinin ceset üzerinden alınan sinek ve larvaların incelenmesi neticesinde daha net belirlenebileceğini bildirir rapordur. 13.04.2012 saat 18.30”

28.4.2012 tarihli ek otopsi raporunda ise;

 “1- Kişinin ölümünün elle boğma sonucu oluşan mekanik

 asfiksi neticesinde meydana geldiğini,

1. Kişinin canlı iken fiili livata eylemine maruz kaldı-ğını,
2. Ölüm zamanı ve toksikolojik rapor sonuçlarının ayrıca tarafıma tesliminden sonra ek rapor düzenlenebileceği-ni bildirir ek otopsi rapordur. 28.04.2012”

şeklinde belirtilmiştir.

 Otopsi raporlarından görülebileceği gibi, Maktulün asfiksi yani oksijen yokluğundan öldüğü sabittir.

 Alt Mahkeme kararı incelendiği zaman, Müdafaa Tanığı Bahar Kaymakamzade Çulhaoğlu’nun şahadetini değerlendirirken, ilgili tanığın kendi alanında uzman olmakla birlikte adli tıp uzmanı veya patalog olmadığını, keza Maktulü ve organlarını inceleme fırsatı bulmadığını dikkate aldığı görülmektedir.

 Alt Mahkemenin Müdafaa Tanığı Doktor Bahar Kaymakamzade Çulhaoğlu’nun şahadetine ilişkin değerlendirmesi şöyledir:

 “Müdafaa Tanığı No.1 Bahar Kaymakamzade Çulhaoğlu nöroloji uzmanıdır. 2011 yılında Hacettepe Üniversitesinden uzmanlığını almıştır.

 Şahadeti safhasında; Emare 44 olarak işaretli bulunan Sanığın 1.gönüllü ifadesini okuduğunu, ‘sara’ tanısını koymak için EEG, beyin emarı çekmek gerekmekle birlikte Emare 44’de maktül ile alakalı olarak üzerine idrar kaçırması, kasılı olması, dilini ısırması, bilincin yerinde olmaması, uyanması için soğan koklatılmasına rağmen tepki vermeyişi, epilepsi denilen sara nöbetlerini düşündürdüğünü;

 Maktülde otopsi raporunda tam olarak teşhis edilmemekle birlikte, beyin kanamasının epilepsiye neden olduğunu, epilep-si sırasında bazen başın ve gözlerin bir tarafa döndüğünü, kollar ve bacaklarda kasılma olduğunu, hastanın nefes alamayıp morardığını ve bu safhada mide içeriğinin kusma şeklinde ağızdan geldiğini, mideden gelen içeriğin hasta eğer düz yatıyorsa veya yan çevrilmemişse mideden gelen içeriğin akciğere kaçabileceğini ve böyle bir durumda solunum yolu tıkanmışsa, buna bağlı olarak boğulma belirtilerinin olabile-ceğini ifade etmektedir.

 İstintak safhasında;

 Emare 44 ifadede belirtilen dövmeden mütevellit, maktülün beyin kanaması geçirmesinin mümkün olabileceğini ve beyin travmasının bu nöbetlerin seyri olabileceğini;

 Tek başına kasılmanın veya altını ıslatmanın, epilepsinin göstergesi olamayacağını, direkt travmaya bağlı kasılmanın da olabileceğini;

 Darbın vesile olduğu bir epilepsiye benzediğini ancak %100 söylemenin mümkün olmadığını, tıbbi bilgi ve okunanlar birleştirilince yorum yapılabileceğini ifade etmiştir.

……………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………

……………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………

……………………………………………………………………………………………………………………………………………………………………

 Müdafaa Tanığı No.1’in mevcut otopsi ve pataloji raporla-rında ceset üzerinde yapılan tetkiklere muhalif bir şahadeti söz konusu değildir.

 Müdafaa Tanığı No.1 daha ziyade Sanığın Emare 44; 1. gönüllü ifadesinde maktül ile ilgili beyanlarından hareket ederek, maktülün ölüm sebebini ortaya koymaya çalışmıştır.

 Müdafaa Tanığı No.1’e göre; maktül Emare 44’de belirtilen darbeleri aldıktan sonra ya varolan bir epilepsi rahatsızlığının, aldığı darp neticesinde husule gelmesi ile geçirdiği kriz nedeniyle ölmüştür veya o gece aldığı darbeler neticesinde oluşan beyin kanaması neticesinde o anda gelişen epilepsi nöbeti kaynaklı vefat etmiştir.

 Huzurumuzda maktülün epilepsi rahatsızlığı olduğuna yönelik herhangi bir muteber şahadet yoktur. Bunun aksine Tanık 44 İdris Deniz, maktülün dilinde yaptığı tetkikte, dilde eski bir ısırığa rastlamadığını, epilepsi hastalarında dilde eski ısırık izlerinin olduğunu, keza maktülün de dilinde herhangi bir yeni veya eski ısırık izlerine rastlamadığını, sadece ölüme bağlı olarak dilin dişler arasına sıkışık olduğunu ifade etmiştir.

 Diğer yandan otopsi raporunda maktülde beyin kanaması olup olmadığının tespiti, beyin dokusu yumuşadığından mümkün olamamıştır.

 Bir diğer husus; Müdafaa Tanığı No.1, şahadeti safhasında; epilepsi rahatsızlığından muzdarip bir kimsenin mideden kusma şeklinde gelen içeriğin, akciğere kaçması neticesinde boğulma ile neticelenen nöbetlere sebebiyet verdiğini ifade etmiştir.

 Oysa mevcut otopsi ve pataloji raporlarına göre akciğerde mide içeriğine rastlanmamıştır.

 Müdafaa Tanığı No.1’in sahip olduğu ünvanlardan görülebileceği üzere; alanında uzman bir kimse olduğu ihtilafsızdır. Ancak bu tanık bir adli tıpçı veya patalog olmadığı gibi, maktülü ve organlarını birebir inceleme fırsatı bulamamıştır.”

 Alt Mahkemenin, yukarıya aktarılan incelemesi irdelendiği zaman Müdafaa Tanığı Dr. Bahar Kaymakamzade’nin şahadetini etraflıca değerlendirdiği görülmektedir. Alt Mahkeme, Tanığın esasen mevcut otopsi ve patoloji raporlarında ceset üzerinde yapılan tetkiklere muhalif bir şahadetinin olmadığı, yine Tanığın, epilepsi rahatsızlığı olan bir kimsenin mideden kusma şeklinde gelen içeriğin akciğere kaçması neticesinde boğulma ile neticelenen nöbetlere sebebiyet verdiğini kabul etmesi, mevcut otopsi ve pataloji raporlarına göre akciğerde mide içeriğine rastlanmamış oluşunu dikkate alarak Maktulün ölüm sebebinin mevcut epilepsi rahatsızlığının darba bağlı olarak husule gelmesinden veya mevcut darp nedeniyle gelişen beyin kanaması sonucu oluşan epilepsi olma ihtimali olmadığına bulgu yaptığı anlaşılmaktadır. Görülebileceği gibi, Savunma Avukatı-nın iddia ettiği gibi Alt Mahkemenin epilepsiden kaynaklanan ölümü değerlendirmediğini söylemek mümkün değildir. Alt Mahke-menin “epilepsi” iddiasını incelediği ve ölümün epilepsiden gerçekleşmiş olmasının mümkün olmadığının gerekçesini kararına aktardığı açıklıkla görülmektedir. Alt Mahkemenin bu konuda hatalı davrandığına ikna olmuş değiliz.

 Sanık Avukatı, “taammüt” bulgusunun hatalı olduğuna ilişkin ikinci argümanı olan darp esnasında hyoid kemiğinin kırılması sonucu da asfiksi gelişebileceği ve ölümün bundan dolayı gerçekleşebileceği şeklindeki iddiasını Dr.İdris Deniz’in Sanığın Maktulu banyoda darp etmesi esnasında hyoid kemiğinin kırılabileceği yönlü şahadetine dayandırmaktadır.

 Alt Mahkeme tutanakları incelendiği zaman Mahkeme huzurundaki duruşma boyunca Savunma tarafından, Maktulün hyoid kemiğinin kırılmasının Sanık tarafından Maktulün bedeninin üzerine atılan büyük tahta raftan kaynaklandığının iddia edil-diği görülmektedir. Buna karşın, Savunma Avukatının Maktulün banyoda darp edilmesi esnasında ölümün gerçekleşmiş olabilece-ği iddiasının değerlendirilmesi gerekmektedir.

 Kararımızın önceki bölümünde de belirtildiği üzere, Alt Mahkeme huzurundaki şahadeti değerlendirirken öncelikle, Sanı-ğın her iki ifadesinin teyidinin olup olmadığını incelemiş sonrasında ise 2. gönüllü ifadede Sanık tarafından kabul edilen taammüden adam öldürme ve 13 yaşından küçük Maktulle doğaya aykırı cinsi münasebet suçlarına ilişkin ifadenin teyi-dini irdelemiştir.

 Alt Mahkemenin de doğru bir şekilde tespit ettiği üzere, Sanığın 1. ve 2. gönüllü ifadelerinde Maktulü darp edişine ilişkin anlattıkları birbiriyle uyuşmaktadır. Ancak, “adam öldürme” suçuna ilişkin Sanığın 1. gönüllü ifadesinde anlat-tıklarıyla 2. gönüllü ifadesinde anlattıkları farklıdır. Daha önce de belirttiğimiz gibi 1. gönüllü ifadede Maktulün Sanık tarafından darp edilmesi neticesinde öldüğü ifade edilirken, 2. gönüllü ifadede önceden planlayarak ve öldürme niyetiyle darp edildiği ve yüzüne yastık bastırılarak öldürüldüğü ifade edilmektedir. Buna karşın, Alt Mahkeme her iki ifadede “adam öldürme” suçuna ilişkin yer alan beyanların teyit edilip edilmediğini incelemiştir. Alt Mahkeme bu incelemeyi yaparken, Sanığın 1. gönüllü ifadesinde Maktulü boynundan tutup kaldır-dığına ilişkin beyanının otopsi raporunda yer alan ölüm sebebinin “elle boğma sonucu mekanik asfiksi” olduğu gerçeğiy-le teyit edildiğini tespit etmiştir. Alt Mahkeme kararının o aşamasında Sanığın, kanuna aykırı bir şekilde Maktulü boynun-dan tutup hyoid kemiğinin kırılmasına neden olacak şekilde şiddet kullanıp darp etmesi sonucu oluşan mekanik asfiksi sonucu öldüğüne bulgu yapmıştır. Ancak bu bulgu sonrasında Alt Mahkeme;

 “Maktülün Sanık tarafından yastık bastırılmak suretiyle boğularak öldürülüp öldürülmediğine ilişkin tespitlerimiz 2. gönüllü ifadesinin değerlendirilmesi safhasında yer alacaktır.

 Maktulün, Sanık tarafından öldürüldüğüne bulgu yaptıktan sonra, taammüdün varlığını araştırmaya gitmezden evvel maktü-lün İddia Makamı tarafından iddia edildiği gibi fiili livataya uğrayıp uğramadığına ve eğer uğramışsa, kimin tarafından uğradığına bulgu yapmak gerekecektir”

ifadesiyle cinsel tecavüz suçuna ilişkin şahadeti irdelemeye geçmiştir.

 Görülebileceği üzere Alt Mahkeme, önce Maktulün Sanık tarafından öldürüldüğü bulgusunu yapmış; sonrasında cinsel tecavüz suçuna ilişkin şahadeti irdelemiş, son olarak da taammüt ile ilgili inceleme (Mavi 1013 ve devamında) yapmış-tır. Sanığın itham edildiği taammüden adam öldürme suçu Sanığın 2. gönüllü ifadesine dayanmaktadır. Alt Mahkemenin bu suçun işlenip işlenmediğini irdelerken teyit ve tekzip edilip edilmediğini belirlemesi gereken, Sanığın 2. gönüllü ifadesi olmalıydı. Alt Mahkemenin Sanığın 2. gönüllü ifadesini geçerli kabul ettikten sonra taammüt unsurunu incelemeden 1. gönüllü ifadede de adam öldürme suçuna ilişkin Sanığın ifadesinin teyidine gitmesi hatalı olmuştur. Bu aşamada; Alt Mahkemenin “taammüt” bulgusunda hata olup olmadığını inceleyeceğiz.

 Bu husus irdelenirken öncelikle, Sanığı Maktulü öldürme-ye motive eden bir sebebin olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir.

 Alt Mahkeme Sanığın 2. gönüllü ifadesinde taammüt unsuruna ilişkin yer alan hususların huzurundaki şahadet ile teyit edilip edilmediğini irdelerken; Sanığın

 “Mustafa’nın sık sık evden kaçması beni kuşkulandırmaya başladı. Ya giderse de onu kullandığımı birine söyler diye düşünmeden edemedim. Yakardı beni valla. Son günlerde hareket-lerinde bir başkaydı. Doğru dürüst yürüyemiyordu, donuklaşmış-tı. Perşembeye kadar hep onu düşündüm, Perşembe günü ise gittiğimde aklımda hep o vardı. Gece evde yatırken gözüme uyku girmezdi. Mustafa birine bir şey söylerse yanardım. Böyle kalmazdı mutlaka biri öğrenecekti. Ondan kurtulmaya karar verdim. İlk anda aklıma onu bıçakla öldürmek geldi ancak bıçak kullanırsam her taraf kan olacaktı ve evdekiler onu öldürmek istediğimi anlayacaktı. Ondan sonra bir bahane bulup döverek öldürsem evdekiler benden şüphelenmeyecekti çünkü onu devamlı döverdim”

Şeklindeki beyanın niyetini ifade ettiğini tespit etmiştir.

 Alt Mahkemenin, Sanığın 2. ifadesinin gönüllü olduğu ve Sanığın Maktulle cinsel ilişkide bulunduğu yönündeki bulguları ışığında, Sanığın Küçük M’yi öldürmek için bir sebebi (motive) olup olmadığını incelediğimizde, Sanığın Mart ayı sonlarında Küçük M’yle cinsi münasebette bulunduğu; sonra Nisan ayı baş-larında, yine Küçük M ile cinsi münasebette bulunduğu; bu olaylardan sonra Küçük M’nin evden kaçmaya başladığı ve yürüyüşünde, hareketlerinde ve dış görünüşünde değişiklikler meydana geldiği; Sanığın Küçük M’nin cinsel tecavüzle ilgili konuşmasından korkmaya başladığı anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, Sanığın Küçük M’nin cinsel tecavüzle ilgili konuşmasından korktuğu için onu öldürmeye yönelten sebebi, yani ‘motive’i olduğu sonucuna ulaşırız.

 Alt Mahkeme, Sanığın doğru olduğunu kabul ettiği 1. ifadesi ve Maktulü darp etmesine ilişkin 2. ifadesinde tekrar ettiği olguların Maktulü öldürme niyetini ortaya koyduğu sonucuna varmıştır. Alt Mahkeme kararına;

 “Sanık maktüle 6 Nisan Cuma akşam üstü saat 6.30 – 7.00 gibi iki tokat çekip yatak odasına göndermiştir. Daha sonra odasına gidip çalışmadığını görünce tekrardan dövmüştür.

 Maktül karşı gelince sinirlenip, neresine gelirse vurmuş ve maktülün yere düşerek bayılmasına neden olmuştur. Bilahare, soğan koklatarak maktülü ayılttı. Akşam yemeğinden sonra yine eline, yüzüne, başına, her yerine vurdu ve maktül yere düşerek burnu patladı. Ayağa kalktıktan sonra sendeleyip çalışma masasının üstüne düştü.

 Bu durumu gören Özlem Diker tarafından maktül Sanığın elinden alınarak banyoya götürüldü ve kapı kilitlendi. Sanığın talebi üzerine karısı kapıyı açtı ve Sanık maktülü alıp yatak odasına götürdü ve tekrardan ödevlerini yapmaya başladılar. Maktül cevap veremeyince Sanık yine onu dövmeye başladı, maktül düştü ve yerde kasılı kaldı.

 Buradan maktülü alıp banyoya götürdü, suyun altına soktu, maktülün ayakları titrediği için suyun altında duramadı. Maktülü bu halde gören Sanık, maktülü boynundan tutup havaya kaldırdı ve duvara vurdu. Bu arada maktülün başı çarptı. Maktülü yere bıraktı ve yıkamaya devam etti. Maktül yine düştü ve başını çeşmeye vurdu.

 Sanık maktülü banyodan alıp yatak odasına geri götürdü daha sonra salonda şiltenin üzerinde beraber yattılar.

 Kanaatimizce maktülün Sanık tarafından yukarıda belirtil-diği şekilde sürekli ve sistematik bir şekilde darp edilmesi, maktül aldığı darbelerden mütevellit yere düşüp bayılacak, burnu patlayacak ve kasılacak kadar fenalaşmasına, maktülde gelişen hasarlara rağmen panik yaşamadan, acıma hissine kapılmadan ve tedavi etmeye yönelik hiçbir tedbir almadan, hiç tereddütsüz ve kesintisiz darbelerin şiddetini artırarak eylemlerine devam etmesi, Sanığın 2.gönüllü ifadesinde beyan ettiği döverek öldürme niyetinin varlığını ve bu niyetini önceden tasarladığını teyit eder mahiyetteki davranışlardır ve bu yönde bulgu yapılır.”

şeklinde aktarılan Sanığın Maktulü sistematik ve sürekli bir şekilde darp etmesi, Maktulün aldığı darbelerden yere düşüp bayılacak, burnu patlayacak ve kasılacak kadar fenalaşması, Maktulde gelişen hasara rağmen panik yaşamadan, acıma hissine kapılmadan, tedavi etmeye yönelik hiçbir tedbir almadan, tereddütsüz ve kesintisiz darbelerinin şiddetini artırarak eylemlerine devam etmesi hususları dolayısıyla Alt Mahkemenin Sanığın 17.4.2012 tarihli 2. ifadesinde beyan ettiği, Maktulün konuşmasını engellemek için onu döverek öldürme niyetinin var olduğunu ve bu niyetini önceden tasarladığını teyit eden özellikte davranışlar olduğu bulgusuna varmasında bir hata yoktur. Alt Mahkeme, bu bulgusu ışığında Sanığın gönüllü ifadesinin öldürme niyetine ilişkin bölümünün muteber bir şahadet olduğuna kanaat getirmiştir. Alt Mahkemenin detaylı bir şekilde tüm şahadeti inceleyerek vardığı bu kanaatinde hata bulunmamaktadır.

 Alt Mahkeme kararını irdelemeye devam ettiğimizde, Sanığın Maktulü öldürme niyetine ilişkin değerlendirmeleri sonrasında Sanığın Maktulü öldürmeye niyet ettiği andan öldürme anına kadar geçen sürenin bu niyetinden, üzerinde düşünebileceği ve dilediği takdirde bundan vazgeçebileceği kadar yeterli bir süre olup olmadığını incelediği görülmektedir. Alt Mahkeme; Sanığın 2. gönüllü ifadesinde yer alan beyanlarından, Sanığın uzunca bir süre, gün ağarıncaya kadar Maktulün başında oturarak ölmesini beklediği; bu süreçte Maktulün yatakta aynı vahim durumu korur vaziyette olduğunu tespit etmiştir. Alt Mahkeme kararında isabetli bir şekilde, aradan geçen süreçte Sanığın Maktulü öldürmekten vazgeçebileceği gibi Maktül için tıbbi yardım çağırmasının da mümkün olduğu; ancak Sanığın bunları tercih etmeyerek niyetinden, üzerinde düşünebilecek ve dilediği takdirde vazgeçebilecek kadar zamanı olmasına karşın bundan vazgeçmeyerek Maktulün ağzına yastık bastırarak hırıltılar kesilinceye kadar yastığı o şekilde tuttuğunu vurgulamıştır. Alt Mahkeme keza, itibar ettiği İddia Makamı Tanığı 44 İdris Deniz’in ağıza, buruna ve boyuna yastıkla yapılacak basının akciğerlerde kanamaya neden olabileceğine ilişkin şahadetini de dikkate aldıktan sonra İddia Makamının Sanığın 6.4.2012 – 7.4.2012 tarihleri arasında “Lefkoşa’ya bağlı Haspolat’ta Tüfekçi Yaşam Sitesi 4/1 adresindeki ikametgâhında, taammüden, kanuna aykırı bir fiil ile yani 7 yaşındaki oğlu M.D’yi ciddi şekilde darp ederek, elleri ile boğazını sıkıp, yüzüne yastık bastırmak suretiyle ölümüne neden olduğu olgusunu ispat ettiğine bulgu” yapmıştır.

 Bu aşamaya kadar yapılan inceleme ve tespitlerimiz ışığında aşağıdaki hususların İddia Makamı tarafından makul şüphenin ötesinde ıspatlandığını görmekteyiz:

Sanık 17.4.2012 tarihli gönüllü ifadesinden yaklaşık 3

hafta önce (Mart ayı sonlarında) Küçük M ile cinsi münasebette bulundu. Daha sonra Nisan ayı başında da Sanık Küçük M ile ikinci kez cinsi münasebette bulundu. Küçük M, bu olaylardan sonra evden kaçmaya başladı, yürüyüşünde, hareketlerinde ve dış görünümünde değişiklikler baş gösterdi. Sanık Küçük M’nin birine birşey söylemesinden çekinmeye başladı. Sanık Küçük M’yle cinsi münasebette bulunduğunun ortaya çıkmaması için küçüğü öldürmeye karar verdi. Perşembe ve Cuma günleri işte olduğu sürelerde Sanık hep küçüğü öldürmeyi düşünmekteydi. Cuma günü eve geldiğinde Küçük M’yi öldürme niyetiyle darp etmeye başladı.

 Sanığın 2. gönüllü ifadesinin içeriğinden, Sanığın 6 Nisan 2012’yi 7 Nisan 2012’ye bağlayan gece Küçük M’yi saatlerce darp ettiği, banyoya götürüp suyun altına soktuğu, orada da ona vurmaya devam ettiği; Maktulün düşüp başını çeşmeye vurduğu; onu yatırdıktan sonra kasılıp kaldığını fark ettiği; tekrar banyoya götürüp yıkadığı, sonra yatırdığı; hala daha onu öldürme arzusu içinde olduğu; bu safhada Küçük M’nin kasılı bir şekilde hırıltılar çıkarmakta olduğu; uzun bir süre sonra gün ağarırken “bitirmeye karar vererek” yastıkla ağzını kapatıp hırıltıların kesilmesini beklediği görülmektedir.

 Tüm bu süreç değerlendirildiğinde, Sanığın Maktulü öldürme planından vazgeçmek için yeterli zamanı olmasına karşın, bu planından vazgeçmeyerek soğukkanlı bir şekilde, tıbbi yardım ihtiyacı olan Maktule, tıbbi yardım çağırmak yerine planını uygulamaya devam ederek, Maktulün ağzına yastık bastırmak suretiyle ölümüne sebebiyet vermiş olması, 2. gönüllü ifade-sindeki taammüden adam öldürmeye ilişkin beyanlarını teyit etmektedir.

 Yukarıda yapılan incelemeler ve Alt Mahkeme huzurundaki tüm şahadet ışığında, Sanığın Maktulü öldürmeyi önceden tasarladığı, bu tasarısını uygulamaya koyduğu ve aradan üzerinde düşünüp vazgeçebileceği kadar süre geçmiş olmasına karşın, bundan vazgeçmeyip Maktulü öldürdüğü İddia Makamı tarafından makul şüpheden ari bir şekilde ıspatlanmıştır ve Alt Mahkemenin kararında hata yoktur. Bu nedenle 3. istinaf sebebi de reddedilir.

 Sonuç olarak istinaf ret ve iptal edilir.

Bertan Özerdağ Beril Çağdal Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

22 Temmuz, 2022