D. 10/2016 Yargıtay/Ceza No: 91/2015

 (Lefkoşa Ağır Ceza Dava No:6528/2015)

Yüksek Mahkeme Huzurunda.

Mahkeme Heyeti: Ahmet Kalkan, Gülden Çiftçioğlu, Bertan Özerdağ.

İstinaf eden: KKTC Başsavcısı – Lefkoşa

 (Davayı İkâme Eden)

 -ile-

Aleyhine istinaf edilen: Cuma Ali Kurt, Merkezi Cezaevi –

 Lefkoşa.

 (Sanık)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına: Kıdemli Savcı Ahmet Varol

Aleyhine istinaf edilen namına: Avukat Hasan Yücelen.

Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesi Başkanı Ömer Güran, Kıdemli Yargıç Melek Esendağlı ve Yargıç Alev Ulunay’ın 6528/2015 sayılı davada, 30.06.2015 tarihinde verdiği ceza aleyhine Başsavcılık tarafından yapılan istinaftır.

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

K A R A R

**Ahmet Kalkan:** Bu istinafta, Mahkemenin hükmünü, Sayın Yargıç Gülden Çiftçioğlu okuyacaktır.

**Gülden Çiftçioğlu** : Huzurumuzdaki istinaf, İstinaf Eden / Başsavcılık tarafından Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesinin 30.6.2015 tarihinde verdiği karardan yapılmıştır.

 Lefkoşa Ağır Ceza Mahkemesi huzurunda Sanık aleyhine aşağıda tafsilatı verilen davalar getirilmiştir:

1. Dava, 16/77, 54/77, 36/82, 37/89, 38/91 ve 42/04 sayılı Yasalarla tadil edilen 4/72 sayılı Uyuşturucu Maddeler Yasası’nın 2,3,4 24(1)(a)(2)(A)(3) maddelerine aykırı olarak, 03.05.2014 tarihinde, Ercan Devlet Hava Alanında, yetkili makamdan ruhsatı olmaksızın, Türkiye’den KKTC’ye 52 adet uyuşturucu madde, yani MDMA içeren hap (Ecstasy) ithal etmek;
2. Dava, 16/77, 54/77, 36/82, 37/89, 38/91 ve 42/04 sayılı Yasalarla tadil edilen 4/72 sayılı Uyuşturucu Maddeler Yasası’nın 2,3, 24(1)(a)(2)(B)(3) maddelerine aykırı olarak, birinci davada belirtilen 03-06.05.2014 tarihinde Lefkoşa’da, ilgili makam tarafından genel olarak yetkilendirilmiş veya ilgili nizam tahtında ruhsatı olmadığı halde tasarrufunda 52 adet uyuşturucu madde, yani MDMA içeren hap (Ecstasy) bulundurmak;
3. Dava, 16/77, 54/77, 36/82, 37/89, 38/91 ve 42/04 sayılı Yasalarla tadil edilen 4/72 sayılı Uyuşturucu Maddeler Yasası’nın 2,3,4 24(2)(A)(3) maddelerine aykırı olarak, 03.05.2014 tarihinde, Ercan Devlet Hava Alanında, yetkili makamdan ruhsatı olmaksızın, Türkiye’den KKTC’ye 52.289 gram ağırlığında Hint Keneviri (Cannabis) ve 1.485 gram ağırlığında tütünle karışık uyuşturucu madde, yani Hint Keneviri (Cannabis) ithal etmek;
4. Dava, 16/77, 54/77, 36/82, 37/89, 38/91 ve 42/04 sayılı Yasalarla tadil edilen 4/72 sayılı Uyuşturucu Maddeler Yasası’nın 2,3, 24(1)(a)(2)(A)(3) maddelerine aykırı olarak, birinci davada belirtilen 03-06.05.2014 tarihinde Lefkoşa’da, ilgili makam tarafından genel olarak yetkilendirilmiş veya ilgili nizam tahtında ruhsatı olmadığı halde tasarrufunda 52.289 gram ağırlığında Hint Keneviri (Cannabis) ve 1.485 gram ağırlığında tütünle karışık uyuşturucu madde, yani Hint Keneviri (Cannabis) bulundurmak.

 Sanık itham edildiğinde aleyhindeki tüm davaları kabul etmiştir.

 İddia Makamı tarafından Mahkemeye izah edilen olgular özetle şöyledir:

 Sanık, 03.05.2014 tarihinde, Ercan Devlet Havalimanında, yetkili makamdan ruhsatı olmaksızın, Türkiye’den KKTC’ye 52 adet uyuşturucu madde, yani MDMA içeren hap (Ecstasy); 52.289 gram ağırlığında Hint Keneviri (Cannabis) ve 1.485 gram ağırlığında tütünle karışık uyuşturucu madde yani Hint Keneviri (Cannabis) ithal edip tasarrufunda bulundurmuştur. Sanığın herhangi bir sabıkası bulunmamaktadır.

 İddia Makamının olguları izah etmesinden sonra söz alan Sanık Avukatı, Sanığa ceza takdir ederken, Sanığı ıslah edici ve topluma kazandırıcı bir cezanın verilmesinin gerektiğini ifade ederek, Sanığın 21 yaşında genç ve uyuşturucu

bağımlısı bir kimse olduğunu, şu anda nadim ve pişman olduğunu, suçunu kabul ederek adaletin tecellisine yardımcı olduğunu, sabıkasız olduğunu, TC vatandaşı olması nedeni ile alacağı hapislik cezası ile adadan ihraç edileceğini belirterek, Sanığa mülayim davranılmasını talep etmiştir.

Huzurundaki olguları değerlendiren Alt Mahkeme, kararında, Sanığın mahkum olduğu suçların ciddiyet, vahamet ve yaygınlığına değinmesi yanında, Sanığın ithal ve tasarruf ettiği uyuşturucu maddelerin 2 tür uyuşturucu madde olduğunu ve miktarının ise cüzi bir miktar olmadığını göz önüne aldıktan sonra kamu yararının korunması ilkesine ağırlık vererek, Sanığı ve başkalarını suç işlemekten caydırıcı ve ibret verici ceza verilmesi gerektiğine vurgu yapmakla birlikte, Sanığın genç bir suçlu olduğunu ve Sanıkla ilgili Sosyal Tahkikat Raporunu göz önünde bulundurarak, Sanığın konu uyuşturucu maddeyi başkasına vermediğini ve ticaretini yapmadığını da Sanık lehine değerlendirdikten sonra, Sanığa hürriyeti bağlayıcı ceza verilmesi kanaatine vararak, mahkum olduğu davalardan birlikte çekilmek üzere, ayrı ayrı 1’er yıl süre ile hapislik cezası takdir etmiştir.

Başsavcılık tarafından Sanık aleyhine dosyalanan İstinaf İhbarnamesi bu karardan yapılmış olup, 4 istinaf sebebi içermekle birlikte, istinaf sebepleri tek başlık altında toparlanabilir. Şöyle ki:

“Muhterem Ağır Ceza Mahkemesinin Sanığa takdir ettiği 1 yıllık hapislik cezası, bu davanın olguları, suçun mahiyeti, Sanığın ithal edip tasarruf ettiği uyuşturucu maddenin türü ve miktarı ile orantılı olamayacak şekilde aşikar surette azdır.”

Başsavcılık tarafından söz alan Savcı istinaftaki hitabında, özetle: Alt Mahkemenin ceza takdirinde cezalandırma ilke ve prensiplerini doğru olarak ortaya koymakla birlikte, kamu yararının korunması prensibine gereken ağırlığı vermeyerek ve Sanığın ithal ve tasarruf ettiği uyuşturucu maddenin miktarı ve türü ile orantılı olmayacak şekilde, aşikar surette az ceza vermekle hata yaptığını ileri sürmüştür.

İlâveten, Sanığın değişik uyuşturucuların kullanımına tutku ile bağlı olduğunu ve bunun çok zahiri olduğunu Alt Mahkemenin dikkate almayarak hata yaptığını, sanıklara fazla hoşgörülü davranmanın hiç kimseyi doğru neticeye götürmediğini ileri sürmüştür.

Sanık Avukatı ise istinaftaki hitabında, özetle: Alt Mahkemenin kamu yararının korunması ilkesine önem vererek 21 yaşında, sabıkasız, hayat tecrübesinden yoksun bir kişiyi hapse gönderdiğini, her suçun olgularının kendi içinde değerlendirilmesi gerektiğini söyleyerek, Alt Mahkemenin Sosyal Tahkikat Raporuna önem verdiğini belirttiği nedeni ile Sosyal Tahkikat Raporunda ifade edildiği üzere, okulunu bitirip ülkesine gidecek olmasını, Barış ve Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesinde ilaç tedavisi gördüğü hususlarını Sanık lehine hafifletici neden olarak saydığını iddia etmiştir.

Sanık Avukatı ilâveten, Alt Mahkemenin, konu uyuşturucunun ticari bir gaye ile kullanılmadığını veya başka birine verilmediğini, sadece şahsi kullanım nedeni ile kullanıldığını, suçunu kabul edip adaletin tecellisine katkı koyan Sanığa Alt Mahkemenin kamu yararının korunması ilkesini gözeterek hapislik cezası vermekle birlikte, hapislik cezasının süresini belirlerken Sosyal Tahkikat Raporunda belirtilenleri de dikkate alarak Sanığın ıslahına ve topluma kazandırılmasına ağırlık vermek suretiyle, Sanığa 1 yıl süre ile hapislik cezası verdiğini, bu cezanın Sanık için adil ve uygun bir ceza olduğunu ileri sürmüştür.

Yargıtayın daha önceki kararlarında vurguladığı üzere, uyuşturucu suçları, kamu sağlığını tehdit edip tüm insanlık için tehlike arz eden ve toplumda doğal olarak endişe ve huzursuzluk yaratan ciddi, vahim ve ağır suçlardır. İlâveten,

Mahkemelere ait Faaliyet Raporları göz önüne alındığında, bu tür suçların KKTC’de son yıllarda oldukça yaygın hale geldiği söylenebilir.

Uyuşturucu suçlarında alt mahkemeler tarafından takdir edilecek cezalarla ilgili olarak Yargıtayın yaklaşımını ve uyguladığı ilkeleri ortaya koyan içtihatlara göre, bu türdeki suçlardan mahkûm edilen kişilere ceza verilirken kamu menfaatinin korunması ilkesi diğer ilkelere göre öncelik ve üstünlük taşımakta olup, istisnai durumlar dışında bu tür suçlardan mahkûm olanlara caydırıcı ve ibretamiz cezaların ve bu bağlamda hapislik cezasının verilmesi gerekmektedir **(Bkz:Birleştirilmiş Yargıtay/Ceza 37/2015 ve 52/2015 5/2015; Birleştirilmiş Yargıtay/Ceza 12-14/2010 D.1/2011).**

Uyuşturucu suçlarında uyuşturucunun türü, miktarı ve bu bağlamda ağırlığı ve saflığı, sanığın konu suçları işleyiş şekli ve konu suçtaki rolü ve tasarruf nedeni ceza tayininde etken olmaktadır. Bu bağlamda uyuşturucu maddenin tür itibarı ile etkili veya ağır olması durumunda, cezanın da o nispette ağır olması gerekmektedir. İlâveten, uyuşturucuyu sırf kullanmak amacıyla az miktarda tasarruf edene takdir edilecek cezanın, uyuşturucuyu ticari maksatla veya para kazanma saikiyle tasarrufunda çok miktarda bulundurana takdir edilecek cezadan daha hafif olması gerekmektedir **(Bkz: Yargıtay/Ceza 10/84 D.9/84; Yargıtay/Ceza 8/87 D.11/87; Yargıtay/Ceza 24/86 D.4/87); Yargıtay/Ceza 4/88 D.14/88; Yargıtay/Ceza 79/2010 D.19/2011; Yargıtay/Ceza 39-40-41-44-45 ve 46/2013 D.4/2015).**

Diğer yandan, **Yargıtay/Ceza 90/2014 D.10/2015’te** vurgulandığı üzere, şahsi kullanım amacı ile az miktarda uyuşturucu tasarruf edene takdir edilecek ceza açısından uyuşturucu maddenin cüzi veya az miktar olup olmadığını takdir etmek mahkemenin görevi olup, mahkeme, huzurundaki olgusal ve hukuksal hususları göz önünde tutarak bu hususta bir karara varacaktır.

Yukarıdakilere ilâveten, Yargıtayın geçmiş içtihatlarında altını çizdiği üzere, kamu yararının ağır bastığı uyuşturucu suçlarında, hafifletici faktörlere, sanıkların kişisel, ailevi ve sosyal durumlarına veya Modern Ceza İnfaz Sistemindeki cezaların şahsiliği ilkesine gereğinden fazla ağırlık verilmemesi gerekir.

Bununla birlikte, uyuşturucunun türü, miktarı, suçun işleniş şekli, çevresel faktör ve sair olgular ile sanığın kişisel, ailevi ve sabıka durumu, diğer bir anlatımla suça ve suçlaya ait tüm olgular bir bütün olarak değerlendirildiğinde, suçun vahametinin oldukça hafiflemesi durumunda, sanığa kamu menfaatini göz önünde tutarak ibret verici bir ceza verilmesi yerine, cezaların şahsiliği ilkesi dikkate alınarak o nispette hafif bir ceza verilerek topluma kazandırılması söz konusu olabilir **(Yargıtay/ Ceza 28/91 D.7/91; Birleştirilmiş Yargıtay/Ceza 12-14/2010 D.1/2011; Birleştirilmiş Yargıtay/Ceza 37/2015 ve 52/2015 D.5/2015).**

Bu aşamada, Alt Mahkemenin kararını Yargıtayın vaz ettiği yukarıdaki prensipler bağlamında değerlendirelim:

Alt Mahkemenin kararı irdelendiğinde, ceza tespitinde uyuşturucu suçlarının ciddiyet ve vahametinin yanı sıra yaygınlığını da dikkate alarak, kamu menfaatinin korunması ilkesine ağırlık vererek, Sanığa suçun ciddiyet ve vahameti ile orantılı, caydırıcı ve ibretamiz bir cezanın takdir edilmesi gerektiği hususunda kanaat getirdiği görülmektedir.

İstinafın hitabında Başsavcılık adına söz alan Savcı, Alt Mahkemenin cezalandırma prensiplerini ifadesinde herhangi bir hata olmamakla birlikte, Alt Mahkemenin ceza takdirinde cezalandırma prensiplerini hatalı olarak değerlendirerek, Sanığa ithal ettiği uyuşturucu maddenin miktar ve türü ile

orantılı olmayacak şekilde, Yargıtayın müdahalesini gerektirecek surette az ceza vermekle hatalı hareket ettiğini ileri sürmüştür.

Alt Mahkeme huzurundaki olgulara göre, Sanığın ithal edip tasarrufunda bulundurduğu uyuşturucu madde türlerinden biri, **MDMA** içeren hap **(Ecstasy)** türü uyuşturucu maddedir. Ecstasy türü uyuşturucu maddeler, çeşitli kimyasal yollarla üretilen, insan sağlığına son derece tehlikeli olarak değerlendirilen sentetik /suni uyuşturuculardandır. **MDMA** içeren hap **(Ecstasy)** türü uyuşturucu madde, 4/72 sayılı Uyuşturucu Maddeler Yasası’nın Kısım 1 kapsamında olup Yasa, bu tür uyuşturucu madde ithal ve tasarruf suçları için 18 yıla kadar hapislik cezası öngörmektedir. Bu da bu suçun ciddiyet ve vahametini artırmaktadır.

Sanığın mahkum olduğu hint keneviri **(cannabis)** uyuşturucu madde tasarruf ve ithal suçları da Uyuşturucu Maddeler Yasası’na göre 15 yıl hapislik cezası öngören ciddi ve vahim suçlardandır.

Alt Mahkeme huzurundaki olgulara göre, Sanık, iddianameye konu uyuşturucu maddeleri Ercan Havalimanından ithal edip tasarruf etmiştir.

Ülkeye uyuşturucu madde ithali, ceza takdirinde suçun vahametini artıran faktörlerdendir **(Bkz: Yargıtay/ Ceza 39-40-41-44-45 ve 46/2013 D.4/2015; Yargıtay/ Ceza 90/2014 D.10/2015).**

Sanığın ithal edip tasarruf ettiği **52 adet** **MDMA** içeren hap **(Ecstasy), 52.289** gram ağırlığında Hint Keneviri **(Cannabis)** ve **1.485** ağırlığında tütünle karışık uyuşturucu madde yani Hint Keneviri **(Cannabis)** türündeki uyuşturucu

maddeler ise miktar olarak azımsanamayacak miktarlardır. Nitekim Alt Mahkeme kararında, bu miktarların cüzi bir miktar addolunmayacağı hususunda kanaat getirmiştir.

Alt Mahkemenin, Sanığın ithal edip tasarruf ettiği uyuşturucu maddelerin miktarını cüzi bir miktar olarak addolunamayacağı hususunda kanaat getirmesi doğrudur.

Öte yandan, Alt Mahkeme, Sanığın genç bir suçlu olması ve suçunu kabul edip adaletin erken tecellisine katkı koyması gibi faktörlerin yanı sıra, Sanık ile ilgili düzenlenen Sosyal Tahkikat Raporunu Sanık lehine hafifletici faktör olarak değerlendirmiştir.

İstinafın hitabında Sanık Avukatı, Sanıkla ilgili hazırlanan Sosyal Tahkikat Raporunda, Sanığın 21 yaşında genç ve hayat tecrübesinden yoksun bir kişi olduğunun, okulunu bitirip ülkesine geri döneceğinin, küçük yaşlardan beri uyuşturucu kullanan bir içiçi olduğunun ve Sanığın Barış Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesinde ilaç tedavisi gördüğünün ifade edildiğini, dolayısıyla Alt Mahkemenin Sosyal Tahkikat Raporunu Sanık lehine hafifletici faktör olarak değerlendirdiğini ve Sosyal Tahkikat Raporunda belirtilen tüm bu hususları hafifletici faktör olarak dikkate aldığını ileri sürmüştür.

Alt Mahkeme, kararında, Sosyal Tahkikat Raporunu Sanık lehine değerlendirdiğini beyan etmekle birlikte, hangi hususları Sanık lehine değerlendirdiğini açıklıkla ifade etmiş değildir.

Sanık ile ilgili düzenlenen Sosyal Tahkikat Raporunda hangi hususların Sanık lehine değerlendirildiğinin kararda açıklıkla ifade edilmesi şayanı arzu olmakla birlikte, bir

Sosyal Tahkikat Raporunun Alt Mahkeme tarafından Sanık lehine değerlendirildiğinin ifade edilmesi, Sosyal Tahkikat Raporunun içeriğinin Alt Mahkeme tarafından Sanık lehine alındığını göstermektedir.

Sosyal Tahkikat Raporuna göre, Sanık 22 yaşında genç ve sabıkasız bir kimsedir. Suçun işlenmesinden sonra, Uluslararası Kıbrıs Üniversitesi Psikolojik Danışmanlık Bölümünden onur derecesi ile 2014 - 2015 döneminde mezun olmuştur. 14 yaşından beri uyuşturucu kullanan Sanık, Barış Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesine şahsen müracaat edip ilaç tedavisi görmüştür.

Sanığın 22 yaşında genç ve sabıkasız bir kimse olduğu hususu yanında, suçun işlenmesinden sonra, Üniversiteden onur derecesi ile mezun olması, ceza takdirinde Sanık lehine alınacak hafifletici faktörlerdendir. Buna ilaveten, 14 yaşından beri uyuşturucu kullanan Sanığın uyuşturucu madde bağımlılığını yenmek veya uygunsuz davranışını düzeltmek için suçun işlenmesinden önce azim ve çaba göstermesi, bu bağlamda Barış Ruh ve Sinir Hastalıklar Hastanesine şahsen müracaat edip ilaç tedavisi görmesi, ceza takdirinde Sanık lehine alınabilecek ve üzerinde önemle durulması gereken önemli bir hafifletici faktördür **(Ayrıca bkz; Yargıtay/Ceza 90/2014 D.10/2015).**

Dolayısıyla, Alt Mahkemenin Sosyal Tahkikat Raporunun içeriğini, ceza takdirinde Sanık lehine hafifletici faktör olarak almasında hata söz konusu değildir.

Alt Mahkeme huzurundaki tüm olgular, konu suçların işleniş şekli, uyuşturucunun türü ve miktarı, Sanığın kişisel durumu bağlamında uyuşturucu madde bağımlılığını yenmek veya uygunsuz davranışını düzeltmek için azim ve çaba göstermesi çerçevesinde Barış Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesine

şahsen müracaat edip ilaç tedavisi görmüş olduğu hususları bir bütün olarak değerlendirildiğinde, diğer bir anlatımla suça ve suçluya ait tüm olgular dikkate alındığında, bir yandan kamu menfaatinin korunması prensibi göz önünde tutularak Sanığa ibretamiz ve caydırıcı bir ceza verilmesi, diğer yandan da cezaların şahsiliği ilkesi dikkate alınarak o nispette hafif bir ceza verilerek Sanığın topluma kazandırılması gerekmektedir.

Dolayısıyla, Alt Mahkeme, kamu yararının korunması prensibi yanında cezaların şahsiliği ilkesini de gözeterek, Sanığa mahkum olduğu davalardan 1’er yıl süre ile hapislik cezası takdir etmekle hata etmiş değildir.

Sonuç olarak, Başsavcılık tarafından dosyalanan istinafın reddedilmesi gerekir ve reddedilir.

Ahmet Kalkan Gülden Çiftçioğlu Bertan Özerdağ

 Yargıç Yargıç Yargıç

27 Nisan 2016