D. 2/2018 Yargıtay/Ceza No: 79/2017

 (Gazimağusa Ağır Ceza Dava No: 5179/2017)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Mahkeme Heyeti: Ahmet Kalkan, Bertan Özerdağ, Peri Hakkı

İstinaf eden: Sari Sameh Yousef Hubeifh, Merkezi Cezaevi, Lefkoşa

 (Sanık)

 ile

Aleyhine istinaf edilen: KKTC Başsavcısı, Lefkoşa

 (İddia Makamı)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına: Avukat Ramadan Sanıvar

Aleyhine istinaf edilen namına: Savcı Ergin Atıcı

Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi Başkanı Fadıl Aksun, Kıdemli Yargıç Pınar Beyoğlu ve Yargıç Temay Sağer'in, 5179/2017 sayılı davada, 29.11.2017 tarihinde verdiği karara karşı, Sanık tarafından yapılan istinaftır.

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

**K A R A R**

Ahmet Kalkan: Bu istinafta, Mahkemenin kararını, Sayın Yargıç Bertan Özerdağ okuyacaktır.

Bertan Özerdağ: Sanık tarafından dosyalanan istinafta, Müdafaa, Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesinin Sanığı denetimli serbestlikten yararlandırılmasına emir vermemekle ve Sanığa hapislik cezası vermekle hatalı bir karar verdiğini ileri sürerek, istinafın kabulünü talep etmiştir.

İSTİNAFA İLİŞKİN OLGULAR

 Sanık aleyhine Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesinde aşağıda belirtilen davalar getirilmiştir:

"İTHAM OLUNDUĞU SUÇ

Birinci Dava

 Fasıl 154 Ceza Yasası'nın 20.maddesi ile 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) maddeleri ile 63/73 sayılı Nizamname ile tadil olunan 21/73 sayılı Uyuşturucu Maddeler Nizamnamesinin 3, 4(1) maddelerine aykırı "Hint Keneviri" (Cannabis) Alma.

SUÇUN TAFSİLATI

Sanık 2, 12.07.2017 tarihinde, Gazimağusa'da, ilgili makam tarafından genel olarak yetkilendirilmiş olmadığı veya ilgili nizam tahtında ruhsatı olmaksızın toplam 5.5 gram ağırlığındaki Hint Keneviri (Cannabis) türü uyuşturucu maddeyi, Sanık 1 Rami Khazaal'dan 600 TL karşılığında kanunsuz olarak aldı.

İTHAM OLUNDUĞU SUÇ

İkinci Dava

Fasıl 154 Ceza Yasası'nın 20.maddesi ile 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) maddeleri ile 63/73 sayılı Nizamname ile tadil olunan 21/73 sayılı Uyuşturucu Maddeler Nizamnamesinin 3, 5 ve 25. maddelerine aykırı "Hint Keneviri" (Cannabis) Tasarrufu.

SUÇUN TAFSİLATI

Sanık 2, 12-17.07.2017 tarihleri arasında, Gazimağusa'da, ilgili makam tarafından genel olarak yetkilendirilmiş olmadığı veya ilgili nizam tahtında ruhsatı olmaksızın toplam 5.5 gram ağırlığındaki Hint Keneviri (Cannabis) türü uyuşturucu maddeyi, kanunsuz olarak tasarrufunda bulundurdu.

İTHAM OLUNDUĞU SUÇ

Üçüncü Dava

Fasıl 154 Ceza Yasası'nın 20.maddesi ile 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) maddeleri ile 63/73 sayılı Nizamname ile tadil olunan 21/73 sayılı Uyuşturucu Maddeler Nizamnamesinin 3, 5 ve 25. maddelerine aykırı "Hint Keneviri" (Cannabis) Tasarrufu.

SUÇUN TAFSİLATI

Sanık 1, 12-17.07.2017 tarihleri arasında, Gazimağusa'da, ilgili makam tarafından genel olarak yetkilendirilmiş olmadığı veya ilgili nizam tahtında ruhsatı olmaksızın toplam 7 gram ağırlığındaki Hint Keneviri (Cannabis) türü uyuşturucu maddeyi ve 1 adet Silver renk uyuşturucu madde kalıntısı olan hassas teraziyi, kanunsuz olarak tasarrufunda bulundurdu."

 Sanık aleyhindeki ithamları kabul etmiştir. Sanığın aleyhindeki ithamları kabul etmesi üzerine, İddia Makamı Sanık ve suç ile ilgili olguları sunmuş, Sanık Avukatı ise Sanık lehine dikkate alınması gereken ve denetimli serbestlikten yararlandırılmasını gerekli kıldığını ileri sürdüğü olguları Mahkemeye beyan etmiş, sair emareler yanında Sanık ile ilgili LEPİM Lefkoşa Psikiyatri Merkezi tarafından düzenlenen Emare No.13 Raporu sunmuştur. Müdafaa mezkur Rapor ışığında Sanığın denetimli serbestlikten yararlandırılmasını talep etmiştir.

 Emare No.13 Raporda Sanıkta sentetik cannabinoid – bonsai bağımlılığının teşhis edildiği ve bağımlılık sürecini atlatabilmesi ve hayatına devam edebilmesi amacıyla en az 1 yıl süreyle tedaviye ihtiyaç duyduğu belirtilmiştir.

 Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi, sunulan olgulardan sonra kararını tefhim ederek, Sanığın 28/2016 sayılı Yasanın 3 ve 5 (A)(B) maddeleri tahtında denetimli serbestlik seçeneğinden yararlanmasına engel olacak herhangi bir olgu saptanmadığını, bu nedenle tüm bulguları ışığında Sanığa denetimli serbestlik seçeneği sunmayı uygun bulduğunu belirterek, Sanığa denetimli serbestlikten faydalanmak isteyip istemediğini sormuştur. Sanık bundan faydalanmak isteyerek, sorulan soruya “evet” diye cevap vermiştir.

 Sanık sunulan seçeneği kabul ettikten sonra, Mahkeme: “**Sanığın denetimli serbestlik seçeneğini kabul etmesi üzerine mahkeme denetimli serbestlik süresinin belirlenmesi, Sanığın bağımlı olup olmadığı, bağımlı ise bağımlılık derecesini takip, tedavi ve rehabilitasyon ihtiyacının saptanması amacıyla Devlet Hastanesinden temin edilecek en az iki psikiyatrist imzalı raporun mahkemeyi sunulabilmesi için**” davayı tehir etmiş ve **“Denetimli serbestlik için gerekli işlemlerin yapılabilmesi için merkezi cezaevi müdürlüğünü Sanık için gerekli her türlü yardım ve kolaylığı yapabilmesi açısından direktife tabi tutarız**” emrini vermiştir **(Mavi 25).**

Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi Sanığı aleyhindeki davalardan suçlu bulup mahkum ettikten sonra, Yargıtay/Ceza 40/2017 D.9/2017 sayılı kararda Yargıtayın Yasanın uygulaması ile ilgili belirlediği üç kriteri meseleye uygulayarak, Sanığın uyuşturucu madde kullanıcısı olduğuna, uyuşturucu madde tasarruf etmekten mahkum olduğuna ve Yasanın 5.maddesinde ekli cetvelde belirlenen limit dahilinde uyuşturucu madde tasarruf etmekte oluğuna ve Yasanın 5(3) maddesi gereğince Yasadan yararlanmaması için herhangi bir gerekçe veya olgu bulunmadığına bulgu yaparak, denetimli serbestlik seçeneği sunulmasına karar vermiştir. Sanığın sunulan bu seçeneği kabul etmesi üzerine, denetimli serbestlik süresini belirlemek, kişinin bağımlı olup olmadığını, bağımlı ise bağımlılık derecesini takip ve/veya tedavi veya rehabilitasyon ihtiyacını saptamak amacıyla Devlet Hastanesinden en az iki psikiyatrist imzalı raporun Mahkemeye sunulmasına ve denetimli serbestlik ile ilgili verilen emrin hayata geçmesi için merkezi cezaevi müdürüne Sanığa her türlü kolaylık ve desteği sağlamasına direktif vermiştir.

 Mahkemenin verdiği direktiften sonra hazırlanan Emare No.14 Raporda Sanığın 1.5 yıldır mariana kullandığı ve madde bağımlılığının devam ettiği tespit edilmiş ve hala daha bağımlılık sendromu göstermesi göz önüne alınarak, rehabilitasyon sürecinden fayda sağlamayacağı tıbbi kanaatine varıldığı ifade edilmiştir.

 Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi, Emare No.14'ü talep etmelerindeki gayenin, Sanığın 28/2016 sayılı Yasanın aradığı tüm kriterleri sağlamış olduğu ve denetimli serbestlik hakkından faydalanmayı tercih ettiği nedeniyle Sanığın ne kadar süreyle denetimli serbestlik süresine ihtiyaç duyduğunun tespit edilmesi olduğunu belirtmiştir (Mavi 33). Mahkeme kararının devamında ise Emare No.14 Rapor ışığında Sanığın denetimli serbestlik uygulamasına “**ihtiyaç duyduğu**” bir uygulama olduğunu söylemenin imkanı bulunmadığına ve Sanığa denetimli serbestlik hakkı tanımayı uygun bulmadığına bulgu yaparak, Sanığı, aleyhine getirilen ve mahkum olduğu 1 ve 2.davalardan 2 ay 15 gün süreyle hapis cezasına çarptırmıştır.

 İstinaf, Sanığın denetimli serbestlikten yararlandırılmamasından ve hapislik cezası verilmesinden dolayı dosyalanmıştır.

İSTİNAF SEBEPLERİ

 Sanık tarafından dosyalanan istinafta birden fazla istinaf sebebi ileri sürülmekle birlikte, Sanığın istinafı tek başlık altında özetlenebilir:

**Muhterem Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi, Sanığı Denetimli Serbestlik Yasası'ndan yararlandırmamakla ve ceza takdir etmekle hata yaptı.**

TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI

Sanık Avukatı hitabında özetle:

Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesinin, Sanık tarafından sunulan rapordan sonra Devlet Hastanesinden rapor temin etmesinin ve Sanığın sunmuş olduğu rapora ise itibar etmemesinin hatalı olduğunu ileri sürmüştür.

Sanığın denetimli serbestlikten yararlanabilmesi için kişisel kullanım amacı ile suçun işlendiğine bulgu yapılmasının yeterli olduğunu, olgulara bakıldığında bu suçun Sanık tarafından kişisel kullanım amacı ile işlendiğini ortaya koyduğunu belirterek, Sanığın gerek kişisel durumu ve gerekse suçun olguları değerlendirildiğinde, verilen cezanın iptal edilerek Sanığın denetimli serbestlikten yararlandırılması gerektiğini iddia etmiştir.

İddia Makamı adına Savcı ise hitabında:

Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesinin rapor temin etme hak ve yetkisinin bulunduğunu, bu yetkisini kullanarak rapor temin ettiğini, raporun Sanığın denetimli serbestlikten yararlanması durumunda bundan faydalanmayacağını belirtmekte olduğunu ileri sürerek, bu olgular ışığında Mahkemenin takdir hakkını Sanığı denetimli serbestlikten yararlandırmama yönünde kullandığını ve hata etmediğini ifade etmiştir.

Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesinin kullandığı bu takdirin tüm olgular ışığında müdahale edilmesini gerekli kılacak bir sebep içermediğinden, istinafın reddi gerektiğini ileri sürmüştür.

İNCELEME

**Muhterem Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi, Sanığı Denetimli Serbestlik Yasası'ndan yararlandırmamakla ve ceza takdir etmekle hata yaptı.**

 Huzurumuzdaki istinaf, kolaylıkla anlaşılabileceği üzere, Sanığın denetimli serbestlikten yararlandırılmayarak, hapislik cezası takdir edilmesi ile ilgilidir. Verilen hapislik cezalarının sürelerine yönelik bir istinaf sebebi yoktur. Bu nedenle, istinaf, Sanığın 28/2016 sayılı Uyuşturucu Madde Bağımlıları ve Kullanıcıları Hakkında Denetimli Serbestlik Yasası'ndaki hakları ışığında incelenerek, Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesinin kararında herhangi bir hata bulunup bulunmadığına karar verilecektir.

 Alt Mahkeme, Sanığın suça konu uyuşturucu maddeleri kişisel kullanım maksatlı tasarruf etmekte olduğuna, denetimli serbestlikten yararlanmasına herhangi bir engel olmadığına ve denetimli serbestlik seçeneği sunulmasının uygun olduğuna bulgu yapmış ve Sanığa denetimli serbestlik seçeneğini sunmuştur (**Mavi 25**). Sanık sunulan bu seçeneği kabul ederek denetimli serbestlikten yararlanmak istemiştir.

 Bu seçeneğin sunulmasından ve Sanığın da bu seçeneği kabul etmesinden sonra, Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi, Devlet Hastanesinden en az iki psikiyatrist tarafından imzalı bir raporun temin edilerek, Mahkemeye sunulmasına direktif vermiştir.

 Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi **Mavi 31-32'**de Emare No.14 Raporu, denetim süresini belirleyebilmek ve Sanığın bağımlı olup olmadığı, bağımlı ise bağımlılık derecesini, takip veya tedavi veya rehabilitasyon ihtiyacını saptamak amacıyla temin ettiğini ifade etmektedir.

 Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi verdiği direktif ile Devlet Hastanesinde hazırlanan Emare No.14 Raporda belirtilen Sanığın bağımlılık sendromu göz önüne alınarak rehabilitasyon sürecinden fayda sağlamayacağı tıbbi kanaatini ve Yasanın 3.maddesinde belirtilen amacı dikkate alarak **“Sanığın böyle bir uygulamadan fayda sağlamayacağı kanaatine varıldığından dolayı denetimli serbestlik uygulamasının Sanığın “ihtiyaç duyduğu” bir uygulama olduğunu söylememize imkan bulunmamaktadır**” bulgusunu yapmış ve Sanığa denetimli serbestlik seçeneği sunmayı uygun bulmayarak, **Sanığa ceza takdirinin tefhim edilmesi gerektiğine** karar vermiştir.

 **28/2016 sayılı Uyuşturucu Madde Bağımlıları ve Kullanıcıları Hakkında Denetimli Serbestlik Yasası** ile ilgili verilmiş ilk ve temel içtihat niteliğindeki karar **Ümit Şeytanoğlu ile KKTC Başsavcısı Yargıtay/Ceza 40/2017 Dağıtım 9/2017** davasıdır. Yargıtay, bu kararın “**İNCELEME”** bölümünde ilgili Yasanın amacı ve uygulama kriterlerini belirlemiştir. Bu kararın bu mesele ile ilgili kısmına değiniriz:

**“28/2016 sayılı Denetimli Serbestlik Yasası’nın amacını belirleyen 3. maddesine göre, uyuşturucu madde bağımlısı ve/veya kullanıcısı olan ve Uyuşturucu Maddeler Yasası ve adı geçen Yasa tahtında yapılan Nizamnameler ve Emirnameler uyarınca mahkum olup Denetimli Serbestlik Yasası’nın 5. maddesi kapsamına giren kişilere, mahkemece ceza verilmesi yerine ihtiyaç duydukları desteğin sağlanabilmesi ve toplum temelli bir uygulama olan denetimli serbestliğin hayata geçirilmesi amaçlanmıştır.**

**Yasanın 3. maddesinde belirlenen amacına uygun olarak, bir kişinin denetimli serbestlik seçeneğinden yararlandırılması ve kendisine ceza yerine ihtiyaç duyduğu desteğin temel amaca uygun olarak sağlanabilmesi için 3 temel unsur belirlenmiştir. Buna göre: Kişi,**

1. **Uyuşturucu madde bağımlısı ve/veya kullanıcısı olmalı;**
2. **Uyuşturucu Maddeler Yasası, ilgili Nizamnameler ve Emirnameler uyarınca mahkum olmalı; ve**
3. **Denetimli Serbestlik Yasası’nın 5. maddesi kapsamına girmelidir.**

**Denetimli Serbestlik Yasası’nın temel amacı, kişilere ceza vermek yerine onları topluma kazandıracak şekilde onları toplum temelli bir amaca uygun olarak uyuşturucu maddelerden ve zararlarından korumak olduğuna göre, ilk olarak, bu Yasa amaçları bakımından dikkate alınması gereken temel unsur, kişinin uyuşturucu madde bağımlısı ve/veya kullanıcısı olmasıdır. Yasa koyucunun Yasada belirlediği temel amaç budur ve uyuşturucu madde bağımlısı ve/veya kullanıcısı olanlar dışında, uyuşturucu madde suçundan mahkum olan her sanığın, Denetimli Serbestlik Seçeneğinden yararlandırılması amacı hiçbir şekilde güdülmemiştir.”**

**Uyuşturucu Madde Bağımlıları ve Kullanıcıları Hakkında Denetimli Serbestlik Yasası'nın** 5.maddesinde ise, denetimli serbestlik ile ilgili mahkemeye verilen yetkiler düzenlenmektedir.

Buna göre Yasanın 5.maddesi kapsamında olan bir sanığa denetimli serbestlik seçeneği sunularak denetimli serbestlik seçeneğinin sanık tarafından kabul edilmesi durumunda, mahkeme tarafından Yasanın 5.maddesinin 4.fıkrasında belirtilen kuralın uygulanması gerekmektedir. İlgili fıkra aynen şöyledir:

|  |  |
| --- | --- |
| (4) | **Sanığın denetimli serbestlik seçeneğini kabul etmesi halinde Mahkeme ceza takdir etmez ve sanığın bu Yasa uyarınca denetimli serbestlik ile ilgili yükümlülüklerine başlaması yönünde emir verir. Mahkeme, Denetimli Serbestlik Kurulunun sonuç raporunu inceledikten sonra denetimli serbestlik sürecinin başarıyla tamamlandığına kanaat getirirse, ceza takdir edilmez ve mahkûmiyet sicile işlenmez.** |

 Yer verdiğimiz ilgili düzenleme, sanığın, sunulan denetimli serbestlik seçeneğini kabul etmesi halinde mahkeme, "ceza takdir etmez ve denetimli serbestlik ile ilgili yükümlülüklerine başlaması yönünde emir verir" kuralını düzenlemektedir.

Bu kuraldan hareketle, Yasaya uygun olarak mahkeme tarafından bir kez sanığa denetimli serbestlik seçeneği sunulması ve sanığın bunu kabul etmesi halinde, mahkeme o aşamada sanık ile ilgili bir ceza takdir etmez. Sanık denetimli serbestlik seçeneğini kabul ettikten sonra denetimli serbestlik süreci başlatır. Denetimli serbestlik seçeneği sunulmuş ve bu seçeneği kabul etmiş bir sanık ile ilgili olarak mahkemenin ceza takdir etmesi, sadece başlatılan denetimli serbestlik sürecinde öngörülen yükümlülüklere sanık tarafından uyulmadığı hallerde mümkün olabilir ve böyle bir durumda yargılama sürecinin Ceza Muhakemeleri Usulü mevzuatı çerçevesinde kaldığı yerden tekrardan başlatılması söz konusu olur ve sonuçta ceza takdir edilebilir **(Yasanın 5(4) ve 7(4)(C)maddesi).**

 Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi, **Yargıtay/Ceza 40/2017 Dağıtım 9/2017** sayılı kararı dikkate alarak meseleye doğru kriterleri uygulamış, mesele ile ilgili olguları inceleyerek Sanığın uyuşturucu madde kullanıcısı olduğunu, **4/1972 sayılı** **Uyuşturucu Maddeler Yasası** uyarınca mahkum olduğunu ve tasarrufunda bulunan uyuşturucu madde miktarı ile işlenen suçun nevinin tasarruf olduğunu dikkate alarak, Sanığın durumunun Yasanın 5.maddesine girdiğine bulgu yapmış ve Sanığı denetimli serbestlikten yararlandırmaya karar vermiştir.

Sanığın bir uyuşturucu madde bağımlısı olarak uyuşturucu maddeyi tasarruf ettiğinden ve tasarrufundaki uyuşturucu madde miktarının Yasaya ekli cetvelde gösterilen azami miktarların altında bulunduğundan hareketle, Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesinin Sanığı denetimli serbestlik seçeneğinden yararlandırılmasında hata yoktur.

 İstinafın hitabında Sanık Avukatı Mahkemenin Devlet Hastanesinden rapor temin etmesi üzerinde çok durmuştur.

Mahkeme tarafından bir sanığa, denetimli serbestlikten yararlanma seçeneği sunulması ve sanığın bunu kabul etmesinden sonra yargılamayı yapan mahkemenin Yasanın 6.maddesi uyarınca rapor temin etmesi gerekir. Bu usul, Yasanın 6.maddesi altında öngörülmüştür:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **Denetimli Serbestlik Süresi** | **6.** | **(1)** | **Sanığın denetimli serbestlik seçeneğini kabul etmesi üzerine Mahkeme, denetimli serbestlik süresini belirlemek için kişinin bağımlı olup olmadığını, bağımlı ise bağımlılık derecesini, takip ve/veya tedavi ve/veya rehabilitasyon ihtiyacını saptamak amacıyla Devlet Hastanesinden veya birden fazla psikiyatrist çalıştıran bir özel hastane veya klinikten en az 2 (iki) psikiyatrist imzalı bir rapor veya iki psikiyatristten iki ayrı rapor getirmesini ister.**  |
|  |  | **(2)** | **Raporun tayin edilen sürede hazır olmaması halinde Mahkeme, sanığın başvurusunu gecikmeksizin yaptığı yönünde tatmin olması halinde, raporun temini için sanığa ek süre verebilir.**  |
|  |  | **(3)** | **Mahkeme, sunulan raporu dikkate alarak denetimli serbestlik sürecinin 1 (bir) yıldan 3 (üç) yıla kadar uygulanmasına karar verebilir.** |

 Mahkemenin denetimli serbestlik seçeneğinin sunulmasından ve bu seçeneğin kabul edilmesinden sonra talep edeceği raporun hazırlanma amacı, denetimli serbestlik süresinin belirlenmesi-dir. Mahkeme denetimli serbestlik süresini belirleyebilmesi için bağımlılık derecesine bağlı olarak, takip veya tedavi veya rehabilitasyon ihtiyacını saptamak amacıyla bir rapor hazırlanır. Görüleceği üzere, denetimli serbestlik seçeneği sunulan ve bu seçeneği kabul eden bir sanık ile ilgili bu raporun hazırlanış amacı, denetimli serbestlikten yararlandırıp yararlandırmamak hususunda karar verilmesi değil, Yasanın 5.maddesi kapsamına girdiği cihetle, yararlandırılması karar verilen sanık ile ilgili denetimli serbestlik süresinin belirlenmesidir.

 Mahkeme denetimli serbestlik seçeneğinin Sanık tarafından kabul edilmesine binaen böyle bir rapor temin etmiş, Emare Raporu denetimli serbestlik süresini belirlemek için temin ettiğini kararında ifade etmiştir. Bu nedenle Mahkemenin belirtilen gaye ile rapor temin etmesinde bir hata yoktur.

 Buna rağmen, bu meseledeki olguların yukarıda sıraladağımız kriterleri haiz olmasına binaen ve rapor Yasada belirtilen amaç için temin edildiğinden, Devlet Hastanesi tarafından hazırlanan rapor ve Sanığın rehabilitasyon sürecinden fayda sağlamayacağı tıbbi kanaati ile kararda belirtilen sonuca ulaşması söz konusu olamazdı. Sanığın durumu Yasanın 5.maddesinde belirtilen kapsama girdikten ve 3.maddede ifade edilen amaca uygun olduktan sonra denetimli serbestlik seçeneğinden yararlandırılmaması gibi bir durum mümkün olmamakla birlikte, denetimli serbestlik süresinin belirlenmesi amacıyla temin edilecek rapor sadece bu sürenin belirlenmesi maksadı ile kullanılmalıydı.

 Sanığa denetimli serbestlik seçeneği sunan Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi, Sanığın denetimli serbestlik seçeneğini kabul etmesi üzerine, denetimli serbestlik süresini belirlemek amacıyla hastane raporunun temin edilmesine emir verdiği tarihte, Cezaevi Müdürüne Yasada öngörülen şekilde Sanığa gereken kolaylığın gösterilmesi hususunda direktif vermesi, Mahkemenin Yasanın 5(4) maddesindeki usulü doğru bir şekilde tatbik ettiğini göstermektedir.

 Bununla birlikte, Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi Sanığa denetimli serbestlik seçeneği sunarak, Sanığın da bu seçeneği kabul edip yararlanmak istemesinden sonra ceza takdir etme yönüne gitmemesi ve Mahkemenin temin ettiği Emare No.14 Rapor ışığında denetimli serbestlik süresini belirlemesi gerekirdi.

Yukarıda belirttiğimiz Yasanın 5(4) maddesinde düzenlenen kural uyarınca, Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi, istinaf konusu olmayan bu bulguları ışığında Sanığa denetimli serbestlikten yararlanma seçeneği sunduktan ve Sanık tarafından bu seçenek kabul edildikten sonra, Yasa uyarınca denetimli serbestlik süresinin belirlenmesi amacıyla hazırlanan rapora istinaden veya gerekçe gösterilerek Sanığa vermiş olduğu ve Sanık tarafından kabul edilen denetimli serbestlik seçeneğinden yararlandırma kararını iptal etmesi veya Sanığı denetimli serbestlikten yararlandırmaması veya bu hakkı tanımaması mümkün değildir.

Tüm belirtilenler sonucunda, Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi Sanığın denetimli serbestlik sürecine ihtiyaç

duymadığı bulgusu yaparak, Sanığı denetimli serbestlikten yararlandırmaması ve denetimli serbestlik süresini belirlememesi hatalı olmuştur.

 Bu sonuçtan hareketle, Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi mevcut olgulara bağlı olarak, Sanığı, Denetimli Serbestlik Yasası'ndan yararlandırmamakla ve 1. ve 2.davalardan 2 ay 15 gün süreli hapislik cezaları vermekle hata etmiştir.

Varılan sonuç uyarınca Sanık aleyhine verilen hapislik cezasının iptal edilmesi gerekmektedir.

 Sanık ile ilgili hazırlanan raporları dikkate aldıktan ve bu raporların dışında şahadet değerlendirmesinin söz konusu olmadığını göz önünde bulundurduktan sonra, Sanık ile ilgili Denetimli Serbestlik süresinin tarafımızdan belirlenmesini uygun bulduk.

NETİCE

Netice itibarıyla, istinaf kabul edilir. Buna göre:

1. Sanığa, mahkum olduğu suçlardan verilen 2 ay 15 günlük hapislik cezalarının iptal edilmesine;
2. Sanığın 1 yıl müddetle denetimli serbestlik yükümlülüklerine tabi olmasına;
3. Sanığın bu süre içerisinde Denetimli Serbestlik yükümlülüklerine riayet etmemesi halinde, yargılama sürecine kaldığı yerden başlamak üzere Gazimağusa Ağır Ceza Mahkemesi huzuruna çıkarılmasına;

Karar ve Emir verilir.

Ahmet Kalkan Bertan Özerdağ Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

3 Ocak 2018