D. 7/2021 Birleştirilmiş

 Yargıtay/Ceza No: 24/2019 ve 25/2019

 (Gazimağusa Ceza No: 2630/2017)

YÜKSEK MAHKEME HUZURUNDA.

Mahkeme Heyeti: Bertan Özerdağ, Beril Çağdal, Peri Hakkı

 Yargıtay/Ceza No: 24/2019

 (Gazimağusa Ceza No: 2630/2017)

İstinaf eden: Hasan Muhtaroğlu, 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 Şefik Aşcıoğulları

Aleyhine istinaf edilen namına: Savcı Hasan Boşnak

 Yargıtay/Ceza No: 25/2019

 (Gazimağusa Ceza No: 2630/2017)

İstinaf eden: KKTC Başsavcısı - Lefkoşa

 (Davayı İkame Eden)

 ile

Aleyhine istinaf edilen: Hasan Muhtaroğlu, Merkezi Cezaevi - Lefkoşa

 (Sanık)

 A r a s ı n d a.

İstinaf eden namına: Savcı Hasan Boşnak

Aleyhine istinaf edilen namına: Avukat Şefik Aşçıoğulları

Gazimağusa Kaza Mahkemesi Yargıcı Umut İnan’ın, 2630/2017 sayılı davada, 18.3.2019 tarihinde verdiği mahkûmiyet ve 19.3.2019 tarihinde verdiği cezadan Sanığın, 19.3.2019 tarihinde verdiği ceza takdirinden İddia Makamının karşılıklı yaptıkları istinaflardır.

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

**K A R A R**

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

OLGULAR

 Meseledeki maddi ve hukuki olguları aşağıda özetledik;

 Sanık 1.5.1998 tarihinde Polis Örgütüne katılarak önce Çevik Kuvvet Birliğinde, daha sonra İskele Polis Karakolu'nda ve son olarak 31.10.2002 tarihinden itibaren Gazimağusa Polis Müdürlüğü Merkez Polis Karakol Amirliğinde görev yaptı.

Sanık 16.12.2002 tarihli Emare 1 ve 2 yazıyı imzaladığını kabul etmemektedir. Emare 1 ve 2 yazı uyarınca, Sanığın 2.1.2003 tarihinden itibaren meslekten çıkarılması talep edildiği cihetle, bu yazı uyarınca Sanık 2.1.2003 tarihinden itibaren meslekten çıkarıldı. Sanık 2003 yılı Ocak ayında çalıştığı yıllara istinaden KKTC Maliye Bakanlığından 5,374,830.15 TL ikramiye ödeneği aldı.

 Sanık 14.4.2016 tarihinde Gazimağusa Polis Müdürlüğü Adli Şubeye giderek polislik mesleğinden istifa etmediği halde Emare 1 ve 2 yazının hazırlandığını, kendisi gerçekte imzalamadığı halde, imzalamış gibi düzenlendiğini ileri sürüp şikâyette bulundu.

Bu şikâyet üzerine polis tarafından başlatılan tahkikatta Sanığın imza örnekleri temin edildi ve polislik mesleğinden çıkma hususunda imzalanan belgedeki imzalarlarla mukayesesi yapıldı. Tahkikat sonucunda polislikten çıkma talebini içeren yazıdaki imzaların Sanığa ait olduğunun tespit edilmesi üzerine Sanığa 2.6.2016 tarihinde amme fesatçılığı suçundan yazılı dava okundu. Sanık yazılı dava tebliğine cevaben **“ben nere imza attığımı bilirim o imzayı ben atmadım”** şeklinde cevapladı.

Sanığın aleyhine getirilen davayı kabul etmemesi üzerine yapılan duruşma neticesinde, Alt Mahkeme Sanığı aleyhindeki ithamdan suçlu bulup mahkûm etti ve 1 ay süreli hapislik cezasına çarptırdı.

İSTİNAF SEBEPLERİ

 Sanık tarafından dosyalanan istinaf ihbarnamesindeki istinaf sebeplerini istinaftaki hitaplar dikkate alındığında tek başlık altında özetlemek mümkündür;

**Muhterem Alt Mahkeme, Sanığı aleyhine getirilen davadan suçlu bulup mahkûm etmekle hata etti.**

 İddia Makamı tarafından dosyalanan istinafı ise yine tek başlık altında özetlemek mümkündür;

**Muhterem Alt Mahkemenin, Sanığı aleyhine getirilen davadan mahkûm ettikten sonra alenen düşük süreyle hapislik cezasına çarptırmakla hata etti.**

TARAFLARIN İDDİA VE ARGÜMANLARI

 Sanık Avukatının istinafında ileri sürdüğü iddia ve argümanlar şöyledir;

 Sanığın aleyhine getirilen ve mahkûm olduğu itham, amme fesatçılığı suçudur. Amme fesatçılığı suçundan bir kişinin mahkûm olabilmesi için polise gidip kasten, gerçek dışı bir şikâyette bulunması zorunludur.

 Bu meselede Sanık, imzaların kendisine ait olmadığını ileri sürerek bir şikâyette bulunmuştur. İmzaların Sanığa ait olup olmadığı uzman tanığın vermiş olduğu şahadete dayanmaktadır. Bu şahadet, Sanığın kasten gerçek dışı beyanda bulunduğunu ispat edebilecek nitelikte bir şahadet değildir.

 Sanığın amme fesatçılığı suçundan mahkûm olabilmesi için hayal ürünü bir suçtan dolayı gerçek dışı beyanlarla polisi boş yere çalıştırması polisin zaman ve hizmetini boşuna harcamasına sebep olması gerekir. Halbuki Sanık, kendi imzalamadığına inandığı bir belge ile ilgili şikâyette bulunmuş ve hakkını aramaya çalışmıştır. Sanığın bunu kasten veya polise boş yere iş çıkartmak amacıyla yapmış olması söz konusu değildir.

 Dolayısıyla, istinafın kabul edilerek mahkûmiyetin iptali gerekir.

 Sanığın istinaftaki hitabında cezaya yönelik bir beyanı olmadı.

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

İstinaf ihbarnamesi gerekçesiz veya gerekçeden yoksun olduğundan, Sanık Avukatının istinaf duruşmasında ileri sürdüğü istinaf gerekçelerinin dikkate alınmaması gerekir.

 Bunun yanında, Sanık aleyhindeki itham İddia Makamı tarafından makul şüpheden ari olarak ispat edildiği cihetle, Sanıkla ilgili verilmiş mahkûmiyet kararı hatalı değildir. Sanık polislik mesleğinden Emare 1 ve 2 yazı ile 2003 yılı başında istifa edip emeklilik ödeneğini almıştır. Sanık 2016 yılına kadar bu konuda hiçbir beyan ve şikâyette bulunmadan hayatını devam ettirmiş, takriben 13 yıl sonra polislik görevini bıraktığına ilişkin yazıda kendi imzasının bulunmadığını veya yazının kendisi tarafından imzalanmadığını ileri sürerek polise şikâyette bulunmuştur. Bir kişinin, polislik görevini bırakıp emeklilik ödeneğini aldıktan ve takriben 13-14 yıl görevine gitmedikten sonra görevini bıraktığına dair belgenin başka bir kişi tarafından imzalandığı iddiasında bulunması itibar edilir bir iddia olmadığı gibi doğruyu da içermemektedir. Dolayısıyla, bu olgular Sanığın polise yapmış olduğu beyanın doğru olmadığını ve gerçek dışı olduğunu ortaya koymaktadır. Bu sonuç ışığında, Sanığın polise gerçek dışı beyanda bulunduğundan amme fesatçılığı suçundan mahkûm edilmesinde hata yoktur.

 Alt Mahkeme Sanığı mahkûm ettikten sonra bu suçun olgularına, suça ve suçluya uygun bir ceza vermeyerek alenen çok düşük, 1 ay süreli hapis cezası vermiştir. Bu ceza Sanığın işlemiş olduğu suç için alenen az bir cezadır. Dolayısıyla, istinafın kabul edilerek cezanın yükseltilmesi gerekmektedir.

İNCELEME

 Tarafların iddia ve argümanlarını, dosya içerisindeki maddi ve hukuki olguları, istinaf sebeplerini hukuki durum ışığında tetkik ve tezekkür ettik.

**Muhterem Alt Mahkeme, Sanığı aleyhine getirilen davadan suçlu bulup mahkûm etmekle hata etti.**

 Sanık, Alt Mahkemenin, aleyhine getirilen davadan kendisini suçlu bulup mahkûm etmekle hata ettiğini, aleyhindeki itham sunulan şahadetle ispat edilememesine karşın, mahkûm edilmesinin hatalı olduğunu ileri sürdü.

 Sanığın mahkûmiyete yönelik istinafını incelemeden önce İddia Makamının istinaftaki hitabında ileri sürdüğü hukuki bir iddiaya öncelikle yer vermek, bu iddiayı incelemek isteriz.

 İddia Makamı adına hitapta bulunan Savcı, Sanığın dosyalamış olduğu istinaf ihbarnamesinin gerekçeden yoksun olduğunu ve bu istinafta ileri sürdüğü iddiaların dikkate alınmayarak incelenmemesi gerektiğini iddia etti.

 İstinaf ihbarnamesinin Sanık tarafından şahsen, avukatsız dosyalanmış olduğu ve ihbarnamede istinafın dayandırıldığı bütün sebepler bölümünün karşısına, "mahkûmiyet ve ceza" yazıldığı sabittir. Bu açıdan bakıldığında, istinaf ihbarnamesinde gerekçe olmadığı açıktır.

 İstinaf ihbarnameleri ile ilgili hukuki duruma bakıldığında, Yargıtayın bu konuda verilmiş öncü kararları bulunduğunu görmekteyiz. Bunlardan, **Yargıtay/Ceza 64/2002, 65/2002, 66/2002 (D.4/2002), Birleştirilmiş Yargıtay/Ceza 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103 ve 104/2012 (D.11/2015) ve Birleştirilmiş Yargıtay/Ceza 11/2016, 15/2016 (D.12/2017)** sayılı kararlarda özetle;

1. Fasıl 155 Ceza Muhakemeleri Usul Yasası’nın 138. maddesi uyarınca, istinaf ihbarnamesinde istinafın dayandığı tüm istinaf sebeplerinin tam olarak gösterilmesinin gerekli olduğu,
2. İstinaf Eden tarafın, Alt Mahkemenin hangi olgusal veya hukuksal bulgusundan yakınıyorsa, buna tam olarak istinaf ihbarnamesinde yer vermesinin, yakınmasını ve istinaf sebeplerini açıkça, anlaşılır bir biçimde göstermesinin gerekli olduğu,
3. Fasıl 155 Ceza Muhakemeleri Usul Yasası’nın 144. Maddesi uyarınca, Yargıtayın, ciddi bir adaletsizlik yapıldığı konusunda ikna olmadıkça, istinafı, sadece istinaf ihbarnamesinde gösterilen (yer alan) sebepleri dinleyerek karara bağladığı,
4. Diğer taraftan istinaf ihbarnamesinde gösterilmeyen, istinaf sebepleri arasında yer almayan hiçbir konunun, kural olarak, istinafın dinlenmesinde ileri sürülemeyeceği ve Yargıtayın istinaf sebepleri arasında yer almayan bir konuyu dinleyemeyeceği veya ele alarak istinafı karara bağlayamayacağı,
5. Ancak avukat tarafından temsil edilmeyen bir sanığın mahkûmiyete ve buna bağlı olarak cezaya karşı dosyaladığı istinafta adaletsizliğe yol açacak bir hataya sebep olmamak için, istinafına ilişkin iddialarını ortaya koymasına fırsat verilmesinin gerektiği

ifade edilmektedir.

 Yukarıda özetlemiş olduğumuz hukuki prensipler ışığında ilk nazarda, Sanığın istinaf ihbarnamesinin, Alt Mahkemenin kararının hangi hukuksal veya olgusal bulgularından yakınmakta olduğuna dair bir açıklama içermediğini görmekteyiz. Ancak, daha önce de söylediğimiz üzere bu istinaf Sanık tarafından şahsen, avukatsız olarak dosyalanmıştır. Duruşmanın bütününde Sanığın yakınmakta olduğu konuya bakıldığında, Sanığın tüm iddiası, polise yaptığı şikâyetin amme fesatçılığı suçunu oluşturacak nitelikte gerçek dışı bir beyan içermediği yönündedir. Bu durumda, Sanığın Alt Mahkemede açıkça istinafta ileri sürdüğü argümanları üzerinde iddialarda bulunduğu, Alt Mahkemenin bu ididalara itibar etmeyerek vermiş olduğu mahkûmiyet kararından karardaki bu bulgulara itiraz edip istinafını dosyaladığı anlaşılmaktadır. Böyle bir durumda Sanığın avukatsız olarak dosyalamış olduğu istinafın gerekçesiz olduğu cihetle dikkate alınmadan veya incelenmeden reddedilmesinin Sanığa karşı adaletsizlik teşkil edebileceğini göz önüne aldıktan sonra Sanığın istinafının gerekçesiz olduğu nedeniyle reddedilmesi gerektiğine yönelik yapılan hukuki iddiaya itibar etmeyiz.

 Sanığın mahkûmiyetin hatalı olduğuna yönelik istinafını aşağıda inceleriz.

 Sanık Alt Mahkeme'de aşağıdaki davadan itham olundu;

"İTHAM OLUNDUĞU SUÇ

1. Dava

64/1989 sayılı yasa ile tadil edilen Fasıl 154 Ceza Yasasının 115.maddesine aykırı Fesat Karıştırma.

SUÇUN TAFSİLATI

Sanık, 14.04.2016 tarihinde, Gazimağusa'da, Gazimağusa Polis Müdürlüğü Adli Şubede kasten yalan bir ifade verdi. Yani 16.12.2002 tarihli Polis Genel Müdürlüğü kanalı ile Maliye Bakanlığı Hazine ve Muhasebe Dairesine yapmış olduğu 2 suret Polislik Mesleğinden çıkma dilekçesi üzerinde bulunan imzaların adı edilene ait olmasına rağmen kendisine ait olmadığını söylemek suretiyle Fesat Karıştırdı."

 Sanığın itham edilip mahkûm olduğu suç, Fasıl 154 Ceza Yasası'nın 115.maddesinde düzenlenmektedir. Bu suçun unsurları ise şunlardır;

1. **Kasten (bilerek)polise yalan bir ifade veya beyanda bulunulması(knowingly making a false statement to police officers)**
2. **Bu beyanın hayali bir suçla ilgili olması(an imaginary offence)**

**Yargıtay/Ceza 60/2015 D. 18/2016** sayılı kararda, bu suçtaki korunan amacın ne olduğu belirtilmiştir;

**İlgili Yasa maddesi, Yasadaki bu suç ile kamuyu ilgilendiren bir konu bulunması ve yalan söylemek kastı ile hareket ederek polislerin gereksiz ve kamunun aleyhine olarak, gerçek olmayan hayali suçlarla ilgili zaman ve imkanlarını kullanmalarına ve kişilerin tutuklanma ve şüphe tehlikesi ile karşı karşıya bırakılmasına sebebiyet verenleri cezalandırmak amacını taşımaktadır (Bkz. R. v. Manley 1 KB 529).**

Sanık polise vermiş olduğu 14.4.2016 tarihli ifadesinde, iki suret olarak tanzim edilen polislikten çıkma müracaatının üzerindeki imzaların kendisine ait olmadığını ileri sürmüştür.

 Sanığın Emare 1 ve 2 16.12.2002 tarihli polislikten çıkma müracaatının üzerindeki imzaların kendisine ait olmadığı yönündeki şikâyetinin, esasen sahte belge düzenleme suçunun işlendiği hususunu içerdiği açıktır. Dolayısıyla, Sanığın polise yapmış olduğu beyana konu olayın bir suç içerdiği sonucuna varırız. Bu sonuç ışığında, Sanığın aleyhindeki ithama konu suçun ikinci unsuruna konu olabilecek suçun hayali olup olmadığını belirleyebilmek için suçun birinci unsurunun yani, Sanığın polise yapmış olduğu beyanın yalan bir ifade olup olmadığının incelenmesi ve belirlenmesi gerekliliği ortaya çıkmaktadır.

 Sanığın aleyhindeki ithamla ilgili olgulara bakıldığında birçok olgunun ihtilaf konusu olmadığı açıktır. Bunlara değinmek gerekirse, Sanığın 1.5.1998 tarihinde polis örgütüne katıldığı, önce Çevik Kuvvet Birliğinde, akabinde İskele Polis Müdürlüğünde ve daha sonra Gazimağusa Polis Müdürlüğü Merkez Polis Karakol Amirliğinde görev yaptığı, 16.12.2002 tarihli bir yazı ile 2.1.2003 tarihinden itibaren meslekten çıkarılması talep edilerek bu yazı uyarınca 2.1.2003 tarihinden itibaren meslekten çıkarıldığı, Sanığın 14.4.2016 tarihinde Gazimağusa Polis Müdürlüğü Adli Şubeye giderek polislik mesleğinden istifa etmediği halde istifa etmiş gibi belge hazırlanarak altının kendi imzasıymış gibi başkası tarafından imzalanmak suretiyle düzenlendiğini ileri sürüp şikâyette bulunduğu, Sanığın bu ifadesi üzerine başlatılan tahkikatta imza tetkiki yapıldığı, yapılan bu imza tetkikinde imzaların Sanık tarafından atıldığına dair rapor temin edildiği ve bunun üzerine Sanığa polise yapmış olduğu bu ifadesi nedeni ile 2.6.2016 tarihinde amme fesatçılığı ile ilgili dava okunduğunun ihtilaf konusu yapılmadığını tespit etmekteyiz.

 Bu safhada belirtmekte yarar görürüz ki, bir kişinin yapmış olduğu şikâyetle ilgili yeterli şahadet mevcut olmaması veya iddialarını ispat için yeterli şahadet temin edilememesi veya şahadette çelişki olması veya böyle bir şikâyet sonucunda getirilen davanın makul şüpheden ari olarak ispat edilememesi, polise yapılan suç isnadı içeren beyan ve ifadeye konu şikâyeti kendiliğinden hayali bir suçla ilgili bilerek yapılmış bir şikâyet haline getirmez. Bu suçun ispatı için Sanığın bilerek, kamuyu ilgilendiren bir konuda polise yalan beyanda bulunması veya ifade vermesi ve bu nedenle polisinzaman ve imkânlarının hayali bir suç için gereksiz yere kullanılması, kişilerin tutuklanma ve şüphe tehlikesi ile karşı karşıya bırakılmasına sebebiyet verilmesi gerekir.

 Sanığın beyanına konu suçun hayali olup olmadığına gelince, Sanığın yapmakta olduğu polislik mesleğinin bu yazının işleme girmesinden sonra sona erdiği, görevine gitmediği ve kamu görevlisi olarak görevini bırakması nedeniyle ikramiye ödeneği aldığı sabittir.

 Sanığın Emare 1 ve 2 yazının yazıldığı 2002 yılından şikâyet tarihi olan 2016 tarihine kadar polislik mesleğindeki görevine hiç gitmemiş olması bu şikâyetin yalan bir ifade ve beyan olduğunu gösterir niteliktedir.

 Bunun yanında, yazının tarihi olan 16.12.2002 tarihinden sonra tüm işlemlerin yapılıp tamamlanmasından şikâyetin yapıldığı 2.6.2016 tarihine kadar çok uzun bir zaman geçmesine rağmen Sanığın aradaki zaman diliminde herhangi bir şikâyette bulunmadığı ve takriben 13 -14 yıl geçtikten sonra polislik mesleğine son veren yazının kendi imzası ile imzalanmadığı hususunda bir şikâyette bulunduğu ortadadır. Mesleğine son verilmesine yol açan ve görevini sonlandıran bir yazının verilmesinin üzerinden takriben 13 – 14 yıl geçtikten sonra itiraz konusu yapılması mantıklı ve tutarlı bir beyan olmadığı aşikârdır.

Kaldı ki, Sanık bu yazı dolayısıyla görevinin sona ermesi üzerine ikramiye ödeneği almıştır. Bu ödemenin görevin sona ermesi halinde ödeneceği gerçeği ışığında Sanığın 2003 yılı başlarında görevinin sona erdiği bilinci içerisinde olduğu ve buna uygun hareket ettiği görülmektedir. Sanığın bu yazı ile ikramiye ödeneği alması ve sürekli görevli olduğu polislik mesleğine gitmekten durması Sanığın görevinin sona erdiğinin bilincinde olduğunu göstermektedir.

 Bunun yanında İddia Makamının tahkikatı ile ilgili Emare 1 ve 2 yazıdaki imzaların Sanığın elinden çıktığına dair sunulan şahadet ve bilhassa Sanık tarafından dinletilen Tanık Bekir Barut`un dahi imzanın Sanığın elinden çıkmış olduğu hususundaki tespiti bu yazıdaki imzaların Sanığa ait olduğunun makul şüpheden ari olarak ispat edildiğini ortaya koymaktadır.

 Böyle bir durumda, imzaların Sanığa ait olduğu hususunda sunulan şahadetle birlikte Sanığın yazıdan hemen sonra görevine gitmemeye başlaması, yazının sonucu olarak ikramiye ödeneği alması ve 13 – 14 yıl gibi uzun bir müddet geçtikten sonra polise şikâyette bulunması Sanığın polise verdiği ifadenin yalan beyan içerdiğini, hayali bir suç isnadında bulunduğunu, bunun sonucunda polisin gereksiz yere zaman ve imkânlarının kullanıldığını göstermektedir.

 Bu sonuçtan hareketle Alt Mahkemenin, sunulan olgularla Sanığın polise vermiş olduğu ifadenin bilerek yalan bir ifade olduğu ve hayali bir suç içerdiği nedeniyle Sanığı aleyhine getirilen davadan suçlu bulup mahkûm etmesinde hata bulunmamaktadır.

 Bu netice ışığında 1.istinaf sebebi reddolunur.

**Muhterem Alt Mahkeme, Sanığı aleyhine getirilen davadan mahkûm ettikten sonra alenen düşük süreyle hapislik cezasını çarptırmakla hata etti.**

 Alt Mahkeme Sanığı aleyhindeki davadan suçlu bulup mahkûm ettikten sonra 1 ay süreyle hapislik cezasına çarptırmıştır.

 İddia Makamı istinaftaki hitabında Sanık aleyhine verilen cezanın alenen az olduğunu ileri sürdü.

 Birçok kararımızda belirttiğimiz üzere, ceza takdiri yargılamayı yapan mahkemenin asli görevidir. Yargıtay bu hususta bir hata yapıldığına ikna olmadıkça Alt mahkemelerin ceza takdirine müdahale etmemektedir. Huzurmuzdaki meselede Sanığa ilişkin olguları inceleyerek ceza takdirinde bulunan Alt Mahkemenin ceza takdirinde hata yaptığına ikna olmuş değiliz.

 Bu sonuç ışığında ikinci istinaf sebebinin de reddolunması gerekir.

NETİCE

 İstinaf reddolunur.

Bertan Özerdağ Beril Çağdal Peri Hakkı

 Yargıç Yargıç Yargıç

2 Haziran 2021