



Değerli Meslektaşlarım

Kişinin Beden veya Ruh Bakımından Kendisini Savunamayacak Durumda olup olmadığı

5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nda "kişinin beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda olması" tanımı sekiz farklı maddede (Kasten Öldürme, madde 82/e; Kasten Yaralama, madde 86/3-b; İşkence, madde 94/2-a; Eziyet, madde 96; Cinsel saldırı, madde 102; Kişiyi hürriyetinden yoksun kılma, madde 109; Nitelikli hırsızlık, madde 142/2-b; Nitelikli yağma, madde 149-e) yer almış olup suçun yalın haline göre cezada 1/3 ila 1 nispetinde artırım ya da adam öldürme suçunda olduğu gibi cezanın uygulama biçiminde farklılık (müebbet yerine ağırlaştırılmış müebbet) içermektedir. Bu tanıma dokuzuncu kez, diğerlerinden kısmi farklılık gösterecek şekilde 229. maddede "Dilencilik suçu" nda rastlanılmaktadır. Burada tanım "beden veya ruh bakımından kendini idare edemeyecek durumda bulunan kimse" olarak geçmekte ve suçun nitelikli halinin değil yalın halinin oluşması için gerekli şartı oluşturmaktadır. Adli merciler tarafından en fazla "cinsel saldırı" suçunda bu unsurun adli tıbbi olarak değerlendirilmesinin istendiği görülmektedir.

Uygulamada cinsel saldırı suçunun mağdurunun olaydan aylar sonra adli psikiyatrik muayeneye geldiği, bu muayenede kişinin bir akıl hastalığına ve/veya zeka geriliğine musap olup olmadığı değerlendirildiği, eğer kişide bahsi geçen bu bozukluklar yok ise sıklıkla kişinin maruz kaldığı belirtilen fiile karşı kendisini ruhen savunabileceği şeklinde görüş bildirildiği görülmektedir. Oysa kanunda lafzi olarak zikredilen "ruh bakımından" kendisini savunamayacak olma hali hukuken yasa metninde bu şekilde geçiyor olsa da burada kanun yapıcıların kastının bireyin "bilişsel-zihinsel" olarak kendisini savunamayacak durumda olması olsa gerektir. Dolayısı ile sadece akıl hastalığı ve/veya zeka geriliğini değerlendirerek kanaat bildirmek defansif bilirkişilik olacaktır.

Bu vakalar mutlaka olayın bütününe değerlendirmek sureti ile çözümlenmelidir. Örneğin, ilaçla intihar girişimi sonrasında mide yıkama, aktif kömür tatbiki gibi invaziv tıbbi tedavi uygulanan, bilahare yoğun bakımda monitorize halde, sıvı replasmanı ve bazı ilaçlar verilen bir hastanın sağlık çalışanı tarafından istismar iddiasını değerlendirirken sadece verilen ilaçların kısa ürün bilgisinde kişinin beden ve mental olarak mukavemetini olumsuz etkileyebilecek uyku, sersemlik, baş dönmesi gibi etkiler bulunup bulunmadığı, bulunuyor ise bunun sıklığı ve etki derecesine bakarak kanaat bildirmek yeterli olmayacaktır. Bireyi intihara götüren süreç, agresif tıbbi tedavi sırasında oluşan bitkinlik, olayın cereyan ettiği saat, ortam ve koşullar; maruz kaldığı olaya ilişkin video görüntüleri, bu görüntülerde cinsel saldırı suçunu işlediği iddia edilen kişinin hareketlerinin tıbbi dayanağının olup olmadığı, mağdurun o süredeki davranış, hareket ve sözlerinin istemli veya istemsiz, etkin veya pasif olup olmadığı, biz kıdemli hekimlerin yetiştiği dönemin öğretilerinde yer aldığı şekilde mağdurun akıl, irade, muhakeme, zaman ve mekan oryantasyonu gibi akli melekelerinin yerinde olup olmadığının değerlendirilmesi doğru olacaktır. Yine bir başka örnekten hareketle zamanında alkol, uyutucu, uyuşturucu madde aranmamış olan bir mağdurun iddia edilen eylem anına ilişkin en önemli veri o sırada çekilmiş video görüntüleri ise görüntülerden hareketle tıbbi görüş bildirmek adli tıp ve/veya adli psikiyatrin işi değildir; bu hakimin işi, o değerlendirsin demek doğru olmayacaktır. En nihayetinde tabiidir ki vicdani kanaatini hükme esas alacak hakim olacaktır; ancak hakim bir bireyin göz kapaklarının düşük olduğunu fark etmesini, diyelim ki fark etti Myastenia Gravis'ten şüphelenmesini bekleyebilir miyiz? Unutmayalım ki inspeksiyon tanıya götüren ilk ve önemli bir aşamadır. Adli Tıp uzmanı yukarıda betimlenen vakada analiz olmadığı için mağdurun madde tesiri altında olduğunu söyleyemez belki, ancak bireyin eylem sırasında dış uyarılara cevap vermediği, dezoryante ve immobilize olduğu, bilişsel olarak sarıh olmadığı kanaatini bildirebilmelidir.

Bu sayıda dört araştırma, bir olgu bildirisi ile karşınızdayız, iyi okumalar dilerim.

Prof. Dr. Faruk AŞICIOĞLU

Editör