

“... ”

5271 sayılı CMK'nın 193. maddesinin 5353 sayılı kanunun 28. maddesi ile değişik 2. fıkrası “Sanık hakkında, toplanan delillere göre mahkûmiyet dışında bir karar verilmesi gerektiği kanısına varılırsa, sorgusu yapılmamış olsa da dava yokluğunda bitirilebilir.” şeklindedir. CMK'nın 223/1. maddesi ise “Beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı, hükümdür.” şeklindedir. CMK'nın 193/2 hükmü incelendiğinde mahkûmiyet hükmü dışında kalan beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı verilmesi gerekmekte ise sanığın sorgusu yapılmadan yargılamanın bitirilebileceği anlaşılmaktadır.

Ceza verilmesine yer olmadığı ve güvenlik tedbirine hükmedilmesi CMK'nın 223/1. kapsamında hükümdür. CMK'nın 223. maddenin 3. fıkrasına göre Sanık hakkında; yüklenen suçla bağlantılı olarak yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya sağır ve dilsizlik hali ya da geçici nedenlerin bulunması, Yüklenen suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya zorunluluk hali ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi, Meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması ve Kusurluluğu ortadan kaldıran hataya düşülmesi, hallerinde, kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir. Yine CMK'nın 223. maddenin 4. fıkrasına göre işlenen fiilin suç olma özelliğini devam ettirmesine rağmen; etkin pişmanlık, şahsî cezasızlık sebebinin varlığı, karşılıklı hakaret ve işlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı dolayısıyla faile ceza verilmemesi hallerinde, ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir. CMK'nın 223. maddenin 6. fıkrasına göre ise sanığın yüklenen suç işlediğinin sabit olması halinde, belli bir cezaya mahkûmiyet yerine veya mahkûmiyetin yanı sıra güvenlik tedbirine hükümlenilebilecektir. Ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilebilmesinin ön koşulu sanığın üzerine atılı suçu işlediğinin sabit olmasıdır. Suçu işlediği sabit olan sanık hakkında ancak CMK'nın 223. maddenin 3 ve 4. fıkrasında gösterilen haller bulunmaktaysa mahkûmiyet kararı yerine ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilebilecektir (Yargıtay 3. CD 13/11/2017 tarih 2017/15056 E 2017/14568 K). CMK'nın 223. maddenin 6. fıkrasına göre güvenlik tedbirine hükmedilmesi halinde de sanığın üzerine atılı suçu işlediğinin sabit olması gerekmektedir. Bu durum anılan fıkra hükmünde de açıkça ifade edilmiştir.

5271 sayılı CMK'nın 193. maddesinin 5353 sayılı Kanunun 28. maddesi ile değişik 2. fıkrası “Sanık hakkında, toplanan delillere göre mahkûmiyet dışında bir karar verilmesi gerektiği kanısına varılırsa, sorgusu yapılmamış olsa da dava yokluğunda bitirilebilir.” şeklindeki hükme göre ceza verilmesine yer olmadığı ve güvenlik tedbirine hükmedilmesi halinde sanığın sorgusu yapılmadan dava yokluğunda bitirilebilecektir. Ancak beraat, davanın reddi ve düşme kararlarından farklı olarak göre ceza verilmesine yer olmadığı ve güvenlik tedbirine hükmedilmesi için suçun sabit olması gerekmektedir. Anayasanın 38/4. maddesine göre suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz. Evrensel bir ilke olan masumiyet karinesi uyarınca sanığın suçluluğu ispatlanmadıkça suçlu kabul edilmesi mümkün değildir. Sanığın suçlu olduğunun sabit olması için adil bir yargılamanın yapılması ve mutlaka sanığa savunma hakkının tanınması gerekir. Nitekim Anayasanın 36/1. maddesine göre herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Bu kapsamda sanığın suçunun sabit olduğunun kabulüyle sanık hakkında ceza verilmesine yer olmadığı ve güvenlik tedbirine hükmedilmesi kararları verilebilmesi için sanığa savunma hakkı tanınması zorunludur. 5271 sayılı CMK'nın 193. maddesinin 5353 sayılı Kanunun 28. maddesi ile değişik 2. fıkrası ise bu

zorunluğun aksine sorgusu yapılmamış sanık hakkında ceza verilmesine yer olmadığı ve güvenlik tedbirine hükmedilmesi kararları verilmesine olanak tanımaktadır. 5271 sayılı CMK'nın 193. maddesinin 5353 sayılı kanununun 28. maddesi ile değişik 2. fıkrası hükmünün takdiri bir nitelik gösterdiği ileri sürülse dahi yasal olarak sorgu yapılmadan ceza verilmesine yer olmadığı ve güvenlik tedbirine hükmedilmesi kararları verilmesi mümkündür. Bu durum 5271 sayılı CMK'nın 193. maddesinin 5353 sayılı kanununun 28. maddesi ile değişik 2. fıkrasının Anayasanın 36 ve 38/4. fıkrasına aykırı olduğunu ortaya koymaktadır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 30.10.2014 tarih 2013/8-119 Esas 2014/448 Karar sayılı ilamında "Türk Ceza Kanunu'nun 31/2 ve 32/1. maddelerinde kusur yeteneği dolaylı bir şekilde tanımlanmıştır. Bu hükümler uyarınca, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin bulunması durumunda kusur yeteneğinin varlığı kabul edilmiştir. Kusur yeteneğinin iki belirgin unsuru vardır. Bunlardan ilki; işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını anlayabilme, diğeri ise; eylemin hukuki anlam ve sonuçlarını kavrayan kişinin, davranışlarını bu algılama doğrultusunda hukuk düzeninin gereklerine uygun olarak yönlendirme yeteneğinin bulunmasıdır. "Algılama" ve "irade yeteneği" denilen bu iki ögenin kişide bir arada bulunmaması veya bu yeteneklerinde azalma meydana gelmesi halinde kusur yeteneğinin tam olmadığı kabul edilmelidir.

Ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler arasında bulunan akıl hastalığı, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 32. maddesinde;

"1) Akıl hastalığı nedeniyle işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye ceza verilmez. Ancak, bu kişiler hakkında güvenlik tedbirine hükmolunur.

2) Birinci fıkrada yazılı derecede olmamakla birlikte işlediği fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış olan kişiye, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmibeş yıl, müebbet hapis cezası yerine yirmi yıl hapis cezası verilir. Diğer hâllerde verilecek ceza, altıda birden fazla olmamak üzere indirilebilir. Mahkûm olunan ceza, süresi aynı olmak koşuluyla, kısmen veya tamamen, akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak da uygulanabilir" şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Buna göre, ortada bütün unsurlarıyla oluşmuş bir suç bulunmakta ise de, akıl hastası olduğu belirlenen sanık, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayacak durumda olduğundan, suçun işlenmesinden dolayı hukuki anlamda sorumlu tutulup cezalandırılmaz. TCK'nun 32/1. maddesi gereğince bu durumda bulunan sanığa ceza tayin edilmesi mümkün olmadığından, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca "ceza verilmesine yer olmadığına" karar verilmesi gerekir. Öte yandan sanığa ceza verilemiyor olması, hakkında bir güvenlik tedbirine hükmolunmasına engel değildir. O halde akıl hastası sanığın tedavi ve muhafazasına karar verilebilmesi için, açılan davada isnat yeteneği ile "fiil-fail-akıl hastalığı" arasındaki ilişkinin belirlenebilmesi için bir yargılama faaliyetine ihtiyaç vardır.

Öğretide; "Emniyet tedbiri veya ceza uygulaması failer hakkında kabul edildiğine göre, suçun işlendiği sıradaki tam ve yarım akıl hastalığının emniyet tedbiri veya dar manada ceza davası açılmasına, o kişilerin sanık sıfatı almasına ve son soruşturma yapılmasına tesir etmeyeceği" belirtilerek, ceza ehliyetine sahip olmayanların, ceza yargılaması sırasında sanık konumunda bulunabilecekleri vurgulanmıştır. (Nurullah Kunter, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınevi, Onuncu Bası, s.414)

İşlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya fiille ilgili davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli ölçüde azalmış olanlar hakkında güvenlik tedbiri uygulanabilmesi için açılan dava üzerine yapılan muhakeme güvenlik tedbiri muhakemesidir. Bu düşünceden hareketle, suçu işlediği sırada akıl hastası olanlar hakkında güvenlik tedbirine hükmedilebilmesi amacıyla açılan dava üzerine yapılan yargılama sırasında sanık konumunda buldukları, dolayısıyla sanıklara tanınan haklardan yararlanabilecekleri hususunda herhangi bir şüphe yoktur. Koruma ve tedavi tedbiri bir suç işlenmesinin neticesi olduğundan, ancak suç işleyen kimselere uygulanması gereken bir müeyyidedir. Dolayısıyla bu tedbirin uygulanması için açılan dava bir ceza muhakemesi davasıdır. Mahkemenin TCK'nun 57. maddesinde düzenlenen tedbirlere karar verebilmesi için, sanığın bir suç işlemiş olması şart olduğuna göre, bütün deliller toplanıp sanığın sorgusu da yapılacak ve suç işlediği sabit bulunmazsa beraat kararı verilecektir. (Nurullah Kunter-Feridun Yenisey-Ayşe Nuhuğlu Ceza Muhakemesi Hukuku, Onsekizinci Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2010, s. 1569-1571, 1593-1596)

Diğer taraftan oldukça geniş bir kavram olan “savunma hakkı” şüpheliyi ve sanığı ilgilendirdiği kadar, bir gün şüpheli veya sanık konumuna düşebilecek olan toplumda yaşayan herhangi bir ferdi, dolayısıyla bütün toplumu ve yine adaleti sağlama yükümlülüğü bulunan Devleti de ilgilendirmektedir. Ceza muhakemesinin amacı, yargılama neticesi verilen ve iddia ile savunmanın değerlendirilmesinden ibaret olan hükmün doğru olmasını sağlamaktadır. Bu yönüyle, geniş bir bakış açısı ile değerlendirilmesi gereken savunma hakkı, yargı mercileri huzurunda kendisini savunma, müdafî yardımından yararlanma, susma, soru sorma, aleyhine olan işleme katılmama, tercümandan yararlanma, delillerin toplanmasını isteme, duruşmada hazır bulunma, kanun yoluna başvurma gibi hakları içermektedir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının “Temel haklar ve ödevler” bölümünde yer alan 36. maddesinde savunma hakkı; “Herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir” şeklinde düzenlenmiş olup, “temel hak” niteliğine uygun olarak savunma hakkı verilmemesi veya savunma hakkının sınırlandırılması durumunda verilen karar hukuka aykırı olacaktır. Buna göre, sanığın ceza muhakemesindeki en önemli haklarından birisi, yargı mercilerince her aşamada nazara alınması gereken savunma hakkıdır. Anayasa ve uluslararası sözleşmelerle güvence altına alınmış olan bu hakkın herhangi bir nedenle sınırlandırılması da mümkün değildir. Nitekim Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 5320 sayılı Kanun'un 8/1. maddesi uyarınca yürürlükte olan 308/8. maddesine göre savunma hakkının sınırlandırılması mutlak bozma nedenlerindedir.

Savunma hakkının temelini oluşturan sorgu, sadece sanık lehine getirilmiş bir hüküm değil, aynı zamanda maddi gerçeğe ulaşmak amacıyla konulmuş, kamusal niteliği de bulunan emredici usul kuralıdır. Savunma hakkının sınırlandırılmayacağı ilke olmakla birlikte, kanun koyucunun başka bir mağduriyete sebebiyet vermemek, yargılamanın uzamasını engellemek, usul ekonomisi, gereksiz emek ve gider kaybına neden olmamak açısından bazı sınırlamalara gittiği de bir gerçektir. Ancak bu sınırlamalar istisna olup, bu hallerde dahi usul kanunumuz bazı şartların varlığını aramaktadır.

Sanık duruşmada hazır bulunması gereken kişilerden olup, bu durum yargılamanın “yüze karşılık” özelliği ve savunma hakkının sonucudur. Bu nedenledir ki, ceza muhakemesi hukukumuzda istisnai haller haricinde, gelmeyen sanık hakkında duruşma yapılamayacaktır.

CMK'nun 191. maddesi uyarınca, ceza muhakemesinin bir türü olduğu kabul edilen ve suçu işlediği sırada akıl hastası olanlar hakkında görülen güvenlik tedbiri yargılamasında

duruşmaya tanık ve bilirkişi yoklamasıyla başlanacak, bundan sonra sanığın açık kimliği ve şahsi hali tespit edilecek, iddianamenin okunmasından sonra sanık, aynı kanunun 147. maddesinde öngörülen şekilde sorguya çekilecektir. Sorgusu sırasında sanığa üzerine atılı suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanuni hakkı olduğu, şüpheden kurtulması için somut delillerin toplanmasını isteyebileceği hatırlatılacak, aleyhindeki şüphe nedenlerini ortadan kaldırmak ve lehine olan hususları ileri sürme imkânı verilecektir. Bu yönü itibarıyla sorgu, kamusal yanı bulunmakla birlikte öncelikle bir savunma aracıdır.

Fiili işlediği sırada akıl hastası olduğu tespit edilen kişi hakkında uygulanacak güvenlik tedbirleri Türk Ceza Kanunu'nun 57. maddesinde;

“1) Fiili işlediği sırada akıl hastası olan kişi hakkında, koruma ve tedavi amaçlı olarak güvenlik tedbirine hükmedilir. Hakkında güvenlik tedbirine hükmedilen akıl hastaları, yüksek güvenliqli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınırlar.

2) Hakkında güvenlik tedbirine hükmedilmiş olan akıl hastası, yerleştirildiği kurumun sağlık kurulunca düzenlenen raporda toplum açısından tehlikeliliğinin ortadan kalktığı veya önemli ölçüde azaldığı belirtilmesi üzerine mahkeme veya hâkim kararıyla serbest bırakılabilir.

3) Sağlık kurulu raporunda, akıl hastalığının ve işlenen fiilin niteliğine göre, güvenlik bakımından kişinin tıbbî kontrol ve takibinin gerekip gerekmediği, gerekiyor ise, bunun süre ve aralıkları belirtilir.

4) Tıbbî kontrol ve takip, raporda gösterilen süre ve aralıklarla, Cumhuriyet savcılığınca bu kişilerin teknik donanımı ve yetkili uzmanı olan sağlık kuruluşuna gönderilmeleri ile sağlanır.

5) Tıbbî kontrol ve takipte, kişinin akıl hastalığı itibarıyla toplum açısından tehlikeliliğinin arttığı anlaşıldığında, hazırlanan rapora dayanılarak, yeniden koruma ve tedavi amaçlı olarak güvenlik tedbirine hükmedilir. Bu durumda, bir ve devamı fıkralarda belirlenen işlemler tekrarlanır.

6) İşlediği fiille ilgili olarak hastalığı yüzünden davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış olan kişi hakkında birinci ve ikinci fıkra hükümlerine göre yerleştirildiği yüksek güvenliqli sağlık kuruluşunda düzenlenen kurul raporu üzerine, mahkûm olduğu hapis cezası, süresi aynı kalmak koşuluyla, kısmen veya tamamen, mahkeme kararıyla akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak da uygulanabilir.

7) Suç işleyen alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlısı kişilerin, güvenlik tedbiri olarak, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılarına özgü sağlık kuruluşunda tedavi altına alınmasına karar verilir. Bu kişilerin tedavisi, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılığından kurtulmalarına kadar devam eder. Bu kişiler, yerleştirildiği kurumun sağlık kurulunca bu yönde düzenlenecek rapor üzerine mahkeme veya hâkim kararıyla serbest bırakılabilir” şeklinde düzenlenmiştir.

TCK'nun 57. maddesi uyarınca muhafaza ve güvenlik tedbirinin, yüksek güvenliqli sağlık kurumlarında ve toplum açısından tehlikeliliğinin ortadan kalktığı veya önemli ölçüde azaldığı sağlık kurulu raporuyla tespit edilene kadar devam edeceği nazara alındığında, sanık açısından ağır sonuçlar meydana getireceği tartışmasızdır. Dolayısıyla kendisi açısından ağır

neticeler doğuracağı muhakkak olan kararın verilme ihtimali bulunan bir yargılama sırasında bizzat sanığa, bu sonucu önlemeye yönelik savunma imkânı tanınması, sorguya ilişkin kanuni düzenlemenin getirdiği bir zorunluluk olduğu kadar, adil yargılanma hakkının da gereğidir.

Öte yandan, bilirkişi raporunu denetleyecek, değerlendirecek ve gerektiğinde yeni bir bilirkişi görüşüne başvurabilecek olan hâkimin, duruşmadaki sorgusu sırasında sanığı bizzat görmesi, izlemesi ve kanunun gerekli kıldığı durumları tutanağa kaydetmesi gereklidir. Yine zamanaşımının dolması halinde güvenlik tedbirine hükmedilmesi imkânı bulunmadığından, dava zamanaşımını kesici özelliği olan sanığın sorguya çekilmesi işleminin gerçekleştirilmesi bu yönüyle de zorunludur.

Bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde;

Alkole bağlı psikotik bozukluk nedeniyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneğinin önemli derecede azaldığı ve davranışlarını yönlendirme kabiliyetinin de ortadan kalktığı adli raporlarla tespit edilen sanık hakkında soruşturma aşamasında sorgusu yapıldıktan sonra akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirlerine ve suça konu silahın müsaderesine karar verilmesi istemiyle açılan davada yerel mahkemece, durumda sanığın sorgusu yapılmadan müdafî tayiniyle yetinilerek, muhafaza ve tedavi tedbiri ile suçta kullanılan tabancanın müsaderesine hükmolunması, usul ve Kanuna aykırıdır.” şeklindeki kararı da 5271 sayılı CMK’nın 193. maddesinin 5353 sayılı Kanununun 28. maddesi ile değişik 2. fıkrasının anayasaya aykırı olduğunu ortaya koyduğu değerlendirilmektedir.

**SONUÇ :** Yukarıda arz edilen gerekçeler ve inceleme sırasında res’en nazara alınacak diğer nedenler nazara alınarak, Mahkememizin 2020/489 esas sayılı dava dosyasında uygulanma ihtimali bulunan ancak; 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 36., 38/4 maddesi hükmüne açıkça aykırı hüküm içeren 5271 sayılı CMK’nın 193. maddesinin 5353 sayılı Kanun’un 28. maddesi ile değişik 2. fıkrası “Sanık hakkında, toplanan delillere göre mahkûmiyet dışında bir karar verilmesi gerektiği kanısına varılırsa, sorgusu yapılmamış olsa da dava yokluğunda bitirilebilir.” şeklindeki hükmünün iptaline karar verilmesi talep olunur.”