

“Ortaca Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 11/11/2022 tarihli iddianamesi ile sanık ... .. hakkında çocuğun kaçırılması ve alıkonulması suçundan TCK'nın 234/1-2, 53/1 ve 58. maddeleri gereğince cezalandırılması istemiyle Ortaca 1. Asliye Ceza Mahkemesine açılan kamu davasında mahkemece 16/12/2022 tarihli tensip zaptı ile olayda 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 251. maddesi gereğince basit yargılama usulünün uygulanmasına karar verilerek sonuç itibarıyla sanık hakkında 28/03/2023 tarih ve 2022/981 Esas - 2023/312 Karar sayılı karar ile dosya üzerinde yapılan inceleme neticesinde, sanığın çocuğun kaçırılması ve alıkonulması suçundan TCK'nın 234/1-2, 62/1 ve 5271 Sayılı CMK'nın 251/3. maddeleri uyarınca 3 ay 22 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği, basit yargılama usulü uygulanarak duruşma açılmaksızın ve savunma alınmaksızın dosya üzerinde verilen itirazı kabil bu karara yönelik sanığın itirazı üzerine Ortaca 1. Asliye Ceza Mahkemesi'nce bu kez 29/08/2023 tarihli tensip zaptı ile duruşma açılmasına karar verilerek sanığa duruşma gününü bildiren meşruhatlı davetiye tebliğ edildiği, sanığın 14/12/2023 tarihli duruşmaya katılmadığı ve mahkemece 14/12/2023 tarih ve 2023/738 Esas - 2023/1378 Karar sayılı karar ile sanığın çocuğun kaçırılması ve alıkonulması suçundan TCK'nın 234/1-2, 62/1, 58/6 maddeleri gereğince sonuç olarak 5 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında birinci kez olmak üzere tekerrür hükümlerinin uygulanmasına karar verildiği, bu hükme yönelik de sanık müdafince istinaf başvurusu yapılması üzerine dosyanın istinaf incelemesi yapılmak üzere dairemize geldiği, Dairemizce yapılan istinaf incelemesi ve dosyanın müzakeresi sırasında, ilk derece mahkemesince öncelikle basit yargılama usulü uygulanıp mahkumiyet kararı verildikten sonra bu karara yönelik sanığın itirazı üzerine mahkemece duruşma açılarak yapılan yargılama sırasında 5271 Sayılı CMK'nın 252. maddesinin 2. fıkrasının 3. ve 4. cümlelerinin verdiği yetkiye dayanarak sanığın davetiye tebliğine rağmen duruşmaya gelmemesi üzerine savunması alınmaksızın mahkumiyet hükmü tesis etmesine neden olan CMK'nın 252. maddesinin 2. fıkrasının 3. ve 4. cümlelerinin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2. maddesinde düzenlenen Türkiye Cumhuriyeti'nin hukuk devleti olduğuna ve Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen hak arama hürriyeti başlıklı "herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." şeklindeki Anayasa maddelerine ve temel haklara aykırılık teşkil ettiği kanısına varılmıştır.

Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca herkes savunma ve adil yargılanma hakkına sahiptir, esasen savunma ve adil yargılanma hakkı ülke olarak tarafı ve uymakla yükümlü olduğumuz Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile de teminat altına alınmıştır.

Ceza yargılamasında savunma hakkının güvence altına alınması gerekli olup, hakkaniyete uygun bir yargılamanın gerçekleştirilebilmesi için savunma hakkının yargılanan kişilere etkin ve gerçek bir şekilde sağlanması gerekli ve zorunludur Anayasa Mahkemesi'nin 22/02/2024 tarihli ve 2023/163 Esas - 2024/57 Karar sayılı kararında da belirtildiği üzere sanığın duruşmada hazır bulunması hem savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamakta hem de silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine işlerlik kazandırmaktadır. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine dayalı bir yargılama sisteminin benimsenmesi, sanığın duruşmada hazır bulunmasını ve savunmasının sözlü olarak alınmasını gerektirmektedir. Nitekim 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 193. maddesinin 1. fıkrasında duruşmada hazır bulunmayan sanık hakkında duruşma yapılamayacağı hükme bağlanmış, 2. fıkrasında bunun istisnası olarak sanık hakkında toplanan delillere göre mahkumiyet, ceza verilmesine yer olmadığı ve güvenlik tedbiri dışında bir karar verilmesi gerektiği kanısına varılırsa, sorgusu yapılmamış olsa dahi davanın sanığın yokluğunda bitirilebileceği belirtilmiştir. Bu halde dahi Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun

21/09/1992 gün ve 225/236, 02/10/2001 gün ve 212/197 sayılı kararları ile uyum gösteren diğer Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Daire kararlarında açıklandığı üzere; 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 193/son maddesinin beraat kararı yönünden dosya kapsamına göre ilk bakışta eylemin suç oluşturmayaacağına anlaşılmaması hali ile sınırlı olarak uygulama yerinin mevcut olduğu, sanığın sorgusu yapılmadan mevcut kanıtlar tartışılarak delil takdiri suretiyle beraat kararı verilmesinin mümkün bulunmadığı, sorgusu yapılmayan sanık hakkında delil takdirine girilmek suretiyle beraat kararı verilemeyeceği belirtilmiştir.

Görüldüğü üzere 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu sisteminde sanık savunması alınmadan hüküm verilmesi istisna olup, çok sıkı koşullara tabi tutulmuştur. Kanunun genel düzenlemesine göre sorgusu yapılmadan beraat kararı dahi verilemeyen sanık hakkında 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun basit yargılama usulünü düzenleyen 251 ve 252. maddeleri gereğince iptali talep edilen CMK'nın 252/2 maddesinin 3. ve 4. cümleleri çerçevesinde duruşmada hazır edilmeden ve savunması alınmadan mahkumiyet kararı verilmesi Anayasa'nın 2. maddesindeki Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğuna, Anayasa'nın 36. maddesindeki herkesin savunma ve adil yargılanma hakkına sahip olduğuna ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/3. maddesindeki adil yargılanma hakkına aykırılık teşkil edileceği açıktır. Esasen Yüksek Anayasa Mahkemesi son dönem bir kararında savunma alınmaksızın beraat kararı verilmesini de hak ihlali saymıştır.

#### SONUÇ VE TALEP:

Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde; iş bu somut dava dosyasında dairemizce yapılan istinaf incelemesinde uygulama yeri bulunan 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 252. maddesinin 2. fıkrasının 3. ve 4. cümlelerinde düzenlenen "Taraflar gelmese bile duruşma yapılır ve yokluklarında 223 üncü madde uyarınca hüküm verilebilir. Taraflara gönderilecek davetiyede bu husus yazılır" şeklindeki yasal düzenlemenin Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırılık teşkil ettiği dairemizce değerlendirildiğinden bu yasa maddesinin belirtilen bölümünün Anayasa'nın 152. ve geçici 21. maddeleri ile 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40 ve 42. maddeleri gereğince iptaline karar verilmesi konusunda gereği,

Saygıyla yüksek takdirlerinize arz olunur.”