

**CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA GÖZLEM ALTINA
ALINMA**

Ataç Berke DAMAT

BAU 2022

Ataç Berke DAMAT

İSTANBUL- 2022

T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA GÖZLEM ALTINA ALINMA

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Ataç Berke DAMAT

Danışman:

Dr. Öğr. Üyesi Güner Hande ULUTÜRK

İSTANBUL - 2022

ÖZET

Gözlem altına alınma, bir kimsenin suçu işlediği sırada akıl hastası olup olmadığını eğer akıl hastası ise ne zamandan beri hasta olduğunu ve bu hastalığının davranışları üzerine etkisini incelemek amacı ile düzenlenmiştir. Gözlem altına alınmanın kanuni düzenlemesi bu şekilde olmakla birlikte; amaçları, hukuki niteliği, uygulama şekli gibi birçok konuda çok yönlü bir yapı göstermektedir. Kişinin akıl sağlığının tetkiki, bir muhakeme şartı olması nedeni ile ceza muhakemesi anlamında oldukça önemlidir. Çalışmamızda akıl sağlığının tetkiki amacıyla kişinin gözlem altına alınmasının doktrin ve uygulamadaki tartışmalı hususları etraflıca incelenerek açıklanmıştır.

Anahtar kelimeler: gözlem altına alınma, akıl hastalığı, akıl sağlığının tetkiki

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR	vi
Giriş.....	1
1. Kanuni Düzenleme, Mülga Kanun ve Amaç	2
1.1 Kanuni Düzenleme.....	2
1.2 Mülga Kanun.....	3
1.3 Gözlem Altına Alınmanın Amacı	5
2. Gözlem Altına Alınmanın Hukuki Niteliği.....	5
3. Gözlem Altına Alınma Nedeni.....	7
3.1 Akıl Hastalığı	8
3.2 Akıl Hastalığı Şüphesi	9
4. Gözlem Altına Alınmanın Şartları	10
4.1 CMK'nın 74. Maddesinde Belirtilen Şartlar.....	11
4.1.1 Kuvvetli suç şüphesinin varlığı.....	11
4.1.2 Uzman hekim önerisi	13
4.1.2.1 Uzman hekimin niteliği.....	14
4.1.2.2 Uzman görüşünün belirliliği	14
4.1.3 Cumhuriyet savcısının dinlenmesi	15
4.1.3.1 Cumhuriyet savcısının görevleri	16
4.1.4 Müdafinin dinlenmesi	20
4.1.4.1 Zorunlu müdafilik hali	21
4.1.4.2 Müdafî görevlendirilmesi.....	22
4.1.4 Kararın hâkim veya mahkeme tarafından verilmesi	23
4.2 Koruma Tedbirlerinin Uygulanmasında Bulunan Şartlar	23
4.2.1 Gecikmede tehlike.....	24

4.2.2 Haklı görünüş	24
4.2.3 Ölçülülük	24
5. Gözlem Altına Alınma Kararı	25
5.1 Soruşturma Evresinde	27
5.2 Kovuşturma Evresinde	28
6. Kararın Yerine Getirilmesi	29
7. Gözlem Altına Alınma Kararına İtiraz	30
8. Gözlemin Süresi	33
9. Gözlemin Uygulanacağı Resmi Sağlık Kurumu	33
9.1 Genel Olarak	33
9.2 Kurumun Nitelikleri	34
9.2.1 Adli Tıp Kurumu	35
10. Rapor	37
10.1 Genel Olarak	37
10.2 Raporun Yeterli Görülmemesi	38
10.3 Raporlarda Çelişki	39
10.4 Raporun Bağlayıcılığı	41
11. Yargılamanın Durması Gereken Hallerde Uygulanabilirliği	42
12. Gözlem Süresinin Mahsubu	43
13. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Akıl Sağlığının Tetkiki	45
Sonuç	48
Kaynakça	51

KISALTMALAR

AİHM : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

AİHS : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Bkz. : Bakınız

C. : Cilt

CBK : Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi

CD : Ceza Dairesi

CGK : Ceza Genel Kurulu

ÇKK : Çocuk Koruma Kanunu

CMK : Ceza Muhakemesi Kanunu

CMUK : Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu

Ed. : Editör

K. : Karar

KHK : Kanun Hükmünde Kararname

m. : madde

No : numara

par. : paragraf

Prof. : profesör

R.G. :Resmi Gazete

S. : Sayı

s. : sayfa

TBMM : Türkiye Büyük Millet Meclisi

TCK : Türk Ceza Kanunu

TMK : Türk Medeni Kanunu

vd. : ve devamı

vs. : ve sair

Y. : Yargıtay

Giriş

Gözlem altına alınma kurumu Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 74. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile şüpheli veya sanığın ruh sağlığı durumunun hangi boyutta olduğunun tespiti için belirli şartlar ile birlikte gözleminin yapılmasına yönelik inceleme yaptırılması amaçlanmaktadır. Düzenleme kanunda Genel Hükümler kitabının Tanıklık, Bilirkişi İncelemesi ve Keşif adlı Üçüncü Kısım'ında yer alsa da, temel hak ve hürriyetlerden olan kişi hürriyetine doğrudan dokunması, uygulanma şartları ve şekli bakımından koruma tedbirlerinin özelliklerini de taşıması nedeniyle doktrinde bir koruma tedbiri olarak nitelendirilmesini benimseyen görüşler bulunmaktadır. Bu nedenle çalışmamızda koruma tedbirlerinde bulunması gereken şartlar da bu kurum için ayrıca değerlendirilecektir.

Akıl hastalığının tetkiki, hem maddi ceza hukuku hem de ceza muhakemesi bakımından bir gerekliliktir. Bu tetkikin genel bilirkişilik hükümlerine göre yapılması esas olmakla birlikte bu şekilde bir sonuç alınamaması halinde gözlem altına alınma kurumunun uygulanması söz konusu olacaktır¹. Çalışmamızın konusunun CMK m. 74 hükmü olması nedeni ile genel bilirkişiliğe dair hükümlere sadece ilgili bölümlerde değinilecektir.

Çalışmamızın konusu CMK'nın 74. maddesinin ceza muhakemesi çerçevesinde incelenmesi olması nedeni ile maddenin lafzı ile ilgili açıklamalar çalışmanın hemen hemen her bölümünde yapılacağından öncelikle madde başlığı hakkında lâfzî yorum yapılmalıdır. Madde başlığında “gözlem altına alınma” şeklinde edilgen bir yapıda düzenlenmiştir. Bu kurumun uygulanma sebebi esas olarak failin akıl hastalığı şüphesinden kaynaklanmaktadır. Akıl hastalığı ceza hukukunda ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan haller arasında düzenlenmiştir. Bir kişinin işlediği fiilden dolayı sorumlu tutulması kusur yeteneği ile ilgilidir. Failin akıl sağlığının tetkiki, işlediği fiilin sonuçlarından veya suça ilişkin maddi gerçeğe ulaşılmasından ziyade kendi kişisel niteliğinden kaynaklandığı için edilgen bir ifade olan “alınma” tabiri ile kullanılmıştır.

¹POLAT, Oğuz, Adli Tıpta Bilirkişilik, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2020, s. 237.

1. Kanuni Düzenleme, Mülga Kanun ve Amaç

1.1 Kanuni Düzenleme

Ceza muhakemesinde, fiili işlediği sırada akıl hastalığı olduğuna dair şüphe olan failin irade sorumluluğunun² tespiti, başka bir deyişle TCK'nın 32. maddesi kapsamında fiilin işlendiği sırada failin kusur yeteneğinin³ olup olmadığının tespiti noktasında 5271 sayılı CMK'nın 74. maddesi:

“(1) Fiili işlediği yolunda kuvvetli şüpheler bulunan şüpheli veya sanığın akıl hastası olup olmadığını, akıl hastası ise ne zamandan beri hasta olduğunu ve bunun, kişinin davranışları üzerindeki etkilerini saptamak için; uzman hekimin önerisi üzerine, Cumhuriyet savcısının ve müdafinin dinlenmesinden sonra resmî bir sağlık kurumunda gözlem altına alınmasına, soruşturma evresinde sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından karar verilebilir.

(2) Şüpheli veya sanığın müdafii yoksa hâkim veya mahkemenin istemi üzerine, baro tarafından bir müdafî görevlendirilir.

(3) Gözlem süresi üç haftayı geçemez. Bu sürenin yetmeyeceği anlaşılırsa resmî sağlık kurumunun istemi üzerine, her seferinde üç haftayı geçmemek üzere ek süreler verilebilir; ancak sürelerin toplamı üç ayı geçemez.

(4) Gözlem altına alınma kararına karşı itiraz yoluna gidilebilir; itiraz, kararın yerine getirilmesini durdurur.

(5) Bu madde hükmü, 223 üncü maddenin sekizinci fıkrası gereğince yargılamanın durması kararı verilmesi gereken hâllerde de uygulanır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Kanundaki düzenlemeden, gözlem altına alınmanın sadece şüpheli veya sanık için yani fail hakkında uygulanabileceği anlaşılmaktadır. Yapılacak incelemenin hangi sorular özelinde yapılacağı açıklandıktan sonra hangi şartlar altında kim tarafından karar verilebileceği düzenlenmiştir.

²“Ceza hukukunun netice sorumluluğunu terk ederek, irade sorumluluğuna geçmesi dolayısıyla failin isnat yeteneği suçun kurucu unsurlarından biri olmuştur. Beden muayenesinden (CMK 75) farklı olan gözlem altına alma(CMK 74) tedbiri ile failin şuuru, akli durumu tetkik edilir.”Bkz. **YENİSEY, Feridun, NUHOĞLU, Ayşe**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 660.

³“Kusur yeteneği, bir fiilin kimseye yüklenebilmesi için, failde bulunması gereken niteliklerin tümüne denir. Kusur yeteneği yanlış ile doğruyu, haklı ile haksızı ayırabilme(temyiz yeteneği) ve buna göre hareket edebilme yeteneğidir. O halde, kusur yeteneğinin hukuki esası, failin yaptığı hareketin anlamını kavrayabilmesi, bu şuurla hareket etmesidir...” Bkz. **DEMİRBAŞ, Timur**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 16. Baskı, Ankara, 2021, s. 364.

Yenisey/Nuhoğlu, sadece şüpheli veya sanık için değil suç mağduru ve tanıklar için de gözlem altına alınmanın uygulanabilmesi gerektiğini belirtmektedir. Bir tanığın doğru söyleyip söylemediğinin bu şekilde bir incelemeye konu olması gerektiğini söylemektedir.⁴

Özbek'e göre maddede kimler için gözlem altına alınma yoluna başvurulabileceği konusu eksik bırakılmıştır. Alkol ve uyuşturucu madde bağımlılığı, çocuğun temyiz kudretinin belirlenmesi gibi hallerin tespiti için de gözlem altına alınmaya başvurulabilmesi gerektiğini söylemektedir.⁵

Gerçekten de CMK m. 74'te sadece akıl hastalığı bakımından bir bilirkişilik öngörülmüş ancak TCK'nın 31 ve 34. maddelerine ilişkin genel bilirkişilik hükümlerinin yetersiz kalması ve bunlardan bir sonuç alınamaması halinde nasıl bir yol izleneceği kanunda cevapsız bırakılmıştır. TCK m. 31 ile ilgili yapılacak olan çocuğun temyiz kudretinin belirlenmesi için Çocuk Koruma Kanunu'nun 35. maddesinin 1. fıkrasına göre gerekli inceleme yapılmaktadır⁶. Kanaatimizce bu yoldan farklı olarak çocuğun gözlem altına alınmada olduğu gibi hürriyetini kısıtlayan bir tedbire maruz bırakılması, ÇKK m. 4/1-i bendinde belirtilen özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirlere en son çare olarak başvurulması ilkesine aykırı olacaktır. Ancak TCK m. 34 uyarınca yapılacak incelemelerde kişinin alkol veya uyuşturucu madde etkisinde olup olmadığına dair yapılacak bilirkişi incelemesinde ise şüpheli veya sanığın vücudundan örnek alınması düzenleyen CMK m. 75 hükümleri ile hâlihazırda mümkündür. Failin bu duruma gelmesindeki sorumluluğu araştırılması kusurluluğun belirlenmesi için yeterli olacaktır⁷. Bu nedenle kanaatimizce TCK m. 34'te belirtilen kişinin bu hale “geçici bir nedenle ya da irade dışı” gelmesinin belirlenmesi için bir bilirkişi incelemesi gerekmemektedir.

1.2 Mülga Kanun

Mülga 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun sistematığının oluşturulmasında en önemli kaynak olmuştur. Öyle ki yeni usul kanununun madde numaralarının dahi fazla

⁴Yenisey/Nuhoğlu, s. 660.

⁵ÖZBEK, Veli Özer, DOĞAN, Koray, BACAŞIZ, Pınar, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı, Ankara 2021, s. 427.

⁶Demirbaş, s. 369.

⁷“... *Taksir derecesinde dahi bir kusuru bulunduğu artık arızı sebebin kusur yeteneğini ortadan kaldırdığı söylenemez.*” Bkz. **ULUTÜRK, Hande**, Türk Ceza Hukukunda Akıl Hastalığının Kusur Yeteneğine Etkisi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s. 40.

değiştirilmeden yeni kanuna geçtiği görülmektedir. Nitekim gözlem altına alınma da her iki kanunda 74. maddede düzenlenmiştir. Gözlem altına alınma kurumu, mülga CMUK'taki ilk halinde⁸ de şu an yürürlükte olan kanundakine benzer şekilde olan “Ehli hibre ve keşif” yani bilirkişi ve keşif başlığında incelenmiştir. Yine mülga kanundaki hali ile mevcut kanundaki hali arasında maddenin amacını ve yorumunu etkileyebilecek bir değişiklik gözlemlenmemiştir. 1973 yılında yapılan değişiklik ile günümüz Türkçesine yakın bir dil kullanılmıştır. Yine bu değişiklik ile gözlem altında geçirilen sürenin ileride mahsuba konu olabileceği ve gözlem süresinin yetmemesi durumunda sürenin uzatılabileceği düzenlenmiştir. Önceki kanunda yer almayan önemli bir ekleme ise aşağıda detaylı şekilde açıklanacak olan “kuvvetli şüphe” halidir. Maddeye CMK ile eklenen son fıkrası, tezimizin ilerleyen bölümlerinde daha detaylı irdeleneceği için bu bölümde detaylandırılmamıştır. Maddenin bu son fıkrasında durma kararının verilmesi gereken hallerde de uygulanabileceği düzenlenmiştir.

Mülga CMUK'ta gözlem altında geçirilen sürenin mahsubuna ilişkin açık düzenleme yer almaktaydı. Ancak CMK m. 63 hükmü ile hürriyeti sınırlandıran tüm hallerin mahsubuna yer verildiğinden kanun sistematigine de uygun şekilde CMK m. 74 ile mahsuba ilişkin düzenleme yer almamıştır⁹.

Temel olarak yeni usul kanununa geçilirken maddenin amacı ile ilgili bir değişiklik yapılmamıştır. Ceza kanunları ve muhakemeye esas diğer maddeler ile birlikte bütünlüğü oluşturacak şekilde düzenlemeler yapılmıştır. Örneğin ilgili maddenin 24.11.2004 tarihinde T.B.M.M. Adalet Komisyonu'ndaki görüşülmesinde tabip-hekim hususu tartışılmış ve diğer kanunlarla uyumlu olunması adına hekim kelimesinde karar kılınmıştır¹⁰. Mülga kanunda olduğu haliyle; müdafinin “tayin

⁸ Maznunun şuurunun tetkiki

MADDE 74 — Maznunun şuurunu tetkikte ehli hibrenin teklifi üzerine Cumhuriyet müddei umumisi ve müdafii dinlendikten sonra resmî bir müessesede göz altına alınmasına hazırlık veya ilk tahkikat sırasında karar hâkimi ve davaya duruşma sırasında mahkeme tarafından karar verilebilir.

Maznunun müdafii yoksa muzaaheret zımında resen kendisine bir müdafii tayin edilebilir.

Maznun bu bapta ki kararname aleyhine acele itiraz yoluna müracaat edebilir. Bu itiraz, kararın icrasını tehir eder.

Resmî müessesede göz altında alıkoyma müddeti altı haftayı geçemez.

⁹ YILMAZ, Candan, Kriminolojik Açıdan: Akıl Hastalığı ve Suç, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Aralık, 2018, C:24, S:2, s.760.

<https://dergipark.org.tr/tr/pub/maruhad/issue/40836/503159> (Erişim Tarihi: 14.04.2022)

¹⁰Tutanaklarla Ceza Muhakemesi Kanunu, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, 2005, s.301-302.

edilmesi” lafzı, yine başka kanunlarla uyumun sağlanması adına “istem üzerine baro tarafından görevlendirme” şeklinde değiştirilmiştir.

1.3 Gözlem Altına Alınmanın Amacı

Gözlem altına alınma kurumunun amacı, ceza sorumluluğuna ilişkin yönü ile ceza hukuku ve yargılamaya etkileri bakımından ceza muhakemesi hukuku bakımından ayrı ayrı incelenmelidir¹¹.

Gözlem altına alınmanın ceza hukuku bakımından amacı, bir kişinin akıl hastası olup olmadığı ve hasta ise bunun davranışları üzerindeki etkilerinin tespiti¹². Elbette bu tespit fiilin işlendiği ana ilişkin olmalıdır. Bu tespitin yapılması zorunluluğu ise kişinin işlediği fiilden dolayı sorumlu tutulup tutulamayacağıdır. Nitekim yargılama sonucuna göre TCK m. 32/1 veya 32/2 hükümlerinin uygulanma ihtimali ortaya çıkacaktır.

Kişinin akıl hastalığının fiili işledikten sonra ortaya çıkması, yargılamanın yapılamaması sonucunu ortaya çıkaracaktır¹³. Bu durum muhakeme şartı olduğundan akıl hastalığına dair bir iddia bulunması durumunda muhakkak bunun araştırılması gerekmektedir. Nitekim sonucuna göre CMK m. 223/8 hükmünün uygulanmasının söz konusu olacağı değerlendirilmelidir. Bu hüküm uyarınca yargılamanın durmasına karar verileceğinden gözlem altına alınma ile sanıklık ehliyeti¹⁴ bakımından bir muhakeme şartının olup olmadığı, ceza muhakemesi çerçevesinde incelenebilecektir.

2. Gözlem Altına Alınmanın Hukuki Niteliği

Gözlem altına alınmanın hukuki niteliği ile ilgili en önemli tartışma konusu, bunun bir bilirkişilik incelemesi mi yoksa koruma tedbiri mi olduğu üzerinedir. Bu hususta doktrinde farklı yazarların birbirinden farklı görüşleri bulunmaktadır. Kanundaki düzenlenme yerinin bilirkişilik içerisinde olduğunu yukarıda belirtmiştik. Ancak doktrindeki farklı görüşlerin de ayrıca incelenmesi yerinde olacaktır.

¹¹ŞAHİN, Cumhur, GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku THD, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, 2021, s. 204.

¹²GİYİK, Abdulkali, Ceza Muhakemesi Hukukunda Akıl Hastalığı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020, s. 93.

¹³ Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 428.

¹⁴ Yenisey/Nuhoğlu, s. 193, “Suçun işlendiği sıradaki akıl hastalığı failin sanık sıfatının almasına tesir etmez. Suç işlendiği sıradaki akıl hastalığı, failer hakkında güvenlik tedbiri veya ceza uygulanması kabul edildiğine göre güvenlik tedbiri veya dar manada ceza davası açılmasına yani o kimselerin sanık sıfatı almasına ve kovuşturma evresine geçilmesine tesir etmez. Benzer şekilde failin suçu işledikten sonra akıl hastası olması, savunmaya engel olup muhakeme ehliyetini ortadan kaldırdığı için sadece kovuşturma yapılmasına engel olur.”

Ünver/ Hakeri, gözlem altına alınmanın kanunda düzenleme yerine dikkat çekerek konunun bilirkişilik içerisinde ele alınması gerektiğini belirtmiştir. Bununla birlikte kişi hürriyetine müdahalesi nedeniyle koruma tedbiri olarak nitelendirilmesinin mümkün olduğunu belirtmiştir.¹⁵

Özbek, gözlem altına almanın her ne kadar koruma tedbirleri başlığı altında düzenlenmemiş olsa da koruma tedbirlerinin özelliklerini taşıdığını belirtmiştir. Temel hak ve özgürlüklere müdahalesini gerekçe tutarak koruma tedbiri boyutu olduğunu söylemiştir.¹⁶

Yenisey/ Nuhoğlu, sulh ceza hâkimine değindiği bölümde kişinin temel hak ve hürriyetlerine önemli bir şekilde müdahale olacağı değerlendirilen durumlarda Cumhuriyet savcısının koruma tedbirlerini kendiliğinden uygulayamayacağını belirtmiştir. Devamında sulh ceza hâkiminin koruma tedbirlerine karar verme yetkisinin açıklandığı bölümde kanunda koruma tedbiri olarak düzenlenen diğer kurumların yanında açıkça gözlem altına alınmayı da belirtmiştir.¹⁷

Gözlem altına alınmanın her ne kadar düzenlenme yeri olarak bir bilirkişi incelemesi olduğu anlaşılsa da içeriğine bakıldığında koruma tedbirlerinin uygulanması şartlarına burada da yer verildiği görülmektedir. Sadece şüpheli veya sanık için uygulanması, kuvvetli suç şüphesinin gerekmesi, süre sınırlamasının bulunması ve hâkim kararına ihtiyaç duyulması göz önünde bulundurulduğunda koruma tedbiri yönünün bulunduğu söylenmelidir.

Koruma tedbiri yönüne ilişkin olarak göz ardı edilmemesi gereken bir diğer husus ise gözlem altına alınma sırasında yapılan uygulamalardır. Adli Tıp Kurumu Kanunu Uygulama Yönetmeliği'nde yer alan hükümlere göre neredeyse tutuklulara özgü uygulamalardan daha ağır şartlar altında gözlem yapılmaktadır¹⁸. Bu nedenle

¹⁵ÜNVER, Yener, HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, 16. Baskı, 2019, s. 288.

¹⁶Özbek/ Doğan/ Bacaksız, s. 426.

¹⁷Yenisey/ Nuhoğlu, s. 167-168.

¹⁸ Giyik, s. 102-103, "... Sözü edilen düzenlemede, gözlem ihtisas dairesinde gözlem altına alınan kişilerin ziyaretçi kabul edemeyecekleri ve kendilerine aileleri tarafından gönderilen mektupların görevlendirilen bir uzman tarafından okunup kontrol edileceği ifade edilmiştir. Yine aynı maddede, gözlem ihtisas dairesinde yeteri kadar infaz koruma memuru ile bir rütbeli komutanın komutasında gerekli sayıda jandarmanın bulundurulacağı (m. 11/2-t) ve gözlem altında bulunan kişinin muayene ve tetkik amacıyla koğuştan çıkarılması ile yerine götürülmesi mutlaka bir jandarma refakatinde yapılacağı belirtilerek (m. 11/2-ü) gözlem yeri adeta cezaevi/tutukevi formatına sokulmuştur."

gözlem altına alınmanın bilirkişi incelemesi niteliği yanında koruma tedbiri niteliği taşıdığı hususu izahtan varestedir.

3. Gözlem Altına Alınma Nedeni

Gözlem altına alınmanın nedeni, madde lafzından anlaşılacağı üzere suça konu fiili işlediği yolunda kuvvetli şüphe bulunan kişinin akıl hastası olup olmadığı, akıl hastası ise ne zamandan beri olduğu ve bunun kişinin davranışları üzerine etkisinin araştırılmasıdır. Kişinin akıl hastası olması ihtimalinin varlığı durumunda bu ihtimalin araştırılması gerekmektedir¹⁹. Bu nedenle akıl hastalığını bu kurumun ana nedeni olarak görebiliriz²⁰. Gözlem altına alınma ile ilgili olarak akıl hastalığı değerlendirmesi, Türk Ceza Kanunu'nun 32. maddesi çerçevesinde yapılmalıdır. Ancak akıl hastalığının tanımı ceza kanununda yapılmamıştır²¹. Bu nedenle akıl hastalığını incelemeye yetkin tıp bilirkişilerince bu değerlendirmenin yapılması gerekir. Tezimizin konusunu da oluşturan bu bilirkişilik kurumu ile TCK'nın 32. maddesinde belirtilen hususlara ilişkin araştırma yapılır. Konunun daha iyi anlaşılabilmesi adına kusur yeteneğine ilişkin temel olgular açıklandıktan sonra akıl hastalığı hakkında açıklamalara yer verilmelidir.

Kusur yeteneği, failin kişisel niteliği ile ilgili bir olgudur. Failin hareketinden dolayı sorumlu tutulabilmesi için kendisinde bulunması gereken niteliklere kusur yeteneği denir²². Kusur yeteneğinin etkilendiği veya tamamen ortadan kalktığı hallerde failin kınanabilirliği buna göre belirlenmelidir.

Koca/Üzülmez'e göre algılama ve irade yeteneği kusurun iki unsurunu oluşturmaktadır²³. Failin haksızlık bilinci içerisinde işlediği fiilden dolayı toplum tarafından tasvip edilmeyeceğini bilmesidir. Bu bilinç ile hareket eden failin, işlediği fiilin anlam ve sonuçlarını algılıyor olması algılama yeteneğidir²⁴. İrade yeteneği, failin davranışlarını yönlendirebilmesi yani bu doğrultuda karar yeteneğinin bulunmasıdır²⁵. Algılama yeteneği ile irade yeteneğinin birlikte bulunması

¹⁹Giyik, s. 81.

²⁰Giyik, s. 81: "Dolayısıyla akıl hastalığı olgusunun muhakeme faaliyetleri çerçevesinde araştırılmasının ilk nedeninin, ruhsal bozuklukların failin sorumluluğu üzerindeki esaslı etkisi olduğu söylenebilir."

²¹Ulutürk, s. 63.

²²DEMİRBAŞ, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 16. Baskı, 2021, s. 364.

²³KOCA, Mahmut, ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı, 2021, s. 313.

²⁴Koca/ Üzülmez, s. 314.

²⁵Koca/ Üzülmez, s. 315.

durumunda kişinin kusur yeteneğinin olduğu kabul edilebilir. Başka bir ifade ile algılama ve irade yeteneklerinden birinin veya ikisinin de kişide bulunmaması halinde kusur yeteneğinin olmadığı veya azalacağı söylenebilir²⁶.

Çalışmamızın konusu olan gözlem altına alınmanın araştırma konusu akıl hastalığı olduğu için burada TCK m. 32 kapsamında bir kusur yeteneği tartışması yapılmalıdır. Maddenin 1. fıkrasındaki “*işlediği fiilin anlam ve sonuçlarını algılayamayan*” tabiri tam olarak kişinin algılama yeteneğini ifade etmektedir. Devamında yer alan “*veya bu fille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli ölçüde azalmış*” tabiri ise irade yeteneğini ifade etmektedir. Maddede bu iki hal arasında “veya” bağlacı bulunmaktadır. Bu düzenlemenin anlamı, kusur yeteneğinin etkilenmesi veya ortadan kalkması için bu iki halden birinin varlığı yeterli olacaktır. Dolayısıyla kusur yeteneğini etkilenen akıl hastası kişinin ceza sorumluluğu da kalkacak veya azalacaktır. Kusur yeteneğinin bulunup bulunmadığı ile ilgili durum şüphesiz fiilin işlendiği zamana ilişkindir²⁷.

Kusur yeteneğinin bulunup bulunmadığı noktasında yapılacak araştırmada mahkeme, kişinin akıl hastası olup olmadığını, hasta ise ne zamandan beri hasta olduğunu ve akıl hastalığının davranışları üzerindeki etkilerini saptayabilmek için bilirkişiye başvurulmalıdır. Kusur yeteneğinin olup olmadığına dair tespit ise mahkemenin görevidir²⁸.

3.1 Akıl Hastalığı

Ceza hukukumuzda irade sorumluluğu sistemi benimsenmiştir. Bu nedenle failin akıl hastalığının bulunması ceza sorumluluğunu etkilemektedir. Psikolojik ve biyolojik gelişimi tamamlayan kişilerin iradeleri ile hareketlerini yönlendirebildiği kabul edilir²⁹. Akıl hastalığının tıbbi tanımlarından ayrı olarak ceza hukuku bakımından önemi ceza sorumluluğuna etkisidir. 5237 sayılı TCK’nın 32/1

²⁶Ulutürk, s. 21. : “Gerçekten de kusur yeteneğinden bahsedebilmek için anlama ve isteme yeteneklerinin bir arada bulunması gerektiği kabul edildiğine göre, bunlardan herhangi birinin varlığı halinde kusur yeteneğinin bulunduğu anlamına gelen ifadeler yanlış olur. Her ne kadar amaççı yorum yapılarak bu durum bertaraf edilmeye çalışılsa da, kanunun lafzının da kanunkoyucunun amacına uygun olarak şekillendirilmesi gerekir. Aslında, TCK m. 32/1’in lafzında doğrudan bu yanlış anlamın bulunduğu söylenemez. Fakat yine de Hafızoğulları’nın ortaya attığı, olumsuz seçenekli önermenin olumlu seçenekli önermeye çevrilmesi ile ortaya çıkan sakınca, üzerinde düşünülmesi gereken bir tartışma konusudur.”

²⁷Demirbaş, s.365. : “TCK m. 31, 32, 33 ve 34’te, “*fiilin işlendiği sırada*” denilmek suretiyle, kusur yeteneğinin aranacağı zaman belirtilmiştir.”

²⁸ Koca/Üzülmüş, s. 326.

²⁹ KÖK, Ahmet Nezih, Türk Ceza Adalet Sisteminde Adli Tıp Uygulamaları, Seçkin Yayıncılık, 2014,s 56.

maddesinde “Akıl hastalığı nedeniyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye ceza verilmez.”denilmektedir. Hemen belirtmek gerekir ki kişinin suçu işlediği sırada akıl hastası olması kusur yeteneğini etkileyecektir. Ancak suçu işlediği anda ibaresi TCK m. 32’de açıkça belirtilmemiştir³⁰.

Ceza kanunlarında akıl hastalığının belirlenmesi hakkında biyolojik, psikolojik ve karma sistem olmak üzere üç temel sistem vardır³¹. Ceza kanunumuzda ise karma sistem benimsenmiştir³². Bu açıklamalar ışığında CMK’nın 74. maddesinde düzenlenen bir bilirkişilik kurumu olan gözlem altına alınmaya sebep oluşturacak unsurlar belirlenmelidir. Öncelikle bu çerçevede bir akıl hastalığı incelemesi yapılabilmesi için akıl hastalığı şüphesi bulunmalıdır.

3.2 Akıl Hastalığı Şüphesi

CMK’nın 74. maddesi kapsamında yapılacak bir incelemeye gerekçe olarak öncelikle bir akıl hastalığı şüphesi bulunmalıdır. Bu şüphenin ortaya çıkmasında birçok gerekçe sayılabilir. Tahdidi olmamakla birlikte bu şüphe; fiilin işleniş biçiminden, kişinin soruşturma veya kovuşturma aşamalarındaki davranışlarından veya akıl hastalığına yönelik bir iddiadan³³ veya savunmadan kaynaklanabilir.

Soruşturma aşamasında ifade almaya yetkili olan kolluk, savcı ve sulh ceza hâkimi tarafından tutulan tutanaklarda akıl hastalığına dair emarelerin yetkililer tarafından kayda geçirilmesi gerekir. Yine bu aşamada savunmada bulunan şüpheli veya müdafî de akıl hastalığı iddiasında bulunabilecektir. Kovuşturma aşamasında da mahkeme hâkimi veya heyeti tarafından yapılan gözlem ile resen CMK 74 m. kapsamında inceleme yaptırılabilceği gibi Cumhuriyet Savcısı, katılan veya sanık

³⁰ BAYINDIR, Sinan, Türk Ceza Hukukunda Akıl Hastalığı, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, 2018, İstanbul, s. 110.

³¹ Ulutürk, s. 51.

³² “... yukarıda sayılan sistemlerden, karma sistemin benimsenmiş olduğu görülmektedir. Görüldüğü gibi, maddede belirli akıl hastalıkları zikredilmemiş, yalnızca “akıl hastalığı nedeniyle” şeklinde genel bir tabire yer verilmiştir ki bu, karma sistemin biyolojik kısmını oluşturmaktadır. Buna karşılık, “işlediği fiilin anlam ve sonuçlarını kavrayamama” şeklindeki ibare ise, biyolojik durum olan akıl hastalığından kaynaklanan psikolojik durumdur.”Bkz. Ulutürk, s. 61.

³³ Y. 4. CD. 26.09.2013, 2013-23761, “Tanık ...’ın, soruşturma aşamasındaki 27/08/2007 tarihli ifadesinde; “sanığın elinde akıl hastası olduğuna dair raporu olduğu, deli olup, saplantıları nedeniyle çevreyi telefonlarla rahatsız ettiği” yönündeki beyanları karşısında, sanığın eylemi gerçekleştirdiği sırada, yüklenen suçların anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğine sahip olup olmadığının tespiti konusunda rapor alınmadan hükümlülük kararı verilmesi...”

ve müdafinin iddia veya savunmaları³⁴ nedeni ile de mahkeme, akıl hastalığı şüphesini değerlendirebilir. Yargıtay da akıl hastalığı şüphesinin bulunması halinde, bu şüphenin giderilmesi gerektiğini belirtmektedir³⁵. Akıl hastalığına dair şüphenin giderilmesi gerekliliğinin yanında bu şüphenin veya akıl hastalığına dair iddianın ne zaman ileri sürüldüğünün de önemi bulunmaktadır. Bu yönde bir iddianın soruşturma ve kovuşturmada ileri sürülmemesi veya akıl hastalığına dair daha önceden alınmış bir rapordan bahsedilmemesi halinde bu yönde bir beyanın durumun şartlarına göre cezadan kurtulmak veya yargılamayı uzatmak amacı olabileceği göz ardı edilmemelidir. Nitekim Yargıtay da bir kararında temyiz aşamasında akıl hastalığına ilişkin bir rapor ibraz edilmeden buna ilişkin iddianın değerlendirilmesine gerek görmemiştir³⁶.

Akıl hastalığına dair şüphe halinde yapılacak iş, gözlem altına alınma ile ilgili ilk aşama olan uzman hekimin bu yönde bir öneride bulunup bulunmayacağı üzere kendisine başvurulmasıdır. Bu durum CMK'nın 74. maddesindeki bilirkişilik kurumu değil bu kanunun 63. maddesine göre yapılacak bir bilirkişi incelemesidir. Burada atanacak bilirkişi zorunlu bilirkişi olup uzman hekimin bu yönde CMK'nın 65. maddesi uyarınca kabul yükümlülüğü bulunmaktadır.³⁷

4. Gözlem Altına Alınmanın Şartları

Maddede düzenlenme sırası ile paralel olacak şekilde ceza muhakemesi yönünden, öncelikle ilk fıkra da belirtilen bu kurumun uygulanması için gereken şartlar incelenmelidir. Ayrıca genel koruma tedbirlerinde de bulunması gereken

³⁴Y. 14. CD. 23.12.2013, 2013-13707, “Temyiz dilekçesinde sanığın akıl hastası olduğunun iddia edilmesi ve mağdurelerin de duruşmalarda sanığın akıl hastası olduğunu düşündüklerini ifade etmeleri karşısında, 5237 sayılı TCK'nın 32. maddesi uyarınca suç tarihi itibarıyla sanığın akıl hastalığının bulunup bulunmadığı, varsa akıl hastalığı nedeniyle işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayıp algılayamadığı veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin önemli derecede azalmış olup olmadığı usulen araştırılıp raporla saptanmasından sonra sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken, yazılı şekilde mahkûmiyet hükmü verilmesi, Kanuna aykırı, sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, hükümlerin 5320 sayılı Kanunun 8/1. maddesi gözetilerek CMUK'nın 321. maddesi uyarınca BOZULMASINA,”

³⁵Y. 3. CD. 14.02.2013, 2013-5913, “Akıl hastalığı şüphesi bulunan sanık hakkında 5237 sayılı TCK'nın 32. maddesinden yararlanıp yararlanmayacağına ilişkin rapor alırdırılmaması,Bozmayı gerektirmiş, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan hükmün bu sebepten 5320 Sayılı Kanun'un 8/1. maddesi ile yürürlükte bulunan 1412 Sayılı CMUK'un 321. maddesi uyarınca isteme aykırı olarak BOZULMASINA,”

³⁶ Y. 8. CD. 27.09.2021, 2021-18080, “...Sanık ...'ın duruşmada akıl hastası olduğuna dair beyanı bulunmadığı gibi temyiz dilekçesinde akıl hastası olduğuna dair herhangi bir rapor ibraz edilmediği anlaşıldığından tebliğnamedeki 1 nolu bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir.”

³⁷ DURAN, Gökhan Yaşar, Ceza Hukuku Dergisi, Sayı 38, 2018, s. 88.

temel şartların da bu kapsamda incelenmesi gerekir. Başka bir deyişle, gecikmede tehlike, haklı görünüş ve orantılılık ön şartları³⁸ bakımından da incelenmelidir.

4.1 CMK'nın 74. Maddesinde Belirtilen Şartlar

4.1.1 Kuvvetli suç şüphesinin varlığı

Gözlem altına alınma ile ilgili en önemli koşul, yine kişi hürriyetine müdahale eden diğer koruma tedbirleri gibi kuvvetli suç şüphesinin varlığına bağlıdır. Maddenin ilk fıkrasında belirtildiği üzere suça konu fiilin kendisi tarafından işlendiği yolunda kuvvetli şüpheler varsa şüpheli veya sanığın akıl hastalığının olup olmadığı, akıl hastalığı varsa ne zamandan beri hasta olduğunu ve bunun, kişinin davranışları üzerindeki etkilerini saptamak için gözlem altına alınma kararı verilebilir. Kuvvetli şüphenin kanunda yer alan bir tanımı olmamakla birlikte kanunda belirtilen başka şüphe hallerinden(makul şüphe, yeterli şüphe) daha yoğun bir şüpheyi ifade ettiği açıktır. Soruşturma işlemlerine başlamada ilk koşul bir ihbar veya bir suçun işlendiği izleniminin oluşmasıdır(CMK m. 160). Devamında Cumhuriyet Savcısı, yaptığı araştırmada topladığı deliller ile suçun işlendiği konusunda yeterli şüphe varsa kamu davası açmalıdır(CMK m. 170/2). Kanunumuza göre bir izlenimin(CMK m. 160) veya basit bir şüphenin, yeterli şüpheyeye dönüşmesi(kabul edilmesi) için delil gerekmektedir. Yeterli şüphe kabulü için dahi delil gerekirken kuvvetli şüphe için evleviyetle delil gerekmektedir. Ancak henüz soruşturma aşamasında veya kovuşturmada bir delilin somut olduğuna dair bir değerlendirme, yargılamayı nihayete erdirecek olan hükme kadar yeterli bir gerekçeye kavuşamayacaktır. Nitekim bir delilin somutluğu hususu ise yargılama sırasında tartışılıp hâkim tarafından karara bağlanacaktır(CMK m. 217). Karar verilinceye kadar bir delile itibar edilip edilmediği belli olmayacağı için bir delilin somut sıfatında olup olmayacağı tartışmalıdır. Bu nedenle muhakeme süresince oluşacak takdir muhtemellik üzerine olmalıdır. Mahkûmiyetin muhtemel olması durumunda kuvvetli şüphenin varlığı³⁹ kabul edilebilecektir. Muhtemellik

³⁸Yenisey/ Nuhoglu, s. 324.

³⁹ “Eldeki delillere nazaran, yapılacak bir duruşmada SANIĞIN MAHKÛM OLMASI KUVVETLE MUHTEMEL İSE, kuvvetli şüphe var demektir. Kuvvetli şüphenin bulunduğu duruma örnek olarak meşhud suç(m. 90 CMK) gösterilebilir...” Bkz. **ÖZTÜRK, Bahri, ERDEM, Mustafa Ruhan,** Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 11. Baskı, 2011, s. 381.

durumunun artması da şüphenin yoğunluğunun artması sonucunu doğuracaktır. Gerçekten de şüphe, yoğunluk derecesi değişebilen bir kavramdır⁴⁰.

Yukarıda açıklandığı üzere fiili işlediği hakkında kuvvetli şüphe bulunması halinde şüpheli veya sanık hakkında gözlem altına alınma kurumu, kanunda öngörülen diğer şartların da sağlanması halinde işletilebilecektir. Soruşturma evresinde her halde kuvvetli şüphe varlığı şartının arandığı şüphesizdir. Burada ayrıca incelenmesi gereken husus kovuşturma evresinde gözlem altına alınma kurumunun işletilmesidir. Kişinin suçu işlediği hakkında kuvvetli suç şüphesinin olmaması ve kişinin akıl sağlığına ve varsa hastalığına ilişkin tespitin ayakta yapılamaması ve bu nedenle gözlem altına alınmasına ilişkin uzman hekim önerisinin bulunması hali varsa nasıl bir yol izleneceği belirli değildir. CMK m. 170/2’de belirtildiği üzere kamu davasının açılması için yeterli şüphenin varlığı gerekmektedir. Cumhuriyet savcısının şüphelinin cezalandırılmasını veya hakkında güvenlik tedbiri uygulanması yönündeki talebi bu konunun netliğine bağlıdır. Kuvvetli şüphenin varlığına kanaat getirmeyen Cumhuriyet savcısı gözlem altına alınma talebinde bulunamayacak bulunsa dahi sulh ceza hâkimi bu kararı veremeyecektir. O halde Cumhuriyet savcısı yeterli şüphenin bulunması durumunda kamu davasını şüphelinin cezalandırılması talebi ile açacaktır. Kovuşturma evresinde sanığın akıl hastası olup olmadığı yönünde bir iddia veya savunmanın bulunması halinde akıl hastalığının bir muhakeme şartı olması⁴¹ nedeni ile sanığın şuurunun tetkiki zorunlu bir hal alacaktır. Yargıtay kararlarında bu durumun mahkemece araştırılmadan karar vermesini bozma sebebi yapıldığı görülmektedir⁴². Bu nedenle artık suçun sanık tarafından işlendiğine dair kuvvetli şüphenin bulunması şartını aramak mümkün olmayacaktır. Bu haliyle kamu davasını açmak için gereken yeterli şüphenin varlığı gözlem altına alınmayı gerektirecek kuvvetli şüphenin yerine geçmiş olacaktır.

Kuvvetli suç şüphesinin varlığı gibi nitelikli bir şüphe ile uygulanacak olan tedbirler, sonuçları itibariyle kişilerin özgürlüğüne müdahale eden tedbirlerdir. Gözlem altına alınma kurumu da uygulanma şekli ile hakkında karar verilen kişinin özgürlüğünü kısıtlamaktadır. Kişi hürriyetinin kısıtlandığı CMK 100. Maddesinde düzenlenen tutuklama tedbirindeki kuvvetli şüphe hali ile karşılaştırmak gerekirse;

⁴⁰Yenisey/ Nuhoglu, s. 329.

⁴¹Yenisey/ Nuhoglu, s. 625.

⁴²Ulutürk, s. 125.

*“tutuklama açısından “kuvvetli suç şüphesinin varlığın gösteren somut delil” bulunmasını şart koşarken, gözlem altına alma için “fili işlediği yolunda kuvvetli şüpheler bulunması” ile yetinmiştir .”*⁴³ CMK’da neredeyse bir hakka müdahale eden koruma tedbirlerinde (m. 100-128-134-135-139-140) kuvvetli şüphenin somut delillere dayanması gerektiği hüküm altına alınmıştır. Ancak CMK m. 74’te “fili işlediği yolunda kuvvetli şüpheler” şeklide düzenlemenin yapıldığı görülmektedir. Bu hali ile gözlem altına alınmanın uygulanması bakımından, kuvvetli şüphenin delillere dayalı olması gerektiği hüküm altına alınmamıştır⁴⁴. Kanaatimizce bu düzenlemenin kanun sistematığı ve müdahale ettiği hak bakımından, “somut delillere dayanan” ibaresi eklenmek suretiyle yenilenmesi gerekmektedir. Yine “Kuvvetli şüpheler” ibaresi ile ilgili tartışılması gereken başka bir husus ise kanunun dil bütünlüğüdür. CMK’da “şüpheler” ibaresinin kullanıldığı tek madde 74. maddedir. Kanaatimizce bu tarz bir kullanım, kanunun dil bütünlüğünü bozmaktadır. Zira doktrinde, “şüpheler” şeklinde bir kullanımın gerekçesine rastlanılmamıştır⁴⁵.

4.1.2 Uzman hekim önerisi

Gözlem altına alınma kurumunda iki aşamalı bir bilirkişilik durumu söz konusudur. Ceza Muhakemesi Kanunumuzda bilirkişilikle ilgili prensipler CMK m. 62-72 arasında düzenlenmiştir. Ayrıca failin akıl sağlığı ile yapılacak tetkiklerle ilgili özel düzenleme olan CMK m. 74 bulunmaktadır. CMK m. 74/1’de belirtilen “uzman hekimin önerisi” akıl hastalığı üzerine yapılacak bilirkişi incelemelerinin ilk aşamasıdır. Kanunun 63/1 maddesinde de belirtildiği üzere çözümü uzmanlığı gerektiren konularda bilirkişiye başvurulmalıdır. Nitekim şüpheli veya sanığın akıl hastalığı ile ilgili, genel bilgi veya tecrübe ya da hâkim olmanın gerektirdiği hukuki bilgi ile bir görüşün ortaya konulması mümkün olmayacaktır. Bu halde uzman hekim önerisi de aslında bir bilirkişilik kurumunun ön koşulu olmasıdır. Çalışmanın başlarında da belirtildiği üzere şüpheli veya sanığın akıl hastalığı olup olmadığının belirlenmesi hususu, bilirkişiye başvurulmasının zorunlu olduğu bir durumdur⁴⁶. Uzman hekim önerisinden anlaşılması gereken, akıl hastalığı şüphesinin bir uzman gözü ile değerlendirilmesi ile şüpheli veya sanığın akıl sağlığı tetkikinin devam edip

⁴³Yenisey/ Nuhoglu, s. 661.

⁴⁴Giyik, s. 136.

⁴⁵Aynı görüşte, Giyik, s. 135, “Şüphe, niceliksel olarak değil, salt niteliksel olarak bir ayrıma tabi tutulabilir ve bu ayrım da şüphenin derecesini belirten basit şüphe, makul şüphe, yeterli şüphe ve kuvvetli şüphe gibi kavramlara ulaşılması ile sonuçlanır. Bu açıdan, CMK m. 74 hükmünde “şüphe” ifade yerine “şüpheler” ifadesinin kullanılması yerinde olmamıştır.”

⁴⁶Özbek/ Doğan/ Bacaksız, s. 618.

etmemesine yönelik bir öneri olmasıdır. Eğer şüpheli veya sanık hakkında oluşan akıl hastalığı şüphesi, uzman hekimde de oluşuyorsa kişinin gözlem altına alınması yönünde öneride bulunacaktır. Aksi kanaatin oluşması durumunda ise kişi hakkında oluşan akıl hastalığı şüphesinin neden oluşmadığına dair gerekli ve yeterli açıklamayı yaparak görüşünü bildirmesi gerekmektedir. Yine kişide akıl hastalığının bulunup bulunmadığının tespiti için kişinin resmi bir sağlık kurumunda gözlem altına alınmadan ayakta veya randevulu muayene ile de akıl hastalığı olup olmadığının tespiti mümkünse uzman hekim CMK m. 74 anlamında bir öneride bulunmayacaktır. Zira akıl sağlığının tespitinde bilirkişiye başvurmak zorunludur ancak gözlem altına alınma bir zorunluluk değildir⁴⁷.

4.1.2.1 Uzman hekimin niteliği

Akıl hastalığına ilişkin tespitin çalışma alanı bir tıp alanı olan psikiyatridir⁴⁸. Şüpheli veya sanığın gözlem altına alınmasında suçun hukuki anlam ve sonucu, kişi bakımından uygulanabilirliği veya kişinin suçu işlediğine dair kuvvetli suç şüphesinin bulunmasından bağımsız olarak tıbbın gereklerine uygun olarak öneride bulunabilecek kişi kanunda da belirtildiği üzere uzman hekimdir. Şüphesiz ki yapılan incelemeler kişinin akıl sağlığına yönelik olduğu için uzman hekimden anlaşılması gereken de akıl hastalıkları alanında uzman hekimdir. Ancak kanunda açıkça hekimin uzmanlık alanı belirtilmemiştir. Uygulamada öncelikle psikiyatr uzman hekim, buna ulaşılamıyorsa adli tıp uzmanı, buna da ulaşılamıyorsa herhangi bir uzmanlığı bulunan bir hekimden öneriye ilişkin rapor alılabileceği söylenmektedir⁴⁹. Hangi koşulda olursa olsun, hekim olmayan kişilerden olan psikologların bu konu hakkında öneride bulunamayacağı kanaatindeyiz.

4.1.2.2 Uzman görüşünün belirliliği

Başvurulan hekime sadece öneride bulunup bulunmayacağı hakkında değil kişinin akıl hastalığı olup olmadığı konusunda da başvurulabilir. Psikiyatri servisine gönderilen kişinin ayakta ve randevulu muayene ile akıl sağlığına yönelik yeterli incelemenin yapılamadığı hallerde gözlem altına alınmanın uygunluğunun belirtildiği bir rapor hazırlanmalıdır. Kişinin akıl hastası olup olmadığının tespiti tek hekim

⁴⁷Keçelioğlu, Elvan, Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alma, Ankara Barosu Dergisi, 2015/3, s. 234.

⁴⁸Kök, s. 56.

⁴⁹Türkiye Adalet Akademisi, Soruşturma ve Kovuşturma Evrelerinde Delil Elde Etme Yöntemleri, 2020, s. 54.

raporu ile mümkün değildir. Bu tespit, tam teşekküllü ruh sağlığı ve hastalıkları hastanelerinde, üniversite hastanelerinin ruh sağlığı ve hastalıkları ana bilim dalı başkanlıklarında ya da Adli Tıp Kurumu ilgili İhtisas Kurulunda yapılabilir⁵⁰. Ancak CMK m. 74'te de tekil belirtildiği üzere gözlem altına alınmanın gerekip gerekmediği konusunda akıl sağlığı ve hastalıkları konusunda uzman olan tek hekim öneride bulunabilir.

Uzman hekimin önerisi gözlem altına alınmada kanuni bir gereklilik olması nedeniyle bazı hallerin varlığında bu öneri var sayılamaz. Örneğin, bir kişinin daha önceden epilepsi hastası olduğuna dair raporunun olduğunun bilinmesi doğrudan gözlem altına alınmaya dair önerinin gerekliliğini ortadan kaldırmayacaktır. Yine şüpheli veya sanığın daha önceden akıl hastalığı bulunduğuna dair soruşturma veya dava dosyasında bir belge bulursa dahi kişinin gözlem altına alınmasına yönelik önerinin, bizzat muayenesi yapılarak verilmesi gerekmektedir⁵¹.

4.1.3 Cumhuriyet Savcısının dinlenmesi

CMK m. 74/1'de Cumhuriyet Savcısının dinlenmesi gerekliliği açıkça belirtilmiştir. Bu dinlemenin ne şekilde yapılacağına dair bir belirlilik bulunmamakla birlikte CMK m. 33'te *“Duruşmada verilecek kararlar, Cumhuriyet savcısı, duruşmada hazır bulunan müdafî, vekil ve diğer ilgililer dinlendikten; duruşma dışındaki kararlar, Cumhuriyet savcısının yazılı veya sözlü görüşü alındıktan sonra verilir.”* hükmü yer almaktadır. Bu noktada gözlem altına alınma kararının duruşmalı olup olmadığı konusu açıklanmalıdır. Tezimizin yazıldığı tarih itibarıyla asliye ve ağır ceza mahkemelerinde Cumhuriyet Savcısı bizzat bulunmaktadır. Bu nedenle kovuşturma evresinde Cumhuriyet Savcısının ne şekilde dinleneceği konusunda bir

⁵⁰**Y. 3. CD, 23.06.2020, 2020/7472 K**, “Eskişehir Devlet Hastanesinin 27.03.2015 tarihli tek hekim raporunda sanığın "...sınır düzeyde mental kapasiteye sahip olduğu ve gözlem altına alınmasını gerektirecek akıl hastalığının olmadığı..." belirtildiği, mahkeme tarafından sanık hakkında yapılan gözlemlerde iletişime kapalı bir durum sergilediği, savunması boyunca ısrarlı sorulara ancak kısa ve tek kelimelik cevaplar verdiğinin tespiti karşısında, sınır düzeyde mental kapasiteye sahip olan sanığın suç tarihinde 5237 sayılı TCK'nin 32. maddesi kapsamında akıl hastalığı bulunup bulunmadığının, suç tarihinde işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğine sahip olup olmadığının veya önemli derecede azalma olup olmadığının tespiti için tam teşekküllü ruh sağlığı ve hastalıkları hastanesinden, üniversite hastanelerinin ruh sağlığı ve hastalıkları ana bilim dalı başkanlıklarından ya da Adli Tıp Kurumu ilgili İhtisas Kurulundan rapor aldırılarak, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayini gerekirken eksik incelemeyle mahkûmiyet hükmü kurulması...”

⁵¹**Y. 4. CD, 31.05.2018, 2018/11051 K**, “...Gözlem altına alınma kararı verilmeden önce mutlaka uzman hekimden görüş alınması gerekir. Kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma özelliği nazara alındığında, uzman hekim görüşünü bizzat şüpheli veya sanığı muayene ederek belirlemeli, evrak üzerinden sanık veya şüpheliyi görmeden gözlem altına alınma önerisinde bulunmamalıdır.”

çelişki bulunmamaktadır. CMK m.74'te hem Cumhuriyet Savcısı hem de müdafinin dinlenmesi şeklinde ikili bir dinleme söz konusudur. Buradan anlaşılması gereken müdafî ve Cumhuriyet Savcısının aynı ortamda dinleneceği yerin duruşma olmasıdır. Bu açıklama ile CMK m. 33 birlikte değerlendirildiğinde; bir “tali dava”⁵² niteliğinde olan gözlem altına alınma davasında, soruşturma aşamasında da Cumhuriyet Savcısı bizzat duruşmada dinlenmelidir. Bu konuda duruşma açılmaksızın, Cumhuriyet savcısının mütalaasını ve müdafinin yazılı savunmasını veya beyanlarını alarak karar verilmesi mümkün değildir⁵³.

4.1.3.1 Cumhuriyet savcısının görevleri

Soruşturma işlemlerinin yürütülmesi Cumhuriyet savcısının görevidir. CMK'nın 74. maddesi uyarınca soruşturma evresinde sulh ceza hâkiminin karar verme yetkisi olduğu belirtilmiştir. Bu kısım CMK'nın 162. Maddesindeki düzenleme ile de paralellik göstermektedir. Cumhuriyet savcısının kendisine intikal eden bir suça ilişkin şüphelinin akıl hastası olduğu yönünde bir şüphesinin olması halinde diğer şartların da varlığı halinde sulh ceza hâkimliğinden talepte bulunmalıdır. Ancak unutulmamalıdır ki soruşturma evresinde sulh ceza hâkiminin gözlem altına alınma kararı verebilmesi için talebin Cumhuriyet savcısından gelmiş olması CMK'nın 74. maddesi uyarınca bir zorunluluk değildir. Şüphelinin kendisi de suçu işlediği sırada akıl hastalığının bulunduğu yönünde bir iddiada bulunabilir. Bu nedenle kanunen soruşturma işlemlerini yürütmekle görevli olan kişi Cumhuriyet savcısı olduğundan gözlem altına alınma ile ilgili talebin de buradan geldiği uygulamada karşılaşılan bir gerçektir.

Cumhuriyet savcısının şüphelinin akıl sağlığı ile ilgili bir şüphesi oluşursa bu durumda öncelikle CMK'nın 62 vd. maddeleri olan bilirkişiliğe dair genel işlemlere başvurması gerekir. Kanunda açıkça belirtilen 63/3 maddesi uyarınca Cumhuriyet savcısının bilirkişi atayabileceğini düzenlemiştir⁵⁴. Bu yolla bir sonuca varılamaması halinde gözlem altına alınma kurumunun işletilmesini sağlamalıdır. Bu incelemelerden alacağı sonucu göre iddianamesinde CMK 170/6 maddesi uyarınca ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangisinin uygulanmasını istediğini belirtecektir. Ancak bilirkişiye başvurmadan ceza veya güvenlik tedbirinin talep edilmiş olması iddianamenin iadesi sebepleri arasında gösterilmediğinden bu husus eksik bir

⁵²Yenisey/ Nuhoğlu, s. 661.

⁵³ARTUÇ, Mustafa, Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, 2020, s. 254.

⁵⁴Özbek/Doğan/ Bacaksız, s. 217.

düzenleme olarak karşımıza çıkmaktadır⁵⁵. Bunlarla birlikte Cumhuriyet savcısının sulh ceza hâkimliğinde yapılacak duruşmaya katılımı ve beyanda bulunması da CMK'nın 74/1 maddesi uyarınca kanuni bir zorunluluktur.

Kovuşturma evresi Cumhuriyet savcısının düzenlediği iddianamenin kabul kararından sonra başlayan evredir. Artık burada mahkeme hâkimi veya heyeti karar verecektir. Cumhuriyet savcısının kamu davasını yürütme mecburiyeti bulunmaktadır⁵⁶. Bu nedenle açtığı davanın ceza muhakemesinin esaslarına göre yürütülmesi için katkıda bulunmalıdır. İddianamesinde, suçu işlerken akıl hastalığı bulunduğu düşünülen kişi hakkında bilirkişi incelemesi yaptırmamış ve buna bağlı olarak güvenlik tedbiri yönünde talepte bulunmamışsa bu hususu kovuşturma aşamasında dile getirmelidir. Elbette bu hususu mahkeme de resen göz önünde bulundurabilir. Eğer kişi hakkında TCK'nın 32/1-2 maddesinin uygulanma durumunun ortaya çıkması durumu varsa bu hususu mütalaasında belirtmelidir. Mütalaasında güvenlik tedbirlerine ilişkin taleplerini açıklamalıdır.

Cumhuriyet savcısının görevlerinde belirtilmesi gereken bir diğer husus özel yargılama usullerinde akıl sağlığının tetkikinin yapılması ile ilgilidir. CMK m. 250'de düzenlenen seri muhakeme usulü, CMK m. 251'de düzenlenen basit yargılama usulü ve CMK m. 253'te düzenlenen uzlaştırma kurumunda akıl sağlığının tetkikinin gerekip gerekmediği, yapılacak ise ne şekilde yapılacağı irdelenmelidir.

Seri muhakeme usulü mülga 250. maddenin içinde 7188 sayılı Kanunun⁵⁷ 23. maddesi ile yapılan yeniden düzenleme ile CMK'da yer almıştır. Kısaca ifade edilecek olursa bu özel yargılama usulü ile tahdidi olarak belirtilen suçlarda olmak kaydıyla CMK m. 171/2 hükmünde düzenlenen kamu davasının açılmasına karar verilmediği hallerde uygulanabilecek özel bir usuldür⁵⁸. Seri muhakeme özetle, şüpheliye bilgilendirmenin yapılması, teklif aşaması, Cumhuriyet savcısı tarafından mahkemeye hitaben talepten hazırlanması ve mahkemenin talepten doğrultusunda hüküm kurması veya talepten reddetmesi ile sonuçlanır. CMK m. 250/12'de ise bu usulün akıl hastalığı halinde uygulanmayacağı hüküm altına alınmıştır. Bu nedenle şüphelinin akıl hastalığı ile ilgili bir iddia veya şüphe varsa bu

⁵⁵Ulutürk, s. 127.

⁵⁶Özbek/ Doğan/ Bacaksız, s. 535.

⁵⁷ R.G. 24.10.2019, S. 30928, 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

⁵⁸ Yenisey/Nuhoglu, s. 871.

durum muhakkak soruşturma aşamasında giderilmelidir. Aksi halde bir muhakeme şartı⁵⁹ olan akıl hastalığı halinde kişi bir muhakeme usulüne tabi tutulmuş olacaktır. Seri muhakeme usulüne ilişkin teklifin şüpheliye bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yapılması ve yapılan bu teklif sırasında müdafî bulunma zorunluluğu, şüphelinin bir akıl hastalığının olup olmadığının gözlemlenmesi ve şüphelinin bu yönde bir iddiası varsa bunu dile getirmesine imkân vermesi bakımından da önem göstermektedir. Akıl hastalığına dair bir şüphe veya iddianın bulunması halinde Cumhuriyet savcısı seri muhakeme usulü işlemlerini devam ettirmemeli ve akıl hastalığının tetkiki için gerekli işlemleri başlatmalıdır. Şüphelinin genel hükümlere göre veya CMK m. 74 uyarınca gözlem altına alınması ile elde edilecek sonuca sonuca göre bir karar vermesi gerekmektedir. Şüphelinin akıl hastası olduğu tespit edilirse seri muhakeme usulü uygulanamayacaktır. Şayet şüpheli akıl hastası değilse seri muhakeme usulüne dair işlemler kaldığı yerden devam etmelidir. Ayrıca belirtmek gerekir ki Cumhuriyet savcısı talepten önce CMK m. 250/8-e bendine göre şüphelinin tutuklu olup olmadığı, tutuklanmış ise gözaltına alma ve tutuklanma tarihleri ile bunların sürelerini de belirtmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile iddianamede yer alması gereken unsurlar arasında sayılan CMK m. 170/3-k bendindeki düzenleme ile bütünlük oluşturmaktadır. Bu sürelerin gerek iddianame gerekse talepten önce belirtilmesi TCK m. 63 ile düzenlenen mahsup ile ilgilidir. İleri de ayrıca gözlem altında geçen sürenin mahsubu ile ilgili açıklamalar yapılacak olmakla birlikte CMK m. 170/3-k ve 250/8-e hükümlerinde tutukluluk ve gözaltında geçen süreler ile varsa gözlem altında geçen sürenin de talepten önce veya iddianamelerde belirtilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Özel yargılama usullerinden bir diğeri basit yargılama usulüdür. Mülga 251. maddenin içinde 7188 sayılı Kanunun⁶⁰ 24. maddesi ile yapılan yeniden düzenleme ile CMK'da yer almıştır. Yine seri muhakemede olduğu gibi bu usulün de akıl hastaları hakkında uygulanamayacağı CMK m. 251/7⁶¹ hükmünde düzenlenmiştir. Bu usulün uygulanması iddianamenin kabulünden sonra asliye ceza mahkemesinin kararına bağlıdır. Burada Cumhuriyet savcısının iddianamenin düzenlenmesinden

⁵⁹ Özbek/ Doğan/ Bacaksız, s. 129.

⁶⁰ R.G. 24.10.2019, S. 30928, 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

⁶¹ CMK m. 251/7: “Basit yargılama usulü, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır ve dilsizlik hâlleri ile soruşturma veya kovuşturma yapılması izne ya da talebe bağlı olan suçlar hakkında uygulanmaz.”

başka bir görevi bulunmamaktadır⁶². CMK m. 251/2-3. fıkralarında mahkemenin, sanıktan savunmasını yazılı bildirmesini istediği ve duruşma yapılmaksızın karar verilebileceği düzenlenmiştir. Ayrıca basit yargılama usulünde zorunlu müdafilik düzenlenmemiştir. Bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, eğer sanık akıl hastası ise bununla ilgili bir mahkeme gözlemi olmaksızın ve bir müdafinin hukuki yardımından yararlanmaksızın ceza hükmünün kurulma ihtimali ortaya çıkacaktır. Bununla birlikte soruşturma evresinde şüphelinin akıl hastalığı iddiası olsa dahi buna ilişkin araştırma yapılmadan hazırlanan iddianame sonrası mahkemenin basit yargılama usulünü uygulaması imkânsız hale gelecektir. Nitekim akıl hastalığının tetkikinin yapılmamış olması iddianamenin iadesi sebebi olarak düzenlenmemiştir⁶³. Bu nedenle basit yargılama usulünde Cumhuriyet savcısının tek görevi iddianamenin hazırlanması olmakla birlikte, varsa akıl hastalığına dair iddia veya şüphenin de soruşturma evresinde giderilmiş olması gerektiği kanaatindeyiz.

CMK'da özel yargılama usulü olarak düzenlenen bir diğer kurum ise uzlaşmadır. CMK m. 253'te yer alan düzenleme uyarınca şikâyetle bağlı suçlar ile maddede sayılan suçlar bakımından uygulanacağı düzenlenmiştir. Kısaca belirtmek gerekirse, soruşturma evresinde uzlaşma olması halinde CMK m. 253/19 hükmü uyarınca kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilecektir⁶⁴. Kovuşturma aşamasında uzlaşma sağlanması halinde ise CMK m. 254/2 hükmü uyarınca düşme kararı veya edimin yerine getirilmesi ile ilgili şartlara bağlı olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair karar verilecektir⁶⁵. Burada çalışma konumuz ile ilgili olan kısım akıl hastalığının tetkikidir. Kanunda açıkça bir düzenleme bulunmamakla birlikte Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği m. 29/1⁶⁶ hükmünde uzlaştırma teklifinin yapılacağı kişiler düzenlenmiş ve şüpheli veya sanığın kısıtlı olması halinde teklifin kanuni temsilcisine yapılacağı belirtilmiştir. Daha önceki bölümlerde ifade edildiği üzere failin TCK m. 32/1 hükmünde açıklandığı şekilde akıl hastası olması durumunda ceza sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu durum dikkate alındığında bu derecede akıl hastası olan kişinin

⁶² Yenisey/ Nuhoğlu, s. 880-881.

⁶³ Yenisey/ Nuhoğlu, s. 722.

⁶⁴ Özbek/ Doğan/ Bacaksız, s. 847.

⁶⁵ Özbek/ Doğan/ Bacaksız, s. 850.

⁶⁶ “Uzlaştırıcı; şüpheli, sanık, katılan, mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunur. Şüpheli, sanık, katılan, mağdur veya suçtan zarar görenin reşit olmaması ya da kısıtlı olması hâli ile mağdur veya suçtan zarar görenin ayırt etme gücü bulunmaması durumunda, uzlaşma teklifi kanunî temsilcilerine yapılır.”

uzlaştırma işlemlerine katılması mümkün değildir⁶⁷. Ancak kişinin akıl hastalığına dair bir iddia varken soruşturma evresinde uzlaştırma işlemlerine katılması yönünde kanuni bir engel bulunmamaktadır. Uzlaştırmanın “yaptırım benzeri”⁶⁸ bir kurum olduğu dikkate alındığında akıl hastası olan şüpheli veya sanığın akıl sağlığına ilişkin tetkiki yapıldıktan sonra ve eğer TCK m. 32/1 hükmü kapsamında bir akıl hastalığı bulunmuyorsa uzlaştırma işlemlerine katılabileceği kanaatindeyiz. Bu anlamda akıl hastalığı nedeni ile kısıtlı olan şüpheli veya sanık hakkında uzlaştırma işlemleri yapılırken kısıtlılık halinin anlaşılması halinde derhal uzlaştırma işlemlerine son verilerek ilgili mercie bu durumun bildirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Aksi halde ceza sorumluluğu olmayan şüpheli veya sanığın ceza yaptırımı olmasa da bir edim yükümlülüğü üstlenmesi söz konusu olacaktır.

4.1.4 Müdafinin dinlenmesi

Müdafî CMK m. 2/1-c bendinde “*Şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı*” şeklinde tanımlanmıştır. Müdafî, şüpheli veya sanığın temsilcisi olmayıp hukuki yardımcısıdır⁶⁹. Şüpheli veya sanığın hukuki bilgisinin iddia makamı ile denk olması kendisinden beklenemeyecek bir durumdur. Bu nedenle müdafî yardımından faydalanmak silahların eşitliği ilkesinin bir gereğidir⁷⁰. Kaldı ki çalışmamızın konusunu oluşturan gözlem altına alınma kurumunun özgürlüğü kısıtlayıcı sonuçları dikkate alındığında şüpheli veya sanığın müdafiden yararlanma hakkı, savunmanın etkin bir şekilde yapılabilmesi için bir zorunluluk olarak karşımıza çıkmaktadır⁷¹. Kural olarak şüpheli veya sanığın müdafî ile vekâlet ilişkisi içerisinde olması zorunlu değildir⁷².

CMK m. 74/1’de müdafîin de dinlenmesi bir şart olarak belirtilmiştir. Bu şartın sağlanması amacıyla da maddenin 2. fıkrasında şüpheli veya sanığın müdafîi bulunmaması halinde mahkeme veya hâkimin istemi üzerine baro tarafından bir müdafîin görevlendirileceği hükmü düzenlenmiştir. CMK’da zorunlu müdafîlik halleri kanunun 150/2-3, 101/3 ve 74/2. maddelerinde düzenlenmiştir. Gözlem altına alınma kararı niteliği itibarıyla özgürlüğü etkileyen kararlardan olduğu için zorunlu

⁶⁷ Özbek/ Doğan/ Bacaksız, s. 843.

⁶⁸ Yenisey/ Nuhoglu, s. 849.

⁶⁹ ZAFER, Hamide, Savunma Hakkı ve Sınırları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 2, 2013, s. 514.

⁷⁰ Özen, s. 297.

⁷¹ Giyik, s. 167.

⁷² Yenisey/ Nuhoglu, s. 217.

müdafilik hali oldukça yerindedir. Zira ileride akıl hastalığı bulunduğu dair bir tespit yapılma ihtimali olan kişinin bu aşamalarda müdafiden yararlanma hakkı bulunmalıdır.

4.1.4.1 Zorunlu müdafilik hali

CMK'da zorunlu müdafilik hali 150. ve 101. maddeler dışında 74. maddede de düzenlenmiştir. İnceleme konumuz olan gözlem altına alınma kurumundaki zorunlu müdafilik hali şüpheli veya sanığın müdafii olmadığı hallerde başvurulacak bir yoldur. Gözlem altına alınma ile ilgili bu gereklilik CMK 74/2'deki hali ile istem üzerine zorunlu müdafiliktir. Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin de taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde adil yargılanma hakkı başlıklı 6. maddenin 3-c bendinde zorunlu müdafilik hali düzenlenmiştir. Bu bağlamda "... müdafiden yararlanma hakkı insan haklarındandır."⁷³

CMK m. 150/2 hükmünde şüpheli veya sanığın çocuk veya sağır ve dilsiz olmasından başka kendini savunamayacak derecede malul olması halinde de zorunlu müdafilik gerektirdiği düzenlenmiştir. Kişinin malullüğünden anlaşılması gerekenin ise kanunda açıkça bir tanımı yapılmamıştır. TCK'da ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlerden olan yaş küçüklüğü, akıl hastalığı ve sağır ve dilsizlik halleri kişinin kendinden kaynaklanan sebeplerdir. Bu sebepler ile CMK m. 150/2 hükmü birlikte değerlendirildiğinde akıl hastalığı ile "*kendisini savunamayacak derecede malul*" olma halinin birbirine karşılık geldiği düşünülebilir. Nitekim Yargıtay da kararlarında kişinin akıl hastası olduğu durumlarda CMK 150/2 hükmüne atıfla zorunlu müdafilik kurumunun işletilmesi gerektiğini belirtmiştir⁷⁴. Ancak bu durum kanunun düzenleme şekli dikkate alındığında tereddüde neden olmaktadır⁷⁵. Kanuni düzenlemenin hatalı yapıldığı ihtimali olmakla birlikte "*malul*" kavramının geniş bir alanı kapsamış olduğu da göz önünde bulundurulmalıdır. Kanaatimizce şüpheli veya sanığın kendisini savunamayacak derecedeki maluliyetinin tahdidi olarak belirtilmemiş olması yerindedir. Kişinin malullüğü bir

⁷³Yenisey/ Nuhoglu, s. 213.

⁷⁴ Y. 20. C.D. 20.10.2016. 2016/5198 K, " 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150/2. maddesinin "Müdafii bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafii görevlendirilir." şeklindeki düzenlemesi karşısında akıl hastası olan sanığa müdafii görevlendirilmeden duruşma yapılmasında..."

⁷⁵ Giyik, s. 299. " Maluliyet teriminin "*Belirli bir orana ulaşmış sakatlığı ve "sürekli" bir iş göremezlik*" durumunu ifade etmesi ve CMK . 239/2 hükmünde katılana vekil görevlendirilmesinin zorunlu olduğu haller düzenlenirken CMK m. 150/2 hükmünden farklı olarak açık bir şekilde "*akıl hastası*" ibaresinin kullanılmış olması da söz konusu tereddüdü güçlendirmektedir."

akıl hastalığından kaynaklanabileceği gibi başka bir sebepten de kaynaklanıyor olabilir. Kişinin konuşma bozukluğu veya görme engeli gibi bir maluliyetinin bulunması durumunda da savunma hakkı gereğince zorunlu müdafî görevlendirilmesi söz konusu olabilecektir⁷⁶.

Bu açıklamalar ışığında CMK m. 150/2 ile 74/2 hükümleri karşılaştırılacak olursa zorunlu müdafîliğe ilişkin genel düzenlemede akıl hastalığı halinin “malul” ibaresi altında değerlendirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Yani kişinin akıl hastası olması CMK m. 150/2 hükmünün uygulanmasını zorunlu kılmaktadır. Buna karşılık kişinin akıl hastalığına dair yapılacak tetkik için gözlem altına alınması söz konusu olduğunda henüz bir tespit yapılmadan ve gözlem altına alınma kararı verilmeden müdafî görevlendirilmesi yapılacaktır. Kanaatimizce CMK m. 74/2 hükmü uyarınca zorunlu müdafî görevlendirilmesinin düzenlendiği göz önünde bulundurulduğunda evleviyet ilkesi gereği CMK m. 150/2 hükmünde açıkça belirtilmemiş olsa dahi akıl hastası olan şüpheli veya sanığın istemi aranmaksızın kendisine müdafî görevlendirilmesini zorunlu kılmaktadır.

4.1.4.2 Müdafî görevlendirilmesi

Kanun lafzında müdafî görevlendirilmesinin istem üzerine baro tarafından yapılacağı düzenlenmiştir. İstemde bulunabilecek merci şüphesiz hâkim veya mahkeme olacaktır. CMK m. 74'teki düzenleme 156. madde ile uyumluluk göstermektedir. Şüpheli veya sanığın bir müdafii bulunmuyorsa hâkim veya mahkeme bir müdafî görevlendirilmesini isteyecektir. Müdafî görevlendirilmesi konusunda baroya bir takdir hakkı tanınmamıştır. Zorunlu müdafîin görevlendirilmesine ilişkin bir yönetmelik⁷⁷ düzenlenmiştir. Ancak her ne kadar yönetmeliğin 5/2. maddesinde şüpheli veya sanığın, çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz olması ya da hakkında alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı soruşturma veya kovuşturma yapılıyor alması halleri tahdidi olarak sayılmışsa da gözlem altına alınma kurumundaki zorunlu müdafîlik açıkça yazılmamıştır. CMK'da açıkça belirtilen bu hususun

⁷⁶ TAŞ, Hakan, Yargı Kararları Işığında Müdafiden Yararlanma Hakkı ve Zorunlu Müdafîliği Gerektiren Haller, SÜAMYOD., C. 5, S. 1, 2022, s. 95.

⁷⁷ **R.G. 02.03.2007, S. 26450**, Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafî ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik.

yönetmelikte açıkça belirtilmesi gerekmesi de diğer zorunlu hallerin yer aldığı dikkate alındığında bu durum bir eksiklik olarak görülmektedir⁷⁸.

Müdafî görevlendirilmeden gözlem altına alınma kararı verilmesi halinde CMK m. 74/2 hükmüne açıkça aykırılık oluşacak ve kararı hukuka aykırı hale getirecektir. Yargıtay da müdafî atanmaksızın gözlem kararı verilmesini bozma sebebi yapmaktadır⁷⁹.

4.1.4 Kararın hâkim veya mahkeme tarafından verilmesi

Gözlem altına alınma bir bilirkişilik kurumu olsa da uygulanma şekli nedeniyle temel hak ve hürriyetlerden kişi özgürlüğüne doğrudan dokunmaktadır. Neredeyse tutuklama tedbirine yaklaşan bu kurumun uygulanabilmesi için mahkeme veya hâkim kararı şartı aranması yerindedir. Nitekim Anayasa m. 19'da belirtildiği üzere tutuklamanın sadece hâkim kararı ile mümkün olduğu göz önünde bulundurulduğunda, niteliği gereği kişi özgürlüğünün sınırlandığı gözlem altına alınmada da hâkim kararının şart koşulmuş olması yerinde bir düzenlemedir. Bu kararı soruşturma evresinde sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde mahkeme verebilir.

4.2 Koruma Tedbirlerinin Uygulanmasında Bulunan Şartlar

Koruma tedbirleri ve gözlem altına alınmanın sonuçları birbirleri ile benzerlik göstermektedir. Temel hak ve hürriyetlerden olan kişi özgürlüğü hakkına doğrudan etkisi nedeni ile en sert koruma tedbiri olan tutuklama ile amaçları farklı olsa da sonuçları itibariyle oldukça benzerdir. Bu nedenle kanun koyucu Anayasa'nın 19. maddesi uyarınca sıkı şartlar varlığında gözlem altına alınma kararı verilebileceğini

⁷⁸Müdafîin baro tarafından görevlendirilmesini eleştiren bir görüş olarak: "... CMK hizmeti olarak soruşturma evresinde hukuki yardım yapan avukatın başka makam tarafından görevlendirilmesi hukuka aykırıdır. Kendi içinde tutarlı olan bu sistemi, hakimin yetkisinin korunması gerekçesi ile eleştiriyoruz. Tayin etme görevi de, Mehaz Kanunda olduğu gibi, yargılama makamında kalmalı idi. Bizce mecburi müdafilik ayrı bir makam tarafından yönetilmeli, Baro ve mahkemeler ayrı olmalıdır..." Bkz.:Yenisey/ Nuhoglu, s. 215-216.

⁷⁹**Y. 17. CD. 25.11.2019, 2019-14616**, "Yapılan yargılamaya, dosya içeriğine göre, sanığın gerek soruşturma gerekse yargılama sırasında akıl hastası olduğunun iddia edilmesi, mahkemece sanığın akıl hastalığının tespiti hususunda Adli Tıp Kurumuna sevki için CMK'nın 74/1. maddesi uyarınca müşahade altına alınmasına karar verildiği halde, CMK'nın 74/2. maddesi uyarınca sanığa müdafî tayin edilmesi gerekirken, müdafî tayin edilmeyerek yargılamaya devamla sanık hakkında karar verilmek suretiyle CMK 74/2. maddesine muhalefet edilmesi, Bozmayı gerektirmiş, sanık Hasan Ayen'in temyiz nedenleri bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan, diğer yönleri incelenmeyen hükümlerin açıklanan nedenle tebliğnameye uygun olarak BOZULMASINA,"

düzenlemiştir. Bu bağlamda koruma tedbirlerine karar verilirken dikkate alınacak gecikmede tehlike, haklı görünüş ve ölçülülük⁸⁰ şartlarına burada da değinilmelidir.

4.2.1 Gecikmede tehlike

Koruma tedbirlerine başvurulmasının gecikmesi ile bir zararın ortaya çıkması muhtemel ise gecikmede tehlikenin varlığından söz edilebilir⁸¹. Ortaya çıkabilecek zarar fail kaynaklı olabileceği gibi ceza muhakemesinin yapılmasını engelleyecek nitelikte olabilir. Kişinin suçu işlediği sırada akıl hastası olması ceza sorumluluğunu etkilemektedir. Bunun yanında suçun işlenmesinden sonra kişinin akıl hastası olması ise muhakeme yapılmasını etkilemektedir⁸². Şüpheli hakkında akıl hastalığına dair incelemelerin zamanında yapılmaması bu nedenle oldukça önemlidir. Kişi hakkında akıl hastalığına dair bir delil, savunma, iddia vb. haller bulunuyorsa bu husus gecikmeksizin değerlendirilmeli ve sonucuna göre muhakeme işlemlerine devam edilmelidir. Gözlem altına alınma neticesinde cevaplanması gereken kişinin ne zamandan beri akıl hastası olduğu sorusunun cevabı için geç kalınmadan gerekli tanı işlemlerine başlanması gerektiği açıktır.

4.2.2 Haklı görünüş

Şüpheli veya sanığın akıl hastası olduğuna dair şüphe halinde buna ilişkin inceleme yaptırılmalıdır. CMK m. 74'e göre kanun koyucu yalnızca bu şüphenin olmasını yeterli görmeyerek bir uzman hekimin önerisini de şart koşmuştur. Bu düzenleme ile neticesi itibarıyla koruma tedbirleri gibi görünen gözlem altına alınmanın dayanacağı gerekçenin haklılığına katkı sağlamak amaçlanmıştır. Koruma tedbirlerine başvurulmaması halinde korunmak istenen olgunun zarar göreceği muhtemel ise haklı görünüşün bulunduğu kabul edilmelidir. Aynı şekilde CMK m. 74'teki şartların varlığı halinde gözlem altına alınma kurumuna başvurulmaması halinde kişinin ceza sorumluluğuna ilişkin araştırmanın yapılamaması sonucu ortaya çıkacaktır ki bu durum muhakeme evrelerini zarara uğratabilecektir.

4.2.3 Ölçülülük

Anayasa m.13'te de belirtildiği üzere temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması ancak kanunlarla düzenlenebilir. Maddenin ikinci cümlesinde ise sınırlamanın ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Gözlem altına

⁸⁰Yenisey/ Nuhoğlu, s. 324.

⁸¹Yenisey/ Nuhoğlu, s. 324-325.

⁸²Yenisey/ Nuhoğlu, s. 193.

alınma her ne kadar düzenlenme şekli ve amacı gereği koruma tedbiri olmasa da sonuçları itibariyle kişi hürriyetini sınırlandırdığı için ölçülülük ilkesi dikkate alınarak uygulanmalıdır. Koruma tedbirleri düzenlenirken bazı hükümler ölçülülük ilkesine göre belirlenmiştir. Örneğin failin alacağı muhtemel cezanın hafifliği dikkate alınarak CMK m. 100/4'te tutuklama yasağı olan haller düzenlenmiştir⁸³. Ancak CMK m. 74'te herhangi bir suç çeşidi veya muhtemel cezaya dayalı bir ayırım yapılmaksızın her somut olayda kanuni şartların bulunması durumunda gözlem altına alınma kararının verilebileceği anlaşılmaktadır. Daha açık ifade edecek olursak; TCK m. 100'de düzenlenen ve üst sınırı 1 yıl hapis cezası olan çocuk düşürme suçunda da TCK m. 81'de düzenlenen ve müebbet hapis cezasını gerektiren kasten insan öldürme suçunda da şartlarının oluşması halinde gözlem altına alınma kararı verilebilecektir. Ancak suç veya ceza temelli bir belirleme olmasa da kuvvetli şüphenin varlığının aranması yine de ölçülülük ilkesinin bir gereğidir⁸⁴.

Kişinin akıl hastalığının olup olmadığı ve ceza sorumluluğuna ilişkin tespit için önce temel bilirkişilik hükümlerine göre araştırma yapılması da ölçülülük ilkesinin bir gereğidir. Kişi hakkında CMK m. 62 vd. maddeleri uyarınca gözlem altına alınmadan akıl hastalığına ilişkin incelemenin yapılması gerekmektedir. Bundan sonuç alınamaması halinde gözlem altına alınma yoluna başvurulması daha doğrudur. Yargıtay 4. Ceza Dairesi de bir kararında gözlem altına alınmadan tespitin mümkün olduğu hallerde öncelikle bu yolun tüketilmesi gerektiğini belirtmiştir⁸⁵.

5. Gözlem Altına Alınma Kararı

CMK m. 34'e⁸⁶ göre kararların gerekçeli olması ve kararda bulunması gereken hususlar düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre gözlem altına alınma kararında da bu madde dikkate alınmalıdır. Gözlem altına alınma kararında öncelikle

⁸³Yenisey/ Nuhoğlu, s. 382.

⁸⁴Özbek/ Doğan/ Bacaksız, s. 427.

⁸⁵**Y. 4. CD, 31.05.2018, 2018/11051 K**, "CMK'nın 74. Maddesinde belirtilmese de gözlem altına alınma kararı kişiyi hürriyetinden yoksun bırakacağı için Anayasa'da temel hak ve hürriyetlerin kısıtlanması için öngörülen ölçülülük ilkesinin gözetilmesinin ve başka suretle rapor düzenlenmesinin mümkün olmadığı hallerde gözlem altına alınma yoluna başvurulmasının gerekmesi karşısında; sanığın tedavi evrakı temin edilerek bu evrakla birlikte ilgili sağlık kuruluşuna sevkı sağlanıp TCK'nın 32. maddesi uyarınca rapor düzenlenmesinin talep edilmesi, buna rağmen rapor tanzim edilemeyip sanığın gözlem altına alınmasının istenilmesi halinde gözlem altına alınma kararı verilmesi gerektiği gözetilmeden"

⁸⁶ *Kararların gerekçeli olması*

Madde 34 – Hâkim ve mahkemelerin her türlü kararı, karşı oy dahil, gerekçeli olarak yazılır. Gerekçenin yazımında 230 uncu madde göz önünde bulundurulur. Kararların örneklerinde karşı oylar da gösterilir.

Kararlarda, başvurulabilecek kanun yolu, süresi, mercii ve şekilleri belirtilir.

karara uygun gerekçe bulunmalıdır. Özellikle neticesi itibarıyla gözlem altına alınmasına karar verilen kişinin özgürlüğüne doğrudan dokunulduğu dikkate alındığında yeterli gerekçe bulunması gerektiği açıktır. Gerçekten de yukarıda belirtildiği üzere uygulanması için gereken kuvvetli şüphe şartının arandığı bir başka koruma tedbiri olan tutuklama tedbirinde de yeterli gerekçe şartı adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Bu gereklilik, tedbirin uygulanması olan kuvvetli şüphe ve tedbirin sonucu olan kişi özgürlüğünden alıkonulması hususları gözetildiğinde gözlem altına alınma kararında da evleviyetle yeterli gerekçenin bulunması gerekir. Kararın gerekçesinde kuvvetli şüphenin varlığına dair hususlar belirtilmelidir. Suçun işlendiğine dair kuvvetli suç şüphesinin bulunmadığına dair kanaat oluşması durumunda talebin reddine karar verilmelidir. Yine CMK m.34/2’te belirtildiği üzere karara karşı başvurulabilecek kanun yolu, süresi, başvurulacak mercii ve ne şekilde kanun yoluna başvurulacağı belirtilmelidir.

Bunlardan ayrı olarak kararın şüpheli veya sanığa tebliğinin sağlanması gerekir. Ancak burada CMK m. 35 göz ardı edilmemelidir. Bu düzenlemenin 2. fıkrasında “*Koruma tedbirlerine ilişkin olanlar hariç, aleyhine kanun yoluna başvurulabilecek hâkim veya mahkeme kararları, hazır bulunamayan ilgisine tebliğ olunur.*” hükmü bulunmaktadır. Koruma tedbirlerinin uygulanabilirliğini sağlamak amacıyla ilgili kararların tebliğ edilmeyeceği anlaşılmaktadır⁸⁷. Gözlem altına alınma kararının koruma tedbiri yönü bulursa da kanunun düzenlenme şekline bakıldığında bir bilirkişilik kurumu olarak düzenlenen gözlem altına alınmaya dair kararın ilgisine tebliğ edilmesinin gerektiği kanaatindeyiz.⁸⁸ Elbette şüpheli veya sanığın kararın açıklandığı sırada duruşmada bulunması halinde tefhimin yapıldığı anlaşılmalıdır. Ancak gözlem altına alınma kararı soruşturma evresinde verilecekse şüphelinin hâkim tarafından dinlenmesi CMK m. 74’te bir koşul olarak düzenlenmemiştir. Bu nedenle yoklukta verilen bu kararın şüpheliye tebliği gerekmektedir. Kural olarak müdafinin bulunduğu hallerde sanığa tebligat yapılmasına gerek yoktur⁸⁹. Gözlem altına alınma kurumunda zorunlu müdafilik kurumunun olduğundan bahsetmiştik. Şüpheli veya sanığın müdafî olmaması halinde hâkim veya mahkemenin istemi üzerine barodan müdafî görevlendirileceği CMK m. 74/2’de düzenlenmiştir. Özellikle soruşturma evresinde gözlem altına alınmanın

⁸⁷Özbek/ Doğan/ Bacaksız, s. 138.

⁸⁸Aynı görüşte: Duran, s.100.

⁸⁹Ünver/ Hakeri, s. 144.

karara bağlanacağı duruşmada şüphelinin katılması düzenlenmediği için şüphelinin müdafie yapılacak tefhimin yeterli görülmemesi gerekir. Zorunlu müdafinin görevlendirildiği konusunda bilgisi olmayan şüpheli veya sanık yönünden hukuki sonuç doğurmayacaktır⁹⁰.

Yukarıda açıklandığı üzere Cumhuriyet savcısı gözlem altına alınma ile ilgili karar verileceği sırada hem soruşturma hem de kovuşturma evrelerinde bizzat duruşmada bulunacağı için kendisine tefhim yapılacağı anlaşılmaktadır. Tefhim veya tebliğin hukuki sonucu belirli kanun yollarına gidilmesinde sürelerin başlaması için önemli olsa da aslında soruşturma aşamasında gözlem altına alınma kararının yerine getirilmesinin Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılacak olması önem arz etmektedir. Elbette detayları karara itiraz ile ilgili kısımda belirtilecek olsa da bu aşamada karara karşı Cumhuriyet savcısının itiraz edebileceğinin CMK m. 260 uyarınca mümkün olduğu belirtilmelidir. Yine kararda gözlem altına alınmanın uygulanacağı resmi sağlık kurumu ve kararın uygulanma süresi de belirtilmelidir. Bu iki husus genel hükümlerden ayrı olarak CMK m. 74’te ayrıca düzenlenmiştir.

Gözlem altına alınmanın esasında özel bir bilirkişilik uygulaması olduğu dikkate alındığında, resmi sağlık kurumunun bilirkişi olarak atandığı söylenebilir. Bilirkişilerin atanmasına ilişkin CMK m. 66/1⁹¹’de belirtildiği üzere bilirkişilerin cevaplaması gereken soruların da kararda açıkça belirtilmesi gerekmektedir.

Gözlem altına alınma kararının verilmesi soruşturma ve kovuşturma olarak iki evrede için de ayrıca incelenmelidir.

5.1 Soruşturma Evresinde

Bu evrede karar vermeye yetkili merci olarak sulh ceza hâkimi açıkça gösterilmiştir. Sulh ceza hâkiminin önüne gelen işler, tabiidir ki soruşturma işlemlerini yürütmekle sorumlu olan Cumhuriyet savcısının talebi üzerine oluşur. Soruşturma aşamasında bir şekilde şüphelinin akıl sağlığı ile ilgili araştırma yoluna giren Cumhuriyet savcısı aşamalarda yapması gerekenleri yaptıktan sonra bir sonuca varamamışsa ve şüphelinin gözlem altına alınması yönünde bir uzman önerisi varsa talebini sulh ceza hâkimliğine sunacaktır. Bu aşamada sulh ceza hâkimi kanunen incelemesi gereken hususları inceledikten sonra kararını verecektir. Yukarıdaki

⁹⁰Ünver/ Hakeri, s. 145.

⁹¹ “Bilirkişi incelemesi yaptırılmasına ilişkin kararda, cevaplandırılması uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren sorularla inceleme konusu ve görevin yerine getirileceği süre belirtilir...”

şartlardan somutlaştırma anlamında tartışılması gereken husus suçun şüpheli tarafından işlendiği konusunda kuvvetli şüphelerin bulunması hususudur ki bu durum gerekçe de açıkça belirtilmelidir.

5.2 Kovuşturma Evresinde

Kovuşturmada sanık hakkında her hangi bir kararı vermeye yetkili makam mahkemedir. Sanığın TCK m. 32 kapsamında akıl sağlığına ilişkin tetkikler soruşturma aşamasında yapılmış olarak mahkemeye sunulmuş olmalıdır. Sanığın suçu işlediği sırada bir akıl hastalığının varlığı tespit edilmişse Cumhuriyet savcısı bu durumu iddianamesinde göstermeli ve buna ilişkin ceza veya güvenlik tedbiri talep etmelidir(CMK m. 170/6). Ancak soruşturma sırasında yapılması gereken bu araştırma yapılmamış ve iddianame mahkeme tarafından bu şekilde kabul edilmişse sanığın suç işlediği sıradaki akıl sağlığına ilişkin araştırmanın gerekli olduğu hallerde mahkeme re'sen veya talep üzerine bu incelemeyi yaptırmalıdır. Sanığın akıl hastalığına dair bir iddianın varlığının mahkemece araştırılmaması Yargıtay tarafından bozma sebebi olarak görülmektedir⁹².

Öncelikle CMK'nın 63. vd. maddeleri uyarınca bilirkişiye başvurulduktan sonra sanığın akıl sağlığı üzerinde tetkiklerin ayakta yapılamayacağı anlaşılırsa gözlem altına alınma yönünde uzman hekim önerisi ile bu husus değerlendirilecektir. Sanığın akıl sağlığına ilişkin araştırmanın soruşturma evresinde hiç yapılmaması durumundan ayrı olarak, bu inceleme yapılmış şekilde de mahkeme önüne gelebilir. Ancak sonuca göre bu bilirkişi incelemesine karşı itiraz olması veya mahkemenin re'sen dikkate alacağı sebeplerle yeniden bu yönde inceleme yaptırılabilir. Bu nedenle verilecek gözlem altına alınma kararı, içeriği itibarıyla soruşturma evresinde

⁹²Y. 14. CD, 15.05.2019, 2019/9811 K. “ Sanık Şerafettin'in, oğlunun intiharı üzerine psikolojik durumunun bozulduğuna dair savunması ve müdafisinin aşamalarda sanığın tedavi gördüğünü belirterek buna dair araştırma yapılmasını talep etmesi karşısında suç tarihi itibarıyla, sanıkta TCK'nın 32/1 veya 32/2. maddeleri kapsamına girebilecek herhangi bir akıl hastalığı veya akıl zayıflığı bulunup bulunmadığı hususunda öncelikle 5271 sayılı CMK'nın 74. maddesi uyarınca uzman hekimden sanığın gözlem altına alınmasının gerekip gerekmediği hususunda alınacak rapora istinaden gerekmesi halinde aynı madde uyarınca gözlem altına alınma kararı verildikten sonra ilgili sağlık kurumunca düzenlenecek rapora göre hakkında 5237 sayılı Kanunun 32. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağına ilk derece mahkemesince karar verilmesi gerektiği gözetilmeden 5271 sayılı CMK'nın 230/1-b. maddesine uygun düşmeyen gerekçeyle kurulan mahkumiyet hükmüne yönelik istinaf başvurusunun kabulü yerine yazılı şekilde düzeltilerek esastan reddine karar verilmesi suretiyle aynı Kanunun 289/1-g. maddesine muhalefet edilmesi, Kanuna aykırı, sanıklar müdafileri ile katılan Bakanlık vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 15. Ceza Dairesinin 29.09.2017 gün ve 2017/2904 Esas, 2017/1872 Karar sayılı vaki istinaf başvurusunun düzeltilerek esastan reddine yönelik hükmünün 5271 sayılı CMK'nın 302/2-4. madde ve fıkrası gereğince BOZULMASINA,”

verilen karar ile aynı olacaktır. Karara itiraza ilişkin ilerleyen bölümlerde değinileceğinden bu bölümde itiraz konusuna girilmeyecektir.

Kovuşturma evresinde gözlem altına alınma kararını verecek makamın mahkeme olduğu belirtilmiştir. Ancak burada mahkeme kavramından sadece ilk derece mahkemeleri anlaşılmamalıdır. Nitekim Bölge Adliye Mahkemeleri ve Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi'nin de ilk derece mahkemesi sıfatıyla baktığı davalar bulunmaktadır. Özel kanunlarda belirtilen kişi bakımından yetki kuralları nedeni ile bu mahkemeler esas mahkeme olarak yargılama yapabilirler⁹³. Bu şekilde yapılan yargılamalarda gözlem altına alınmaya dair karar vermeye yetkili makam da bu mahkemeler olacaktır.

6. Kararın Yerine Getirilmesi

Gözlem altına alma kararının ne şekilde icra edileceği CMK'da açıkça düzenlenmemiştir. Öncelikle hakkında karar verilen kişinin, gözlemin yapılacağı kuruma ne şekilde götürüleceği ve daha sonrasında bu kurum içerisindeki gözlemin nasıl yerine getirileceğinin ceza muhakemesi bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir.

Şüpheli veya sanık hakkında gözlem altına alınma kararı verildikten sonra, eğer kişi hâlihazırda tutulu ise kişinin bu hali devam ettirilerek gözlemin yapılacağı kuruma götürülmesi gerekmektedir. Eğer kişi hâlihazırda tutulmuyorsa kendisine çağrı kâğıdı ile kararın tebliği ve gözlem altına alınacağı kurum ve tarihinin bildirilmesi gerekir. Çağrı kâğıdı ile gözlem altına alınması için gideceği kurum ve tarih belirtilen şüpheli veya sanığın resmi sağlık kurumuna başvurmaması halinde ise kararın icrası için genel hükümlere başvurulmalıdır⁹⁴. Hakkında gözlem altına alınma kararı verilen kişinin resmi sağlık kurumuna götürülmesi için başka bir koruma tedbirinin vasıta olmasına gerek varsa ölçülülük ilkesi çerçevesinde başka bir tedbir uygulanabilir. Bu nedenle yakalama koruma tedbirinin uygulanabileceği kanaatindeyiz. Soruşturma evresinde yakalama için CMK m. 98/1 hükmü gereğince şüphelinin gözlem altına alınması için yakalama kararı verilebilmesi mümkündür. Aynı şekilde kovuşturma sırasında da CMK m. 199 uyarınca sanık hakkında yakalama kararı verilebilecektir.

⁹³ Yenisey/ Nuhoglu, s. 265.

⁹⁴ Duran, s. 92.

Uygulamada hakkında gözlem altına alınma kararı verilen kişi için koruma tedbirlerinin uygulanma esaslarının benimsendiği görülmektedir. Gerçekten de bu şekilde uygulama görmesi kanaatimizce doğrudur. Önceki bölümlerde açıklandığı üzere, gözlem altına alınmanın koruma tedbiri yönünün de olduğu gözetildiğinde kişinin katlanma yükümlülüğünün olduğunu söylemek gerekir⁹⁵. Ancak bu yükümlülük, inceleme yapan kişilere yardımcı olma zorunluluğu olarak algılanmamalıdır⁹⁶. Gözlem altına alınan kişinin sadece karşı koymama şeklinde bir katlanma yükümlülüğü vardır⁹⁷. CMK m. 74 lafzına bakılacak olursa, “alınma” şeklindeki edilgen bir ifadenin, zaten aktif bir katlanma yükümlülüğü doğurmayacağı da açıktır.

7. Gözlem Altına Alınma Kararına İtiraz

Gözlem altına alınma kararına itiraz CMK m. 74/4’te düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre karara karşı itiraz yoluna gidilebileceği ve itirazla kararın yerine getirilmesini durduracağı belirtilmiştir. Bu nedenle CMK m. 267 hükmü de burada incelenmelidir. Bu maddeye göre hâkim kararlarına ve kanunda gösterilen hallerde mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebileceği düzenlenmiştir. Hâkim kararlarından anlaşılması gereken sulh ceza hâkiminin kararlarıdır. Mahkeme kararına itiraz yolu için kanunda gösterilme şartının 74/4 maddesi ile sağlandığı açıktır.

CMK m. 269’da belirtildiği üzere kural olarak, itirazın kararın yerine getirilmesinin geri bırakılmayacağı düzenlenmiştir. CMK m. 74/4’teki hüküm ise bu durumun istisnasını oluşturmaktadır⁹⁸. Geri bırakılma ile durdurma birbirlerine yakın ifadeler olsa da aynı anlama gelmemektedir. Geri bırakılma ile kastedilen, bir kararın yerine getirilmesine başlanılmamasıdır. Kararın yerine getirilmesinin durdurulması ise söz konusu kararın yerine getirilmesine başlansa dahi mümkündür. Yani gözlem altına alınan bir kişinin itirazı ile karar verilinceye kadar gözlem duracaktır.

Geri bırakılma ile durdurma arasındaki farka ilişkin kanundaki düzenleme de aydınlatıcı niteliktedir. Nitekim CMK m. 269/2 uyarınca bir kararın geri bırakılmasına sadece itiraz üzerine inceleme yapacak merciin karar verebileceği

⁹⁵ Ünver/ Hakeri, s. 232.

⁹⁶ Giyik, s. 104.

⁹⁷ ERSİN, Ali, Ceza Muhakemesinde Katlanma Yükümlülüğü, Ceza Hukuku Dergisi, 2011, C. 6, S. 16, s. 196.

⁹⁸ ÖZDEMİR, Süleyman Emre, Ceza Muhakemesinde İtiraz Kanun Yolu, Adalet Yayınevi, 2018, Ankara, s. 68.

belirtilmiştir⁹⁹. Kanunda itiraz yolunun durdurma etkisine sahip tek istisnası ile itiraz üzerine, herhangi bir karar verilmeden etkisini doğurduğu görülmekle, geri bırakılma ile durdurma kavramlarının farkı daha belirgin bir şekilde ortaya çıkmaktadır.

Gözlem altına alınma kararına kimlerin itiraz edebileceğinin belirlenmesi için yine itiraza ilişkin genel hükümlere bakılmalıdır. CMK m. 268/1’de 35. maddeye atıfla ilgililerin itiraz edebileceği belirtilmiştir. CMK m. 35’te “(1) *İlgili tarafın yüzüne karşı verilen karar kendisine açıklanır ve isterse kararın bir örneği de verilir. (2) Koruma tedbirlerine ilişkin olanlar hariç, aleyhine kanun yoluna başvurulabilecek hâkim veya mahkeme kararları, (...) hazır bulunamayan ilgisine tebliğ olunur. (3) İlgili taraf serbest olmayan bir kişi veya tutuklu ise tebliğ edilen karar, kendisine okunup anlatılır.*” hükmü yer almaktadır. Bu maddeye göre gözlem altına alınma kararı verildiği sırada kimlerin duruşmada hazır olduğuna bakılmalıdır. Kanunda Cumhuriyet savcısı ve müdafinin dinlenilmesi açıkça düzenlendiğinden öncelikle bu kişilerin karara itiraz edebileceği açıktır. Bununla birlikte şüpheli veya sanığın karar verilirken bizzat bulunması gerekliliği kanunda düzenlenmemiştir. 35/2’de belirtildiği üzere kararın hazır bulunamayan ilgisine tebliğ olacağı belirtilmiştir. Bu nedenle karar kendisine tebliğ edilen şüpheli veya sanık itiraz hakkına ulaşabilecektir. Ayrıca CMK m. 260’ta belirtildiği üzere katılan veya katılma isteği karara bağlanmamış olan kişi de karara karşı itirazda bulunabilecektir.

Karara karşı itiraz süresi, CMK m. 268/1’de belirtildiği üzere ilgililerin kararı öğrendiği günden itibaren yedi gündür. Kararın yerine getirilmesine başlansa dahi yedi gün içerisinde itiraz edilebilmesi ile ilgili bir engel bulunmamaktadır. Bu süre ilgililerin kararı öğrenme tarihi ile başlayacaktır. Kararın verilmesi sırasında duruşmada hazır bulunmaları nedeni ile Cumhuriyet savcısı ve müdafii yönünden bu süre kararın tefhimi ile başlayacak; kararın ilgilisi olan şüpheli veya sanık ise tebliğ ile karardan haberdar olacaktır.

İtiraz üzerine inceleme yapacak merci, sulh ceza hâkimi kararına karşı CMK m. 268/3-a hükmü uyarınca yine başka bir sulh ceza hâkimidir. Bu durum itirazın bir üst derece yargı makamı tarafından incelenmesi gerekliliğine aykırılık teşkil etmektedir¹⁰⁰. 7331 sayılı Kanun’un 24. maddesi ile değiştirilen ve 01.01.2022 tarihinde yürürlüğe giren hüküm ile birlikte sulh ceza hâkimliğinin tutukluluk ve adli

⁹⁹ Ünver/ Hakeri, s. 741.

¹⁰⁰ Yenisey/ Nuhoglu, s. 904.

kontrol kararlarına karşı bir üst makam olarak asliye ceza mahkemesinin itiraz mercii olarak belirtildiği görülmektedir. Bu düzenlemenin, kişi hürriyeti ve güvenliğine müdahale eden tüm koruma tedbirleri ile gözlem altına alınma kararlarına karşı itiraz durumunu da kapsayacak şekilde yasalaştırılması gerektiği kanaatindeyiz.

Karara itiraz ile ilgili değinilmesi gereken bir diğer husus ise kişi bakımından yetki kuralları nedeni ile Bölge Adliye Mahkemeleri ve Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi sıfatı ile yaptığı yargılamalarda itiraz kanun yoludur. CMK m. 268/3-e¹⁰¹ bendine göre Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay'ın ilgili ceza dairesinin ilk derece olarak baktığı davalarda itirazın, kararı veren daireyi numara olarak takip eden daire tarafından değerlendirileceği düzenlenmiştir¹⁰².

Gözlem süresinin CMK m. 74/3 hükmü uyarınca soruşturma evresinde uzatılması, sulh ceza hâkimi kararı ile mümkün olduğundan, CMK m. 267/1 uyarınca yine itiraz yolu mümkündür. Burada önemle belirtmek gerekir ki gözlem altına alınma kararı ile gözlem altına alınma süresinin uzatılması kararları birbirleriyle karıştırılmamalıdır. Aksi halde, gözlem altında bulunan kişi veya müdafinin gözlem süresinin uzatılması kararına itirazı ile CMK m. 74/4 hükmünün uygulanması gibi yanlış bir uygulama oluşabilecektir. Gözlem altına alınma kararına karşı itiraz ile kararın yerine getirilmesinin durdurulmasına karşın gözlem süresinin uzatılmasına dair bir karara karşı itiraz ile kararın yerine getirilmesi durmayacaktır. Kanaatimizce bu durum yerindedir. Bir an için gözlem süresinin uzatılması kararına itirazın da kararın yerine getirilmesini durdurduğu düşünülecek olursa gözlem altında geçen en az üç haftalık süre de boşa geçmiş olacaktır. Nitekim gözlem altına alınma her ne kadar koruma tedbirlerine has özellikler barındırsa da esasen bir bilirkişilik kurumudur.

Mahkeme kararlarına karşı kural olarak itiraz yolu açık olmadığı ve CMK m. 74/4 hükmünün sadece gözlem altına alınma kararını kapsadığı göz önünde bulundurulduğunda, mahkemeler tarafından veriler gözlem süresinin uzatılmasına dair kararlara karşı itiraz yolu kapalıdır¹⁰³.

¹⁰¹ “Bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları ile Yargıtay ceza dairelerinin esas mahkeme olarak baktıkları davalarda verdikleri kararlara yapılan itirazlarda; üyenin kararını görevli olduğu dairesinin başkanı, daire başkanı ile ceza dairesinin kararını numara itibarıyla izleyen ceza dairesi; son numaralı daire söz konusu ise birinci ceza dairesi inceler.”

¹⁰² Yenisey/ Nuhuğlu, s. 911.

¹⁰³ Giyik, s. 173.

8. Gözlemin Süresi

Gözlem süresi CMK m. 74/3'te açıkça düzenlenmiştir. Maddeye göre gözlem süresi üç haftayı geçemeyecektir. Eğer bu süre içerisinde gerekli inceleme tamamlanamazsa resmi sağlık kurumunun talebi üzerine her seferinde üçer haftayı geçmemek üzere uzatma kararı verilebilecektir. Bu sürelerin toplamı ise üç ayı geçemeyecektir. Bu düzenleme ile kanun koyucu kişi hürriyetini kısıtlayan bu durumun maksadından çıkarak adeta bir cezalandırma aracına dönüşmemesini amaçlamaktadır. Gözlem altına alınma ile hedeflenen amacın gerçekleşmesi yani kişinin akıl sağlığı ve varsa akıl hastalığı ile ilgili tetkiklerin sonuçlanması halinde bu durum ilgili makama bildirilmelidir. Elbette amaca uygun raporun hazırlanması gerekmektedir. Ancak kanunda belirtilen bu süre, raporun hazırlanmasına yönelik bir süreyi ifade etmemektedir. Gözlem sonucu hazırlanacak rapor gözlem sona erdikten sonra da düzenlenebilir. Gözlem altına alınma kararında belirtilen süre dolduğunda, resmi kurum ilgili makamlara sürenin yetmediğini bildirerek ek süre isteyebilir ve hâkim veya mahkeme gözlem süresini uzatabilir. Ancak resmi sağlık kurumu tarafından ek bir süre istenilmediği takdirde hâkim veya mahkeme resen süreyi uzatamaz. Ayrıca sürenin uzatılması yönündeki kararı yine ilk kararı veren hâkim veya mahkemenin vermesi gerekir¹⁰⁴. Raporun hazırlanma süresi CMK m. 74'ten bağımsız olup 66/1 maddesi dikkate alınmalıdır¹⁰⁵. Buna göre raporda cevaplanması istenilen sorularla birlikte incelemenin ne kadar sürede yerine getirileceği belirtilmelidir.

9. Gözlemin Uygulanacağı Resmi Sağlık Kurumu

9.1 Genel Olarak

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda gözlem altına alınmanın resmi bir sağlık kurumunda olacağı belirtilmişse de açıkça belirli bir kurum gösterilmemiştir. Bu nedenle "resmi bir sağlık kurumunda" ibaresinden anlaşılması gereken için Yargıtay kararlarına bakılması gerekmektedir. Kişinin akıl hastası olup olmadığı, hastaysa ne zamandan beri hasta olduğu ve bunun kişinin davranışları üzerinde etkisini saptamak üzere yapılacak bu tespit, tam teşekküllü ruh sağlığı ve hastalıkları hastanelerinde,

¹⁰⁴ Artuç, s. 255.

¹⁰⁵ Giyik, s. 151.

üniversite hastanelerinin ruh sağlığı ve hastalıkları ana bilim dalı başkanlıklarında ya da Adli Tıp Kurumu ilgili İhtisas Kurulunda yapılabilir¹⁰⁶.

9.2 Kurumun Nitelikleri

Kişinin akıl sağlığı üzerine düzenlenecek raporu veren merciin kaç hekimden oluştuğuna dair belirli bir açıklama kanunen getirilmemiştir. Ancak raporda işin niteliği gereği psikiyatri alanında uzman bir hekimin imzasının olması şarttır.¹⁰⁷ Gözlem altına alınmanın süreli yatış gerektiren bir durum olması da dikkate alındığında başka kaynaklardan yararlanmak gerekmektedir. Resmi sağlık kurumu olarak Yargıtay'ın da belirttiği tam teşekküllü olma durumu: Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği'nin 22. maddesinde belirtildiği üzere, genel cerrahi, göz, kulak-burun-boğaz, nöroloji veya ruh sağlığı ve hastalıkları uzmanları bulunan ve bu uzmanların katılımıyla oluşan sağlık kurulu teşekkül edebilen sağlık kurumları olmasıdır. Yine gözlem altına alınma kurumu kişinin belirli bir süre sağlık kurumunda kalmayı gerektirdiğinden buranın yataklı tedavi yapılabilir bir kurum olması da gereklidir.

Yukarıda da belirtildiği üzere resmi sağlık kurumlarının tahdidi olarak sayılmadığı gözetildiğinde bu konuda Yargıtay'ın görüşünün doğru olduğu

¹⁰⁶Y. 3. CD, 23.06.2020, 2020/7472 K, "Eskişehir Devlet Hastanesinin 27.03.2015 tarihli tek hekim raporunda sanığın "...sınır düzeyde mental kapasiteye sahip olduğu ve gözlem altına alınmasını gerektirecek akıl hastalığının olmadığı..." belirtildiği, mahkeme tarafından sanık hakkında yapılan gözlemlerde iletişime kapalı bir durum sergilediği, savunması boyunca ısrarlı sorulara ancak kısa ve tek kelimelik cevaplar verdiğinin tespiti karşısında, sınır düzeyde mental kapasiteye sahip olan sanığın suç tarihinde 5237 sayılı TCK'nin 32. maddesi kapsamında akıl hastalığı bulunup bulunmadığının, suç tarihinde işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğine sahip olup olmadığının veya önemli derecede azalma olup olmadığının tespiti için tam teşekküllü ruh sağlığı ve hastalıkları hastanesinden, üniversite hastanelerinin ruh sağlığı ve hastalıkları ana bilim dalı başkanlıklarından ya da Adli Tıp Kurumu ilgili İhtisas Kurulundan rapor alınılarak, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayini gerekirken eksik incelemeyle mahkûmiyet hükmü kurulması..."

Y. 8. CD, 16.09.2019, 2019/10506 K, "... yüklenen suç yönünden cezai ehliyetinin bulunup bulunmadığı konusunda tam teşekküllü üniversite veya devlet hastanesi uzman ruh sağlığı veya hastalıkları hastanesi ya da Adli Tıp Kurumu'ndan rapor alınarak sonucuna göre hukuki durumunun takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden tek hekim raporuyla yetinilerek yazılı şekilde hüküm kurulması..."

Y. 1. CD, 18.12.2019, 2019/5637 K, "b-Dava dosyasının tamamının onaylı örneği veya dosya aslı eklenerek, sanığın gözlem altına alınmak suretiyle Elazığ Ruh Sağlığı Hastalıkları Hastanesine sevki ile olay tarihinde ve halen ceza-i ehliyetini etkileyebilecek surette akıl hastalığına muhsab olup olmadığına dair rapor alınması,

c- Elazığ akıl hastanesinden belirtilen rapor alındıktan sonra, alınacak rapor ile dosyadaki Adli Tıp Gözlem İhtisas Dairesi raporu arasında çelişki bulunduğu takdirde sanık ve dava dosyasının Adli Tıp Kurumu İlgili Yüksek Kuruluna gönderilerek suç tarihinde ve halen ceza-i ehliyetini etkileyecek derecede akıl hastalığına muhsab olup olmadığına dair rapor alınılarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesinin gerekmesi nedeniyle temyiz itirazları yerinde görülmesi olduğundan hükmün BOZULMASINA,..."

¹⁰⁷ Ulutürk, s. 136.

kanaatindeyiz. Ancak resmi sağlık kurumunun şüpheye yer vermeyecek şekilde belirli olması, gözlem altına alınmanın mümkün olan en kısa sürede ve tekrara yer vermeyecek şekilde sonuçlanması için oldukça önemlidir. Çünkü gözlem altına alınma halinin kişi özgürlüğünü doğrudan kısıtladığı ortadadır.

Resmi sağlık kurumu başlığı içerisinde Yargıtay'ın üzerinde en çok durduğu kurum şüphesiz Adli Tıp Kurumu'dur. Neredeyse Yargıtay'ın akıl hastalığı nedeni ile bozduğu kararların hepsinde çözüm merci olarak gösterilmiştir. Bu nedenle Adli Tıp Kurumu'nun ceza sorumluluğu araştırmasındaki rolünü ayrıca incelemek gerekmektedir.

9.2.1 Adli Tıp Kurumu

Adli Tıp Kurumu adli olaylarda resmi bilirkişilik yapmaya yetkili bir kurumdur. Kurum genelinde çokça inceleme alanı bulunmakla çalışma konumuz olan gözlem altına alınma ve akıl hastalığı özelinde inceleme yapılacaktır. Adli Tıp Kurumu'nun düzenlendiği mevzuata bakmak gerekmektedir. 703 sayılı KHK ile Adli Tıp Kurumu Kanunu'nda belirtilen kuruluş, görev ve yetkilerine ilişkin maddeleri mülga edildiğinden, Adli Tıp Kurumu Kanunu'nun yerine 15.07.2018 tarihli 4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'ne¹⁰⁸ bakılmalıdır. Burada kurum bünyesinde faaliyet gösteren başkanlar kurulu, üst kurul, ihtisas kurulları ve ihtisas dairelerinin görevlerine yer verilmiştir. Ayrıca bu kurul ve dairelerin çalışma usul ve esaslarının yönetmelikte düzenleneceği belirtilmiştir.

4 sayılı CBK'nın 19. maddesinde mahkemeler ve hâkimlerce gözleme tabi tutulmasına karar verilen kişilerin gözleme tabi tutulacağı ve gözlem sonucunun bir raporla tespit edileceği yer olarak Gözlem İhtisas Dairesi olduğu belirtilmiştir. Gözlem İhtisas Dairesi'nin yapısı, çalışma usul ve esasları için ilgili yönetmeliğın¹⁰⁹ incelenmesi gerekir. Yönetmeliğın 11. maddesinde Gözlem İhtisas Dairesi nitelikleri ve çalışma esasları düzenlenmiştir. Buna göre dairede uzman daire başkanı, yeteri kadar psikiyatri ve adli tıp uzmanı, bir nöroloji uzmanı ile yeteri kadar diğer sağlık personelinin bulunacağı belirtilmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken nokta gözlemi yapacak heyette adli tıp uzmanının bulunmasıdır. Resmi sağlık kurumunun nitelikleri şüphesiz bu kurumda görev yapan ve istenilen rapora katılacak kişilerin

¹⁰⁸Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, R. G.: 15.07.2018- 30479

¹⁰⁹Adli Tıp Kurumu Kanunu Uygulama Yönetmeliği, R. G.: 31.07.2004- 25539

nitelikleri ile paraleldir. Akıl hastalıklarına ilişkin incelemeye yetkin olarak yukarıda da belirtildiği üzere psikiyatri alanında uzman hekimin olması gerektiği şüphesizdir. Ancak yapılacak incelemenin konusu CMK m. 74/1’de belirtilen hususların açıklanmasıdır. Yani kişinin suçu işlediği sırada akıl hastası olup olmadığı, hasta ise ne zamandır hasta olduğu ve bunun kişinin davranışları üzerine etkisinin tetkik edilmesi gerekmektedir. Burada kanun lafzı ile işaret edilen konu kişinin akıl hastalığı ile işlediği fiildeki iradesi arasındaki illiyet bağıdır. Tıp dilinden hukuk diline tercüme işlemi yapan yapı adli tıptır¹¹⁰. Bu konudaki yetkinliği bulunan kişilerin adli tıp uzmanı hekimler olduğu kabulü halinde adli tıp uzmanının da bu konuda rapor hazırlayacak heyette bulunması önemlidir¹¹¹. Kanaatimizce diğer sağlık kurumları ile Adli Tıp Kurumu’nu ayıran en önemli fark budur.

4 sayılı CBK’nın 17/2-ç bendinde Adli Tıp Dördüncü İhtisas Kurulu’nun görevleri düzenlenmiştir. Burada TCK’nın 31. ve 33. maddeleri dışında ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler hakkında bilimsel ve teknik görüş bildireceği düzenlenmiştir. Bununla birlikte uygulamada Dördüncü İhtisas Kurulu’na en çok başvuru yolu düzenleyen 17/1 maddesinde, bilirkişilerce veya ihtisas dairesince verilen, mahkemeler veya savcılıklarca yeterince kanaat verici nitelikte olmadığı ve aralarında çelişki olduğu belirlenen raporları inceleyip bilimsel ve teknik görüşlerini bildireceği düzenlenmiştir. 17/1-a bendindeki “Bilirkişilerce” tabirinden anlaşılması gereken çalışma konumuz özelinde TCK m. 32 uyarınca yapılan bilirkişi incelemeleri ve başka resmi sağlık kurumları tarafından uygulanan gözlem altına alınma neticesi oluşturulan raporlardır. Raporların yeterli olmaması ve çelişkili olması konusuna ileride değinileceğinden burada irdelenmeyecektir.

4 sayılı CBK’nın 16. maddesi ile Adli Tıp Üst Kurulları’nın görevleri düzenlenmiştir. Üst kurullar, ihtisas daireleri ve kurulların üstünde yer almakla bir şekilde yeterli kanaat oluşturmayan raporlar ile ilgili kesin kararı vermektedir¹¹².

¹¹⁰ Kök, s. 38.

¹¹¹ Kök, s. 56.

¹¹² Adli Tıp Üst Kurullarının görevleri

MADDE 16 - (1) Adli Tıp Üst Kurulları; a) Adli tıp ihtisas kurulları ve ihtisas daireleri tarafından verilip de mahkemeler, hâkimlikler ve savcılıklarca kapsamı itibarıyla yeterince kanaat verici nitelikte bulunmayıp sebebi de belirtilmek suretiyle bildirilen işleri, b) Adli tıp ihtisas kurullarınca oybirliğiyle karara bağlanamamış olan işleri, c) Adli tıp ihtisas kurullarının verdiği rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri, ç) Adli tıp ihtisas kurulları ile ihtisas dairelerinin rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri, d) Adli tıp ihtisas kurulları ile Adli Tıp Kurumu dışındaki sağlık kuruluşlarının heyet hâlinde verdikleri rapor ve görüşler arasında ortaya çıkan çelişkileri, konu ile ilgili uzman üyelerin katılımıyla inceler ve kesin karara bağlar.”

Buradan sonra adli psikiyatriye dair rapor düzenleyebilecek daha yetkin bir kurul bulunmadığı sonucu ortaya çıkmaktadır. Ancak 4 sayılı CBK'nın 16. maddesindeki “...rapor ve görüşler arasında ortaya çıkan çelişkileri, konu ile ilgili uzman üyelerin katılımıyla inceler ve kesin karara bağlar.” cümlesindeki kesinliğin yargılamaya makamı tarafından dikkate alınması zorunlu olan bir kesinlik anlamına gelmemektedir. Bu kesinlik sadece Adli Tıp Kurumu'nda yolların tüketilmesi ile raporun kurum içinde kesinliğe kavuştuğunu ifade eder¹¹³.

10. Rapor

10.1 Genel Olarak

Raporun içeriğinde hangi soruların cevaplanması gerektiği CMK m. 74/1'de açıkça düzenlenmiştir. Bu soruları terditli olarak; kişinin akıl hastası olup olmadığı, akıl hastası ise ne kadar zamandan beri olduğu ve akıl hastalığının kişinin davranışları üzerindeki etkileri şeklinde üç bölümde inceleyebiliriz.

Öncelikle hazırlanacak raporda varsa kişinin akıl hastalığının ne olduğuna dair bilgiler verilmelidir. Bu teşhiste bulunulması için elbette kişinin akıl sağlığı ile ilgili başka kurumlarda bulunan kayıtları da incelenmelidir. Bu veriler savcılık veya mahkeme eliyle toplanarak resmi sağlık kurumuna gönderilmelidir. Ayrıca şüpheli veya sanığın işlediği iddia olunan suça ilişkin oluşturulan dosya savcılık veya mahkeme tarafından eksiksiz olarak raporu hazırlayacak kuruma gönderilmelidir. İşlenen bir suçtan dolayı TCK m. 32 uyarınca yapılacak bir değerlendirmede her suç için ayrıca değerlendirme yapılması zorunludur¹¹⁴. Savcılık veya mahkeme kişinin daha önceden bulunan bir raporuna dayanarak hüküm kurmamalıdır. Ayrıca sadece olayın gerçekleştiği tarihte akıl hastası olup olmadığına ilişkin değil; işlenen suçun niteliği de dikkate alınarak bir değerlendirme yapılmalıdır.

Kişinin akıl hastası olduğuna dair bir tanı bulunuyorsa kişinin ne zamandan beri akıl hastası olduğu belirlenmelidir. Yalnızca akıl hastalığının bulunmasının raporda belirtilmesi yeterli değildir. Her ne kadar bu konu tıp biliminin alanına girse de bir kişinin akıl hastalığının ne zamandan beri süregeldiğini belirlemenin zor olduğu ortadadır. Özellikle suç tarihi ile gözlem altına alınma tarihi arasında ciddi bir zaman farkının bulunması halinde bu tespit daha da zorlaşacaktır. Bu nedenle faile geç ulaşılması hali hariç olmak üzere gözlem altına alınma kurumuna başvurmada

¹¹³ Kök, s. 242.

¹¹⁴ Ulutürk, s. 144.

gecikme olmaması mümkünse akıl hastalığına ilişkin durum tespiti soruşturma evresinde yaptırılması oldukça önemlidir.

Yukarıdaki tespitlere yer verilen raporda bulunması gereken son husus ise akıl hastalığının kişinin davranışları üzerine etkisidir. Aslında burada TCK m. 32 uyarınca bir değerlendirmenin yapılması gerekmektedir. Kişinin işlediği suçtan dolayı ceza sorumluluğu bulunup bulunmadığı yönünde cevaplanması gereken en önemli soru budur¹¹⁵. Elbette failin ceza sorumluluğuna ilişkin değerlendirme mahkeme tarafından yapılmalıdır. Ancak akıl hastalığı nedeni ile ceza sorumluluğunun tartışıldığı bir konuda kişinin davranışlarını yönlendiriyor veya yönlendiremiyor oluşunun tespiti, uzman kişilerin bu konuya değinmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır¹¹⁶. Tüm bunlarla birlikte kişinin akıl hastalığına ilişkin tanıya dair bulgular ve belirtilerin de raporda bulunması yararlı olacaktır¹¹⁷.

10.2 Raporun Yeterli Görülmemesi

Gözlem sonucu savcılıklara veya mahkemelere gönderilen raporlar bu makamlar tarafından yeterli kanaat oluşturacak nitelikte olmayabilir. Bu durumda yeterli kanaatin oluşması için ilgili makam daha tatmin edici bir rapor aldırılması yoluna gitmelidir. Kişinin akıl sağlığının tetkikinin yapılmaması veya bu durumun eksik araştırılması bir iddianame sebebi olarak düzenlenmediğinden uygulamada soruşturma evresinde yeniden rapor aldırılması yoluna gidilmemektedir. Kovuşturma aşamasında ise raporların yeterli ve çelişkiye yer bırakmayacak şekilde hazırlanmış olması şarttır.

Raporun yeterli görülmemesi hali, rapor içeriğinden kaynaklanacağı gibi raporun düzenlendiği kurum veya bilirkişilerin nitelik ve niceliğinden kaynaklanabilir. Rapor içeriğinin eksikliği, bilirkişilerce cevaplanması gereken sorulara açıklıkla cevap verilmemesi veya eksik cevap verilmesidir. Resmi sağlık kurumu tarafından hazırlanan raporda sadece kişinin akıl hastası olduğunun belirtilmesi bu incelemenin eksik yapıldığını gösterir. Kaldı ki bilirkişilerce

¹¹⁵ Kök, s. 58.

¹¹⁶ Ulutürk, s.138: “Muhakkaktır ki bilirkişi, raporunda teşhisini koyduğu akıl hastalığının, fizyolojik ve psikolojik nedenleri, belirtileri, bu belirtilerin hareketlere etkileri, bu etkilerin doğurduğu sonuçlara da yer verecektir. Bu hususlara yer verirken, “sorumluluk” bahsine ister istemez temas edecektir. Kaldı ki, ileride açıklanacağı üzere, bilirkişi raporunun, hâkim üzerinde mutlak bir bağlayıcılığı da bulunmadığına göre bize göre, bilirkişinin raporunda “sorumluluk” hususunda da görüş açıklamasında bir sakınca yoktur.”

¹¹⁷ SOYSAL, H. ve CAN, İ. Ö., Adli Psikiyatride Temel Kavramlar, E. ÖZKARA(Ed.), Hukuk Öğrencileri ve Uygulayıcılar için Adli Tıp, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, 2020, Ankara, s. 249.

cevaplanması gereken en önemli soru, kişinin duçar olduğu akıl hastalığından dolayı işlediği suçun anlam ve sonuçlarını algılayıp algılamadığı veya davranışlarını yönlendirme yeteneği olup olmadığıdır. Bu sorunun eksik cevaplanması halinde mahkeme resen bu eksikliğin giderilmesi için yeniden incelenmek üzere bilirkişiye başvurmalıdır. Bununla birlikte kişinin akıl hastalığının hangi düzeyde olduğu ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin ne seviyede azaldığının bilirkişi raporunda açıklanması gerekir. Nitekim mahkemenin rapora itibar etmesi halinde TCK m. 32 hükmünün hangi fıkrasının uygulanacağı önem göstermektedir. Bu hususun belirtilmediği raporlara dayanılarak hüküm kurulması, Yargıtay tarafından da bozma nedeni yapılmaktadır¹¹⁸.

Kişinin akıl hastalığı bulunup bulunmadığı ve TCK m. 32 kapsamında bir değerlendirmeye tabii tutulması neticesinde uygulamada en sık karşılaşılan bozma sebeplerinden biri de tek hekim tarafından düzenlenen raporların hükme esas kabul edilmesidir. Belirtmek gerekir ki zaten gözlem altına alınmanın uygulanacağı kurumlarda tek hekim ile rapor hazırlanmamaktadır. Ancak kişinin ceza ehliyeti olmadığının belirtildiği tek hekim raporlarının hükme esas kabul edilmemesi gerektiğini de burada söylemek gerekir. Tek hekimden kastedilen ise gerek adli tıp şube müdürlüklerinde görevli adli tıp uzmanı gerekse hastanelerde görevli psikiyatri uzmanıdır. Nitekim Yargıtay da bu görüşü benimsemektedir¹¹⁹.

10.3 Raporlarda Çelişki

Kişinin akıl hastalığının bulunup bulunmadığı konusunda mahkeme veya savcılık tarafından birden fazla rapor aldırılmış olabilir. Bu raporlar arasında çelişki bulunması durumunda bunun giderilmesi gerekmektedir. Ceza yargılamasında maddi

¹¹⁸Y. 3. CD. 20.01.2014, 2014-1458, “Akıl hastası olduğu iddia edilen sanık hakkında aldırılan sağlık kurulu raporunda sanığa bipolar bozukluk tanısı konulmasına rağmen, hastalığının TCK’nin 32/1 ile 32/2. maddelerinden hangisine uyacağının belirtilmemesi nedeniyle, raporun TCK’nin 32. maddesindeki unsurları içermediğinin anlaşılması karşısında; ceza ehliyeti konusunda ek rapor alınması gerektiğinin gözetilmemesi,”

¹¹⁹Y. 18. CD. 29.05.2019, 2019-10009, “... sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeden, sanık hakkında gözlem altına alınmadan düzenlenen Adli Tıp Raporuna itibar edilip hüküm kurulması...”

Y. 8. CD. 07.11.2019, 2019-13471, “Adli Tıp Kurumu Trabzon Şube Müdürlüğü’nün 13.12.2013 tarih ve 2013/1927 sayılı raporunda, sanığın paranoide şizofren tedavisi gördüğü, işlediği iddia olunan iftira suçunun TCK’nin 32/1-2. maddesi uyarınca fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin önemli ölçüde azaldığının belirtildiği anlaşılmakta ise de, CMK’nin 74. maddesi uyarınca sanığın gözlem altına alınmasına karar verilerek, hakkında 5237 sayılı TCK’nin 32 ve 57. maddelerinin tatbikini gerekçesiyle gerekçesiyle hususunda Adli Tıp Kurumundan yada uzman bir sağlık kuruluşundan heyet raporu alındıktan sonra hukuki durumunun değerlendirilmesinde zorunluluk bulunduğu gözetilmeksizin, tek hekim tarafından düzenlenen rapor ile yetinilmek suretiyle yazılı şekilde hüküm kurulması...”

gerçeğe ulaşılması noktasında çelişkili hususlar nasıl açıklığı kavuşturulmalıysa yargılanan kişinin ceza sorumluluğuna ilişkin araştırma da çelişkiye yer verilmeksizin yapılmalıdır. Gözlem altına alınma kararının birden fazla uygulanması kişinin her defasında özgürlüğünü kısıtlayıcı nitelikte olduğundan mümkün oldukça tek seferde bu tedbirden sonuç alınması amaçlanmalıdır. Yargıtay birçok kararında çelişki nedeni ile mahkemelerin kararlarını bozmaktadır. Özellikle devlet hastaneleri ile ruh ve sinir hastalıkları hastaneleri arasındaki¹²⁰ çelişkili raporların bulunması durumunda kovuşturmada eksik araştırma bulunduğu ve Adli Tıp Kurumu Gözlem İhtisas Dairesi'nden alınacak rapor sonrası Dördüncü İhtisas Kurulu'ndan rapor aldırılması gerektiğinden bahisle bozma kararı vermektedir. Yine Ruh ve Sinir Hastalıkları Hastanesi ile Adli Tıp Gözlem İhtisas Dairesi ve Dördüncü İhtisas Kurulu arasında oluşan çelişkiye rağmen verilen bir hükmün tartışıldığı Yargıtay Genel Kurulu'nun bir kararında¹²¹ çelişkinin giderilmek üzere Adli Tıp Genel Kurulu'na gönderilmesi gerektiğini belirterek ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur.

Soruşturma veya kovuşturma sırasında alınan raporlardan ayrı olmak üzere kişinin akıl hastalığının olduğuna dair hakkında suç tarihinden önce bir raporun bulunması halinde de daha nitelikli bir kurumdan rapor istenilmelidir. Yargılama sırasında işlenen suç ekseninde alınan raporun aksini belirten başka raporların

¹²⁰Y. 14. CD. 02.02.2021, 2021-829, “ Dosyada mevcut adli sicil kaydında yer alan Diyarbakır 11. Asliye Ceza Mahkemesinin 2015/117 Esas, 2015/749 Karar sayılı ilamında Diyarbakır Devlet Hastanesince düzenlenen rapora göre durumu 5237 sayılı TCK'nın 32/1 maddesi kapsamında değerlendirilip, hakkında güvenlik tedbirlerinin uygulanması gerektiği belirtilen sanık hakkında Elazığ Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Hastanesinin 07.06.2018 tarihli sağlık kurulu raporunda cezai sorumluluğunun tam olduğunun belirtildiği nazara alındığında ilk derece mahkemesince mevcut raporlar arasındaki çelişkinin giderilmesi için sanığın tüm rapor ve tedavi evrakıyla birlikte İstanbul Adli Tıp Kurumuna sevk edilerek ihtisas dairesinde gözlem altına alınmasının ardından suç tarihinde müsnet eylem yönünden 5237 sayılı TCK'nın 32. maddesi kapsamına göre cezai sorumluluğunun bulunup bulunmadığı, fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiillerle ilgili davranışlarını yönlendirme yeteneğinin azalmış olup olmadığı hususlarında ilgili ihtisas kurulundan rapor alınmasından sonra hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken eksik araştırma ile yazılı şekilde hüküm kurulması...”

¹²¹Y. CGK. 06.10.2015, 2015-300, “Sanığın akıl hastalığı nedeniyle kusur yeteneğinin bulunup bulunmadığına ilişkin Bakırköy Prof. Dr. Mazhar Osman Ruh Sağlığı ve Sinir Hastalıkları Hastanesi ile Adli Tıp Gözlem İhtisas ve 4. İhtisas Dairesi raporları arasında açıkça çelişki bulunduğu anlaşılmaktadır. Adli Tıp Kurumu Kanununun 15/f maddesi uyarınca bu çelişkinin giderilmesi için Adli Tıp Genel Kurulundan rapor alınması gerektiği gözetilmeden eksik araştırmayla hüküm kurulması usul ve kanuna aykırıdır.

Bu itibarla, Özel Dairenin bozma kararı isabetli olup yerel mahkeme direnme hükmünün, sanığın akıl hastalığı nedeniyle kusur yeteneğinin bulunup bulunmadığına ilişkin raporlar arasındaki çelişkinin giderilmesi için Adli Tıp Kurumu Kanununun 15/f maddesi uyarınca Adli Tıp Genel Kurulundan rapor alınması gerektiği gözetilmeden eksik araştırmayla hüküm kurulması isabetsizliğinden bozulmasına karar verilmelidir.”

bulunması mahkemenin kanaatini etkileyebileceğinden bu durumu da çelişki olarak değerlendirmek gerekir. Nitekim Yargıtay da suç tarihinden önce olan tespitlerin suç tarihi itibarıyla yapılan tespitlerle arasında çelişki bulunması durumunda bunun Adli Tıp Kurumu'ndan alınacak rapor ile tespit edilmesini istemektedir¹²².

10.4 Raporun Bağlayıcılığı

Bilirkişi raporları bir delil değerlendirme aracı ve teknik ve bilimsel konularda yargılama makamının aydınlatılmasına yardımcı niteliktedir¹²³. Failin akıl hastalığına ilişkin tespit her ne kadar maddi ceza hukukunda bir delil değerlendirmesi olmasa da ceza muhakemesinde genel olarak kıyas kabul edildiğinden gözlem sonucu ilgili mercie ulaştırılan rapor, niteliği itibarıyla bir bilirkişi raporu olarak kabul edilmelidir. Bu nedenle raporun bağlayıcılığı konusunda genel hükümlerdeki düzenlemeye bakılmalıdır. CMK m. 67/5'te yeni bilirkişi incelemesi yapılmasının mümkün olduğu belirtilmiştir. Kural olarak hâkim veya mahkeme bilirkişi raporu ile bağlı değildir¹²⁴. Yargılamaya katılan kişilerin itirazı nedeni ile yeniden bilirkişi incelemesi yaptırabileceği gibi hâkimin veya mahkemenin resen göz önünde bulunduracağı sebeplerle de yine bilirkişi atanmasına karar verebilir. Ancak yeniden bilirkişi atanması yoluna gidilmesi durumunda hâkimin raporu kabul etmeme gerekçesini açıklaması zorunludur¹²⁵. Bilirkişi raporunda yapılan tespitler, kişinin akıl hastası olup olmadığı, hasta ise ne zamandan beri hasta olduğu ve bunun davranışları üzerindeki etkilerinin ne olduğuna ilişkin olmalıdır. Yapılan bu tespitler yalnızca bilimsel nitelikte olmalı ve olayın hukuki nitelendirmesinin mahkeme tarafından yapılması gerekir¹²⁶. Ayrıca CMK m. 67/3 ile açıkça hüküm altına bilirkişinin hukuki nitelendirme ve değerlendirme yapamama yasağı ile ilgili

¹²² Y. 14. CD. 15.04.2021, 2021-3000, "Dosyada bulunan 18.05.2006, 29.01.2009 günlü raporlarda epilepsi-psikoz, sınırda zeka ve anksiyete bozukluğu teşhisi konulan ve psikiyatri uzmanınca düzenlenen 19.11.2013 tarihli rapora göre epilepsi ve psikotik bozukluk tanısı olup, bu haliyle cezai ehliyetinin bulunmadığı bildirilen sanık hakkında, Adana Dr. Ekrem Tok Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Hastanesince düzenlenen 11.03.2014 tarihli raporda cezai ehliyetinin tam olduğunun belirtilmesi karşısında, mevcut raporlar arasındaki çelişkinin giderilmesi için sanığın tüm tedavi evrakını da içeren dava dosyasıyla birlikte İstanbul Adli Tıp Kurumuna sevk edilerek ihtisas dairesinde gözlem altına alınmasını müteakip 4. ihtisas kurulundan olay tarihinde müsnet suçla ilgili 5237 sayılı TCK'nın 32. maddesine göre fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama veya bu fiille ilgili davranışlarını yönlendirme yeteneğinin azalmış olup olmadığı, mevcut haliyle hakkında 32/1 ya da 32/2. maddelerinin uygulanıp uygulanamayacağı hususlarında rapor alınmasından sonra hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken eksik araştırma ile yazılı şekilde hüküm kurulması..."

¹²³ Ünver/ Hakeri, s. 274.

¹²⁴ Yenisey/ Nuhoglu, s. 243, Ünver/ Hakeri, s. 276.

¹²⁵ Yenisey/ Nuhoglu, s. 243.

¹²⁶ Yenisey/ Nuhoglu, s. 240.

soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının yapacağı hukuki değerlendirmeyi de yapamayacağı yönünde görüşler de vardır¹²⁷.

11. Yargılamanın Durması Gereken Hallerde Uygulanabilirliği

CMK m. 74/5 hükmünde gözlem altına alınmanın, CMK m. 223/8 hükmü uyarınca yargılamanın durması kararı verilmesi gereken hallerde de uygulanacağı belirtilmiştir. Maddenin yollama yaptığı CMK m. 223/8 hükmüne bakıldığında, durma kararı ile ilgili kısmın fıkranın 2. cümlesinde “*Ancak, soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir.*” şeklinde düzenlendiği görülmektedir. Yukarıdaki bölümlerde, kişinin fiili işlediği sırada akıl hastası olması durumunda soruşturmanın yapılabileceği ve hakkında iddianame düzenlenebileceğini belirtmiştik. Bu nedenle akıl hastalığı bir soruşturma engeli değildir.

Yargılamanın durması kararının verileceği haller açıkça kanunda belirtilmemiştir¹²⁸. Ancak doktrinde kovuşturma evresinde, sanığın akıl hastalığının bulunmamasının, bir muhakeme şartı olduğu ifade edilmektedir¹²⁹. Ayrıca CMK m. 74/5 hükmüne bakıldığında durma kararı verilmesi gereken hallerde de gözlem altına alınmanın uygulanacağı belirtilmektedir. Gözlem altına alınmanın, akıl hastalıklarının belirlenmesi için başvuru bir yol olduğu göz önünde bulundurulduğunda, kanun koyucunun dolaylı olarak yargılama sırasındaki akıl hastalığının durma sebebi olduğunu kabul ettiği söylenebilecektir. Bu nedenle sanığın akıl hastalığının bulunup bulunmadığının tespiti, muhakemeye devam edilebilmesi bakımından önemlidir. Kovuşturma evresinde akıl hastalığı nedeni ile durma kararı verilebilmesi için sanığın fiili işledikten sonra bir akıl hastalığına yakalanmış olması ve bu hastalığının esaslı bir şekilde savunmasını yapmasına engel oluşturacak nitelikte olması gerekmektedir¹³⁰.

¹²⁷ Özen, s.366.

¹²⁸ Giyik, s. 239.

¹²⁹ Yenisey/ Nuhoglu, s. 625.

ÖZTÜRK, Bahri; TEZCAN, Durmuş; ERDEM, M. Ruhan; SİRMA, Özge; SAYGILAR KIRIT, Yasemin F.; ALAN AKCAN, Esra; ÖZAYDIN, Özdem; ERDEN TÜTÜNCÜ, Efser; ALTINOK VILLEMIN, Derya; TOK, Mehmet Can, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 82-83,

Ünver/ Hakeri, s. 132.

¹³⁰ Özbek/ Doğan/ Bacaksız, s. 129.

Son olarak belirtmek gerekir ki, sanığın suça konu eylemi gerçekleştirdikten sonra akıl hastası olması durumunda CMK m. 74 hükmünün uygulanmasının mümkün olması, genel bilirkişilik hükümlerine göre inceleme yaptırılmasına engel değildir.

12. Gözlem Süresinin Mahsubu

Mülga CMUK m. 74'te gözlem altında geçen sürenin mahsubuna ilişkin bir düzenleme bulunmaktaysa da CMK m. 74'te mahsuba ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır¹³¹. Ancak bu durum açıkça düzenlenmemiş olsa da TCK m. 63¹³² hükmü gözlem altındaki sürenin mahsubu için yeterli olacaktır. Maddede belirtildiği üzere hüküm kesinleşmeden önce gerçekleşen ve şahsi hürriyeti kısıtlayan her türlü hal nedeni ile geçen sürelerin hapis veya adli para cezalarından indirileceği anlaşılmaktadır. Gözlem altına alınma da kişi hürriyetini kısıtlayan bir hal olmakla, TCK m. 63 hükmü uyarınca gözlem altında geçen sürenin cezadan mahsubu söz konusu olacaktır¹³³.

Gözlem altında geçen sürenin mahsubu için belirli koşullar bulunmalıdır. Öncelikle TCK m. 63 hükmü uyarınca sadece hapis veya adli para cezalarından mahsubun mümkün olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle kişinin akıl hastalığı nedeni ile TCK m. 32/1 hükmü uyarınca ceza verilmesine yer olmadığı kararı ile hakkında güvenlik tedbirlerine hükmedilmesi durumunda; ortada bir hapis veya adli para cezası bulunmadığından dolayı gözlem altında geçen sürenin mahsubu da mümkün olmayacaktır¹³⁴. Yargıtay bir kararında, sanığın akıl hastası olması nedeni ile sadece güvenlik tedbirine hükmedilen bir kararda gözlem altında geçen sürenin mahsubuna ilişkin de karar verilmesi durumunda hükümde çelişki oluşturacağını belirtmiştir¹³⁵.

¹³¹ Yenisey/ Nuhoğlu, s. 661.

¹³² TCK m. 63 şu şekilde düzenlenmiştir:” *Hüküm kesinleşmeden önce gerçekleşen ve şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran bütün haller nedeniyle geçirilmiş süreler, hükmolunan hapis cezasından indirilir. Adli para cezasına hükmedilmesi durumunda, bir gün yüz Türk Lirası sayılmak üzere, bu cezadan indirim yapılır.*”

¹³³ Giyik, s. 179.

¹³⁴ Giyik, s. 180.

¹³⁵ Y. 1. CD. 31.01.2008, 2008-523, “... şizofren denilen akıl hastalığının etkisi altında işlediği kabul edilmiş, incelenen dosyaya göre verilen hükümde düzeltme nedeni dışında isabetsizlik görülmemiş olduğundan, müdahil vekilinin bir sebebe dayanmayan ve yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle, CMUK.nun 322.maddesi ile tanınan yetki kullanılarak hakkında ceza tayin edilmeyen sanık için cezasından mahsup kararı verilmesi hükmünde çelişki oluşturup yerinde olmadığından, hükümden “sanığın nezarete, tutuklulukta ve gözlem altında geçirdiği günlerin TCK.nun 63. maddesi gereğince cezasından mahsubuna” dair kısmın çıkarılmasına karar verilmek suretiyle DÜZELTİLEN hükmün tebliğnamedeki düşünce gibi (ONANMASINA) 31.01.2008 gününde oybirliği ile karar verildi.”

CMK m. 223/3 hükmünde belirtildiği üzere kişinin suçu işlediği sırada akıl hastası olması durumunda hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmelidir¹³⁶. Bu durumda gözlem altında geçen sürenin, kişinin işlediği başka suçlardan dolayı mahkûm olması halinde hükmolunan cezadan mahsubu mümkündür. Ancak bu halde mahsubun yapılabilmesi için mahkûmiyet hükmü verilen suçun, ceza verilmesine yer olmadığına dair verilen hükmün kesinleşmesinden önce işlenmiş olması gerekmektedir¹³⁷.

Tutuklu kişilerin gözlem altına alınması halinde mahsubun ne şekilde yapılacağı izaha muhtaç bir konudur. Adli Tıp Kurumu Kanunu Uygulama Yönetmeliği'nin 11. maddesinde tutuklu kişilerin “yatırılarak” gözleminin yapılacağı belirtilmiştir¹³⁸. Tutukluluk ile hâlihazırda hürriyeti kısıtlanmış olan kişinin gözlem altında geçirdiği sürenin, mahsupa ayrıca dikkate alınmaması gerekir¹³⁹. Aksi halde mükerrer mahsup işlemi söz konusu olacaktır. Nitekim kişinin hürriyetinin kısıtlanma hali değişmemektedir.

Gözlem altında geçen sürenin yukarıda da belirtilen şartların varlığı halinde mahsup edileceği açıktır. Ancak kişinin suçtan bağımsız olarak koruma amacıyla TMK m. 432 hükmü uyarınca yatarak tedavisi boyunca geçirilen sürenin mahsubu mümkün değildir¹⁴⁰.

¹³⁶ Yenisey/ Nuhoglu, s. 804.

¹³⁷ ÖLMEZ, Gökhan, ÜNAL, Osman Gazi, KARABULAT, Efe Can, KAYA, Funda, İnfaz Hukuku Temel Hukuk Dizisi, İ. ÖZGENÇ, C. ŞAHİN (Ed), Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara, 2021, s. 252.

¹³⁸ Duran, s.94.

¹³⁹ Giyik, s. 182.

¹⁴⁰ “41. Mahsubu düzenleyen 5237 sayılı Kanun'un 63. maddesinin gerekçesine göre bu maddeyle, mahkûmun suç nedeni ile şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran -örneğin tutuklama gibi hâller nedeni ile geçirilen- sürelerin mahkûmiyetten indirilmesi esası benimsenmiştir. Yine 5237 sayılı Kanun'un 16. maddesindeki “Nerede işlenmiş olursa olsun bir suçtan dolayı, yabancı ülkede gözaltında, gözlem altında, tutuklulukta veya hükümlülükte geçen süre, aynı suçtan dolayı Türkiye’de verilecek cezadan mahsup edilir.” şeklindeki düzenlemede yer alan “bir suçtan dolayı” ibaresi de mahsup kurumunun ceza soruşturması veya kovuşturması ile bağlantılı olan, şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran hâller için geçerli olduğunu göstermektedir. Öte yandan ceza soruşturması veya kovuşturması ile bağlantılı olmayan ve şahsi hürriyeti sınırlama sonucu doğuran hâllerin mahsup edilebileceğine ilişkin yargısal içtihadın bulunduğu da gösterilebilmiş değildir. Dolayısıyla ceza soruşturması veya kovuşturması ile bağlantılı olmayan koruma amaçlı yatarak tedavide geçen sürenin başvuru hakkında verilen cezadan mahsup edilmemesinin kanuni bir temele dayandığı görülmektedir. Dolayısıyla mahsup talebinin reddedilmesi nedeniyle başvuru mahkemece verilmiş hürriyeti bağlayıcı cezasının gereken süreden daha fazla uygulandığı söylenemez.”**Anayasa Mahkemesi, 24.06.2020 Ramazan Özgün Başvurusu** <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/3932> (Erişim Tarihi: 20.04.2022).

13. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Akıl Sağlığının Tetkiki

Türk hukukunda anayasal ve özel muhakeme kanunları dışında kaynağını yine Anayasa m. 90/5'ten alan düzenleme gereğince milletlerarası sözleşmelerin kanun hükmünde oldukları ve kanunlar ile aralarında bir çatışma olması durumunda sözleşme hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin de taraf olduğu insan haklarına ilişkin milletlerarası sözleşmelerin genel olarak kanun gücünde olduğu görüşü benimsenmiştir¹⁴¹. Bu nedenle çalışmamızın konusu olan gözlem altına alınma ile ilgili Türk iç hukukundaki düzenlemesinin yanında hükmün uygulanması nedeni ile insan haklarına ilişkin tarafı olduğumuz Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin de dikkatle incelenmesi ve kuruluş dayanağını bu sözleşmeden alan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının incelenmesi gerekmektedir.

Kişinin akıl hastası olup olmadığının tespiti ile ilgili ortaya çıkan sorunlarda AİHM özellikle AİHS m. 5 ve m. 8 hükümleri çerçevesinde başvuruları incelemiştir¹⁴². Sözleşme'nin 5/1-b ve e bendinde çalışmamızın konusuna değinen düzenlemeler yer almaktadır. AİHS m. 5/1-b hükmünde usulüne uygun verilmiş bir mahkeme kararının uygulanması için kişinin yakalanması veya tutulması düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre gözlem altına alınmasına karar verilen kişinin karara uymaması halinde alıkonulabileceği anlaşılmaktadır¹⁴³. AİHS m.5/1-e bendinde “...akıl hastalarının, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılarının veya serserilerin yasaya uygun olarak tutulması” hükmü yer almaktadır. Bu hüküm uyarınca “akıl hastalarının” tanımlaması ile tutulacak kişinin akıl hastası olduğu tespitinin hâlihazırda yapılmış olması gerekmektedir¹⁴⁴. Bununla birlikte Herz/Almanya davasında AİHM, başvuranın akıl hastalığı ile ilgili tıbbi bir görüşün varlığında akıl hastalığının tetkiki için mahkeme kararı ile tutulmasını Sözleşme'nin 5/1-e hükmüne aykırı görmemiştir¹⁴⁵.

¹⁴¹ SARIGÜL, Ali Tanju, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde Kişiy Tanınan Özgürlük ve Güvenlik Hakkı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s. 23.

¹⁴² <https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/1442020170351RUH%20SA%C4%9ELI%C4%9EL.pdf> (Erişim Tarihi: 15.04.2022).

¹⁴³ Sarigül, s. 53-54.

¹⁴⁴ Sarigül, s. 78.

¹⁴⁵ AİHM, Herz/Almanya kararı, 12.06.2003, <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=002-4816> (Erişim Tarihi: 14.04.2022).

AİHM Winterwerp/ Hollanda davasına ilişkin kararında kişinin akıl hastalığı nedeni ile tutulması ile ilgili bazı ölçütler belirlemiştir¹⁴⁶. Bu karara göre kişinin akıl hastalığı tarafsız bir bilirkişilik ile tespit edilmeli, bu tespit tutulmayı haklı kılacak nitelikte olmalı ve bu akıl hastalığının devamı halinde hukuka uygun bir şekilde uzatılması gerekmektedir. Türk hukukunda bu ilkeler yalnızca Türk Medeni Kanunu m. 432 ile ilişkili görünse de sonuçları itibarıyla gözlem altına alınma kurumunda da uyulması gereken ilkeler olduğu açıktır. Nitekim aynı kararda başvuranın akıl hastanesinde tutulmasına ilişkin karara karşı itirazının 3 kere savcı tarafından reddedilmiş olması nedeni ile Mahkeme, AİHS m. 5/4 hükmünün ihlal edildiği sonucuna varmıştır¹⁴⁷.

Aerts/ Belçika¹⁴⁸ davasında Mahkeme, başvuranın akıl hastalığından dolayı uygun bir sağlık kuruluşunda olması yerine bulunduğu cezaevinin psikiyatri bölümünde tutulmasını AİHS m. 5/1 hükmünün ihlal edildiğine karar vermiştir. Bu karar ile birlikte CMK m. 74/1 hükmünde yer alan “resmi bir sağlık kurumunda” ibaresi uyumluluk göstermektedir.

Varbanov/ Bulgaristan davasında Mahkeme, bir savcının kişiyi psikiyatrik tetkikler için zorunlu olarak bir hastaneye kapatmasını AİHS m. 5/1 hükmünün ihlal edildiğini belirtmiştir¹⁴⁹. AİHM, kişi özgürlüğünü kısıtlayan idari karara karşı mutlaka bir mahkemeye başvurma hakkı olduğunu bildirmektedir¹⁵⁰. Bu nedenle hastaneye kapatılan kişinin tutulmaya karşı itirazını hukuka uygun olarak denetleyecek ve gözden geçirecek hukuki bir mahkemeye başvuramaması nedeniyle de Sözleşme’nin 5/4 hükmünün ihlal edildiğini belirtmiştir¹⁵¹. Bu karardan da anlaşıldığı üzere kişi hürriyetinin kısıtlandığı bir durumda etkin bir itiraz ve denetleme yolunun olmaması açıkça özgürlük ve güvenlik hakkının ihlali olacaktır. Bu duruma ilişkin CMK m. 74/4 hükmü ile hukukumuzda yer alan düzenlemede gözlem altına alınmaya dair karara karşı itiraz yolu açıkça hüküm altına alınmış ve itirazın kararın yerine getirilmesini durdurması ile etkin bir şekilde hukuka

¹⁴⁶ ÖZMAN, Aydoğan, Avrupa İnsan Hakları Divanı’nın 1979 Yılında Verdiği Kararlar, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 36, S. 1, 1979, s.138.

<https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/handle/20.500.12575/48334> (Erişim Tarihi: 14.04.2022).

¹⁴⁷ Özman, s. 139.

¹⁴⁸ AİHM, Aerts/Belçika kararı, 30.08.1998, par. 49, <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58209> (Erişim Tarihi: 14.04.2022).

¹⁴⁹ AİHM, Varbanov/Bulgaristan kararı, 05.10.2000, par.50, <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58842> (Erişim Tarihi: 14.04.2022).

¹⁵⁰ Sarıgül, s. 109.

¹⁵¹ Varbanov/ Bulgaristan, par. 60,61.

uygunluğun incelenmesi amaçlanmıştır. Başka bir kararda da tedbir süresinin sona ermesine rağmen başvuranın tedbirin hukuka uygunluğunun gözden geçirilmesi hakkından mahrum edildiği gerekçesi ile Sözleşme'nin 5/4 hükmünün ihlal edildiği belirtilmiştir¹⁵².

AİHS m. 8 hükmünde ise kişinin özel ve aile hayatına saygı hakkı düzenlenmiştir. Bu maddeden anlaşılması gereken kişinin hukuka uygun olan şartlar dışında kişinin özel hayatının her türlü müdahaleden korunmasıdır¹⁵³. Nitekim psikolojik bütünlük de özel hayat kavramı içinde yer almaktadır¹⁵⁴. AİHM bu madde kapsamında yaptığı incelemelerde kişiye zorla ilaç verilme gibi konulara değinmektedir¹⁵⁵. Bununla ilgili olarak X/ Finlandiya davasında akıl hastalığı nedeni ile isteği dışında kapatılan bir kişiye tedavi amacı ile yasal dayanak ve güvenceler olmaksızın zorla ilaç verilmesinin AİHS m. 8/2 hükmüne aykırı olduğunu belirtilmiştir¹⁵⁶. Kararda, ihlal edildiği belirtilen maddede yer alan yasayla öngörülmüş olma şartının sağlanmadığı belirtilmiştir. CMK m. 74 uyarınca kişinin gözlem altına alınması halinde yalnızca kişinin akıl hastalığına dair bir inceleme yapılmaktadır. Kanaatimizce gözlem altına alınan kişinin, kanunda belirtilen sınırlar dışına çıkılmak suretiyle tedaviye zorlanması veya zorla ilaç verilmesi gibi bir uygulamaya maruz kalması halinde de kişinin özel hayatına saygı hakkının ihlal edildiği söylenebilir.

¹⁵² Herz/ Almanya kararı.

¹⁵³ DOĞAN, İlyas, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Astana Yayınları, Ankara, 2. Baskı, 2021, s. 223.

¹⁵⁴ SALİHPAŞAOĞLU, Yaşar, Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 17, S. 3, 2013, s. 247. https://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/17_3_8.pdf (Erişim Tarihi: 18.04.2022).

¹⁵⁵ SERT, Gürkan, Uluslararası Bildirgeler ve Tıp Etiği Açısından Hasta Hakları, Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, Ankara, 2019, s. 234.

¹⁵⁶ AİHM, X/ Finlandiya kararı, 03.07.2012, par. 220-222. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-126732> (Erişim Tarihi: 18.04.2022)

Sonuç

Gözlem altına alınma; amaçları, hukuki niteliği, uygulanma şekli gibi birçok konuda çok yönlü bir yapı göstermektedir. Doktrinde üzerinde durulan en önemli konunun hukuki niteliği olduğu açıkça görülmektedir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yer alan düzenlemesinin, belki de koruma tedbirlerinin düzenlenme şeklinden daha ayrıntılı hazırlanmış olması, gözlem altına alınmanın hassasiyet ile uygulanması gerektiğini göstermektedir. Ancak kanunda ayrıntılı olarak düzenlenmesine rağmen şüpheli veya sanığın akıl sağlığının araştırılması noktasında, uygulama birliğinin sağlanamadığı Yargıtay kararlarından anlaşılmaktadır.

Yargılamanın mümkün olan en kısa sürede sonuçlanması gerekliliği Anayasa'nın 141/4 hükmünde açıkça düzenlenmiştir. Kişinin işlediği fiilden dolayı ceza sorumluluğunun kalkması veya azalması gibi ciddi sonuçların ortaya çıkacağı düşünüldüğünde, kişinin akıl sağlığının araştırılmasının şüpheyne ve çelişkiye yer vermeyecek şekilde net olması gerekmektedir. Uygulamada da en fazla yüksek yargı kararına konu olan kısmın, bu belirginliğin ortaya konulamaması olduğu görülmektedir. Çoğu zaman gözlem altına alınma kararının şartları hakkında olmasa da inceleme sonrası ortaya çıkan sonucun tatmin edici olmadığı dikkat çekmektedir. Bu nedenle kişinin gözlem altına alınması yoluna birden fazla kez başvurulduğu görülmektedir. Her gözlem kararında kişi hürriyetinin kısıtlandığı dikkate alındığında, bu durumun haklı müdahaleden hak ihlaline dönüşme ihtimalini ortaya çıkarmaktadır.

Yargıtay kararlarında sıklıkla görüleceği üzere bu tedbire birden fazla kez başvurulmasının sebebi, akıl sağlığının tetkikinin yapıldığı kurumların niteliklerinden kaynaklanmaktadır. Çalışmamızın farklı bölümlerinde de değinildiği üzere; raporların çelişkili olması veya yeterli görülmemesi hallerinde daha nitelikli bir kurumdan rapor alınması gerektiği belirtilmektedir. Elbette çözümü uzmanlığı gerektiren bir konuda en nitelikli bilirkişiye başvurulması en doğru yaklaşım olacaktır. Ancak tek bir kurumun en yetkin nitelikte olması, Cumhuriyet savcılıkları ve mahkemelerin taleplerini karşılayamama durumunu da beraberinde getirecektir. Uygulamada yetersiz veya çelişkili raporların nihayet gönderildiği kurum olarak Adli Tıp Kurumu karşımıza çıkmaktadır. Yukarıdaki bölümlerde belirtildiği üzere bu durum kanuni düzenlemeden kaynaklanmaktadır.

Kişinin akıl sağlığının tetkiki için kanunlarımızdaki mevcut hükümlerin iyileştirilmesi bakımından bazı önerilerde bulunma zorunluluğu bulunmaktadır. Elbette bu öneriler bilirkişi raporlarının denetlenebilirliği yolunu kapama amacını değil; yargılamanın hızlandırılması ve kişi hürriyetine mümkün olduğu kadar az müdahale amacını taşımaktadır. Adli Tıp Kurumu Gözlem İhtisas Dairesi'nin niteliklerine bakıldığında diğer resmi kurumlardan farklı olarak adli tıp uzmanının görev yaptığı görülmektedir. Kanaatimizce heyet halinde rapor düzenleyen diğer resmi sağlık kurumları ile Adli Tıp Kurumu ilgili ihtisas dairesi arasındaki en önemli fark budur. Ülkemizin farklı bölgelerinde birden fazla sayıda bulunan ruh ve sinir hastalıkları hastanelerinin gözlem altına alma işlemini uygulayan ve sonucunda rapor hazırlayan bilirkişi heyetlerine, illerde bulunan Adli Tıp Şube Müdürlüklerinde görev yapan veya bu hastanelerde görevlendirilecek adli tıp uzmanının katılımının sağlanması düşünülmelidir. Bu sayede mahkemelerin tekrara yer vermeksizin sanığın akıl sağlığını araştırması mümkün olabilecektir. Bu konunun, CMK m. 74/1 hükmünde yer aldığı şekli ile “*resmi bir sağlık kurumunda*” tabirinden anlaşılan, bilirkişilik yapacak kurumun -ve dolayısıyla heyetin- hangi sayıda ve uzmanlık alanındaki hekimlerden oluşacağının mevzuatta yapılacak bir düzenleme ile belirginleştirilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Kişinin akıl sağlığının tetkikinin hangi aşamada yapılması gerektiğine dair göz ardı edilmemesi gereken durumlar bulunmaktadır. Çalışmamızda bu tetkikin soruşturma aşamasında tamamlanması gerektiğine dair örnekler verilmiştir. Yukarıda açıklandığı üzere seri muhakeme ve basit yargılama usullerinin uygulanması sırasında akıl hastalığı şüphesi halinde bu özel yargılama usullerinin işlevsiz kalacağı ortadadır. Ayrıca kişinin akıl sağlığının tetkikinin kovuşturma evresinde yapılması kişinin akıl hastası olup olmadığı yönündeki tespiti güçleştirecektir. Bu nedenlerle akıl hastalığı ile ilgili iddia veya şüphenin varlığı halinde buna yönelik incelemelerin soruşturma evresinde tamamlanması gerektiği kanaatindeyiz.

Gözlem altına alınma kararına itiraz ile ilgili yukarıda da değinildiği üzere Ceza Muhakemesi Kanunu'nun mevcut halinde bu karara karşı itiraz önce kararı veren hâkimliğe yapılmaktadır. Kararın yerinde görülmesi durumunda ise itiraz, incelenmek üzere eş değer bir hâkimliğe gönderilmektedir. CMK m. 268/3-b bendinde yapılan değişiklik ile tutuklama ve adli kontrol kararlarına karşı yapılan itirazların incelemesinin asliye ceza mahkemeleri tarafından yapılacağı

düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin kapsamının gözlem altına alınma kararlarını da kapsayacak şekilde genişletilmesi, sulh ceza hâkimliklerince verilen kararların denetlenmesinin daha etkin bir şekilde yapılmasını sağlayacaktır. Bu kapsamda yapılacak düzenlemenin yeri olarak itiraz kanun yoluna ilişkin genel hükümlerde değil, doğrudan CMK m. 74 hükmü içerisinde yer verilmesi de ayrıca değerlendirilmelidir. Çünkü gözlem altına alınma kurumu koruma tedbiri nitelikleri taşımasının yanında özel bir bilirkişilik kurumudur. Nitekim bu kuruma ilişkin CMK m. 74/4 hükmünde yer alan itirazın kararın yerine getirilmesini durdurması istisnai bir durum olarak bu madde içerisinde düzenlenmiştir.



Kaynakça

ARTUÇ, Mustafa. *Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu*. Ankara: Adalet Yayınevi, 3. Baskı, 2020.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi. <https://hudoc.echr.coe.int>.

BAYINDIR, Sinan. *Türk Ceza Hukukunda Akıl Hastalığı*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, 2018.

DEMİRBAŞ, Timur. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 16. Baskı, 2021.

DOĞAN, İlyas. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*. Ankara: Astana Yayınları, 2021.

DURAN, Gökhan Yaşar. «Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alınma(CMK m. 74).» *Ceza Hukuku Dergisi*, 2018: 65-116.

ERSİN, Ali. «Ceza Muhakemesinde Katlanma Yükümlülüğü.» *Ceza Hukuku Dergisi* 6, no. 16 (2011): 190-208.

GİYİK, Abdülbaki. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Akıl Hastalığı*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2020.

KEÇELİOĞLU, Elvan. «Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alma.» *Ankara Barosu Dergisi*, 2015: 221-245.

KOCA, Mahmut; ÜZÜLMEZ, İlhan. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı, 2021.

KÖK, Ahmet Nezih. *Türk Ceza Adalet Sisteminde Adli Tıp Uygulamaları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.

ÖLMEZ, Gökhan; ÜNAL, Osman Gazi; KARABULAT, Efe Can; KAYA, Funda. *İnfaz Hukuku, İzzet ÖZGENÇ ve Cumhuriyet ŞAHİN(Ed.)*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, 2021.

ÖZBEK, Veli Özer; DOĞAN, Koray; BACAKSIZ, Pınar. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı, 2021.

ÖZDEMİR, Süleyman Emre. *Ceza Muhakemesinde İtiraz Kanun Yolu*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2018.

ÖZEN, Mustafa. *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri*. Ankara: Adalet Yayınevi, 4. Baskı, 2019.

ÖZMAN, Aydoğan. «Avrupa İnsan Hakları Divanı'nın 1979 Yılında Verdiği Kararlar.» *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 36, S.1 1979: 121-146.

ÖZTÜRK, Bahri; TEZCAN, Durmuş; ERDEM, M. Ruhan; SİRMA, Özge; SAYGILAR KIRIT, Yasemin F.; ALAN AKCAN, Esra; ÖZAYDIN, Özdem; ERDEN TÜTÜNCÜ, Efser; ALTINOK VILLEMIN, Derya; TOK, Mehmet Can. *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 15. Baskı, 2021.

POLAT, Oğuz. *Adli Tıpta Bilirkişilik*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2020.

SALİHPAŞAOĞLU, Yaşar. «Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme.» *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:17 Sayı:3 ,2013: 227-266.

SARIGÜL, Ali Tanju. *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde Kişiy Tanınan Özgürlük ve Güvenlik Hakkı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013.

SERT, Gürkan. *Uluslararası Bildirgeler ve Tıp Etiği Açısından Hasta Hakları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2019.

SOYSAL, Hüseyin, CAN; İsmail Özgür. «Adli Psikiyatride Temel Kavramlar.» *Hukuk Öğrencileri ve Uygulayıcıları için Adli Tıp*, Erdem ÖZKARA(Ed.), 247-272. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, 2020.

ŞAHİN, Cumhuri; GÖKTÜRK, Neslihan. *Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Hukuk Dizisi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, 2021.

TAŞ, Hakan. «Yargı Kararları Işığında Müdafiden Yararlanma Hakkı ve Zorunlu Müdafiliği Gerektiren Haller.» *SÜAMYOD*, C. 5 S. 1 2022: 71-112.

Tutanaklarla Ceza Muhakemesi Kanunu. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, 2005.

Türkiye Adalet Akademisi. *Soruşturma ve Kovuşturma Evrelerinde Delil Elde Etme Yöntemleri*. 2020.

Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı. <https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/1442020170351RUH%20SA%C4%99ELI%C4%99EI.pdf>.

ULUTÜRK, Hande. *Türk Ceza Hukukunda Akıl Hastalığı ve Akıl Hastalığının Kusur Yeteneğine Etkisi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.

ÜNVER, Yener; HAKERİ, Hakan. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi, 16. Baskı, 2019.

YENİSEY, Feridun; NUHOĞLU, Ayşe. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 9. Baskı, 2021.

YILMAZ, Candan. «Kriminolojik Açıdan: Akıl Hastalığı ve Suç.» *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2018, Aralık: 743-765.

ZAFER, Hamide. «Savunma Hakkı ve Sınırları.» *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 19, S.2, 2013: 507-540.