

HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARININ HUKUKİ DENETİMİ

*Legal Review of The Suspension of The Pronouncement of The
Judgment*

Sibel CAN*

Selen EVİRGEN**

Öz

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, ceza muhakemesi uygulamasında sıklıkla verilen kararlar arasındadır. 32487 sayılı Resmî Gazete’de 7499 sayılı “Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” yayımlanmıştır. İlgili kanunun 15. maddesi ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 231. maddesinde düzenlenmiş olan “Hükmün Açıklanması ve Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması” başlıklı hükmün bazı fıkraları tekrar düzenlenmiştir. Yapılan değişikliklerden en önemlisi, 01/06/2024 tarihinden sonra verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı 272. maddenin 3. fıkrası saklı kalmak üzere, istinaf kanun yoluna başvurulmasının mümkün hâle gelmesidir. Bu çalışmada, hükmün

* Dr. Öğretim Üyesi, Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi; sibelcan@kku.edu.tr, ORCID: 0000-0001-8569-4088.

** Dr. Öğretim Üyesi, Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi; s.evirgen@kku.edu.tr, ORCID: 0000-0003-0691-0710.

Makale Gönderim Tarihi/Received: 05.10.2024.

Makale Kabul Tarihi/Accepted: 05.12.2024.

Atf/Citation: Can, Sibel ve Selen Evirgen. “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararının Hukuki Denetimi.” *ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi* 6, no. 2 (2024): 2072-2128.

“Bu eser, Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License ile lisanslanmıştır. / This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.” 

açıklanmasının geri bırakılması kurumunun hukuki niteliği tartışılarak sanık hakkında yarattığı sonuçlar incelenmiştir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karşı itiraz kanun yoluna başvurulabildiği dönemde itiraz kanun yolunda denetimin kapsamı, öğretide yapılan tartışmalar ve Yargıtay kararları ele alınmış, bu sürece neden olan Anayasa Mahkemesi kararları irdelenmiştir. Ayrıca, Anayasa Mahkemesi tarafından verilen iptal kararından sonra yeniden yapılan düzenlemenin kapsamı ve kanun yolu tercihinin yerindeliği tartışılarak uygulamada ortaya çıkabilecek hukuki sorunlar ve bunlara ilişkin çözüm önerileri paylaşılmıştır.

Anahtar Kelimeler: hükmün açıklanmasının geri bırakılması, istinaf, itiraz, kanun yolu, Anayasa Mahkemesi.

Abstract

Suspension of the pronouncement of the judgment is among the decisions frequently made in criminal procedure practice. Law No. 7499 on the Amendment of the Code of Criminal Procedure and Certain Laws was published in the Official Gazette dated 12.03.2024 and numbered 32487. With Article 15 of the relevant law, some paragraphs of the provision titled "Pronouncement of the judgment and suspension of the pronouncement of the judgment" regulated in Article 231 of the Code of Criminal Procedure No. 5271 have been rearranged. The most important amendment is that it has become possible to apply to the legal remedy of appeal, without prejudice to the third paragraph of Article 272, against the decisions to suspension of the pronouncement of the judgment given after 01.06.2024. In this study, the legal nature of the suspension of the pronouncement of the judgment is discussed and its consequences for the defendant are analyzed. In the period when the legal remedy of objection could be applied against the deferral of the announcement of the verdict, the scope of the review in the legal remedy of objection, the discussions made in the doctrine and the decisions of the Supreme Court were discussed, and the decisions of the Constitutional Court that led to this process were examined. In addition, the scope of the re-regulation made after the annulment decision of the Constitutional Court and the appropriateness of the legal remedy preference were discussed, and the legal problems that may arise in practice and the solution suggestions regarding them were shared.

Keywords: Suspension of the pronouncement of the judgment, appeal, objection, legal remedy, Constitutional Court.

GİRİŞ

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu Türk hukukunda yerini aldığı tarihten bu yana tartışmaların odağında bulunmuş ve çok defa değişikliğe uğramıştır. Tartışmalar özellikle ilgili kararın tâbi olduğu kanun yolunun türü ve kapsamı üzerine yoğunlaşmıştır.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu esasen hassas bir denge üzerine inşa edilmiştir. Gerçekten de bu kurum bir yandan cezai yönden hafif nitelikteki suçlar açısından toplum barışına hizmet ederken diğer yandan da suç işlediği sabit olan kimsenin cezalandırılmasını engellediğinden, suç oranını artırma potansiyelini bünyesinde taşımaktadır. Dolayısıyla hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun ayrıntılı bir şekilde yasal çerçevesinin çizilmesi ve aynı hassasiyetle uygulanması gerekmektedir. Bu noktada özellikle yargılamayı yapan mahkemece verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı başvurulacak kanun yolunun ve hukuki denetimin kapsamının tespiti son derece önemlidir. Söz konusu karara karşı hangi kanun yolunun daha etkin olacağı uzun yıllardır tartışma konusu olmuş ve denetim yolu ile kapsamı konusunda çeşitli içtihatlar ortaya konulmuştur.

Anayasa Mahkemesi (AYM), hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla yapılan başvurular neticesinde, ilk olarak 2022 yılında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumuna karşı itiraz kanun yoluna başvurulabilmesini düzenleyen Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) m.231/12'nin iptaline karar vermiş, 2023 yılında verdiği diğer bir kararda ise hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını öngören m.231'in 5 ila 13. fıkralarını tamamen iptal etmiştir. AYM'in iptal kararı sonrasında 2024 yılında 7499 sayılı Kanun ile CMK'nın ilgili maddesi AYM'in iptal kararındaki gerekçeler dikkate alınarak yeniden düzenlenmiştir. 7499 sayılı Kanun değişikliğinden önce, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı yalnızca itiraz kanun yoluna başvuru imkânı bulunmakta iken, bu değişiklikler ile istinaf kanun yoluna başvurulabilir nitelikteki hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları bakımından istinaf kanun yoluna başvuru yolu açılmıştır. CMK m.272/3 hükmü bağlamında ise istinaf kanun yoluna başvurulması mümkün olmayan kararlar

bakımından verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı istinaf yoluna başvurulamayacaktır.

Çalışmada hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına ilişkin yapılacak genel açıklamalardan sonra bu kararın tabii olduğu kanun yolunda karşılaşılan sorunlar, Yargıtay'ın ve AYM'in tutumu öğretideki görüşler ışığında değerlendirilecek ve yapılan kanun değişikliğinin yerindeliği tespit edilmeye çalışılacaktır.

I. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARI

A. Genel Olarak

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) kurumu, yapılan yargılama neticesinde suç işlediği konusunda kesin kanaate varılan sanık hakkında hükmedilen cezanın kanunda belirlenen şartların varlığı hâlinde açıklanmasının ertelenmesini ifade etmektedir.¹ Bir diğer ifadeyle, HAGB kararı hükmedilen mahkûmiyet kararının sanık hakkında hukuki sonuç doğurmasını önleyen bir

¹ Can Canpolat, "Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı Çerçevesinde Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Müessesesine İlişkin Bir İnceleme," *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 11, no. 2 (2023): 1272; Çağlayan Çınar, "HAGB'nin Bazı Ülkelerdeki Örnekleri ve 8. Yargı Paketine Kadar Türkiye'de HAGB Kurumunun Evrimi," *NKÜ Hukuk Fakültesi Dergisi* 1, (2024): 155; Kurumun kavramsal sorunlar barındırdığı, "geri bırakma" tabiri yerine "erteleme" tabirinin kullanılması gerektiğine ilişkin olarak bkz. İhsan Erdoğan, *Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesi* (Ankara: Bilge Yayınları, 2021), 40 vd.

karardır.² Türk ceza yargılamasında sıklıkla başvurulmuş³ bir karar türü olan HAGB, onarıcı/ıslah edici adalet anlayışının bir sonucu olarak karşımıza çıkmakta ve temelinde toplumsal ve bireysel pek çok saik barındırmaktadır.⁴

Türk hukukunda HAGB kurumu ilk kez 03/07/2005 tarihli Çocuk Koruma Kanunu'nda (ÇKK) suça sürüklenen çocuklar bakımından kabul edilmiştir. Esasen kurumun ihdas edilme sebebi olarak kanunun gerekçesinde hapis cezasının ertelenmesi kurumunun yeni sistemde niteliğinin değişmesi sebebiyle oluşan boşluğun doldurulması olarak belirtilmiştir.⁵ Söz konusu düzenleme 2006 yılında değiştirilmiş ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 231. maddesine eklenen hükümlerle yetişkin-çocuk ayrımı yapılmaksızın tüm sanıkları kapsayacak şekilde yeniden kaleme alınmıştır.⁶ ÇKK'da yapılan değişikliklerle HAGB kararı bakımından CMK hükümlerine atıf yapılmış ancak suça sürüklenen çocuklar bakımından ayrı denetim süresi belirlenmiştir.

² Olgun Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararının Hukuki Denetimi ve İtirazın Kapsamı," *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sempozyum Dergisi* 1, no. 2 (Temmuz 2019): 72; Cumhuriyet Şahin ve Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023), 569; Bu yönüyle Yargıtay'a göre, kurumun düzenleniş amacı özellikle çocuklar bakımından lekelenmeme hakkıyla ilişkilidir (Ör. Yar. CGK., E.2011/2-376, K.2012/90, 13.03.2012). Ancak öğretide hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilmesi için sanığın işlediği suçun sabit olması gerektiğinden, söz konusu kurumun lekelenmeme hakkının doğrudan bir uzantısı olmadığı ifade edilmektedir. Bkz. Veli Özer Özbek, Koray Doğan ve Pınar Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023), 725.

³ Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü'nün 2023 yılına ait verilerine göre, karara bağlanan dosyaların %21,4'ünde HAGB kararı verilmiştir. Bkz. Adalet İstatistikleri 2023, Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü Yayınları, Ankara 2024, Erişim tarihi Eylül 22, 2024, <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/adalet-istatistikleri-yayin-arsivi>, 83.

⁴ Sulhi Dönmezer ve Sahir Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt III*, (Ankara: Der Yayınları, 2020), 272; M. Emre Tulay, "Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması: Yasal Şartların Yerindeliği ve Kararın Hukuki Etkileri Üzerine Bir Değerlendirme," *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 25, no. 4 (2021): 478; Mustafa Özen, *Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2023), 1375; Derya Dirican, "Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması ve Uygulama Sorunları" (Ankara: Adalet Yayınevi, 2023), 17.

⁵ Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 74.

⁶ Akif Yıldırım, "Mayınlı Bir Alan: Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarının Denetimi," *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 6, no. 11 (2018): 436.

CMK m.231/5'te sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adlî para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebileceği hüküm altına alınmıştır. İlgili maddede ayrıca hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için;

“a) Sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması,

b) Mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması,

c) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın; aynen iade, suçtan önceki hâle getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi,” koşullarına yer verilmiştir.

Belirtilen koşulların tamamının bir arada bulunması sebebiyle HAGB kararı verilmesi hâlinde sanık ayrıca beş yıl süreyle (çocuklar ise üç yıl süreyle) denetime tabi tutulmaktadır (CMK m.231/8). Ayrıca sanık hakkında bir yıldan fazla olmamak üzere kanunda belirtilen denetimli serbestlik tedbirlerinin uygulanması da mümkündür (CMK m.231/8).

“Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlenmediği ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülöklere uygun davranıldığı takdirde, açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak, davanın düşmesi kararı” verilecektir (CMK m.231/10). Aksi durumda ise mahkeme hükmü açıklayacaktır. Bununla birlikte kanunda mahkemeye, kendisine yüklenen yükümlülükleri yerine getiremediği için hakkındaki hüküm açıklanan sanık hakkında cezanın infazına yönelik olarak takdir hakkı verilmiştir (CMK m.231/11). Ancak mahkeme ilk hükmettiği ceza miktarını değiştirme hakkına sahip olmadığından daha az veya daha fazla ceza tayini yoluna gidemeyecektir. Açıklanan veya yeni kurulan bu hükme karşı itiraz kanun yolu açık olup, itiraz merci ancak m.231/11'de yer alan koşullarla sınırlı bir değerlendirme yapabilecektir (CMK m.231/11).

Bahse konu şartlara ilişkin değerlendirme hakimnin takdir yetkisinde olup tüm şartların mevcudiyeti hâlinde dahi HAGB kurumunun uygulanması hususunda

zorunluluk bulunmamaktadır.⁷ Ancak mahkeme HAGB kararının koşullarının oluşmadığı düşüncesinde ise bu düşüncenin kaynağını gerekçesinde açıklamakla mükelleftir.⁸

B. Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararının Hukuki Niteliği

HAGB kurumu Türk hukukunda uygulanmaya başlandığı ilk etapta tartışmalar çoğunlukla söz konusu kurumun dolaylı bir af etkisi yaratacağı üzerinde toplanmıştır. 2008 yılında yapılan değişiklik sonrası HAGB kurumunun uygulama alanını genişleten normun yürürlüğe girmesiyle zaman bakımından uygulama sorunu tartışmaların odak noktasını ilgili kararın hukuki niteliği konusuna taşımıştır.⁹

Öncelikli olarak ifade etmemiz gerekir ki, HAGB kararı verilmesi hâlinde esasen iki karar mevcuttur. İlki CMK m.223 çerçevesinde verilmiş bir mahkûmiyet hükmü, diğeri ise söz konusu hükmün sonuç doğurmasının erteleneceğine ilişkin karardır.¹⁰ Dolayısıyla tüm unsurlarıyla belirlenmiş bir mahkûmiyet hükmü

⁷ "...Ayrıca ilgili mevzuatın derece mahkemelerine, bu tür eylemlere ilişkin olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını uygulama olanağı verdiğini ancak bunun bir zorunluluk olmayıp, bu konuda hakimlere tam bir takdir yetkisi tanındığını ifade etmek gerekmektedir. Mahkemelerin bu yetkilerini söz konusu eylemlere hiçbir şekilde müsamaha edilemeyeceğini göstermek için kullanmak yerine ağır bir suç meydana getiren eylemin sonuçlarını hafifletmek için kullanmayı tercih etmemeleri gerekmektedir..." Cembeli Erdem, Başvuru No: 2014/19077, 18.04.2018, §100 (Erişim tarihi Eylül 22, 2024, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/19077>)

⁸ Nur Centel ve Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (İstanbul: Beta Yayınevi, 2022), 870.

⁹ Fahri Gökçen Taner, "Hükümün Açıklanmasının Ertelenmesinin (Geri Bırakılmasının) Hukuki Niteliği ve Ertelemeyi Kabul Edip Etmediğinin Sanığa Duruşma Devresinin Sona Ermesinde Önce Sorulmasının Hukuka Aykırılığı Üzerine," *Ankara Barosu Dergisi* 4, (2011): 289.

¹⁰ Devrim Güngör ve Güneş Okuyucu Ergün, "Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması," *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 65, no. 4 (2016): 1955; Canpolat, "Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı," 1273; Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 72; Can Yalçın, *Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), 103. Ayrıca bkz. Yar. CGK, E. 2010/76, K.2010/77, 06.04.2010 : "sanık hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünün hukuki bir sonuç doğurmamasını ifade eden hükmün açıklanmasının geri bırakılması, esas itibarıyla bünyesinde iki karar barındıran bir kurumdur. İlk karar teknik anlamda hüküm sayılan ancak açıklanmasının geri bırakılmasına

olmaksızın HAGB kararı verilmesi mümkün değildir.¹¹ Verilen ilk hüküm gizli tutulmamakta, ancak mahkeme tarafından CMK hükümleri çerçevesinde ilan edilmediğinden sonuç doğurmamaktadır.¹² Duruşmada mahkûmiyet kararı yerine okunacak olan karar hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararıdır.¹³

HAGB kararı verilmesi durumunda sanık ile devlet arasındaki yargılama ilişkisi geçici olarak sonlanmaktadır. Ancak dava hala derdest olduğundan yargılanan kişinin sanık sıfatı devam etmekte olup, bu kişi hükümlü sayılmamakta ve hakkında kurulan hüküm kesinleşmemektedir.¹⁴

karar verilmesi nedeniyle hukuken varlık kazanamayan bu nedenle hüküm ifade etmeyen, koşullara uyulması halinde düşme hükmüne dönüşecek, koşullara uyulmaması halinde ise varlık kazanacak olan mahkûmiyet hükmü, ikinci karar ise, bu ön hükmün üzerine inşa edilen ve önceki hükmün varlık kazanmasını engelleyen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararıdır. Bu ikinci kararın en temel ve belirgin özelliği varlığı devam ettiği sürece, ön hükmün hukuken sonuç doğurma özelliği kazanamamasıdır...” (Lexpera, Erişim tarihi Eylül 5, 2024, <https://www.lexpera.com.tr>) Öğretide bir görüşe göre bu kararlardan ilki asıl ceza davası olan, maddi ve hukuki meseleyi çözen, CMK m.223 kapsamında verilen mahkûmiyet hükmüdür. Diğeri de hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin, CMK m.231 çerçevesinde verilen ve tali ceza davası niteliği taşıyan karardır. Bkz. Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023), 854.

¹¹ Süheyl Donay, “Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesi”, *İstanbul Barosu Dergisi* 86, no. 5 (2012): 157; Değirmenci, “Yargı Kararları Çerçevesinde,” 78.

¹² Güngör ve Okuyucu Ergün, “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması”: 1955.

¹³ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 869.

¹⁴ Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Özge Sırma Gezer, Yasemin H. Saygılar Kırıt, Esra Alan, Özdem Özyayın, Efser Erden Tütüncü ve Mehmet Can Tok, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023), 652; Dönmezer ve Erman, *Nazari ve Tatbiki*, 275; Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 569; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 870; Değirmenci, “Yargı Kararları Çerçevesinde,” 79; Yıldırım, “Mayınlı Bir Alan,” 438; Yalçın, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 102. Ayrıca bkz. Yar. HGK., E. 2011/639, K. 2012/30, 01.02.2012: “...Az yukarda da açıklandığı üzere hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı kesin bir mahkûmiyet anlamında da değildir. Bu nedenle ortada ceza hukuku anlamında kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü bulunmadığından BK'nun 53. Maddesi uyarınca hukuk hakimini bağlamayacaktır...” (Lexpera, Erişim tarihi Eylül 20, 2024, <https://www.lexpera.com.tr>); Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 870. Aksi görüşte olan Dülger ve Taşkın'a göre, “HAGB kararları için de kesinleşme şerhi vurulmaktadır. Eğer sanığa denetim süresi içerisinde bazı yükümlülükler yüklenmişse, bu yükümlülükler kararın kesinleşmesinin ardından uygulanmakta ve denetlenmektedir. Keza yargılama giderlerinin ve vekalet ücretinin tahsili de kesinleşmeye bağlıdır. Kararın kesinleşmemesi kararın hüküm

Öğretide bir görüşe göre, HAGB kararı, geri bırakma süresince durma kararı niteliğindedir. Nitekim durma kararı verildiği hâllerde mahkeme dosyadan elini nihaî olarak çekmemektedir. Ayrıca durma kararı CMK anlamında hüküm niteliğinde olmadığından CMK m.223/8 kapsamında da itiraz kanun yoluna tâbi olduğu ifade edilebilecektir.¹⁵

Öğretide bir diğer görüşe göre, HAGB kararı koşullu bir düşme nedeni niteliğindedir.¹⁶ Zira denetim süresi içerisinde kasıtlı bir suç işlenmediği ve yükümlülöklere uygun davranıldığı takdirde açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak, davanın düşmesine karar verilmektedir.

Ek olarak, öğretilde HAGB kararının erteleme uygulamasının ceza muhakemesi hukukundaki yansıması olduğu ifade edilmiştir.¹⁷ Benzer yönde görüşe göre, HAGB kararı bir çeşit yumuşatılmış cezanın ertelenmesi kararı niteliğindedir.¹⁸ Bir diğer görüş ise, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının ertelemeyi genişleten bir kurum olduğunu savunmaktadır.¹⁹ Elbette ki HAGB kararı cezanın ertelenmesi uygulaması ile farklılık arz etmektedir. Hapis cezasının

doğurmamasından farklı bir konudur. Biz hüküm doğurmamasından, kesinleşmemeyi değil, karardaki adli para cezası, hürriyeti bağlayıcı cezanın veya güvöelik tedbirinin infaz edilmemesini anlıyoruz.” Bkz. Murat Volkan Dölger ve Şaban Cankat Taşkın, Ceza Muhakemesi Hukuku (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023), 753, dn. 170.

¹⁵ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 872; Değirmenci, “Yargı Kararları Çerçevesinde,” 77; Yalçın, *Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 112.

¹⁶ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 872; Yener Ünver ve Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2023), 690; Dirican, “Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması,” 7; Enver Kumbasar, *Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012), 49; Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 848. Benzer yönde Yargıtay kararları için bkz. Yar. CGK., E.2006/6, K.2008/25, 19.02.2008; Yar. CGK. E.2009/11-41, K.2009/52, 10.03.2009.

¹⁷ Faruk Turhan, “Yeni Türk Ceza Kanununa Göre Cezaların Ertelenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar,” *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10, no. 3-4 (2006): 28; Emir Kaya, “İnsan Hakları Açısından Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması,” *Ankara Barosu Dergisi* 3, (2013): 411; Dirican, “Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması,” 21.

¹⁸ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 848; Ünver ve Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 690.

¹⁹ Tulay, “Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması,” 480.

ertelenmesi hâlinde mahkûmiyet kararı hukuken varlığını sürdürmekte iken, HAGB hâlinde yükümlülüklerle uygun şekilde sürenin sonuçlanması durumunda karar bütün hüküm ve sonuçlarıyla ortadan kalkmaktadır.²⁰ Dolayısıyla HAGB kurumu doğurduğu sonuçlar bakımından daha lehedir.²¹ Bu sebeple öğreti ve uygulamada HAGB kurumunun uygulama sırası olarak seçenek yaptırımlara çevirme ya da erteleme gibi sanık lehine getirilen diğer kurumlardan önce tartışılması gerektiği belirtilmiştir.²²

Başka bir görüşe göre ise, HAGB kararı ile kişi yargılama sonucunda mahkûm olmasına rağmen verilen mahkûmiyet kararı adli sicile işlenmediğinden ve haklarından mahrum kalmasının önüne geçildiğinden bir tür koşullu af yöntemi olarak kabul edilebilecektir. Ayrıca HAGB uygulaması *ad hoc* ve nevi şahsına münhasır bir kurumdur.²³

HAGB kararı ile sanık hakkında hükmedilmiş mahkûmiyet kararının sonuç doğurması belirli bir süre ertelenmekte ve sanık denetim altında tutulmaktadır. İlgili yükümlülüklerle uygun bir şekilde sürecin tamamlanmasıyla birlikte düşme kararı verilmekte ve daha önceki mahkûmiyet hükmünün hukuki sonuç

²⁰ Böber v. Türkiye, Başvuru no: 62590/09, 09.04.2013, §35 (HUDOC, Erişim tarihi Eylül 8, 2024, <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-125934>)

²¹ Ünver ve Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 690.

²² Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 79; Ünver ve Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 690. Ayrıca bkz. Yar. 12. CD., E.2011/22169, K.2012/14928, 13.06.2012: "...5271 sayılı CMK'nın 231. maddesindeki "hükmün açıklanmasının geri bırakılması" düzenlemesi için öngörülen koşulların, dosyaya yansıyan bilgi ve kanıtlarla birlikte, denetime olanak verecek şekilde, somut gerekçeler gösterilmek suretiyle değerlendirildikten sonra, sanık hakkında "hükmün açıklanmasının geri bırakılması"na ilişkin düzenlemenin uygulanıp uygulanmayacağına karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, mahkemece kanunun amacına aykırı şekilde, sanığın cezasının ertelenmesi sebebiyle hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına yer olmadığına karar verildiği, oysa sanık lehine düzenlemelerden, hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağına, seçenek yaptırımlardan ve erteleme hükümlerinden önce tartışılması gerektiği, sanığa verilen cezanın ertelenmiş olması sebebiyle hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına yer olmadığı şeklindeki yasal olmayan gerekçe ile tali kusurlu olan ve ölenin yakınlarının da sanık hakkında şikayetçi olmadıkları gözetilmeksizin lehine olan bu düzenlemeden faydalandırılmaması..." (Lexpera, Erişim tarihi Eylül 5, 2024, <https://www.lexpera.com.tr>). Ancak zaman bakımından kamu davasının açılmasının ertelenmesinden sonra uygulanmaktadır. Bkz. Özen, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1376.

²³ Ersan Şen ve Mert Maviş, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014), 14.

doğurması engellenmektedir. Bu anlamda HAGB kararının durma kararı niteliğinde olduğundan bahsedilemeyecektir. Nitekim CMK m.223/8'de, "soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir." düzenlemesi hüküm altına alınmıştır. Oysa HAGB kararı verildiği durumda yargılama sonucunda kişinin suçu işlediği sabit olup hakkında mahkûmiyet kararına hükmedilmiştir. Ancak HAGB kararı verilerek söz konusu hükmün sonuç doğurması engellenmektedir. Yine, HAGB kurumunun koşullu düşme sebebi niteliğinde olduğu fikrine katılmamaktayız. Kanaatimizce, HAGB kararı erteleme özel bir şeklidir. Bu karar ile hükmedilmiş mahkûmiyet kararının hukuki sonuç doğurması belirli bir süre ertelenmektedir. Sürenin kanuna uygun bir şekilde geçirilmesi neticesinde verilen mahkûmiyet hükmü bir nevi iptal edilmektedir.

HAGB kararının hukuki niteliği itibarıyla maddi ceza hukukuna dahil olan bir kurum mu yoksa ceza muhakemesi kurumu mu olduğu hususu tartışmalıdır.

Öğretide genel olarak kabul edilen görüşe göre, HAGB kurumu hem maddi ceza hukukunu hem ceza muhakemesi hukukunu ilgilendiren karma nitelikli bir yapıyı haizdir.²⁴

Bir diğer görüşe göre, devletin cezalandırma yetkisini kullanmasına ilişkin olması hasebiyle HAGB kurumu niteliği itibarıyla bir maddi ceza hukuku

²⁴ Dönmezer ve Erman, *Nazari ve Tatbiki*, 274; Öztürk et al., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 653; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 871; Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 72; Kumbasar, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 53; Dirican, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 22. Ayrıca bkz. Yar. CGK., E.2016/1150, K.2020/148, 03.03.2020: "...Sanık hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünün hukuki bir sonuç doğurmamasını ifade eden ve doğurduğu sonuçlar itibarıyla karma bir özelliğe sahip bulunan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu, denetim süresi içinde kasten yeni bir suçun işlenmemesi ve yükümlülükler uygun davranılması hâlinde, açıklanması geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak kamu davasının 5271 sayılı CMK'nın 223. maddesi uyarınca düşmesi sonucunu doğurduğundan, bu niteliğiyle sanık ile devlet arasındaki cezai nitelikteki ilişkiyi sona erdiren düşme nedenlerinden birisini oluşturmaktadır..." (Lexpera, Erişim tarihi Eylül 7, 2024, <https://www.lexpera.com.tr>).

kurumudur.²⁵ Benzer yönde yapılan yoruma göre, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı hapis cezasının ertelenmesi ya da seçenek yaptırımlara çevrilmesi gibi cezanın kişiselleştirilmesi kurumlarından biri olduğundan maddi ceza hukuku kapsamında yer almaktadır.²⁶

Alman hukukunda HAGB kurumu Alman Ceza Kanunu'nda (AICK-StGB) Genel Hükümler (*Allgemeiner Teil*) arasında 59. paragrafta "Ceza Saklı Tutularak Yapılan Adli Tevbih" (*Verwarnung mit Strafforbehalt*) başlığının altında düzenlenmiştir.²⁷ Bu paragraf, "Suçun hukuki sonuçları" (*Rechtsfolgen der Tat*) başlıklı 3. bölümde yer almaktadır. Alman ceza mevzuatında, maddi ceza hukuku normları ile aynı bölümde düzenlenmiştir.²⁸ Bu anlamda, ceza saklı tutularak yapılan adli tevbih, Alman hukukunda yalnızca yüz seksen güne kadar adli para cezası gerektiren suçlarda uygulanabilen, genel anlamda tehlikesiz kişilere yönelik ve onları topluma kazandırma amacı taşıyan, yargının kullanabileceği "*en hafif yaptırım (die mildeste Sanktion)*" olarak kabul edilmektedir.²⁹ Ceza saklı tutularak yapılan adli tevbihin özelliği, sanığın (başlangıçta) cezalandırılmamasıdır. Sanık, sadece kusuru belirtilerek uyarılmaktadır.³⁰ Hükümlünün kişiliği, önceki yaşamı, koşulları ve cezanın ertelenmesi sonucunda hükümlü hakkında doğabilecek sonuçların göz önünde bulundurulacağına ilişkin StGB'nin 56. paragrafının 1. fıkrasında düzenlenen ertelemeye ilişkin hükümler, ceza saklı tutularak yapılan

²⁵ Güngör ve Okuyucu Ergün, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 1954; Yalçın, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 111; Yargıtay CGK., E.2008/10250, K.2009/13, 03.02.2009 sayılı kararında HAGB kurumunun maddi ceza hukuku yönünün ağır bastığı gerekçesiyle lehe kanun uygulanmasını kabul etmiştir.

²⁶ Ali Tanju Sarıgül, "Türk ve Alman Hukukunda Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 118, (2015): 132.

²⁷ Kanun metni için bkz. Gesetze im Internet, Erişim tarihi Eylül 20, 2024, <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/>.

²⁸ Sarıgül, "Türk ve Alman Hukuku'nda," 132-133.

²⁹ Hans Kudlich und Bernd von Heintschel-Heinegg, *BeckOK StGB* (München: Verlag C.H Beck, 2024), StGB § 59 Allgemeines Schrifttum; Urs Kindhäuser, Ulfrid Neumann, Hans-Ullrich Paefgen und Frank Saliger, *Strafgesetzbuch- NK-StGB* (Baden-Baden: Nomos Verlag, 2023), StGB § 59 Rn. 1; Sarıgül, "Türk ve Alman Hukuku'nda," 134.

³⁰ Gerhard Schäfer, Günther M. Sander und Gerhard van Gemmeren, *Praxis der Strafzumessung* (München: Verlag C.H. Beck, 2024), Rn. 88.

adli tevbih yönünden kıyasen uygulanacaktır. Denetim süresi sona erdikten sonra, ya bu uyarının sona erdirilmesine ya da StGB'nin 56f paragrafı uyarınca ertelenmiş bir cezanın iptal edilmesi gerekiyorsa, suçlunun saklı tutulan para cezasına çarptırılmasına karar verilecektir. Usul açısından bakıldığında, ceza saklı tutularak yapılan adli tevbihin, başlangıçta sadece geçici olarak var olan, ancak denetim süresinin sona ermesinden sonra kesinleşebilecek bir usul engelini temsil ettiği belirtilmektedir.³¹ Bu bağlamda, Alman hukukunda ceza saklı tutularak yapılan adli tevbih kurumu, bir maddi ceza hukuku normu olan erteleme özel bir görünümü biçimindedir.³²

Türk hukukunda ise daha önce bahsettiğimiz üzere HAGB kurumunun 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda (TCK) değil, CMK'da düzenlenmiş olması HAGB'nin maddi ceza hukuku normu mu, yoksa ceza muhakemesi hukuku normu mu olduğu yönünde tartışmalara sebebiyet vermiştir. Bir normun ceza kanununda veya ceza muhakemesi kanununda yer almış olması ilgili normun ceza mı yoksa muhakeme normu mu olduğu konusunda kesin ölçüt değildir. Burada esas ölçüt normun amacıdır. Hangi davranışların ceza tehdidi ile yasaklandığını ve cezai sorumluluğun şartlarını tespit etmeye yarayan normlar, maddi ceza hukuku normudur. Bu normlar, devletin cezalandırma hakkının ya da yetkisinin doğmasının, değişmesinin veya sona ermesinin dayandığı koşulları belirlemektedir. Buna karşın, ihlâl durumunda buna yönelik müeyyidenin faile tatbikini sağlamaya yönelik faaliyetler öngören normlar ise ceza muhakemesi hukuku normudur.³³ Sonuç itibariyle devletin cezalandırma hakkı ve yetkisi kapsamında olan erteleme ve erteleme özel bir şekli olan HAGB kurumunun maddi ceza hukuku kapsamında olduğu ifade edilebilecektir.

Çalışma konumuz dışında kalması sebebiyle HAGB kurumunun uygulanma koşulları ve kararın sonuçlarına ilişkin ayrıntılı açıklama yapılmayacaktır.

³¹ Adolf Schönke und Horst Schröder, *Strafgesetzbuch Kommentar* (München: Verlag C.H. Beck, 2022), StGB § 59 Rn. 3.

³² Sarıgül, "Türk ve Alman Hukuku'nda," 134.

³³ Nevzat Toroslu ve Metin Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Savaş Yayınevi, 2023), 3.

II. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARINA KARŞI BAŞVURULABİLECEK KANUN YOLU

HAGB kararı esas itibariyle ceza hukukuna dair bir kurum olsa da idare hukuku kapsamında kalan disiplin soruşturmalarında, kamu görevlilerinin göreve alınması, görevle ilişkilerinin kesilmesi gibi birçok alanda etkisini göstermektedir.³⁴ Kişi hak ve özgürlüklerini yakından ilgilendiren söz konusu kurumun tatbiki ve hukuki denetimi son derece önemlidir.

Daha önce de belirttiğimiz gibi HAGB, bünyesinde iki kararı barındıran bir kurumdur. İlk karar olan mahkûmiyet hükmü aleyhine henüz hukuken varlık kazanmaması sebebiyle başvurulacak bir kanun yolu bulunmamaktadır.³⁵ İkinci karar olan ve çalışma konumuzun esasını oluşturan HAGB kararına karşı ise kanun yolu açıktır. Çalışmanın devam eden kısmında hangi kanun yolunun HAGB kurumunun bünyesine daha uygun olduğu belirlenmeye çalışılacaktır.

A. İtiraz

HAGB kararında suç oluşturan fiil tespit edilir; ancak bu fiile ilişkin tespit hüküm olarak ilân edilmez. Bu anlamda, HAGB kararı verilebilmesi için öncelikle mahkûmiyet kararına hükmedilmesi ve bu hükmün kurulması gerekmektedir. Ancak, HAGB kararı hüküm niteliğine sahip değildir³⁶. HAGB kararları kesinleşmiş hüküm niteliğinde olmadığından, HAGB'ye karşı hükme karşı başvurulabilen istinaf veya temyiz gibi olağan kanun yollarına başvurmak mümkün değildir.³⁷ 7499 sayılı Kanun değişikliği öncesinde HAGB kararları bakımından öngörülmüş olan kanun yolu itiraz kanun yoluydu. CMK m.231'de

³⁴ İbrahim Keskin, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararları ve Disiplin Soruşturmalarına Etkisine Dair Bir Değerlendirme," *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 14, no. 54 (Nisan 2023): 2.

³⁵ Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 72.

³⁶ Yar. CGK, E.2013/14-102, K.2014/12, 11.03.2014; Yar. 4. CD., E.2013/14-102, K.2014/128, 03.02.2020.

³⁷ Öğretide bir görüşe göre, HAGB kararı bakımından istinaf yolu kapalı olsa da HAGB'ye esas teşkil eden mahkûmiyet hükmünün istinaf edilebilmesinin önünde bir engel bulunmaktaydı. Bkz. Yener Ünver ve Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt III* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2024), 1999; Anıl Akyıldız, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kurumuna İlişkin Sorunlar," *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 17, (Özel Sayı) (2020): 82.

itiraz kanun yolu bağlamında özel bir düzenleme bulunmadığından HAGB kararlarına itiraz hâlinde CMK'nın itiraza ilişkin maddeleri uygulanmaktaydı. Bu noktada, itiraz kanun yolu hakkında genel bir bilgi vermenin ve HAGB'nin itiraz kanun yoluna tâbi olduğu dönemde öğretilerdeki tartışmaları ve uygulamadaki kararları incelemenin konumuzu aydınlatmak ve kanun değişikliği sonrası yeni düzenlemenin yerindeliği bakımından görüşümüzü belirtmek adına faydalı olacağını düşünmekteyiz.

1. İtiraz Kanun Yolu Hakkındaki Genel Bilgiler

İtiraz kanun yolu, CMK'nın 267 vd. maddelerinde "*Olağan Kanun Yolları*" arasında düzenlenen, hükümden önce verilen ve hâkim ve kanunda açıkça gösterilen hâllerde mahkemelerin ara kararlarına karşı gidilebilen bir kanun yoludur.³⁸ İtiraz, henüz kesinleşmemiş olan hâkim ya da mahkeme kararlarında hata ya da hukuka aykırılık bulunması durumunda bu kararın daha yüksek bir makam tarafından fiili ve hukuki çerçevede incelenmesi ve denetlenmesini sağlamaktadır.³⁹ Mahkemelerin ara kararlarına kural olarak itiraz edilemese de mahkeme tarafından verilen, "hükme esas teşkil eden ve başka bir kanun yolu öngörülmemiş olan ara kararlar son kararlar birlikte istinaf kanun yoluna götürülebilmektedir." (CMK m. 272/2).⁴⁰

³⁸ Özbek, Doğan ve Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 760; Yalçın, *Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 269; CMK'da HAGB, seri muhakeme usulü ve basit yargılama usulüne dair yapılan değişikliklerle itiraz konusunun kapsamı genişlemiştir. Açıklama için bkz. Uğur Ersoy, "Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usullerinde İtiraz Kurumuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri," *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 28, no: 2 (2020): 862.

³⁹ Cumhuriyet Şahin ve Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku-2* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022), 254; Devrim Aydın, "Ceza Muhakemesi Kanunu'nda İtiraz," *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 65, (2006): 63-64; Mustafa Özen, *Ceza Muhakemesi Hukukunda İtiraz Kanun Yolu* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2011), 33; Yıldırım, "Mayınlı Bir Alan," 442; Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 80-81; Mustafa Yabanoğlu, *Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2023), 106.

⁴⁰ Ahmet Gökçen, M. Emin Alşahin ve Kerim Çakır, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2024), 739.

Mehaz Alman Ceza Usul Kanunu (AICMK-StPO)⁴¹ §304/1'de de itiraz kanun yolu (*Beschwerde*), hüküm niteliği taşımayan mahkeme kararlarına veya istinaf mahkemesinin verdiği kararlara ve soruşturma aşamasındaki hâkim kararlarına karşı kanun açıkça muaf tutmadıkça başvurulabilen bir kanun yolu olarak düzenlenmiştir. Tanıklar, bilirkişiler ve diğer kişiler de kendilerini etkileyen karar ve tasarruflara karşı itiraz kanun yoluna başvurabilirler (AICMK §304/2). Her ne kadar AICMK §304/1'de mahkeme kararlarına karşı da itiraz kanun yoluna başvurulabileceği öngörülmüş olsa da AICMK'nın 305. paragrafında itiraz kanun yolu mahkeme tarafından verilen kararlar bakımından sınırlanmış, hükme esas teşkil eden ön kararlara karşı itiraz kanun yoluna gidilemeyeceği; tutuklama, geçici gözaltı, el koyma, sürücü belgelerinin geçici olarak iptali, bir mesleği icra etmekten geçici olarak men etme veya idari ya da zorlayıcı tedbirlerin uygulanmasına ilişkin kararların yanı sıra üçüncü tarafları etkileyen kararlara karşı ise itiraz yolunun saklı olduğu kabul edilmiştir. Ancak, hüküm ile maddi içerik ve zaman bakımından bağlantılı olan, istinaf veya temyiz aşamalarında incelenecek olgular, itiraz kanun yolunda incelenememektedir.⁴² AICMK böylelikle mahkeme tarafından verilen hükme karşı istinaf veya temyiz kanun yolları ile denetim sağlanabileceğinden, hüküm ile maddi içerik ve zaman bakımından bağlantılı mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna başvurmamayı engelleyerek bir karara karşı aynı anda iki farklı kanun yolu muhakemesinin önüne geçmeyi amaçlamıştır.⁴³ CMK'da ise bu konuda bir düzenleme bulunmamaktadır. Hükümden önce verilerek hakkında itiraz kanun yoluna başvurulabilecek kararların hüküm ile maddî içerik veya zaman bakımından bağlantılı olup olmamasına ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak, CMK

⁴¹ Kanun metni için bkz. Gesetze im Internet, Erişim tarihi Eylül 2, 2024, <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>.

⁴² Ali Tanju Sarıgül, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarının Denetiminde Kanun Yolu Sorunu," *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 125 (2016): 61; Yıldırım, "Mayınlı Bir Alan," 443; Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 81.

⁴³ Veli Özer Özbek ve Serkan Meraklı, "Karar İncelemesi Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına İtiraz Üzerine Yapılacak Denetim," *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 19, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, no. 2 (2013): 225; Sarıgül, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 61.

m.272/2'de düzenlenen kural ile hükümle maddi içerik ve zaman bakımından bağlantılı olguların itiraz kanun yolu kapsamının dışında bırakıldığı dolaylı olarak kabul edilebilir.⁴⁴

Kanun yolu başvurusunda bulunmak, muhakeme sürecinde yayılma etkisi, durdurma etkisi (*Suspensiveeffekt*) ve aktarma etkisi (*Devolutiveffekt*) gibi etkiler yaratabilmektedir.⁴⁵ Çalışma konumuz bağlamında itiraz kanun yolunda değerlendirmemiz gereken etki aktarma etkisidir. Aktarma etkisi, hakkında kanun yolu başvurusunda bulunulan bir kararın denetim bakımından farklı ve yüksek dereceli bir merci tarafından değerlendirilmesini ifade etmektedir.⁴⁶ İstinaf ve temyiz kanun yolları bakımından aktarma etkisinin varlığı açıktır. Hukuk devleti ilkesi bağlamında bir yargılama makamının kararının hukuka aykırı olup olmadığını kararı veren mahkemeden farklı bir mahkemenin incelemesi gerekmekte ise de itiraz kanun yolu bakımından CMK m.268/2'de "*Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse en çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir.*" denilerek bu kurala

⁴⁴ Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 81.

⁴⁵ Heinrich Henkel, *Strafverfahrensrecht* (Stuttgart: Kohlhammer Verlag, 1968), 424; Ellen Schlüchter, *Das Strafverfahren* (Köln: Carl Heymanns Verlag, 1983), 666; Gerhard Fezer, *Strafprozessrecht* (München: Verlag C. H. Beck, 1986), §19, Rn. 4; Werner Beulke, *Strafprozessrech*, (Heidelberg: Verlag C.F. Müller, 2005), §27, Rn. 534; Lutz Meyer-Goßner und Jürgen Cierniak, *Strafprozessordnung (StPO) mit GVG und Nebengesetzen-Münchener Kommentar* (München: Verlag C.H. Beck, 2010), §296, Rn. 2; Claus Roxin und Bernd Schünemann, *Strafverfahrensrecht* (München: Verlag C. H. Beck, 2014), §53, Rn. 4; Uğur Ersoy, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukukî Çare ve Kanun Yolu Kavramları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nun İtiraz Yetkisi," *Ceza Hukuku Dergisi* 29 (Aralık 2015): 75; Mustafa Ruhan Erdem ve Cahide Şentürk, *Ceza Muhakemesinde Kanun Yolları* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018), 41; Cengiz Apaydın, *Ceza Muhakemesine Egemen İlkeler Işığında Olağan ve Olağanüstü Kanun Yolları* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020), 116; Öztürk ve diğerleri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 677; Özbek, Doğan ve Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 738; Özen, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1175.

⁴⁶ Henkel, *Strafverfahrensrecht*, 424; Fezer, *Strafprozessrecht*, §19 Rn. 4; Roxin und Schünemann, *Strafverfahrensrecht*, §53, Rn. 4; Meyer-Goßner, *Münchener Kommentar*, § 296, Rn. 17; Ersoy, "Hukukî Çare," 82; Erdem ve Şentürk, *Kanun Yolları*, 41; Öztürk ve diğerleri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 677; Özen, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1175; Ersoy, "Seri Muhakeme ve Basit Yargılama," 868; Aydın, "Ceza Muhakemesi Kanunu'nda İtiraz," 62.

istisna getirilmiştir.⁴⁷ İtirazın başka bir merci tarafından incelenebilmesi için kararı veren mahkemenin yapılan itirazı yerinde görmeyerek itirazı incelemeye yetkili mercie göndermesi durumunda itiraz kanun yolunda aktarma etkisi ortaya çıkabilecektir.⁴⁸ CMK m.268/3'te itirazı incelemeye yetkili makamlara yer verilmiştir. CMK m.268/3-a'da "tutuklama ve adli kontrole ilişkin verilen kararlar hariç olmak üzere sulh ceza hâkimi tarafından verilen kararlara karşı itirazın başka bir sulh ceza hâkimliği tarafından" inceleneceği düzenlenmiştir. Bu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülse de AYM, anayasaya aykırılık olmadığını belirterek kararı veren merciden daha farklı bir merci tarafından kanun yolu incelemesi yapıldığı takdirde bu farklı merciin mutlaka daha yüksek görevli ya da üst düzeyde bir merci olmasının zorunlu olmadığını ifade etmiştir.⁴⁹

2. İtiraz Kanun Yolunda Denetimin Kapsamı

a. Öğreti ve Yargıtay İçtihatları Işığında Değerlendirme

İtiraz kanun yoluna başvurulması hâlinde kararı veren hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse vermiş olduğu kararı düzeltebilir, değiştirebilir ya da geri alabilir.⁵⁰

Ancak, "kararına itiraz edilen mahkeme, itirazı yerinde bulmazsa en çok üç gün içerisinde kararını ve karar ile ilgili belgeleri itirazı incelemeye yetkili mercie

⁴⁷ Gökçen, Alşahin ve Çakır, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 742.

⁴⁸ Turhan Tufan Yüce, "Ceza Muhakemeleri Usulünde İtiraz," *Adalet Dergisi* 53, no. 5-6 (1962): 497.

⁴⁹ AYM, E. 2014/164, K.2015/12, 14.01.2015: "İtiraz konusu kuralla, sulh ceza hâkimliklerince verilecek olan kararlara karşı itiraz yoluna başvurulabileceği belirtilerek kişilere kanun yoluna başvurma hakkı tanınmış ve itirazı incelemeye yetkili merciler gösterilmiştir. Sulh ceza hâkimliklerince verilen kararlara karşı yapılan itirazların yüksek görevli veya bir diğer mahkemece incelenmesini gerektiren anayasal bir norm bulunmamaktadır. Ceza yargılama usulündeki kanun yolunda temel ilke, cezai nitelikte kararların ilk kararı veren mahkemeden bağımsız ve ayrı bir merci tarafından etkili bir şekilde denetlenmesi olup bu merciin yüksek görevli veya üst düzeyde bir merci olması zorunlu değildir." (Erişim tarihi Eylül 29, 2024, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2015/12>).

⁵⁰ Gökçen, Alşahin ve Çakır, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 744.

gönderir.”⁵¹ “Kanunda yazılı olan hâller saklı kalmak üzere, itiraz hakkında duruşma yapılmaksızın karar verilir. Ancak, gerekli görüldüğünde Cumhuriyet savcısı ve sonra müdafii veya vekil dinlenir.” (CMK m.271/1). “İtiraz yerinde görülürse merci, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verir.” (CMK m.271/2). “Merciin, itiraz üzerine verdiği kararları kural olarak kesindir; ancak ilk defa merci tarafından verilen tutuklama kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.” (CMK m.271/4).

Önceki dönemde, itiraz merciin yapacağı incelemenin kapsamı konusunda kanunda özel bir düzenleme bulunmadığından HAGB kararları bakımından denetimin kapsamı konusunda da öğretide farklı değerlendirmeler bulunmaktaydı. İtiraz kanun yoluna gidildiğinde itiraz merciin kararları kesin olduğundan, HAGB kararına itiraz edilmesi hâlinde istinaf kanun yoluna gidebilmenin mümkün olup olmadığına; HAGB kararına esas teşkil eden mahkûmiyet hükmündeki hukuka aykırılıkların yeterli bir biçimde denetlenip denetlenmediğine dair tartışmalar mevcuttu.⁵²

Öğretide bir görüşe göre, itiraz kanun yolunda yapılan denetimde maddi gerçeğin araştırılması prensibi geçerli olduğundan, itiraz merci, itiraza konu kararı hem maddî hem de hukukî yönden denetlemeli ve verilen bu kararın hukuka uygun olup olmadığını tespit etmelidir.⁵³ İtiraz kanun yolunda kararın verilmesinde etkisi olan deliller ve maddî olgular ile hukukî durum beraber

⁵¹ Gökçen, Alşahin ve Çakır, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 742. Karşıt görüşe göre ise, HAGB kararında bir hukuka aykırılık tespit edilmesi durumunda itiraz merci, gerekçesini de göstererek başka bir işlem yapmaksızın hükmü açıklamak üzere mahkemesine geri göndermek durumundadır. Bkz. Sarıgül, “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması,” 71.

⁵² Cumhur Şahin, “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına İtirazda İncelemenin Kapsamı,” *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 19, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, no. 2, (2013): 283-284; Özbek, Doğan ve Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 732; Yabanoğlu, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 108.

⁵³ Veli Özer Özbek ve İsa Başbüyük, “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarına İtirazın İncelenme Usulünün Mağdur/Suçtan Zarar Gören Bakımından Ortaya Çıkardığı Sorun Üzerine,” *Ceza Hukuku Dergisi* 21, (Nisan 2013): 8; Özbek ve Meraklı, “Karar İncelemesi,” 226; Yıldırım, “Mayınlı Bir Alan,” 444; Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku-2*, 256.

değerlendirilmelidir.⁵⁴ Bu bağlamda, itiraz merci mahkûmiyet hükmünün varlığı bakımından iki yönden araştırma yapacaktır: Birincisi, HAGB kararına esas teşkil eden mahkûmiyet hükmünün hukuka uygun olup olmadığı, verilmiş olan hükmün doğru olup olmadığıdır. İkincisi ise, mahkûmiyet kararının hapis cezasının miktar bakımından doğru olup olmadığıdır. Başka bir ifadeyle, HAGB'nin kapsamı dışında bir suç söz konusu olduğu hâlde HAGB kapsamında kabul edilmiş olup olmadığıdır.⁵⁵ Bu bağlamda, itiraz merci, HAGB kararına esas teşkil eden mahkûmiyet hükmünü hem sübuta hem de hukukî nitelendirmeye bağlı olarak değerlendirecektir.⁵⁶ Bu görüşte olan yazarlara göre, itiraz merci sübuta ilişkin değerlendirme de yaptığı için HAGB kararının kaldırılmasına karar verebilecektir. Bununla birlikte, itiraz merci sınırsız bir denetim yapamayacak, mahkemenin takdirine ilişkin durumlarda değerlendirme yetkisi bulunmayacaktır.⁵⁷ İtiraz merci, HAGB kararına yönelik itirazı kabul edecek ya da reddedecektir. İtirazın kabul edilmesi, açıklanması geri bırakılan hükme karşı istinaf ya da temyiz gibi kanun yollarının açılması anlamına gelecektir. İtirazın reddedilmesinin sonuçları ise itiraz merciin kararı kesin olduğundan HAGB kararının kesinleşmesi ve açıklanması geri bırakılan hükme karşı diğer kanun yollarının kapatılmasıdır.⁵⁸ HAGB kararlarının yalnızca şeklî olarak denetlenmesi durumunda HAGB'ye esas teşkil eden mahkûmiyet kararının açıklanmadığı sürece temyiz edilemeyeceğine dair uygulamanın mağdurun adalete erişimini kısıtladığı ve HAGB kararlarının hem şeklî hem de maddî açıdan denetime tâbi tutulması gerektiği savunulmaktadır.⁵⁹

⁵⁴ Şahin, "Hükmün Açıklanmasının," 289; Özbek ve Başbüyük, "Hükmün Açıklanmasının," 8; Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 99; Özen, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1393; Gökçen, Alşahin ve Çakır, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 744; Yenisey ve Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 854.

⁵⁵ Şahin, "Hükmün Açıklanmasının," 289.

⁵⁶ Şahin, "Hükmün Açıklanmasının," 289-290.

⁵⁷ Şahin, "Hükmün Açıklanmasının," 290; Kumbasar, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 227.

⁵⁸ Şahin, "Hükmün Açıklanmasının," 292.

⁵⁹ Özbek ve Başbüyük, "Hükmün Açıklanmasının," 17; Özbek ve Meraklı, "Karar İncelemesi," 230.

Buna karşın başka bir görüş ise itiraz merciin HAGB'nin koşulları ile sınırlı bir inceleme yapması gerektiğini savunmuştur.⁶⁰ Bu görüşte olan yazarlara göre, denetim süresinin iyi hâlli geçirilmesi ve HAGB ile getirilen yükümlülüklerle uyulması durumunda verilecek olan düşme kararına ve aksinin gerçekleşmesi durumunda açıklanacak olan mahkûmiyet hükmüne karşı kanun yolları açık olduğundan burada hak özgürlüğünün ihlâli söz konusu olmayacaktır.⁶¹ Yine, bu görüşü savunan yazarlar, itiraz incelemesi yapan merciin duruşma yaparak birebir delillerle temas etmediğini, bu yüzden esasa yönelik bir inceleme yapılmasının doğru olmadığını söyleyerek görüşlerini gerekçelendirmektedir.⁶² Yazarlar, itiraz kanun yolu merciine istinaf kanun yolu merciin yetkilerini devretmenin pek çok sakıncayı beraberinde getireceğini belirtmektedir.⁶³

HAGB kararına itiraz edilmesi durumunda Yargıtay da itirazı incelemeye yetkili makamın HAGB kararının yalnızca şeklî bir inceleme mi, yoksa hem şeklî hem de maddî yönden bir inceleme mi yapması gerektiği noktasında birbirinden farklı kararlar vermiştir. HAGB'nin uygulanmaya başladığı ilk dönemlerde, itirazı incelemeye yetkili olan makamın yalnızca HAGB'nin şeklî şartlarının oluşup oluşmadığı noktasında sınırlı bir inceleme yapması gerektiğine, hükümdeki olası hukuka aykırılıklara yönelik olarak bir inceleme yapamayacağına ilişkin kararlar verilmiştir.⁶⁴ Yargıtay'ın bu dönemde verdiği kararlara göre, itiraz merci yalnızca

⁶⁰ Sevinç Olgun, "Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Hükmün Açılanmasının Geri Bırakılması," *Terazi Hukuk Dergisi* 22 (Haziran 2008): 66; Hamide Zafer, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına Karşı Yapılacak İtirazın İncelenmesi Usulü (Ceza Muhakemesi Kanunu m.231/12)," *İş Dünyası ve Hukuk, Prof. Dr. Tankut Centel'e Armağan* (2011): 854-855; Bahattin Aras, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kurumu ve Uygulamadaki Sorunlar," *Terazi Hukuk Dergisi* 3, no. 22 (Haziran 2008): 83; Yalçın, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 277.

⁶¹ Kumbasar, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 233.

⁶² Ali İhsan İpek, "İtiraz Mercii, Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararları Açısından Esastan Denetim Yapabilir mi? (Yargıtay Ceza Genel Kurulu 15.01.2013 tarih ve E. 2012/10-534, K. 2013/15 Sayılı Kararın Değerlendirilmesi)," *Terazi Hukuk Dergisi* 8, no. 86 (Ekim 2013): 60; Sarıgül, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 66; Yabanoğlu, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 109.

⁶³ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 882; Yalçın, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 277.

⁶⁴ Yar. 4. CD, E.2008/19326, K.2009/2363, 11.02.2009; Yar. CGK, E.2009/3-64, K.2009/83, 07.04.2009.

suça ve sanığa ilişkin şartlar itibariyle bir denetim yapacaktır, hükmün esasına yönelik bir denetim söz konusu olmayacaktır. Aynı zamanda, HAGB kararı Yargıtay tarafından son karar olarak nitelendirilmediğinden açıklanmayan mahkûmiyet hükmüne karşı temyiz kanun yoluna gitme imkânı da kalmamaktadır.⁶⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu da bu dönemde vermiş olduğu bir kararında, *“Duruşmada kanıtlarla doğrudan temas etme olanağı bulunmayan merciin, kanıt değerlendirmesi yaparak yeni bir hüküm tesisi, itiraz kurumunun niteliğine aykırı olacaktır.”* diyerek HAGB kararları bakımından yalnızca CMK m.231’de öngörülen nesnel koşulların oluşup oluşmadığı noktasında bir değerlendirme yapılması gerektiğini belirtmiş ve bu görüş özel daireler tarafından da benimsenmiştir⁶⁶.

⁶⁵ Yar. 5. CD., E.2011/1880, K.2011/9649, 07.07.2011.

⁶⁶ Yar. CGK, E.2009/13, K.2009/12, 03.02.2009: *“...İtiraz yasa yolu, yalnızca hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı yönünden kabul edildiğinden itiraz merciin hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin karar ve onun içeriği ile ilgili bir inceleme yapma yetki ve görevi bulunmaktadır. Bunun dışında açıklanması geri bırakılan mahkûmiyet hükmüne yönelik (mahkûmiyet kararının esasına ilişkin) bir inceleme yapması olanaklı değildir. Mahkûmiyet kararının bünyesine dahil olan hususlar itiraz yasa yolu ile incelenemez. Aksi durum, temyiz merciinin görevinin itiraz merciince yerine getirilmesine neden olur. Ayrıca, Yasanın 305. maddesinde bazı hükümler, kanun maddesinde öngörülen ceza miktarları veya hükümde yer alan ceza miktarları nedeniyle kesin nitelikte görülmüş, bu tür kararların olağan yasa yolu olan temyiz incelemesine tabi bulunmadığı öngörülmüştür. Bu hükümlerin ancak olağanüstü yasa yolu olan kanun yararına bozma yolu ile incelenebileceği kabul edilmiştir. Yasanın 267 ve devamı maddelerinde itiraza tabi olan kararlar yönünden CMUK'nun 305. maddesine benzer bir sınırlama getirilmemiştir. İtiraz üzerine, açıklanmayan mahkûmiyet hükmünün incelenebileceğinin kabulü, CMUK'nun 305. maddesi uyarınca temyiz edilemez nitelikteki-kesin hükümlerin itiraz yasa yolu ile incelenmesini mümkün hale getirir. Bu ise CMUK'nun 305. maddesi hükmü ile çelişir ve hukuka aykırı olur. İtiraz yasa yolunun sadece hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı yönünden kabul edilmiş olması nedeniyle itiraz üzerine kararı veren mahkemenin ve itiraz merciinin yetkisi bu karar ile sınırlı olacaktır. Bu bağlamda, itiraz yasa yolunda yapılacak inceleme, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin koşulların bulunup bulunmadığı ve hükmün açıklanmasına ilişkin kararda hukuka aykırılık olup olmadığı hususları ile sınırlıdır. İtiraz yasa yolu ile; hükmün açıklanmasının geri bırakılması için maddenin 6. fıkrasında belirtilen koşulların bulunup bulunmadığı, mahkûmiyet hükmündeki cezanın tür ve miktar olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kapsamında kalıp kalmadığı (2 yıl ve altında hapis cezasına hükmedilip hükmedilmediğini) incelenebilir...”* Ayrıca bkz. Yar. 13. CD., E. 2011/15774, K. 2011/8015, 28.11.2011 (Lexpera, Erişim tarihi Eylül 9, 2024, <https://www.lexpera.com.tr>).

Yargıtay bu yaklaşımını 22/01/2013 tarihinde verilmiş olan bir kararla değiştirmiştir.⁶⁷ Bu kararda Yargıtay öğretide yapılan eleştirilerle paralel olarak "İtiraz mercii, o yer Cumhuriyet savcısının suç vasfına yönelik aleyhe başvurusu üzerine incelemesini sadece şekli olarak değil, hem maddi olay hem de hukuki yönden yapmalı, gerekli gördüğünde cevap vermesi için itirazı sanık müdafisine tebliğ etmeli ve Cumhuriyet savcısı ile sanık müdafisini dinlemeli, yine ihtiyaç duyduğu konular varsa gerekli araştırma ve incelemeyi yapmalı ya da bunların yapılmasını sağlamalı ve bunun sonucunda da TCK'nun 191/2. maddesi gereğince verilen tedavi ve denetimli serbestlik kararının isabetli olup olmadığına karar vermelidir." demiştir. Bu içtihadın yalnızca uyuşturucu madde suçlarında verilen kararlara itiraza ilişkin olduğu, HAGB kararına ilişkin itiraz meselesinde uygulanmayacağı belirtilerek birtakım Yargıtay özel daireleri tarafından itiraz mercilerinin esas yönünden bir inceleme yapamayacağına dair kararlar verilmiş⁶⁸ ise de Yargıtay Ceza Genel Kurulu birçok kararında itiraz merciin yalnızca HAGB'nin nesnel koşulları bakımından değil, aynı zamanda maddi yönden de inceleme yapması gerektiğini belirtmiştir.⁶⁹ İtiraz merciin hem maddi hem de şekli yönden inceleme yapması gerektiğine dair bu uygulama isabetli olmuştur. Zira, itiraz merciin yalnızca HAGB'nin nesnel koşullarının varlığına yönelik bir inceleme yapması durumunda HAGB'ye esas teşkil eden mahkûmiyet hükmündeki hukuka aykırılıklar, hüküm açıklanmadığı müddetçe

⁶⁷ Yar. CGK, E.2012/10-534, K.2013/15, 22.01.2013.

⁶⁸ Yar. 11. CD., E.2013/25594, K.2014/3461, 16.02.2014; Yar. 6. CD., E.2013/32810, K.2013/2548, 18.12.2013; Yar. 11. CD, E.2016/9684, K.2016/7622, 16.11.2016. Öğretide de söz konusu Yargıtay CGK. kararına konu uyumsuzluğun TCK'nun 191. maddesi uyarınca verilen tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin karara yapılan itiraza yönelik olduğu, açıklamaların da bu kapsamda yapıldığına dair görüş bulunmaktadır. Bkz. Halil Çıgılı, "Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarına İtiraz ve İtiraz Merciiinin Yetkileri," *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 5, no. 18 (Temmuz 2014): 404.

⁶⁹ Yar. CGK., E.2012/6-1452, K.2014/195, 15.04.2014; Yar. CGK., E.2017/5.MD-621, K.2018/476 sayılı kararı, 25.10.2018; Yar. CGK., E.2017/5.MD-620, K.2019/704, 10.12.2019; Yar. CGK., E.2016/7-1413, K.2019/48, 20.06.2019; Yar. CGK., E.2016/11-1150, K.2020/148, 03.03.2020; Yar. CGK., E.2017/5.MD-1119, K.2020/34, 13.06.2020.

incelenmeyecektir. Yargıtay, bu içtihatla birlikte itiraz mercii bir anlamda istinaf mahkemesi yetkilerine sahip kılmıştır.⁷⁰

Alman hukukunda da itiraz merci hem hukuki hem de maddi denetim yapmaktadır.⁷¹ Maddi olguların da denetimi yapıldığı için yeni maddi olgular ileri sürülebilir ve itiraz mahkemesi tarafından dikkate alınabilir.⁷²

7499 sayılı Kanun değişikliği öncesindeki dönemde bir diğer tartışma ise, HAGB'ye itiraz edilmesi durumunda itiraz merciin yalnızca HAGB'nin yasal koşullarını mı, yoksa ilk hükmü veren mahkemenin hukuki değerlendirmelerini de denetleyip denetlemeyeceği yönünde olmuştur.⁷³ Bu dönemdeki tartışmaların çözümü ise şu şekilde olmuştur: CMK m.271/ 2'de yer alan "İtiraz yerinde görülürse merci, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verir" biçimindeki hüküm değerlendirildiğinde, itiraz merci, öncelikle HAGB kararının verilmesi gereken koşulların gerçekleşip gerçekleşmediğini (somut ceza sınırı, mağdurun zararının giderilip giderilmediği, sanığın önceden kasten işlenmiş bir suçtan mahkûm olup olmadığı gibi) denetleyecektir. İtiraz merci aynı zamanda maddi olguları da denetleyebildiğinden aslında HAGB kararı verilmemesi gerektiği; mahkûmiyet kararı dışında bir karar verilmesi gerektiği kanaatine vardığı takdirde HAGB kararını ve açıklanması geri bırakılmış olan hükmü kaldırarak yeni bir hüküm kurabilecektir.⁷⁴ Yine, itiraz merci, ilk derece mahkemesinin suçu hatalı vasıflandırdığına dayanarak HAGB kararını kaldırabilecektir.⁷⁵ HAGB kararına yapılan itiraz sonucunda hükmü veren mahkeme, itiraz gerekçelerini yerinde görürse HAGB kararını kaldıracak ve HAGB'ye bağlı esas mahkûmiyet hükmü

⁷⁰ Uğur Ersoy, "Seri Muhakeme ve Basit Yargılama," 862. İtiraz merciine esasa girme yetkisinin verilmesinin itiraz mercii temyiz yetkisine sahip Yargıtay'ın yerini almasına yol açacağı için sakıncalı bulan görüş için bkz. Çığlı, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 411.

⁷¹ Meyer-Goßner und Cierniak, *Strafprozessordnung*, §304, Rn. 3.

⁷² Meyer-Goßner und Cierniak, *Strafprozessordnung*, §304, Rn. 3.

⁷³ Tulay, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 512.

⁷⁴ Özbek ve Meraklı, "Karar İncelemesi," 229.

⁷⁵ Yıldırım, "Mayınlı Bir Alan," 453.

sonuç doğuracaktır. Mahkemenin HAGB kararını kaldırması hâlinde esas mahkûmiyet hükmüne karşı istinaf kanun yolu açılmış olacaktır.⁷⁶

Öğretide HAGB kararının kaldırılmasından sonra itiraz merci tarafından açıklanması geri bırakılan hükmün açıklanıp açıklanmayacağı konusunda da farklı görüşler bulunmaktaydı.⁷⁷ Bir görüş, itiraz mercinin kanuna aykırı gördüğü hususları belirterek hükmün asıl mahkemesine gönderilmesi gerektiğini savunmaktadır.⁷⁸ Bu görüşteki yazarlara göre, merciin itiraz üzerine verdiği kararlar kesin olduğu için dosyanın esas mahkemesine gönderilmesi durumunda karara direnme hakkı bulunmamaktadır.⁷⁹

Başka bir görüşe göre, itiraz merci hükmü açıklayacaksa duruşma açmalı ve hükmü tefhim etmeli veya hükmün açıklanmasına karar vererek dosyayı hükmü açıklamak üzere mahkemesine göndermelidir.⁸⁰

Diğer bir görüşe göre ise, merci hükmü kendisi açıklamalı, dosyayı ilk hükmü veren mahkemeye göndermemelidir.⁸¹ CMK m.271/2'de yer alan düzenleme uyarınca itirazı inceleyecek olan merci, kararına itiraz edilen merciin yerine geçerek bir karar vermeli, dosyayı geri göndermemelidir.

AİCMK §309/2'ye göre, itirazın haklı bulunması hâlinde, itiraz merci aynı zamanda esasa ilişkin gerekli kararı da verecektir. Bu nedenle, itiraz makamı, itiraza konu olan kararı kaldırdıktan sonra itiraz konusu hakkında bir karar verecektir. Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkemeye dosyayı geri göndermeyecektir.⁸² AİCMK §309'da itirazı inceleyecek merciin dosyayı ilk

⁷⁶ Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 99.

⁷⁷ Detaylı bilgi için bkz. Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 94.

⁷⁸ Yıldırım, "Mayınlı Bir Alan," 455-456; Tulay, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 514; Özbek, Doğan ve Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 733; Yalçın, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 280.

⁷⁹ Yıldırım, "Mayınlı Bir Alan," 457; Tulay, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 514.

⁸⁰ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 882.

⁸¹ Özbek ve Meraklı, "Karar İncelemesi," 227; Rezan Epözdemir, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2017), 332.

⁸² Gökçen, Alşahin ve Çakır, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 744; Öztürk et al., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 697; Özbek ve Meraklı, "Karar İncelemesi," 227.

mahkemesine gönderip göndermeyeceği konusunda bir düzenleme ise yapılmamıştır. Ancak, dosyanın kararına itiraz edilen alt mahkemeye gönderilmesine çok istisnai sınırlı durumlarda imkân sağlanabileceği kabul edilmektedir.⁸³ Dosyanın ilk hükmü veren mahkemeye geri gönderilmesine kararın gerekçe içermemesi⁸⁴ veya uygun şekilde alınmamış olması⁸⁵ nedeniyle izin verilebilmektedir. Tutuklama durumunda ise AİHS'in m.5/4'te öngörülen *"Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve eğer tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir."* şeklinde düzenlenen hızlandırma ilkesi genellikle uygulamada geri göndermeyi engellemektedir.⁸⁶ Ayrıca, itiraz dilekçesinin maddi olgu denetimi yapılmaksızın reddedilmesi gereken durumlar olduğu takdirde, itirazın ilk hükmü veren mahkemeye gönderilmesi mümkün olmayacaktır.⁸⁷ Yani, itiraz dilekçesinin kabul edilebilirliği bağlamında yapılan değerlendirmede süre, dava ehliyeti ve konu bakımından kabul edilemez olduğu gerekçesiyle itiraz incelemesinde esasa girilmeyecek ve itiraz reddedilecektir.⁸⁸

Bu dönemde ortaya çıkan sorunlardan biri de hem itiraz edilerek kesinleşen hem de itiraz edilmeksizin kesinleşen HAGB kararlarının olağanüstü kanun yollarından biri olan kanun yararına bozmaya konu edilip edilmeyeceğidir.⁸⁹ Kanun yararına bozma, "hâkim veya mahkeme tarafından verilen ve istinaf veya temyiz incelemesinden geçmeksizin kesinleşen" kararlara karşı başvurulmuş bir olağanüstü kanun yoludur (CMK m.309). Kanun yararına bozma yoluna başvurulabilmesi için hâkim ya da mahkeme tarafından verilen bir karar veya

⁸³ Meyer-Goßner und Cierniak, Strafprozessordnung, §309, Rn. 7, BGH NJW 64, 2119; Düsseldorf NJW 02, 296.

⁸⁴ KG StV 86, 142; Scheswig SchIHA 85, 120; Oldenburg NJW 71, 1098.

⁸⁵ Karlsruhe VRS 68, 360.

⁸⁶ EGMR StV 08, 475 480, mit Anm.Hagmann und Pauly, Rn. 73.

⁸⁷ Meyer-Goßner und Cierniak, Strafprozessordnung, §309, Rn. 10.

⁸⁸ Sarıgül, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 61.

⁸⁹ Özbek ve Başbüyük, "Hükmün Açıklanmasının," 11.

hüküm bulunmalı⁹⁰; bu karar veya hükümde hukuka aykırılık tespit edilmiş olmalı ve karar veya hüküm istinaf ya da temyiz incelemesinden geçmeksizin kesinleşmiş bir karar veya hüküm olmalıdır.⁹¹ Yargıtay CGK tarafından verilen bir karara göre, kanun yararına bozma yolunda yapılan inceleme yalnızca HAGB'nin nesnel koşullarına yönelik olmalıdır, çünkü, hukuken varlık kazanmış ve kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı yoktur ve bu yüzden açıklanması geri bırakılmış mahkûmiyet hükmünün kanun yararına bozma yoluyla denetlenmesi söz konusu değildir⁹². Bu nedenle, HAGB kararının içeriğine dahil olan hukuka aykırılıkların kanun yararına bozma yoluyla denetlenmesi mümkün değildir; çünkü, kanun koyucu HAGB'ye esas teşkil eden mahkûmiyet hükmünün temyizen incelenmesini dahi yasaklamışken, henüz hukuken varlık kazanmamış

⁹⁰ Yar. 12. CD., E.2020/688, K.2020/2170, 01.07.2020.

⁹¹ Erdem ve Şentürk, *Kanun Yolları*, 255; Apaydın, *Kanun Yolları*, 232; Öztürk ve diğerleri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 758; Özbek, Doğan ve Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 816.

⁹² Yar. CGK., E.2009/64 K.2009/83, 07.04.2009: "...Bu kapsamda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının itiraz yasayoluna tabi bulunması nedeniyle, gerek itiraz edilerek gerekse itiraz yasayoluna başvurulmaksızın kesinleşmesi hâlinde olağanüstü bir yasayolu olan yasa yararına bozma konusu yapılabileceğinden kuşku bulunmamaktadır. Ancak yasa yararına bozma yasayolunda, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı denetlenebilecek, bu kapsamda, 5271 sayılı Yasanın 309. maddesinde aleyhe bozma yasağının sadece davanın esasını çözümlen hükümlerle sınırlı olarak kabul edilmesi nedeniyle verilen karar 5271 sayılı Yasanın 5-14. fıkralarındaki koşullar kapsamında denetlenecek, somut olayda hükmün açıklanmasının geri bırakılması koşullarının bulunup bulunmadığı, ceza miktarı, daha önceden kasıtlı bir suçtan mahkûmiyet, zararın giderilip giderilmediği, suçun İnkılap Yasasında belirtilen suçlardan bulunup bulunmadığı, askeri ceza yasası ile 15 yaşından büyükler açısından 3713 sayılı Yasa kapsamındaki suçlardan olup olmadığı ve denetim süresinin doğru tayin edilip edilmediği, gibi hususlar denetlenerek, saptanan bu hukuka aykırılıklar nedeniyle karar bozulacak, saptanan hukuka aykırılıkların yeni bir yargılamayı gerektirdiği ahvalde yeniden yargılama yapılarak, karardaki hukuka aykırılığın giderilmesi için dosyanın mahkemesine iadesine karar verilecek, yargılama gerekmeyen ahvalde ise hukuka aykırılık Yargıtay ilgili ceza dairesince veya Ceza Genel Kurulunca giderilecektir. Ancak burada unutulmaması gereken husus bu yasayolunda denetlenenin hüküm olmayıp, bu hüküm üzerine inşa edilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı olduğudur..." (Lexpera, Erişim tarihi Eylül 5, 2024, <https://www.lexpera.com.tr>).

hükümdeki hukuka aykırılıkların bu yolla incelenemeyeceği açıktır.⁹³ Ancak, kanaatimizce, itiraz merciin esas yönünden de bir denetim yapacağı fikrinden hareketle, kanun yararına bozma yolunda itiraz merciin kararı denetleneceği için HAGB kararına esas teşkil eden mahkûmiyet hükmündeki hukuka aykırılıkların da dolaylı bir biçimde incelenmiş olacağı kabul edilmelidir.⁹⁴

İtiraz merci hem maddî hem de şeklî anlamda inceleme yaptığına göre, bu noktada incelenmesi gereken diğer bir konu, itiraz merciin yapılan itiraz incelemesi sonucunda ilk hükmü veren mahkemeden daha ağır bir ceza verip veremeyeceği, yani, aleyhe değiştirme yasağının uygulanıp uygulanamayacağıdır. Öğretide, itiraz kanun yolu bakımından aleyhe değiştirme yasağının uygulama alan bulamayacağına, sanık lehine başvurulmuş olsa bile sanığın aleyhine kararın değiştirilebileceğine dair görüşler⁹⁵ bulunmaktadır. Bununla birlikte, bazı görüşler⁹⁶ ise itirazın da bir kanun yolu olduğunu ve aleyhe değiştirme yasağı kanun yoluna ilişkin genel hükümler arasında düzenlendiğinden aleyhe değiştirme yasağının itiraz kanun yolunda da geçerli olduğunu savunmaktadır.⁹⁷ Alman öğretisinde de itiraz kanun yolu bakımından

⁹³ Ünver ve Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt 3*, 2003; Yenisey ve Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 858.

⁹⁴ Aynı yönde bkz. Yıldırım, "Mayınlı Bir Alan," 464-465.

⁹⁵ Ahmet Hulusi Akkaş, "Ceza Muhakemesinde İtiraz Kanun Yolunun Teorik Çerçevesi.," Kamu Hukukunun Güncel Meseleleri Sempozyumu – I, Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Kanun Yolları, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sempozyum Dergisi 1, no. 2, (2019): 66; Sarıgül, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 81; Tulay, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 515.

⁹⁶ Seydi Kaymaz, "Ceza Muhakemesinde Aleyhte Değiştirme Yasağı," Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 19, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, no. 2, (2013): 1416-1417; Süleyman Emre Özdemir, *Ceza Muhakemesinde İtiraz Kanun Yolu* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2018), 168; Yenisey ve Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 856; Özbek, Doğan ve Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 733; Yabanoğlu, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 114.

⁹⁷ Görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Uğur Ersoy, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Aleyhe Değiştirme (reformatio in peius) Yasağı* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2018), 383. Öğretide Özen'e göre, kanun yollarına ilişkin genel hüküm olan CMK m.265'teki düzenlemeden hareketle itiraz kanun yolunda da aleyhe değiştirme yasağının uygulanabileceği söylenebilir, bu nedenle itiraz kanun

aleyhe değiştirme yasağının geçerli olmadığı savunulmaktadır.⁹⁸ Bunun nedeni, kanunun yalnızca temyiz, istinaf ve yargılamanın yenilenmesi bakımından aleyhe değiştirme yasağı ile ilgili hukmler içermesi ve itirazda bulunan kişinin aleyhe değiştirme yasağından ne zaman yararlanacağını yalnızca kanun koyucunun belirlemesi gerektiğidir.⁹⁹ Bunun istinasını ise yalnızca hukuki sonuçları nihai olarak belirleyen ve maddi anlamda kesin hukm teşkil eden kararlar oluşturmaktadır.¹⁰⁰

Bizim de katıldığımız görüşe göre, aleyhe değiştirme yasağının hangi kanun yolları çerçevesinde uygulama alanı bulduğu CMK'da belirtilmiştir (istinaf, temyiz, kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi) ve aleyhe değiştirme yasağına ilişkin hukmler CMK'da istisna niteliğinde olduğundan kıyasa tibi değildir, yani, itiraz kanun yoluna ilişkin hukmlerde aleyhe değiştirme yasağı uygulanmayacaktır.¹⁰¹ Böylelikle, HAGB kararına yapılacak itiraz neticesinde itiraz merci, itiraza konu hukmden daha ağır bir karar verebilecektir. Yargıtay ise bir kararında, aleyhe değiştirme yasağının itiraz kanun yolunda geçerli olup olmadığını değerlendirmiş, HAGB kararına itirazda aleyhe değiştirme yasağının uygulanması gerektiğini, aleyhe değiştirme yasağı gereği ilk verilen ceza miktarından daha fazla cezaya karar verilemeyeceğini belirtmiştir.¹⁰²

yoluna ilişkin özel düzenlemede böyle bir hükme yer verilmelidir. Bkz. Mustafa zen, *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri* (Ankara: Adalet Yayinevi, 2024), 968.

⁹⁸ Meyer-Goşner und Cierniak, *Strafprozessordnung*, §304, Rn. 5; Schlüchter, *Das Strafverfahren*, 663.

⁹⁹ Meyer-Goşner und Cierniak, *Strafprozessordnung*, §304, Rn. 5.

¹⁰⁰ Meyer-Goşner und Cierniak, *Strafprozessordnung*, §304, Rn. 5.

¹⁰¹ Ersoy, "Seri Muhakeme ve Basit Yargılama," 864-865.

¹⁰² Yar. 14. CD., E.2017/7422, K.2018/7718, 24.12.2018: "...5271 sayılı CMK'nın 231/12. maddesine göre, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının, 5271 sayılı CMK'nın 267 ile 271. maddeleri arasında düzenlenen ve olağan kanun yollarından olan itiraz kanun yoluna tabi olduğu, Ceza Muhakemesi Kanununda itiraza ilişkin düzenlemeler arasında ceza miktarı yönünden karar verme yasağına ilişkin herhangi bir açıklamaya yer verilmediği, aleyhe bozma yasağına ilişkin olarak düzenlemenin, olağan kanun yollarından olan temyize ilişkin hukmlerin yer aldığı 5320 sayılı Kanunun 8. maddesi uyarınca halen yürürlükte bulunan 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 326. maddesinin 4. fıkrasında ve 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 307/4. maddesinde belirtildiği, bununla birlikte ceza hukukunda kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak yasaklanan ve kanunda

b. AYM'in Yaklaşımı

HAGB ve HAGB kararına karşı başvurulabilecek kanun yolları ile ilgili süreci Anayasa Mahkemesi (AYM) tarafından verilen kararlar belirlemiştir.

İlk olarak ele alınması gereken karar, *Atilla Yazar ve Diğerleri* kararıdır.¹⁰³ Bu kararda AYM, HAGB kararlarına karşı kanun yolu olarak itirazın benimsenmesinin “başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel haklara ilişkin” kanun koyucunun ulaşmaya çalıştığı hedeflere engel olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, itiraz mercilerinin verdikleri kararların “dosya üzerinden yeknesak bir şekilde” ve çoğunlukla yalnızca HAGB'nin şekli koşulları yönünden değerlendirildiğini, genel olarak “derece mahkemelerince verilen kararlarda hukuka aykırılık tespit edilmediğini ve bu nedenle itirazın reddedildiğini bildiren gerekçelerden oluştuğunu” tespit etmiştir. “Mevcut uygulamanın ihlalleri önlemede açıkça yetersiz kaldığını, temel hak ve özgürlüklerin ihlâl edildiği iddialarının öncelikle olağan yasa yolları ile çözüme kavuşturulması için (itiraz yolunun etkinleştirilmesi ya da istinaf/temyiz kanun yollarının açılması gibi) birtakım yasal düzenlemeler yapılması” gerektiğini belirtmiştir.

açıkça suç olarak gösterilmemiş olan bir fiilin, kanunda yer alan ve söz konusu fiile en çok benzeyen suça ilişkin hükümler uygulanmak suretiyle cezalandırılması şeklinde tezahür edebilecek kıyas metodunun ceza hukukunun aksine ceza muhakemesi hukukunda kural olarak serbest olduğu ve ceza muhakemesi hukukunda genişletici yorum yapılabileceği gözetildiğinde aleyhe bozma yasağının düzenlediği 5320 sayılı Kanunun 8. Maddesi uyarınca halen yürürlükte bulunan 1412 sayılı CMUK'nın 326/son maddesinin, itiraz kanun yolunda uygulanması mümkün olduğundan, somut olayda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı aleyhine yalnızca sanık tarafından itiraz kanun yoluna başvurulduğu, bu sebeple aleyhe değiştirme (bozma) yasağı gereği ilk verilen ceza miktarından daha fazla cezaya karar verilemeyeceği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi...”. Karara karşı oy yazısında ise “...kısıtlı bir kanun yolu olan ve yargılama aşamasında çıkabilecek usuli sorunları çözüme amacına dayanan itiraz müessesesi davanın esasını çözen kanun yolları olan istinaf ve temyiz kanun yoluyla aynı kapsamda değerlendirilemez. Çünkü aleyhe bozma yasağı yalnızca sonuç ceza bakımından geçerli olup itiraz kanun yolunda uygulanması mümkün değildir. Aleyhe bozma yasağı sadece istinaf ve temyiz kanun yoluna hasredilen özel bir hükümdür...” (Lexpera, Erişim tarihi Eylül 5, 2024, <https://www.lexpera.com.tr>).

¹⁰³ Atilla Yazar, Başvuru No: 2016/1635, 05.07.2022, (Erişim tarihi Eylül 2, 2024, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/1635>).

AYM, daha sonra, 2022 yılında, HAGB kararlarına karşı itiraz kanun yoluna başvurulduğu takdirde, kanun yoluna başvuran kişilerin “iddia ve delillerinin dikkate alınmasında, çatışan menfaatlerin dengelenmesinde, temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğunun ve ölçülülüğünün belirlenebilmesinde belirli ve etkili bir denetim yolu olmadığını, bu durumun da temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalelerin giderilmesinde ve kamu gücünü kullananların keyfî davranışlarının önüne geçilmesinde bireye tanınmış olan yetkili makama başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkını ihlâl ettiğini” belirterek CMK m.231/12’deki “Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebilir.” hükmünün iptaline karar vermiştir.¹⁰⁴ Mahkeme, bu fıkranın Anayasa’nın “Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması” başlıklı 40. maddesine aykırılık teşkil ettiğini ve HAGB kararına yapılan itirazın itirazı incelemeye yetkili merci tarafından hem şeklî hem de maddî yönden olması gerektiğini, etkili başvuru hakkına vurgu yaparak belirtmiştir. Böylece, eski dönemlerde yapılan tartışmalar ortadan kalkmış, 28.03.2023 tarih ve 7445 sayılı Kanun¹⁰⁵ ile yapılan değişiklik neticesinde, HAGB kararlarına itiraz edilebileceği ve itiraz merciin karar ve hükmü usul ve esas yönünden inceleyebileceği hususu maddeye eklenmiştir. Buna göre, itiraz merci hem HAGB’nin uygulanma esaslarına ilişkin inceleme yapacak, hem de HAGB’nin verilmesine neden olan mahkûmiyet hükmünü de esas yönünden inceleyerek hükümde bir hukuka aykırılık tespit ettiği takdirde gerekçesini de göstererek gereğinin yapılması için dosyayı mahkemesine gönderecektir.

Kanundaki bu değişiklik yürürlüğe girdikten sonra AYM, HAGB ile ilgili bir karar daha vererek bu defa maddenin tümünün iptaline hükmetmiştir.¹⁰⁶ Kararda özetle; hakkında HAGB kararı verilmesini kabul eden sanık hakkında itiraz kanun yoluna başvurma hakkının doğmasıyla sanığın istinaf kanun yoluna başvurma

¹⁰⁴ AYM, E.2021/121, K.2022/88, 20.07.2022, (Erişim tarihi Eylül 13, 2024, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2022-88-nrm.pdf>).

¹⁰⁵ RG. 05.04.2023, S. 32154.

¹⁰⁶ AYM, E.2022/120, K.2023/107, 01.06.2023 (Erişim tarihi Eylül 13, 2024, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2023-107-nrm.pdf>). Kararın Resmî Gazete’de yayımlanmasından itibaren bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.

hakkından feragat ettiği; henüz hüküm kurulmamışken HAGB kararının verilmesini isteyip istenmediği sorulan sanığın iradesinin sağlıklı olamayacağı için bu feragatin anayasal geçerlilik koşullarını sağlamadığını¹⁰⁷ belirtilmiştir. Yine, “HAGB’nin kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarını engellemekte yetersiz kaldığı ve ifade özgürlüğü ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı gibi bazı temel hak ve özgürlükler üzerinde caydırıcı etki doğurduğunu, HAGB kararı verilmesinin mağdurlar bakımından yeterli bir onarım sağlamadığını, failerin cezadan muaf tutulmasına yol açtığını” belirterek HAGB’ye dair kuralların Anayasa’nın 17. maddesine aykırı olduğu öne sürülmüştür. AYM, sonuç olarak, CMK m.231/5’in birinci cümlesinde yer alan “*Sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir.*” şeklindeki kuralın Anayasa’nın 13, 17, 35 ve 36. maddelerine aykırı görerek iptaline, CMK m.231/5’in birinci cümlesinin iptali sebebiyle uygulanma olanağı kalmayan ilgili fıkranın ikinci ve üçüncü cümleleri ile (6), (7), (8), (9), (10), (11), (12), (13) ve (14) numaralı fıkralarının iptallerine karar vermiştir.

AYM’in bu iptal kararı sonrasında 7499 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun¹⁰⁸ ile CMK’da birtakım değişiklikler yapılmıştır. Bu değişiklikler ile, 01/06/2024 tarihinde ve sonrasında verilecek ve istinaf kanun yoluna başvurulabilir nitelikteki HAGB kararları bakımından istinaf kanun yoluna başvuru yolu açılmıştır. Bu tarihten itibaren verilen HAGB kararlarına karşı, istinaf kanun yoluna başvurulacaktır. CMK m.231/12 uyarınca “*272 nci maddenin üçüncü fıkrası hükümleri saklı kalmak üzere, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Bölge adliye mahkemesi tarafından verilen kararlar hakkında 286 ncı madde hükümleri uygulanır. 272 nci maddenin üçüncü fıkrası hükümleri saklı kalmak üzere, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının ilk derece mahkemesi sıfatıyla bölge adliye*

¹⁰⁷ AYM’in feragat ile ilgili belirttiği koşullar, AİHM kararlarında da yer almaktadır. AİHM, AİHS’in 6. maddesi kapsamında adil yargılanma hakkının kurucu unsurlarından biri olan mahkemeye erişim hakkı gibi bazı unsurlarından feragat edilebileceğini, ancak bu feragatin özgür iradeye dayanması gerektiğini belirtmektedir. Deewer v. Belçika, Başvuru No: 6903/75, 21.02.1990, §49 (HUDOC, Erişim tarihi Eylül 8, 2024, <https://hudoc.echr.coe.int>). Ayrıntılı bilgi için bkz. Canpolat, “Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı,” 1283-1284.

¹⁰⁸ RG. 12.03.2024, S. 32487.

mahkemesi veya Yargıtay tarafından verilmesi hâlinde temyiz yoluna gidilebilir. İstinaf ve temyiz yolunda karar ve hüküm, usul ve esasa ilişkin hukuka aykırılıklar yönünden incelenir."

İstinaf incelemesi sonrasında Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) tarafından verilen kararlar hakkında CMK m.286 uygulanacaktır. Bu bağlamda, BAM tarafından verilen HAGB kararları bakımından temyiz edilebilirlik değerlendirmesi CMK m.286 hükümleri uyarınca yapılacaktır. Temyiz edilemeyecek nitelikteki hükümlerle ilgili olarak verilen HAGB kararları temyiz edilemezken, temyiz edilebilir nitelikteki hükümlere ilişkin HAGB kararları temyiz edilebilecektir.¹⁰⁹

CMK'nın 272. maddesinin 3. fıkrası hükümleri saklı kalmak üzere, HAGB'nin ilk derece mahkemesi sıfatıyla BAM veya ilk derece mahkemesi sıfatıyla Yargıtay tarafından verilmesi hâlinde temyiz yoluna gidilebilecektir.

c. Sanığın Kabul Şartının Kanun Yoluna Etkisi

7499 Sayılı Kanun'un 15. maddesi ile öngörülen yeni düzenleme ile HAGB'nin uygulanabilmesi için artık sanığın kabulü şartı aranmayacaktır. CMK'nın değişiklikten önceki 231. maddesinin 6. fıkrasının son cümlesinde ise HAGB kararı verilmesine ilişkin öznel bir şart bulunmaktaydı. Buna göre, sanığın kabul etmemesi durumunda hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilememekteydi. CMK m.231/6'ya sanığın kabul şartını ekleyen 6008 sayılı Kanun'un 7. maddesine ilişkin Adalet Komisyonu Raporu'nda "*Uygulamada hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesiyle yargı yoluna mürracaat hâlinde beraat edeceğini düşünen sanığın bu hakkı elinden alınmaktadır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları itiraza tabi olup; uygulamada itiraz mercii kararları şeklen incelemektedir. Her iki durumda da sanığın suçsuzluğunu ispat amacıyla kararı temyiz incelemesine götürmesi mümkün değildir. Bu sebeple sanığın, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı olduğunu beyan etme ve dolayısıyla temyiz mahkemesinde beraat etme hakkının elinden alınmaması düşüncesiyle anılan hükmü ihdas eden madde eklenmiştir.*" şeklinde hükmün düzenleniş amacı belirtilmiştir.¹¹⁰

¹⁰⁹ Gökçen, Alşahin ve Çakır, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 719.

¹¹⁰ Taner, "Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesinin," 293.

Bu dönemde öğretide HAGB uygulanmasını kabul etmeyen sanığın bundan sonra itiraz kanun yoluna gidemeyeceğine dair görüşler mevcuttu. Bu görüşte olan yazarlara göre, sanık HAGB uygulanmasını kabul edince daha etkin bir kanun yolu olan istinaf hakkından feragat etmiş olmaktadır.¹¹¹

AYM, 26.03.2013 tarihli Ali Gürsoy başvurusu¹¹² kararında, başvurunun yargılamanın sonunda beraat kararı verilmemesi durumunda lehe hüküm olduğu için HAGB'yi kabul etmesinden hareketle yargılamanın sonunda eksik inceleme gerekçeli "mahkûmiyet kararının temel hakları ihlâl ettiğine dair iddianın başvurunun talebi üzerine HAGB ve temyiz kanun yoluna başvurmayı mümkün kılan bir karar verilmesini başvurunun tercih etmediği gerekçesiyle başvurunun dayanaktan yoksun olduğuna" karar vermiştir. Yine, Mahkeme, 01.06.2023'te HAGB hükümlerinin iptaline dair verdiği kararda da¹¹³ "HAGB kararı verilen yargulamalar bakımından 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin (12) numaralı fıkrası uyarınca itiraz kanun yolu kabul edilmiştir. Diğer bir ifadeyle istinaf kanun yoluna tâbi olması öngörülen bir yargılama sanığın HAGB kararı verilmesini kabul etmesiyle itiraz yoluna tabi hâle gelmektedir. Sanık, hakkında HAGB kararı verilmesini kabul etmekle birlikte istinaf kanun yoluna başvurma hakkından feragat etmektedir." diyerek aynı görüşte olduğunu belirtmiştir.

Bu görüşün katı bir şekilde uygulanmasının doğru olmadığını düşünen yazarlara göre ise, kendisini müdafî ile savunmamış bir sanığın HAGB kararının

¹¹¹ Yenisey ve Nuhoglu, Ceza Muhakemesi Hukuku, 845; Kumbasar, Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması, 166.

¹¹² Ali Gürsoy, Başvuru No: 2012/833, 26.03.2013, (Erişim tarihi Eylül 14, 2024, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2012/833>).

¹¹³ AYM, E.2022/120, K.2023/107, 01.06.2023, §36. Ayrıca bkz. "Anayasa'nın 36. maddesi veya diğer herhangi bir maddesi kişilerin adil yargılanma hakkının güvencelerinden feragat edilmesini yasaklayan bir hüküm içermemektedir. Dolayısıyla kişilerin mahkeme hakkından feragat etmesi kural olarak Anayasa'ya aykırı olmaz. Ne var ki adil yargılanma hakkının güvencelerinden feragat edilmesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için feragat iradesinin açık olmasının ve sonuçlarının kişi yönünden makul olarak öngörülebilir olmasının yanında asgari usul güvencelerinin de sağlanmış olması, ayrıca adil yargılanma hakkından feragat edilmesini meşru olmaktan çıkararak üstün bir kamu yararının bulunmaması gerekir." Nurettin Balta, Başvuru No: 2016/10023, 28.12.2021, §45, (Erişim tarihi Eylül 13, 2024, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/10023>).

doğuracağı hukuki sonuçları sağlıklı bir şekilde değerlendiremeyeceği ve aklanma hakkı ve beraat edeceğine dair inanç ile itiraz kanun yoluna giderek HAGB kararının kaldırılmasını isteyebileceği belirtilmiştir.¹¹⁴ Bu görüşe göre, HAGB'nin hukuki detaylarını bilmeyen ve muhakeme sürecinde baskı altında hisseden sanığın durumu müdafinin varlığı ile dengelenecektir.¹¹⁵ Sanığın müdafii bulunması durumunda, mahkeme hem sanığa hem de müdafie görüşünü sormalı; zorunlu müdafilik söz konusu ise görüşler arasında çelişki olması durumunda zorunlu müdafinin görüşü esas alınmalı, iradi müdafilik söz konusu olduğunda ise sanığın görüşü esas alınmalıdır. Mahkemenin sanığa HAGB'nin bütün hukuki sonuçlarını açıklamış ve buna rağmen sanık HAGB'nin uygulanmasını istemiş ise sanığın artık itiraz kanun yoluna başvurması mümkün değildir.¹¹⁶

Diğer bir görüşe göre ise, sanıktan HAGB'nin hukuki sonuçlarını tahlil etmesini beklemek doğru değildir. HAGB uygulanmasının kabulünün itiraz hakkını ortadan kaldırılacağı savunulduğu takdirde, diğer ilgililer başvurmadıkça kanun yolu denetiminden geçmeksizin kesinleşen bir karar söz konusu olacaktır. Bu durumun benimsenmesi hem hukuka aykırı olacaktır, hem de HAGB'yi aleyhe bir kuruma dönüştürecektir. Bu bağlamda, sanığın HAGB'ye karşı kanun yoluna başvuru hakkının istisnasının olmadığı kabul edilmelidir.¹¹⁷

Bu soruna çözüm bulmak için uygulamaya bakmak gerekmektedir. Uygulamada, mahkemeler, HAGB'nin nesnel koşullarının bulunduğunu tespit ettikten sonra sanığa HAGB kararının verilmesini isteyip istemediğini sormamaktadır. Aksine, henüz yargılamanın başındayken, deliller ortaya konmamışken, ileride hakkında mahkûmiyet hükmü verilecek olursa HAGB'yi isteyip istemediği peşinen sanığa sorulmaktadır.¹¹⁸ Sanık, HAGB'nin tüm hüküm ve sonuçları hakkında yeterince bilgilendirilmemektedir. Henüz yargılamanın başındayken sanık, HAGB uygulanmasını kabul ettiği takdirde suç kabul ettiği

¹¹⁴ Özen, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1392-1393.

¹¹⁵ Tulay, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 491.

¹¹⁶ Özen, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1393.

¹¹⁷ Tulay, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 517.

¹¹⁸ Taner, "Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesinin," 294; Akyıldız, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması," 77-78; Yalçın, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 198; Yabanoğlu, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 79-80.

varsayımı ortaya çıkmaktadır. Sanığın kendisini müdafî ile temsil ettirdiği zamanlarda bile müdafiler sanığın lehine olmak koşuluyla her türlü kararı kabul ettiklerini söylemektedir. Başka bir ifadeyle, beraat hükmü verilmeyecekse HAGB kararına razı olduklarını bildirmektedir. Bu sebeple uygulamada zaten HAGB kararını kabul etmeyenlere pek rastlanılmamaktadır. Kişi, beraat edeceğine dair bir inanç içerisinde olsa bile HAGB kararını mahkûmiyetten daha lehe bir karar olarak değerlendirdiği için HAGB uygulanmasına razı olmaktadır. HAGB'yi her zaman lehe bir kurum olarak görmek de doğru değildir. HAGB'yi reddedenler de HAGB'yi kabul etmenin mahkeme üzerinde suçu işlediğini kabul ettiği yönünde bir kanaat oluşturacağını düşündüğü için teklifi reddetmektedir. Burada da özgür irade ve tam bir rızanın gerçekleşip gerçekleşmediği bir soru işaretidir.¹¹⁹ Bu itibarla sanığın HAGB'ye rızasının olup olmadığına yönelik sorunlar, aslında Anayasa'ya aykırılıktan değil, daha çok uygulamadan kaynaklanmaktadır. Başka bir ifadeyle, esas sorun, CMK m.231 hükmünün doğru uygulanmamasıyla ilgilidir.¹²⁰

Alman ceza mevzuatında HAGB kurumunun düzenlendiği AICK §59'da ilgili karar verilirken sanığın kabul şartı aranmazken AICMK §153a'da ise kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilirken sanığın kabul şartının arandığı görülmektedir. AICMK'nın 153a paragrafındaki kabul şartı incelendiğinde, kişiye yüklenen yükümlülükleri kabul edip etmediğinin tespitine yönelik olduğu açıktır. Bu anlamda, Türk hukukundaki HAGB kurumunun kabul şartının da bu nitelikte olduğu kabul edilebilir.

Durum böyle olunca, herhangi bir nedenle hakkında HAGB kararı verilmesini istememiş olan bir sanık bulunması durumunda, kanun yolu hakkından feragat edeceğinin kabulü kanaatimizce doğru değildir. Kanun yolu hakkından feragat iradesi açık olmalıdır. HAGB kararının verilmesini isteyip istemediğinin sorulmasının amacı kanun yolu hakkından feragat olarak kabul edilmemesidir. Verilen karar ile sanığın aleyhine bir durum yaratılmış olması ya da lehine bir durum yaratılmamış olması durumunda kanun yoluna başvurabilmesi mümkün

¹¹⁹ Kaya, "İnsan Hakları Açısından," 416.

¹²⁰ Canpolat, "Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı," 1284.

kabul edilmelidir.¹²¹ Sanığın HAGB ile işlemiş olduğu fiilin tespit edilmesi suretiyle verilen karar ile aleyhine bir durum mevcut olduğu gerekçesiyle HAGB kararına karşı kanun yoluna başvurmasında hukuki menfaatinin bulunduğu ve HAGB'yi kabul etmemesinin kanun yoluna başvuru hakkını ortadan kaldırmadığı fikrindeyiz.

Bu bağlamda, kanaatimizce; sanığın HAGB'yi kabul şartının kaldırılması hukuki sonuçlarını bilmeksizin HAGB'yi kabul etmek zorunda hisseden sanığın lehine bir düzenleme olmuştur ve isabetlidir. Ancak kabul şartının kaldırılmasının HAGB kararına karşı istinaf ve temyiz yoluna başvurabilmesinin önünü açtığına dair bir yorum yapmanın doğru olmadığını düşünmekteyiz.

B. İstinaf

AYM'in yukarıda bahsi geçen iptal kararının ardından yasama organınca çalışmalara başlanmış ve 7499 sayılı ve 02/03/2024 tarihli Kanun'un 15. maddesi ile CMK m.231/12 "272 nci maddenin üçüncü fıkrası hükümleri saklı kalmak üzere, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Bölge adliye mahkemesi tarafından verilen kararlar hakkında 286 ncı madde hükümleri uygulanır. 272 nci maddenin üçüncü fıkrası hükümleri saklı kalmak üzere, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının ilk derece mahkemesi sıfatıyla bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay tarafından verilmesi hâlinde temyiz yoluna gidilebilir. İstinaf ve temyiz yolunda karar ve hüküm, usul ve esasa ilişkin hukuka aykırılıklar yönünden incelenir." şeklinde yeniden düzenlenmiştir. Böylelikle Türk hukukunda uzun süredir devam eden tartışmalar neticesini vermiş ve HAGB kurumu açısından önemli bir değişiklik yapılarak istinaf kanun yolu açılmıştır.

1. Genel Olarak

Bilindiği üzere, istinaf kanun yolunun 20/07/2016 tarihi itibarıyla yargı sistemimizde uygulanmaya başlaması ile ilk derece mahkemesince verilen hükümlere karşı istinaf yolu açılmıştır. Olağan bir kanun yolu olan istinafta, itiraz

¹²¹ Mustafa Ruhan Erdem, *Yeni Bir Denetim Muhakemesi Yolu Olarak İstinaf* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010), 63; Öztürk ve diğerleri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 668.

kanun yolunda olduğu gibi hem maddi hem de hukuksal denetim yapılmaktadır.¹²²

Hukuki denetimden kasıt kararın hukuk kurallarına uygun verilip verilmediğinin denetlenmesidir.¹²³ Maddi meselenin denetimi ise olayın gerçekleşme şeklinin tespiti ile ilgilidir. Bu denetim ise hükmün temelini oluşturan delillerin incelenmesi ile gerçekleşmektedir.¹²⁴ Bir delilin ispat değeri bakımından yapılacak değerlendirme maddi meseleye ilişkindir ve kural olarak delilleri değerlendirme ve vicdani kanaat oluşturmak bizzat duruşma yaparak delillerle temasa geçen ilk derece mahkemesine aittir.¹²⁵ Dolayısıyla duruşma yapmaksızın dosya üzerinden delil değerlendirmesi yapılması eleştirilmektedir.¹²⁶

İstinafta, temyizden farklı olarak, delillerle doğrudan temas mümkün olup, gerektiğinde yeniden karar verilebilmektedir.¹²⁷ İlk derece mahkemelerinde geçerli olan doğrudan doğruyalık ve sözlülük ilkeleri istinaf bakımından da uygulama alanı bulmaktadır.¹²⁸ İstinafta her zaman değil, yeniden muhakeme yapmaksızın sonuca ulaşmaya olanak bulunmadığı hallerde yargılama tekrarlanmaktadır.¹²⁹ Buna karşın söz konusu denetim yolunda bütün delillerin tekrar ortaya konulup değerlendirilmesi gerekmeyip yalnızca yanlış değerlendirildiği iddia olunan hususlar ele alınmaktadır. Bu anlamda örneğin, maddi meselenin ne şekilde cereyan ettiğine ilişkin tartışma veya tereddüt bulunmamakta ise maddi olayın yeniden incelemesi yapılmayacaktır.¹³⁰

¹²² Seydi Kaymaz, *Ceza Muhakemesinde İstinaf* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023), 23; Erdem ve Şentürk, *Kanun Yolları*, 88.

¹²³ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 945; Kaymaz, *İstinaf*, 23.

¹²⁴ Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 623-624.

¹²⁵ Kaymaz, *İstinaf*, 137.

¹²⁶ Kaymaz, *İstinaf*, 137.

¹²⁷ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 945; Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 623; Seydi Kaymaz, "Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf Kanun Yoluna İlişkin Bazı Değerlendirmeler," *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* LXXIV, no. 1 (2016): 107.

¹²⁸ Erdem ve Şentürk, *Kanun Yolları*, 88.

¹²⁹ Muharrem Özen, "Türk Ceza Muhakemesinde İstinaf," *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 65, no. 4 (2016): 2341.

¹³⁰ Kaymaz, *İstinaf*, 25.

İstinaf kanun yolunda dosyaya ilişkin kararı bizzat istinaf mahkemesi vermekte, bozma yoluyla dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesi CMK m.280/1'de belirtilen istisnaî durumlarda gündeme gelmektedir.¹³¹

Yargılama makamlarını meşgul etmeme, davaların çabuk bitirilmesi, denetim mahkemelerinin iş yükünü artırmama gibi saiklerle önemsiz denebilecek nitelikteki kararlara karşı istinaf kanun yolu kapatılmıştır.¹³² HAGB kararı açısından bu durum geçerli değildir. Nitekim CMK m.231/12 "272 nci maddenin üçüncü fıkrası hükümleri saklı kalmak üzere.." ibaresi ile bu hususa vurgu yapılmıştır.

2. Zaman Bakımından Uygulama Meselesi

7499 Sayılı Kanun'un düzenlemiş olduğu yenilikler belirlenen istisnalar dışında, Kanunun Resmî Gazetede yayım tarihi olan 12/03/2024 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiştir. Bununla birlikte Kanunun geçici 16. maddesinin 2. fıkrasının a ve b bentlerinde "a) Bu maddeyi ihdas eden Kanunla 231 inci maddenin onbirinci ve onikinci fıkrasında yapılan kanun yoluna ilişkin değişiklikler, 1/6/2024 tarihi ve sonrasında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları hakkında uygulanır. b) 1/6/2024 tarihinden önce verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları hakkında itiraz kanun yolunun uygulanmasına devam olunur. Bu itirazlar, bu maddeyi ihdas eden Kanunla 231 inci maddenin onikinci fıkrasında yapılan değişiklikten önceki hükümlere göre sonuçlandırılır." düzenlemelerine yer verilmiştir.

Bahsi geçen hükümden anlaşılacağı üzere 01/06/2024 tarihi ve sonrasında verilecek HAGB kararlarına karşı istinaf kanun yoluna başvurulabilirken, bu tarihten önce verilmiş kararlara karşı itiraz kanun yoluna başvurulacaktır. Bununla birlikte bu tarihten önce verilmiş ancak henüz kesinleşmemiş HAGB kararları için istinaf yoluna başvurulması da mümkün olmayacaktır. Kanaatimizce böyle bir durumda kanun yoluna başvuru tarihinde yürürlükte olan düzenlemenin uygulanması, yani sanığa istinaf yoluna başvuru imkanı tanınması zaman bakımından uygulama kurallarıyla daha uyumludur. Şöyle ki, HAGB

¹³¹ Erdem ve Şentürk, *Kanun Yolları*, 89.

¹³² Cengiz Ünsal, *Ceza Muhakemesinde İstinaf* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2024), 51.

kararı fail lehine getirilmiş bir düzenlemedir. Nitekim mahkeme suç teşkil eden fiile ilişkin yaptığı tespiti hüküm olarak ilan etmeyip HAGB kararı vererek söz konusu tespitin fail aleyhine sonuç doğurmasını engellemektedir¹³³. Öğretide, HAGB kararı bir maddi ceza normu olduğundan zaman bakımından uygulama konusunda TCK m.7/2 hükmü esas alınacağı ve lehe kanunun uygulanacağı ifade edilmektedir¹³⁴. Yargıtay CGK da 17/02/2009 tarihli içtihadında HAGB'ye ilişkin ilk yasal düzenlemenin kesinleşmiş, infaz edilmekte ve hatta hukuki yarar bulunması koşuluyla infaz edilmiş olan hükümlere dahi uygulanması gerektiğini belirtmiştir.¹³⁵ Bununla birlikte HAGB kurumunun şekli ceza hukuku yönü esas alınsa dahi kanun yoluna ilişkin düzenleme muhakeme hukukuna ilişkin olduğundan derhal uygulama ilkesi gereği başvurunun yapıldığı tarihte yürürlükte olan düzenleme esas alınması gerekecektir. Örneğin, 31 Mayıs 2024 tarihinde verilmiş bir karar hakkında 2 Haziran 2024 tarihinde başvuru yapılırken uygulanması gereken kanun yolu itiraz değil, istinaf kanun yolu olmalıdır.

¹³³ Özen, Ceza Muhakemesi Hukuku, 1377.

¹³⁴ Yalçın, Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması, 111.

¹³⁵ Yar. CGK., E.2009/36, K.2009/35, 17.02.2009 "...Karma bir niteliği bulunan bu kurumun, maddi ceza hukukuna ilişkin yönü nazara alındığında, 5237 sayılı Yasanın 7. maddesinde tanımlanan lehe yasanın geçmişe yürümesi ilkesi uyarınca, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun önceki hükümlere de uygulanması doğaldır. Kaldı ki, Yasa koyucu da olası tartışmaları engellemek için 23.01.2008 gün ve 5728 sayılı Yasanın Geçici 1. maddesinin 2. fıkrasında bu hususu; "Bu Kanun yürürlüğe girdiği tarihten önce kesinleşmiş ve infaz edilmekte olan mahkûmiyet kararları hakkında, lehe kanun hükümleri, hükmü veren mahkemece 13.12.2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanununun 98 ila 101 inci maddeleri dikkate alınmak ve dosya üzerinden incelenmek suretiyle belirlenir. Ancak, hükmün konusunun herhangi bir inceleme, araştırma, delil tartışması ve takdir hakkının kullanılmasını gerektirmesi hâlinde inceleme, duruşma açılmak suretiyle yapılabilir" hükmü ile yasal bir çözüme kavuşturmuştur. Gerek yasal düzenleme gerek Yargıtay Ceza Genel Kurulunun ve Özel Dairelerin yerleşmiş yargısal kararları, gerekse hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun karma hukuki niteliği nazara alındığında, bu kurumun kesinleşmiş, infaz edilmekte ve hatta hukuki yararı bulunmak koşuluyla infaz edilmiş olan hükümlere de uygulanması zorunludur." (Lexpera, Erişim tarihi Eylül 5, 2024, <https://www.lexpera.com.tr>). Buna karşın öğretide mahkûmiyet kararları ve infaz edilmiş hükümlerde hüküm daha önce ilan edilmiş olduğundan Yargıtay uygulamasının yerinde olmadığı ifade edilmiştir. Bkz. Ünver ve Hakeri, Ceza Muhakemesi Hukuku, 1968.

3. HAGB Kararının İstinaf Kanun Yolu Kapsamında Değerlendirilmesi

Çalışmamızda daha önce ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere HAGB kurumu uygulanma şekli bakımından gerek öğreti gerekse uygulamada sıkça tartışma yaratmakta ve özellikle denetim yolu ve kapsamı noktasında eleştiri odaklarında yer almaktaydı. Nitekim HAGB kurumu hakkında AYM'e yapılan bireysel başvurularda Mahkeme, bahse konu kurumun özellikle "yaşam hakkı", "işkence ve kötü muamele yasağını", "ifade özgürlüğünü", "toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" gibi birçok temel hak ve hürriyeti ihlâl ettiği yönünde kararlar vermiştir.¹³⁶ Son olarak AYM ilgili hüküm hakkında verdiği iptal kararında HAGB düzenlemesinin Anayasa'nın 13., 17., 35. ve 36. maddelerine aykırı olduğuna karar vermiştir. HAGB kararının tâbi olduğu kanun yoluna ilişkin düzenleme ise adil yargılanma hakkı (Any m.36) çerçevesinde ele alınmış ve bahse konu düzenlemenin "hükümün denetlenmesini talep etme" ve "mahkemeye erişim hakkını" ihlâl ettiği sonucuna varmıştır.

Bu noktada, yeni düzenlemenin belirtilen sorunları çözüp çözmediğine dair bir değerlendirme gerekmektedir.

Çalışmanın itiraz kanun yoluna ilişkin kısmında Yargıtay'ın konuya ilişkin bakış açısının süreç içerisinde nasıl şekillendiğini detaylı olarak açıklamıştık. Esasen Yargıtay Ceza Genel Kurulu, AYM'in iptal kararında belirttiği hususların farkında olarak, 2013 tarihli içtihadıyla birlikte itiraz merciin hem maddi hem hukuki mesele yönünden inceleme yapması gerektiğini belirtmiş ve süreç içerisinde de bu görüşünü sürdürmüştür.

Yargıtay'a göre, *"İtiraz mercisince, sanıkların beraat etmesi gerektiğine yönelik itiraz başvurusu üzerine incelemenin yalnızca şeklen değil, esas bakımında da yapılması, gerekirse cevap vermesi için itirazın katılan vekiline tebliğ edilmesi ve Cumhuriyet savcısı*

¹³⁶ Bkz. AYM, E.2022/120, K.2023/107, 01.06.2023, §28: "Seyfullah Turan ve diğerleri, Başvuru No: 2014/1982, 09.11.2017, §§194-197; Necla Kara ve diğerleri, Başvuru No: 2018/5075, 15.03.2022, §§103-110; Zübeyde Füsün Üstel ve diğerleri, Başvuru No: 2018/17635, 26.07.2019; Bekir Coşkun, Başvuru No: 2014/12151, 04.06.2015; Osman Erbil, Başvuru No: 2013/2394, 25.03.2015; Memduh Yılmaz ve Naciye Yılmaz, Başvuru No: 2018/36717, 07.10.2021.", (Erişim tarihi Eylül 13, 2024, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2023-107-nrm.pdf>).

ile sanıklar müdafisinin dinlenmesi, yine ihtiyaç duyulan hususlarda gerekli araştırma ve incelemenin yapılması ya da bunların yapılmasının sağlanması ve bunun sonucunda da sanıkların eyleminin suç olup olmadığı, suç nitelendirmesinin doğru yapıp yapılmadığı, mevcut delillerin mahkûmiyete yeterli nitelikte bulunup bulunmadığı, eksik inceleme sonucu karar verilip verilmediği, hükmedilen hapis ve/veya adli para cezası yanında, uygulanmasına karar verilen güvenlik tedbirleri, vekâlet ücreti vb. hususlarda Yerel Mahkeme kararının isabetli olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.”¹³⁷ Nitekim Yargıtay HAGB kararının yalnızca CMK m.231’de yer alan nesnel şartlar çerçevesinde denetlenmesini hak arama özgürlüğünü ve etkili başvuru hakkını (AİHS m.13) ihlâl edebileceği ve maddi gerçeğe ulaşma amacına aykırı sonuçlara yol açabileceği görüşünde idi.¹³⁸

Ancak Yargıtay’ın bu görüşünün yeknesak bir şekilde uygulanmadığı AYM’in 2022 tarihli iptal kararında vurgulanmış ve uygulamada bireylerin etkili

¹³⁷ Yar. CGK., E.2016/1150, K.2020/148, 03.03.2020.

¹³⁸ Yar. CGK. E.2016/1413, K.2019/489, 20.06.2019; Bir karşı oy gerekçesi “...İtiraz mercisince, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının koşullarının bulunup bulunmadığına ilişkin bir değerlendirme yapılmadan, bu karara konu olan ve 231. maddenin 5. fıkrası uyarınca henüz hukuki varlık kazanmamış olan hükmün değerlendirilmesi, 231 ve 267-271. maddelerdeki düzenlemelere aykırıdır. İtiraz mercisince, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin karar, 231. maddenin 6. fıkrasında yer alan suça ve sanığa ilişkin objektif uygulama koşullarının var olup olmadığı ile sınırlı olarak yapılmalıdır.” Yar. CGK, E.2016/1150, K. 2020/148, T. 03.03.2020, (Lexpera, Erişim tarihi Eylül 21, 2024, <https://www.lexpera.com.tr>).

başvuru hakkını korunmadığı belirtilmiştir.¹³⁹ AİHM'in içtihatlarında¹⁴⁰ da itiraz kanun yolunun etkin bir kanun yolu niteliği taşımadığı, zira itiraz kanun yolunda çoğu zaman başvuruçuların şikayetine yönelik bir telafi sağlanmadığı vurgulanmıştır.

CMK'da olağan bir kanun yolu olarak düzenlenmiş olan itirazın usul ve esasları çerçevesinde değerlendirme yapıldığında bu kanun yolunun HAGB kurumunun kendine özgü yapısıyla bağdaşmadığı ifade edilebilecektir. Nitekim daha önce de belirttiğimiz gibi itiraz yolu hükme esas olmayan kararlar için öngörülmüş bir yol olup tutuklama ve adli kontrol kararları dışında üst merci tarafından denetim yapılmamaktadır. Ayrıca her ne kadar Yargıtay içtihatlarında maddi denetim yapılması gerektiği vurgulansa¹⁴¹ ve hatta yapılan kanun değişikliği ile CMK m.231'de bu hususa açıkça yer verilmiş olsa dahi uygulamada bu durum şekli bir incelemeden öteye geçememiştir.

¹³⁹ AYM, E.2021/121, K.2022/88, 20.07.2022: "...Bu kanun yoluna başvuranların iddia ve delillerinin dikkate alınmasında, çatışan menfaatlerin dengelenmesinde, temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğunun ve ölçülülüğünün belirlenebilmesinde belirli ve etkili bir denetim yolu öngörmemektedir. Bu durum temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalelerin giderilmesinde ve kamu gücünü kullananların keyfi davranışlarının önüne geçilmesinde bireye tanınmış olan yetkili makama başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkını ihlâl etmektedir. Nitekim kuralın anılan hususları karşılayacak şekilde uygulanmadığı da görülmektedir. Doğrudan temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimi ile ilgili olan bu tür bir muhakemenin yokluğu etkili başvuru hakkıyla bağdaşmamaktadır..." (Erişim tarihi Eylül 13, 2024, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2022-88-nrm.pdf>).

¹⁴⁰ AİHM'e göre, iç hukuk yollarının tüketilmesi alanında, ispat yükünün dağılımı söz konusudur. İç hukuk yollarının tüketilmediğini iddia eden Hükümet, Mahkeme'yi, söz konusu kanun yolunun ilgili zamanda teoride ve pratikte mevcut olan etkili bir kanun yolu olduğuna, yani erişilebilir olduğuna, başvuranın şikayetlerine ilişkin olarak telafi sağlayabilecek bir hukuk yolu olduğuna ve makul bir başarı şansı sunduğuna ikna etmekle yükümlüdür. Bkz. Akdivar v. Türkiye, Başvuru No: 21893/93, 16.09.1996, §68. Ayrıca bkz. Sejdovic v. İtalya, Başvuru No: 56581/00, 10.11.2004, §46. (HUDOC, Erişim tarihi Eylül 8, 2024, <https://hudoc.echr.coe.int>).

¹⁴¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nca 03.02.2010 tarih ve 13-12 sayı ile; itiraz mercince, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararın CMK m.231'de yer alan nesnel uygulama koşullarının var olup olmadığı ile sınırlı olarak incelenmesi gerektiği belirtilmiş ancak 22.01.2013 tarih ve 534-15 sayılı karar ile görüş değişikliğine gitmiştir. 20.06.2019 tarihli ve 1413-489 sayılı kararıyla da bu yöndeki görüşünü sürdürmüştür.

Ek olarak, itiraz kanun yolunda itiraz merciin kendisinin karar veriyor olması HAGB kurumunun yapısıyla bağdaşmamaktaydı. Zira itiraz merciin verdiği kararlar kesin olduğundan, açıklanan mahkûmiyet kararına karşı kanun yoluna başvuru hakkı ortadan kalkmaktaydı. Söz konusu sakıncayı gidermek için Yargıtay 13. CD, 29/12/2014, 3254/37202 sayılı kararıyla HAGB kurumuna özel olarak dosyanın hükmün açıklanması için kararı veren mahkemeye gönderilmesi gerektiği yönünde içtihadta bulunmuştu. Dolayısıyla aksak işleyen bir uygulamanın eksiklerini gidermek için kanununa aykırı çözümler üretilmekteydi. Bu anlamda yapılan son değişiklikle başvurulacak kanun yolunun değiştirilmesi yerinde bir adım olmuştur. Yeni düzenleme ile istinaf merci verilen HAGB kararını hem maddi hem şekli yönden inceleyecektir. Ancak istinaf incelemesine tabi tutulması sorunları kökünden çözmemektedir.

Kanaatimizce bu noktada öncelikle BAM Ceza Dairesi'nin istinaf incelemesinde mahkûmiyet kararını mı yoksa HAGB kararını mı denetleyeceğinin belirlenmesi gerekmektedir. Nitekim tartışmalara yol açan esas sorun HAGB kararı verilmesi için ön şart olan mahkûmiyet kararıdır. CMK m.231/5'e göre, "sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adlî para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir". Bir HAGB kararının maddi yönden denetiminin yapıldığından bahsedebilmek için CMK m.231/5'te bahsi geçen şartı taşıyan mahkûmiyet kararının da denetlenmesi gerekmektedir. Bununla birlikte, önceden de ifade ettiğimiz üzere öğretilerde ağırlıklı görüş HAGB kararı verilmesi halinde ilk derece mahkemesindeki yargılamanın derdest olduğunu kabul etmektedir¹⁴² ki bizce de yerinde bir tespittir. Aksi halde sona eren bir yargılama hakkında denetim süresi sonunda düşme kararı verilmesinin izahı mümkün olmayacaktır. Bu durumda sanık hakkında mahkûmiyet kararı tespit edilmiş ancak bu karar ilan edilmediğinden hüküm ve sonuç doğurmamaktadır. Bu anlamda açıklanmayan hükmün istinaf denetiminden geçecek olması da kendi içerisinde çelişki doğurmaktadır.

¹⁴² HAGB kararı verildiği durumda mahkûmiyet kararı açıklanıp ilgililere bildirilmediği için bu karara karşı kanun yoluna başvurulamaz ve hüküm kesinleşmez. Söz konusu hüküm adli sicile işlemeyecek ve tekerrüre esas olmayacaktır. Bkz. Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 870.

Öğretide HAGB kararında suç teşkil eden fiile ilişkin tespitin hüküm olarak ilan edilmemesi nedeniyle bu kararın hüküm niteliği taşımadığı ifade edilmektedir.¹⁴³ Denetim süresi sonunda düşme kararı veriliyor olması da HAGB kararının kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü niteliğinde olmadığını göstermektedir.¹⁴⁴ Ek olarak CMK m.223/1'de sayılan hüküm türleri arasında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının yer almaması da bunun göstergesidir.¹⁴⁵ Dolayısıyla HAGB kararının kendisinin istinafa tabi olması CMK'nın istinaf kanun yolu için kabul ettiği sisteme istisna teşkil etmektedir.

CMK'nın kabul ettiği sisteme göre istinaf incelemesi sonunda BAM kararın onanmasına, düzeltilerek onanmasına, bozulmasına veya davanın yeniden görülmesine karar verebilmektedir. Peki, Mahkeme HAGB kararının incelenmesi neticesinde nasıl karar verecektir? Bu soruyu farklı ihtimaller üzerinden değerlendirmek gerekmektedir.

İlk olarak, mahkûmiyet kararı doğru, HAGB kararı hatalı olmuş olabilir. Bu hâlde öncelikle HAGB kararını kaldırması ve hükmün açıklanması gerekmektedir. Burada karşımıza çıkan sorun ise açıklanan mahkûmiyet hükmünün aynı zamanda istinaf incelemesinden geçmiş kesin bir hüküm olup olmayacağıdır. BAM aynı anda hem söz konusu mahkûmiyet kararının onanmasına hem de açıklanmasına mı karar verecektir?

Diğer bir ihtimalde mahkûmiyet kararı hatalı ve bununla bağlantılı HAGB kararı hatalı olmuş olabilir. BAM'ın bu HAGB kararını kaldıracağından şüphe bulunmamaktadır. Ancak hatalı mahkûmiyet hükmü için nasıl hareket edileceği belirsizdir. BAM'ın diğer dosyalarda olduğu gibi bozma kararı verip ilk derece mahkemesine gönderme veya davanın yeniden görülmesine karar verme yetkisi bulunmakta mıdır?

Bu soruların cevabını yeni düzenleme vermemektedir. Muhtemel ki yine içtihat yoluyla bir sistem oluşturulmaya çalışılacaktır.

¹⁴³ Değirmenci, "Yargı Kararları Çerçevesinde," 80; Özen, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1376; Yıldırım, "Mayınlı Bir Alan," 438.

¹⁴⁴ Özen, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1378.

¹⁴⁵ Selen Evirgen, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Kesin Hüküm* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2024), 215.

Diğer bir sorun ise basit yargılama usulünde karşımıza çıkmaktadır. Basit yargılama usulüne ilişkin düzenlemenin yer aldığı CMK m.251’de mahkemece, “koşulları bulunması hâlinde uygulanmasına sanık tarafından yazılı olarak karşı çıkılmaması kaydıyla hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebileceği” belirtilmiştir. Yine CMK m.252’de 251. madde uyarınca verilen hükümlere karşı itiraz edilebileceği düzenleme altına alınmıştır. Basit yargılama sonucunda verilen kararı itiraz kanun yoluna tabi tutan sistem, bahse konu usul uygulanarak verilen HAGB kararını da dolaylı olarak itiraz incelemesine tabi tutmaktadır. Bu durum ise CMK m.231 ile çelişmektedir.

4. Açıklanan veya Yeni Kurulan Hükme İtiraz (CMK m.231/11)

İstinaf ve temyiz yolunda HAGB kararı ve açıklanması geri bırakılan esas mahkûmiyet hükmü, usul ve esasa yönelik olarak; yani, hem maddî hem de şekli hukuka aykırılıklar bakımından incelenecektir. Açıklanması geri bırakılan hüküm ise, sanığın denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlemesi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerle aykırı davranması hâlinde açıklanır. Açıklanan veya yeni kurulan hüküm ise itiraz kanun yoluna tâbi tutulmuştur. İtiraz mercii ancak CMK m.231/11’deki koşullarla sınırlı olarak, başka bir ifadeyle, yalnızca şekli bir değerlendirme yapılabilir. HAGB kararının açıklanması kararına itirazda maddî bir denetim yapılamaz. Bu noktada şu husus değerlendirilmelidir: İtiraz kanun yolunda, itiraz merci tarafından verilen karar CMK m.271/4 gereği kesin niteliktedir. HAGB kararının daha önce istinaf denetiminden geçmemiş olması durumunda, itiraz merciin kararı ve açıklanan hüküm hakkında kanun yararına bozma kanun yoluna gidilebilecektir. Ancak HAGB kararının ve HAGB’ye konu olan esas hükmün istinaf kanun yolu denetiminden geçerek hükümde bir değişiklik yapılmamış olması durumunda kanun yoluna başvurulabilecekken hükümde değişiklik yapılarak açıklanan hükmün yeni bir hüküm olması durumunda yalnızca m.231/11’deki koşullarla sınırlı bir itiraz denetimi yapılacak olması hak ihlâlüne yol açabilecektir.

CMK m.231/11’de itirazın kabulüne karar verilmesi durumunda itiraz merciin dosyayı kararı veren mahkemeye mi göndereceği yoksa kendisinin mi yeni bir karar vereceği hakkında açıkça bir düzenleme yapılmadığından, CMK m.271/2 hükmü göz önünde bulundurularak bu konuda uygulamada ortaya çıkabilecek olan tereddütler engellenebilecektir.

Öğretide Şen'e göre, 01/06/2024 tarihi itibariyle verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları istinaf kanun yolunda hem esas hem usule ilişkin bir denetimden geçeceğinden daha sonra CMK m.231/11 çerçevesinde açıklanan veya yeni kurulan hükmün itiraza tabi olması ve sadece şekli bir incelemeden geçecek olması ciddi hak kayıplarına sebebiyet verebilecektir.¹⁴⁶

DEĞERLENDİRME

Yürütülen yargılama sonucunda verilen kararın doğruluğunu güvence altına almak, içtihat birliği oluşturmak gibi amaçlara haiz olan iki dereceli yargılama sistemi hukuk devletinin bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır.¹⁴⁷ Bireyler için bir nevi hukuki güvence teşkil eden denetim muhakemesine başvurma hakkı açıkça Anayasa'da yer almasa da bugün hak arama hürriyetinin (Any m.36) bir parçası olarak kabul edilmektedir.¹⁴⁸ Bu anlamda kanun yolu denetiminin etkinliği, bir taraftan bireylerin haklarını korurken diğer yandan karara konu olan kurumlar hakkında içtihat oluşmasını sağlayarak bu kurumların yerel mahkemelerce doğru bir şekilde uygulanmasına katkıda bulunmaktadır.

Çalışma konumuzu oluşturan HAGB kurumunun Türk ceza muhakemesindeki en büyük sorunlarından birini kanun yolu denetimi oluşturmaktadır. HAGB kurumu esasen, suçlulukla mücadelede yeni seçenek arayışları doğrultusunda ortaya çıkan, suçluyu topluma yeniden kazandırma, toplumla bütünleştirme, mağdurun tatmini gibi birçok fayda güden bir

¹⁴⁶ Ersan Şen, Taner Akıncı, Eren Polat Kutlu ve Kadir Furkan Köroğlu, "Yeni Değişiklikle HAGB'nin Tatbikinde Ortaya Çıkabilecek Sorunlar," (Erişim tarihi Eylül 29, 2024, <https://sen.av.tr/tr/makale/yeni-degisiklikle-hagbnin-tatbikinde-ortaya-c%C4%B1kabilecek-sorunlar>).

¹⁴⁷ Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi m.14/5, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 7 No'lu Protokol m.2. Ayrıntılı bilgi için bkz. Erdem, *İstinaf*, 18.

¹⁴⁸ Buna karşın uluslararası sözleşmelerde açıkça ihdas edilmiştir. Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi m.14/5, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 7 No'lu Protokol m.2. Ayrıca Anayasada açıkça yer almasa da AYM vermiş olduğu bir kararında Any m.36'da yer alan hak arama hürriyetinin kişinin aleyhine verilen bir hükmün başka bir yargı merci tarafından gözden geçirilmesini ve denetlenmesini isteyebilmesini de teminat altına aldığını belirtmiştir. Bkz. AYM, 27.12.2018, 2018/71 E, 2018/118 K.

kurumdur. Özellikle haksızlık içeriği düşük suçlarda suçlunun hürriyeti bağlayıcı cezanın olumsuz sonuçlarından korunması ve rehabilite edilerek toplumsal barışa katkı sağlanması çağdaş ceza hukukunun ruhuna uygundur. Bununla birlikte bahse konu kurumun ülkemizde uygulanma oranı çok yüksektir. Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü'nün verileri de bu tespiti doğrulamaktadır. Sanığın kişilik özellikleri, tutum ve davranışları göz önünde bulundurulmaksızın objektif şartların varlığıyla yetinilmektedir. HAGB kurumun kontrolsüz uygulanması suçlulukla mücadele açısından olumsuz sonuçların doğmasına sebebiyet vermektedir.

Yine, AİHM'nin Türkiye aleyhine vermiş olduğu kararlarda da HAGB kurumuna yönelik eleştirileri çok sık görmekteyiz. Mahkeme, çoğu kararında HAGB kararının AİHS m.10'da hüküm altına alınan ifade özgürlüğü¹⁴⁹ ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı gibi çeşitli temel hakları ihlâl ettiğine karar vermektedir.¹⁵⁰ Mahkeme, HAGB usulünün, Türkiye'de ulusal yargı makamlarınca benimsenen, benzer suçların faillerinin cezadan kaçmalarına olanak sağlayan üç temel uygulamadan biri olduğunu belirtmektedir¹⁵¹. AİHM'e göre, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının hükmü etkisiz kılma etkisi olduğundan hiç şüphesiz, kabul edilemez "tedbirler" kategorisine girmektedir (bkz. Taylan v. Türkiye, No. 32051/09, § 46, 3 Temmuz 2012; Okkalı, §§ 73-78; ve Zeynep Özcan v. Türkiye, No. 45906/99, §§ 40-46, 20 Şubat 2007).¹⁵²

¹⁴⁹ Ataç v. Türkiye, Başvuru No: 70607/12, 17.12.2019, Seğmen v. Türkiye (Başvuru No: 11314/10, 17.03.2020), Ergüdoğan v. Türkiye, Başvuru No: 48979/10, 17.04.2018, (HUDOC, Erişim tarihi Eylül 28, 2024, <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-192937>).

¹⁵⁰ Durukan ve Birol v. Türkiye, Başvuru No. 14879/20 ve 13440/21, 03.10.2023, (HUDOC, Erişim tarihi Eylül 28, 2024, <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-228881>).

¹⁵¹ Uğur v. Türkiye, Başvuru No: 37308/05, 13.01.2015, §§98-101 (HUDOC, <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-154710>, E.T. 28.09.2024); Hasan Köse v. Başvuru No: 15014/11, 06.05.2019, §38 (HUDOC, Erişim tarihi Eylül 28, 2024, <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-203538>).

¹⁵² Böber v. Türkiye, Başvuru No: 62590/09, 09.04.2013 (HUDOC, Erişim tarihi Eylül 28, 2024, <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-125934>).

Ayrıca Mahkeme Durukan ve Birol/Türkiye kararında HAGB kurumunun Türkiye’de kontrolsüz bir şekilde uygulandığını vurgulamıştır.¹⁵³

Kanaatimizce toplumsal faydayı amaçlayan bir kurumun böylesi olumsuz sonuçlara yol açması yüksek oranda denetim eksikliğinden kaynaklanmaktadır. Bilindiği üzere bir kanun yolunun etkinliği, hukuki denetimin kapsamıyla orantılıdır. Buna rağmen HAGB kararının denetimi için uzun yıllar özünde hükme etkisi olmayan ara kararlar için ihdas edilmiş bir kanun yolu olan itiraz kanun yolu öngörülmüştür. Yargıtay’ın çeşitli içtihatlarına rağmen itiraz mercileri şekli denetim yapmıştır. Kaldı ki itiraz merciden istinaf incelemesi seviyesinde bir denetim yapması da beklenemezdi.

SONUÇ

AYM’in iptal kararıyla birlikte yeni düzenleme yapılmış ve HAGB kararına karşı istinaf kanun yoluna başvuru imkânı tanınmıştır. İlk bakışta olumlu bir adım olarak gözüken bu değişiklik maalesef HAGB kurumunun hukuk sistemimizde yarattığı karmaşayı tek başına çözememekte, aksine yeni belirsizlikler yaratmaktadır. Özellikle HAGB kurumunda tespit edilmiş ancak ilan edilmemiş

¹⁵³ HAGB kararlarında gözlenen bahsi geçen hukuka aykırılıklar ve bilhassa kararların yeterli gerekçeden yoksun oluşu AİHM’in ifade özgürlüğüne ilişkin birçok ihlâl kararına da konu olmuştur (bk. §§ 82, 83). Nitekim AİHM de söz konusu kararlarında, derece mahkemelerinin HAGB kararlarında ortaya koydukları gerekçelerin AİHM içtihadında belirtilen kriterleri karşılamaktan yoksun olduğunu ve bu çerçevede mahkemelerin müdahalenin haklılığı konusunda tatmin edici bir gerekçe sunamadıklarını belirtmiştir. Ayrıca AİHM yerel mahkeme kararlarındaki gerekçe yetersizliğinin tek başına Sözleşme’nin 10. maddesi bakımından sorun oluşturduğunu tespit etmiştir.

170 “...Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi daha önce verdiği ihlâl kararlarını, eldeki başvuruda incelenen HAGB dosyalarındaki Anayasa’ya aykırılıkları, AİHM içtihadını ve Yargıtayın aynı konuda verdiği çok sayıda bozma kararını birlikte değerlendirdiğinde derece mahkemelerinin HAGB kararı verilen dosyalarda adil yargılanma hakkının neredeyse tüm ilkelerini sistemsel biçimde yok sayarak usul güvencelerini istismar ettikleri kanaatine varmıştır. Usul güvencelerinin bu şekilde istismar edildiği yargılamalar sonucunda başvuru haklarında HAGB kararı verilmesi, isnatların toplantılara katılma veya düşünce açıklamaları yapma gibi anayasal koruma altında bulunan eylemleri de kapsamı nedeniyle başvuru haklarının ifade özgürlükleri ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakları üzerinde ağır ve tümüyle keyfi bir müdahale baskısı oluşturmuştur...” (HUDOC, <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-228881>, E.T. 28.09.2024).

bir mahkûmiyet kararı bir de HAGB kararı şeklinde iki kararın mevcut olması kanun yolu denetimi açısından temel sorunu oluşturmaktadır. Nitekim, denetim merciin HAGB kararının hukuka uygun olup olmadığını gerçek anlamda denetleyebilmesi için ön şart niteliğinde olan mahkûmiyet kararını da incelemesi gerekmektedir. Böylesi bir inceleme ancak istinaf kanun yolunda mümkün olabilse de ne açıklanmayan mahkûmiyet kararının ne de HAGB kararının hüküm niteliğinde olduğunu ifade etmemiz gerekecektir. Bu durum ise istinaf kanun yoluna yalnızca ilk derece mahkemesince verilen hükümlere karşı gidilebileceği (CMK m.272/1) kuralı ile bağdaşmamaktır.

Ayrıca istinaf incelemesinde BAM'ın ilk derece mahkemesince yapılan yargılamanın ve tespit edilen mahkûmiyet hükmünün hatasız olduğu, buna karşın HAGB kararının diğer koşullarının oluşmadığını tespit ettiği durumda nasıl karar vereceği; şayet kararı kaldırıp hükmü açıklayacaksa bu durumun ilk derece mahkemesince verilen hüküm hakkında onama kararı anlamına mı geleceği hususları belirsizdir. Yine, BAM'ın yaptığı inceleme neticesinde ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet kararını hatalı bir şekilde tespit ettiğine kanaat getirmesi durumunda HAGB kararını kaldırıp dosyayı ilk derece mahkemesine mi göndereceği, eğer öyleyse mahkemenin kararı bozma kararı niteliğinde mi olduğu sorularının yanıtlanması elzemdir. Bu çerçevede değerlendirildiğinde HAGB kurumunun kendine özgü yapısının Türk ceza muhakemesine ait temel dinamiklerle uyumsuzluk gösterdiği kolaylıkla anlaşılmaktadır.

Diğer bir sorun ise makul sürede yargılanma hakkı açısından doğmaktadır. Yargıtay'dan farklı olarak aynı zamanda maddi denetim de yapılacağından bir dosyanın istinaf mahkemesinde sonuçlanması daha uzun bir zaman dilimi gerektireceğinden makul sürede yargılanma hakkı açısından risk oluşacaktır.

Hakem Değerlendirmesi: Çift kör hakem.

Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek alıp almadığını belirtmemiştir.

ıkar atışması: Yazar çıkar atışması olmadığını belirtmiştir.

Etik Kurul Onayı: Yazar etik kurul onayının gerekip gerekmediğini belirtmemiştir.

Peer Review: Double peer-reviewed.

Financial Support: The author has not specified whether financial support was received for this study

Conflict of Interest: The author declares that there is no conflict of interest

Ethics Committee Approval: The author has not specified whether ethics committee approval was required.

KAYNAKÇA

- Akkaş, Ahmet Hulusi. "Ceza Muhakemesinde İtiraz Kanun Yolunun Teorik Çerçevesi." *Kamu Hukukunun Güncel Meseleleri Sempozyumu – I, Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Kanun Yolları, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sempozyum Dergisi*, no. 1(2), (2019): 45-70.
- Akyıldız, Anıl. "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kurumuna İlişkin Sorunlar". *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 17, Özel Sayı (2020): 65-88.
- Apaydın, Cengiz. *Ceza Muhakemesine Egemen İlkeler Işığında Olağan ve Olağaniüstü Kanun Yolları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020.
- Aras, Bahattin. "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kurumu ve Uygulamadaki Sorunlar". *Terazi Hukuk Dergisi* 3, no. 22 (Haziran 2008): 71-88.
- Aydın, Devrim. "Ceza Muhakemesi Kanunu'nda İtiraz", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 65, (2006): 61-72.
- Beulke, Werner. *Strafprozessrecht*. Heidelberg: Verlag C.F. Müller, 2005.
- Canpolat, Can. "Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı Çerçevesinde Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Müessesesine İlişkin Bir İnceleme". *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 11, no. 2 (2023): 1271-1295.
- Centel, Nur ve Hamide, Zafer. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. İstanbul: Beta Yayınevi, 2022.
- Çığlı, Halil. "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarına İtiraz ve İtiraz Mercinin Yetkileri". *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 5, no. 18 (Temmuz 2014): 387-418.
- Çınar, Çağlayan. "HAGB'nin Bazı Ülkelerdeki Örnekleri ve 8. Yargı Paketine Kadar Türkiye'de HAGB Kurumunun Evrimi". *NKÜ Hukuk Fakültesi Dergisi* 1, (2024): 151-164.
- Değirmenci, Olgun. "Yargı Kararları Çerçevesinde Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararının Hukuki Denetimi ve İtirazın Kapsamı". *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sempozyum Dergisi* 1, no: 2 (Temmuz 2019): 71-106.

- Dirican, Derya. *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması ve Uygulama Sorunları*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2023.
- Donay, Süheyl. "Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesi", *İstanbul Barosu Dergisi* 86, no. 5 (2012): 152-163.
- Dönmezer, Sulhi ve Sahir, Erman. *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt III*. Ankara: Der Yayınları, 2020.
- Dülger, Murat Volkan ve Şaban Cankat, Taşkın. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023.
- Epözdemir, Rezan. *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2017.
- Erdem, Mustafa Ruhan. *Yeni Bir Denetim Muhakemesi Yolu Olarak İstinaf*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010.
- Erdem, Mustafa Ruhan ve Cahide, Şentürk. *Ceza Muhakemesinde Kanun Yolları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Erdoğan, İhsan. *Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesi*. Ankara: Bilge Yayınları, 2021.
- Ersoy, Uğur. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Aleyhe Değişirme (reformatio in peius) Yasağı*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2018.
- Ersoy, Uğur. "Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukukî Çare ve Kanun Yolu Kavramları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın İtiraz Yetkisi.". *Ceza Hukuku Dergisi* 29 (Aralık 2015): 67-124.
- Ersoy, Uğur. "Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usullerinde İtiraz Kurumuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri.". *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 28, no: 2 (2020): 857-885.
- Evirgen, Selen. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Kesin Hüküm*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2024.
- Fezer, Gerhard. *Strafprozessrecht*. München: Verlag C. H. Beck, 1986.
- Gökçen, Ahmet, M. Emin, Alşahin, ve Kerim, Çakır. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2024.

Güngör, Devrim ve Güneş, Okuyucu Ergün. "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 65, no. 4 (2016): 1951-1965.

Henkel, Heinrich. *Strafverfahrensrecht*. Stuttgart: Kohlhammer Verlag, 1968.

İpek, Ali İhsan. "İtiraz Mercii, Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararları Açısından Esastan Denetim Yapabilir mi? (Yargıtay Ceza Genel Kurulu 15.01.2013 tarih ve E. 2012/10-534, K. 2013/15 Sayılı Kararın Değerlendirilmesi)". *Terazi Hukuk Dergisi* 8, no. 86 (Ekim 2013): 49-63.

Kaya, Emir. "İnsan Hakları Açısından Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması". *Ankara Barosu Dergisi* 3, (2013): 410-436.

Kaymaz, Seydi. "Ceza Muhakemesinde Aleyhte Değişirme Yasağı.". *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 19, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, no. 2, (2013): 1397-1452.

Kaymaz, Seydi. "Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf Kanun Yoluna İlişkin Bazı Değerlendirmeler". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* LXXIV, no. 1 (2016): 107-121.

Kaymaz, Seydi. *Ceza Muhakemesinde İstinaf*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023.

Keskin, İbrahim. "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararları ve Disiplin Soruşturmalarına Etkisine Dair Bir Değerlendirme". *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 14, no. 54 (Nisan 2023): 1-38.

Kindhäuser, Urs, Ulfrid, Neumann, Hans-Ullrich, Paeffgen und Frank, Saliger. *Strafgesetzbuch- NK-StGB*. Baden-Baden: Nomos Verlag, 2023.

Kudlich, Hans und Bernd, von Heintschel-Heinegg. *BeckOK StGB*. München: Verlag C.H Beck, 2024.

Kumbasar, Enver. *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.

Meyer-Goßner, Lutz und Jürgen, Cierniak. *Strafprozessordnung (StPO) mit GVG und Nebengesetzen-Münchener Kommentar*. München: Verlag C.H. Beck, 2010.

- Olgun, Sevinç. "Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması.". *Terazi Hukuk Dergisi* 22 (Haziran 2008): 63-69.
- Özbek, Veli Özer ve İsa, Başbüyük. "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarına İtirazın İncelenme Usulünün Mağdur/Suçtan Zarar Gören Bakımından Ortaya Çıkardığı Sorun Üzerine.". *Ceza Hukuku Dergisi* 21, (Nisan 2013): 7-19.
- Özbek, Veli Özer, Koray, Doğan ve Pınar, Bacaksız. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023.
- Özbek, Veli Özer ve Serkan, Meraklı. "Karar İncelemesi Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına İtiraz Üzerine Yapılacak Denetim.". *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 19, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, no. 2 (2013): 221-236.
- Özdemir, Süleyman Emre. *Ceza Muhakemesinde İtiraz Kanun Yolu*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2018.
- Özen, Muharrem, "Türk Ceza Muhakemesinde İstinaf". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 65, no. 4 (2016): 2331-2388.
- Özen, Mustafa. *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2024.
- Özen, Mustafa. *Ceza Muhakemesi Hukukunda İtiraz Kanun Yolu*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2011.
- Özen, Mustafa. *Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2023.
- Öztürk, Bahri, Durmuş, Tezcan, Mustafa Ruhan, Erdem, Özge, Sırma Gezer, Yasemin H., Saygılar Kırıt, Esra, Alan, Özdem, Özaydın, Efser, Erden Tütüncü, ve Mehmet Can, Tok. *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023.
- Roxin, Claus und Bernd, Schünemann. *Strafverfahrensrecht*. München: Verlag C. H. Beck, 2014.
- Sarıgül, Ali Tanju. "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarının Denetiminde Kanun Yolu Sorunu.". *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 125 (2016): 59-84.

- Sarıgül, Ali Tanju. "Türk ve Alman Hukukunda Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması". *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 118, (2015): 125-162.
- Schäfer, Gerhard, Günther M., Sander und Gerhard, van Gemmeren. *Praxis der Strafzumessung*. München: Verlag C.H. Beck, 2024.
- Schlüchter, Ellen. *Das Strafverfahren*. Köln: Carl Heymanns Verlag, 1983.
- Schönke, Adolf und Horst, Schröder. *Strafgesetzbuch Kommentar*. München: Verlag C.H. Beck, 2022.
- Şahin, Cumhur. "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına İtirazda İncelemenin Kapsamı.". *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 19, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, no. 2, (2013): 283-294.
- Şahin, Cumhur ve Neslihan, Göktürk. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023.
- Şahin, Cumhur ve Neslihan, Göktürk. *Ceza Muhakemesi Hukuku-2*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022.
- Şen, Ersan ve Mert, Maviş. *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.
- Taner, Fahri Gökçen. "Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesinin (Geri Bırakılmasının) Hukuki Niteliği ve Ertelemeyi Kabul Edip Etmediğinin Sanığa Duruşma Devresinin Sona Ermesinde Önce Sorulmasının Hukuka Aykırılığı Üzerine". *Ankara Barosu Dergisi* 4, (2011): 285-298.
- Toroslu, Nevzat ve Metin, Feyzioğlu. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Savaş Yayınevi, 2023.
- Tulay, M. Emre. "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması: Yasal Şartların Yerindeliği ve Kararın Hukuki Etkileri Üzerine Bir Değerlendirme". *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 25, no. 4 (2021): 477-571.
- Turhan, Faruk. "Yeni Türk Ceza Kanununa Göre Cezaların Ertelenmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar". *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10, no. 3-4 (2006): 27-54.
- Ünsal, Cengiz. *Ceza Muhakemesinde İstinaf*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2024.

Ünver, Yener ve Hakan, Hakeri. *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2023.

Ünver, Yener ve Hakan, Hakeri. *Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt III*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2024.

Yabanoğlu, Mustafa. *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2023.

Yalçın, Can. *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.

Yenisey, Feridun ve Ayşe, Nuhoğlu. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023.

Yıldırım, Akif. "Mayınlı Bir Alan: Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarının Denetimi". *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 6, no. 11 (2018): 435-480.

Yüce, Turhan Tufan. "Ceza Muhakemeleri Usulünde İtiraz.". *Adalet Dergisi* 53, no. 5-6 (1962): 491-507.

Zafer, Hamide. "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına Karşı Yapılacak İtirazın İncelenmesi Usulü (Ceza Muhakemesi Kanunu m.231/12)", *İş Dünyası ve Hukuk, Prof. Dr. Tankut Centel'e Armağan* (2011): 846-860.

İNTERNET KAYNAKLARI

<https://adlisicil.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/adalet-istatistikleri-yayin-arsivi>. Erişim tarihi Eylül 22, 2024.

<https://www.gesetze-im-internet.de/>. Erişim tarihi Eylül 20, 2024.

<https://hudoc.echr.coe.int/>. Erişim tarihi Eylül 8, 2024.

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>. Erişim tarihi Eylül 13, 2024.

<https://www.lexpera.com.tr>. Erişim tarihi Eylül 5, 2024.

<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>. Erişim tarihi Eylül 22, 2024.

<https://sen.av.tr/tr/makale/yeni-degisiklikle-hagbnin-tatbikinde-ortaya-c%C4%B1kabilecek-sorunlar>. Erişim tarihi Eylül 29, 2024.