

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:****Esas Sayısı : 2021/121****Karar Sayısı : 2022/88****Karar Tarihi : 20/7/2022****İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:** Ankara 13. Ağır Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesine 6/12/2006 tarihli ve 5560 sayılı Kanun'un 23. maddesiyle eklenen (12) numaralı fıkranın Anayasa'nın 10., 35., 36. ve 40. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAY: Sanık hakkında tehdit ve cinsel taciz suçlarından açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜ

Kanun'un itiraz konusu kuralın da yer aldığı 231. maddesi şöyledir:

"Hükümün açıklanması ve hükümün açıklanmasının geri bırakılması

Madde 231- (1) Duruşma sonunda, 232 nci maddede belirtilen esaslara göre duruşma tutanağına geçirilen hüküm fıkrası okunarak gerekçesi ana çizgileriyle anlatılır.

(2) Hazır bulunan sanığa ayrıca başvurabileceği kamu yolları, mercii ve süresi bildirilir.

(3) Beraat eden sanığa, tazminat isteyebileceği bir hâl varsa bu da bildirilir.

(4) Hüküm fıkrası herkes tarafından ayakta dinlenir.

(5) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası ise; mahkemece, hükümün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir. Uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır. Hükümün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükümün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmasını ifade eder.

(6) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Hükümün 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 hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi,

gerekir. (Ek cümle: 22/7/2010 - 6008/7 md.) Sanığın kabul etmemesi hâlinde, hükümün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez.

(7) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen hükümdede, mahkûm olunan hapis cezası ertelenemez ve kısa süreli olması halinde seçenek yaptırımlara çevrilemez.

(8) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Hükûm açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi halinde sanık, beş yıl süreyle denetim süresine tâbi tutulur. (Ek cümle: 18/6/2014 6545/72 md.) Denetim süresi içinde, kişi hakkında kasıtlı bir suç nedeniyle bir daha hükûmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemez. Bu süre içinde bir yıldan fazla olmamak üzere mahkemenin belirleyeceği süreyle, sanığın denetimli serbestlik tedbiri olarak;

a) Bir meslek veya sanat sahibi olmaması halinde, meslek veya sanat sahibi olmasını sağlamak amacıyla bir eğitim programına devam etmesine,

b) Bir meslek veya sanat sahibi olması halinde, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında ücret karşılığında çalıştırılmasına,

c) Belli yerlere gitmekten yasaklanmasına, belli yerlere devam etmek hususunda yükümlü kılınmasına ya da takdir edilecek başka yükümlülüğü yerine getirmesine.

karar verilebilir. Denetim süresi içinde dava zaman aşımı durur.

(9) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Altıncı fıkranın (c) bendinde belirtilen koşulu derhal yerine getiremediği takdirde; sanık hakkında mağdura veya kamuya verdiği zararı denetim süresince aylık taksitler halinde ödemek suretiyle tamamen gidermesi koşuluyla da hükûmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilir.

(10) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlenmediği ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere uygun davranıldığı takdirde, açıklanması geri bırakılan hükûm ortadan kaldırılarak, davanın düşmesi kararı verilir.

(11) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlemesi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere aykırı davranması halinde, mahkeme hükûmü açıklar. Ancak mahkeme, kendisine yüklenen yükümlülükleri yerine getiremeyen sanığın durumunu değerlendirerek; cezanın yarısına kadar belirleyeceği bir kısmının infaz edilmemesine ya da koşullarının varlığı halinde hükûmdeki hapis cezasının ertelenmesine veya seçenek yaptırımlara çevrilmesine karar vererek yeni bir mahkûmiyet hükûmü kurabilir.

(12) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Hükûmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebilir.

(13) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Hükûmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından istenmesi halinde, bu maddede belirtilen amaç için kullanılabilir.

(14) (Değişik: 23/1/2008 – 5728/562 md.) Bu maddenin hükûmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin hükümleri, Anayasamın 174 üncü maddesinde koruma altına alınan inkılâp kanunlarında yer alan suçlarla ilgili olarak uygulanmaz.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI ve İrfan FİDAN'ın katılımlarıyla 8/12/2021 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Başvuru kararı ve ekleri. Raportör Aydın AYGÜN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü ve dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Genel Açıklama

3. 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinde hükmün açıklanması ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması düzenlenmiştir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, ceza yargılaması sonucunda verilecek mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının belirli şartlara bağlı olarak ertelenmesini ifade etmektedir.

4. Anılan maddenin (5) ve (6) numaralı fıkralarına göre sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilmesi için sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan cezanın iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası olması, sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması, mahkemece -sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları gözönünde bulundurularak- yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hâle getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi ve sanığın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabul etmesi şartları aranmaktadır.

5. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi hâlinde sanık beş yıl süreyle denetim süresine tâbi tutulur. Denetim süresi içinde kasıtlı bir suç nedeniyle bir daha hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemez. Denetim süresi içinde mahkeme bir yıldan fazla olmamak üzere maddede belirtilen denetimli serbestlik tedbirlerine karar verebilir. Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlenmediği ve denetimli serbestlik tedbirlerine ilişkin yükümlülöklere uygun davranıldığı takdirde, açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak davanın düşmesine karar verilir.

B. Anlam ve Kapsam

6. 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin itiraz konusu (12) numaralı fıkrasında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebileceği öngörölmüştür. Bu itibarla hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı başvurulabilecek kanun yolu *itiraz* olacaktır.

7. Anılan Kanun'un 267. ila 271. maddelerinde ise itiraz edilebilecek kararlar, itiraz usulü, inceleme mercileri, itirazın kararın yerine getirilmesine etkisi ile itirazı inceleyecek mercilerin uygulayacağı usul düzenlenmiştir.

8. Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz hâlinde Yargıtay hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun ülkemizde uygulanmaya başladığı ilk zamanlar, itirazı incelemeye yetkili makamın hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun yalnızca şekli şartlarının oluşup oluşmadığı hususlarında sınırlı bir inceleme yapması ve hüküm içeriğindeki hukuka aykırılıklara ilişkin bir inceleme yapmaması gerektiği yönünde kararlar vermiştir (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2009/3-64, K.2009/83, 7/4/2009).

9. Daha sonra Yargıtay, içtihat değişikliğine giderek hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itirazı incelemeye yetkili makamın hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun şekli şartlarının yanı sıra maddi yönden de bir inceleme yapması gerektiği yönünde kararlar vermiştir (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2012/10-534, K.2013/15, 22/1/2013).

10. Buna karşılık bazı Yargıtay daireleri tarafından itiraz mercilerinin esas incelemesi yapamayacağına dair kararlar verilmesine devam edilmiştir (Yargıtay 11. Ceza Dairesi, E.2013/25594, K.2014/3461, 16/2/2014; Yargıtay 6. Ceza Dairesi, E.2013/32810, K.2013/25480, 18/12/2013; Yargıtay 11. Ceza Dairesi, E.2016/9684, K.2016/7622, 16/11/2016).

11. Yargıtay Ceza Genel Kurulu daha yeni tarihli içtihatlarında ise itiraz mercilerinin sadece şekli şartlar bakımından değil açıkça maddi yönden de inceleme yapması gerektiğini belirtmiştir (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E.2012/6-1452, K.2014/195, 15/4/2014; E.2016/11-1150, K.2020/148, 3/3/2020; E.2017/5.MD-1119, K.2020/349, 23/6/2020; E.2017/5.MD-620, K.2019/704, 10/12/2019; E.2016/7-1413, K.2019/489, 20/6/2019; E.2017/5.MD-621, K.2018/476, 25/10/2018).

12. Bu çerçevede hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı yapılacak itirazlarda incelemenin kapsamına ilişkin yerleşmiş bir uygulamanın olmadığı anlaşılmıştır (*Atilla Yazar ve diğerleri* [GK], B. No: 2016/1635, 5/7/2022, § 76).

13. Deneme süresi sonunda sanık hakkında verilecek düşme kararının veya geri bırakma şartlarına uyulmaması hâlinde verilecek mahkûmiyet kararının ise istinaf denetimine konu edilmesi mümkündür.

C. İtirazın Gerekçesi

14. Başvuru kararında özetle; 5271 sayılı Kanun'a göre hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının hukuki sonuç doğurmaması gerektiği, buna karşılık son yıllarda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına sonuç bağlayan kanun ve yönetmeliklerin çıkarıldığı, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına yönelik itiraz incelemelerinin ilke olarak dosya üzerinden yapıldığı, kararların esasına ilişkin bir incelemenin gerçekleştirilmediği, bu durumun iki dereceli yargılanma, etkin başvuru ve adil yargılanma

haklarını ihlal ettiği, bu itibarla kişinin suç işlediği kanaatini barındıran hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının gerçek anlamda bir kanun yolundan geçmediği ve bu kararların istinaf incelemesine tabi olması gerektiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 10., 35., 36. ve 40. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Ç. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

15. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" başlıklı 40. maddesinin birinci fıkrası "Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlâl edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir" hükmünü içermektedir. Anılan hükme göre kişilerin yargı makamları ile idari makamlar önünde haklarını arayabilmelerine kolaylık ve imkân sağlanması anayasal bir zorunluluktur. Bu zorunluluk, temel hak ve özgürlüğü ihlal edilen ya da ihlal edildiğini iddia eden kişilerin ilgili yargı veya idari merciler nezdinde şikâyetlerini dile getirmesi hususunda devlete gerekli ve yeterli mekanizmaları oluşturarak uygun koşulları sağlama yükümlülüğü getirmektedir (AYM, E.2019/102, K.2019/99, 25/12/2019, § 16).

16. Bu çerçevede Anayasa'nın anılan maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı; anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, etkili, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânının sağlanmasını teminat altına almaktadır (AYM, E.2019/102, K.2019/99, 25/12/2019, § 17).

17. İtiraz konusu kural, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına itiraz edilebilmesini öngörmektedir. Anayasa Mahkemesi, itiraz konusu kural da dahil olmak üzere 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin birçok hükmünü anayasallık denetimine tabi tutmuş ve bu hükümlerin Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna ulaşmıştır (AYM, E.2007/14, K.2009/48 12/3/2009; E.2008/45, K.2009/53, 12/3/2009; E.2008/106, K.2009/54, 12/3/2009; E.2009/22, K.2009/55, 7/5/2009; E.2011/41, K.2012/25, 16/2/2012).

18. Anayasa Mahkemesi; bireysel başvurunun yürürlüğe girmesi üzerine hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun ve bu kurumun işleyişinin cezazırlıkla bağlantılı olarak yaşam hakkı ile işkence ve kötü muamele yasağıyla ilgili sorunlara neden olduğunu, bunların yanı sıra başta ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı olmak üzere birçok temel hak ve özgürlüğe müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi; kolluk görevlisinin güç kullandığı olayda yaşam hakkının maddi boyutunun ihlal edildiğine karar vermiş, olayın faili olan kolluk görevlisi hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesinin -ihlalin ağırlığı dikkate alındığında- başvuruçunun mağduriyetini gidermediği kanaatine varmış ve bu durumun cezazırlığa neden olduğunu belirterek yaşam hakkının usul yönünün de ihlal edildiğine hükmetmiştir (*Seyfullah Turan ve diğerleri*, B. No: 2014/1982, 9/11/2017, §§ 194-197).

19. Anayasa Mahkemesi, izinsiz patlayıcı madde üretimi yapılan binada meydana gelen patlama sonucu gerçekleşen ölüm ve yaralanma olayında yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğine karar vermiş; olayda ihmalî bulunan kamu görevlileri hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesinin ise yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlali yönünden uygun ve yeterli bir giderim sağlamadığı sonucuna ulaşmıştır

(*Necla Kara ve diğçerleri*, B. No: 2018/5075, 15/3/2022, §§ 103-110). Yine işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğı iddialarının ileri sürüldüğü birçok bireysel başvuruda da Anayasa Mahkemesi benzer yönde kararlar vermiştir (*Memduh Yılmaz ve Naciye Yılmaz*, B. No: 2018/36717, 7/10/2021; *Özgür Ulaş Armutcuoğlu*, B. No: 2018/27396, 29/6/2021; *Yunus Kalkan*, B. No: 2013/4383, 18/2/2016).

20. Anılan kararların dışında Anayasa Mahkemesi hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının özellikle ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale teşkil ettiğini ve bu müdahalenin hak ihlaline neden olduğunu tespit etmiştir (*Zübeyde Fusun Üstel ve diğçerleri* [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019; *Bekir Coşkun* [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015; *Osman Erbil*, B. No: 2013/2394, 25/3/2015).

21. Ayrıca Anayasa Mahkemesi müsadere kararının şikâyet edildiğı başvuruda, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi durumunda hangi aşamada müsadere kararının infaz edileceğine ilişkin açık bir kanun hükmünün bulunmadığını, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ile birlikte müsadere kararının infazına girişilmesinin mülkiyet hakkına müsadere yoluyla yapılan müdahalenin keyfi veya hukuka aykırı olup olmadığının ileri sürülebileceğı bir yol olan temyiz yoluna başvuru imkânını askıya aldığını, yol açılan bu belirsizlik ve yeterli güvencelerin sağlanmaması nedeniyle başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklediğine hükmetmiştir (*Süleyman Başmeşyan* [GK], B. No: 2015/6164, 20/6/2019, §§ 59-63).

22. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun ve bu kurumun işleyişinin birçok temel hak ve özgürlüğe müdahale teşkil etmesi nedeniyle itiraz konusu kuralın bireysel başvuru kapsamında görünür hâle gelen bu yeni hususlar gözönünde bulundurularak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkı bağlamında incelenmesi gerekir.

23. Verilen bir kararın hatalı ya da hukuka aykırı olduğu iddiası ile ortaya çıkan uyumsuzluğun çözülmesi amacıyla bireyler için bir hukuki çare olarak kanun yoluna başvurma imkânı tanınmıştır. Kanun yolunun amacı, yargı yerleri tarafından verilen kararların kural olarak başka bir yargı yeri tarafından denetlenmesine imkân tanımak suretiyle daha güvenceli bir yargı hizmeti sunmaktır (AYM, E.2014/164, K.2015/12, 14/1/2015). Kanun yoluna başvurmak, hukuka uygun ve doğru kararlar vermek için önemli olduğundan sanık açısından olduğu kadar toplum için de bir teminattır. Bunun yanı sıra adil yargılanma hakkına ilişkin güvencelerin kanun yolu aşamasında da sağlanması gerekir (*Emine Karagülmez*, B. No: 2013/3673, 11/12/2014, § 21). Bu nedenle ilk derece mahkemelerinin anayasal güvencelere aykırı bir şekilde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı vermeleri hâlinde bu aykırılıkların itiraz mercilerince değerlendirilip değerlendirilmediğı meselesi temel hak ve özgürlüklerin korunması bakımından son derece önemlidir (*Atilla Yazar ve diğçerleri*, § 143).

24. İtiraz konusu kuralla, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı açıkça itiraz kanun yolu öngörölmüştür. Olağan bir kanun yolu olan itiraz, hâkim kararları ile -kanunun gösterdiği hâllerde- mahkeme kararlarına karşı başvurulabilen bir kanun yoludur. İtiraz, maddi ve hukuki meselelere ilişkin yapılabildiğı için asıl derece kanun yoludur. İkinci derece olarak da adlandırılan asıl derece kanun yolları, bir hükme karşı gidilip gidilememesine göre istinaf ve itiraz olarak ikiye ayrılır. İtiraz kanun yolu, hükmün dışındaki kararlara karşı kabul edilmiştir. İtiraz kanun yolunda itiraz mercii -temyizden farklı olarak-

gerekiyorsa hukuki sorunun yanında maddi sorunu da ele alabilir. Kanun'un 270. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre gerekli gördüğü araştırmaları yapabilir ya da yapılmasını emredebilir. Yine kanun yolu incelemesi yapan itiraz mercii Kanun'un 271. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca duruşma açabilir; Cumhuriyet savcısını, müdafiyi ya da vekili dinleyebilir.

25. Anayasa Mahkemesi kararlarına göre ilke olarak kanun yolu incelemesi yapan mercinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir (*Yasemin Ekşi*, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 57). Buna karşılık ilk derece mahkemesi kararında esaslı iddiaların karşılanmaması veya bu iddialara makul bir gerekçe ile cevap verilmemesi hâlinde kanun yolu incelemesi yapan mercinin -aynı iddiaların kendisi önünde de ileri sürülmesi hâlinde- ilgili iddialara yönelik atıf yapacağı bir ilk derece mahkemesi değerlendirmesi söz konusu olmayacaktır. Bu durumda kanun yolu incelemesi yapan mercinin davayla doğrudan ilgili olan bu hukuka aykırılık iddialarını ayrıca değerlendirerek makul bir gerekçe ile cevap vermesi anayasal yükümlülük gereğidir (*Ümmügülsüm Salgar* [GK], B. No: 2016/12847, 21/10/2021, § 69; *Atilla Yazar ve diğerleri*, §145).

26. Bu bağlamda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun yürürlüğe girdiği tarihten bugüne hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı itiraz kanun yolunun inceleme kapsamına ve dolayısıyla karşılanması gereken hukuka aykırılıkların neler olduğuna dair ciddi uygulama farklılıkları göze çarpmaktadır. Nitekim hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz hâlinde Yargıtay ilk zamanlar itirazı incelemeye yetkili makamın hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun yalnızca şekli şartlarının oluşup oluşmadığı hususlarında sınırlı bir inceleme yapması ve suçun sübutuna ilişkin bir inceleme yapmaması gerektiği yönünde, daha sonra ise söz konusu kurumun şekli şartlarının yanı sıra maddi yönden de bir inceleme yapması gerektiği yönünde kararlar vermiş; aynı süreç içinde Yargıtay daireleri arasında farklı uygulamalara gidildiği görülmüştür(bkz. §§ 8-12).

27. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu Türk hukuk sisteminde yeni sayılabilecek bir kurum olmasına karşın geniş bir uygulama alanı bulmuştur. Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü'nün açıkladığı 2020 yılı verilerine göre ceza mahkemelerinde verilen mahkûmiyet kararlarının yaklaşık dörtte birini hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları oluşturmaktadır (*Atilla Yazar ve diğerleri*, § 108).

28. Türk yargısında oldukça geniş bir uygulama alanı bulan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı itiraz yoluna başvurma imkânının yer alması mevcut uygulanış şekli itibarıyla tek başına yeterli olmayıp bu yolun aynı zamanda uygulamada da başarı şansı sunması gerekmektedir. Doğrudan temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimi ile ilgili olan bu tür bir muhakemenin yokluğu, müdahalenin dayanağı kuralın yargılama hukukunun usule ilişkin güvencelerini sağlayamaması anlamına geleceğinden temel hak ve özgürlüklerin ihlaline yol açacaktır(*Atilla Yazar ve diğerleri*, § 154).

29. Bu çerçevede daha önce ihlal sonucuna ulaştığı birçok bireysel başvuru dosyasında (bkz. §§ 18-21) Anayasa Mahkemesi; itiraz makamlarının başvurucuların iddialarını ve delillerini dikkate almadığına, çatışan menfaatleri dengelemeye yönelik bir çaba içinde olmadığına, müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğunun ve

müdahalenin orantılı olup olmadığına değerlendirilmediğine yönelik kararlar vermiştir. Mevcut sistemde itiraz mercilerinin hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına itiraz üzerine verdikleri kararların dosya üzerinden yeknesak bir şekilde ve çoğu kez sadece şekli koşullar yönünden, ilk derece mahkemelerince verilen kararlarda hukuka aykırılık bulunmadığını ve bu sebeple de itirazın reddedildiğini bildiren bir cümleden ibaret gerekçelerden oluştuğu görülmüştür (*Atilla Yazar ve diğeri*, § 155).

30. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı itiraz yolunun açık olduğunu düzenleyen kural; 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 ihlal 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.

31. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 40. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 40. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 10., 35. ve 36. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

IV. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

32. Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.*" denilmekte; 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanarak Mahkemenin gerekli gördüğü hallerde Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

33. 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin (12) numaralı fıkrasının iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

V. HÜKÜM

4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesine 6/12/2006 tarihli ve 5560 sayılı Kanun'un 23. maddesiyle eklenen (12) numaralı fıkranın Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin

üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE 20/7/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR