

Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılmasını (HAGB) Düzenleyen Kural İptal Edildi

AYM'nin 01.08.2023 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan kararı kapsamında, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun HAGB kurumunu düzenleyen 231. maddesinin 5. fıkrasının iptal edilmesine karar verildi. Sanığa yeterli güvenceler sağlamayan ve aynı zamanda mağdurlar yönünden de yeterli giderim sağlamayan kuralın Anayasa'ya aykırı olduğuna karar verildi. Anılan fıkranın iptali sonrasında maddenin diğer fıkralarının da uygulama alanı kalmadığını belirten AYM, kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir. [\(AYM'nin 01.08.2023 tarihli ve 32266 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan E. 2022/120, K. 2023/107 sayılı kararı\)](#)

İptal kararına konu CMK'nın m. 231/5-14 fıkraları sırasıyla şu şekildedir:

(5) 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. Uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmamasını ifade eder.

(6) 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 hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi, gerekir. Sanığın kabul etmemesi hâlinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez.

(7) Açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen hükümde, mahkûm olunan hapis cezası ertelenemez ve kısa süreli olması halinde seçenek yaptırımlara çevrilemez.

(8) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi halinde sanık, beş yıl süreyle denetim süresine tâbi tutulur. Denetim süresi içinde, kişi hakkında kasıtlı bir suç nedeniyle bir daha hükmün 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 zamanaşımı durur.

(9) 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 hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilir.

(10) Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlenmediği ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerle uygun davranıldığı takdirde, açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak, davanın düşmesi kararı verilir.

(11) Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlemesi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerle aykırı davranması halinde, mahkeme hükmü açıklar. Ancak mahkeme, kendisine yüklenen

yükümlülükleri yerine getiremeyen sanığın durumunu değerlendirerek; cezanın yarısına kadar belirleyeceği bir kısmının infaz edilmemesine ya da koşullarının varlığı halinde hükümdeki hapis cezasının ertelenmesine veya seçenek yaptırımlara çevrilmesine karar vererek yeni bir mahkûmiyet hükmü kurabilir.

(12) Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebilir. İtiraz mercii, karar ve hükmü inceler; usul ve esasa ilişkin hukuka aykırılık tespit ettiği takdirde, gerekçesini göstererek karar ve hükmü kaldırır ve gereğinin yapılması için dosyayı mahkemesine gönderir.

(13) Hükümün 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) Bu maddenin hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin hükümleri, Anayasanın 174 üncü maddesinde koruma altına alınan inkılâp kanunlarında yer alan suçlarla ilgili olarak uygulanmaz."

Yukarıda yer verilen maddelerin Anayasa'ya aykırı olduğunu öne süren Asliye Ceza Mahkemesi, özetle şu gerekçelere dayanmıştır: HAGB kararı verilmesinin mağdurlar açısından yeterli giderim sağlamamaktadır ve faillerin cezadan muaf tutulmasına yol açmaktadır. Buradan hareketle itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen ve devletin kişilerin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme şeklindeki yükümlülüğünün ihlali olduğu iddia edilmiştir.

Uyuşmazlığı değerlendiren AYM, öncelikle itiraz konusu kuralın anlam ve kapsamını belirlemiştir. CMK m. 231, ceza yargılaması sonucunda verilecek mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının belirli şartlara bağlı olarak ertelenmesini düzenlemektedir. Maddenin itiraz konusu 5. fıkrası uyarınca, HAGB'ye karar verilebilmesi için öncelikle; kovuşturmayla ilişkin yargılama usulünün uygulanarak iddia, savunma ve delillerin değerlendirilmesinden sonra isnat edilen eylemin sanık tarafından gerçekleştirildiğinin, eylemin suç teşkil ettiğinin ve bu suça göre hükmedilecek cezanın da iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası olduğunun saptanarak yargılamanın bitirilmesi gerekmektedir. Başka bir deyişle yalnızca sanığın suçu işlediğinin sabit görülmesi halinde HAGB kurumunun uygulanma imkanı bulunmaktadır.

Maddenin 6. fıkrasının ikinci cümlesi uyarınca sanığın, hakkında HAGB uygulanmasını kabul etmesi gerekmektedir. Ancak sanığın, hakkında HAGB uygulanmasını kabul edip etmediği ise hüküm aşamasına geçilmeden, henüz yargılama aşamasındayken ve ileride sanık hakkında mahkûmiyet kararı verilme ihtimaline dayalı olarak sorulmaktadır.

İtiraz konusu kuralın 13. fıkrasında ise HAGB kararının, bunlara mahsus bir sisteme kaydedileceği, bu kayıtların, ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak Cumhuriyet savcısı, hakim veya mahkeme tarafından istenmesi halinde anılan maddenin belirtilen amaç için kullanılabileceği öngörülmüştür.

Bu açıklamalardan sonra AYM iptal istemini; hukuk devleti ilkesi, mülkiyet hakkı ve adil yargılanma hakkı ekseninde değerlendirmeye geçmiştir. Hukuk devletinde ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerine ilişkin kurallar Anayasa'ya aykırı olmamak üzere ülkenin sosyal, kültürel yapısı, ahlaki değerleri ve ekonomik hayatın gereksinimlerini göz önüne alan suç ve ceza politikasına göre belirlenir. Aynı şekilde ceza ve ceza muhakemesi alanında sistem tercihinde bulunulması, HAGB gibi ceza politikası araçlarına yer verilip verilmeyeceği, verilecek ise bu kurumun

nasıl uygulanacağı konularında da kanun koyucunun takdir yetkisi bulunmaktadır. AYM, bu takdir yetkisini denetlememektedir.

Daha sonrasında AYM, önceki tarihlerde HAGB kurumuyla bağlantılı olarak vermiş olduğu ihlal kararlarını açıklamıştır. Anılan ihlal kararlarında AYM, HAGB kurumunun başta ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı olmak üzere birçok temel hak ve özgürlüğe müdahale teşkil ettiğini, kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermediğini ve hak ihlallerine neden olduğunu tespit etmiştir. Ayrıca AYM'nin E. 2021/121, K. 2022/88 sayılı kararına da atıf yapılmıştır. Söz konusu kararda, HAGB kararlarına karşı itiraz yolunun açık olduğunu düzenleyen kural, etkili bir denetim yolu olarak görülmeyerek iptal edilmiştir.

Bu açıklamalardan sonra AYM, sanıkların HAGB kararını kabule ilişkin irade beyanlarının alınmasındaki güvence eksikliğine dikkat çekilmiştir. Yargılamanın henüz başında, sanıktan HAGB kararı verilmesini isteyip istemediğine dair iradesini ortaya koymasını istemenin haksız bir baskı olabileceği ifade edilmiştir. HAGB uygulanmasını yargılamanın henüz başında kabul eden sanıklar hakkında yargılamanın sonraki aşamalarında adil yargılanma hakkı güvencelerinin ilk derece mahkemesince sağlanıp sağlanmadığının denetimi istinaf kanun yolunda yapılamamakta ve bu durum hak ihlallerine yol açabilmektedir. Sanık, hakkında HAGB kararı verilmesini kabul etmekle birlikte istinaf kanun yoluna başvurma hakkından feragat etmektedir. Buradan hareketle, karar verilmeden önce açıklanan belirli bir kanun yolundan feragat iradesinin anayasal geçerlilik koşullarını sağlamadığı anlaşılmıştır.

HAGB kurumunun müsadere işlemleri yönünden de bazı eksik düzenlemeler içerdiği değerlendirilmiştir. HAGB kararı verilmesi durumunda müsadere işlemlerinin hangi aşamada infaz edileceğine ilişkin olarak açık bir kanun hükmü bulunmamaktadır. Mülkiyet hakkına müsadere yoluyla yapılan sınırlamaya ilişkin istinaf kanun yoluna başvuru imkânının askıya alınarak HAGB kararı ile birlikte müsadere kararının infazına yol açabilecek şekilde infaz zamanında belirsizliğin olduğu görülmüş ve yeterli güvencelerin sağlanmadığı dikkate alındığında kuralın mülkiyet hakkı sahiplerine aşırı bir külfet yüklediği sonucuna ulaşılmıştır.

AYM daha önceki birçok kararında, kötü muamele iddiaları yönünden HAGB'nin sanığın infaz edilebilir bir ceza almaması sonucunu doğurduğunu ve bu kurumun uygulanmasında mağdur açısından yeterli ve etkili bir giderim sağlamadığını tespit etmiştir.

Sonuç olarak AYM, CMK m. 231/5 hükmünü Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiştir. Bu iptal kararından hareketle, CMK m. 231 hükmünün diğer fıkralarının da uygulama alanı kalmadığından bahisle CMK m. 231/6-14 hükümlerinin Anayasa'ya aykırı olduğu ayrıca incelenmemiştir. Sonuç itibarıyla AYM'nin iptal kararı sonrasında HAGB kurumunun ceza yargısında uygulanmayacağını söyleyebiliriz. Son olarak, iptal kararının Resmi Gazete'de yayınlandığı tarih olan 01.08.2023'ten 1 yıl sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.

Hazırlayanlar:

Av. Doğa Can Altınözlü



Stj. Av. Esin Glbek