

**T.C.  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU (CEZA VE CEZA USUL HUKUKU)  
ANABİLİM DALI**

## **HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI**

Yüksek Lisans Tezi

Mehtap ALÇİÇEK

Tez Danışmanı  
Prof. Dr. Metin FEYZİOĞLU

Ankara-2011

T.C.  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU (CEZA VE CEZA USUL HUKUKU)  
ANABİLİM DALI

**HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ  
BIRAKILMASI**

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı:  
Prof. Dr. Metin FEYZİOĞLU

Tez Jürisi Üyeleri

**Adı ve Soyadı**

**İmzası**

.....	.....
.....	.....
.....	.....
.....	.....
.....	.....
.....	.....

Tez Sınavı Tarihi .....

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE**

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim. / /2011

Mehtap ALÇİÇEK

## İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR.....	VI

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMU, HUKUKİ NİTELİĞİ, KAPSAMI VE ŞARTLARI

I.	GİRİŞ.....	1
II.	KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI.....	5
	1. Anglo Sakson Hukuk Sisteminde Uygulama.....	5
	2. Kıta Avrupası Hukuk Sisteminde Uygulama.....	8
	3. Türk Hukukunda Durum.....	11
III.	HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	12
IV.	HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN KAPSAMI.....	16
V.	HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN UYGULANAMAYACAĞI HALLER.....	17
VI.	HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN KOŞULLARI .....	22
	1. Hükmolunan Cezanın 2 Yıl Veya Daha Az Süreli Hapis Veya	

	Adli Cezası Olması.....	22
2.	Sanığın Daha Önce Kasıtlı Bir Suçtan Mahkum Olmamış Bulunması.....	23
3.	Mahkemece, Sanığın Kişilik Özellikleri İle Duruşmadaki Tutum Ve Davranışları Göz Önünde Bulundurularak Yeniden Suç İşlemeyeceği Hususunda Kanaate Varılması.....	26
4.	Suçun İşlenmesiyle Mağdurun Veya Kamunun Uğradığı Zararın, Aynen İade, Suçtan Önceki Hale Getirme Veya Tazmin Suretiyle Tamamen Giderilmesi.....	27
5.	Sanığın Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılmasına Karar Verilmesini Kabul Etmesi.....	35
VII.	HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASINA BAĞLI TEDBİRLER.....	37
1.	Genel Olarak.....	37
2.	Sanık Hakkında Uygulanabilecek Denetimli Serbestlik Tedbirlerinin İncelenmesi .....	39
A.	Sanığın Bir Meslek Veya Sanat Sahibi Olmaması Halinde, Meslek Veya Sanat Sahibi Olmasını Sağlamak Amacıyla Bir Eğitim Programına Devam Etmesinin Sağlanması.....	39
B.	Sanığın Bir Meslek Veya Sanat Sahibi Olması Halinde, Bir Kamu Kurumunda Veya Özel Olarak Aynı Meslek Veya Sanatı İcra Eden Bir Başkasının Gözetimi Altında Ücret Karşılığında Çalıştırılması.....	42
C.	Sanığın Belli Yerlere Gitmekten Yasaklanmasına,	

Belli Yerlere Devam Etmek Hususunda Yüklümü	
Kılınmasına Ya Da Takdir Edilecek Başka Yüklümü	
Yerine Getirmesine Hükmedilmesi.....	49
3. Sanğın Denetim Süresi İçerisinde Suç İşlemesi.....	50

## İKİNCİ BÖLÜM

### HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARI VERİLMESİ USULÜ, KARARA UYMAMANIN SONUÇLARI

I. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARI.....	51
II. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARININ VERİLMESİ USULÜ.....	54
III. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARI VERİLMESİNİN KOŞULA TABİ TUTULMASI.....	58
IV. UZLAŞMA EDİMİNİN YERİNE GETİRİLMESİNİN İLERİ TARİHE BIRAKILMASI VEYA EDİMİN İFASININ TAKSİDE BAĞLANMASI HALİNDE HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI.....	59
V. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARINA UYMANIN SONUÇLARI.....	61
VI. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARINA UYMAMA ve SONUÇLARI.....	62
1. Karara Aykırı Davranma.....	62
A. Denetim Süresi İçinde Kasten Yeni Bir Suç İşlemesi.....	62

B. Denetimli Serbestlik Tedbirine İlişkin Yükümlülüklerle	
Aykırı Davranılması Hali.....64	
2. Hükümün Açıklanması.....65	
VII.	DEVLET MEMURU OLAN SANIKLAR HAKKINDA VERİLEN HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARININ SANIKLARIN MEMURİYETİNE ETKİSİ.....67
VIII.	HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARLARININ AVUKATLIK DİSİPLİN YARGILAMASINA ETKİSİ.....69
IX.	HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARLARININ HUKUK MAHKEMESİNDE YÜRÜMEKTE OLAN YARGILAMALARA ETKİSİ.....73
X.	HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASINA İLİŞKİN NORMUN MAHİYETİ VE YASAL DÜZENLEMELERİN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANABİLİRLİĞİ.....84

### ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

#### HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARINA KARŞI BAŞVURULABİLECEK KANUN YOLLARI, KURUMUN BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

I.	GENEL OLARAK.....88
II.	GÖRÜLMEKTE OLAN DAVALARDA VERİLECEK HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI

<b>KARARLARINA KARŞI BAŞVURULACAK KANUN YOLLARI</b>	
1.	İlk Derece Mahkemesinde Bulunan Dosyalar Bakımından Durum...90
2.	Yargıtay Aşamasındaki Dosyalar Bakımından Durum.....107
III.	<b>KESİNLEŞMİŞ HÜKÜMLERDE, HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN UYGULANMASI, VERİLECEK KARARLARA KARŞI BAŞVURULABİLECEK KANUN YOLLARI.....111</b>
IV.	<b>HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI</b>
1.	Erteleme.....113
A.	Şartları Bakımından.....115
B.	Sonuçları Bakımından.....117
2.	Koşullu Salıverme .....119
A.	Şartları Bakımından.....120
B.	Sonuçları Bakımından.....121
2.	Af .....122
A.	Şartları Bakımından.....123
B.	Sonuçları Bakımından.....123
<b>SONUÇ .....125</b>	
<b>TEZ ÖZETİ.....132</b>	
<b>ABSTRACT.....134</b>	
<b>KAYNAKÇA.....136</b>	



## KISALTMALAR

AD	: Adalet Dergisi
A.Ü.H.F.D.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
A.y.	: Anayasa
b.	: bent
bkz.	: bakınız
B.K.	: Borçlar Kanunu
Bl.	: Bölüm
c.	: cümle
C.	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
CGİK.	: Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CGK.	: Ceza Genel Kurulu
CİK.	: Cezaların İnfazı Hakkında Kanun
CMK.	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK.	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
ÇKK.	: Çocuk Koruma Kanunu
dn.	: dipnot
E.	: Esas
E.Ü.H.F.D.	: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi
f.	: fıkra
HUMK.	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBK.	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK.	: İcra İflas Kanunu

K.	: Karar
m.	: madde
R.G.	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: sayfa
s.s.	: sayfalar
T.B.B.	: Türkiye Barolar Birliği
T.B.M.M.	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK.	: Türk Ceza Kanunu
U.Y.A.P.	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
v.d.	: ve devamı
Y.	: Yargıtay
YCGK.	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YHGK.	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBK.	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi
Yön.	: Yönetmelik
y.y.	: yüzyıl

## BİRİNCİ BÖLÜM

### HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMU, HUKUKİ NİTELİĞİ, KAPSAMI VE ŞARTLARI

#### I. GİRİŞ

Ceza kanunları, toplumun varlığını güvence altına almak için bireysel özgürlüklere sınırlamalar getirmek amacıyla bir sistem kurmaktan başka, ortaklaşa hayat şartlarını korumak, bu şartları geliştirmek ve toplumu belirli hedeflere yöneltmek için toplumsal bilinci değiştirmek gibi eğitici ve yönlendirici bir fonksiyona da sahip olmalıdır<sup>1</sup>. Aynı zamanda bünyelerinde barındırdıkları kurallara aykırı davrananları da özgürlüğü bağlayıcı cezalarla ıslah etmeye çalışmanın yanı sıra suçluları topluma yeniden kazandırabilmek için çeşitli yaptırımlar ve yöntemler içermelidirler. 19. yüzyılda özgürlüğü bağlayıcı cezaların, ceza hukukunun tek yaptırımı olarak kabul edilmesi, bir taraftan cezaların infazında sorunlar ortaya çıkarmış, diğer taraftan da özellikle orta ve basit suçluluk hallerinde yeni yaptırım alternatifleri oluşturma çabasını ortaya çıkarmıştır.<sup>2</sup> Özgürlüğü bağlayıcı cezaların infazının, hükümlüyü yeniden topluma

---

<sup>1</sup> ANTOLİSE, Manuale di diritto penale, par. Gen., Milano 1980, s. 3 vd., zikreden TOROSLU, Ceza Hukuku Genel Kısım, s. 6., Ceza hukukunda amacın toplumun varlığına, sürekliliğinin sağlanmasına ilişkin koşulların güvence altına alınmasından ibaret olduğu görüşü hakkında bilgi için bkz. ROCCO, L'Oggetto del reato e della tutela giuridica penale, Roma 1932, s.443, zikreden HAFIZOĞULLARI, Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler, s. 3.,

<sup>2</sup> DÖNMEZER-ERMAN, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım Cilt III, s. 16 vd., Ceza hukukunun tarihsel gelişimi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. DEMİRBAŞ,

kazandırıcı gücüne olan güvenin, bilim verileriyle çatıştığının, suçluyu ıslah ederek topluma kazandırmanın sadece hürriyeti bağlayıcı cezalar verip cezaların da cezaevlerinde infaz edilmesi şeklinde gerçekleştirilemeyeceğinin, bu cezaların hükümlüyü yeniden topluma kazandırmaktan çok uzak olduğunun anlaşılması karşısında, hürriyeti bağlayıcı cezaların son çare olarak uygulanması görüşüyle cezaların reformlara tabi tutulup insanileştirilmesi yoluna gidilmesi gerektiği fikrine ulaşılmıştır.<sup>3</sup>

Özellikle doğu-batı ayrımı yapılmaksızın her ülkenin yaşadığı bir sorun olan çocuk suçluluğu, her toplumun yapısına, gelişmişlik düzeyine, dinsel düşünce yapısına ve ahlaki değerlerine<sup>4</sup> göre değişme gösterse de, her ülke kendince bu soruna karşı önleyici tedbirler ve çocuğun ıslahına yönelik alternatif uyuşmazlık çözümleri ortaya koyma gereksinimleri içerisinde olmuş, bu amaçla öncelikle çocuk suçlular sonra da yetişkinler bakımından erteleme ve benzeri hukuki kurumlara ceza kanunlarında yer vermeyi bir suç politikası olarak kabul etmeye başlamışlardır.<sup>5</sup> Özellikle 20. yy.ın başlarında bu uygulama yaygınlaşmış,

---

Kriminoloji, s. 48 vd., DEMİRBAŞ, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 67 vd, HAFIZOĞULLARI, s. 123 vd., ARTUK-GÖKÇEN-YENİDÜNYA, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 17 vd.

<sup>3</sup> “Ceza, bir kötülüğün yine bir kötülükle ödetilmesidir. Ödetme, cezanın kendisidir. Bir şeyin kendisi, o şeyin amacı olamaz. Bu demektir ki, ödetme cezanın amacı değildir. Cezanın amacı, cezanın kendisi ile yani ödetme ile ulaşılmak istenen sonuçtur. Günümüz ceza hukukunda cezanın amacı, suçluyu uslandırmaktır, ıslaktır, açıkçası kişinin düzeltilmesidir.” HAFIZOĞULLARI, s. 411 vd.

<sup>4</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. EREM, Adalet Psikolojisi, s. 275 vd., YAVUZER, Çocuk ve Suç, s. 41 vd., CAN. Hukuk Sosyolojisinin Antropolojik Temelleri Ve Gelişim Çizgisi, s. 23 vd.

<sup>5</sup> ERDEM, Ceza Hukukunda Cezaların Ertelenmesine İlişkin Düzenlemelere Anayasal Bakış, Anayasa Yargısı S. 18, s. 18, DÖNMEZER-ERMAN, s. 1, bu konudaki

yapılan düzenlemelerle bir yandan ilk kez suç işleyenleri cezaevinin ortamından korumak, diğer taraftan ise, yasalara saygılı davranmaya yöneltmek amaçlanmaya başlamıştır.<sup>6</sup>

Tüm bunların yanı sıra haklarında erteleme ve benzeri hukuki kurumların uygulandığı kişilerin tekrar suç işlemelerinin engellenebilmesi için muayyen müddetler içerisinde denetime tabi tutulmaları gerektiği kabul edilmiştir. Dolayısıyla bu denetimin, kişinin tekrar topluma kazandırılmasını, toplum düzenine uymasını sağlamaya yönelik ve bunu sağlayabilecek nitelikte olması gerekmektedir.<sup>7</sup> Suçlunun denetim süresi olarak adlandırılan bu süre içerisinde iyi hal göstermesi ve bazı şartları gerçekleştirmesi halinde, hakkında ceza davası açılmayacak, açılmış olan davada duruşma yapılamayacak, dava sonunda mahkumiyet kararı verilemeyecek, hakkında verilmiş bir mahkumiyet hükmü varsa bu hüküm infaz edilmeyecektir. Deneme süresi içerisinde failin belirlenen koşullara uymaması veya yeni bir suç işlemesi halinde ise, açılmamış olan ceza davası açılacak, açılmış olan mevcut bir dava var ise, davaya devam edilerek sonuçta mahkumiyet hükmü verilecek ya da verilmiş olan mahkumiyet kararı infaz edilecektir.

---

görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ÖNDER, Ceza Hukukunda Tecil ve Benzeri Müesseseler, s. 14.

<sup>6</sup> CENTEL-ZAFER –ÇAKMUT, Türk Ceza Hukukuna Giriş, s. 662., DEMİRBAŞ, Ceza Hukuku, s. 611, ertelemeyle ulaşılmak istenen amacın ilk kez suç işleyen kişileri cezaevi ortamından uzak tutmanın yanı sıra ceza müeyyidesinin korkutucu etkisinin aşınmasının önlenmesi amacını da taşıdığı yönünde bkz. HAFIZOĞULLARI, s. 549.

<sup>7</sup> İÇEL-AKINCI-ÖZGENÇ-SÖZÜER-MAHMUTOĞLU-ÜNVER, Yaptırım teorisi, Genel Esaslar, Yaptırım Türleri, Cezaların Saptanması, Cezanın Düşmesi, Cezalara Seçenek Olan Kurumlar, s. 383, DÖNMEZER-ERMAN, s. 4.

Bu sistemde, kişinin belirlenen denetim süresi boyunca belirlenen koşullara uyması, yeni bir suç işlemeyerek iyi hal göstermesi, kişinin hukuk düzenini bir daha ihlal etmeyeceğinin, dürüst bir hayat sürmeye alışmış olduğunun göstergesi olarak kabul edilmektedir.<sup>8</sup> Özellikle failin, kişilik yapısı, yaşadığı çevre, psişik ve ahlaki eğilimleri ve kendisini suç işlemeye yönelten saikler itibariyle, suç işlemeyi itiyad haline getirmemiş “ tesadüfi” suçlu özelliği taşıması halinde, işlediği suç dolayısıyla cezalandırılması ya da mahkum olduğu cezanın infazı konusunda toplum barışı açısından farklı bir yaklaşım getirilmesi zorunluluğu gündeme gelmiştir. Getirilecek bu farklı yaklaşımlarla bu kişilerin, cezaevi ortamına girmeden de toplum düzenine uygun davranmaları sağlanabilecektir.<sup>9</sup> Böylece, hem sanığın cezaevinde yeni suç teknikleri öğrenmesi engellenecek, hem de cezaevine girmemekle beraber denetim süresi boyunca yaşamına daha dikkat etmesi sağlanacaktır.<sup>10</sup>

Bu anlayışın sonucu olarak erteleme hukuki kurumu değişik biçimlerde de olsa 1830 yılında ABD’de ve 19.yy. ın ikinci yarısında da Avrupa’da uygulanmaya başlanmış, bu konuda iki farklı bakış açısı sergilenmiştir. Anglo sakson hukuk sisteminde failin gözetim ve denetim altında bulundurularak hükmedilen cezanın ertelenmesi temeline dayanan ve denetim süresinde yükümlülöklere aykırı hareket halinde hâkime yeni yaptırımlar belirleme konusunda geniş takdir yetkisi tanıyan *probasyon modeli* ( ilk kez ABD’nin Massachusett eyaletinde 1878 yılında, İngiltere’de ise 1887 ve 1897 yıllarında

---

<sup>8</sup> ÖNDER, s. 5.

<sup>9</sup> ÖNDER, s. 7, TOROSLU, s. 277., ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 575.

<sup>10</sup> DEMİRBAŞ, Ceza Hukuku, s. 611.

yasal düzenlemeye kavuşturularak), Kıta Avrupası hukukunda ise ertelenen cezanın, yeniden suç işlenmesi halinde infaz edilmesi fikrine dayanan başlangıçta deneme süresi içerisinde gözetime yer vermemekle birlikte sonrasında zorunlu bir koşul olmamakla birlikte bünyesinde gözetimi de barındıran *sursis modeli* (ilk olarak Belçika’da 1888, Fransa’da 1891 yılında yasal düzenlemeye kavuşturularak) şeklinde uygulanmaya başlanmıştır.<sup>11</sup>

## **II. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMU**

### **1. Anglo Sakson Hukuk Sisteminde Uygulama**

İngiltere’de, erteleme ve benzeri hukuki müesseselerin ilk izleri Common Lawda mevcuttur.<sup>12</sup> Ertelemenin, hükmün açıklanmasının geri bırakılması adı verilen biçimi 1842 yılından başlayarak ilk kez İngiltere’de hafif suç işlemiş kişiler hakkında uygulanıyordu. Yargı içtihatlarına yani uygulamaya dayanan bu sisteme göre, İngiliz hâkimleri, suç işlemiş kişilerin, yapılacak ihtar ve verilecek öğütlerle bir daha suç işlemeyecekleri kanaatine varıyorlarsa bu kimseleri cezaya mahkum olmaktan koruyabiliyorlardı. Sonrasında bu müesseseye “doğruluk teminatı” adı verilen bir müessese eklenerek suçlunun, mahkemeye geldiğinde, geleceğine dair maddi bir güvence vermesi durumunda hükmün ertelenmesi sistemi uygulanmaya başlanmıştır. Bu müessese 11.08.1879 tarihinde “Summary Jurisdiction Act” ile kanunlaşmış 17 ve daha küçük yaştaki suçluları göz önüne

---

<sup>11</sup> ERDEM, s. 18 vd.

<sup>12</sup> ÖNDER, s. 110.

olarak kapsamı genişletmekten başka tatbikattaki usulden farklı bir yenilik getirmemiştir. 18.08.1887 tarihinde ise “Probation of First Offenders Act” kanunu ile ilk kez suç işleyenlerin fiillerine uygulanacak yaptırımın iki seneden fazla hapis cezasını geçmemesi halinde haklarında verilen hükmün ertelenebileceğini belirten “gözetim altında özgürlük sistemi”<sup>13</sup> kabul edilmiş, 1907 tarihli “Probation of Offenders Act” ile de 1887 kanununun ihtiva ettiği prensipler açıklığa kavuşturulmuştur.<sup>14</sup> 1908 yılında kabul edilen “Children Act” ile de gözetim altında özgürlük sistemi çocuklar bakımından da uygulanmaya başlanmıştır.<sup>15</sup>

Hükmün ertelenmesinde iki sistem uygulanmaktadır. Birisinde hâkim, fail hakkında suçluluğun tespitine gitmeden, vereceği hükmü erteleyebilmekte, diğerinde ise, hâkimin hükmü erteleyebilmesi için failin suçluluğunu tespit etmesi gerekmektedir. İngiltere 1948 tarihli “Criminal Justice Act” ile hükmün ertelenmesinde ikinci sistemi kabul etmiştir. Kanuna göre, mahkeme failin geçmişteki hal ve ahlaki temayüllerinin ileride suç işlemeyeceği hususunda bir kanaat ortaya koyması halinde, şahsı 1-3 yıl arasında tespit edilecek bir süre

---

<sup>13</sup> Çocuklar hakkında uygulanan gözetim altında serbesti sistemi ile ilgili olarak ayrıntılı bilgi için bkz. ŞENSOY, Çocuk Suçluluğu, s. 170 vd.

<sup>14</sup> ÇALKIN, Ertelemenin Muhtelif Şekilleri Ve Bunların Fayda Ve Mahzurları, Adalet Dergisi, S. 5, s. 487-498.

<sup>15</sup> GÖKER, La Délinquance juvénile. Etude du droit matériel applicable dans le système suisse, comparé aux systemés anglais, belge et français, Montreux 1950, s. 102 zikreden ARTUK-TAN, Çocuk Hukuku Açısından Hükmün Açıklanmasının Ertenilmesi Müessesesi, s. 64, [http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/47/1/7\\_mehmet\\_emin\\_artuk.pdf](http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/47/1/7_mehmet_emin_artuk.pdf), Hükmün ertelenmesi müessesesinin İngiltere hukuk sisteminde doğuşu ve gelişimi konusunda bkz. YENİDÜNYA, Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Şartla Salıverme, s. 38 vd. , ARTUK-GÖKÇEN-YENİDÜNYA s. 893 vd.



zarfında, şartlarını da belirleyerek denetime tabi tutar ve şartlara uymaması halinde yargılaması ertelenen suçtan dolayı sorumlu olacağını ve yaptırıma tabi tutulacağını ihtar eder. Bu süre içerisinde atanacak gözetim memuru eşliğinde failin şartlara riayet edip etmediği tespit olunur. Mahkeme bunun yanı sıra suçtan doğan zararın giderilmesini de sanığa şart koşabilmektedir. Şartlara riayet edilmemesi halinde gözetim memuru, durumu mahkemeye bildirir ve ertelenen hükmün yeniden tespiti mümkün olur. İngiltere’de bu sistem küçük- büyük ayrımı ayrımı yapılmaksızın bazı suçlar kapsam dışında bırakılarak uygulanmakta, ancak 14 yaşından büyükler bakımından sistemin uygulanmasında rızanın varlığı koşul olarak aranmaktadır.<sup>16</sup>

Amerika Birleşik Devletlerinde ilk kez 1869 yılında Masssachusetts Eyaletinde 17 yaşından küçük çocuklar için kabul edilen gözetim altında serbestlik, hükmün ertelenmesi yani “probation” kurumu, 1878 yılında çıkarılan kanun ile Boston kenti ile sınırlı olarak yetişkinler için de uygulanmaya başlanmış, 1897 yılında Missouri ceza sisteminde hükmün ertelenmesine yer vermiş, sonrasında ise çeşitli eyaletlerde çıkarılan kanunlar ile sistem bütün ülkeye yayılmaya başlamıştır. Ancak bazı eyaletlerde bu sistem sadece gençler için kabul edilmişken bazı eyaletlerde yetişkinler için de uygulanması kabul edilmiştir. ABD’de hükmün ertelenebilmesi için sanığın üzerine atılı suçun işlediğinin saptanması zorunlu şart olarak kabul edilmektedir. Ancak duruşma sırasında sanık suçluluğunu itiraf etmişse, suçluluğunun tespitine kadar gidilmeden hükmün ertelenmesi mümkün kabul edilmektedir. İngiltere uygulamasında da olduğu gibi hükmün ertelenmesi, sanığın gözetim altına

---

<sup>16</sup> ERDEM, s. 28 vd., ÖNDER, s. 110 v.d.

alınarak serbest bırakılması sonucunu doğurmaktadır.<sup>17</sup> Gerek Amerikan gerekse İngiliz hukukunda hükmün ertelenmesi, mahkemenin hoşgörüsü ve lutfuna bağlı olarak değil, suçlunun rehabilitasyonuna ve işbirliği yapma konusundaki isteğine, tedbirlere uyacağına ilişkin olarak göstereceği arzusuna bağlı olarak uygulanmaktadır.

## **2. Kıta Avrupası Hukuk Sisteminde Uygulama:**

Başlangıçta ceza kanunlarında sadece cezanın ertelenmesine ilişkin hükümlere yer veren Kıta Avrupası ülkeleri, sonrasında hükmün ertelenmesi kurumunu da ceza hukuku sistemlerine kabul etmeye başlamışlardır. Ancak Anglo Sakson Hukuk sisteminden farklı olarak “probation” modelini değil, “sursis” modelini düzenlemelerine esas almışlardır.

Fransa, ilk kez 1912 yılında çıkarılan Fransız Çocuk Mahkemeleri Ve Gözetim Kanunu ile hükmün ertelenmesini 13 ile 18 yaş arasındaki suçlular açısından kabul etmiştir. Kanun gereğince, şüpheli hakkında dava açıldıktan sonra mahkeme, suçun sanık tarafından işlenip işlenmediğini saptayacak, sonrasında da suçlunun farik ve mümeyyiz olup olmadığını araştırarak, sanığın farik ve mümeyyiz olduğunun saptanması halinde sanığın rüştüne kadar denetime tabi tutulmasına karar verecektir. Sanığın denetim süresini gözetim memurunun gözetiminde geçirmesi zorunludur.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> ERDEM, s. 30, ÖNDER, s. 111, denetimli serbestlik kurumu ve probation kurumu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. DÖNMEZER-ERMAN, s. 3, YENİDÜNYA, s. 42.

<sup>18</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. ERDEM, s. 27, ARTUK-TAN, s. 69, ÖNDER, s.113.

İsviçre ise, ilk kez 1937 tarihli Federal Ceza Kanunu ile hükmün ertelenmesi sistemini kabul etmiştir. Kanun gereği kurum sadece 14 yaşını tamamlamış, 18 yaşını doldurmamış küçük suçlular bakımından uygulanabilmekteydi. Kurumun uygulanabilmesi için sanığın kimsesiz, bakım ve ıslaha muhtaç kimselerden olduğu hususunda mahkemece yeterli ve kesin bir kanaat elde edilmesi gerekiyordu. Sanığın kimsesiz, bakım ve ıslaha muhtaç kimselerden olduğunun saptanması durumunda, mahkeme, verilecek hükmün ertelenmesi ile sanığın 6 ay ila 1 yıl arasında tespit edilebilecek bir süre ile gözetim altında deneme süresine tabi kılınmasına karar verebiliyordu. Bu süre zarfında sanığın ahlaki durumu araştırılıyor, süreyi iyi hal ile geçirmesi durumunda adli sicil kaydında yer alan hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kayıt siliniyor, iyi hal ile geçirmemişse cezası tespit edilerek hüküm açıklanıyordu.<sup>19</sup> Federal Ceza Kanununda 1971 yılında yapılan değişiklikle hükmün ertelenmesi kararının adli sicil kaydına geçirilmeyeceği kabul edilmiş, denetim süresi, çocuğun kişiliği ve davranışlarının yeterince tanınması için en az 3 ay en fazla 3 yıl olarak belirlenmiş, değişiklikle hâkime, sadece çocuğun gelişimini takip etme yükümlülüğü yüklenmiş, çocuğu korumak mükellefiyeti kaldırılmıştır.<sup>20</sup>

Almanya, 1953 tarihli Çocuk Mahkemeleri Kanunu ile hükmün ertelenmesi kurumunu İsviçre Ceza Kanununun tesiri altında kalarak kabul etmiş, kurumun tatbiki için, hâkimin tüm araştırma olanaklarını kullanmasına karşılık gencin suça konu eyleminde hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektirecek yoğunlukta

---

<sup>19</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. ÖNDER, s. 112, ERDEM, s. 25, ARTUK-TAN, s. 66.

<sup>20</sup> ARTUK – TAN, s. 66 vd.

zararlı eğilimleri olup olmadığının araştırılması koşulunu aramıştır. Hâkimin, gencin, suça konu eyleminde, hürriyeti bağlayıcı ceza gerektirecek yoğunlukta zararlı eğilimlerinin olduğunu saptaması durumunda, hâkim sadece gencin suçluluğunu tespit edecek, hürriyeti bağlayıcı cezaya ilişkin verilebilecek mahkumiyet kararını, takdir edeceği deneme süresinin sonuna bırakacaktır. Ancak vermiş olduğu kararda, sanığın deneme süresi içerisinde belirlenecek şartlara riayet etmemesi halinde hakkında hükmolunacak cezayı göstermeyecektir.

Alman genç hukukunda terbiye amacı ön plandadır, bu sebeple sanık hakkında bu amaca elverişli olmayan yaptırımların uygulanmasına hükmedilemeyecektir. Alman Çocuk Mahkemeleri Kanunu, deneme süresini en az 1, en çok 2 yıl olarak kabul etmiş, deneme süresi içerisinde gencin resmen atanmış bir gözeticinin denetim ve idaresi altında bulundurulmasını ve gözeticinin gence, gencin sürdürdüğü yaşamı etkileyecek nitelikte belli bir işin icrasına yönelik direktifler verebileceğini veya gence bir hayır kurumuna para ödemek gibi mükellefiyetler de yükletilebileceğini kabul etmiştir. Deneme süresi içerisinde sanığın, iyi hal göstermesi halinde mahkeme, yapacağı duruşma sonrasında veya savcının uygun görmesi ile duruşma yapmaksızın alacağı bir ara kararla suçluluk hükmünü adli sicil kaydından silecektir. Deneme süresi içerisinde genç sanığın iyi hal göstermemesi durumunda ise, duruşma açarak sanığın deneme süresi içerisindeki olumsuz davranışlarını inceleyerek hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmedebileceği gibi, gencin davranışlarının iddia edildiği kadar kötü olmadığı

kanaatine varırsa hükmün ertelenmesi kararının devamına da karar verebilecektir.<sup>21</sup>

### 3. Türk Hukukunda Durum:

Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kurumu, hukukumuzda 15.07.2005 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu ile sadece 18 yaşından küçük sanıklar için uygulanabilirliği olan bir kurum olarak girmiştir. Sonrasında, 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile yapılan değişiklik ile 5271 sayılı CMK'nun 231. maddesinde düzenlenen kurumun, soruşturulması ve kovuşturulması şikayete tabi suçlarla sınırlı olmak üzere yetişkin sanıklar için de uygulanabileceği kabul edilmiş, ancak aynı kanun ile Çocuk Koruma Kanununun 23. maddesinde yapılan değişiklik ile CMK'nun 231. maddesinde düzenlenen kurumun uygulanma şartlarına atıf yapılmak suretiyle çocuk suçlular bakımından kurumun uygulanabilirlik alanı daraltılmıştır. 23.01.2008 tarih ve 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda Ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile yapılan değişiklik sonrasında ise, kurumun uygulanma alanı hem hükmolunacak hapis cezasının süresi arttırılmak hem de takibi şikayete tabi olmayan suçlar da kapsama dahil edilmek suretiyle genişletilmiştir. Ancak bazı özel ceza kanunları kapsamındaki suçlar kurumun uygulama alanı dışına çıkarılmış, mahkemenin sanığın suçlu olduğuna kanaat getirmesi, kurumun uygulanması açısından yeterli kabul edilmiştir.

---

<sup>21</sup> ARTUK-TAN, s. 72 vd., ÖNDER, s. 115 vd., DÖNMEZER-ERMAN, s. 8 vd., ÖZBEK, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 881, dn. 211.

Her şeyden önce hükmün açıklanmasının geri bırakılması, erteleme vb. kurumlara ceza kanunlarında yer verilmesi bir suç politikasıdır. Bazı durumlarda bu kurumların, cezanın infazından çok daha fazla önleyici ve kişileri topluma kazandırıcı bir etkisinin olması mümkündür. Ödetme ve genel önlemeye yönelik gereksinimler kanun koyucunun ağır suçları kapsam dışında tutması ile de uygulanabilmektedir. Sosyal devlet ilkesinin bir sonucu olarak artık ödetici ceza anlayışı hükümlüyü yeniden topluma kazandırma anlayışına dönüşmüştür<sup>22</sup>. Ancak unutulmaması gereken bir husus vardır. O da bu kurumların etkin birer ceza hukuku tedbirleri olup, birer “atıfet (lûtf, inayet) tedbiri” olmadıklarıdır.<sup>23</sup>

### **III. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ**

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu, kanunun tabiri ile kurulan hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmamasını ifade eder. (CMK. m. 231, f .5) Başka bir deyişle, hakkında açılan kamu davasının yapılan yargılaması sonunda kanunda öngörülen şartların gerçekleşmesi halinde, sanık hakkında kurulan hükmün açıklanmasının 5 yıl süre ile ertelenerek, sanığa ikinci bir şans tanınması durumudur. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması erteleme kurumunun bir türüdür. Erteleme en genel anlamda, suç işlemiş fail hakkında kamu davasının açılmasının, duruşmanın yapılmasının, suçluluğun tespitinin veya

---

<sup>22</sup> ÖZTÜRK-ERDEM, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, s. 306, EREM, Türk Ceza Hukuku, C. 2, s. 276, ÖNDER, s. 6, ARTUK-YENİDÜNYA, “Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Erteleme Müessesesi”, Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan, s. 57., DEMİRBAŞ, Ceza Hukuku, s. 611, HAKERİ, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 386, ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku, s .608.

<sup>23</sup> DÖNMEZER, Genel Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul 2003, s. 323.

mahkumiyet hükmünün verilmesinin veya verilen bir hüküm varsa bu hükmün yerine getirilmesinin belirli bir süre içinde sanığın göstereceği iyi hale bağlı olarak ertelenmesini veya mahkumiyetin esasen meydana gelmemiş sayılması sonucunu ifade etmektedir.<sup>24</sup> Erteleme ve benzeri hukuki kurumlara hâkim olan fikir, daha önceden hiç suç işlememiş veya toplum için tehlikeli olduğu sonucunu doğurmayacak nitelikte bir suç işlemiş fail hakkında, mahkeme nezdinde yeniden suç işlemeyeceği hususunda bir kanaatin oluşmuş olması ve sanık hakkında verilecek hükmün cezaevinde infazı halinde cezanın şahsın ıslahından çok zararına bir sonuç doğuracağı düşünülmesidir.<sup>25</sup>

Genel olarak erteleme müessesinin hukuki niteliği konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre, erteleme ve benzeri hukuki kurumlar, ki bunların içerisine hükmün açıklanmasının ertelenmesi de girmektedir, *bir nevi ceza niteliğindedir*.<sup>26</sup> Bu görüşün savunucularına göre, özellikle dürüst kişiliğe sahip bir kişi hakkında infaz edilmese bile bir cezaya hükmedilmesi veya kişinin hakkında cezaya hükmedilme ihtimalinin olduğunu bilmesi hürriyeti bağlayıcı cezada olduğu gibi azap ve ızdırap vericidir. Ancak bu görüş hükmün açıklanmasının geri bırakılması ve kamu davasının açılmasının ertelenmesi müesseselerinin amacı olan failin derhal cezaevine konulmasına engel olunmasını açıklamaktan uzaktır. Bu görüşün savunucularından bir kısmı da fail hakkında hükmedilen cezanın veya verilecek hükmün veya açılacak davanın ertelenmesi halinde failin deneme müddeti içerisinde bulunacağı psikolojik halin suçlunun

---

<sup>24</sup> ÖNDER, s. 6.

<sup>25</sup> KOCA-ÜZÜLMEZ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2008, s. 465, ARTUÇ-GÖKÇEN-YENİDÜNYA, s. 892.

<sup>26</sup> Bu görüşün savunucuları hakkında bilgi için bkz. ÖNDER, s. 61-62.

üzerinde duran bir demokles kılıcı gibi olduğunu ve bu süre içerisinde failin çekeceği azap ve ızdırabın ceza olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade ederler. Ancak erteleme ve benzeri müesseselerde cezalarda bulunması gereken vasıflar bulunmadığı gibi, Türk Ceza Kanununda tahdidi olarak sayılan ceza türleri arasında da yer almadıkları için bu görüşe katılmak mümkün değildir.<sup>27</sup> Bir diğer görüş ise, erteleme ve benzeri hukuki kurumların *af niteliğinde* olduğu yönündedir.<sup>28</sup> Bu görüşün savunucularına göre, devlet, hakkında mahkumiyet hükmü verilen failin cezasının infazından vazgeçiyor ise cezalandırma hakkından feragat etmektedir.<sup>29</sup> Ancak bu görüş de mahkemece uygulanacak erteleme v.b. kurumların daimi olarak tatbiki mümkün, hâkimin takdirine dayanan, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun ise, uygulanması bakımından Cumhuriyet Savcısının takdirine dayanan ve bu kurumların uygulanmasının gerekçe gösterilmesine bağlı kurumlar olması hususunu açıklamaktan uzaktır. Bir kısım yazarlar ise, ertelemenin, önleme vasıtasına ihtiyaç hissedildiği yerde tatbik edilmesi sebebiyle *emniyet tedbiri* olduğunu savunmaktadır.<sup>30</sup> Zira emniyet tedbirinin uygulanmasında hâkim olan fikir, failin ileride tekrar suç işlemesine engel olmaktır. Bu görüş de erteleme ve benzeri hukuki kurumların uygulanması şartı olan failin tekrar suç işlemeyeceği ihtimalinin mevcudiyetini, şart olarak değil ulaşılmaması istenen bir sonuç olarak görmesi sebebiyle müessesenin hukuki niteliğini ortaya koymaktan uzak kalmıştır.<sup>31</sup> Emniyet tedbirleri, cemiyeti koruma

---

<sup>27</sup> EREM, Türk Ceza Hukuku, s. 278, ÖNDER, s. 62.

<sup>28</sup> Bkz. ÖNDER, s. 68 v.d., ERDEM, s. 20,

<sup>29</sup> Aynı yönde bkz. ERDEM, s. 20, KOCA-ÜZÜLMEZ, s. 456, TURHAN, Yeni Ceza Kanunu'na Göre Cezaların Ertelenmesi, s. 28

<sup>30</sup> Bkz. ÖNDER, s. 68.

<sup>31</sup> ÖNDER, s. 68.



vasıtası iken, erteleme cezayı ferdileştirme vasıtasıdır.<sup>32</sup> Erteleme kurumunun *bir nevi ceza tayini, cezayı ortadan kaldıran hal* olduğunu savunan görüşler de mevcuttur. Ancak bu görüşler de kamu davasının açılmasının ertelenmesi ve hükmün açıklanmasının ertelenmesi kurumlarının uygulanması halinde henüz fail hakkında hükmedilmiş bir ceza olmadığı için kurumu açıklamaktan uzak kalmıştır.<sup>33</sup> Erteleme kurumu *beraat kararı* olarak da kabul edilemez. Zira erteleme kurumunun uygulanacağı kişi hakkında mahkûmiyet hükmü verilmektedir.<sup>34</sup> Ancak suçu işlediği kabul edilmekle birlikte failin, kişilik özellikleri ve kararı verecek organ tarafından failin yeniden suç işlemeyeceği yönünde bir kanaat oluşması şartlarına bağlı olduğu için bir nevi cezanın ve hükmün ferdileştirilmesi özelliği taşımaktadır.<sup>35</sup> Bir diğer görüş ise erteleme ve benzeri hukuki kurumların bir bakımdan cezanın infazını geri bırakan kanuni bir

---

<sup>32</sup> EREM, Türk Ceza Hukuku, s. 278.,

<sup>33</sup> ÖNDER, s. 70.

<sup>34</sup> ÖNDER, s. 72.

<sup>35</sup> “Erteleme, cezanın doğrudan doğruya sanığın kişiliğine uydurulmasını öngören yargısal bir şahsileştirme kurumudur.” Y. İBK. 7.6.1976, 3-4/3 (YKD, 1976, sayı 8, s. 1197), “Koşullu bir düşme nedeni oluşturan “hükmün açıklanmasının geri bırakılması” müessesesi (mahkumiyet, suç niteliği ve ceza miktarına ilişkin) objektif koşulların varlığı halinde, diğer kişiselleştirme hükümlerinden önce ve re’sen mahkemece değerlendirilerek, uygulanması yönünde kanaate ulaşıldığı takdirde, hiçbir isteme bağlı olmaksızın öncelikle uygulanacak ve bu karar itiraza tabi olacaktır.” Y. CGK. 19.02.2008, 2006/6.MD-346 E., 2008/25 K., naklen, uyp portalı hakim-savcı ekranı, yargıtay kararı arama, aynı doğrultuda bkz. ÖNDER, s. 73, ÖZTÜRK-ERDEM, Uygulamalı Ceza Hukuku, s. 306, İÇEL, s. 388, EREM, Türk Ceza Hukuku, s. 276, ARTUK-YENİDÜNYA, s. 57, GÖZÜBÜYÜK, Alman, Fransız, İsviçre Ve İtalyan Kanunları İle Mukayeseli Türk Ceza Kanunu Açıklaması, s. 345, SANCAR, 23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartlı Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun’un Hukuksal Niteliği ve Sonuçları, Anayasa Yargısı S. 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2001, s. 167.

sebepler, bir bakımdan ise şartlı bir adli af niteliğine sahip, niteliği itibariyle karma, *sui generis*, ceza hukukunun faydacı karakterine uygun düşen bir kurum olduğunu savunmaktadır.<sup>36</sup> Ancak kanaatimizce hükmün açıklanmasının geri bırakılması ve diğer erteleme hukuki kurumları cezanın veya verilecek hükmün bireyselleştirilmesi için en uygun araçtır.

#### **IV. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN KAPSAMI**

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun ilk olarak hukukumuzda düzenleme alanı bulduğu 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununda kurumun kapsamı, her türlü suç bakımından suça sürüklenen çocuk hakkında yapılan yargılama sonrasında verilecek cezanın en çok üç yıla kadar (üç yıl dahil) hapis veya adli para cezası olması şeklinde kabul edilmiştir. 06.12.2006 tarihinde kabul edilerek 19.12.2006 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanan 5560 sayılı kanun ile kurum, 5271 sayılı CMK'nun 231. maddesinde de düzenlenerek, kurumun, yetişkin sanıklar için de soruşturulması ve kovuşturulması şikayete tabi suçlarla sınırlı olmak üzere, yapılan yargılama sonrasında verilecek cezanın bir yıl veya daha az süreli hapis cezası veya adli para cezası olması halinde uygulanabileceği kabul edilmiş, çocuk suçlular bakımından Çocuk Koruma Kanununun 23. maddesinde yapılan değişiklik ile de Ceza Muhakemesi Kanunundaki koşulların varlığı halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebileceği kabul edilerek çocuk suçlular bakımından kurumun uygulanabilirlik alanı daraltılmıştır. Ancak CMK.'nın 231. maddesindeki

---

<sup>36</sup> Aynı yönde, bkz. DÖNMEZER-ERMAN, s. 13.

düzenlemeden farklı olarak Çocuk Koruma Kanununda sanıkların tabi tutulacağı denetim süresinin 3 yıl olacağı hükme bağlanmıştır. 23.01.2008 tarih ve 5728 sayılı kanun ile yapılan değişiklik sonrasında ise kurumun uygulanma alanı hem hükmolunan hapis cezasında sınır iki yıla yükseltilerek hem de takibi şikayete tabi olmayan suçlar da kapsama dahil edilerek genişletilmiştir.

## **V. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN UYGULANAMAYACAĞI HALLER**

Kural olarak, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu tüm suçlarda uygulanır. Ancak kurumun uygulanamayacağı konusunda özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlarda açık düzenlemenin bulunduğu hallerde kurumun uygulanması mümkün olmayacaktır.

CMK.'nın 231. maddesinin 14. fıkrasında, maddenin hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin hükümlerinin, Anayasanın 174. maddesinde koruma altına alınan İnkılap Kanunlarında yer alan suçlarla ilgili olarak uygulanamayacağı düzenlenmiştir. Anayasanın 174. maddesine göre kurumun uygulanmasının kapsamı dışına çıkarılan kanunlar, 3 Mart 1340 tarihli ve 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu, 25 Teşrinisani 1341 tarihli ve 671 sayılı Şapka İktisası Hakkında Kanun, 30 Teşrinisani 1341 tarihli ve 677 sayılı Tekke ve Zaviyelerle Türbelerin Seddine ve Türbedarlıklar ile Bir Takım Unvanların Men ve İlgasına Dair Kanun, 17 Şubat 1926 tarihli ve 743 sayılı Türk Kanunu Medenisiyle kabul edilen, evlenme akdinin evlendirme memuru önünde yapılacağına dair medeni nikah esası ile aynı kanunun 110 uncu maddesi hükmü

(4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 143. maddesi), 20 Mayıs 1928 tarihli ve 1288 sayılı Beynelmilel Erkamın Kabulü Hakkında Kanun, 1 Teşrinisani 1928 tarihli ve 1353 sayılı Türk Harflerinin Kabul ve Tatbiki hakkında Kanun, 26 Teşrinisani 1934 tarihli ve 2590 sayılı Efendi, Bey, Paşa gibi Lakap ve Unvanların Kaldırıldığına dair Kanun ve 3 Kanunuevvel 1934 tarihli ve 2596 sayılı Bazı Kisvelerin Giyilemeyeceğine Dair Kanundur.

01.03.2008 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 5739 sayılı kanun ile *1632 sayılı Askeri Ceza Kanununa* eklenen geçici 10. maddenin ikinci fıkrasında, *477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Suç ve Cezaları Hakkında Kanununun* 2. maddesinde ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 13. maddesinde yapılan değişikliklere göre, belirtilen kanunların kapsamında yer alan suçlar bakımından 5271 sayılı CMK'nun 231. maddesinde düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin hükümler uygulanmayacaktır. Dolayısı ile adli yargıda görülen bakaya, saklı, yoklama kaçağı gibi suçlar da dahil olmak üzere Askeri Ceza Kanununda düzenlenen suçlarla ilgili olarak sanık hakkında verilen ceza iki yıldan az hapis cezasını veya adli para cezasını gerektirse ve kanunda belirtilen tüm koşullar mevcut olsa dahi hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu uygulanmayacaktır. 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Suç ve Cezaları Hakkında Kanununda düzenlenen disiplin suç ve cezaları bakımından ise, CMK'nun 231. maddesinde sadece hapis cezalarının ve adli para cezalarının kurumun uygulanmasının kapsamı dahilinde olduğunun açık olarak hükme bağlanmış olması sebebiyle özel bir düzenleme getirilmeseydi dahi bu hükmün disiplin suç ve cezaları bakımından uygulanması mümkün olmayacağı için yapılan değişiklik var olanın düzenlemeye dökülmüş hali olmaktan öte bir yenilik

getirmemektedir. 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 13. maddesine göre, kanunun kapsamına giren suçlarla ilgili olarak Ceza Muhakemesi Kanununun 231. maddesine göre hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilemeyecek, verilen hapis cezası seçenek yaptırımlara çevrilemeyecek ve ertelenemeyecektir. Ancak maddede on beş yaşını tamamlamamış çocuklar bu sınırlamadan istisna tutulmuştur.<sup>37</sup> Kanunun 5739 sayılı kanunla değişik halinde çocuklar için 15 yaş sınırlaması kaldırılmış ve tüm çocuklar hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının uygulanabileceği kabul edilmiştir.

3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun'da hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu konusunda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak karşılıksız çek keşide etmek suçunun çekin karşılığının ödenmemesi durumunda oluşan bir suç olması karşısında suçun niteliği itibariyle hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun uygulanması mümkün değildir.<sup>38</sup>

Karşılıksız çek keşide etmek suçuna ilişkin yasal düzenlemeye benzer şekilde TCK'nun 184. maddesinde düzenlenen İmar kirliliğine neden olma suçu açısından maddenin 5. fıkrasında da kişinin ruhsatsız veya ruhsata aykırı yaptığı

---

<sup>37</sup> ARTUÇ, Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması, s. 12.

<sup>38</sup> “ 3167 Sayılı Kanun'un 16/c maddesindeki düzenlemeye göre tazmin işlemi veya çeki anlaşarak geri alma durumlarında ceza davasının düşürülmesine karar verilecektir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması halinde ise, tazmin ile ceza davası düşmeyeceği gibi sanık hakkında 5 yıl denetimli serbestlik tedbiri de uygulanacaktır. Bu durumda hükmün açıklanmasının geri bırakılması sanık aleyhinedir.” Y. 10. C.D., 02.07.2007, 2007/5010 E., 2007/8222 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

veya yaptırdığı binayı imar planı veya ruhsata uygun hale getirmesi yani mevcut zararı gidermesi durumunda kamu davasının açılmayacağı, açılmış ise, düşeceği, ceza verilmiş ise tüm sonuçları ile ortadan kalkacağına düzenlenmiş olması karşısında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun uygulanabilmesi için zararın giderilmesi şartının bulunduğu da dikkate alındığında zararın giderilmesi halinde kamu davası düşeceği için kurumun fiilen uygulanması mümkün değildir.<sup>39</sup>

İcra İflas kanununda düzenlenen, sonucunda disiplin hapsi öngörülen eylemler bakımından, disiplin hapislerinin CMK.nun 2. maddesine göre kısmi bir düzeni korumak amacıyla yaptırım altına alınmış olan fiil dolayısıyla verilen, seçenek yaptırıma çevrilemeyen, ön ödeme uygulanamayan, tekerrüre esas olmayan, şartla salıverilme hükümleri uygulanmayan, ertelenemeyen ve adli sicil kayıtlarına geçirilemeyen hapisleri ifade ettiği için kanunun açık hükmü karşısında, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun, sonucunda disiplin hapsi öngörülen eylemler bakımından uygulanması kapsamı dışında kalacaktır. Aynı şekilde benzer özelliklere sahip tazyik hapisleri, disiplin hapislerinden farklı olarak hangi yükümlülüklerin yerine getirilmemesi nedeniyle verilmiş ise, o yükümlülüğün ifası ile son bulacağı için, Yargıtay 16. Hukuk Dairesince disiplin ve tazyik hapsi gerektiren eylemlerin suç değil, kabahat olarak kabul edildikleri de dikkate alındığında, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun düzenlendiği CMK.'nun 231. maddesinde kurumun hapis cezaları ve adli para cezaları bakımından uygulanabileceğinin hükme bağlanmış olması

---

<sup>39</sup> ARTUÇ, s. 19.

karşısında disiplin hapsi ve tazyik hapsi gerektiren eylemler için kurumun uygulanmasının mümkün olmadığı kabul edilmelidir.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak suçlarının düzenlendiği TCK.'nun 191. maddesinde, sanık hakkında hükümden önce veya sonra sanığın tedavisini sağlamak ve topluma yeniden sağlıklı bir birey olarak kazandırmak amacıyla denetimli serbestlik tedbirine tabi tutulması yönünde karar verilebileceğinin düzenlenmesi, sanığın tedaviye uyması halinde hakkında açılan kamu davasının düşeceği veya cezanın infaz edilmiş sayılacağına hükme bağlanmış olması karşısında kanuni düzenlemenin ruhu ve amacı, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun amacı ile çatışacağından hükmün açıklanmasının ertelenmesi kurumunun bu suç bakımından uygulanmayacağına kabulü gerekmektedir.<sup>40</sup>

---

<sup>40</sup> “Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için ön koşul olarak, yargılama sonucu belirlenen cezanın, karar tarihinde yürürlükte bulunan 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 23/1 maddesinde, en çok 3 yıla kadar (3 yıl dahil) hapis veya adli para cezası ve hükümden sonra 08/02/2008 tarihinde yürürlüğe giren 5728 sayılı kanun ile değişik 5271 sayılı CMK'nun 231/5. maddesinde ise, en çok 2 yıla kadar (2 yıl dahil) hapis veya adli para cezası olması gerektiği belirtilmiş olup somut olayda, sanık hakkında verilen ve seçenek yaptırıma dönüştürülen hapis cezası ile birlikte “tedaviye ve denetimli serbestlik tedbirine” hükmedilmesi, tedavinin ve denetimli serbestlik tedbirinin geciktirilmesinin bunların niteliği ve amacı ile bağdaşmayacak olması karşısında, tebliğnamedeki (b) numaralı bozma düşüncesi benimsenmemiştir.” Y. 10. CD. 07.07.2008, 2006/8491E., 2008/11601K., zikreden ARTUÇ, s. 22, dn 22.

## **VI. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN KOŞULLARI**

Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için sanık açısından kanunda belirlenen şartların gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Daha önce de belirttiğimiz gibi hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun uygulanabilmesi için gerekli şartlarda, özellikle kurumun uygulanabileceği hapis cezasının süresi ve uygulanacak denetim süresi bakımından kanunlarda çeşitli değişiklikler yapılmıştır. 5728 sayılı kanun ile değişik CMK'nun 231. maddesi gereğince belirteceğimiz şartların hepsinin bir arada bulunması halinde sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilecektir.

### **1. Hükmolunan Cezanın 2 Yıl Veya Daha Az Süreli Hapis Cezası Veya Adli Para Cezası Olması**

Sanık hakkında üzerine atılı suç nedeniyle yapılan yargılama sonunda, TCK.nun 61. maddesinde sayılan haller göz önünde bulundurularak suçun kanuni tanımında öngörülen hapis cezasının alt ve üst sınırı arasında mahkemece temel ceza belirlenip somut olayda var olan gerekli artırım ve indirim maddeleri uygulandıktan sonra, hükmolunan ceza iki yıl veya daha az süreli hapis cezası veya doğrudan hükmedilen adli para cezası ise, CMK.nun 231. maddesinin 6. fıkrasında belirlenen şartların gerçekleşmesi halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilecektir.



Maddenin 5728 sayılı kanun ile değişiklik yapılmadan önceki halinde hükmolunacak hapis cezasının sınırı bir yıl hapis cezası olarak belirlenmişti. Çocuk Koruma Kanununun 23. maddesinin ilk halinde ise hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun hapis cezaları bakımından uygulama sınırı 3 yıl olarak kabul edilmişti. 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı kanun ile Çocuk Koruma Kanununda yapılan değişiklik sonrasında ise maddede sadece CMK'nun 231. maddesine atıf yapılmakla yetinilmiş, dolayısıyla çocuklar bakımından da kurumun uygulanması CMK'nın 231. maddesindeki koşullara bağlanarak, büyükler ve çocuklar bakımından uygulamada paralellik sağlanmış ancak hapis cezaları bakımından uygulama sınırı 1 yıla düşürülmüştür. 08/02/2008 tarihinden itibaren 5728 sayılı kanun ile yapılan değişiklik sonrasında ise sınır hem çocuk hem de yetişkin suçlular açısından 2 yıla çıkarılmış, bu sebeple hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunda suçların işlendikleri tarihlerin gözetilerek TCK'nun 7. maddesi gereğince zaman bakımından uygulanacak lehe kanunun saptanıp saptanmayacağı konusunda tartışmalar gündeme gelmiştir.<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> Tartışmalar, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun maddi ceza hukuku normu mu, ceza muhakemesi hukuku normu mu olduğu noktasında yoğunlaşmış, ceza muhakemesi normu olduğunu savunan bir kısım uygulayıcılar, derhal uygulanırlık ilkesi gereğince lehe–aleyhe kanun değerlendirmesi yapılamayacağını savunmuşlardır. Bu konuda ayrıntılı bilgi için, bkz. aşağıda, 2. Bl.,VIII.

## **2. Sanığın Daha Önce Kasıtlı Bir Suçtan Mahkum Olmamış Bulunması**

Sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı mahkum edilmemiş olması gerekmektedir. ( CMK. m. 231, f. a ) Bu sebeple taksirle veya bilinçli taksirle işlenmiş olan suçlar, kurumun uygulanmasına engel teşkil etmeyecektir. Ayrıca sanığın daha önce işlemiş olduğu kasıtlı suçla ilgili olarak dava zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle veya uzlaşma şartlarının gerçekleşmesi üzerine veya kovuşturma aşamasında fiilin hukuki niteliğinin değişmesi nedeniyle ya da ön ödemeye tabi olup da bu husus gözden kaçırılarak kamu davası açılan ön ödeme kapsamındaki suça ilişkin olarak çıkarılan ön ödeme tebliğine sanığın uyması halinde sanık hakkında düşme kararı verilmesi durumlarında, sanık hakkında kasıtlı suçtan verilmiş bir mahkumiyet olmadığı için bu durumlar hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesine engel teşkil etmeyecektir. Aynı husus genel affa uğrayan suçlar bakımından da geçerlidir. Ancak özel affa uğrayan önceki mahkumiyet hükmü, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına engel oluşturacaktır. Zira genel af mahkumiyeti tüm sonuçları ile ortadan kaldırırken, özel af mahkumiyetin hukuki sonuçlarını etkilemeyecektir. (TCK. m. 65) Adli sicil kaydında yer alan mahkumiyet hükmünün, adli sicil kaydından silinebilme şartları oluşmuş olması halinde ise, mahkemenin sanığın yeniden suç işlemeyeceği konusunda bir kanaat edinmiş olması ve diğer şartların da gerçekleşmiş olması halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar

verebilmesi mümkün olup mahkeme aksi kanaatte ise gerekçesini belirtmek kaydıyla kurumun uygulanmasına yer olmadığına dair karar da verebilecektir.<sup>42</sup>

Erteleme kurumunun uygulanması yönünden 647 sayılı CİK.'nun uygulanması kapsamında tartışma konusu yapılan yabancı mahkemelerce verilen mahkumiyet hükümlerinin erteleme kararı verilmesine engel teşkil edip etmeyeceği hususunda ise, erteleme kurumunun düzenlendiği 5237 sayılı TCK'nun 51. maddesinde ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun düzenlendiği CMK.nun 231. maddesinde 647 sayılı CİK.'nun 6. maddesinden farklı olarak “önceki mahkumiyetin adliye mahkemelerince verilmiş olması” koşulu aranmadığından mahkumiyet kararının yabancı bir mahkeme tarafından verilmesi halinde de ertelemeye ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermeye engel teşkil ettiğini kabul etmemiz gerekmektedir.<sup>43</sup>

---

<sup>42</sup> “Adli sicilde silinme koşulları oluşmuş bir mahkûmiyet ister adli sicilden silinmiş olsun, isterse silinmemiş bulunsun, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına yasal engel oluşturmayacaktır. Ancak bu husus, sanığın suç işleme hususundaki eğilimini belirlemek yönünden yargı makamlarınca değerlendirmeye tabi tutulabilecektir. 3682 sayılı Adli Sicil Yasası döneminde oluşan adli sicil kayıtlarında, silinme koşullarının oluşup oluşmadığı ve sanığın adli sicil kaydının bulunup bulunmadığı adli sicil kaydının incelenmesi suretiyle saptanabilmekte ise de, 5352 sayılı Adli Sicil Yasasının 9. maddesi uyarınca oluşturulan adli sicil kayıtları ceza veya güvenlik tedbirlerinin infazının tamamlanması ile Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğüne silinerek bu kayıtlar arşiv kaydına alınacağından, sanığın daha önce suç işleyip işlemediğinin saptanabilmesi için adli sicil kaydının getirilmesi yeterli olmayıp, anılan Yasanın 9. maddesi uyarınca arşiv bilgilerinin de istenmesi gerekmektedir.” Y. CGK. 19.02.2008, 2006/6.MD-346 E., 2008/25 K., naklen uyap portalı hakim-savcı ekranı, yargıtay kararı arama.

<sup>43</sup> Erteleme kurumunda, yabancı mahkemelerin verdiği mahkûmiyet kararlarının etkisine ilişkin olarak ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZTÜRK-ERDEM, Uygulamalı Ceza Hukuku, s.

### 3. Mahkemece, Sanığın Kişilik Özellikleri İle Duruşmadaki Tutum Ve Davranışları Göz Önünde Bulundurularak Yeniden Suç İşlemeyeceği Hususunda Kanaate Varılması

Bu şartın gerçekleşip gerçekleşmediğini değerlendirmek tamamen hâkimin takdirindedir. Hâkim bu değerlendirmeyi yaparken failin kişilik özelliklerini göz önünde bulunduracaktır.<sup>44</sup> Ancak bu husus hâkimin keyfi bir tutum izleyebileceği şeklinde yorumlanmamalıdır. Hâkim, dosyada mevcut bilgi ve belgelerden, varsa sanık hakkında derdest olan diğer soruşturma ve kovuşturma dosyalarının içeriğinden, silinme koşulları oluşmuş olsa bile adli sicil ve arşiv kaydında yer alan bilgilere esas ilamların içeriklerinden, sanık hakkında kolluk vasıtasıyla tanzim ettirilebilecek ekonomik ve sosyal durum araştırma raporundan, çocuk suçlular bakımından yaptırılması zorunlu bulunan sosyal inceleme raporlarının içeriklerinden “sanığın kişiliğini” saptayacak, vereceği kararın gerekçesinde kurumu neden uygulamadığını veya neden uyguladığını belirtecektir. Sanığın duruşmadaki hal ve tavırları TCK.nun 62. maddesinin uygulanabilme ölçütü olduğu için sanığın yeniden suç işleyip işlemeyeceği konusunda oluşturulacak kanaati saptamada esas alınamayacaktır.

---

308, DÖNMEZER-ERMAN, s. 42, DÖNMEZER, s. 327, CENTEL-ZAFER-ÇAKMUT, s. 665.

<sup>44</sup> Aynı yönde “ *Maznunun geçmişteki hali ve ahlaki temayülü nazara alınarak cezanın tecil veya bu isteğinin reddi hakkında bir karar verilmesi gerekirken orman tahribatının fazlalığından bahisle tecil talebinin reddine karar verilmesi yolsuzdur.*” Y.C.G.K. 21.09.1953, 1953/3 E., 1953/39 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

#### **4. Suçun İşlenmesiyle Mağdurun Veya Kamunun Uğradığı Zararın, Aynen İade, Suçtan Önceki Hale Getirme Veya Tazmin Suretiyle Tamamen Giderilmesi**

Suçtan doğan zararın fail tarafından karşılanması aynı zamanda “onarıcı adalet anlayışına” hizmet etmektedir. İşlenen suç neticesinde mağdurun uğramış olduğu zararın failce giderilmesi düşüncesine dayanan onarıcı ceza adaleti anlayışının (restorative justice), en önemli aracıdır. Onarıcı adalet yaklaşımı, suça gösterilecek tepkinin ne olacağının tespiti mekanizmasına mağdur, suçlu ve toplumun aktif olarak katılımını öngörmektedir. Temel beklenti, suç işleyen kişinin davranışlarının sonucunu anlaması, davranışlarının yanlış olduğunu kabul etmesi, yaptığı yanlışın olumsuz sonuçlarını ortadan kaldırmak için gerekenleri yapmaya hazır olmasıdır. Bu bakımdan suçlunun zararı gidermesi, tazmin etmesi aynı zamanda yeniden sosyalleşmesini sağlayıcı bir araçtır.<sup>45</sup>

Bu şart bakımından zararın saptanması başlı başına bir sorun teşkil etmektedir. Zira her suç teşkil eden eylemin mağdur üzerinde olumsuz bir etki bırakması olasıdır. Peki her olumsuz etki, zarar kavramı kapsamında değerlendirilecek midir? Ceza mahkemelerince tazminine karar verilecek zararın “suçtan kaynaklanan doğrudan doğruya zarar” olması gerekmektedir. Bunun tespiti ise her zaman o kadar da kolay olmayabilir. Bu sebeple suçtan kaynaklanan zarar suçun işlenmesi anında veya işlenmesinin ardından meydana gelen, suça

---

<sup>45</sup> NURSAL-ATAÇ, Denetimli Serbestlik ve Yardım Sistemi (Probation), Ankara 2006, s. 84, BİÇAK, Türkiye'nin Güncel Sorunları: Demokrasi ve İnsan Hakları, Liberalizmin İncelenmesi, [www.geocities.com/vbicak/FNF.htm](http://www.geocities.com/vbicak/FNF.htm).

atfedilebilecek bir zarar olmalıdır.<sup>46</sup> Öte yandan zararın tespitinde sadece maddi zararın mı değerlendirmeye esas alınacağı yoksa manevi zararın da mı giderilmesi gereken zarar kapsamında değerlendirilmesi gerektiği konusu tartışmalıdır.

Borçlar hukukunda zarar kavramı hukuka aykırı fiil nedeniyle mal varlığındaki azalma olarak kabul edilmektedir. Yani malvarlığının mevcut durumu ile haksız fiil meydana gelmeseydi malvarlığının arz edeceği durum arasındaki fark, zararı ortaya koymalıdır. Bu iki durum arasındaki fark da fiili zarar olarak tanımlanıp, yaralama eylemlerinde tedavi giderleri, mala karşı cürümlerde üzerinde zarar meydana getirilen, çalınan vs. malın değeri, kârdan mahrumiyet, çalışmama vs. gibi nedenlerle mal varlığında meydana gelen azalmanın hesabı ile ortaya konulmakta, ancak zararın tespiti yine de tam olarak mümkün olamamakta, hakkaniyet ilkesi ölçünün belirlenmesinde esas alınmaktadır. Buraya kadarki anlattıklarımız hesaplanabilen maddi zararı ifade eder. Oysa ki şahsiyet haklarına, şeref ve haysiyete, vücut bütünlüğüne yönelik hukuka aykırı eylemlerde, ceza hukuku anlamında ise daha dar çerçevede suç teşkil eden eylemler nedeniyle mağdurun iç dünyasında oluşan olumsuz etki manevi zarar olarak kabul edilmekte ise de, bu zararın tazmini için yapılan ödemeler manevi tazminat değil, “manevi tatmin” niteliğindedir.<sup>47</sup> Çünkü bu

---

<sup>46</sup> Ceza mahkemelerinde şahsi hak davasıyla ilgili olarak tazmine karar verilecek zararın niteliği konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. EREM, Ceza Usulü Hukuku, Ankara 1978, s. 541, Ertelemeye liyakatte suçtan meydana gelen zararın fail tarafından tazmini konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. ÖNDER, s. 284, İÇEL, s. 407, EREM, Türk Ceza Hukuku, s. 311, ÖZGENÇ, Bir Ceza İnfaz Rejimi Olarak Erteleme, Anayasa Yargısı 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, s. 123, ÖZBEK, s. 567.

<sup>47</sup> REİSOĞLU, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, s. 190 vd., EREN, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 6. Bası, ss. 498 vd., ss. 770 vd.

zararın maddi olarak tespiti mümkün değildir. BK.nun 49. maddesinde bu husus “Hâkim, bu tazminatın miktarını tayin ederken de tarafların sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını da dikkate alır” şeklinde ifade olunmuştur. Tüm bu sebeplerle kanaatimizce kanun koyucu zararın giderilme yöntemlerini aynen iade, suçtan önceki hale getirme ve tazmin olarak belirlemek ile yöntemlerin nitelikleri itibariyle giderilmesi gereken zararın maddi zarar olduğunu ortaya koymaktadır.<sup>48</sup>

Hâkim, mağdurun uğradığı maddi zararı borçlar hukukunda zararın tespitine ilişkin yöntemleri kullanarak belirleyecek ve sanığın belirlenen zararı karşılaması halinde diğer şartların da var olması koşuluyla sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verebilecektir.

Yapılan ceza yargılamasında belirlenen maddi zararı sanık tarafından karşılanmış olan mağdurun, davaya konu suç nedeniyle hukuk mahkemesinde tazminat davası açmaya hakkı var mıdır? Bu konuda CMK.’nun 231. maddesinde özel bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Oysa ki uzlaşma kurumunun düzenlendiği CMK. nun 253. maddesinde mağdur ile şüpheli arasında uzlaşmanın

---

<sup>48</sup> Bu koşul bakımından sanığın gidermesi gereken zararın maddi zararla sınırlı olması gerektiği yönünde bkz. ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku, s.586, aynı yönde “*Dosya içeriğine göre, katılanın belgeye dayalı bir zararının bulunmadığı gibi, katılanın "maddi ve manevi zararım oluşmuştur." biçimindeki soyut ifadesinin, belirgin bir zarar istemini de içermediği ve manevi zararın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilip verilmeyeceğinin değerlendirilmesi sırasında nazara alınamayacağı gözetilmeden, sanıkların katılanın zararını gidermediği gerekçesiyle hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına yer olmadığına karar verilmesi...*” Y. 2. CD., 15.06.2010, 2009/7824 E., 2010/19402 K., naklen uyp portalı hakim-savcı ekranı, yargıtay kararı arama.

sağlanması halinde, soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açılmayacağı açıkça hükme bağlanmıştır. Bu sebeple ceza hukukunda ve ceza muhakemesi hukukunda şahsi hak taleplerinin hukuk mahkemelerinde görülmesi hususu kural olmakla birlikte uzlaşma kurumu açısından bu kurala bir istisna getirildiği anlaşılmaktadır. (TCK. m. 72, f. 7, CMK. m. 253, f. 19) Nitelikleri itibariyle şahsi hak talepleri<sup>49</sup>, devletin cezalandırma hakkı ile bağlantısı olmayıp, mağdurun tazminat talep hakkına yönelik olması sebebiyle ceza muhakemesi hukukuna ait normlardır. Bu yüzden de bu normların yorumlanması açısından kıyas yasağı mevcut olmasa da istisnai hükümler açısından kıyas yasağının mevcut olduğu dikkate alındığında maruz kalmış olduğu suç teşkil eden eylem nedeniyle zarara uğrayan mağdurun, zararın karşılanması konusunda şüpheli ile uzlaşması halinde tazminat hakkının olmadığına ilişkin istisnai hüküm açısından kıyas yasağının mevcut olduğunu kabul etmek gerekmektedir.<sup>50</sup> Sonuç olarak mağdurun, sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar

---

<sup>49</sup> 1412 sayılı CMUK'un yürürlükte olduğu dönemde kanununun 358 ve 367. maddelerinde suç teşkil eden fiil nedeniyle zarara uğrayan şahsın, zararını, açılmış olan ceza davası ile birlikte müdahale veya şahsi dava yolu ile isteyebileceği hükme bağlanmıştır. Ceza mahkemesinin şahsi hak talebi konusunda karar verebilmesi için mahkûmiyet kararı vermiş olması gerekmektedir ve mutazarrır verilen kararın kesin hüküm niteliğinde olması nedeniyle ceza mahkemesinde hükmedilen tazminat miktarını yetersiz bulup hukuk mahkemesinde yeniden talepte bulunamazdı. Ayrıca ceza davasından vazgeçen müdahilin hukuk mahkemesinde tazminat davası açabilmesi için 765 sayılı TCK.'nın 111. maddesi gereğince vazgeçme sırasında şahsi haklarını saklı tuttuğunu açıkça beyan etmiş olması gerekiyordu. Şahsi hak iddiası hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. EREM, Ceza Usulü. s. 541, KILIÇOĞLU, Haksız Fiillerden Sorumlulukta Ceza Hukuku Ve Medeni Hukuk İlişkisi, AÜHFD., 1973, C. XXIX., S. 3-4, s. 188 vd.

<sup>50</sup> Ceza muhakemesi normlarının yorumu ve kıyas yasağı konusunda bkz. TOROSLU, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 13 vd.



verilen eylem nedeniyle hukuk mahkemelerinde fazlaya ilişkin haklarını dava edebileceği kabul edilmelidir.<sup>51</sup>

Uzlaşma kurumu, kanunda mevcut düzenleme gereğince, şüphelinin, mağdurun maddi ve manevi tüm zararının karşılamış olması koşuluna bağlanmıştır.<sup>52</sup> Oysa ki hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun uygulanabilmesi için sanığın, mağdurun tüm zararını karşılaması zorunlu olmayıp mağdur ile sanığın zararın miktarı konusunda uzlaşmaları şartı da aranmaz. Maddi zarar, resen araştırma ilkesi gereğince mahkemece, hukuk mahkemelerinde maddi tazminatın saptanması usulüne göre belirlenecektir. Mağdurun, zararının karşılanmasını istememesi de mümkündür. Bu durumda zararın giderilmesi şartının gerçekleşmiş olduğu kabul edilerek sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu uygulanabilecektir.<sup>53</sup>

---

<sup>51</sup> Aynı yönde bkz. ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku, s.586

<sup>52</sup> 5271 sayılı CMK'nun 253. maddesinin 5560 sayılı yasanın 24. maddesi ile değişmeden önceki halinin ikinci fıkrasında, failin suçu ve fiilinden doğmuş olan maddi ve manevi zararın tümünü veya bunun büyük bir kısmını ödemeyi veya zararları gidermeyi kabullendiğinde durumu mağdura veya varsa vekiline veya kanuni temsilcisine bildireceği hükmüne bağlanmıştır. Değişiklikten sonra madde hükmünde failin maddi ve manevi zararların her ikisini de karşılayacağına ilişkin açıkça bir düzenlemeye yer verilmemekle birlikte, kurumun uygulanmasının her iki zarar türünü de kapsamadığı hususu fail ile mağdur arasında uzlaşma sağlandıktan sonra mağdurun tazminat talep edemeyecek olmasından anlaşılmaktadır. Zira uzlaşmanın kelime anlamından da anlaşılacağı üzere, uzlaşma, mağdur ile sanığın ancak her türlü konuda uyuşmaları ve ortak noktaları bulmaları halinde sağlanması mümkün olacaktır.

<sup>53</sup> “ Katılan 30/09/1998 tarihli oturumda hazırlık soruşturması aşamasında çalınan ineğinin bedelinin ödenmek istendiğini, ancak kabul etmediğini bildirmiş olmasına göre, TCK.'nun 523/1 maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi” Y. 6.

Bu şart bakımından diğerk bir sorun ise, iştirak halinde işlenen suçlarda zararın şeriklerden yalnız biri tarafından giderilmesi halinde TCK.'nun 168, 245/5 ve 248. maddelerinde dzenlenen ve zararın giderilmesi şartına tabi kılınan etkin pişmanlık hkkmlerinin tm şerikler bakımından mı yoksa sadece zararı gideren şerik bakımından mı uygulanacağı sorundur. TCK'nun bağlılık kuralı başlığı altında dzenlenen 40. maddesinin birinci fıkrasında "...suçun işlenişine iştirak eden her kiři, diğerinin cezalandırılmasını onleyen kişisel nedenler göz onunde bulundurulmaksızın kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılır." denilmektedir. Dolayısıyla bir şerik ačíısından mevcut cezayı hafifleten veya ortadan kaldıran kişisel nedenler, ancak ilgili suç ortağı ačíısından hukuki sonuç doğuracaktır.<sup>54</sup> Bu sebeple sanıkların suç teşkil eden eylemleri neticesinde meydana gelen zararın tamamının bir şerik tarafından giderilmesi durumunda, sadece bu şerik bakımından hkkmedilecek cezadan indirim yapılacaktır. Suçun iştirak halinde işlenmesi durumunda iade veya tazminin tam olarak yapılması gerekmektedir. İştirak edenlerin paylarının birleşmesi ile malın aynen iade edildiği veya zararın tazmin edildiği kabul edilebiliyorsa tm şerikler indirim nedeninden faydalanabilecektir. Ancak şeriklerden birinin kendi payına dűřeni odemesi indirim nedeninden faydalanabilmesi sonucunu doğurmayacaktır.<sup>55</sup> Zira etkin pişmanlık hkkmlerinden yararlanılabilmesi için zararın tamamen tazmini gereklidir. Ancak diğer şerikler de mağdurun uğradığı zararını tazmin etmek

---

CD., 19.09.2000, 2000/5786 E., 2000/6025 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

<sup>54</sup> HAKERİ, s. 378, KOCA-ÜZÜLMEZ, s. 386, Etkin pişmanlık kurumunun 5237 sayılı TCK sisteminde cezayı ortadan kaldıran veya indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebep olarak kabul edildiği yönünde bkz. ARTUK-GÖKÇEN-YENİDÜNYA, ss 700 vd, 750 vd.

<sup>55</sup> TOROSLU, Ceza Hukuku Özel Kısım, s. 194.

konusunda iradelerini beyan ederler ve bu konuda girişimde bulunurlarsa zarar karşılandığı için haklarında indirim nedeni uygulanamaz demek mümkün değildir. Bu gibi durumlarda zararı tazmin etmek yönünde etkin pişmanlık iradesini gösteren şeriklerin etkin pişmanlık hükümlerinden yaralanmalarının kabulü gerekmektedir. Ancak mala karşı suçlara ilişkin olarak etkin pişmanlık başlığı altında düzenlenen TCK.nun 168. maddesinde anlattıklarımızdan farklı olarak, hırsızlık, mala zarar verme, güveni kötüye kullanma, dolandırıcılık, hileli iflas, taksirli iflas ve karşılıksız yararlanma suçları tamamlandıktan sonra ve fakat bu nedenle hakkında kovuşturma başlamadan önce, failin, azmettirenin veya yardım edenin bizzat pişmanlık göstererek mağdurun zararını aynen geri verme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi halinde verilecek cezanın indirileceğinin hükme bağlanmış olması karşısında aynı konu hakkında kanunun hem genel hükümler hem de özel hükümler bölümünde hüküm bulunması halinde özel normun önceliği ilkesi<sup>56</sup> gereğince özel normun uygulanacağı dikkate alınarak şeriklerden birinin zararı karşılaması halinde diğer şeriklerin de maddede belirtilen indirimden faydalanacağı ve zararın giderilmesi şartı dışında diğer şartların da varlığı halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun uygulanabileceğinin kabulü gerekmektedir.<sup>57</sup> Bu istisnai hüküm TCK.'nın 168.

---

<sup>56</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. TOROSLU, s. 48., aksi yönde görüşler hakkında bilgi için bkz. İÇEL, Suçların İçtimai, s.167 vd.

<sup>57</sup> Aynı yönde bkz. “Mağdur U.H.G.’nin babası olan tanık A.V.G. 19.09.2005 tarihli oturumda, yağmalanan cep telefonunun yerine soruşturma evresinde sanıklardan Ö.B.nin ailesi tarafından yenisi alınarak zararlarının karşılandığını ifade etmesi karşısında; sanıklar hakkında koşulları olduğu halde yerinde ve yeterli olmayan gerekçeyle 5237 sayılı TCY.nun 168/1-3 maddesinin uygulanmaması...” Y. 6.CD. 2006/11502 Esas, 2007/2428 Karar sayılı kararı, naklen www.adalet.org.

maddesine atıfta bulunan TCK.'nın 245. maddesinin 5. fıkrasının uygulanması bakımından da geçerlidir.<sup>58</sup>

Çocuk suçlular bakımından bu şartın ne şekilde uygulanacağı yönünde tartışmalar da mevcuttur. 5395 sayılı ÇKK.'nun 23. maddesinin 5560 sayılı kanun ile değişiklik yapılmadan önceki halinde, bu şartın "... çocuğun ailesinin veya kendisinin ekonomik durumunun elverişli olmaması halinde aranmayacağı" hükme bağlanmıştı. (ÇKK. m. 22, f. 2, b. d) Ancak değişiklikten sonra maddede Ceza Muhakemesi Kanununa atıf yapmakla yetinilmiş, denetim süresi dışında ayrıksı bir düzenlemeye yer verilmemiştir. CMK.'nun 231. maddesinde ise, çocuk suçlularla ilgili olarak zararın karşılanması bakımından farklı bir düzenleme getirilmemiştir. Bu sebeple zararın giderilmesi şartının, çocuk suçlular bakımından da yerine getirilmesi zorunlu bir şart olduğunun kabulü gerekmektedir.

---

<sup>58</sup> Erteleme kurumunda sanığın suç işlemeyeceği yönünde mahkemede kanaat oluşması şartı yönünden, YTCK'nın etkin pişmanlığı düzenleyen hükümlerine göre, etkin pişmanlığın kovuşturma başlamadan önce gösterilmesi halinde, ertelemede, sanığın yargılama sürecindeki pişmanlığı esas alındığından, yargılama süreci de kovuşturma evresini ifade ettiğinden, etkin pişmanlığın aynı anda hem indirim sebebi hem de erteleme sebebi olarak kabul edilemeyeceği, etkin pişmanlığın yargılama aşamasında gösterilmesi halinde ise sanığın mağdurun zararını giderilmesi için pişmanlık gösterdiği yönündeki iştirak etmediğimiz görüş için bkz., ÖZBEK, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, C. 1, s. 566 .

## **5- Sanığın Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılmasına Karar Verilmesini Kabul Etmesi**

22.07.2010 tarihinde 6008 sayılı kanun ile Ceza Muhakemeleri Kanununun 231. maddesinde yapılan değişiklikle sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için yeni bir şart olarak sanığın bu kurumun uygulanmasını kabul etmesi şartı getirilmiştir. Yeni düzenleme uyarınca mahkeme üzerine atılı suçu işlediği kanaatine vardığı sanık hakkında, sanığın rızasının bulunmaması halinde, diğer şartlar mevcut olsa bile hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar veremeyecektir. Kanun koyucu adil yargılanma hakkının zedelenmesine ilişkin olarak kamu oyunda yer alan kaygıları gidermek ve yargılama sürecinde yaşanan sorunları kısmen çözüme kavuşturmak maksadıyla bu şartı getirmiş<sup>59</sup> ve yine aynı kaygılarla 6008 sayılı kanunun geçici 2. maddesinde kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmiş olanların, kanunun yürürlük tarihinden itibaren onbeş gün içinde mahkemeye başvurmaları halinde, mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının geri alınacağını ve Ceza Muhakemesi Kanununun 231 inci maddesinin yedinci fıkrasındaki kayıtla bağlı olmaksızın, başvuruda bulunan sanık hakkındaki hükmün açıklanacağını hükme bağlamıştır.

---

<sup>59</sup> Değişiklik yapılmadan önce hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun sanığın temyiz kanun yoluna başvurma hakkını ve beraat etme hakkını ortadan kaldırdığı için bu kuruma başvurulmasında sanığın kabulünün aranmamasının bir eksiklik olduğu yönünde bkz. CENTEL-ZAFER, s. 683.

Yeni düzenlemeyle birlikte hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen ve üzerine atılı suçu işlemediği kanaatinde olan sanığa, hakkında kurulan hükme karşı temyiz kanun yoluna başvurma hakkı tanınmış, hakkında halen yürütülmekte olan bir yargılama mevcut olan sanıklar bakımından da kurumun uygulanmasını reddetme hakkı tanınmıştır. Ancak niteliği ne olursa olsun başının üzerinde sallanan demokles kılıcı gibi hükmolunabilecek bir cezanın tehdidi altında olan sanığın bu hakkını kullanabilmesi istisnai bir durum olarak karşımıza çıkacak, sanık kanun yoluna başvurma hakkı ve hakkında lehine olan bir hukuki kurumun uygulanması reddetme haklarından birini diğerine tercih etmek gibi zor bir seçim yapmak zorunda bırakılacaktır.

Temyiz kanun yoluna başvurabilme adına kurumun uygulanmasına rıza göstermeyen sanık hakkında, yapılan başvuruyu inceleyecek temyiz merciince ilk derece mahkemesinin kararının yerinde olduğu kanaatine varılması durumunda ne olacaktır? Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının daha önce hiç suç işlememiş veya suç işlemeyi itiyad haline getirmemiş kişilerin cezaevi ortamına girmeden topluma kazandırılması amacı taşıdığı da dikkate alındığında temyiz kanun yoluna başvurma hakkını kullanan sanığın sırf tercihini bu yönde kullandığı için cezaevine gönderilmesinin, hakkın kullanılmasının cezası niteliği taşıması sebebiyle insan haklarına aykırı olduğunu söylemek mümkündür. Kanunda bu konuda herhangi bir açıklık bulunmamakla birlikte kanaatimizce başvuruyu inceleyecek temyiz merci sanığın başvurusunu yerinde görmez ve ilk derece mahkemesinin kararının hukuka uygun olduğu kanaatine varırsa hükmün açıklanmasının geri bırakılması yönünden değerlendirme yapmak üzere dosyayı

ilk derece mahkemesine ilgili kararı bu yönden bozarak geri göndermelidir. Nitekim Yargıtay 5. Ceza Dairesi bir içtihadında şikayetten vazgeçmeyi kabul etmeyen sanık hakkında mahkumiyet kararı verilemeyeceğini belirtmiştir. Bu doğrultuda sanığın lehine olan bir yasa hükmünün kendisini aklama çabası içerisinde olan sanığın aleyhine yorumlanmaması gerekmektedir.<sup>60</sup>

## **VII. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASINA BAĞLI TEDBİRLER**

### **1. Genel Olarak**

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi ile kurulan hüküm, sanık hakkında bir sonuç doğurmaz. (CMK. m. 231, f. 5) Ancak kanun gereği sanığın beş yıl süreyle denetime tabi tutulması sonucunu doğurur. (CMK. m. 231, f. 8) Bu süre çocuk suçlular bakımından üç yıl olarak kabul edilmiştir. (Ç.K.K. m. 23) Hükmün açıklanmasının ertelenmesi ile suçlu, toplum içerisinde gözetim altında tutularak ıslah edilmeye çalışılır.<sup>61</sup>

Sanıkların kanunlarda belirtilen denetim sürelerine tabi tutulmasının yanı sıra mahkeme, gerekli görmesi halinde bir yıldan fazla olmamak üzere belirleyeceği süreyle sanığın kanunda belirtilen denetimli serbestlik tedbirlerinden

---

<sup>60</sup> Şikayetten vazgeçmeyi kabul etmeyen sanık hakkında yapılan yargılama neticesinde suç sabit olmazsa beraat, sabit olursa mahkûmiyet değil, ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilmesi gerektiği yönünde bkz. Y. 5. CD., 27.11.1997, 1997/4028 E., 1997/4305 K., naklen BAKICI, 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, s.1333.

<sup>61</sup> YENİDÜNYA, s. 44.

birine tabi kılınmasına da hükmedebilecektir. Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararına bağlı olarak mahkemece sanık hakkında uygulanmasına karar verilecek bu tedbirler, kişileri yeniden topluma kazandırmak, ıslah ve terbiye etmek gayesi taşıdıklarından bu yönleri itibariyle emniyet tedbirleri ile benzerlik arzederler. Ancak emniyet tedbirlerinin düzenlendikleri kanunlarda belirtilen şartların varlığı halinde uygulanmalarının zorunlu olması, kimi zaman da cezaların verilmesi ile birlikte cezaya bağlı olarak hükümler için hükümün açıklanmasının geri bırakılmasına bağlı tedbirlerden bu özellikleri itibariyle farklılık gösterirler.

Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararına bağlı olarak hükümlenilecek tedbirler, sanığın, bir meslek veya sanat sahibi olmaması halinde, meslek veya sanat sahibi olmasını sağlamak amacıyla bir eğitim programına devam etmesi, meslek veya sanat sahibi olması halinde, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında ücret karşılığında çalıştırılması, belli yerlere gitmekten yasaklanması, belli yerlere devam etmek hususunda yükümlü kılınması ya da takdir edilecek başka yükümlülüğü yerine getirmesi şeklinde sıralanabilir.

Sanık hakkında verilen tedbire ilişkin karar infazı sağlanmak üzere Cumhuriyet başsavcılığına, Cumhuriyet başsavcılığınca da denetimli serbestlik genel defterine kaydedilmek üzere ilgili şube müdürlüğü veya büroya gönderilir. Karar, 5402 sayılı Denetimli Serbestlik Ve Yardım Merkezleri Kurulu kanununun 12 ve 13. maddeleri gereğince denetimli serbestlik ve yardım merkezleri şube müdürlüklerince yerine getirilecektir.



Denetim süresi içerisinde dava zamanaşımı duracaktır. Böylece sanığın denetim süresi içerisinde suç işlemesi halinde, bu suçla ilgili olarak verilecek kararın kesinleşmesine kadar geçecek sürede, hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen eylemin zamanaşımına uğraması engellenmiş olacaktır.<sup>62</sup>

## **2. Sanık Hakkında Uygulanabilecek Denetimli Serbestlik Tedbirlerinin İncelenmesi**

### **A. Sanığın Bir Meslek Veya Sanat Sahibi Olmaması Halinde, Meslek Veya Sanat Sahibi Olmasını Sağlamak Amacıyla Bir Eğitim Programına Devam Etmesinin Sağlanması**

Hâkim, sanığın, işlediği suçun sonuçlarını kavrayabilmesini, sorumluluk yüklenmesini, sosyalleşerek yeniden topluma kazandırılmasını sağlamak amacıyla sanık hakkında bu yükümlülüğün uygulanmasına karar verebilecektir. Böylece sanık hem meslek ve sanat sahibi olması sağlanarak kendine sosyal ortamda bir yer edinecek, hem de cezaevinin kötü etkilerinden uzak kalacaktır. Bu yükümlülüğün nasıl yerine getirileceği 18.04.2007 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Denetimli Serbestlik Ve Yardım Merkezleri İle Koruma Kurulları Yönetmeliğinin 34 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Yönetmeliğin 34. maddesine göre, eğitim kurumu veya programına devam etme yaptırımı ya da yükümlülüğü 5271 sayılı Kanununun 231 inci maddesinin sekizinci fıkrasının (a) bendi gereğince bir meslek veya sanat sahibi olmayan sanıkların, bir

---

<sup>62</sup> Bu konuda ayrıntılı açıklama için bkz. aşağıda, Bl.II, VI, 1, A.

meslek veya sanat sahibi olmalarını sağlamak amacıyla bir eğitim programına devam etmesi suretiyle yerine getirilecektir. Mahkemece sanık hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının bir sonucu olarak, sanık hakkında bu yükümlülüğün uygulanmasına karar verilmesi halinde, karar, Cumhuriyet başsavcılığına, Cumhuriyet başsavcılığınca da denetimli serbestlik genel defterine kaydedilmek üzere ilgili şube müdürlüğü veya büroya gönderilecek, yetişkinler ve çocuklar hakkında verilen kararlar denetimde kolaylık olması için ayrı defterlere kaydedilecektir. ( yön. m. 35) Kararın deftere kaydedilmesine müteakip İl veya İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü tarafından, on gün içinde eğitim kurumu ya da eğitim programının belirlenmesi ve denetim görevlisi olarak rehber öğretmen görevlendirilmesi, yeterli sayıda rehber öğretmen bulunmaması halinde ise diğer branşlardan öğretmen görevlendirilmesi sağlandıktan sonra, sanığa, sanığın çocuk olması halinde kanuni temsilcisine on gün içinde şube müdürlüğü veya büroya başvurması hususunda bildirim yapılacaktır. Sanığın haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmaksızın on gün içinde gerekli başvuruyu yapmaması halinde, şube müdürlüğü veya büroca ilgili defterdeki kayıt kapatılarak durum Cumhuriyet başsavcılığı aracılığıyla mahkemeye bildirilecek, süre içinde başvurması halinde ise, sanık devam etmesi gereken eğitim kurumu veya programı ve görevlendirilen öğretmen konusunda bilgilendirilerek, on gün içinde öğretmene başvurması istenecektir. Öğretmene, ilgilinin, şube müdürlüğü veya büroya başvurduğu tarih bildirilerek, sanığa ait belgeler gönderilecek, bu şekilde denetimin başlama tarihi saptanacaktır. Denetim görevlisi olarak görevlendirilen öğretmen tarafından tanıma formu veya değerlendirme formu ile denetleme planı hazırlanacaktır. Denetleme planında, sanığın devam etmesi gereken eğitim programı belirtilecek,

denetim görevlisi olarak görevlendirilen öğretmen tarafından sanık hakkında hazırlanan denetleme veya denetim planları ile denetim raporları şube müdürlüğü veya büroya gönderilecektir. Sonrasında ise, mahkemeye iletilmek üzere Cumhuriyet başsavcılığı aracılığıyla ilgili mahkemeye ulaştırılacaktır. Sanığın denetim veya denetleme planına uyup uymadığı şube müdürlüğü veya büroca her zaman denetlenecek, yükümlülüğün başlama tarihi, sanığın eğitim kurumuna veya programına başladığı tarih olarak kabul edilecektir. (yön. m. 36)

Eğitim kurumu veya programına devam etme yükümlülüğünün ihlali durumunda ise, şube müdürlüğü veya büroca ilgili defterdeki kayıt kapatılarak evrak mahkemeye iletilmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilecek, yaptırım veya yükümlülük sona erdiğinde durum, ilgili eğitim kurumuna iletilerek evrakın iadesi istenip, kayıt kapatılacak ve evrak mahkemeye iletilmek üzere Cumhuriyet başsavcılığına gönderilecektir. Yönetmelik gereğince yükümlülüklerin uygulanmasında her aşamada, özel hayatın gizliliğine saygı gösterilecek ve sanığın eğitim kurumu veya programında ifşa olmaması için gerekli önlemler alınacaktır. (yön. m. 37.)

**B. Sanığın Bir Meslek Veya Sanat Sahibi Olması Halinde, Bir Kamu Kurumunda Veya Özel Olarak Aynı Meslek Veya Sanatı İcra Eden Bir Başkasının Gözetimi Altında Ücret Karşılığında Çalıştırılması**

Mahkeme, tedbire aykırı davranması halinde hakkında açıklanmasının geri bırakılmasına karar verdiği hükmü açıklayarak hapis cezasının veya adli para cezasının infazına karar vereceğini sanığa ihtar ederek, sanığa bir şans tanıdığını ortaya koyar. Bu sebeple yükümlülüğe aykırı davranması halinde başına gelecekleri bilen sanığın sosyal çevre ile normal ilişkiler kurması mümkün kılınır. Sanığın topluma kazandırılmasında etkin rol oynayan denetimli serbestlik tedbirlerinden sanığın ücret karşılığında bir kamu kurumunda veya özel olarak meslek veya sanat icra eden şahıslar gözetiminde çalıştırılması ile, sanığın sosyal bir tecrübe kazanması sağlanıp, cezaevinde olması halinde ekonomik olarak başkalarına tabi yaşaması engellenerek kendi geçimini kendisinin sağlaması ve özellikle de o döneme kadar hiç cezaevine girmemiş olan şahsın cezaevinin olumsuz etkilerinden de korunması sağlanmaktadır.<sup>63</sup> Özellikle genç suçlular açısından kamu hizmetinde çalıştırma denetimli serbestlik tedbiri, rehabilite edici özelliğe de sahip olup, suçlunun ıslah olmak için toplumun gördüğü zararı da gidermek için topluma aktif olarak katılımının sağlanması sebebiyle de çok büyük önem taşır.

Kamusal ceza ve tedbirler arasında yer alan kamu hizmetinde çalıştırma tedbiri, Avrupa Konseyi R (2000) 22 Sayılı Tavsiye Kararı EK –II’de yeterli sayıda uygun ve çeşitli düzenleme yapılması gereken kamusal ceza ve tedbirler

---

<sup>63</sup> DÖNMEZER-ERMAN, s. 4, no: 1648.

arasında yer almış, BM Tokyo Kuralları “yargılama ve karar safhası başlıklı üçüncü bölümünde hüküm veren makamların verebileceği kararlar arasında belirtilmiştir. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Üye Devletlere Kamusal Cezalar ve Tedbirler Hakkındaki R (92) 16 sayılı Tavsiye kararında da kamu hizmetinde çalıştırma yaptırımına ilişkin kararların taşınması gereken özellikler sıralanmıştır.<sup>64</sup> Bu sebeple dünya kamuoyunda da hapse alternatif olarak sunulan seçenek yaptırımlar arasında en önemli yere sahip tedbir olma niteliği taşıdığını söylemek yerinde olacaktır.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde sanığa yükletilebilecek denetimli serbestlik tedbirleri arasında sayılan ücretli çalıştırma yükümlülüğü 5271 sayılı Kanunun 231 inci maddesinin sekizinci fıkrasının (b) bendinde düzenlenmiştir. Maddeye göre bu yükümlülük bir meslek veya sanat sahibi sanığın bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında ücret karşılığında çalıştırılması suretiyle yerine getirilir. Hakkında bu tedbirin uygulanmasına hükmedilen sanığa on gün içinde tabi olduğu denetimli serbestlik şube müdürlüğüne veya bürosuna başvurması hususunda bildirim yapılır. Sanık haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmaksızın bu süre içerisinde gerekli başvuruyu yapmazsa şube müdürlüğü veya büroca ilgili defterdeki kayıt kapatılarak durum Cumhuriyet başsavcılığı aracılığıyla mahkemeye bildirilir, süresinde başvurması hâlinde ise, denetim görevlisi veya denetleme memuru tarafından hakkında tanıma formu veya değerlendirme formu düzenlenir. Ayrıca çalışma protokolü dikkate alınarak denetleme planı veya denetim planı hazırlanır. Yükümlülüğün infazı için

---

<sup>64</sup> NURSAL-ATAÇ, s. 88.

sanık hakkında denetim görevlisi veya denetleme memuru tarafından denetleme planı hazırlanır. Denetleme planında, yetişkin veya çocuk sanığın hangi kurum veya kuruluştaki hangi gün ve saatlerde çalışacağı ve yükümlülüğün başlayış ve bitiş tarihleri belirtilir. Denetleme planı, sanığa ve ilgili kurum ve kuruluşlara bildirilir. Sanığın plana uyup uymadığı şube müdürlüğü veya büroca her zaman denetlenir. Yaptırımın denetimi, ulaşım güçlüğü veya güvenlik gibi nedenlerin bulunması halinde ilgili kurum ve kuruluşlar ile kollağa yazı yazılmak suretiyle yerine getirilir.

Çalışma süresinin hesabında, sanığın çalıştığı kurumun bu konuda tabii olduğu mevzuat esas alınır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması halinde ücretli çalıştırma yükümlülüğüne tabii tutulan sanık hakkında çalıştığı sürece 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun ilgili hükümleri uygulanır. Yükümlülüğün başlama tarihi, sanığın çalışmaya başladığı tarihtir. On beş yaşını doldurmamış çocukların çalışması yasaktır. Ancak böyle bir karar verilmişse, on dört yaşını doldurmuş ve ilköğretimi tamamlamış olan çocuklar, bedensel, zihinsel ve ahlaki gelişimlerine uygun işlerde, eğitimini sürdürenler ise okullarına devamına engel olmayan, hafif işlerde çalıştırılabilirler. Bu konuda 4857 sayılı İş Kanununun 71, 85 ve 87 nci madde hükümleri uygulanır. (yön. m. 52, f. 8, 9, 10)

Denetim süresi içerisinde sanığın suç işlenmesi halinde, şube müdürlüğü veya büroca ilgili defterdeki kayıt kapatılarak evrak mahkemeye iletilmek üzere Cumhuriyet başsavcılığına gönderilecektir.

Ücretli çalıştırma yükümlülüğün ihlali halinde, denetleme planına uyulmadığının kolluk, ilgili kurum veya kuruluş tarafından bildirilmesi ya da şube müdürlüğü veya büro tarafından tespit edilmesi hâlinde sanık şube müdürlüğü veya büroca uyarılır. Uyarıya rağmen denetleme planına uyulmaması halinde, kayıt kapatılarak evrak mahkemeye iletmek üzere Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir. Ayrıca durum ilgili kurum veya kuruluşlar ile kolluğa bildirilir. Yükümlülük sona erdiğinde durum, kolluk ve ilgili kurum ve kuruluşa iletilerek evrakın iadesi istenir, kayıt kapatılır ve evrak mahkemeye iletmek üzere Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir. (yön. m.53)

Denetimli serbestlik ve yardım merkezleri şube müdürlüklerince, çalışma yaptırım veya yükümlülüğünün infaz edilebileceği kurumlara ilişkin ayrıntılı bilgilerin yer aldığı kurumlar listesi, yeterli sayıda görevlendirilen denetim görevlisi veya denetleme memuru tarafından her yılın Aralık ayının ikinci haftasına kadar, hizmetler listesi ise, Aralık ayının dördüncü haftasına kadar oluşturulur.

Kamuya yararlı bir işte çalıştırma yaptırımına dair kurumlar listesinde, iş yerinin adı ve faaliyet alanı, iş yerindeki personel sayısı ve karar almaya yetkili kişinin adı, iş yerindeki gözetmenin adı, görevi ve iletişim bilgileri, yapılacak işin türü, sürekli olup olmadığı, işin yapılacağı saatler ile kaç günde ve günde kaç saat iş yapılacağı, cinsiyet, çocuk ve yetişkin ayrımı da dikkate alınarak belirlenecek işlerde çalıştırılabilecek sanık sayısı ile dolu ve boş kadrolar gibi bilgiler yer alır. Ücretli çalışma yükümlülüğüne dair kurumlar listesinde, ek olarak işin karşılığında alınacak ücrete ilişkin bilgilere de yer verilir.

Hizmetler listesi, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu yararına hizmet üreten kurumların, sanıkların ve hükümlülerin hangi işlerde ne kadar süreyle çalıştırabileceklerine dair bilgileri içeren, ücretsiz çalışma yaptırımına dair kurumlar listesindeki bilgiler doğrultusunda hazırlanan listedir. Hizmetler listesinde yapılacak işin türü ve işin sürekli veya dönemlik olması gibi bilgiler yer alır. Hizmetler listesi, kamuya yararlı işte çalıştırma yaptırımına dair kurumlar listesindeki işin türü ve sürekli olup olmadığına ilişkin bilgilerden yola çıkılarak hazırlanır. Hizmetler listesinde, yaptırımın infaz edileceği kurumun adı belirtilmez. Liste her yılın Ocak ayı sonuna kadar, şube müdürlüğü veya büronun yargı çevresinde bulunan ceza mahkemelerine iletilmek üzere Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir. Gerekli görülmesi halinde, şube müdürlüğü veya büroca listedeki bilgiler güncellenir ve güncellenen liste şube müdürlüğü veya büronun yargı çevresinde bulunan ceza mahkemelerine iletilmek üzere derhal Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir. Hizmetler listesi, ücretsiz çalışma yaptırımına dair kurumlar listesi kartonunda saklanır. (yön. m. 55)

Ücretli çalışma yükümlülüğüne dair iş birliği protokolü ile çalışma protokolü, kurumlar listesinde yer alan iş yerlerinin yetkilileri ile şube müdürlüğü adına şube müdürü, büro adına büro şefi tarafından imzalanır. Kamuya yararlı bir işte çalıştırma yaptırımına dair iş birliği protokolünde, kurumun adı, hizmetlerin adı, çalışma saatlerinin şube müdürlüğü ve kurumun ortak kararı ile belirleneceği, takip çizelgesinin iş yerindeki sanığın çalışmasından sorumlu kişi tarafından doldurulacağı, protokolün yürürlükte olacağı tarih aralığı, hangi dönemlerde gözden geçirileceği, protokolün sona ereceği haller, cinsiyet ve çocuk, yetişkin ayrımı da dikkate alınarak çalıştırılabilecek sanık sayısı, iş yerinin yetişkin ve



çocuk sanığa iş güvenliği ve sağlığı ile işin yapılması için gerekli olan araç ve gereçleri sağlayacağı, işveren ve diğer çalışanlar tarafından sanığın insan haklarına ve kişilik haklarına saygı gösterileceği gibi bilgiler ve ek olarak iş, vergi ve sosyal güvenlik mevzuatına ilişkin yükümlülüklerin işverenler tarafından yerine getirileceği ve yetişkin ve çocuk sanığa ücret ödeneceğine ilişkin bilgiler yer alır. (yön. 56) Çalışma protokolünde ise, şube müdürlüğü veya büronun hak ve sorumlulukları, sanığın çalıştırılacağı kurum ile sanığın hak ve sorumlulukları, çalıştırılacağı işin türü, mahiyeti ve süresi, iş ile ilgili uyması gereken güvenlik tedbirleri, iş güvenliği ve sağlığı için gerekli önlemlerin işveren tarafından alınacağı, sanığın yükümlülüklerine aykırı davranması durumunda yapılacak işlemler, iş yerinde kime karşı sorumlu olduğu gibi bilgiler, bunlara ek olarak iş, vergi ve sosyal güvenlik mevzuatına ilişkin yükümlülüklerin işverenler tarafından yerine getirileceği ve sanığa ücret ödeneceği gibi bilgiler yer alır. Çalışma protokolü, sanık veya hükümlünün dosyasında saklanır. (yön. m. 57) Çalışma yaptırımı veya yükümlülüğünün denetimi takip çizelgesi ile yerine getirilir. Bu çizelge, sanığın işe geldiği tarih, geliş ve ayrılış saati, bir günde çalışmak zorunda olduğu, fiilen çalıştığı ve yaptırım veya yükümlülük süresince toplam çalışacağı saat, kalan saat, sanığın ve iş yerindeki, sanığın çalışmasından sorumlu olan kişinin imzası, denetim görevlisi veya denetleme memurunun denetime gittiği tarih, adı, soyadı, görevi ve imzasının bulunduğu çizelgedir. Denetim görevlisi veya denetleme memuru sanığın çalışacağı toplam süreyi haftalık çizelgeler biçiminde düzenler ve infazın başladığı gün işyerinde görevli olan ve sanığın çalışmasından sorumlu olan kişiye teslim eder. İş yerindeki sorumlu kişi takip çizelgesini her gün doldurur. Ayrıca her gün sanığa imzalattırır. İş yerindeki sorumlu kişi, sanığın işe gelmesi gerektiği halde gelmediği saatleri derhal denetim

görevlisi veya denetleme memuruna bildirir. Teslim alınan takip çizelgeleri sanığın dosyasında saklanır. Takip çizelgesi haftada bir kez sanığa, denetim esnasında denetim görevlisi veya denetleme memuruna verilir. Ayrıca gerekli görüldüğü her an şube müdürlüğü veya büroca istenebilir. (yön. m. 58)

Kamuya yararlı bir işte çalıştırma yaptırımının infaz süresi, saat hesabıyla belirlenir. Bir gün dört saat olarak hesap edilir. Hesaplama, mahkeme kararında yer alan gün sayısı dört saat ile çarpılarak toplam çalışma süresi belirlenir. Sanık günde en az iki, en çok sekiz, haftada en az on, en çok kırk saat çalıştırılır. Yaptırımın infazının tamamlanma süresi, mahkemece verilen toplam ceza süresinin iki katını geçemez. Sanığın çalışacağı gün ve saatler şube müdürlüğü veya büroca, kendi işi, aile veya eğitim yaşamı gibi özellikler dikkate alınarak belirlenir. (yön. m. 59)

Çalıştırma yükümlülüğünün infazında, hastalık halinde sanığın durumu derhal çalıştığı yerdeki kurumun yetkilisine ya da iş yerindeki sorumlu kişiye, ayrıca denetim görevlisi veya denetleme memuruna bildirerek raporunu ibraz etmesi gerekir. Raporlu olunan süre infazdan sayılmaz. Yangın, deprem, sel, kaza, birinci derece yakınının ölümü, çalışma protokolünün sona ermesi ve benzeri gibi zorunlu haller ile sanığın haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen bir mazeretinin bulunması halinde çalışılmayan günler infazdan sayılmaz. (yön. m. 60)

Çalışma protokolünün, şube müdürlüğü ya da büro veya iş yeri tarafından sona erdirilmesinin talep edilmesi halinde, talep eden taraf gerekçesini karşı tarafa

bildirir. İşyeri veya sanık tarafından talep edilmesi halinde, denetim görevlisi veya denetleme memuru taraflarla görüşerek öncelikle uzlaşma yolunu dener. Uzlaşmanın mümkün olmaması halinde şube müdürlüğü, büro veya iş yeri tarafından anlaşma ile protokol sona erdirilir. (yön. m. 61)

**C. Sanığın Belli Yerlere Gitmekten Yasaklanmasına, Belli Yerlere Devam Etmek Hususunda Yükümlü Kılınmasına Ya Da Takdir Edilecek Başka Yükümlülüğü Yerine Getirmesine Hükmedilmesi**

Hâkim, sanığın, suç işleminde, suça yönelmesinde ya da zararlı alışkanlıklar edinmesinde veya bağımlılık yapan maddeler kullanmasında, çevresel, psikolojik, sosyal veya ekonomik etkisi bulunan yerlere ya da sanığın yeniden suç işleminde yol açan etkenleri tetikleyecek yerlere gitmesini yasaklayabilir ya da sanığa, sanığın kişiliğinde olumlu etkisi olabileceğini düşündüğü yerlere devam etmesi yükümlülüğünü getirebilir.

Mahkemece verilen karar, Cumhuriyet başsavcılığına, Cumhuriyet başsavcılığınca da yetişkinler ve çocuklar için ayrı denetimli serbestlik genel defterine kaydedilmek üzere şube müdürlüğü veya büroya iletilir. (yön. m. 39)

Hakkında belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma yaptırımını ile belli yerlere devam etme kararı verilen sanığa on gün içinde şube müdürlüğü veya büroya başvurması hususunda bildirim yapılacak, sanık haklı, geçerli ve gerektiğinde belgelendirilebilen mazereti olmaksızın şube müdürlüğü veya büroya başvurmaz ise, ilgili defterdeki kayıt kapatılarak durum

Cumhuriyet başsavcılığı aracılığıyla mahkemeye bildirilecektir. Sanığın süresinde başvurması halinde ise, denetim görevlisi veya denetleme memuru tarafından bir denetleme planı hazırlanarak, denetleme planı, denetim görevlisinin onayı ile uygulamaya konulacak, planda sanığın gitmemesi veya devam etmesi gereken yerler belirtilecektir. Sanığın denetleme planına uyup uymadığı şube müdürlüğü veya büroca her zaman denetlenecek, yükümlülüklerin denetimi, ulaşım güçlüğü veya güvenlik gibi nedenlerin bulunması halinde ilgili kurum ve kuruluşlar ile kolluğa yazı yazılmak suretiyle yerine getirilecektir. Yükümlülüğün başlama tarihi, şube müdürlüğü veya büroca kararın sanığa bildirildiği tarihtir. (yön. m. 40)

### **3- Sanığın Denetim Süresi İçerisinde Suç İşlemesi**

Sanığın denetim süresi içinde suç işlemesi halinde, şube müdürlüğü veya büroca ilgili defterdeki kayıt kapatılarak evrak mahkemeye iletilmek üzere Cumhuriyet başsavcılığına gönderilecektir. Denetleme planına uyulmadığının ilgili kurum veya kuruluş ya da kolluk tarafından bildirilmesi ya da şube müdürlüğü veya büro tarafından tespit edilmesi hâlinde sanık denetleme planına uyması yönünde şube müdürlüğü veya büroca uyarılacak, uyarıya rağmen denetleme planına uyulmaması halinde, kayıt kapatılarak evrak mahkemeye iletilmek üzere Cumhuriyet başsavcılığına gönderilecektir. Ayrıca durum kolluk ile ilgili kurum ve kuruluşlara bildirilerek, evrakın iadesi istenip, kayıt kapatılacak ve evrak mahkemeye iletilmek üzere Cumhuriyet başsavcılığına gönderilecektir. (yön. m. 41)<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. aşağıda, 2. Bl. VI, 1, A.

## İKİNCİ BÖLÜM

### HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARI, KARARIN VERİLMESİ USULÜ ve KARARA UYMAMANIN SONUÇLARI

#### I. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARI

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı bir nev'i hükmün denetim süresi boyunca askı durumunda olmasını<sup>66</sup>, bu süre içerisinde sanığın kasıtlı bir suç işlemesi veya hakkında hükmolunan denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerine aykırı davranması durumunda hükmün açıklanarak hukuk dünyasında geçerlilik kazanmasını, sanığın denetim süresini amacına uygun bir şekilde geçirmesi durumunda yani tamamlayıcı olgunun gerçekleşmemesi halinde ise sanık hakkında düşme kararı verilerek hükmün kesin olarak geçersiz sayılmasını ifade etmektedir. Bu yönüyle hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının hukuki işlem teorisinde yer alan kanuni tamamlayıcı olgular kapsamında değerlendirilen geciktirici şarta bağlı işlemler ile benzerlik gösterdiğini söylemek mümkündür.<sup>67</sup> Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları da geciktirici şarta bağlı işlemlerde olduğu gibi askı durumunda yani denetim süresi içerisinde, denetimli serbestlik tedbirlerinin uygulanması gibi bazı

---

<sup>66</sup> TOROSLU- FEYZİOĞLU, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 308

<sup>67</sup> Hukuki işlemlerde tamamlayıcı olgu kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. AKİPEK, Tamamlayıcı Olgunun Hukuki İşleme Etkisi, A.Ü.H.F.D., Y.1995, C. 44-01-04.

hükümlerini doğurmaktadırlar.<sup>68</sup> Ancak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarında geciktirici şarta bağlı işlemlerden farklı olarak hukuki işleme amaçlanan hukuki sonuçlar, şartın gerçekleşmesi ile birlikte doğrudan doğruya ortaya çıkmamaktadır. Yani sanığın denetim süresi içerisinde kasıtlı bir suç işlemesi veya yükümlülüklerine aykırı davranması halinde hüküm kendiliğinden hukuk dünyasında geçerlilik kazanmamakta, mahkemece hükmün açıklanması halinde ve açıklandığı tarih itibariyle hüküm sanık hakkında sonuçlarını doğurmaktadır.<sup>69</sup>

Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin karar, sanık hakkında yapılan yargılama neticesinde, delilleri değerlendirip takdir eden hâkimin, sanığın üzerine atılı suçu işlediği kanaatine varması halinde, usulüne uygun olarak tespit etmiş olduğu mahkumiyet hükmünü tutanağa bağlamasını, ancak hükmün açıklanmasını yine şartların varlığı halinde ertelemesini ifade etmesi sebebiyle bir son karardır.<sup>70</sup> Son karar, yargılama makamının, önüne gelen uyuşmazlığı çözen,

---

<sup>68</sup> Bu sebeple geciktirici şarta bağlı işlemlerin askıda geçersiz işlem olarak değerlendirilemeyeceği yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Akipek, s. 282, geciktirici şarta bağlı işlemlerin askıda geçersiz işlem olduğu yönünde görüş için bkz. EREN, s.405, TEKİNAY-AKMAN-BURCUOĞLU-ALTOP, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 381-382.

<sup>69</sup> Geciktirici şarta bağlı işlemlerde şartın gerçekleşmesinin sonuçları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. SİRMEN, Türk Özel Hukukunda Şart, s. 53.

<sup>70</sup> Y.CGK. 25.09.2007, 2007/1-183 E, 2007/190 K. sayılı kararında “*hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında hukuki bir sonuç doğurmamasını ifade etmektedir. Henüz tümüyle bitmeyen yargılama sürecinin sonraki aşamaları da dikkate alındığında, bu kararın uyuşmazlığı çözen nitelikteki kararlardan olmadığı anlaşılmaktadır...*” denilmek suretiyle hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının son karar olmadığını savunmuştur. Oysa ki mahkeme tüm delilleri toplayıp, değerlendirmiş ve sanığın mahkûmiyetine karar vermiş, yasal

diğer bir deyişle işin esasını doğrudan doğruya halleden karar olması nedeniyle ara karardan ayrılır. Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararı da uyuşmazlığı çözen ancak çözümün kaleme alındığı hükmü askıda bırakan bir karar olması nedeniyle son karar özelliği taşımaktadır.<sup>71</sup> CMK.'nın 223. maddesinin birinci fıkrasında hüküm adı altında anılan kararların hepsinin de uyuşmazlığı sona erdiren son karar özelliği taşıdığı söyleyebilmek mümkün değildir. Örneğin kanunda hüküm çeşitleri arasında yer alan düşme kararı, son karar niteliği taşımayan kanunda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hallerinde verilen, davanın reddi kararı ise, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa verilen bir karar olup uyuşmazlığı çözmezler. Bu sebeple Ceza Muhakemesi Kanununun, hüküm kavramıyla son kararı değil, duruşmaya son veren kararı kastettiğini, hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının da son karar özelliğini taşıdığı söyleyebilmemiz mümkündür.<sup>72</sup> Hükümün

---

koşulların mevcut olması sebebiyle de kurulan hükümün açıklanmasını ertelemiştir. Mahkeme artık karardan elini çekmiştir. Sanığın yeniden suç işlemesi veya denetimli serbestlik tedbirlerine aykırı davranması halinde mahkeme yeniden delil toplayamayacaktır, delilleri değerlendirip sanık hakkında beraat, düşme, ceza verilmesine yer olmadığına vs. veya temel cezada farklılık yaparak hüküm tesisi yoluna gidemeyecektir. Sadece mahkeme daha önceden belirlemiş olduğu cezanın yarısına kadar belirleyeceği cezanın infaz edilmemesine ya da koşullarının varlığı halinde hükümdeki hapis cezasının ertelenmesine veya seçenek yaptırımlara çevrilmesi hususlarıyla sınırlı olmak üzere mahkûmiyet hükmünde değişiklik yapabilecektir. Bu sebeple Yargıtay Ceza Genel Kurulunun hükümün açıklanmasının geri bırakılmasının nihai karar niteliği taşımadığına dair kararına ve gerekçesine katılmamız mümkün değildir.

<sup>71</sup> KUNTER, s. 940 vd., TOROSLU- FEYZİOĞLU, s. 297 vd.

<sup>72</sup> Durma kararı ve son kararlar ilgili olarak ayrıntılı bilgi için bkz. KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU, s. 1182-1183, dn. 22, KUNTER, s. 943, dn. 399, TOROSLU-FEYZİOĞLU, s. 304.

açıklanmasının geri bırakılması kararlarının geciktirici şarta bağlı işlemlerle benzerlik göstermesi nedeniyle 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda hüküm çeşitleri arasında yer alan muhakemenin durması kararları ile benzerlik taşıdığı iddia edilebilirse de durma kararlarında soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlıdır ve şartın gerçekleşmediğinin anlaşılması nedeniyle mevcut uyuşmazlık çözümlenmez.<sup>73</sup> Şartın gerçekleşmesine kadar ötelenir. Bu nedenle de son karar olarak değerlendirilemez.<sup>74</sup> Oysa ki hükmün açıklanmasının geri bırakılmasında muhakeme yapılmış, uyuşmazlık çözümlenmiş, hüküm kurulmuş ancak kanunda belirtilen şartlarda hükmün sonuçlarını doğurması askıya alınmıştır.

## **II. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARI VERİLMESİ USULÜ**

Usulüne uygun olarak yapılan yargılama neticesinde, sanığın suçlu olduğunun saptanması halinde, hâkim, sanığın işlediği suçu tespit edip TCK.'nun 61. maddesinde belirtilen nedenleri göz önünde bulundurarak temel cezayı belirleyecek, ağırlaştırıcı ve hafifletici hallerin varlığı halinde gerekli artırım ve indirim miktarlarını uygulayacak, varsa teşebbüs, iştirak vs. hallerine ilişkin hükümleri de uyguladıktan sonra sonuç cezayı belirleyerek CMK'nun 232. maddesinde belirtilen hususları da kapsar şekilde bir karar oluşturacaktır. Kurumun, hukuk sistemimize dahil edilmesinin ardından kararın nasıl yazılması gerektiği konusunda tartışmalar meydana gelmiş, uygulamada sorunlar

---

<sup>73</sup> Hükmün açıklanmasının ertelenmesi kararının durma kararı niteliğinde olduğu yönünde bkz. CENTEL- ZAFER- NUR, s. 679.

<sup>74</sup> TOROSLU-FEYZİOĞLU, s. 305, ÖZBEK, Ceza Muhakemesi, s. 686.



yaşanmıştır.<sup>75</sup> Oysa ki hükmün açıklanmasının geri bırakılmasında, geri bırakılmasına karar verilen bir hüküm mevcuttur. Dolayısıyla kararın, bir hükmün taşınması gereken şartları taşınması gerekmektedir.<sup>76</sup> Bu sebeple verilen ceza miktarının yanı sıra, sanığın ve mağdurun veya katılanın başvurabileceği kanun yolları, kanun yollarına başvuru süresi, yargılama giderlerinin gösterilmesi zorunludur.

Açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen hükümde, kanun gereği, şartları mevcut olsa bile TCK'nun. 52. maddesinde düzenlenen hapis cezasının ertelenmesi ve TCK'nun 50. maddesinde düzenlenen kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesine ilişkin hükümler uygulanamayacaktır.<sup>77</sup> (CMK. m. 231, f. 7). Zira hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu ile her ne kadar amaç yönünden benzerlikler gösterebilir de, bu kurumların uygulanması durumunda sonuç itibarıyla sanık hakkında verilen mevcut bir mahkumiyet hükmünün bulunması ve bu hükmün sanığın adli sicil kaydına işlenecek olması

---

<sup>75</sup> “ .....hükmün açıklanabilmesi için öncelikle bir cezanın belirlenmesi gerektiği, ortada açıklanabilecek bir hüküm bulunmaması halinde, anılan hükmün nasıl işletileceğinin karışıklığa da yol açabileceği gözetilmeksizin yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmediğinden bahisle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309/4-b maddesi uyarınca anılan kararın kanun yararına bozulmasına...” Y. 3. CD., 14/11/2007, 2007/11376 E., 2007/8336 K., naklen uyar portalı hakim-savcı ekranı, yargıtay kararı arama

<sup>76</sup> ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku, s. 386, ÖZTÜRK-ERDEM-SIRMA-SAYGILAR, Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler, s. 520

<sup>77</sup> Bu hükmün amacının sanığın hükmün askıdan indirilmesi halinde doğabilecek hukuki sonuçlardan çekinmesini sağlamak ve denetim süresini iyi halli olarak geçirmesini sağlamak olduğu yönünde bkz. TOROSLU-FEYZİOĞLU, s. 309, kanundaki bu düzenlemenin aksinin kabulü halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması müessesesi ile güdülen amacın gerçekleştirilmesi imkanının kalmayacağı yönünde bkz. ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku, s. 587.

sebebiyle çıkan sonuç sanığın aleyhine olmaktadır.<sup>78</sup> Bu suretle sanık hakkında lehe kabul edilen bu kurumların uygulanması sırasında en lehe olan kurum hükmün açıklanmasının geri bırakılması olacağından şartların varlığı halinde hakim tercihini sanık hakkında kurulacak hükmün açıklanmasını geri bırakmak yönünde kullanmalıdır.

Bu konu ile bağlantılı olarak diğer bir sorun da TCK'nun 50. maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen, daha önce haklarında hapis cezasına mahkumiyet kararı verilmemiş olmak koşuluyla otuz gün ve daha az süreli hapis cezasına mahkum olunanlar ile fiili işlediği tarihte 18 yaşını doldurmamış veya 65 yaşını doldurmuş bulunanların mahkum edildiği bir yıl ve daha az süreli hapis cezasının TCK'nın 50. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen seçenek yaptırımlara çevrilmesinin zorunluluğuna ilişkin emredici hükmün bu niteliklere haiz sanıklar hakkında uygulanıp uygulanamayacağına ilişkindir. Kanaatimizce yukarıda belirtmiş olduğumuz nedenlerden ötürü bu durumlarda öncelikle sanığın daha lehine olan hükmün açıklanmasının geri bırakılması şartlarının mevcut olup olmadığı konusunda inceleme yapılmalıdır.<sup>79</sup>

---

<sup>78</sup> Bkz, yukarıda, 1. Bl., IV, 1, A-B.

<sup>79</sup> “ .... Diğer yönden yerel mahkemece, 5395 sayılı yasanın 23. maddesindeki koşullar değerlendirilmeksizin, doğrudan hükmolunan cezanın 5237 sayılı yasanın 50. maddesindeki seçenek yaptırımlara çevrilmesine karar verilmek suretiyle, sanık lehine olan bir hüküm tartışmasız bırakılarak aleyhe hüküm tesis edilmiştir. Öncelikle lehe olduğundan kuşku bulunmayan ve diğer kişiselleştirme nedenlerinden önce yargıç tarafından isteme bağlı olmaksızın değerlendirilmesi zorunluluğu bulunan hükmün açıklanmasının geri bırakılması koşullarının bulunup bulunmadığı değerlendirilerek sanığın hukuki durumunun saptanmasında zorunluluk bulunmaktadır.....” Y. C.G.K., 03/06/2008, 2008/2-149 E., 2008/163 K., naklen uyp portalı hakim-savcı ekranı, yargıtay kararı arama.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı hüküm niteliği taşımasa da adli teşkilatlarda kullanılan ulusal yargı ağı sisteminde yer alan düzenlemeler gereğince, mahkemece hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildikten sonra dosyanın esası kapatılacak ve takip işlemleri için karardan bir suret ayrı bir kartonda saklanacaktır. Karardan bir suret ise, gereğinin ifası için Cumhuriyet başsavcılıklarına, oradan da ilgili denetimli serbestlik şube müdürlüğüne veya büroya gönderilecektir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları, Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğünde bu kararlara mahsus sisteme kaydedilir ve bu kayıtlar ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından istenmesi halinde görülebilirler. ( CMK. m. 231, f. 13, Adli Sicil Kanunu m. 6) CMK.'nun 231. maddesinin 13. fıkrasında mahkeme, hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından istenen kayıtların ancak maddede belirtilen amaç doğrultusunda kullanılabilceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden kasıt, hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılmakta olan sanığın suç bilgilerini tespittir. Bu sayede Cumhuriyet savcısı, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun şartları mevcut olsa da, şüphelinin adli sicil kaydındaki bilgileri nazara alarak bu kurumu önünde bulunan dosyaya uygulayamayacaktır. Mahkeme, önünde bulunan, bakmakta olduğu dava dosyasını sonuçlandırarak sanığın suçlu olduğuna kanaat getirirse vermiş olduğu mahkumiyet hükmü kesinleştiğinde, sanığın adli sicil kaydında görülen ve açıklanması geri bırakılan hükmün açıklanması için bu hükmü veren mahkemeye durumu bildirecektir. Sanığın, hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının gereklerine uymaması halinde

ise, mahkeme aynı esas üzerinden sanığı çağırıp dinledikten sonra gerekli hükmü açıklayacaktır.<sup>80</sup>

### **III. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARI VERİLMESİNİN KOŞULA TABİ TUTULMASI**

Suçun işlenmesi ile mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle giderilmesine ilişkin koşulun, sanık tarafından derhal yerine getirilememesi halinde, mahkemece sanık hakkında, mağdura veya kamuya verdiği zararı denetim süresince aylık taksitler halinde ödemek suretiyle tamamen gidermesi koşuluyla hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilecektir. (CMK. m.231, f. 9)

İşlemiş olduğu suç nedeniyle meydana gelen zararı gidermek niyetinde olan sanığın zararı gidermeye yeterli ekonomik gücünün olmadığını beyan etmesi durumunda veya tespit edilen zararın fazla olması sebebiyle tek seferde sanık tarafından karşılanmak durumunda bırakılmasının hakkaniyetle bağdaşmayacağı kanaatine varılması halinde hâkim, zararın, belirleyeceği taksit sayısınınca denetim süresi içerisinde ödenmesine karar verebilecektir.

---

<sup>80</sup> Bkz. aşağıda, 2. Bl., VI, 2.

#### **IV.UZLAŞMA EDİMİNİN YERİNE GETİRİLMESİNİN İLERİ TARİHE BIRAKILMASI VEYA EDİMİN İFASININ TAKSİDE BAĞLANMASI HALİNDE HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI**

Uzlaşma usulünün uygulanmasının *soruşturma evresinde unutulmuş olmasına rağmen iddianamenin kabul edilerek kovuşturma evresine geçilmesinden sonra* uzlaşmanın uygulanmadığının tespiti halinde veya uzlaşmaya tabi olmayan bir suç olduğu kanısıyla Cumhuriyet savcısı tarafından kamu davası açıldıktan sonra, yapılan yargılama sırasında dava konusu suçun hukuki niteliğinin değişmesi sebebiyle suçun *uzlaşmaya tabi olduğunun anlaşılması* durumunda, CMK.'nun 253. maddesinde düzenlenen uzlaşma usulüne ilişkin şartların varlığı halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilecektir. (CMK. m. 254, f. 2)

Mahkeme, Cumhuriyet savcısının soruşturma sırasında uzlaşma için izlediği usulü uygulayacaktır. ( CMK. m. 254, f. 1) Sanığa, mağdura veya suçtan zarar görene, reşit olmamaları halinde kanuni temsilcilerine, uzlaşmanın mahiyetini ve uzlaşmayı red veya kabul etmelerinin sonuçlarını anlatarak uzlaşmak isteyip istemediklerini soracaktır. Taraflar uzlaşma teklifini kabul ederlerse, mahkeme uzlaşma işlemlerini kendisi yürütebileceği gibi barodan görevlendirilmesini isteyeceği bir avukatı veya hukuk öğrenimi görmüş kişiler arasından seçeceği bir kişiyi uzlaştırmacı olarak görevlendirmek suretiyle de uzlaşma prosedürünü işletebilecektir. Gizli olarak yapılacak ve isterlerse taraflar ve vekillerinin de hazır bulunabileceği uzlaşma müzakereleri sonrasında,

uzlaşmacı, kendisine sunulan belgeleri de eklemek suretiyle hazırlayacağı raporu mahkemeye sunacaktır. Uzlaşmanın gerçekleşmesi halinde bu husus raporda belirtilecek ve rapora tarafların imzalarını da içeren uzlaşma metni eklenecektir. Mahkeme hazırlanan raporu inceleyerek uzlaşmanın, tarafların hür iradesine dayandığını ve uzlaşma konusu edimin hukuka uygun olduğuna kanaat getirirse, raporu veya belgeyi mühür ve imza altına alarak dava dosyasına ekleyecektir. (CMK. m. 253, f. 17). Uzlaşma sonucunda taraflar arasında kararlaştırılan edimi, sanığın bir seferde yerine getirmesi durumunda açılan kamu davasının düşmesine karar verilecek, sanığın edimini yerine getirmesinin ileri tarihe bırakılması veya taksidde bağlanması veya süreklilik arz etmesi halinde ise sanık hakkında *hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına* karar verilecektir. (CMK. m. 254, f. 2, 1. c) Geri bırakma süresince dava zamanaşımı süresi işlemeyecektir. (CMK. m. 231, f.8)

Uzlaşma kurumunun uygulanması sebebiyle hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde, CMK'nun 231. maddesinde belirtilen ve yukarıda ayrıntılı olarak açıklanan, yapılan yargılama sonrasında hükmolunan cezanın 2 yıl veya daha az süreli hapis cezası veya adli para cezası olması, sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkum olmaması, mahkemenin sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışlarını göz önünde bulundurarak yeniden suç işlemeyeceği konusunda kanaate varması şartları aranmayacak, tarafların uzlaşmaları durumunda, uzlaşmanın da hukuka uygun olarak yapıldığına mahkemece kanaat getirilmişse hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilecektir. Ancak sanığın denetim süresi içerisinde edimin ifasına yönelik şartlara aykırı davrandığının saptanması ve mahkemeye gerekli bildirim

yapılması halinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar veren mahkeme tarafından CMK. nun 231. maddesinin 11. fıkrasında yer alan koşullarla bağlı kalınmaksızın kovuşturma konusu suça ilişkin delillerin toplanmasına, gerekli koruma tedbirlerinin uygulanmasına karar verilerek mahkumiyete yeterli delilin varlığı halinde mahkumiyet içeren hüküm tesisi yoluna gidilebilecek, muhakeme sonucunda toplanan delillerden sanık hakkında beraat kararı verilmesinin uygun olacağı kanaatine varılmışsa, sanık hakkında beraat kararı verilebilecektir. Zira uzlaşma kurumunun uygulanmasında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumundan farklı olarak mahkemenin sanığın üzerine atılı suçu işlediğine dair kanaate ulaşmış olması şartı aranmaz.

#### **V. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARINA UYMANIN SONUÇLARI**

Sanığın 5 yıllık denetim süresini suç işlemeden geçirmiş olması ve belirlenmiş denetimli serbestlik tedbirlerine ilişkin yükümlülüklere uygun davranması halinde açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin hüküm kaldırılarak davanın düşmesine karar verilecektir.(CMK. m. 231, f. 10)

## **VI. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARINA UYMAMA ve SONUÇLARI**

### **1. Karara Aykırı Davranma**

#### **A. Denetim Süresi İçinde Kasten Yeni Bir Suç İşlemesi**

Hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen sanık, denetim süresi içerisinde kasten yeni bir suç işlerse, açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen hüküm açıklanacaktır.(CMK. m. 231, f.11) Burada dikkat edilmesi gereken husus, işlenecek olan suçun kasıtlı bir suç olmasının zorunlu olmasıdır. Taksirle bir suçun işlenmesi halinde kanun gereği hükmün açıklanması kararı verilemeyecektir.

Değnilmesi gereken bir diğer husus ise, sanığın denetim süresi içerisinde işlediği iddia edilen kasıtlı bir suçun varlığının, doğrudan açıklanması geri bırakılan hükmün açıklanması sonucunu doğurmayacağıdır. Sanığın işlediği iddia edilen suçu işlediğinin kesin olarak saptanmış olması gereklidir. Peki bu saptama ne zamana kadar yapılmalıdır? Denetim süresi içerisinde işlenen suça ilişkin olarak verilen mahkumiyet hükmü hakkında Yargıtay'ın bozma kararı vermesi halinde veya bu suçun kapsamlı bir soruşturma yapılmasını gerektiren bir suç olması sebebiyle denetim süresinin, denetim süresi içerisinde sanık tarafından işlenen suça ilişkin olarak verilen mahkumiyet hükmünün kesinleşmesinden önce dolması halinde ne olacaktır? Kanun denetim süresi boyunca dava zaman aşımının duracağını hükme bağlamıştır.(CMK. m. 231, f. 8, b. c) Dolayısıyla denetim



süresi içerisinde sanığın yeniden bir suç işlemesi halinde bu suçun kesinleşme tarihinin, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına konu suça ilişkin olarak TCK.'nın 67. maddesinde belirtilen dava zamanaşımını kesen son nedenin gerçekleşmesi tarihinden itibaren hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının kesinleşme tarihine kadar geçen sürenin, suçun tabi olduğu dava zamanaşımı süresinden düşülmesi ile kalan sürenin, denetim süresinin dolduğu tarihe eklenmesi sonucunda belirlenecek tarih arasında olması gerekmektedir. Aksi halde ilk suç nedeniyle (hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına konu suç hakkında) dava zamanaşımı süresinin dolması nedeniyle düşme kararı verilecektir. Örneğin, sanığın 8 yıllık dava zamanaşımına tabi bir suçu, 01.08.2008 yılında işlediğini, sanığın eylemi nedeniyle 01.08.2009 yılında hakkında iddianame tanzim edildiğini, sanığın 01.09.2009 yılında mahkeme huzurunda sorgusunun yapıldığını ve sanık hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararın 01.09.2010 tarihinde kesinleştiğini kabul edelim. Bu durumda sanığın işlemiş olduğu bu suç nedeniyle 5 yıllık denetim süresi boyunca yani, 01.09.2015 tarihine kadar dava zamanaşımı süresi duracak, son dava zamanaşımını kesen neden olan sanığın sorgusunun yapılması ile hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının kesinleştiği tarih arasındaki 1 yıllık süre, 8 yıllık dava zamanaşımı süresinden düşülecek, denetim süresinin sona erdiği tarihe kalan 7 yıllık zamanaşımı süresi eklenmek suretiyle elde edilecek olan 01.09.2022 tarihine kadar sanığın denetim süresi içerisinde işlemiş olduğu suç nedeniyle verilecek mahkumiyet kararının kesinleşmesi gerekecek, aksi halde ilk suç nedeniyle kamu davasının zamanaşımı süresinin dolması sebebiyle düşürülmesine karar verilecektir.

Sanığın denetim süresi içerisinde suç işlemesi halinde, durum hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar veren mahkemeye bildirilecek<sup>81</sup> ancak denetimli serbestlik tedbirine kanaatimizce son verilmeyecektir. Zira sanığın denetim süresi içerisinde işlediği iddia edilen suçtan beraat etmesi olasılığı da mevcuttur. Ancak sanığın denetim süresi içerisinde suç işlediğinin mahkemeye bildirilmesi ile denetim süresi içerisinde işlenen suç hakkında yapılacak yargılama sonrasında verilecek karar kesinleşmeden denetim süresinin dolması halinde, mahkemenin hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına konu kamu davasının düşmesine karar vermesi engellenecek, mahkeme, açıklanması geri bırakılan hüküm hakkında karar verebilmek için ikinci davanın kesinleşmesini bekleyecek, verilecek karar doğrultusunda hareket edecektir.

## **B. Denetimli Serbestlik Tedbirine İlişkin Yükümlülüklerle Aykırı Davranılması Hali**

Hakkında denetim süresi içerisinde bir yıldan fazla olmamak üzere belirlenecek süre içerisinde CMK.'nın 231. maddesinin sekizinci fıkrasında belirtilen denetimli serbestlik tedbirlerine tabi tutulmasına karar verilen sanığın, belirlenen bu yükümlülüklerle aykırı davranması halinde, mahkeme, açıklanmasını geri bıraktığı hükmü açıklayacaktır.(CMK. m. 231, f.11)

Sanığın, yükümlülüklerle aykırı davranması halinde bir eğitim programına devam etmesine hükmedilmiş ise, ilgili eğitim kurumu, ücretli çalışma yükümlülüğüne tabi tutulmuşsa, çalışma protokolü imzalanan işyeri veya

---

<sup>81</sup> Bkz. yukarıda, Bl, VIII, 2, C.

kamu kurumu tarafından, belli bir yere gitmesi konusunda yasaklama kararı verilmiş ise, bu yerin yetkilisi veya sahibi tarafından, belli bir yere devam etmek konusunda bir yükümlülük yüklenmişse, bu yerin yetkilisi veya sorumlusu veya kolluk tarafından, sanığın denetim planına uymadığı, yükümlülüğe aykırı hareket ettiği denetimli serbestlik şube müdürlüğüne veya ilgili büroya devam çizelgesi ile bildirilecektir. Sanık, denetleme planına uyması yönünde şube müdürlüğü veya büroca uyarılacak, uyarıya rağmen denetleme planına uymaması halinde, hakkındaki kayıt kapatılarak evrak mahkemeye iletilmek üzere Cumhuriyet başsavcılığına gönderilecektir. Ayrıca durum kolluk ile ilgili kurum ve kuruluşlara da bildirilecek, sanık hakkındaki tedbire ilişkin mevcut evrakların iadesi sağlanıp, buralardaki sanık hakkındaki kayıtlar da kapatılacak ve evraklar Cumhuriyet başsavcılığı aracılığıyla hükmün açıklanması hususunda gereğinin takdir ve ifası için kararı veren mahkemeye gönderilecektir. (yön. m. 37, 40, 53)

## **2. Hükmün Açıklanması**

Sanığın denetim süresi içerisinde kasten yeni bir suç işlemesi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerle aykırı davranması halinde, mahkeme, açıklanmasının geri bırakılmasına karar verdiği hükmü açıklar. Mahkeme eski kararından farklı olarak yeniden bir temel ceza belirleme yoluna gidemez, uygulanan artırım ve indirim nedenleri ile oranlarında farklı bir belirleme yapamaz.

*Denetim süresi içerisinde yeniden suç işleyen sanık hakkında şartlarının mevcut olması halinde, verilen cezanın ertelenmesi yoluna gidilip gidilemeyeceği*

hususunda ise, aynı amaca yönelik olarak uygulanan erteleme kurumu açısından da hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun amacının hasıl olmadığı anlaşılacağından, sanık hakkında erteleme kararı verilmesi kanaatimizce mümkün olmayacaktır.<sup>82</sup> Ayrıca verilen ceza, şartların varlığı halinde TCK.'nun 50. maddesinde sayılan seçenek yaptırımlara da çevrilemeyecektir. Zira TCK.'da bu hükme yer verilmesinin sebebi kısa süreli hapis cezasının sakıncalarını gidererek hükümlülerin zorunluluk olmadıkça cezaevlerine konulmalarını önlemektir.<sup>83</sup> Ancak hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen sanık suç işleyerek kendisine verilen bu şansı kullanamamıştır. Kaldı ki CMK'nun 231. maddesinin 11. fıkrasının son cümlesinin mefhum-u muhalifinden de kanunun bu hususa cevaz vermediğini anlamak mümkündür. Fıkranın son cümlesine göre, 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 mahkumiyet hükmü kurabilecektir. Ancak bu da her mahkeme kararında olduğu gibi gerekçesi açık ve net olarak ortaya konulmak suretiyle olabilecektir. Zira hüküm, hukukun ferdileştirilmesi<sup>84</sup>, gerekçe, mahkeme kararına esas teşkil eden dayanakların hukuki kalıp içine yerleştirilmesidir.<sup>85</sup> Mahkeme bu kararı verirken sanık hakkında yerine getirmediği denetimli serbestlik tedbiri nedeniyle ilgili kurum ve kuruluşlar tarafından hazırlanan denetim raporlarının içeriklerini göz

---

<sup>82</sup> Aksi yönde bkz. HAKERİ, s.389

<sup>83</sup> TOROSLU, Ceza Hukuku, s. 390, ARTUK-GÖKÇEN-YENİDÜNYA, s. 949, SOYASLAN, Ceza Hukuku, s. 560, KOCA-ÜZÜLMEZ, s. 444, ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku, s. 574.

<sup>84</sup> CAVOLLO, La sentenza penale, s 145, zikreden, EREM, Ceza Usulü, s. 529.

<sup>85</sup> SOYASLAN, Ceza Muhakemeler Usulü Hukuku, Ankara 2000, s. 313.

önünde bulundurarak, sanığın denetim süresi boyunca raporlarda belirtilen olumlu olumsuz davranışlarını irdeleyecektir. Kanaatimizce sanığın çocuk olması halinde cezanın ileride geleceğinde oluşturacağı olumsuz etkiler de nazara alınarak, cezanın ertelenmesinin veya şartları mevcut ise hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesinin daha yararlı olacağı kanaatine ulaşıyorsa cezanın ertelenmesi veya seçenek yaptırımlara çevrilmesi yoluna gidilmeli, bu kanaate ulaşılamıyorsa son çare olarak hapis cezasına başvurulmalıdır.

## **VII. DEVLET MEMURU OLAN SANIKLAR HAKKINDA VERİLEN HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARININ SANIKLARIN MEMURİYETİNE ETKİSİ**

Bu konu hakkında Ceza Muhakemesi kanununda özel bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Sadece hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde, kurulan hükmün sanık hakkında sonuç doğurmayacağı hükme bağlanmıştır. Bu sebeple idarenin doğrudan doğruya, kamu görevlisi olan sanık hakkında yapılan yargılama sonrasında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararını gerekçe yapmak suretiyle sanığın memuriyetine son vermesi mümkün değildir.<sup>86</sup> Ancak sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri

---

<sup>86</sup> "...davacı hakkında mahkûmiyet kararını veren Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yapılan inceleme ve değerlendirmede; davacının durumunun Ceza Muhakemesi Kanununun 231. maddesi kapsamında olduğu ve bu maddede aranılan koşulların gerçekleşmiş olduğu sonucuna ulaşılarak sanık hakkındaki hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına hükmedilmesi karşısında, hükmün sanık hakkında hukuki sonuç doğurmayacağına da anılan maddede açıkça belirtilmiş olması nedeniyle davacının memuriyetine engel bir mahkûmiyet hükmünün bulunduğu söz etme olanağı

bırakılmasına karar verilmiş olması, hakkında idare tarafından disiplin cezasının uygulanmasına engel teşkil etmeyecektir.<sup>87</sup> Zira disiplin cezası ile ceza hukukunda suç teşkil eden eylem için öngörülen yaptırımlar türleri, sebepleri, sonuçları, hukuksal dayanakları, amaçları ve verilme usulleri açısından birbirinden farklıdır.<sup>88</sup> Bu husus Devlet Memurları Kanununun cezai kovuşturma ile disiplin kovuşturmasının bir arada yürütülmesi kenar başlıklı 131. maddesinde, “Aynı olaydan dolayı memur hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olması, disiplin kovuşturmasını geciktiremez. Memurun ceza kanununa göre mahkum olması veya olmaması halleri, ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olamaz.” denilmek suretiyle de açıkça hükme bağlanmıştır. Bu sebeple 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun memurluğun sona ermesine ilişkin 98. maddesindeki şartların varlığı halinde, sanığın devlet

---

*kalmamıştır....” Danıştay, 11. D., 09.07.2008, 2007/2534E., 2008/4502K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.*

<sup>87</sup> *“657 sayılı Yasanın 131. Maddesinde ise " Aynı olaydan dolayı memur hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olması, disiplin kovuşturmasını geciktiremez. Memurun ceza kanununa göre mahkûm olması veya olmaması halleri, ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olamaz." hükmü düzenlenmiştir.*

*Anılan madde uyarınca, memurun disiplin cezasını gerektiren eylemi nedeniyle aynı zamanda hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olması, yargılamasının devam ediyor olması veya yargılama sonucunda beraatine karar verilmiş olmasının ayrıca disiplin cezası uygulanmasına engel teşkil etmeyeceği gibi, disiplin cezası verildikten sonra disiplin cezasına konu eylem nedeniyle ceza mahkemesince verilen beraat kararının, disiplin cezasını ortadan kaldırmayacağı ve Devlet memurluğundan çıkarma veya meslekten çıkarma cezaları verilmesi durumunda da kişinin görevine geri dönmesi sonucunu doğurmayacağı da tabiidir..”*  
D. 12.D., 26.12.2007, 2005/6776 E., 2007/6383 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

<sup>88</sup> OĞURLU, Ceza Mahkemesi Kararının Disiplin Cezalarına Etkisi Sorunu “Ne Bis İn İdem” Kuralı, AÜHFD., 2003, cilt XXXXII, sayı 2, ss. 101-124.

memurluğundan çıkarılması mümkün olacaktır.<sup>89</sup> Ancak her ne kadar ceza mahkemelerinin vermiş olduğu kararlar idarenin disiplin soruşturması yapmasına engel teşkil etmese de, sanık hakkında hükmün açıklanmasına karar verilmesi halinde yapılan temyiz başvurusu neticesinde sanığın fiili işlememiş olması gerekçesiyle karar bozulur ve mahkeme uyma kararı verip, “*sanığın suçu işlemediğinin sabit olması nedeniyle*” beraatına karar verirse, bu şahıs hakkında disiplin kovuşturması yapılması ve disiplin cezası verilmesi mümkün olmaz.<sup>90</sup>

## **VIII. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARLARININ AVUKAT DİSİPLİN YARGILAMASINA ETKİSİ**

Avukatlar görevlerini ifa ederken gerek mesleki, gerekse meslek dışı faaliyetlerinde yani özel yaşamlarında avukatlık onuruna uymayan eylem ve davranışlarda bulunmamak, meslek kurallarına ve mesleki geleneklere uygun hareket etmek, mesleklerinin gerektirdiği sır saklama, dosya tutma, tutanak

---

<sup>89</sup> Aynı doğrultuda, icra müdürünün resmi evrakta sahtecilik suçundan almış olduğu mahkûmiyet kararı sebebiyle devlet memurluğuna son verilmesinin ardından, talebi üzerine CMK. 231. maddesi yönünden yapılan yeniden değerlendirme neticesinde verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına istinaden, bakanlığa müracaat ederek Devlet Memurluğundan çıkarma kararının kaldırılmasına ilişkin talebi sebebiyle Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğünün Personel Genel Müdürlüğüne hitaben yazmış olduğu görüş için bkz. ARTUÇ, s. 261 vd. Aksi yönde görüş için bkz. PINAR, Belli Hakları Kullanmaktan Yoksun Bırakılma, Cezaların Ertelenmesi ve Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarının Memuriyete/ Kamu Görevine Alınmaya ve Memuriyetin/Kamu Görevine Alınmaya ve Memuriyetin/ Kamu Görevinin Devamına Etkileri, Terazi Hukuk Dergisi, Ekim 2008, S. 26, s. 69 vd.

<sup>90</sup> GÜNDAY, İdare Hukuku, Ankara 2002, s. 548.

tutma vs. gibi sorumluluklarını yerine getirmek ve görevlerinin gerektirdiği dürüstlüğe uygun davranmak zorundadırlar.<sup>91</sup> Bu yükümlülüklere aykırı hareket etmeleri durumunda 1136 sayılı Avukatlık kanununun 134. maddesinde belirtildiği üzere haklarında Avukatlık kanununun 135. maddesinde düzenlenen disiplin cezaları uygulanacaktır. Disiplin yargılamasında, avukatın davranışlarının meslek ahlak kurallarını, avukatlık kanunundan doğan yükümlülükleri ihlal edip etmediğinin yanı sıra disiplin yargılamasına konu davranışın meslek onurunu tehlikeye sokup sokmadığı, avukatlık mesleğine olan güveni sarsıp sarsmadığı da incelenecektir.<sup>92</sup> Bu sebeple avukat toplumsal düzen kurallarına aykırı davranırsa bile, mesleki açıdan ona güven duyulmaya devam ediliyorsa avukata disiplin cezası verilemeyecektir.<sup>93</sup>

Avukatlık Kanununun 140. maddesinde avukatın disiplin kovuşturmasına konu eyleminin aynı zamanda kanunlarda suç olarak tanımlanan bir eylem olması durumunda, avukat hakkında başlamış olan ceza kovuşturmasının, disiplin işlem ve kararlarının uygulanmasına engel olmayacağı ancak avukat hakkındaki disiplin kovuşturmasının, ceza davasının sonuna kadar bekletilmesinin gerektiği hükme bağlanmıştır. Bekletme kararı verilmesi avukat açısından, dava konusu eylemin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması veya sanık tarafından gerçekleştirilmemiş olması

---

<sup>91</sup> GÜNER, Avukatlık Hukuku, Ankara 2003, s.613 vd.

<sup>92</sup> GÜNER, s.614.

<sup>93</sup> “Kovuşturma konusu olayda, mesleki çalışmayla ilgisi bulunmayan, avukatlık görev ve sıfatından kaynaklanmayan ve tamamen özel yaşama ilişkin olan davranışın (zina suçu) disiplin hukuku yönünden suç olarak kabulünü gerektiren bir neden bulunmamaktadır.” TBB Disiplin Kurulu, 14.12.1991 tarih, 1991/82 Esas, 1991/92 Karar sayılı kararı.



nedeniyle beraat kararı verilebilme ihtimalinin varlığı nedeniyle büyük önem taşır. Zira her ne kadar ana kural ceza kovuşturmasının disiplin kovuşturmasına engel oluşturmaması ise de, böyle bir durumda disiplin kovuşturması neticesinde avukat hakkında verilecek karar disiplin cezasına gerek olmadığı olacaktır.

Ceza yargılaması neticesinde, sanık avukat hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması ya da delil yetersizliğinden beraat kararı verilmesi durumunda, avukatın eylemlerinden dolayı disiplin soruşturması ve kovuşturması yapılabilmesi, o eylemin ceza kanunları hükümlerinden ayrı olarak başlı başına disiplin soruşturmasını ve kovuşturmasını gerektirir mahiyette olmasına bağlıdır. Ancak yapılan yargılama neticesinde avukat hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş ise CMK'nın 231. maddesinin 5. fıkrasında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ifade ettiğinin açıkça hükme bağlanmış olması karşısında bu karar gerekçe yapılmak suretiyle avukat hakkında disiplin cezası verilemeyecektir.

Bir diğer sorun Avukatlık kanun 140. maddesinin son fıkrasında baro yönetim kurullarının hükümlülükle sonuçlanan bir ceza davasının konusunu teşkil eden eylemlerden dolayı ayrıca disiplin kovuşturması açmak zorunda olduğunun hükme bağlanmış olması karşısında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının bu kapsamda değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir. CMK. 231. maddesinin 5. fıkrasındaki açık hüküm

karşısında baro yönetim kurullarının bu kararları gerekçe göstermek suretiyle disiplin kovuşturması açması yasal olarak mümkün değildir. Ancak sanık avukatın 5 yıllık denetim süresi içerisinde kasten yeni bir suç işlemesi veya mahkemece kendisine yüklenen denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerine aykırı davranması halinde, açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen hüküm açıklanmış ve açıklanan bu hüküm kesinleşmiş ise ve verilen karar mahkumiyet hükmü ise bu durumda baro yönetim kurulları hükümlülükle sonuçlanan bir ceza davasının konusunu teşkil eden eylemden dolayı ayrıca disiplin kovuşturması açmak zorundadırlar. Böyle bir durumda sadece dava konusu eylem “disiplin suçu” oluşturuyorsa avukat hakkında disiplin cezası verilebilecektir. Eylemin ceza kanunları bakımından suç teşkil etmesi bu eylemin disiplin hukuku yönünden de mutlak anlamda “disiplin suçu” oluşturacağı anlamına gelmediği gibi, eylemin ceza kanunları bakımından suç teşkil etmemesi, disiplin suçunu oluşturmayacağı anlamına da gelmeyecektir.<sup>94</sup> Baro disiplin kurulları Avukatlık Kanununun 158. maddesine göre delilleri serbestçe takdir edebilecekler, ancak takdir haklarını kullanırken ceza mahkemesinin kesinleşmiş mahkumiyet kararıyla saptanan maddi olguları da göz önünde bulunduracaklardır.

---

<sup>94</sup> Bkz. TBB Disiplin Kurulu, 14.12.1991, 1991/87 E., 1991/921 K., ABD, 1992, S.1, s. 101, TBB Disiplin Kurulu, 11.09.1993, 1993/53 E., 1991/56 K., ABD, 1993, S.4, s. 629, TBB Disiplin Kurulu, 24.04.1995, 1995/32 E., 1995/34 K. ABD, 1992, S.1, s. 101, naklen GÜNER, s. 624, dn. 7.

## **IX. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARLARININ HUKUK MAHKEMESİNDE YÜRÜMEKTE OLAN YARGILAMALARA ETKİSİ**

Bir haksız fiilin aynı zamanda suç teşkil etmesi halinde fiil hem ceza hem de hukuk yargılamasının konusunu oluşturabilecektir. Bu durumda re'sen araştırma ilkesinin geçerli olduğu ceza mahkemesi yargılaması neticesinde verilecek kararların taraflarca hazırlanma ilkesinin geçerli olduğu hukuk yargılamasına etkisinin olup olmayacağı, olacaksa kapsamının ne olacağı tartışması gündeme gelmektedir. 818 sayılı B.K.'nın "ceza hukuku ile medeni hukuk arasındaki münasebet" başlığı altında düzenlendiği 53. maddesinde "Hâkim, kusur olup olmadığına yahut haksız fiilin faili temyiz kudretini haiz bulunup bulunmadığına karar vermek için ceza hukukunun mesuliyete dair ahkemiyle bağlı olmadığı gibi, ceza mahkemesinde verilen beraet kararıyla de mukayyet değildir. Bundan başka ceza mahkemesi kararı, kusurun takdiri ve zararın miktarını tayin hususunda dahi hukuk hâkimini takyit etmez." denilmektedir. Ceza hukuku ile medeni hukuk arasındaki ilişki 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6098 sayılı B.K'nın "ceza hukuku ile ilişkisinde" başlıklı 74. maddesinde ise "Hâkim, zarar verenin kusurun olup olmadığı, ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığı hakkında karar verirken, ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleriyle bağlı olmadığı gibi, ceza hâkimi tarafından verilen beraat kararıyla da bağlı değildir. Aynı şekilde, ceza hâkiminin kusurunun değerlendirilmesine ve zararın belirlenmesine ilişkin kararı da, hukuk hâkimini bağlamaz." şeklinde hükme bağlanmaktadır. Her iki

kanunda da hukuk mahkemesi hâkiminin ceza mahkemesi hâkimince verilecek beraat kararı ile bağılı olmayacağı açıkça hükme bağlanmıştır.

Doktrinde kimi yazarlar madde metninde, ceza mahkemesince verilen beraat kararları ile kusurun takdiri ve zararın miktarının tayini konusunda ceza mahkemesince verilen kararların hukuk hâkimini bağlamayacağını belirtmiş olması sebebiyle ceza hukuku kurallarıyla da bağılı olmayan hukuk hâkiminin tamamen bağımsız olduğunu savunmakta, maddede sadece beraat hükmünün dile getirilmiş olmasının hukuk hâkiminin mahkûmiyet kararı ile bağılı olabileceği sonucunu doğurmayacağını ifade etmektedirler.<sup>95</sup> Ancak çoğunluk görüşü, hükmün mefhum-u muhalifinden ceza mahkemesince verilen kesinleşmiş mahkûmiyet kararlarının hukuk hakimini bağlayacağını anlaşıldığını, hukuk hâkiminin haksız fiilden kaynaklı tazminat davalarında sınırsız bir bağımsızlığının bulunmadığını savunmaktadır.<sup>96</sup> Bu görüşe göre ceza mahkemesince fiilin sanık tarafından işlendiği kabul edilmişse artık hukuk hâkiminin fiilin gerçekleşmediğine ilişkin hüküm kurabilmesi mümkün değildir. Zira ceza yargılamasında re'sen araştırma ilkesinin geçerli olması nedeniyle maddi gerçeğe ulaşmak daha kolaydır. Medeni usul hukukunda taraflarca hazırlama ilkesinin geçerli olması nedeniyle maddi gerçeğe ulaşmak tarafların kendi görevi olup hâkimin kendiliğinden tarafların ileri sürmediği vakıaları araştıramaması da göz önüne alındığında ceza mahkemesince tespit

---

<sup>95</sup> EREN, s. 820.

<sup>96</sup> Bkz. KILIÇOĞLU, s. 198, UMAR, Temyiz Mahkemesi İçtihatlarına Göre Ceza Mahkemesi Kararının Hukuk Mahkemesine Tesiri, İstanbul Barosu Dergisi, 1949, cilt XXXIII., s. 386, KURU, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. V, s. 5112.

edilen bir maddi gerçeklik mevcut iken hukuk hâkimince yeniden araştırılma yapılması ve söz konusu fiilin gerçekleşmediğine ya da davalı tarafından gerçekleştirilmediğine hükmedilmesi adalete olan güveni zedeleyecektir<sup>97</sup> Bu sebeple haksız fiilin fiil unsuru bakımından fiilin gerçekliğine ilişkin ceza mahkemesince yapılan tespitin hukuk hâkimini bağlayacağı kabul edilmektedir.<sup>98</sup>

---

<sup>97</sup> Aynı yönde bkz. KILIÇOĞLU, s. 201, Hukuk hâkiminin olayların tespitini HUMK. 240. maddeye göre serbestçe takdir edebileceği, maddi olayları tespit eden ceza mahkemesi kararının hukuk hâkimini bağlayacağına söylemenin Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunundaki delil sistemini yıkacağı yönünde, bkz. UMAR, s. 387 , aksi yönde bkz. “...Ceza Mahkemesinin aynı zamanda boşanma sebebi olan bir suçtan dolayı verdiği ve mahkûmiyet kararında belirlenen maddi olgu (olay), boşanma davasında Hukuk Hakimini bağlar (BK. 53) ve kesin delil teşkil eder (Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt: 4, Dördüncü Baskı, 1984, Sh. 3603). ..... Hukuk Hâkimi, kesinleşen ceza mahkûmiyetine rağmen fiilin (eylemin) sabit olup olmadığı konusunda yeniden araştırma yapamaz ve suçun mevcut olmadığı ya da münferit bir olaya yahut tahrike davalı olduğu yolunda hükme ulaşamaz. Böyle bir düşünce biçimi, Hukuk ve Ceza Mahkemelerinin aynı maddi olayın varlığı ile ilgili farklı görüşleri karşısında adalete duyulan inanç ve güvenin ağır bir surette sarsılmasına yol açar.”Y. 2. H.D., 29.09.1988, 1988/73 E., 1988/9606 K. naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

<sup>98</sup> KILIÇOĞLU, s. 198, KURU-ASLAN-YILMAZ, Medeni Usul Hukuku, s. 735, “Borçlar Kanununun 53. maddesinde ifade edildiği üzere, ceza mahkemesinin, orada ileri sürülen ve kabul edilen olayın gerçekleşme biçimine ilişkin mahkûmiyet kararı hukuk hakimini bağlar. Kararda belirtilen haksız fiilin ( vakianın, olayın ) tespitine dair bölüm de H.U.M.K.'nun 295. maddesi anlamında kesin delil sayılır.” Y. 1. HD., 10.03.2003, 2002/14638 E., 2003/2586 K., Y. 2. HD., 29.09.1988, 1988/7363 E., 1988/9606 K., “Ceza hâkiminin hakimiyet kararı ile maddi vakiayı tespit eden beraat kararı hukuk hâkimini bağlar.” Y. 2. HD., 30.06.1986, 1986/6295 E., 1986/6584 K, “Hukuk hâkimi, ceza mahkemesinin mahkûmiyet kararı ile bağlı olup; maddi olayı saptamayan beraat kararına bağlı değildir.” Y. 2. HD., 27.09.1976, 1976/4884 E., 1976/6456 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

Haksız fiilin hukuka aykırılık unsuru bakımından yapılan değerlendirmede ise; bir görüş ceza mahkemesinin eylemin hukuka aykırılığına ilişkin tespitinin hukuk mahkemesini bağlayacağını savunmakta iken<sup>99</sup> bir diğer görüş ise; Bk. 53. maddesinde haksız fiilin unsurlarından sadece kusurdan ve zarardan söz edilmesinden hukuk hâkiminin diğer unsurlar olan hukuka aykırılık, uygun illiyet bağı ve hatta fiil yönünden ceza hukuku kuralları ve ceza mahkemesi kararıyla bağlı olacağı sonucunun çıkarılamayacağını, hukuk mahkemesi hâkiminin ne beraat ne de mahkumiyet kararı ile bağlı olmaksızın haksız fiilin bütün unsurları bakımından yeniden inceleme yapabileceğini savunmaktadır.<sup>100</sup> Ceza hukukunda suç, hukuk düzenindeki cezai nitelikte bir kuralın ihlalden ibarettir ve elbette ki hukuk düzeniyle çatıştığı için hukuka aykırıdır.<sup>101</sup> Ancak sorumluluk hukukunda BK 41'de ifadesini bulan hukuka aykırılık kavramı çerçeve bir norm olup başkalarına zara vermeyi yasaklayan ya da zararlı sonucu önlemek maksadıyla belirli bir davranışı emreden hukuk kurallarına aykırı davranışları ifade

---

<sup>99</sup> KILIÇOĞLU, s. 201, "Ceza hâkiminin saptadığı maddi olaylar ve özellikle fiilin hukuka aykırılığı ve davalılar tarafından işlenmiş olup olmadığı, hukuk hâkimini bağlayıcıdır." Y. 1. HD., 03.07.1981, 1981/8282 E., 1981/8950 K, "Borçlar Kanununun 53. maddesinde...açık hüküm karşısında, ceza mahkemesince verilen beraat kararı, kusur ve derecesi, zarar tutarı, temyiz gücü ve illiyet gibi esasların hukuk hakimini bağlamayacağı konusunda duraksama bulunmamaktadır. Ne var ki, Hukuk Hâkiminin bu bağımsızlığı sınırsız değildir. Gerek öğretide ve gerekse Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarında, ceza hâkiminin tespit ettiği maddi olaylarla ve özellikle "fiilin hukuka aykırılığı" konusu ile hukuk hâkiminin tamamen bağlı olacağı kabul edilmektedir. Diğer bir anlatımla, maddi olayları ve yasak eylemleri saptayan ceza mahkemesi kararı, taraflar yönünden kesin delil niteliğini taşır...." Y. HGK., 24.05.2006, 2006/9-280 E., 2006/319 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

<sup>100</sup> EREN, s. 820.

<sup>101</sup> TOROSLU, s. 99.

etmekte olup, yazılı hukuk kurallarının yanı sıra yazısız hukuk kurallarına aykırılıkları da kapsamaktadır.<sup>102</sup> Bu itibarla ceza hukuku anlamında kişilere yönelik işlenen ve suç teşkil eden her eylemin sorumluluk hukuku anlamında da suç teşkil ettiğini söyleyebilmek mümkündür.

Haksız fiilin kusur unsuru bakımından yapılan değerlendirmelerde ise, bir görüş, hukuk hâkiminin kusurun derecesinin tayini yönünden tamamen bağımsız olduğunu, hukuk hâkiminin gerekçe göstermek kaydıyla ceza mahkemesinden farklı bir sonuca ulaşmasının mümkün olacağını kabul etmektedir.<sup>103</sup> Ancak hukuk hâkiminin ceza hâkiminin kusurun varlığı konusundaki tespitinin hukuk hâkimini bağlayıp bağlamayacağı hususunda ise bir görüş, BK.53. maddesindeki açık hüküm gereği kusurun olup olmadığı yönündeki tespitlerin de hukuk hâkimini bağlamayacağını savunurken<sup>104</sup>, diğer bir görüş ise BK. 53. maddesinde kusurun olup olmadığı yönünde yapılacak değerlendirmelerin hukuk hâkimini bağlamayacağı yönünde açık bir düzenleme yer almadığından ceza mahkemesinin mahkumiyet kararı ile

---

<sup>102</sup> EREN, s. 570.

<sup>103</sup> KILIÇOĞLU, s. 200, EREN, s. 821, aksi yönde bkz. “*Davalı cezaevi müdürünün iş yurdunda çalışan hükümlüyü yazılı görevlendirme yapmadan yıkım işinde çalıştırdığı, bu sırada taksirle ölen işçinin ölümü nedeniyle ceza davasında 4/8 oranında kusurlu bulunduğu, Ceza Mahkemesinin yaptığı bu saptamanın hukuk yargıcını da bağlayacağı gözetilerek belirlenecek tazminattan kusur oranına göre uygun indirim yapılmalıdır.*” Y. 4. HD., 01.02.2010, 2009/3787 E., 2010/609 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

<sup>104</sup> EREN, s. 820, UMAR, s. 367, aynı yönde bkz. “*Borçlar Kanununun 53.maddesinde...açık hüküm karşısında, ceza mahkemesince verilen beraat kararı, kusur ve derecesi, zarar tutarı, temyiz gücü ve illiyet gibi esasların hukuk hakimini bağlamayacağı konusunda duraksama bulunmamaktadır.*” Y. HGK., 24.05.2006, 2006/9-280 E., 2006/319 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

kusurun varlığını tespit etmesi durumunda artık hukuk hâkiminin bu kişinin kusurunun bulunmadığına karar veremeyeceğini ifade etmektedir.<sup>105</sup> Ancak B.K. 41. maddesinde “Gerek kasten gerek ihmal ve teseyyüp yahut tedbirsizlik ile haksız bir surette diğer kimseye bir zarar ıka eden şahıs, o zararın tazminine mecburdur. Ahlaka mugayir bir fiil ile başka bir kimsenin zarara uğramasına bilerek sebebiyet veren şahıs, kezalik o zararı tazmine mecburdur.” denilmek suretiyle zarar verenin haksız fiilden sorumlu tutulabilmesi için kusurunun derecesinin önemli olmadığını açıkça hükme bağlamıştır. Zira maddeden de anlaşıldığı üzere sorumluluk hukukundaki kusur kavramı ceza hukukundaki kusur kavramından oldukça geniş kapsamlıdır.<sup>106</sup>

Zarar yönünden ise ceza mahkemesi kararlarının hukuk hâkimini bağlamayacağı kanunun açık hükmü gereğidir. Zira ceza hukukunda suç olarak tanımlanan her eylemin neticesinde zarar meydana gelmez. Tehlikenin oluşması suçun oluşması bakımından yeterlidir. Oysa ki sorumluluk

---

<sup>105</sup> KILIÇOĞLU, s. 202, aynı yönde bkz. “*Ceza Mahkemesinin aynı zamanda boşanma sebebi olan bir suçtan dolayı verdiği ve mahkûmiyet kararında belirlenen maddi olgu (olay), boşanma davasında Hukuk Hâkimini bağlar (BK. 53) ve kesin delil teşkil eder (Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt: 4, Dördüncü Baskı, 1984, Sh. 3603). Onun için, artık boşanma davasında Ceza Mahkemesinin kesinleşmiş mahkûmiyet kararı dışında başkaca bir delil aranması mümkün değildir. Öyle ise Hukuk Hâkimi, kesinleşen ceza mahkûmiyetine rağmen fiilin (eylemin) sabit olup olmadığı konusunda yeniden araştırma yapmaz ve suçun mevcut olmadığı ya da münferit bir olaya yahut tahrike davalı olduğu yolunda hükme ulaşamaz. Böyle bir düşünce biçimi, Hukuk ve Ceza Mahkemelerinin aynı maddi olayın varlığı ile ilgili farklı görüşleri karşısında adalete duyulan inanç ve güvenin ağır bir surette sarsılmasına yol açar.*” Y. 2. HD., 29.09.1988, 1988/7363 E.,1988/9606 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

<sup>106</sup> KILIÇOĞLU, s. 192 v.d.



hukukunda zarar yoksa sorumluluk da yoktur. İlliyet bağında da aynı açıklamalar geçerlidir. Sorumluluk hukukunda illiyet bağı fiil ile zarar arasındaki bağlantıyı ortaya koymaktadır. Oysa ki ceza hukukunda her eylem neticesinde zarar meydana gelmez. Dolayısıyla illiyet bağı bakımından da ceza mahkemesi kararlarının hukuk hâkimini bağlayacağını söylemek mümkün değildir.<sup>107</sup>

İrdelenmesi gereken bir diğer sorun ise; hukuk hâkiminin ceza mahkemesi davasının sonuçlanıp kesinleşmesini bekletici sorun yapmasının zorunlu olup olmadığıdır. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda bekletici soruna ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmemektedir.<sup>108</sup> Ancak anayasaya aykırılık iddialarında anayasa mahkemesi kararının beklenmesi, hukuk mahkemesi ile idari yargı arasında olumlu görev uyuşmazlığının bulunması halinde uyuşmazlık mahkemesi kararının beklenmesi, icra tetkik merciinin terekenin borca batık olduğunun tespiti davası açılmışsa tespit davasının sonucunu beklenmesi, hakemlerin baktıkları davalarda sahtelik iddiasının öne

---

<sup>107</sup> KILIÇOĞLU, s. 199, Aksi yönde bkz. “*BK. 53. maddesine göre hukuk hâkimi, ceza hâkiminin mahkûmiyet kararına götüren olaylarla bağlıdır. Hukuk hâkimi artık olayların başka şekilde gerçekleştiğini benimseyemez. Ceza mahkemesinde haksız fiil öğelerinden eylem, illiyet bağı, hukuka aykırılık yönleri saptanmış ve bu hususlar kesinleşmiştir.*”Y. 17. HD., 24.05.2004, 2004/4521 E., 2004/6488 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

<sup>108</sup> 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun bekletici sorun başlıklı 165 maddesinde, “ 1) Bir davada hüküm verilebilmesi başka bir davaya, idari makamın tespitine yahut dava konusuyla ilgili bir hukuki ilişkinin mevcut olup olmadığına kısmen veya tamamen bağlı ise mahkemece o davanın sonuçlanmasına veya idari makamın kararına kadar yargılama bekletilebilir. 2) Bir davanın incelenmesi ve sonuçlandırılması başka bir davanın veya idari makamın çözümüne bağlı ise mahkeme, ilgili tarafa görevli mahkemeye veya idari makama başvurması için uygun bir süre verir. Bu süre içinde görevli mahkemeye veya idari makama başvurulmadığı takdirde, ilgili taraf bu husustaki iddiasından vazgeçmiş sayılarak esas dava hakkında karar verilir.” denilmektedir.

sürülmesi halinde hukuk mahkemesinde sahtelik davası açılması için verilen süre sonunda açılmışsa sahtelik davasının sonuçlanmasının beklemesi kanunla bekletici sorun yapılması zorunlu haller olarak düzenlenmiştir. Bu hallerin yanı sıra doktrinde hâkim olan görüş aynı fiilin hem haksız fiil hem de suç teşkil etmesi durumunda ceza mahkemesinde görülmekte olan dava ile hukuk mahkemesinde görülen dava arasında bağlantı mevcut olduğundan ceza mahkemesinde görülmekte olan davanın bekletici sorun yapılabileceği yönündedir.<sup>109</sup> İkinci durum kanundan doğmayan hâkimin takdirinde olan ihtiyari bekletici sorun yapma halidir. Ancak burada da hâkimin takdirini kullanırken keyfi hareket edebileceğinden söz edilemez. Doktrinde Prof. Dr. Baki Kuru'nun ceza mahkemesi kararlarının bekletici sorun yapılabilmesi konusunda getirdiği ölçüt, ceza mahkemesinde yürümekte olan tahkikatın hukuk mahkemesindeki tahkikata göre daha ileride olması ve ceza davasında verilecek kararın hukuk mahkemesindeki kararı etkilemesidir.<sup>110</sup> Kuru'ya göre hukuk mahkemesindeki tahkikat daha ileri bir aşamada ise hukuk hâkimi ceza mahkemesi kararının sonuçlanmasını beklemeyebilir. Zira bekletici sorun yapmanın her iki mahkemeden çelişkili karar çıkmaması gibi faydası mevcut ise de bekletilen davanın gereksiz yere uzamasına sebebiyet vermesi nedeniyle zararları da mevcuttur. Mahkeme ancak başka bir mahkemede görülmekte olan davada verilecek hükmün kendi bakmakta olduğu davayı etkileyebileceğini kuvvetle tahmin ettiği hallerde ceza davasının kesinleşmesini hukuk davası bakımından bekletici sorun yapabilir.<sup>111</sup> Ancak Yargıtay uygulamalarına bakıldığında ceza mahkemesi kararlarının hukuk hâkimini bağlayacağı noktaların kabulünde kullanılan ölçütlerin daireler arasında kapsam itibariyle farklılık göstermesine karşılık genel itibariyle maddi olguların tespiti bakımından ceza mahkemesi kararlarının hukuk hâkimini bağlayacağı kabul edildiğini söyleyebilmek mümkün olup, ceza davasının ihtiyari olarak bekletici

---

<sup>109</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Kuru/Aslan/Yılmaz, s. 564. vd.

<sup>110</sup> Kuru/Aslan/Yılmaz, s. 573.

<sup>111</sup> Kuru/Aslan/Yılmaz, s. 567, hukuk mahkemesinin ceza mahkemesinde görülmekte olan bir ceza davasının sonuçlanmasını bekletici sorun yapması halinde ceza mahkemesinin bu konuda vereceği kararı peşinen kabul etmiş sayılacağından bekletici sorun yapılan ceza davası hakkında verilen kararın hukuk davasında kesin delil teşkil edeceği yönünde bkz. KURU, C.V, s. 5153.

sorun yapılmasından çok içtihatla yaratılmış zorunlu bekletici mesele haline dönüştürüldüğü anlaşılmaktadır.<sup>112</sup>

Tüm bu açıklamalar ışığında ceza mahkemesinde yapılan yargılama neticesinde ceza hâkimince sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde bu kararla tespit edilen maddi olguların hukuk hâkimini bağlayıp bağlamayacağı noktasındaki sorunun tespitine gelince Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 05.11.2009 tarih 2009/580 Esas,2009/12264 Karar sayılı kararında keşif sırasında, davacı sanık müdafisine katılan olan davalının, "yalan söylüyor" biçimindeki sözlerle kişilik haklarına saldırı da bulunduğunu belirterek hukuk mahkemesinde açılan manevi tazminat davası nedeniyle, davalı sanık hakkında kamu görevlisine hakaret suçundan Sulh ceza mahkemesinde yapılan yargılama neticesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş olması ve verilen bu kararın itiraz üzerine itiraz mercii olan Asliye ceza mahkemesince itirazın reddinde karar verilmesi ile birlikte kesinleşmiş olması karşısında, Borçlar Kanununun 53. maddesi gereğince, Ceza Mahkemesinin maddi olgunun belirlenmesine ilişkin cezalandırma kararının hukuk mahkemesi yönünden bağlayıcı olduğu, davalının Ceza Mahkemesinde hakaret suçundan cezalandırıldığı ve kararın kesinleştiği anlaşıldığından, Ceza Mahkemesi kararının tartışılarak söylenen sözün iddia ve savunma dokunulmazlığı kapsamında değerlendirilmesinin

---

<sup>112</sup> “ Bk. 53. Maddesi gereğince ceza mahkemesi tarafından tespit edilen maddi vakıa hukuk mahkemesini bağlayacağından bu yönden ceza mahkemesinde açılan kamu davasının sonucunun beklenmesi zorunludur.” Y. 13. HD., 01.04.2008, 2008/3529 E., 2008/4550 K., ceza mahkemesinin uyuşmazlık konusu olayın tespitine ilişkin hükmünün hukuk hakimini bağlayacağı, tarafların iddia ve savunmalarını ispat için ceza mahkemesinde görülmekte olan bir ceza davasına dayanmış olmaları ve ceza mahkemesi kararının hukuk mahkemesini bağlaması ihtimali mevcut ise hukuk mahkemesinin ceza davasını bekletici sorun yapması gerektiği yönünde bkz. Y. HGK., 14.12.2005, 2005/4-733 E., 2005/727 K. “BK. 53. Maddesindeki açık hüküm gereği Ceza Mahkemesince verilen beraat kararı, kusur ve derecesi, zarar tutarı, temyiz gücü ve yükletilme yeterliği, illiyet gibi esasların Hukuk Hakimini bağlamayacağı konusunda duraksama yoktur.” Y. HGK., 14.12.2005, 2005/4-733 E., 2005/727 K., naklen Meşe Yazılım İctihat Ve Mevzuat Bankası.

doğru olmadığına hükme bağlayarak davacı yararına olaya uygun bir tutarda manevi tazminat takdir edilmesi gerekirken, yerinde olmayan gerekçeyle, istemin tümünden reddine karar verilmiş olmasını usul ve kanuna aykırı görmüştür. Bu kararlar daire hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına kesinleşmiş mahkûmiyet hükmünün sonuçlarını bağlamış görünmektedir.<sup>113</sup> Oysa ki hükmün açıklanmasının geri bırakılması

---

<sup>113</sup> Aynı yönde bkz. “...mahkemece, Sulh Ceza Mahkemesinin hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararının haksız fiilin sübutu konusunda kesin delil teşkil etmediği, davalının davacıya müessir fiilde bulunduğuna ilişkin iddiadan başka somut delil bulunmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir. Her ne kadar ceza hâkiminin mahkûmiyet ve beraate ilişkin olarak verdiği karar, kusurun varlığı, nispeti, zarar miktarı gibi konularda hukuk hakimini bağlamaz ise de, gerek öğretide gerekse Yargıtay’ın yerleşmiş içtihatlarında mahkûmiyet kararının o fiilin hukuka aykırılığını tespit etmesi bakımından hukuk hakimini bağlayıcı vasıfta olduğu kabul edilmektedir. Somut olayda, davalının ceza mahkemesi kararı ile dava konusu tazminata konu eylemi gerçekleştirdikleri ve o fiilin hukuka aykırılığı sabit bulunmaktadır. Ceza Mahkemesi tarafından verilen 4616 sayılı kanun gereğince verilen “hükmün açıklanmasının ger bırakılmasına ilişkin karar” cezanın infazına ilişkin bir husustur. Yoksa bu karar eylemin hukuka aykırılığını etkilemez.....işin esası hakkında bir karar verilmesi gerekirken yanılığın değerlendirme sonucu davanın reddine karar verilmesi...” Y. 3. HD., 17.05.2010, 2010/7256 E., 2010/8796K., Y. 3. HD., 28.02.2011, 2011/2831 E., 2011/2832 K., “Mahkemece, davacı tarafca delil olarak dayanılan ceza dosyasının usul olarak kesinleşmiş ise de esas bakımından kesinleşmediği, zira davalının beş yıllık sürede dosyayı temyiz etme hakkının bulunduğu, bu haliyle ceza dosyasında kabul edilen vakia, hukuk dosyasını bağlamayacağından davacının fiili, kusuru, zarar, illiyet bağıını ispatlayamadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir....Ceza mahkemesi dosyası incelendiğinde mahkûmiyet kararına karşı yasa yoluna başvurulmadığı, bu sebeple kararın 12.04.2010 tarihinde kesinleştiği tespit edilmiştir. B.K. 53. maddesi gereğince Ceza Mahkemesinin maddi olgunun belirlenmesine ilişkin cezalandırma kararı hukuk mahkemesi yönünden bağlayıcıdır. Şu durumda davalının tehdit suçundan cezalandırıldığı ve kararın kesinleştiği anlaşıldığından, davacı yararına olaya uygun bir tutarda manevi tazminat takdir edilmesi gerekirken.” Y.3.HD., 08.11.2010, 2010/15204 E., 2010/18302 K., hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının hukuk hakimini bağlamayacağı yönünde bkz. “....Dava konusu olayın gelişimi ve

kararlarında hüküm askıda olup hukuk dünyasında etki ve sonuçlarını doğurmamaktadır. Sanığın 5 yıl içerisinde suç işlemesi halinde hükmün açıklanması durumunda hüküm hukuk dünyasındaki etkilerini gösterecek ilgili kararın temyizi kabil olması halinde temyiz kanun yolunun akabinde maddi olgular bakımından ceza dosyasında netlik oluşacak, temyizi kabil olmaması durumunda ise açıklanmış mevcut haliyle hüküm hukuk dünyasında hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Bu nedenle ceza davasını bekletici sorun yapan hukuk hâkiminin 5 yıl boyunca hükmün açıklanmasını bekletici sorun yapması sonucunda düşme kararı verilmesi ihtimalinin de bulunması karşısında ceza davasında mağdur sıfatı bulunan davacının daha çok mağdur olmasına sebebiyet verebilecektir. Aksinin kabulü ise hükmün açıklanması durumunda hükmün temyizi halinde hakkında suçu işlemediğinin sabit olması nedeniyle beraat kararı verilmesi gerektiği sonucuna varılabilecek sanık aleyhine tazminat sorumluluğuna tabi tutulabilme sorunu doğurabilecektir. Bu sebeple kanaatimizce bu sorun ancak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı da temyiz kanun yolunun açılması ile önlenilebilecektir.

---

açıklanan ilkeler birlikte değerlendirildiğinde şikayet için yeterli belirtinin bulunduğu kabulü gerekir. Davalı ceza mahkemesinde davacıya karşı iftira suçunu işlediği gerekçesiyle cezalandırılmış ise de “hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına” karar verildiğinden bu ceza kararı hukuk hâkimi yönünden bağlayıcı değildir. Yerel mahkemece açıklanan yönler gözetilerek istemin tümünden reddedilmesi gerekirken...” Y.4. HD., 18.01.2011, 2009/13191 E., 2011/245 K., “Mahkemece, iddia, savunma ve dosya kapsamına göre, ceza mahkemesi tarafından hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verildiği, bu kararın mahkemeyi bağlamayacağı, soruşturma raporları ve ceza davasında yapılan incelemeler ile davacının davasını ispatladığı kanaatine varıldığı gerekçesiyle davanın kabulüne, zayi belgesinin iptaline karar verilmiştir....Usul ve yasaya uygun olan hükmün onanmasına.” 11. HD., 10.05.2010, 2008/13444 E., 2010/5175 K., naklen uyp portalı hakim-savcı ekranı, yargıtay kararı arama.

## **X. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASINA İLİŞKİN NORMUN MAHİYETİ VE YASAL DÜZENLEMELERİN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANABİLİRLİĞİ**

Ceza normlarının uygulanmasında kural, her suç teşkil eden eylemin, işlendiği tarihte yürürlükte bulunan kanun hükümleri gereğince cezalandırılmasıdır. Bu nedenle bir kanunun ne zaman yürürlüğe girdiği, ne zaman yürürlükten kalkmış olduğu hususu oldukça önem taşır. Ceza kanunlarının uygulanmasında en önemli ilkelerden birisi olan ve esas itibariyle kişi hak ve özgürlüklerini yasamanın keyfiliklerine karşı korumaya yönelik olan kanunların geçmişe uygulanamazlığı ilkesi, ceza kanunlarının sadece yürürlüğe girmelerinden sonra işlenen fiillere uygulanabileceğini, yürürlük tarihinden önce işlenen fiillere uygulanamayacağını ifade eder. Diğer önemli ilke ise, geçmişe uygulanmazlık ilkesini tamamlayan yürürlük ötesi uygulanmazlık ilkesi olup, kanunun yürürlükten kalktıktan sonra işlenen fiillere uygulanamamasını ifade etmektedir.<sup>114</sup>

Ceza normlarının zaman bakımından uygulanabilirliğine ilişkin ilkeler Ceza Kanunumuzun 7. maddesinde hükme bağlanmıştır. İlgili düzenleme gereğince, işlendiği zaman yürürlükte bulunan ve işlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbirine hükmolunmuşsa infazı ve kanunî neticeleri kendiliğinden kalkar. Bu ilkenin istisnası maddenin 2. fıkrasında hükme bağlanmıştır. Düzenlemeye göre, suçun

---

<sup>114</sup> TOROSLU, s. 63.

işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanıp fail hakkında lehe olan kanuna göre ceza infaz olunacaktır.<sup>115</sup>

Ceza muhakemesi normlarının zaman bakımından uygulanabilirliğinde esas alınan ilke ise, derhal uygulanırlık ilkesidir.<sup>116</sup> Bu ilkeye göre her muhakeme işlemi, işlemin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan muhakeme normuna göre yapılır. İlke 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanunun 4. Maddesinde, “Ceza Muhakemesi Kanunu, yürürlüğe girdiği tarihten itibaren, aşağıdaki maddelerin hükümleri saklı kalmak üzere, kesin hükme bağlanmış olanlar hariç, görülmekte olan bütün soruşturma ve kovuşturmalarda uygulanır.” şeklinde hükme bağlanmıştır. Maddenin ikinci fıkrasında ise, ilkenin doğal sonucu olarak Ceza Muhakemesi Kanununun yürürlüğe girmesinden önce soruşturma ve kovuşturma evrelerinde yapılmış işlem ve kararların hukuki geçerliliklerini sürdürecekleri hususu düzenlenmiştir.

Zaman bakımından uygulanabilirlik yönünden aralarında farklılık olan bu iki tür normu, normların farklı kanunlarda düzenlenmiş olması ile izah etmek mümkün değildir. Zira ceza kanununda muhakeme normlarına yer

---

<sup>115</sup> Lehde olan yasaların geçmişe yürümesi ve tespiti hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ARTUK-GÖKÇEN-YENİDÜNYA, s. 187 vd., ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku, s. 125 vd., TOROSLU, s. 63 vd., DEMİRBAŞ, Ceza Hukuku, s. 128 vd., SOYASLAN, Ceza Hukuku, s. 125 vd., HAFIZOĞULLARI, s. 30, KOCA-ÜZÜLMEZ, s. 59.

<sup>116</sup> İlkenin uygulanması, sonuçları ve istisnası hakkında bkz. ARTUK-YENİDÜNYA-GÖKÇEN, s. 202 vd., DEMİRBAŞ, Ceza Hukuku, s. 132, SOYASLAN, Ceza Hukuku, s. 131, TOROSLU-FEYZİOĞLU, s. 14, TURHAN, Ceza Muhakemesi, s. 13, ÖZTÜRK-ERDEM, Ceza Muhakemesi, s. 78, ÖZBEK-KANBUR-BACAĞIZ-DOĞAN, s. 62.

verilmiş olabileceği gibi, ceza muhakemesi kanununda da ceza normlarına yer verilmiş olabilir. Bu ayırımı ortaya koymada kesin ölçüt, normların düzenleniş amacında yatmaktadır. Eğer bir norm, ceza tehdidi ile yasaklanan davranışların neler olduğunu, cezai sorumluluğun şartlarına ilişkin normları yani devletin cezalandırma hak ve yetkisinin doğuşu, değişimi veya sona ermesinin dayandığı özel ve genel şartları ihtiva ediyorsa bu normları ceza hukuku normu, buna karşılık ceza normlarının ihlal edilmesi halinde suçları ve failleri belirlemede soruşturma aşamasında ve belirlenen fail ve suç teşkil eden eylemle ilgili olarak düzenlenen müeyyideyi uygulamak için kovuşturma aşamasında hükme ulaşmada izlenecek yolları ihtiva ediyorsa bu normları da ceza muhakemesi normu olarak tanımlayabilmek mümkündür.<sup>117</sup>

Tüm bu açıklamalar ışığında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun uygulama şartlarını ve sonuçlarını düzenleyen CMK'nun 231. maddesinde düzenlenen normun, daha önceden hiç suç işlememiş veya toplum için tehlikeli olduğu sonucunu doğurmayacak nitelikte bir suç işleyen fail hakkında, mahkeme nezdinde yeniden suç işlemeyeceği hususunda bir kanaatin varlığı ve fail hakkında verilecek hükmün cezaevinde infazı halinde, cezanın şahsın ıslahından çok zararına sonuç doğuracağı düşüncesiyle düzenlenmiş olması karşısında, normun uygulanması sonucu itibariyle de failin belirlenen denetim süresini iyi halli olarak ve şayet kendisine yüklenen bir yükümlülük var ise buna uygun davranarak geçirmesi halinde devletin cezalandırma hakkından feragat etmesi durumu söz konusu olacağından bir ceza hukuku normu olduğunu

---

<sup>117</sup> TOROSLU-FEYZİOĞLU, s. 3., TOROSLU, s. 13, CENTEL-ZAFER, s. 10.



söyleyebilmek mümkündür.<sup>118</sup> Ancak bir diğer yönüyle de normun, uygulanabilmesi için kovuşturma sürecinde araştırılacak hususları da içermesi sebebiyle muhakeme hukuku normu özelliği taşıdığı da bir gerçektir. Bu sebeplerle hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun düzenlendiği normların, zaman yönünden uygulanması bakımından TCK'nun 7. maddesi gereğince suçun işlendiği zaman yürürlükte olan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümlerinde farklılık var ise, failin lehine olan kanun hükmünün saptanıp, dava konusu olaya uygulanarak, infaz edilmesi gerekmektedir.

---

<sup>118</sup> “Sanık hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünün hukuki bir sonuç doğurmamasını ifade eden ve doğurduğu sonuçlar itibariyle karma bir özelliğe sahip bulunan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu, denetim süresi içinde kasten yeni bir suçun işlenmemesi ve yükümlülüklerle uygun davranılması halinde, geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak kamu davasının 5271 sayılı CYY'nın 223. maddesi uyarınca düşürülmesi sonucu doğurduğundan, bu niteliğiyle sanık ile devlet arasındaki cezai nitelikteki ilişkiyi sona erdiren düşme nedenlerinden birisini oluşturmaktadır. Müessesenin yargılama yasasında düzenlenmiş bulunması da onun karma niteliğini değiştirmeyecektir.” Y. CGK., 19.02.2008, 2006/6.MD-346 E., 2008/25 K., Y. CGK., 18.03.2008, 2007/4.MD.115 E., 2008/53 K., naklen uyar portalı hakim-savcı ekranı, yargıtay kararı arama.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARINA KARŞI BAŞVURULABİLECEK KANUN YOLLARI, KURUMUN BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

#### I. GENEL OLARAK

Yargılama makamlarının vermiş oldukları kararların da hatalı veya eksik yönlerinin olması mümkündür. Bu hatalar, dikkatsizlikten veya normun farklı yorumlanmasından kaynaklanmış olabileceği gibi verilen karar hukuka, kanunlara, içtihatlarla uygun olmakla birlikte iddia veya savunma makamını işgal edenleri tatmin etmemiş de olabilir. Tüm bu hallerde yargılama makamlarının vermiş oldukları hukuka aykırı veya yanlış olduğu ileri sürülen kararların, kural olarak kararı verenlerden başka makamlarca incelenmesi, denetlenmesi ve lüzum görülüyorsa düzeltilip değiştirilmesi gerekmektedir.<sup>119</sup> Anayasaya göre, yasama, yürütme organları, yargılama makamlarının kararlarına uymak zorunda olduklarından, yargılama makamlarının kararlarını incelemek ve varsa hataları da gidermek işini sadece yargılama makamları yapabilecektir. (Ay. m.138, f.4) Bu sebeple ceza muhakemesi kanunlarında kanun yolları hukuki müesseseleri düzenlenmiştir.

---

<sup>119</sup> TOROSLU-FEYZİOĞLU, s. 316, vd., ÖZTÜRK-ERDEM, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 705, CENTEL-ZAFER, s. 577 vd., KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 1301.

Kanun yolları, ceza muhakemesi kanununda olağan kanun yolları ve olağanüstü kanun yolları olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulmuştur. Olağan kanun yolları, henüz kesinleşmemiş yargılama makamı kararlarına karşı başvurulacak kanun yolu olup, itiraz, temyiz ve henüz uygulamaya başlanılmamış olan istinaf kanun yollarını içermektedir. Olağanüstü kanun yolları ise, kesinleşmiş yargılama makamı kararlarına karşı başvurulacak kanun yolu olup Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı, kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi kanun yollarını içermektedir.

Olağan kanun yollarından olan itiraz hukuki müessesesi, istisnai olarak ancak kanunda açıkça bu kanun yoluna tabi olduğu belirtilen hallerde başvurulacak bir kanun yolu olup, temyiz kanun yolundan farklı olarak, istinaf kanun yolunda da olduğu gibi inceleme makamına, uyuşmazlığı hem hukuki, hem de maddi yönden inceleme yetkisi tanımaktadır.<sup>120</sup> Ancak itiraz incelemesinde, incelemeyi yapacak mercii, sadece başvuruda hatalı olduğu iddia edilen noktalar bakımından uyuşmazlık konusu kararı inceleyebilecektir.<sup>121</sup> İtiraz dilekçesinde ileri sürülmemiş ancak hukuka aykırı olduğunu fark ettiği hususlar bakımından herhangi bir inceleme yapamayacak ve bu hususlarla ilgili olarak karar veremeyecektir. İtirazın konusu, kural olarak hâkim kararları, istisnai olarak mahkeme ara kararlarıdır. Kanunda aksi belirtilmedikçe soruşturma evresinde sulh ceza hâkiminin vermiş olduğu kararlar, mahkeme naip hâkiminin ve istinabe hâkiminin kararları, mahkeme

---

<sup>120</sup> TOROSLU-FEYZİOĞLU, s. 332, CENTEL-ZAFER, s. 589, KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU, s. 1332, TURHAN, Ceza Muhakemesi, s. 405.

<sup>121</sup> TOROSLU-FEYZİOĞLU, s. 332, CENTEL-ZAFER, s. 589, KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU, s. 1332.

başkanı sıfatıyla verilen kararlar itiraz kanun yoluna tabidir. Mahkeme tarafından verilen ve son karara esas teşkil eden, yani bu kararla bağlantısı olan kararlar ile başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme son kararlarına karşı, son kararlarla birlikte istinaf kanun yoluna (yürürlükte olan düzenlemeye göre temyiz kanun yoluna) gidilebilecektir.

İnceleme konumuzu oluşturan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları bakımından ise, Ceza Muhakemesi Kanununda, karara karşı başvurulabilecek kanun yolunun itiraz kanun yolu olduğu açıkça hükme bağlanmıştır. (CMK. m. 231, f. 12.)

## **II. GÖRÜLMEKTE OLAN DAVALARDA VERİLECEK HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARLARINA KARŞI BAŞVURULACAK KANUN YOLU**

### **1. İlk Derece Mahkemesinde Bulunan Dosyalar Bakımından Durum**

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının tabi olduğu itiraz kanun yolu CMK.'nın 267 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. CMK.nun 268. maddesine göre, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı yapılacak itirazlar, kanunda ayrıca hüküm olmadığı hallerde CMK'nun 35. maddesine göre ilgililer tarafından kararın öğrenildiği günden itibaren yedi gün içerisinde, kararı veren makama verilecek dilekçe ile veya tutanağa geçirilmek şartıyla zabıt katibine beyanda bulunmak suretiyle yapılacaktır. Tutanakla tespit

edilen bu beyan ve imza, mahkeme başkanı veya hâkimi tarafından onaylanacaktır. (CMK. m. 268, f. 1). Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararına sanık, sanık müdafii, katılan, katılan vekili ve/veya Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan itiraz üzerine, kararı veren hâkim veya mahkeme, itirazı inceleyerek, itirazı yerinde görürse vermiş olduğu kararı düzeltecek, yerinde görmezse en çok üç gün içerisinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercieye gönderecektir. (CMK. m. 268, f. 2)

İtirazı incelemeye yetkili merciler CMK'nun 268. maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenmiştir. Maddeye göre, sulh ceza mahkemesi hâkimi tarafından verilen kararlara yapılan itirazı inceleme yetkisi, mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki asliye ceza mahkemesi hâkimine, asliye ceza mahkemesi hâkimi tarafından verilen kararlara yapılan itirazı inceleme yetkisi, mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki ağır ceza mahkemesine, ağır ceza mahkemesi veya başkanı tarafından verilen kararlara yapılan itirazı inceleme yetkisi ise, mahkemenin bulunduğu yerde birden fazla daire varsa, numara olarak onu izleyen daireye, yoksa en yakın ağır ceza mahkemesine aittir. Sulh ceza işleri, asliye ceza mahkemesi hâkimi tarafından görülüyorsa veya itiraza konu karar naip hâkimlik kararı ise, hâkimin vermiş olduğu kararı inceleme yetkisi ağır ceza işlerini gören mahkemenin başkanına ait olacaktır.

Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun düzenlendiği CMK'nun 231. maddesinde, itirazın incelenmesi usulü hakkında özel bir hükme yer verilmeyerek sadece kararın itiraz kanun yoluna tabi olduğunun belirtilmiş olması uygulamada çeşitli sorunların ortaya çıkmasına sebebiyet vermiştir.

Sorunlardan birisi, itiraz merciinin itiraza konu kararı inceleme yetkisinin sınırlarına ilişkindir. Tartışma konusu, itiraz merciinin incelemesini, sadece kurumun şartlarının oluşup oluşmadığı yönünden mi yapacağı yoksa usule veya esasa ilişkin hukuka aykırılık olup olmadığı, delillerde veya işlemlerde herhangi bir eksiklik bulunup bulunmadığı ve suçun sübutu bakımından yapılan değerlendirmenin yerinde olup olmadığı hususunda inceleme yapıp yapamayacağı noktasında toplanmaktadır. Daha önce de belirttiğimiz gibi itiraz kanun yolunda esas olan, itiraz merciinin itiraz sebebi ile sınırlı kalmak kaydıyla itiraza konu dosyayı hem maddi hem de hukuki yönden ele almasıdır. CMK'nun 231. maddesinin 12. fıkrasında itiraz kanun yoluna tabi olanın hükmün açıklanmasının geri bırakılması *kararı* olduğunun belirtilmiş olması ve dava konusu olayın itiraz kanun yoluna tabi tutulduğu konusunda açık bir yasal düzenlemeye yer verilmemiş olması karşısında, itiraz merciinin yetkisinin, sadece hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının uygulanabilmesi için gereken şartların mevcut olup olmadığını incelemek olduğunu kabul etmek zorunludur. Ayrıca itiraz merciinin, kanunda aksine bir hüküm mevcut değilse incelemesini sadece evrak üzerinden yapabileceğine ilişkin kanun hükmü karşısında, itiraz merciinin duruşmalı olarak inceleme yapabileceğine ilişkin kanunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş olması sebebiyle hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı bakımından itiraz merciinin inceleme yetkisi sadece CMK.'nun 231. maddesinde belirtilen objektif koşulların dosya kapsamında mevcut olup olmadığı ile sınırlı olacaktır. Zira evrak üzerinde inceleme yapan bir mahkemenin hiç görmediği sanığın, duruşmadaki tutum ve davranışlarını değerlendirmesi beklenemez. Bu konu ile ilgili olarak bazı itiraz mercileri, anlattığımız hususlardan farklı olarak kendilerini itiraz konusunu maddi yönden inceleyip,

delillerin toplanması hususunda, mahkemenin vermiş olduğu kararın yerinde olup olmadığını saptama konusunda inceleme yapmaya yetkili görmüşlerdir.<sup>122</sup> İtiraz mercilerinin vermiş oldukları kararların kesin olması sebebiyle bu kararlara karşı başvurulmuş kanun yararına bozma kanun yolu vesilesiyle konuyu ele alan Yargıtay da itiraz merciinin sadece hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun koşullarının oluşup oluşmadığı yönünden inceleme yapabileceğini, davanın esasına ilişkin itirazların ise ancak denetim süresi sonucunda hükmün açıklanması veya davanın düşmesine karar verilmesi halinde temyiz kanun yoluna başvurulması üzerine Yargıtay tarafından incelenebileceğini kabul etmiştir.<sup>123</sup> Bu

---

<sup>122</sup> “ C.Y.Y. ’nın 231/12. maddesinde öngörülen itiraz yasa yolu yalnızca, 231. maddenin 5 ve devamı fıkralarında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı için öngörülen objektif koşulların varlığı yönünden denetleme olanağı tanımaktadır. Bu nedenle itiraz üzerine dosyayı inceleyen merciin, yalnızca belirtilen şekilde sınırlı bir inceleme yapmak yerine yetkisi bulunmamasına karşın ve ancak aleniyet kazanması durumunda hukuki varlık kazanacak ve temyiz denetimine tabi bulunacak olan hükmün esasını da inceleyerek beraat kararı vermesi yasaya aykırı görüldüğünden...Ağır Ceza Mahkemesinin.....kararının yasa yararına bozulmasına...” Y. 4. CD., 27.05.2009, 2009/12071 E., 2009/10383 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

<sup>123</sup> “.....hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ile birlikte sanık bakımından yasada öngörülen denetim süresi başlayacak ve mahkeme bu süre içinde sanığa bazı denetimli serbestlik tedbirlerine uyma yükümlülüğü getirebilecektir. Bu süre içerisinde sanığın kasıtlı bir suç işleyip işlemediği ve öngörülen denetimli serbestlik tedbirlerine aykırı davranıp davranmadığına göre farklı hukuki sonuçlar ortaya çıkacaktır. Şayet sanık, bu süre içinde kasıtlı bir suç işlemez ve öngörülen denetimli serbestlik tedbirine uygun davranırsa, hakkındaki davanın düşürülmesine karar verilecek, kasıtlı suç işler veya tedbirlere aykırı davranırsa, hakkındaki hüküm aynen veya gerektiğinde değiştirilerek açıklanacaktır. İşte bu aşamadan sonra verilecek ve uyuşmazlığı nihai biçimde çözecek olan düşme veya mahkumiyet kararları hüküm niteliğinde olup, bu hükümlere karşı, adli para cezası yönünden yasada öngörülen kesinlik sınırı ayırık tutulmak şartıyla, temyiz yasa yoluna başvurulması olanaklı hale gelecektir.” Y. CGK., 25.09.2007, 2007/1-183 E., 2007/190 K., Aksi yönde “.... Sanığın tebliğnamede açıklanan yargılamaya konu taksirli eyleminin, 5237 sayılı

sebeple beraat etmesi gerektiğini düşünen sanığın, dava dosyasının temyiz incelemesine tabi tutulmasını sağlamak için 5 yıllık denetim süresi içerisinde ya denetime aykırı davranması ya da bir suç işlemesi gerekmektedir. Zira 5 yıllık denetim süresi içerisinde hükmün açıklanmasına sebebiyet verecek herhangi bir eylemde bulunmaz ise, denetim süresi sonuna kadar bekleyip verilen düşme kararını beraat etme kaygısı ile temyiz etmek durumunda kalacak, bu da sanığın

---

*TCY.'nın 179/2 madde- fıkrasında düzenlenen ve ancak kasten işlenebilen, trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçunu oluşturmayacağı gözetilmeksizin, salt sürücü belgesi olmadan araç kullandığı ve trafik kuralı ihlali yaptığı gerekçesiyle mahkûmiyet kararı kurulması yasaya aykırı ve kanun yararına bozma isteyen tebliğnamenin 3 numaralı başlığı altında değinilen düşünce bu nedenle yerinde bulunduğundan Ç. Sulh Ceza Mahkemesince verilen .....sayılı kararın 5271 sayılı CMY'nin 309/4-d madde- fıkrası uyarınca BOZULMASINA, Sanığın yüklenen trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçundan beraatına, tayin olan cezanın çektirilmemesine, ...” Y. 2. C.D. 07/02/2008, 2008/260 E.,2008/2045 K., Daireler arasında itiraz merciinin inceleme yetkisinin sınırlarına ilişkin olarak farklı kararların çıkması üzerine Yargıtay Ceza Genel Kurulu itiraz merciince yapılacak incelemenin, 231. maddenin 5-14. fıkralarında belirlenen koşullar dikkate alınarak, suça ve sanığa ilişkin objektif uygulama koşullarının var olup olmadığı ile sınırlı olarak yapılması gerektiğini karara bağlamıştır. “Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı başvurulabilecek yasa yolu, 5271 sayılı CYY'nin 231. maddesinin 12. fıkrasında açıkça "itiraz" olarak belirtilmiş olup, itiraz merciince de inceleme 231. maddenin 5-14. fıkralarında koşullar dikkate alınarak, suça ve sanığa ilişkin objektif uygulama koşullarının var olup olmadığı ile sınırlı olarak yapılmalı, hükmün içeriğindeki hukuka aykırılıklar 231. maddenin uygulanma koşullarını değiştirmedeği sürece itiraz merciince denetime konu edilmemelidir.*

*Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının üzerine inşa edildiği hüküm ise, bilahare davanın düşmesi kararı verildiğinde veya hükmün açıklanması ya da yeni bir hüküm kurulması halinde varlık kazanacağından ve ancak bu halde 1412 sayılı CYUY'nin 305 ve 5271 sayılı CYY'nin 223. maddeleri uyarınca temyiz edilebilme olanağına kavuşabileceğinden, bu aşamadan önce henüz hukuken varlık kazanmamış bulunan, bu hükmün temyiz merciince denetlenebilme olanağı bulunmamaktadır.” Y. CGK., 07.04.2009, 2009/3-64 E., 2009/83 K., naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.*



davanın neticelendirilmesini tercih ederek, toplumun önünde, vicdanlarda aklanmayı isteme hakkının 5 yıl boyunca elinden alınması sonucunu doğuracaktır.

<sup>124</sup> Bu sebeple, sanığın hükmün açıklanmasının geri bırakılması şartlarına ilişkin olmayan başvuru sebeplerinin temyiz kanun yoluna tabi tutulamayacağını kabul etmek ve sanığın hükmün açıklanmasına kadar temyiz kanun yoluna başvuru hakkının olmayacağını kabul etmek açıkça anayasanın 36. maddesinde düzenlenen hak arama hürriyetine aykırılık oluşturacaktır.<sup>125</sup>

---

<sup>125</sup> Ç. Sulh Ceza Mahkemesi tarafından, kullandığı mobilet ile seyir halinde iken, yolun sağından soluna dönmek istediği sırada, arkadan gelen aracın, sürücüsü bulunduğu mobilete çarpmak suretiyle maddi hasarlı trafik kazasının oluşmasına neden olduğu ve bu şekilde trafik güvenliğini tehlikeye düşürdüğünden bahisle hakkında yargılama yapılan küçük sanık hakkında trafik güvenliğini tehlikeye sokmak suçundan verilen mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi üzerine, sanık tarafından, suçun yasal unsurlarının oluşmadığından bahisle yapılan itiraz hakkında, itiraz mercii olan Ç. Sulh Ceza Mahkemesince suçun yasal unsurlarının oluşup oluşmadığına ilişkin olarak inceleme yapılmak suretiyle itirazın reddine karar verildiği, Ç. Asliye Ceza mahkemesinin vermiş olduğu bu karara karşı kanun yararına bozma yoluna gidildiği, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca kanun yararına bozma istenilen tebliğnamede itiraz merciiinin itirazı sadece hükmün açıklanmasının geri bırakılması koşullarının oluşup oluşmadığı yönünden incelenmesi yerine suçun yasal unsurlarının oluşup oluşmadığına ilişkin olarak inceme yapılmak suretiyle itirazın reddine karar verildiği ve 19/12/2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı kanunla değişik 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 23/1 maddesi gereğince çocuklar hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde denetim süresinin 3 yıl olarak kabul edilmesi gerektiğinden itirazın bu yönden kabule karar verilmesi gerekirken reddine karar verildiğinden bahisle hükmün kanun yararına bozulmasının istendiği, talebi inceleyen 2. C.D. nin 01/10/2007 tarihli kararı ile *“olayın oluş biçimi ile dosya içerisindeki bilgi ve belgelere göre, sanığın yargılamaya konu taksirli eyleminin, 5237 sayılı TCY.’nin 179/2 madde-fıkrasında düzenlenen ve ancak kasten işlenebilen trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçunu oluşturmayacağı gözetilmeden mahkûmiyet kararı kurulduğu belirlendiğinden, Ç. Sulh Ceza Mahkemesinden verilip kesinleşen..... sayılı karar bakımından kanun yararına bozma*

Aynı zamanda kişilere haklarında verilecek hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararını reddetme hakkının tanınmaması ile kişilerin haklarında verilecek hükmün açıklanmasını ve yargılamalarının yapılarak haklarında beraat kararı verilebilmesini talep edebilme haklarının ellerinden alınması, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde<sup>126</sup> düzenlenen adil yargılanma hakkı ile de

---

*isteminde bulunulup bulunulmayacağına takdiri yönünden, dosyanın Adalet Bakanlığı'na sunulmak üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine” karar verildiği, aynı doğrultuda kanun yararına bozma istemiyle hazırlanan tebliğnameye istinaden Y. 2. C.D.’nin 07/02/2008 tarih ve 2008/260 E.,2008/2045 K. sayılı kararı ile de “... Saniğin tebliğnamede açıklanan yargılamaya konu taksirli eyleminin, 5237 sayılı TCY.’nin 179/2 madde- fıkrasında düzenlenen ve ancak kasten işlenebilen, trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçunu oluşturmayacağı gözetilmeksizin, salt sürücü belgesi olmadan araç kullandığı ve trafik kuralı ihlali yaptığı gerekçesiyle mahkûmiyet kararı kurulması yasaya aykırı ve kanun yararına bozma isteyen tebliğnamenin 3 numaralı başlığı altında değinilen düşünce bu nedenle yerinde bulunduğundan Ç. Sulh Ceza Mahkemesince verilen .....sayılı kararın 5271 sayılı CMY’nin 309/4-d madde- fıkrası uyarınca BOZULMASINA, Saniğin yüklenen trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçundan beraatına, tayin olan cezanın çektirilmemesine, ..... Ç. Asliye Ceza Mahkemesinin... kararına yönelik bulunan konularla ilgili karar verilmesine yer olmadığına” şeklinde karar verildiği görülmekle, saniğin aklanabilme duygusu ile yapmış olduğu talebin temyiz başvurusu olarak kabul edilmesinin gerekliliğinin önemi açıkça anlaşılmaktadır. (ilgili kararlar için bkz. ARTUÇ, s.s. 218-219, 221-222)*

<sup>126</sup> Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Madde 6 - Adil yargılanma hakkı

“1. Her şahıs gerek medeni hak ve vecibeleriyle ilgili nizalar gerek cezai sahada kendisine karşı serdedilen bir isnadın esası hakkında karar verecek olan, kanuni, müstakil ve tarafsız bir mahkeme tarafından *dâvasının mâkul bir süre içinde hakkaniyete uygun ve aleni surette dinlenmesini istemek* hakkını haizdir.

Hüküm aleni olarak verilir, şu kadar ki demokratik bir toplulukta âmme intizamının veya millî güvenliğin veya ahlâkın yararına veya küçüğün menfaati veya dâvaya taraf olanların korunması veya adaletin selâmetine zarar verebileceği bazı hususi hallerde, mahkemece zaruri görülecek ölçüde, aleniyet dâvanın devamınca tamamen veya kısmen Basın mensupları ve halk hakkında tahdit edilebilir.

bağdaşmamaktadır.<sup>127</sup> Kanun koyucu adil yargılanma hakkının zedelenmesine ilişkin olarak kamu oyunda yer alan kaygıları gidermek ve yargılama sürecinde yaşanan sorunları kısmen çözüme kavuşturmak maksadıyla 22.07.2010 tarihinde 6008 sayılı kanun ile Ceza Muhakemeleri Kanununun 231. maddesinde yapılan değişiklikle sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için yeni bir şart olarak sanığın bu kurumun uygulanmasını kabul etmesi şartını getirmiş ve kişilere haklarında verilecek hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararını reddetme hakkını tanımıştır. 6008 sayılı kanunun geçici 4. maddesi ile hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen ve üzerine atılı suç işlemediği kanaatinde olan sanığa, hakkında kurulan hükme

---

2. Bir suç ile itham edilen her şahıs *suçluluğu kanunen sabit oluncaya* kadar masum sayılır.

3. Her sanık ezcümle:

- a) Şahsına tevcih edilen isnadın mahiyet ve sebebinden en kısa bir zamanda, anladığı bir dille ve etraflı surette haberdar edilmek,
- b) Müdafaasını hazırlamak için gerekli zamana ve kolaylıklara malik olmak,
- c) Kendi kendini müdafaa etmek veya kendi seçeceği bir müdafii veya eğer bir müdafii tayin için mali imkânlardan mahrum bulunuyor ve adaletin selâmeti gerektiriyorsa, mahkeme tarafından tayin edilecek bir avukatın meccani yardımından istifade etmek,
- d) İddia şahitlerini sorguya çekmek, veya çektirmek, müdafaa şahitlerinin de iddia şahitleriyle aynı şartlar altında davet edilmesini ve dinlenmesinin sağlanmasını istemek,
- e) Duruşmada kullanılan dili anlamadığı veya konuşamadığı takdirde bir tercümanın yardımından meccanen faydalanmak, haklarına sahiptir.”

<sup>127</sup> Kesin hükümden önce çıkan genel affı reddetme hakkı için bkz. SANCAR, s. 178, SOYASLAN, AF, Anayasa Yargısı S. 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, s. 421, Aklanmayı isteme hakkının savunma hakkının doğal sonucu olması sebebiyle bir insan hakkı olduğu yönünde bkz. ODYAKMAZ, 1982 Anayasası Açısından Bireyin Aftan Yararlanmayı Reddetme Hakkı, Anayasa Yargısı S. 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, s. 365.

karşı temyiz kanun yoluna başvurma hakkı da tanınmıştır. Ancak getirilen bu düzenlemenin de sorunları giderdiğini söyleyebilmek mümkün değildir. Zira sanık kanun yoluna başvurma hakkı ve hakkında lehine olan bir hukuki kurumun uygulanmasını reddetme haklarından birini diğerine tercih etmek gibi zor bir seçim yapmak zorunda bırakılacaktır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının daha önce hiç suç işlememiş veya suç işlemeyi itiyad haline getirmemiş kişilerin cezaevi ortamına girmeden topluma kazandırılması amacı taşıdığı da dikkate alındığında temyiz kanun yoluna başvurma hakkını kullanan sanığın sırf tercihini bu yönde kullandığı için cezaevine gönderilmesinin, hakkın kullanılmasının cezası niteliği taşıması sebebiyle insan haklarına aykırı olduğunu söylemek mümkündür

Açıklamaya çalıştığımız tüm bu sebepler doğrultusunda, kanaatimizce, sanık lehine olarak ileri sürülen itirazlar, dava konusu eylem nedeniyle sanık hakkında mahkûmiyet dışında bir karar verilmesi gerektiğine dayanıyorsa itiraz merciinin hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının kaldırılmasına karar vererek hükmün açıklanması için dosyayı kararı veren mahkemeye göndermesi gerekmektedir.<sup>128</sup>

---

<sup>128</sup> İtiraz merciinin hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesinin şartlarının mevcut bulunmadığı veya sanık hakkında daha lehe olan beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, düşme veya red kararlarından birisinin verilmesi gerektiği sonucuna ulaşması durumunda, mahkemenin kararını kaldırıp hükmün açıklanmasına karar verebileceği yönünde görüş için bkz. TOROSLU-FEYZİOĞLU, s. 311, itiraz merciinin sübuta ilişkin değerlendirmenin yanı sıra vasıf değişikliği nedeniyle de hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararını kaldırabileceği yönünde bkz. ÖZGENÇ, s. 587, ilgililerin itirazlarının mahkûmiyet dışında bir karar verilmesi gerektiğine ilişkin olması ya da sanığın eyleminin yanlış vasıflandırıldığına, vasıflandırmanın doğru yapılması durumunda sanık hakkında 231. maddenin

22.12.2000 tarihli Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 4616 Sayılı 23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava Ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanununun 1. maddesinin 4. bendinde 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenmiş ve ilgili kanun maddesinde öngörülen şahsî hürriyeti bağlayıcı cezanın üst sınırı on yılı geçmeyen suçlardan dolayı haklarında henüz takibata geçilmemiş veya hazırlık soruşturmasına girişilmiş olmakla beraber dava açılmamış veya son soruşturma aşamasına geçilmiş olmakla beraber henüz hüküm verilmemiş veya verilen hüküm kesinleşmemiş ise, davanın açılması veya kesin hükme bağlanmasının bendin alt bendinde gösterilen süreler içinde suç işlenmemesi halinin gerçekleşmesine kadar *kesin hükme bağlanmalarının erteleneceği* düzenlenmişti. Maddenin diğer bentlerinin yanı sıra 4. bendinin de anayasaya aykırı olduğu iddia edilmiş, maddenin dördüncü bendinde yer alan düzenlemenin, davaları ertelenen kişiler için dava zamanaşımı süresini uzattığı, ertelemeyi red hakkının tanınmamasının kişilerin yargılanıp beraat etmelerini engellediği ve bunun da adil yargılanma haklarını ortadan kaldırdığı, tüm bu nedenlerle 4. bendin, Anayasa'nın Başlangıç bölümü, 2., 5., 10., 38. ve 138. maddeleri ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesindeki "adil yargılanma hakkı"na aykırı olduğundan bahisle anayasa mahkemesine itiraz yolu ile mahkemelerce yapılan başvurular neticesinde, Anayasa Mahkemesinin 18.7.2001 tarih 2001/4 E, 2001/332K sayılı kararı ile itiraz konusu 4. bendin, Anayasa'nın Başlangıç bölümü, 2., 36., 38. maddeleri

---

uygulanmayacağı yönündeki başvurularının itiraz değil, temyiz başvurusu olarak kabul edilerek hükmün açıklanmasına karar verilmeksizin dosyanın Yargıtay'a gönderilmesi gerektiği yönünde bkz. ARAS, Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kurumu Ve Uygulamadan Sorunlar, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Haziran 2008, S. 28, s. 83.

yanında 10. maddesine de aykırı olduğu sonucuna varılmış ve bendin iptaline karar verilmiştir.<sup>129</sup> İptal kararı üzerine TBMM. tarafından 21.05.2002 tarihinde 4758 Sayılı kanunun 1. maddesi ile yapılan düzenleme ile davanın kesin hükme bağlanması kararlarına ilişkin olarak 4. bendin metninden "...son soruşturma aşamasına geçilmiş olmakla beraber henüz hüküm verilmemiş.." ibaresi çıkarılmıştır. Her ne kadar şartları ve uygulanış biçimleri açısından farklılıklar taşısalar da hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ile 4616 sayılı kanun gereğince verilen davanın kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi kararının benzerlik gösterdiğine kuşku yoktur. Yargıtay Ceza Genel Kurulu 4616 sayılı kanun gereğince verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararlarına ilişkin olarak sanığın başvurusunun, yargılanmasının sürdürülerek hakkında nihai hüküm kurulmasına yönelik olması, erteleme kararına karşı yapılacak başvuru içeriklerinin, ceza miktarı ya da nitelendirme yönünden yargılama konusu suçun, 4616 sayılı kanunda öngörülen kamu davasının ertelenmesi halinin kapsamı dışında kaldığına yönelik olması durumlarında kanun yolunun "temyiz davası" olarak kabulünde zorunluluk bulunduğunu hükme bağlamıştır.<sup>130</sup>

---

<sup>129</sup> Maddenin 4. bendinin, savunma hakkını, kişilerin mahkeme önünde hak aramasını engeller nitelikte olduğu, sanığa hakkını arayarak beraat etmesi hakkının tanınmasının ve sanığın beraat etmeyip hakkında mahkûmiyet hükmü kurulması durumunda aftar yararlanmasının gerektiği, aksi yöndeki savunma hakkını kısıtlayan bu düzenlemenin Ay. 36. maddesinde düzenlenen hak arama hürriyetine aykırı olduğu yönünde bkz. SOYASLAN, s. 432.

<sup>130</sup> "4616 sayılı Yasanın 1. maddesi hükmü ele alındığında, Mahkemelerce, maddenin 5. bendiyle kapsam dışı bırakılmamış olan ve 6, 8 ve 9 bentlerinde öngörülen koşullar söz konusu edilemeyen suçlardan dolayı açılmış olan davaların, maddenin 4. bendinin alt bendinde gösterilen süreler içinde suç işlenmemesi halinin gerçekleşmesine kadar kesin hükme bağlanmalarının ertelenmesi kuralının getirildiği anlaşılmaktadır.

---

CMUK.nun 253. maddesinin 2. fıkrasında ise; "Sanığın beraatine veya mahkûmiyetine, davanın reddine veya düşmesine ve muhakemenin durmasına dair kararlar hükümdür" diye belirtilmiş; aynı maddenin 4. fıkrasında ise, "Kovuşturmanın ve dolayısıyla muhakemenin yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın gerçekleşmediği anlaşılırsa, gerçekleşmesini beklemek üzere, muhakemenin durmasına karar verilir" hükmüne yer verilmiştir. Yukarıda niteliği açıklanan davanın kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi kararının, muhakemenin yapılmasını koşula bağlayan ve gerçekleşinceye kadar usuli işlemlerin durdurulmasını gerektiren ve CMUK.nun 253/4 maddesinde ön görülen durma uygun bir karar olduğunda kuşku yoktur.

17/12/1930 gün ve 23/31 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında, CMUK.nun 223 ve 253. maddeleri gereğince verilen duruşmanın tatili kararlarının, usulü işlemleri durduraktan ibaret, nihai hüküm niteliğinde bulunmayan ve dolayısıyla ancak itirazı kabil kararlar olduğu kabul edilmiştir. Bu karara göre, davayı sonuçlandırmayan ve nihai hükümden önce verilip, mahkemenin dava ile olan bağlantısını kesmeyen, ancak kanıt değerlendirmesi yaparak nihai hükme ulaşma olanağı kaldıran bu tur kararların temyizi olanaklı değildir. Nitekim Ceza Genel Kurulunun ve Özel Dairelerin yerleşmiş kararlarında da aynı uygulamaya yer verilmektedir.

Öte yandan, sanığın başvurusu yargılanmanın sürdürülerek hakkında nihai hüküm kurulmasına yönelik olup, yargılamaya konu suçun 4616 sayılı Yasa kapsamında olmadığı ya da öngörülen cezanın üst sınırı itibariyle 10 yıldan fazla özgürlüğü bağlayıcı ceza gerektiren bir suç olduğuna ilişkin de değildir. Çünkü, erteleme kararına karşı yapılacak başvuruların, ceza miktarı ya da nitelendirme yönünden yargılama konusu suçu 4616 sayılı Yasada öngörülen kamu davasının ertelenmesi halinin kapsamı dışına çıkartması durumunda, "temyiz davası" olarak kabulünde zorunluluk bulunmaktadır.

O halde sanığın, yukarıda içeriği açıklanan yasa yolu başvurusu, "itiraz" niteliğinde olup CMUK.nun 299 maddesinin 1. fıkrasının 4/C bendi uyarınca bu başvuruyu inceleme görevi, kamu davasının kesin hükme bağlanmasını ertelemeye ilişkin kararı veren Yargıtay Dördüncü Ceza Dairesini sıra numarası bakımından takip eden Beşinci Ceza Dairesine aittir. Bu itibarla sanığın istemi "itiraz" niteliğinde olduğundan dosyanın inceleme yapılmak üzere Beşinci Ceza Dairesine gönderilmesine karar verilmelidir.", naklen Meşe Yazılım İçtihat Ve Mevzuat Bankası.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun ilgili kararının içeriği dikkate alındığında, sonuçları itibariyle birbirleriyle benzerlik gösteren 5271 sayılı CMK.'nun 231. maddesi gereğince verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının da bu kapsamda değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanaatimizce aksinin kabulü Anayasa Mahkemesinin 4616 sayılı kanununun 4. bendinin iptal gerekçelerinde de belirtildiği üzere, hak arama hürriyetine, anayasanın eşitlik ilkesine, adil yargılanma hakkına aykırılık<sup>131</sup> teşkil edecektir. Ancak Anayasa Mahkemesi 5271 sayılı CMK.'nun 231. maddesinin 12. fıkrasının anayasanın 10 ve 11. maddelerine aykırılık savıyla itiraz kanun yoluna başvurulması neticesinde vermiş olduğu 07.05.2009 tarih 2009/22 E., 2009/55 K. sayılı kararında, 18.7.2001 tarih 2001/4 E, 2001/332K sayılı kararıyla çelişecek şekilde CMK.'nın 231. maddesinin 12. fıkrasında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı itiraz kanun yoluna başvurulabileceği belirtilmiş ise de, bu kuralla temyiz incelemesi yolunun kapatılmadığını, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının sanık hakkında hukuki sonuç doğuran kesin hüküm niteliği taşımadıklarından, deneme süresi sonunda verilecek düşme kararı ve geri bırakma koşullarına uyulması halinde verilecek karar hakkında esas hükümlerle birlikte temyiz denetiminin olanaklı bulunduğunu belirterek kuralın anayasanın 2. maddesine aykırı olmadığını, anayasanın 10. ve 11. maddeleri bakımından da aynı gerekçelerle

---

<sup>131</sup> “ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin adil yargılanma hakkının düzenlendiği 6. maddesine ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında da, dava yoksa, adil, aleni ve gecikmesiz bir yargılamadan söz edilemeyeceği ( Golder/İngiltere, 21.02.1975, A 18, s.12, paragraf 37 (b)) ; **mahkeme önünde hak arama yolunun fiilen yahut hukuken geçici de olsa kapatılmasının veya kullanımını imkansız kılan koşullara bağlayarak sınırlandırılmasının adil yargılanma hakkının ihlali anlamına geleceği, ( Airley/ İrlanda, 09.10.1979, A32, s. 12)”, E. 2001/5, K. 2002/42, zikreden, BAŞLAR, Türk Mahkeme Kararlarında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, s. 36.**



inceleme yapılmasına gerek duyulmadığını ifade ederek oyçokluğuyla istemin reddine karar vermiştir. Karara muhalif kalan üyeler ise, ilgili hükmün Anayasanın 2., 36 ve 38. maddelerine aykırı olduğunu ifade etmişlerdir.

Sanığın beraat etmeyi beklediği bir dosyada, mahkum edildikten sonra hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilse bile bu husus, sanığın beraat etmesi gerektiği yönünde talepte bulunmasına engel olmamalıdır.<sup>132</sup> Çünkü her ne kadar hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı görünürde sanık lehine olsa da sonuçları itibariyle sanığın aleyhine durumlar da doğurabilir. Zira düzenleme uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildikten sonra sanığın yeniden bir suç işlemesi halinde açıklanacak hükümde, artık mahkum olunan hapis cezası ertelenemeyecek veya kısa süreli seçenek yaptırımlara çevrilemeyecek, sanık hakkında lehe takdir yetkisini kullanmak mümkün olmayacaktır.<sup>133</sup> Bunun yanı sıra sanık hakkında beraat, ceza verilmesine yer olmadığına dair karar, düşme veya red kararı verilmesi gereken bir durumda hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmişse, sanık 5 yıl süreyle zorunlu olarak denetime tabi tutulacak ve bu süreyi takdiren yükümlülük belirlenerek veya bir yükümlülüğe tabi tutulmadan geçirecektir. Sonrasında mahkemece açıklanacak hükmün temyizi kabil olacağı da dikkate alındığında, şartların gerçekleşmesi halinde açıklanacak hükmün sanık tarafından temyiz

---

<sup>132</sup> TOROSLU-FEYZİOĞLU, s. 311, MERAN, Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Konusunda Bazı Çözüm Önerileri, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Yıl 3, S. 23, s. 70, yasal düzenleme olmaksızın bu şekilde yorum yapılmasının mümkün olmayacağı, sorunun çözümünün itiraz makamının geri bırakma kararıyla ilgili hem maddi olay denetimi, hem de hukukilik denetimi yapması olduğu yönünde bkz. ARTUÇ, s. 211.

<sup>133</sup> Ayrıntılı açıklama için bkz. "Hükmün Açıklanması", yukarıda, Bl. 2, VI, 2.

edilmesinin ardından Yargıtayca yapılan inceleme sonucunda sanık hakkında beraat kararı verilmesi gerektiği kanaatiyle bozma kararı verilmesi durumunda sanığın haksız yere denetim süresine tabi tutulması veya yükümlülük altında bu süreyi geçirmek zorunda bırakılması durumu söz konusu olabilecektir. Bu hususlar göz önüne alındığında hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilse bile suç işlemediğine inanan sanığın temyiz kanun yoluna gidebilmesinin mümkün hale getirilmesi sanık lehine olacaktır.<sup>134</sup> Ancak uygulamada bazı itiraz mercilerinin, suçun sübutu noktasında değerlendirmeler yapması üzerine Yargıtay, itirazı inceleyecek merciin yalnızca hükmün

---

<sup>134</sup> Nitekim uygulamada benzer durumlarla karşılaşılmış, Yargıtay tarafından hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı temyiz kanun yoluna gidilemeyeceğinin kabul edilmesi sebebiyle, itiraz mercilerinin vermiş oldukları kararlarla kesinleşen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı gidilen kanun yararına bozma olağanüstü kanun yolu neticesinde, Yargıtay ilgili mahkeme kararlarını kanun yararına bozmuştur. Ç. Sulh Ceza mahkemesi tarafından sanık hakkında verilen trafik güvenliğini tehlikeye sokmak suçundan kurulan hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararlar ilgili olarak Yargıtay “*Sanığın tebliğnamede açıklanan yargılamaya konu taksirli eyleminin, 5237 sayılı TCY’nin 179/2 madde-fıkrasında düzenlenen ve ancak kasten işlenebilen, trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçunu oluşturmayacağı gözetilmeksizin, salt sürücü belgesi olmadan araç kullandığı ve trafik kuralı ihlali yaptığı gerekçesi ile mahkûmiyet kararı kurulması yasaya aykırı ve kanun yararına bozma isteyen tebliğnamenin, (3) numaralı başlığı altında değinilen düşünce bu nedenle yerinde bulunduğundan, Ç. Sulh Ceza mahkemesinden verilip kesinleşen 20.02.2007 tarih ve 2006/154 esas, 2007/21 sayılı kararın 5271 sayılı CMY’nin 309/4-d madde- fıkrası uyarınca, bozulmasına, sanığın yüklenen trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçundan beraatine, tayin olunan cezanın çektirilmemesine, bozma sonucu itibariyle kanun yararına bozma isteyen 1 ve 2 numaralı başlıkları altında değinilen ve Ç. Asliye Ceza mahkemesinin 09.03.2007 tarih ve 2007/13 Müt. Sayılı kararına yönelik bulunan konularla ilgili karar verilmesine yer olmadığına” (Y. 2.C.D., 07/02/2008, 2008/260 E., 2008/2045K) karar vermiştir.*

açıklanmasının geri bırakılması şartlarını inceleyebileceğini, bunun dışında bir inceleme yapamayacağını kabul etmiştir.<sup>135</sup>

---

<sup>135</sup> “...dosya kapsamına göre, 5395 Sayılı kanun’un 23/8. maddesi uyarınca mahkeme kararının hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kısmının itiraza tabii olduğu, sanık hakkında tayin olunan cezaya ilişkin asıl hükmün ise, aynı Kanun’un 23/6. maddesi gereğince çocuğun denetimli serbestlik süresi içinde işlediği hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç nedeni ile mahkum olması veya yükümlülüklerine aykırı davranması halinde, mahkemenin geri bıraktığı hükmü açıklaması üzerine, temyiz veya istinaf kanun yoluna tabii olması gerektiği cihetle, itirazın sadece hükmün açıklanmasının geri bırakılması koşullarının oluşup oluşmadığı yönünde incelenmesi yerine sanık hakkında belirlenen cezaya ilişkin olarak yazılı gerekçe ile itirazın kabulüne karar verilmesinde isabet görülmediğinden bahisle 5271 sayılı CMK.nun 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu Yüksek Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğünün 16/05/2006 gün ve 20959 sayılı kanun yararına bozma istemine atfen Yargıtay C.Başsavcılığından 07/06/2006 gün ve KYB/2006-112066 sayılı ihbarnamesi ile dairemize tevdi kılınmakla.....

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı, 5395 sayılı kanunun 23/7. madde ve fıkrası uyarınca itiraz edilebileceği hükmü karşısında, sanık müdafinin itirazı üzerine sadece hükmün açıklanmasının geri bırakılması koşullarının oluşup oluşmadığı yönünden inceleme yapılması yerine sanık hakkında belirlenen cezaya ilişkin olarak yazılı gerekçe ile itirazın kabulüne karar verilmesi,

Yasaya aykırı, kanun yararına bozma istemine dayanan ihbarname içeriği bu nedenle yerinde görüldüğünden Bitlis Ağır Ceza Mahkemesinin 13.03.2006 tarih ve 2006/108-114 sayılı, kesin olarak verilen hükmün CMK. nun 309. maddesi uyarınca kanun yararına (BOZULMASINA), ortadan kaldırılmasına, dosyanın Yargıtay C.Başsavcılığına gönderilmesine, 13.07.2006 tarihinde oy birliği ile karar verildi.”

Y. 8. CD., 13.07.2006, 2006/5860 E., 2006/6504 K., “...5560 sayılı kanunla değişik 5395 sayılı çocuk koruma kanununun 23. ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 231/12 madde ve fıkrasında düzenlenen itiraz, yalnızca “ hükmün açıklanmasının geri bırakılması” kararı bakımından kabul edilmiş bir kanun yolu olup, suçun sübutuna, nitelendirilmesine, kanuni ve takdiri indirim nedenlerinin varlığına ilişkin yanıtları kapsamaz....” Y. 8. CD., 25.10.2007, 2007/8653 E., 2007/7249 K., Yargıtay Ceza Genel Kurulu da hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarını yasa yolu denetimi sırasında inceleyecek merciin, mahkemenin tayin ettiği cezanın yasadaki

Tartışmalı bir diğer husus ise, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına itiraz edilmesi üzerine itiraz merciinin itirazı yerinde görmesi halinde itiraz konusu hakkında karar verip veremeyeceği konusudur. İtiraz mercii, kanun gereği, itirazı sadece evrak üzerinde inceleyebilecek ve itirazı yerinde görürse CMK.nun 271. maddesinin ikinci fıkrasına göre itiraz hakkında da karar verecektir. Ancak bu madde kapsamında düzenlenen itiraz konuları davayı esastan çözen hususlar olmayıp verilecek kararlar son karar mahiyetinde değildir. Bu sebeple bu düzenlemenin CMK.'nun 231.maddesi kapsamında uygulanabilirliği mevcut değildir.<sup>136</sup> Zira CMK.nun 271. maddesinin ikinci fıkrasındaki hükmün burada aynen uygulanması halinde sanığı hiç görmemiş bir mahkeme veya hâkim hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararını kaldırıp hükmü veren mahkeme yerine geçecek, verilen cezanın seçenek tedbirlere çevrilmesi veya ertelenmesi konusunda takdire dayanan kararlar vermek zorunda kalacaktır.<sup>137</sup> Hatta itiraz

---

koşullara uyup uymadığını inceleyebileceğini, ancak salt mahkemenin saptadığı cezaya bakılarak, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının CMK.nun 223. maddesinde belirtilen nitelikte bir hüküm olduğunun dolayısıyla bu tür karara karşı temyiz yasa yoluna başvurulabileceğinin söylenemeyeceğini, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının uyuşmazlığı nihai biçimde çözen nitelikteki kararlardan olmadığını, yasada belirtilen durumların gerçekleşmesinin ardından verilecek hükmün açıklanması kararı ile temyiz yasa yoluna başvurunun olanaklı hale gelebileceğini kabul etmiştir. Y. CGK., 25.09.2007, 2007/1-183 E., 2007/190 K.

<sup>136</sup> CMK.'nun 271/2. maddesinin hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına ilişkin itirazlar bakımından aynen uygulanmaması gerektiği konusunda bkz. ARTUÇ, s. 212 v.d.

<sup>137</sup> İtiraz merciince yapılacak incelemenin hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin yasal koşulların gerçekleşip gerçekleşmediği ile sınırlı olup, itirazı yerinde görülmesi durumunda aynı zamanda CMK.271/2 maddesi gereğince itiraz konusu hakkında da karar verilmesi gerektiği yönünde bkz. Y. 3. CD., 12.03.2008, 2008/789 E. 2008/1884 K., Y. 2.CD., 25.11.2009, 2009/36988 E., 2009/44469 K., naklen uyap portalı hakim-savcı ekranı, yargıtay kararı arama.

mercilerinin görevli olmadıkları suçlara ilişkin olarak hüküm kurması, kimi zaman da mülhakat asliye ceza mahkemelerince verilecek kararlar bakımından itiraz mercii olan ağır ceza mahkemelerinin yetkisiz oldukları halde karar vermeleri söz konusu olacaktır. Ayrıca Yargıtay aşamasında, verilen bu kararın hangi mahkemeye ait olacağı hususu da karışacaktır. Bu sebeplerle itirazı yerinde gören itiraz mercii, gerekçesi ile birlikte hükmü açıklamak üzere dosyayı hükmü veren mahkemeye göndermelidir.<sup>138</sup> Mahkeme, itiraz merciiinin kararı kesin olduğu için bu kararı uygulamak mecburiyetindedir.

## 2. Yargıtay Aşamasındaki Dosyalar Bakımından Durum

19.12.2006 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun ile hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun çocukların yanı sıra yetişkinler bakımından da uygulanacağını kabul edilmesi üzerine, ilk derece mahkemelerinde karara bağlanmış, temyiz incelemesi için Yargıtay'a gönderilmiş olan dosyalar, Yargıtay ilgili ceza dairelerince lehe aleyhe kanun değerlendirilmesi yapılmak üzere bozma kararı verilerek mahkemelere geri gönderilmiştir. Her ne kadar kanunun geçici 1. maddesinde uzlaşma kurumunun kapsamı bakımından yapılan kanun değişikliğinden bahisle kanunun yürürlüğe

---

<sup>138</sup> TOROSLU-FEYZİOĞLU, s. 307, ARTUÇ, s. 212, İtiraz merciiinin hükmün açıklanmasının geri bırakılması koşulları oluşmamışsa itirazı kabul edip açıklamakla yetineceği, itiraz hakkında duraksamaksızın karar vermesi mümkünse kendisinin karar vermesi gerektiği, yeniden değerlendirme yapmak için delil toplaması, takdir hakkının kullanılması gibi konular söz konusu olacaksa mahkemenin kararını kaldırıp yeniden değerlendirme yapılması için dosyayı kararı veren mahkemeye göndermesi gerektiği yönünde bkz. ARAS, s. 82.

girdiği tarih itibarıyla hükme bağlanmış olmakla beraber henüz kesinleşmemiş olan dosyalarda bozma kararı verilemeyeceği konusunda açık düzenlemeye yer verilmiş ise de, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu açısından, zaman bakımından uygulanması yönünden her hangi bir geçici maddeye kanun kapsamında yer verilmemiştir.

5560 sayılı kanun ile CMK.'nın 231. maddesinde yapılan değişiklikle Ceza Muhakemesi Kanununda düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun kapsamı, 08.02.2008 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda Ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile genişletilmiş, kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Yargıtay'da bulunan dosyalar açısından yeni değişikliğin nasıl uygulanacağı yönünde tartışmalar gündeme gelmiştir. Zira kanunun geçici 1. maddesinde, kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Yargıtay ilgili ceza dairesinde bulunan dosyalar hakkında, kanunun lehe hükümlerinin derhal uygulanabileceği hallerde, usule aykırılık bulunmadığı takdirde, dosyanın esasın inceleneceği, acele işlerden sayılacağı ve Türk Ceza Kanununun 7. maddesi dikkate alınmak suretiyle karar verileceği hükme bağlanmıştır. Ancak Yargıtay ceza daireleri arasında bu kanun hükmünün yorumlanmasına ilişkin olarak farklı görüş ve uygulamalar söz konusu olmuştur.<sup>139</sup> Kanaatimizce yasal düzenleme gereği kanunun yürürlüğe girdiği

---

<sup>139</sup> “ ....Sanıklar M.K. ve N.A'nın, zincirleme biçimde görevde yetkiyi kötüye kullanmak suçundan cezalandırılmalarına ilişkin hükmün verilmesinden sonra yürürlüğe giren 23.01.2008 gün ve 5728 sayılı yasanın 562. maddesi ile Ceza Yargılaması yasasının 231. maddesinin 5. ve 14. fıkralarında gerçekleştirilen değişiklikler sonucunda, bu maddede öngörülen objektif ve sübjektif koşulların varlığı halinde uygulanması

---

olanağı bulunan “hükümün açıklanmasının geri bırakılması” kurumunun tatbik alanı genişletilmiş ve somut olayda uygulanabilir bir hale gelmiştir. Kurulan hükümün sanık hakkında hukuki bir sonuç doğurmamasına olanak sağlayan ve bu yönüyle sanık lehine sonuç doğurduğunda kuşku bulunmayan bu hukuki kurumun sanık hakkında uygulanıp uygulanmayacağı ise, öncelikle birinci derece yargılamasını yapan mahkemece değerlendirilmelidir. Bu itibarla, diğer yönlerinin bu aşamada incelenmesine gerek bulunmayan hükümün öncelikle bu yasal değişikliğin değerlendirilebilmesi için bozulmasına karar verilmelidir.

.....

Çoğunluk görüşüne katılmayan Kurul Başkanı Osman Şirin;

“5728 sayılı yasanın 562. maddesi ile 5271 sayılı CYY.’nin 231. maddesinde yapılan ve “hükümün açıklanmasının geri bırakılması” müessesinin kapsamını genişleten değişikliğin açılanan temyiz davasının incelenmesini, suçun sübutunun ve vasfının değerlendirilmesini usulen engelleyecek hiçbir hüküm tanımadığı açıktır. Bu açıklık 5728 sayılı yasanın geçici 1. maddesinin hükmü ile tartışılmaz niteliğe ulaşmıştır. Geçici 1. maddede ifadesini bulan “bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Yargıtay ilgili Ceza dairesinde bulunana dosyalar hakkında bu kanunun lehe hükümlerinin derhal uygulanabileceği hallerde, usule aykırılık bulunmadığı takdirde, dosyaya esastan incelenmek, acele işlerden sayılmak ve Türk Ceza Kanununun 7. maddesi dikkate alınmak suretiyle karar verilir.” hükmünün temyiz davasının esasının incelenmesine engel olur nitelikteki “hukuka kesin aykırılık halleri”yle sınırlı olduğunda ve bunun dışındaki her halde hükümün esasının incelenmesi gerekeceğinde duraksama olmamalıdır.

Temyiz davasında gerek re’sen gerekse talep üzerine sanığın beraatine hükmedebilmek asla ve kesinlikle geciktirilemeyecek bir temel hedef olduğuna göre esasını inceleyerek bu yönde bir karar vermek yerine sadece ve yalnız usul bozması yaparak yargılamayı ilk derece mahkemesine göndermenin ve beraati olanaklı kimiyi 5271 sayılı CYY.’nin 231. maddesinde öngörülen 5 yıllık denetim süresine tabi tutarak hak kısıtlamalarına muhatap kılmanın kabul edilebilir hiçbir yönü bulunmamaktadır. Aynı yorumu, açılmış temyiz davasında yerel mahkeme hükmünü suç vasfı ya da cezayı arttırıcı veya indirici nedenler yönünden temyiz eden süjenin hakları ve haklılığı yönünden de yapmak olanaklıdır. Örneğin yerel mahkemenin cezayı 2 yıl ya da altına indiren uygulamasını yasaya aykırı bularak temyiz davası açan ve yapılacak inceleme ile uygulamayı bozdurabilmeyi uman C. Savcısı veya müdahilin haklı olabilecek bu temyizi incelenemeyecek, salt ceza 2 yılı aşkın değildir denilerek hükümün açıklanmasının ertelenmesi yönünde bir yeni hükme yerel mahkeme

tarih itibariyle Yargıtay'da bulunan dosyalar bakımından ilgili daireler, usulü yönden bozma kararı verilmesini gerektiren bir hususun mevcut olmaması halinde, kanun gereği dosyayı esas yönünden inceleyecek, verilen kararda hukuka aykırı bir yön bulunmadığı ve dava konusu olayda hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının uygulanma koşullarının bulunduğu kanaatine varılması halinde, dosyayı hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun uygulanıp uygulanamayacağı konusunda değerlendirme yapmak üzere bu yönden bozma kararı vererek ilk derece mahkemesine gönderecektir. Zira sanığı hiç görmemiş

---

*zorlanacak, yerel mahkeme kendi hükmündeki isabetsizliği denetleme yetkinde olmadığından, hatalı biçimde 2 yıllık yaptırıma konu edilen nice suç, hükmün açıklanmasının ertelenmesi ile yaptırımsız kalabilecektir.*

*“Hükmün açıklanmasının ertelenmesi” kararlarının sadece itiraz yasa yoluna tabi tutulduğu göz önüne alındığında, bu tür ihlallerin itirazı inceleme mercilerince usule ilişkin denetleme statüsü alışkanlığıyla değerlendirmeye konu edilemeyeceği ve hukuk düzeninin geçerli kaldığı ölçüde giderilemeyeceği açıktır. İtiraz mercilerinin esas da incelemesi gerektiği keyfiyeti ise ayrı bir yasal düzenlemenin konusu olabilir ki, bu da temyiz mercii ile itiraz mercinin görev ve yetkilerinin sınırları konusunda çok kapsamlı bir tartışmayı gündeme taşır.*

*Bu itibarla yasanın açık hükmüne ve hukukun vazgeçilmez ve ertelenemez usul normlarına aykırı biçimde esas incelemeyi gereksiz sayan, sübuta ve vasfa ilişkin temyiz davasını inceleme sorununu öteleyen ve yeni yasal düzenlemeyi usul bozmasını zorunlu kılıyormuşçasına değerlendiren çoğunluğun görüşüne katılmıyor, esasın incelenmesinden sonra suçun sübutuna ve uygulamanın isabetli olmasına karar verilmesi sonrasında ertelemeye engel bir halin bulunmadığını saptama halinde, hükmün 5728 sayılı yasa ile değişik CYY.'nin 231. maddesince değerlendirme yapılmak üzere bozulmasına hükmedilmesi gerektiğini düşünüyorum.” gerekçesiyle, Bir kısım kurul üyesi ise; “hükmün açıklanmasının geri bırakılması hususunda yapılan yasal değişikliğin Yargıtay'da yapılan inceleme sırasında davanın diğer yönlerinin ve esasının değerlendirilmesine engel olamayacağını belirterek öncelikle davanın esasının incelenmesi, sübut, nitelendirme gibi hususlarda hükmün denetimi yapıldıktan sonra sözü edilen yasal değişiklik nedeniyle hükmün bozulması gerektiğini” ileri sürerek karşı oy kullanmışlardır.” Y. CGK., 15.07.2008, 2008/4-91 E., 2008/188 K., naklen uypap portali hakim-savcı ekranı, yargıtay kararı arama.*



olan Yargıtay ilgili ceza dairesinin “sanığın yeniden suç işlemeyeceği yönünden kanaate varılmış olması” koşulu yönünden herhangi bir değerlendirme yapması söz konusu olamayacaktır.

### **III. KESİNLEŞMİŞ HÜKÜMLERDE, HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN UYGULANMASI, VERİLECEK KARARLARA KARŞI BAŞVURULABİLECEK KANUN YOLLARI**

5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanununun 98. maddesine göre, mahkûmiyet hükmünün yorumunda veya çektirilecek cezanın hesabında duraksama olursa, cezanın kısmen veya tamamen yerine getirilip getirilemeyeceği ileri sürülür ya da *sonradan yürürlüğe giren kanun, hükümlünün lehinde olursa*, duraksamanın giderilmesi veya yerine getirilecek cezanın belirlenmesi için hükmü veren mahkemeden karar istenecektir. Kanununun 101. maddesine göre ise, cezanın infazı sırasında, 98 ilâ 100 üncü maddeler gereğince mahkemeden alınması gereken kararlar duruşma yapılmaksızın verilecek, karar verilmeden önce Cumhuriyet savcısı ve hükümlünün görüşlerini yazılı olarak bildirmeleri istenebilecek ve bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay’dan başka mahkemeler tarafından verilmiş olan bu kararlara karşı itiraz yoluna gidilebilecektir.

5560 ve 5728 sayılı kanunların yürürlüğe girmesiyle hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ve şartları bakımından ceza hukuku sistemimizde yapılan değişikliklerin akabinde, haklarında verilen mahkumiyet kararı kesinleşenlerin yani hükümlülerin, cezalarının infazı konusunda tereddütler

ortaya çıkmıştır. Hükümlülerin göndermiş oldukları dilekçeler ve İnfaz Cumhuriyet savcılarının talepleri doğrultusunda, 5728 sayılı kanunun geçici 1. maddesinin 2. fıkrasında da belirtildiği üzere, dosyalar yeniden ele alınmış, 5275 sayılı kanunun 98 ilâ 101 inci maddeleri dikkate alınmak ve dosya üzerinden inceleme yapılmak suretiyle infaza ilişkin tereddütler giderilmeye çalışılmıştır. Ancak, hükmün konusunun herhangi bir inceleme, araştırma, delil tartışması ve takdir hakkının kullanılmasını gerektirmesi halinde 5728 sayılı kanunun geçici 1. maddesindeki özel düzenleme gereği inceleme, duruşma açılmak suretiyle yapılabilecektir. Dolayısıyla dosya kapsamında mevcut adli sicil kaydından sanığın daha önce mahkum edildiğine dair bir veriye rastlanılmamış olması, dosya kapsamından sanığın mağdurun uğramış olduğu zararın giderilmiş olduğu veya ortada giderilebilecek her hangi bir zararın mevcut olmadığına anlaşılmış olması durumunda, sanık hakkında, mahkemece sanığın yeniden suç işlemeyeceği konusunda bir kanaat hasıl olmuş ise, lehe kanun değerlendirmesinin dosya üzerinden yapılması mümkün olacaktır. Ancak sanığı hiç görmemiş bir hâkim veya mahkemenin hükümlünün yeniden suç işleyip işlemeyeceği konusunda dosya üzerinde her hangi bir değerlendirme yapmasının mümkün olmadığı durumlarda kanun gereği incelemeler duruşmalı olarak yapılacaktır. Duruşmalı veya duruşmasız olarak hükümlü hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin olarak verilen kararlara karşı gidilebilecek kanun yolu ise, hem 5728 sayılı kanunun geçici 1. maddesinin 2. fıkrasında yapılan atıf gereğince hem de 5275 sayılı kanunun 101. maddesinin 3. fıkrasındaki açık düzenleme karşısında itiraz kanun yolu olacaktır.<sup>140</sup>

---

<sup>140</sup> “ Kaynağını, uyarılama yargılamasının yöntemi ile buna ilişkin Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Daire kararlarının oluşturduğu 5728 sayılı yasanın Geçici 1. Maddesinin açık hükmü uyarınca; bu yasanın yürürlüğe girdiği tarihten önce kesinleşmiş infaz

5728 sayılı kanunun geçici 1. maddesinin 3. fıkrası gereğince, kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce kesin hükümle sonuçlanmış olan davalarda lehe hükmün belirlenmesi ve uygulanması amacıyla, yapılan yargılama bakımından dava zamanaşımı hükümleri uygulanmayacaktır.

#### **IV. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KURUMUNUN BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI**

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun hukuki niteliğini irdelerken de belirttiğimiz gibi kurum, cezaların ve hükmün bireyselleştirilmesinin tesisi amacına hizmet eden bir hukuki kurum olup, bir tür erteleme niteliğindedir. Ancak Türk Ceza Hukukunda düzenlenen ve ceza yaptırımının belirlenmesi ve bireyselleştirilmesine hizmet eden diğer kurumlar ile gerek şartları gerekse sonuçları bakımından farklılıklar arz etmektedir.

##### **1. Erteleme kurumu:**

Türk hukukuna ilk olarak 1926 yılında İtalyan Ceza Kanunundan iktibas edilen 765 sayılı Türk Ceza Kanunu ile birlikte giren erteleme kurumu, yapılan yargılama sonucunda sanık hakkında hükmolunan hapis cezasının infazının,

---

*edilmekte ve hatta koşulları bulunmakta ise infaz edilmiş olan mahkûmiyet kararları hakkında, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumuna ilişkin uyarlama, hükmü veren mahkemece objektif koşulların değerlendirilmesiyle sınırlı bir inceleme yapılması halinde evrak üzerinde, subjektif koşulların değerlendirilmesi gereken hallerde ise duruşma açılarak yapılmalıdır...” Y. CGK. 03/02/2009, 2008/11-250E., 2009/13K., naklen uyap portalı hakim-savcı ekranı, yargıtay kararı arama.*

sanığın kanunda belirlenmiş şartları taşıması halinde belirtilen denetim süresi zarfında geri bırakılmasını ifade etmektedir. Erteleme kurumu ilk kez 765 sayılı TCK'nun 89 vd.maddelerinde düzenlenmişti.<sup>141</sup> Daha sonra 647 sayılı Cezaların İnfazı hakkında kanunun yürürlüğe girmesi ile birlikte kanunun geçici 4. maddesi ile 765 sayılı kanunun ertelemenin şartlarını düzenleyen 89. maddesi ilga edilmiş, kurumun şartları 647 sayılı kanunun 6. maddesinde ifadesini bulmuş,<sup>142</sup> ertelemenin sonuçları ise 765 sayılı kanunun 90 vd. maddelerinde yer almaya devam etmiştir. 01.06.2005 tarihinde 5237 sayılı TCK. ve 5275 sayılı Ceza Ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesi ile birlikte

---

<sup>141</sup> 01.03.1926 tarihli 765 sayılı TCK.nun 89. maddesinin ilk hali: “Adliye mahkemelerince cezayı nakdiden başka bir ceza ile evvelce mahkum olmayan kimse işlediği bir cürümden dolayı ağır cezayı nakdi veya muvakkat sürgün veyahut altı ay veya daha az hapis ve hafif hapis cezalarından biriyle mahkum olur ve geçmişteki haliyle ahlaki temayüllerine göre cezanın tecili ileride cürüm işlemekten çekinmesine sebep olacağı hakkında mahkemece kanaat edilirse bu cezanın teciline hükmolunabilir. Bu halde tecilin sebebi hükümde yazılır.”

<sup>142</sup> 647 sayılı Cezaların İnfazı hakkında kanunun 7.12.1988 tarihli 3506 sayılı kanunun 8. maddesi ile değişik 6. maddesi: “Adliye mahkemelerince para cezasından başka bir ceza ile mahkum olmayan kimse, işlediği bir suçtan dolayı ağır veya hafif para veya bir yıla kadar (bir yıl dahil) ağır hapis veya iki yıla kadar (iki yıl dahil) hapis veya hafif hapis cezalarından biriyle mahkum olur ve geçmişteki hali ve suç işleme hususunda eğilimine göre cezanın ertelenmesi ileride suç işlemekten çekinmesine sebep olacağı hakkında mahkemece kanaat edinilirse, bu cezanın ertelenmesine hükmolunabilir. Bu halde ertelemenin sebebi hükümde yazılır. (Değişik: 07.12.1988 - 3506/8 md.) Suç tarihinde 18 yaşını doldurmamış olanlar ile 65 yaşını ikmal etmiş bulunanların mahkûm oldukları ağır hapis cezası iki yıldan, hapis veya hafif hapis cezası üç yıldan fazla olmadığı hallerde de yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanabilir.

Bazı suçlara ilişkin cezalar ile askeri suçlar ve disiplin suçlarına ilişkin cezaların ertelenemeyeceğine dair özel kanun hükümleri saklıdır.”

erteleme kurumu, şartları ve sonuçları ile birlikte ancak kapsamı, şartları ve sonuçları değişikliğe uğrayarak TCK.'nın 51 vd. maddelerinde düzenlenmiştir.

**A. Şartları Bakımından:** Öncelikle erteleme kurumunun uygulanabilmesi için sanık hakkında verilmiş bir mahkumiyet kararının bulunması zorunludur. Bunun yanı sıra sanık hakkında erteleme kurumunun uygulanabilmesi için, 765 sayılı TCK ve 647 sayılı C.İ.K'nun yürürlükte olduğu dönemde sanığın daha önce "adliye mahkemelerinde" " para cezası"ndan başka bir ceza ile mahkum olmaması, işlediği suçtan dolayı da ağır veya hafif "para" veya bir yıla kadar (bir yıl dahil) ağır "hapis" veya iki yıla kadar (iki yıl dahil) hapis veya hafif hapis cezalarından biriyle mahkum olması gerekmektedir. Fiili işlediği sırada 18 yaşını doldurmamış veya 65 yaşını bitirmiş kişiler bakımından ise, kişilerin işledikleri suçlar bakımından cezaları ağır hapis cezası ise iki yıldan, hapis veya hafif hapis cezası ise üç yıldan fazla olmadığı hallerde erteleme uygulanabilmekteydi. 5237 sayılı TCK'da ise sanığın daha önce işlediği "kasıtlı" bir suçtan dolayı üç aydan fazla "hapis" cezasına mahkum olmamış olması, işlediği suçtan dolayı da iki yıl veya daha az süreyle "hapis" cezasına mahkum edilmiş olması gerekmektedir. Kişinin fiili işlediği sırada 18 yaşını doldurmamış veya 65 yaşını bitirmiş olması halinde ise bu süre üç yıla kadar çıkabilmektedir. Bu şartların yanı sıra her iki yasa döneminde de mahkemenin sanığın tekrar suç işlemeyeceği yönünde kanaat edinmesi şartı aranmaktadır. Görüldüğü üzere 765 sayılı TCK döneminde erteleme sanığın adliye mahkemelerinden mahkumiyetinin bulunmaması halinde veya mahkumiyetinin adli para cezasına ilişkin olması

halinde mümkündür. Daha evvel taksirli suç da dahil olmak üzere hapis cezasına mahkumiyet ertelemeye engel teşkil etmekteydi.<sup>143</sup>

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun düzenlendiği 5271 sayılı CMK.'nın 231. maddesinin 6. fıkrasında ise kurumun uygulanabilmesi için sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkum olmamış olması ve 18 yaşını doldurmayanlar veya 65 yaşını bitirmiş kişiler bakımından herhangi bir ayrıma gidilmeksizin sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan cezanın iki yıl veya daha az süreli “hapis” veya “adli para cezası” olması şartı aranmıştır.

Erteleme ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumları her ne kadar aynı amaca hizmet etseler de, 5237 sayılı TCK.'da düzenlenen erteleme kurumunda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumundan farklı olarak, hükümlü tarafından mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iadesi, suçtan önceki hâle getirilmesi veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi koşulunun uygulanması mahkemenin takdirine bırakılmıştır. Bu koşulun mahkeme tarafından yerine getirilmesi gerekli koşul olarak kabul edilmesi halinde, bu koşul yerine getirilinceye kadar hükümlünün cezasının infaz kurumunda çektirilmesine devam edilmektedir. (TCK. m. 51, f. 2) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunda ise, bu koşulun varlığı, kurumun uygulanabilmesi için kanuni bir zorunluluktur. Ayrıca hükmün açıklanmasının

---

<sup>143</sup> ARTUÇ-GÖKCEN-YENİDÜNYA, s. 899 vd., TOROSLU, Ceza Hukuku, s.392, HAFIZOĞULLARI, s. 459, DEMİRBAŞ, Ceza Hukuku, s. 610, KOCA-ÜZÜLMEZ, s.454, SOYASLAN, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2005, s. 554, ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku, s. 609.

geri bırakılması kurumunda sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkumiyetinin bulunmaması gerekmektedir. Erteleme kurumu ise, hakkında üç aydan fazla olmamak üzere hapis cezasına mahkûm edilmiş kişiler bakımından da uygulanabilecektir. (TCK. m. 51, f. 1, b. a) Kurumlar arasındaki bir diğer fark ise, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının, kurumun uygulanmasını kabul etmeyen sanık bakımından uygulanamamasına karşın erteleme kurumunun uygulamasının sanığın kabul etme şartına bağlı olmamasıdır. Zira erteleme, mahkum için bir hak olmayıp mahkeme erteleme konusunda mahkumun istemiyle bağlı değildir.<sup>144</sup>

**B. Sonuçları Bakımından:** 765 sayılı TCK. döneminde kanunun 95. Maddesinde hakkında erteleme kararı verilen hükümlünün kabahatle mahkum olması halinde bir yıl, cürümlü mahkum olması halinde 5 yıl denetime tabi tutulacağı, denetim sürelerinin hüküm tarihinden başlayacağı hükmüne bağlanmıştır. Ayrıca hükümlünün denetim süresi içerisinde yükümlülüğe tabi tutulması söz konusu değildir. 5237 sayılı TCK.'da ise 765 sayılı TCK'dan farklı olarak sabit bir süre öngörülmemiş olup hakkında erteleme kararı verilen hükümlü hakkında mahkemece alt sınırı, mahkûm olunan ceza süresinden az olmayacak şekilde bir yıldan az, üç yıldan fazla olmamak üzere bir denetim süresi belirlenecektir. (TCK. m. 51, f. 3) Belirlenecek sürenin ne kadar olacağı hususu mahkemenin takdirine bırakılmış olup denetim süresi hüküm tarihinden değil hükmün kesinleşme tarihinden itibaren başlayacaktır.(CGTİK m.4)<sup>145</sup> Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasında ise hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı

---

<sup>144</sup> SOYASLAN, Türk Ceza Hukuku, s. 554.

<sup>145</sup> ARTUÇ-GÖKCEN-YENİDÜNYA, s. 910.

verilen sanığın yetişkin olması halinde beş yıl süre ile çocuk suçlu olması durumunda ise 3 yıl süreyle denetime tabi tutulması bir kanuni zorunluluktur. (CMK. m. 231, f. 8 , ÇKK. m. 23) Sürenin belirlenmesinde mahkemenin takdir hakkı yoktur. Ancak hem 5237 sayılı TCK.'da düzenlenen erteleme kurumunda hem de hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunda belirlenecek denetim süresi içerisinde failin üzerine bir yükümlülük yüklenmesi veya denetim süresini uzman kişi gözetiminde geçirmesi için uzman görevlendirilmesi mümkündür. Belirlenebilecek yükümlülükler TCK'nun 51. maddesinin 4. fıkrasında ve CMK.nun 231. maddesinin 8. fıkrasında hükme bağlanmış olmakla birlikte, belirlenecek yükümlülüklerin içerikleri bakımından iki madde arasında kısmi farklılıklar mevcuttur. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi halinde, sanığın belli yerlere gitmekten yasaklanması, belli yerlere devam etmek hususunda yükümlü kılınması ya da takdir edilecek başka bir yükümlüğü yerine getirmesi hususunda mahkemeye geniş bir takdir yetkisi tanınmakta iken bu yükümlülükler erteleme kararı verilmesi halinde hükümlüye yükletilebilecek yükümlülükler kapsamında düzenlenmemiştir.

Ertelme kurumunun uygulanmasının en önemli sonucu, sanığın denetim süresi içerisinde yükümlülüklere uygun davranması veya bu süreyi iyi halli olarak yani herhangi bir suç işlemeden geçirmesi halinde hükümlü hakkında verilen cezanın infaz edilmiş sayılacak olmasıdır. (5237 sayılı TCK. m. 51, f. 8) 765 sayılı TCK döneminde ise bundan farklı olarak hükümlünün denetim süresini iyi halli olarak geçirmesi mahkumiyetin esasen hiç gerçekleşmemiş sayılmasına yol açmaktaydı. (765 sayılı TCK. m. 95/II) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunda ise, sanığın denetim süresi içerisinde kasten yeni bir suç işlememesi



ve denetimli serbestlik yükümlülüklerine uygun davranması halinde, açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak, davanın düşmesine karar verilecektir. (CMK. m. 231, f. 10) Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararları, erteleme kararlarından farklı olarak adli sicil kaydına geçmeyip tali karar fişi ile ayrı bir sisteme kaydedilmeleri sebebiyle kişilerin sosyal yaşamlarında herhangi bir olumsuz etki yaratmamaları nedeniyle sanık açısından daha lehe olan bir kurum olarak karşımıza çıkmaktadır.<sup>146</sup> Ayrıca hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen sanığın denetim süresi içerisinde kendisine yüklenen yükümlülükler aykırı davranması halinde, mahkeme 5271 sayılı CMK.'nın 231. maddesinin 11. fıkrası gereğince sanığın durumunu yeniden 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 kurabilecektir. Bu yönden de hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun erteleme kurumuna göre sanığın daha lehine olduğunu söylemek mümkündür.

## **2. Koşullu Salıverme :**

Sanık hakkında yapılan yargılama sonrasında verilen hükmün infazına ilişkin bir kurum olsa da bir tür erteleme niteliği taşıdığından karşılaştırma konusu yapma gereği duyduğumuz koşullu salıverme kurumu, hürriyeti bağlayıcı cezanın

---

<sup>146</sup> TURHAN, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2006, s. 388., hükmün açıklanmasının geri bırakılmasında ilave bir takım yükümlülükler hükmedilebilecek olması karşısında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının 765 ve 647 sayılı kanunlarda düzenlenen ertelemeye göre daha aleyhe olduğunun söylenebileceği yolundaki aksi yönde görüş için bkz. ÖZGENÇ, s.592, dn.50

bireyselleştirilmesini sağlama araçlarından birisi<sup>147</sup> olup cezasını çekmekte olan hükümlünün ceza süresi dolmadan serbest bırakılması halidir. Ceza infaz kurumunda cezasını çekmekte olan ve bunun sonucunda belli bir ıslah ve terbiye programına tabi tutulan ve bütün tutum ve davranışları gözlemlenen hükümlünün, işlediği suçtan dolayı pişmanlık duyması halinde mahkum olduğu ceza süresi tamamlanmadan ceza infaz kurumunun dışına çıkarılmasına ve cezasının kalan kısmını herhangi bir suç işlemek koşuluyla dışarıda geçirilmesine imkan tanıyan bir ceza infaz hukuku kurumudur. Burada devlet, koşullu olarak cezanın bir bölümünün infazından vazgeçmekte, yine koşullu olarak cezaevi dışında geçirilen süreyi de hesaba katarak, cezayı infaz edilmiş saymaktadır.<sup>148</sup>

**A. Şartları Bakımından:** Koşulu salıverme kararı öncelikle hüküm niteliğinde olmayıp sanık hakkında hükmedilen cezanın infazı sırasında gündeme gelmesi, uygulanabilmesi için hükümlünün, hakkında verilen cezanın kanunda öngörülen belirli bölümünü cezaevinde geçirmesinin gerekmesi ve her türlü hapis

---

<sup>147</sup> İÇEL, s. 416 vd., EREM, s. 326, ARTUÇ – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 915, ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku, s. 626, Şartla salıvermenin şartlarının gerçekleşmesi halinde kurumun uygulanmasının mahkum bakımından bir *hak* olduğu yönünde bkz. ÖZTÜRK-ERDEM, Uygulamalı Ceza Hukuku, s. 356, DÖNMEZER, s. 85, şartla salıvermenin cezanın bir *infaz şekli* olduğu yönünde bkz. DEMİRBAŞ, Ceza Hukuku, s. 621, iyi hal gösteren hükümlü için bir tür *ödül* olduğu yönünde, bkz. TOROSLU, Ceza Hukuku, s. 283, HAKERİ, s. 430, şartla salıvermenin bir *ceza infaz siyaseti tedbiri* olduğu yönünde, bkz. SOYASLAN, Ceza Hukuku, s. 550.

<sup>148</sup> CENTEL -ZAFER, - ÇAKMUT, s. 675., devletin hükümlüyü cezalandırmaktan vazgeçmediği, hükümlüyü deneme süresi içerisinde kendisine yüklenen yükümlülüklerle uygun davranması şartıyla salıverdiği yönünde bkz. DEMİRBAŞ, Ceza Hukuku, s. 634, ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku, s. 626, TOROSLU, Ceza Hukuku, s. 400, devletin hükümlüyü cezalandırmaktan vazgeçmediği, sadece cezanın infazını kurumda değil, toplum içerisinde gerçekleştirdiği yönünde bkz. ARTUÇ – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 941.

cezası bakımından uygulanabilirliği olması ile hükümlünün cezaevindeki davranışlarının cezaevi kurallarına uygun olup toplumla bütünleşmeye hazır olduğunu, işlemiş olduğu suçtan dolayı pişmanlık duyduğunu yansıtmasının gerekmesi<sup>149</sup> sebebiyle hükmün açıklanmasının ertelenmesi kurumunun şartları bakımından farklılık arzeder. Ayrıca hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilebilmesi yargılamayı yapan mahkemenin takdirinde iken koşullu salıverme kararının hükmü veren mahkemenin yanı sıra hükümlünün cezasının infazının yapıldığı yerde bulunan aynı derecede bir başka mahkeme tarafından da verilmesi mümkündür. (CGİK. m. 107, f. 11, 1. c.)

**B. Sonuçları Bakımından:** Hakkında koşullu salıverme kararı verilen hükümlü, süreli hapis cezalarında hak ederek tahliye tarihini geçmemek üzere, infaz kurumunda geçirmesi gereken sürenin yarısı kadar denetim süresine tabi tutulur. (CGİK. m. 107, f. 6.) Bu süre içerisinde, hükümlünün infaz kurumunda öğrenmiş olduğu bir meslek veya sanat mevcut ise, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı mesleği veya sanatı icra eden bir başkasının gözetiminde ve yanında ücret karşılığında çalışmasına veya belirlenen süreyi bir uzman kişinin gözetiminde geçirmesine de karar verilebilir. (CGİK. m. 107, f. 7) Ancak hükümlü 18 yaşından küçük ise, denetim süresi içerisinde, gerektiğinde barınması da mümkün olan bir kurumda eğitimine devam etmekle yükümlü tutulması zorunlu olup bu konuda hâkime bir takdir yetkisi tanınmamıştır. (CGİK. m.107, f.

---

<sup>149</sup> İÇEL-SOKULLU-AKINCI-ÖZGENÇ-MAHMUTOĞLU-SÖZÜER-ÜNVER, Yaptırım Teorisi, Genel Esaslar, Yaptırım Türleri, Cezaların Saptanması, Cezanın Düşmesi, Cezalara Seçenek Olan Kurumlar, İstanbul 2000, s. 417 vd., ÖZTÜRK-ERDEM, Uygulamalı Ceza Hukuku, s. 356, DÖNMEZER, s. 94., ARTUÇ – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 933, bkz. DEMİRBAŞ, Ceza Hukuku, s. 632 v.d.

8) Hükümlü denetim süresini yükümlülüklerine uygun olarak geçirdiği takdirde, hakkında hükmolunan ceza infaz edilmiş sayılacaktır. (CGİK. m.107, f. 14) Yükümlülüklerine aykırı hareket etmesi halinde ise, mahkumiyet hükmünü veren mahkeme koşullu salıverme kararını geri alacaktır. (CGİK. m.107, f. 12) Oysa ki hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunda, sanığın denetim süresi içerisinde kasten yeni bir suç işlememesi ve denetimli serbestlik yükümlülüklerine uygun davranması halinde, açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak, davanın düşmesine karar verilecektir. (CMK. m. 231, f. 10)

### 3. Af :

Af, kimi zaman kesinleşmiş cezaları kaldıran, hafifleten veya değiştiren, kimi zamanda kamu davasını düşüren veya mahkumiyeti bütün neticeleri ile birlikte ortadan kaldıran yasama veya yürütme organınca gerçekleştirilen bir kamu hukuku işlemidir.<sup>150</sup> Suç ihdas etmek ve cezalandırmak yetkisine sahip olan devletin, suçluyu affetmek yetkisini kullanması, cezalandırma hakkından feragat etmesi durumudur.<sup>151</sup> Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kurumu ile gerek

---

<sup>150</sup> DEMİRBAŞ, Af Tartışmaları ve 4616 Sayılı 23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartlı Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun, Anayasa Yargısı, S. 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, s. 79 vd., SÖZÜER, Türk Hukukunda Af, 4454 ve 4616 Sayılı Kanunlarda Öngörülen Şartla Salıverilme ve Ertelemeye İlişkin Hükümlerin Hukuksal Niteliği İle Bu Hükümlerin Anayasa'ya Uygunluğu Sorunu, Anayasa Yargısı, S. 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, s. 223 vd., GÖZLER, Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda Af Yetkisi, Anayasa Yargısı, S. 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, s. 298 vd., SANCAR, s. 151 vd.

<sup>151</sup> TOROSLU, Ceza Hukuku, s. 300.

koşulları, sonuçları ve amacı bakımından gerekse kararı verecek organ bakımından farklılıklar içermektedir.

**A. Şartları Bakımından:** Affa karar verme yetkisi bazı durumlarda T.B.M.M.'ne (Ay. m. 87), bazı durumlarda ise, Cumhurbaşkanına tanınmış bir yetkidir. Şartlarını ve kapsamını belirleme af çıkarmaya yetkili olan organın takdirine bırakılmıştır. Oysa ki hükmün açıklanmasının geri bırakılması konusunda karar verecek olan mahkeme, önüne gelen her olayda CMK.'nun 231. maddesinde sayılan koşulların mevcut olup olmadığı hususunu araştırmakla yükümlü olup, sanığın ileride tekrar suç işlemeyeceği konusunda da kanaate ulaşmış olmalıdır. Ayrıca mahkeme kurumu neden uyguladığını veya neden uygulamadığını gerekçeli olarak kararda göstermek mecburiyetindedir. Oysa ki af, bazen politik meselelerde siyasi bir vasıta bazen ise ceza kanunlarının sertliklerini bertaraf etmek için kullanılan bir yetkidir.<sup>152</sup> Ceza hukukunda daima istisnai bir yoldur.<sup>153</sup> Yetkinin hangi koşullarda kullanılacağı önceden anayasa veya başkaca bir kanunla belirlenmemiş olup, tamamen bunu çıkarmaya yetkili organın takdirine bırakılmıştır. Yetkili organın hükümlünün ileride yeniden suç işlemeyeceği konusunda bir kanaate varmış olması da gerekmez.<sup>154</sup>

**B. Sonuçları Bakımından:** Mahkûmiyeti bütün sonuçları ile birlikte ortadan kaldıran genel af ile hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun sonuçları arasında benzerlikler olduğu görülmektedir. (TCK. m. 65, f. 1) Ancak

---

<sup>152</sup> ÖZTÜRK-ERDEM, Uygulamalı Ceza Hukuku, s. 366.

<sup>153</sup> ÖNDER, s. 67, GÖZÜBÜYÜK, s. 376, HAFIZOĞULLARI, s.513, S0YASLAN, s. 580, ARTUÇ – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, s. 1056

<sup>154</sup> ERDEM, s. 33.

hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu özel affın, özel af ile sadece hapis cezasının infaz kurumunda çektirilmesine son verilebilmesi veya infaz kurumunda çektirilecek sürenin kısaltılabilmesi ya da adlî para cezasına çevrilebilmesinin sağlanması ve cezaya bağlı olan veya hükümde belirtilen hak yoksunluklarının özel affa rağmen etkisini devam ettirmesi sebebiyle ayrılmaktadır.

## SONUÇ

Günümüz dünyasında suç oranlarında yoğun bir artış, suçların niteliklerinde ise değişme gözlemlenmektedir. Bu artış ve değişimin nedeni elbette ki her toplumun yapısına göre değişiklik arz etmektedir. Ancak teknolojiye, bilimde meydana gelen ilerlemelerin suç tiplerinin farklılaşmasındaki etkisi ile ülkeler arasında ve aynı ülkenin farklı kesimlerindeki bireyler arasında süregelen ekonomik ve sosyal eşitsizliklerin giderek artmasının suç oranlarının artışındaki olumsuz etkisi de tartışılmaz bir gerçek olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu da ülke yönetimlerinin tutumlarına giderek artan cezaevi giderlerine çare aramak şeklinde, kanun koyucuların tutumlarına ise, kimi zaman daha önce hiç suç işlememiş kişilerin işledikleri suçtan ötürü ve işledikleri bu suçun vehamet arz etmeyecek nitelikte olması durumunda ikinci bir şans tanınması gerekliliğine dayanan olumlu bir düşünce ile kimi zaman da siyasi kaygılarla af kanunları çıkarmak şeklinde yansımaktadır.

Ülkemizde “Çocuk Hakları Sözleşmesinden doğan yükümlülüklerin iç hukukumuzda uyarlanması” ve “değişik sebeplerden dolayı suç işlemek durumunda kalan çocukların topluma kazandırılmasının, yetişkin insanlara mahsus soruşturma ve kovuşturma yöntemleriyle, yargılama usulleriyle gerçekleştirilmesinin yeterli faydayı temin etmediğinden bahisle, çocuğun topluma kazandırılabilmesi amacıyla”<sup>155</sup> kanunlaşan Çocuk Koruma Kanunu ile hukuk sistemimize dahil edilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun, yetişkin suçlular

---

<sup>155</sup> Çocuk Koruma kanununun yasalastığı 22.dönem, 3.yasama yılı 125. birleşim TBMM. Genel tutanağı için Bkz. [http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tutanakgsd.birlesim\\_baslangic?P4=14965&P5=B&PAGE1=4&PAGE2=90](http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tutanakgsd.birlesim_baslangic?P4=14965&P5=B&PAGE1=4&PAGE2=90)

bakımından uygulanabilmesinin sağlanması amacıyla 5560 sayılı kanun ile Ceza Muhakemesi Kanununun 231. maddesine dahil edilen kurumun kanunlaşma sürecinde çeşitli tartışmalar gündeme gelmiştir. “Müessesenin anayasaya aykırı olduğu”, “suç oranını artıracacağı”, “güvenliği sıkıntıya sokacağı”, “sanıklara ceza vermemek için aranan bir yol olduğu” ve “ taraflar arasındaki mali ve maddi dengesizliğin anayasanın kanun önünde eşitlik ilkesini kesinlikle ihlal edeceği”<sup>156</sup> tartışmaları arasında kanunlaşmış, kanun, kamuoyunda bünyesinde barındırdığı hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu dolayısıyla “2. Rahşan affi”, “dolaylı af” ve “mini af” olarak nitelendirilmiştir. Tartışmalar kurumun Kıta Avrupası ve Anglo Sakson Hukuk sistemlerinde kabul edilmiş ve uygulanış amaçlarını gölgede bırakmıştır.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun düzenlenmesinin af olarak nitelendirilemeyeceğini, kurumun yasal düzenlemesinin bünyesinde anayasaya aykırılık teşkil eden hususlar mevcut olsa da kurumun anayasaya aykırı olmayıp aksine amacı itibarıyla insan haklarını yücelten, kişiye bir şans daha tanımakla topluma kazandırılmasını sağlamada önemli yer teşkil eden bir kurum olduğunu daha önce ayrıntılı olarak incelemiştik. Ayrıca hâkimin, sanığın, suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararı aynen giderilmesinin veya tazmininin bir seferde yapılmasının hakkaniyetle bağdaşmadığı kanaatine varması halinde, denetim süresi boyunca taksitler halinde zararın karşılanmasına da hükmedebilmesi karşısında, bu koşulun “ taraflar arasındaki mali ve maddi dengesizliğin anayasanın kanun önünde eşitlik ilkesini kesinlikle ihlal ettiği”

---

<sup>156</sup> TBMM. Genel Kurul Tutanakları için bkz. [http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tutanak\\_sd.birlesim\\_baslangic?P4=17794&P5=B&PAGE1=35&PAGE2=&web\\_user\\_id=6098497](http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tutanak_sd.birlesim_baslangic?P4=17794&P5=B&PAGE1=35&PAGE2=&web_user_id=6098497)



yönündeki görüşe katılmak da mümkün olmayacaktır. Hatta bu koşulun kurumun uygulanması şartı olarak kabul edilmesiyle, suçlunun neden olduğu zararı kavrayıp sorumluluğunu kabul etmesinin, mağdurların da suç ile etkilenen hayatlarını toparlamalarının sağlanması ve onların da tatmin edilmeye çalışması nedeniyle, mağdur ve suçlu arasında bir köprü kurularak toplum barışını sağlamada “onarıcı adalet anlayışı”na da hizmet ettiği söylenebilecektir.

Ancak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin olarak yapılacak yasal düzenlemelerde, özellikle hangi kurallara neden uymaları gerektiğini, uymamaları halinde bunun kendilerine ne gibi bir getirisi veya kendilerinden ne gibi bir götürüsü olacağını algılayamayacak olan çocuk suçlular bakımından farklı bir bakış açısının sergilenmesi gerekmektedir. Çünkü çocuklar, yetişkin suçlulardan farklı olarak suçu işledikleri yaşlarda ki genellikle bu ergenlik dönemlerine tekabül etmektedir, hızlı bir bedensel ve ruhsal gelişim içerisindedirler. Bu hızlı gelişmenin yarattığı dengesizliğin , bilgi ve deneyim eksikliğiyle bir arada bulunması, gencin sosyal normlara uyum göstermesini büyük ölçüde zorlaştırmaktadır. Genç, ergenlik döneminde bilgisizliğini ve deneyimsizliğini kabul etmeyerek, büyüklerin düzenini kalıplaşmış ve köhne bulacaktır. Ancak bir yandan ailesinin desteğine gereksinim duyması öte yandan da özgür olma duygusu çatışmaları belirginleştirecektir.<sup>157</sup> Hızlı bedensel ve ruhsal değişimlerin doğal sonucu olarak ani öfkelenmeleri, asileşmeleri, kendilerini ispat edebilmeye çalışmalarının yanı sıra bu duygularını ne şekilde dışa yansıtacakları çocukların buldukları çevreye ve çevrenin onlara karşı tutumuna göre değişiklik arzedecektir. Çocuk, varolan öfkenin dışarıya kaba

---

<sup>157</sup> Çocukları suça iten nedenlerle ilgili olarak bkz. YAVUZER, s. 31 vd.

kuvvete dökülerek yansıtıldığı bir ortamda ise, çözümünü kavgacı olmakta bulacak, çevreden takdir görmek için şiddetli bir yöntem olarak belirleyerek en iyisini ortaya koyma çabası içerisinde olacaktır.<sup>158</sup> İşte tüm bu sebeplerle çocuk suçluların yetişkin suçlularla aynı kapsamda değerlendirilmemesi gerekmektedir. Tüm bu sebeplerle kanaatimizce Çocuk Koruma Kanununda, Ceza Muhakemesi Kanununa atıf yapılmakla yetinilmesi uygun değildir. Zira özellikle maddi bir kazancı olmayan çocuklar bakımından CMK'nun 231. maddesinde Çocuk Koruma Kanununun 23. maddesinin 5560 sayılı kanun ile değişiklik yapılmadan önceki halinde mevcut olduğu gibi zararın karşılanması bakımından hâkimin gözlemine ve araştırmasına dayanan ayrıksı bir düzenlemeye yer verilmemesi kurumun amacı ile örtüşmemektedir.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun, cezaevleri giderlerinin giderek artması sebebiyle cezaevlerini boşaltmak amacıyla da hukuk sistemimize dahil edildiği ileri sürülmektedir. Zira ülkemizde 4616 Sayılı 23

---

<sup>158</sup> 16 yaşında hırsızlık suçundan hükümlü: “Annem öz, babam üveydi. Boyacılık yapardım. Eve para getirmezsem hem anam, hem babam döverdi. Dokuz yaşında evden kaçtım. Ankara’da bir mobilyacının yanında çalıştım. Dört ay sonra eve geldim. Okutmak istemediler. Kitap almadılar. Okula yirmi gün geç başladım. Okulda öğretmen, seni bırakırım deyince kaçtım. Ankara içinde dolaştım. İstanbul’a gittim. Bağlarda bahçelerde, bazen otellerde yattım. İki yıl eve hiç dönmedim.”, 17 yaşında hırsızlık suçundan hükümlü: “ ...Babam oto tamircisi dükkanı açmıştı. Çalıştıramadım. Arkadaşın arabası vardı. Para çal da getir, taksiyle gezelim dedi. Ben de direksiyon meraklısıydım. İlk girdiğim evde yakalandım, cezaevine girdim. Küçüklülüğümden dolayı tahliye ettiler. Çıkınca o arkadaşla buluştuk. Mağazadan 800.000.000 TL çaldım. Arkadaşla eğlence yerlerini gezdik. Para bitince yine bir eve girdim. O arabasıyla bekliyordu. 6 ay sonra yakalandım.”.. Bu konuda yapılan bir araştırmada cezaevlerinde bulunan çocuk hükümlülerle yapılan görüşmelerle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. YAVUZER, s. 70.

Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava Ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun adı ile çıkarılan af kanunundan sonra her ne kadar hükümlü sayısında gözle görülür bir azalma gözlemlense de cezaevlerinde bulunan tutuklu sayılarının yaklaşık %100 oranında artış gösterdiği de bir gerçektir.<sup>159</sup> Ancak amaç ister cezaevlerini boşaltmak ister Yargıtayda bulunan dosyaların çokluğu nedeniyle Yargıtay'ın iş yükünü azaltmak olsun, geçici çözümlerle sorunları ortadan kaldırmak mümkün olmayacaktır. Çünkü bir çok suçlu yaşadıkları çevrenin kurbanıdır. Özellikle çocuk suçluların suça karışmasında, yetişkin suçluların, onları daha az ceza alacakları veya ceza almayacakları söylemiyle yönlendirmesi etkili olmaktadır. Bu sebeple bu kurumun uygulanmasıyla çözüme ulaşılmak isteniyorsa öncelikle çocukların bu çevrelerden uzaklaştırılması, çocuklar hakkında etkin olarak denetimli serbestlik tedbirlerinin uygulanması gerekmektedir. Bunun için de denetimli serbestlik şube müdürlükleri bünyesinde çocukların eğitiminin sağlanması için uygun alanlar oluşturulmalı, müdürlükler bünyesinde varolan sosyal çalışmacı, psikolog ve pedagogların sayıları artırılmalı, bu branşların ilgili bölümlerinde okuyanlara buralarda uzman gözetiminde staj yapmaları için imkan sağlanarak durumun önemini kavrama konusunda bu kişilerin yolun başında bilgi sahibi olmaları sağlanmalı, gerektiğinde gönüllü olarak çalışmak isteyenlere de şube müdürlükleri ve bürolarda yer verilmelidir. Uzman kişiler aracılığıyla çocuklara yaklaşılması, çocuklara neyin iyi neyin kötü olduğunun dikte edilmesi yerine kişilik özelliklerinin de dikkate alınarak olanı anlayabilecekleri şekilde ortaya koymalarına, gelecekleri hakkında daha iyi seçim yapmalarına yardımcı olacaktır.

---

<sup>159</sup> Ceza evlerinde bulunan hükümlü ve tutuklu sayısının yıllara göre dağılımına ilişkin istatistikî bilgi için bkz. <http://www.cte.adalet.gov.tr/#>.

Ayrıca çocukların enerjilerini yönlendirilebilecekleri alanlar yaratılıp spor yapmaları ve sanatla uğraşmaları konusunda yönlendirmeler yapılarak rehabilite edilmeleri sağlanmalıdır.

Hem yetişkin hem de çocuk suçlular için denetimli serbestlik süresi içerisinde mutlaka denetimli serbestlik yükümlülüklerinden biri uygulanmalıdır ve hükmedilecek bu denetimli serbestlik tedbirinin de sanıkların kişilik özelliklerine en uygun denetimli serbestlik tedbiri olması gerekmektedir. Bunun hâkim tarafından tespit edilebilmesi ise her zaman mümkün değildir. Zira bir dava dosyasının tek bir hâkim tarafından sonuçlanması her zaman mümkün olamamaktadır. Savunmayı tespit etmeyen ve yargılamanın son aşamalarında dosyaya bakmakla görevlendirilen hâkimin, tamamen dosyaya esir olmadan, sanığın kişilik özelliklerini değerlendirebilmesi için sanıklar hakkında uzmanlar tarafından raporlar hazırlanması zorunlu olmalıdır. Bu raporlarda sanığın yaşadığı çevrenin özelliklerine, sanığın aile yapısına ve ailenin özelliklerine, sanığın ilgi alanlarına, ekonomik durumuna, sanığın suç işlemesine neden olan etkenlere ve sanıkla yapılan görüşmelerde elde edilen verilere ayrıntıları ile yer verilmelidir. Yargılama öncesinde veya yargılama aşamasında hazırlanan bu raporlar hâkimin görüşünü belirlemede etkili olacaktır. Hatta sanık hakkında denetimli serbestlik dönemi içerisinde kat ettiği aşamaya ilişkin olarak raporlar hazırlanarak, sanığın yüklenen yükümlülüğe aykırı hareket etmesi halinde bunun nedenine göre gerekiyorsa daha uygun bir tedbire hükmedilmesi sağlanmalıdır.

Sanıkların yeniden topluma kazandırılmalarının temini için denetimli serbestlik tedbirlerine ilişkin olarak devlet bünyesinde iş yurtları açılmalı,

böylece hem ülke ekonomisine katkı sağlanmalı, hem de suçluluk oranının artmasında büyük etkisi olan işsizlik sorununa da bir nebze olsun çözüm getirilebilmelidir. Kendi ürettiklerinin bir değere sahip olması, suçlunun kendisine toplumda bir yer verildiğini hissetmesi sonucunu doğuracak, bu da onu suçluluktan uzaklaştıran en önemli araç olacaktır. Tüm bu sebeplerle hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilerek suçlunun sadece denetim süresine tabi tutulması tek başına suçluyu suçtan uzaklaştırmaya yetmeyecektir. Eğer tam anlamıyla ve kurumun gerçekte bünyesinde barındırdığı amaca ulaşılarak suçla mücadelede etkin bir yol izlenmek isteniyorsa, yasal düzenlemelerin ve sistemin alt yapılarının bu amacı ortaya koyabilecek ve gerçekleştirilecek nitelikte olması gerekmektedir.

## TEZ ÖZETİ

Suç ve suçluluğun giderek arttığını gözlemlediğimiz günümüz toplumlarında, suçluya verilen hürriyeti bağlayıcı cezalar ile (cezaların cezaevlerinde infaz edilmesi) suçluyu topluma yeniden kazandırma amacının gerçekleştirilemediği anlaşılmıştır. Bu husus son dönem bilimsel verilerle de desteklenmiştir. Bunun üzerine, hürriyeti bağlayıcı cezaların son çare olarak uygulanması görüşünü temel alan, cezaların reformlara tabi tutulup insanileştirilmesi gerektiği fikrine ulaşılmıştır. Erteleme ve benzeri hukuki kurumlara ceza kanunlarında yer verilmesi hususu bir suç ile başa çıkma politikası olarak kabul edilmeye başlanmıştır.

Bu amaçla hukuk sistemimize dahil edilen kurumlardan birisi de hükmün açıklanmasının geri bırakılmasıdır. Kuruma hâkim olan temel fikir, daha önce hiç suç işlememiş ve işledikleri suç toplum için vahamet arz etmeyecek nitelikte olan kişileri, cezaevlerinin üzerlerinde bırakacağı olumsuz etkilerden korumak ve onlara bir şans daha tanınmak suretiyle topluma yeniden kazandırmak düşüncesidir. Mahkeme nezdinde sanığın yeniden suç işlemeyeceği hususunda bir kanaatin oluşması ve kanunda belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde hakkında bu hukuki kurum uygulanarak suçlunun yeniden topluma kazandırılmasının sağlanması amaçlanmıştır.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması hukuki kurumunun inceleme konusu yapıldığı bu çalışmada, kurumun karşılaştırmalı hukuktaki yerine kısaca değinilmiştir. Ayrıca, kanunlarımızdaki mevcut düzenlemeler mercek altına

alınmıştır. Kurumunun uygulanması için kanunlarımızda aranan şartlar, kurumun uygulanmasının sonuçları irdelenmiş, mağdurun zararının giderilmesi koşulunun onarıcı adalet anlayışına olan katkısı incelenmiştir. Tüm bunların yanı sıra yasal düzenlemelerdeki eksikliklerin uygulamada yol açtığı sorunlar ortaya konulmaya çalışılmıştır. Ayrıca, sorunların oluşmasında mevcut kanun hükümlerindeki eksikliklerin etkisine değinilmiş, sorunlara çözüm önerileri sunulmaya çalışılmıştır.

## ABSTRACT

In today's communities, we observe an upward movement of crime and criminality. It has been understood that the attainment of convict to the community is not succeeded by the custodial sentences, as execution of punishments in prisons. We can get conclusion, the custodial sentences has not been effective on the aim of the attainment of convict to the community, from the increased occupancy of prisons and the behavior of most of the convicts, as persistence of commitment after being released from prison. This consideration has been supported by latest scientific investigations, as well. As a result, some humanistic reforms on punishments, based on the idea taking the custodial sentences as the utmost decision, has been a necessity. The consideration of giving place to postponing the penalty and similar judicial items in the criminal codes has been an accepted crime policy, nowadays.

For this propose, another item included to our judicial system is the deferment of judgment. The possessor idea dominating the item is, protection of the people, who has commit an offense for the first time, and the people, who has committed an offense, not so much threatening the society, from the negative impacts of the environment of prison. Furthermore, the attainment of the convicts to the community is believed to be obtained by giving them another chance. As the court is convicted for that, the convict wouldn't commit the offence again, and the conditions defined in the criminal code exist, this item can be applied for the sake of attainment of the convict to the community.



As the item of deferment of judgment has been the main topic of this study, the placement of this item in comparative law has been adverted shortly. Additionally, the existing arrangements in our judicial system have been analyzed. The requirements in our judicial system in the enforcement of the item have been researched and the contribution of this item, which is based on removal of disadvantages for victim, to justice understanding is analyzed. Furthermore, the defects, in the arrangements result some problems in our judicial system, has been brought up. And the contribution of the defeats of existing criminal codes is analyzed. Later on, some possible solutions for the problems have been presented in this study.

## KAYNAKÇA

- AKİPEK, Şebnem: **Tamamlayıcı Olgunun Hukuki İşleme Etkisi**, AÜHFD., 1995, cilt XXXIV, sayı 1-4, ss. 269-291
- ARAS, Bahattin: **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kurumu ve Uygulamadaki Sorunlar**, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Haziran 2008, sayı 22
- ARTUÇ, Mustafa: **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması**, Ankara 2008.
- ARTUK, GÖKÇEN,  
YENİDÜNYA: **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara 2007.
- ARTUK, Mehmet Emin,  
TAN, Umran Sölez: **Çocuk Hukuku Açısından Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesi Müessesesi**, [http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/47/1/7\\_mehmet\\_emin\\_artuk.pdf](http://www.politics.ankara.edu.tr/dergi/pdf/47/1/7_mehmet_emin_artuk.pdf).
- ARTUK, Mehmet Emin,  
YENİDÜNYA, Ahmet Caner: **“Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Erteleme Müessesesi”**, Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan, İstanbul 1999.

- BAKICI, Sedat: **5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri**, Ankara 2007.
- BAŞLAR, Kemal: **Türk Mahkeme Kararlarında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**, Ankara 2007.
- BIÇAK, Vahit: **Türkiye'nin Güncel Sorunları: Demokrasi ve İnsan Hakları, Liberalizmin İncelenmesi**, [www.geocities.com/vbicak/FNF.htm](http://www.geocities.com/vbicak/FNF.htm)
- CAN, Cahit: **Hukuk Sosyolojisinin Antropolojik Temelleri Ve Gelişim Çizgisi**, Ankara 2002.
- CENTEL Nur, ZAFER Hamide: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul 2005.
- CENTEL Nur, ÇAKMUT Özlem, ZAFER Hamide: **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, 4. Bası, İstanbul 2006.
- ÇALKIN, Fahri: **Ertelemenin Muhtelif Şekilleri Ve Bunların Fayda Ve Mahzurları**, **Adalet Dergisi**, Adalet Dergisi, 1946, sayı 5, s. 487-498.
- DEMİRBAŞ, Timur: **Af Tartışmaları ve 4616 Sayılı 23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartlı Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun**,

- Anayasa Yargısı, sayı 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2001.
- DEMİRBAŞ, Timur: **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 5. Bası, Ankara 2007.
- DEMİRBAŞ, Timur: **Kriminoloji**, Ankara 2005.
- DÖNMEZER, Sulhi: **Genel Ceza Hukuku Dersleri**, İstanbul 2003.
- DÖNMEZER, Sulhi,  
ERMAN, Sahir: **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım**, Cilt III , İstanbul 1980.
- ERDEM, Mustafa Ruhan: **Ceza Hukukunda Cezaların Ertelenmesine İlişkin Düzenlemelere Anayasal Bakış**, Anayasa Yargısı, sayı 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2001
- EREM, Faruk: **Adalet Psikolojisi**, Ankara 2003.
- EREM, Faruk: **Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler**, Cilt II, Ankara 1974.
- EREM, Faruk: **Ceza Usulü Hukuku**, Ankara 1978.
- EREN, Fikret: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C. I, İstanbul 1998.
- GÖZLER, Kemal: **Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda Af Yetkisi**, Anayasa Yargısı, sayı 18,

- Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2001.
- GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Pulat: **Alman, Fransız, İsviçre ve İtalyan kanunları ile Mukayeseli Türk Ceza Kanunu Açıklaması, Umumi Hükümler**, cilt I, Ankara 1960.
- GÜNER, Semih: **Avukatlık Hukuku**, Ankara Barosu Yayınları, Ankara 2003.
- HAFIZOĞULLARI, Zeki: **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara 2008.
- HAKERİ, Hakan: **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara 2008.
- İÇEL, Kayıhan: **Suçların İçtimai**, İstanbul 1972.
- İÇEL, SOKULLU, AKINCI,  
ÖZGENÇ, MAHMUTOĞLU,  
SÖZÜER, ÜNVER: **Yaptırım Teorisi, Genel Esaslar, Yaptırım Türleri, Cezaların Saptanması, Cezanın Düşmesi, Cezalara Seçenek Olan Kurumlar**, 3. Kitap, İstanbul 2000.
- KILIÇOĞLU, Ahmet: **Haksız Fiillerden Sorumlulukta Ceza Hukuku ve Medeni Hukuk İlişkisi**, AÜHF.D., 1973, cilt XXIX, sayı 3-4, ss. 185-224.

- KURU, Baki: **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, Cilt V, İstanbul 2001.
- KURU, Baki, ARSLAN, Ramazan, YILMAZ, Ejder: **Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı**, Ankara 2002.
- KOCA, Mahmut, ÜZÜLMEZ, İbrahim: **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara 2008.
- KUNTER, Nurullah: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul 2010.
- KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU: **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul 2006.
- MERAN, Necati: **Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Konusunda Bazı Çözüm Önerileri**, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Ankara 2008, Yıl 3, sayı 23.
- NURSAL, Necati, ATAÇ, Selcen: **Denetimli Serbestlik ve Yardım Sistemi (Probation)**, Ankara 2006.
- ODYAKMAZ, Zehra: **1982 Anayasası Açısından Bireyin Aftan Yararlanmayı Reddetme Hakkı**, Anayasa Yargısı, sayı 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2001.

- OĞURLU, Yücel: **Ceza Mahkemesi Kararının Disiplin Cezalarına Etkisi Ve Sorunu “Ne Bis İn İdem” Kuralı**, AÜHFD., 2003, cilt XXXXII, sayı 2, ss. 101-124.
- ÖNDER, Ayhan: **Ceza Hukukunda Tecil ve Benzeri Müesseseler (Mukayeseli Hukukta ve Hukukumuzda)**, İstanbul 1963.
- ÖZBEK, Veli Özer: **TCK İzmir Şerhi Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı**, cilt I, İzmir 2006.
- ÖZBEK, Veli Özer: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara 2006.
- ÖZGENÇ, İzzet: **Bir Ceza İnfaz Rejimi Olarak Erteleme**, Anayasa Yargısı, sayı 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2001.
- ÖZTÜRK, Bahri,  
ERDEM, Mustafa Ruhan: **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Ankara 2006.
- ÖZTÜRK, Bahri,  
ERDEM, Mustafa Ruhan: **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara 2006.
- ÖZTÜRK, Bahri,  
ERDEM, Mustafa Ruhan,  
SIRMA, Özge,  
SAYGILAR, Yasemin F.: **Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler**, Ankara 2007.

PINAR, İbrahim:

**Belli Hakları Kullanmaktan Yoksun Bırakılma, Cezaların Ertelenmesi ve Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarının Memuriyete/ Kamu Görevine Alınmaya ve Memuriyetin/Kamu Görevine Alınmaya ve Memuriyetin/Kamu Görevinin Devamına Etkileri**, Terazi Hukuk Dergisi, Ekim 2008, sayı 26, Ankara.

REİSOĞLU, Sefa:

**Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul 2004.

SANCAR, Türkan Yalçın:

**23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartlı Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun'un Hukuksal Niteliği ve Sonuçları**, Anayasa Yargısı sayı 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2001.

SİRMEN, Lale:

**Türk Özel Hukukunda Şart**, Ankara, 1992.

SOYASLAN, Doğan:

**Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara 2005.

SOYASLAN, Doğan:

**Ceza Muhakemeler Usulü Hukuku**, Ankara 2000.



- SOYASLAN, Doğan: **AF**, Anayasa Yargısı, sayı 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2001.
- SÖZÜER, Adem: **Türk Hukukunda Af, 4454 ve 4616 Sayılı Kanunlarda Öngörülen Şartla Salıverilme ve Ertelemeye İlişkin Hükümlerin Hukuksal Niteliği İle Bu Hükümlerin Anayasa'ya Uygunluğu Sorunu**, Anayasa Yargısı, sayı 18, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2001.
- ŞENSOY, Naci: **Çocuk Suçluluğu-Küçüklük-Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri**, İstanbul 1949.
- TEKİNAY-AKMAN-BURCUOĞLU-ALTOP: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul 1993,
- TOROSLU, Nevzat: **Ceza Hukuku Genel Kısım**, Ankara 2008.
- TOROSLU, FEYZİOĞLU: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara 2008.
- TOROSLU, Nevzat: **Ceza Hukuku Özel Kısım**, Ankara 2008.
- TURHAN, Faruk: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Ankara 2006.
- TURHAN, Faruk: **Yeni Ceza Kanunu'na Göre Cezaların Ertelenmesi ve Uygulamada Ortaya**

**Çıkan Bazı Sorunlar**, E.Ü.H.F.D., 2006,  
cilt X, sayı 3-4.

UMAR, Bilge:

Temyiz Mahkemesi İçtihatlarına Göre  
Ceza Mahkemesi Kararının Hukuk  
Mahkemesine Tesiri, İstanbul Barosu  
Dergisi, 1949, cilt XXXIII.

YAVUZER, Haluk:

**Çocuk ve Suç**, İstanbul 2001.

YENİDÜNYA, Ahmet Caner:

**Mukayeseli Hukukta ve Türk  
Hukukunda Şartla Salıverme**, İstanbul  
2002.