

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

CEZA MUHAKEMESİNDE İTİRAZ KANUN YOLU
(Objection As A Legal Remedy In Criminal Procedure Law)

Yüksek Lisans Tezi

Gözde Nur OĞUZ

ANKARA - 2023

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

CEZA MUHALEMESİNDE İTİRAZ KANUN YOLU
(Objection As A Legal Remedy In Criminal Procedure Law)

Yüksek Lisans Tezi
Gözde Nur OĞUZ

Tez Danışmanı
Doç. Dr. Güneş OKUYUCU ERGÜN

ANKARA - 2023

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

Tezli Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı

Doç. Dr. Güneş OKUYUCU ERGÜN

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ

Adı ve Soyadı

İmzası

- 1) **Doç. Dr. Güneş OKUYUCU ERGÜN**
- 2) **Dr. Öğr. Üyesi Burcu ERTEM**
- 3) **Dr. Öğr. Üyesi Yaprak ÖNTAN**

Tez Savunması Tarihi

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne,

Doç. Dr. Güneş OKUYUCU ERGÜN danışmanlığında hazırladığım “*Ceza Muhakemesinde İtiraz Kanun Yolu (Ankara 2023)*” adlı yüksek lisans tezimdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.

Tarih:
Adı-Soyadı ve İmza
Gözde Nur OĞUZ

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	i
KISALTMA CETVELİ	v
GİRİŞ	I
BİRİNCİ BÖLÜM.....	1
KANUN YOLU.....	1
I. GENEL OLARAK.....	1
II. KANUN YOLU ve HUKUKİ ÇARE KAVRAMLARI.....	7
III. KANUN YOLUNUN KONUSU.....	10
1. HAKİMLİK KARARI VE MAHKEME KARARI İLİŞKİSİ.....	11
2. ARA KARAR VE SON KARAR (HÜKÜM) İLİŞKİSİ	15
3. CUMHURİYET SAVCISI TARAFINDAN VERİLEN KARARLAR.....	21
IV. KANUN YOLU SINIFLANDIRMASI.....	24
V. KANUN YOLU BAŞVURULARINDA ORTAK HÜKÜMLER.....	26
1. KANUN YOLUNU BELİRLEMEDE YANILMA	27
2. KANUN YOLU BAŞVURUSUNDAN VAZGEÇME	38
3. CEZANIN AĞIRLAŞTIRILMASI YASAĞI.....	46
VI. KANUN YOLUNA BAŞVURUNUN ETKİLERİ.....	56
1. AKTARMA.....	56
2. SİRAYET	56
3. DURDURMA.....	61
İKİNCİ BÖLÜM	63
İTİRAZIN ESASI.....	63
I. GENEL OLARAK.....	63
II. İTİRAZIN NİTELİĞİ	66

III. İTİRAZIN KONUSU.....	69
1. HAKİMLİK KARARLARI	71
2. MAHKEME KARARLARI	73
A. YETKİYE İLİŞKİN İTİRAZLAR.....	73
a. MADDE BAKIMINDAN YETKİSİZLİK KARARINA İTİRAZ.....	74
b. YER BAKIMINDAN YETKİSİZLİK KARARINA İTİRAZ.....	79
B. HÂKİMİN REDDİNE İLİŞKİN KABUL EDİLMEME KARARINA İTİRAZ...	84
C. ESKİ HALE GETİRME TALEBİNİN REDDİ KARARINA İTİRAZ.....	86
D. TANIKLIK/YEMİNDEN SEBEPSİZ ÇEKİLME HALİNDE DİSİPLİN HAPSİ KARARINA İTİRAZ	89
E. GÖZLEM ALTINA ALMA KARARINA İTİRAZ	90
F. BEDEN MUAYENESİ VE VÜCUTTAN ÖRNEK ALINMASI KARARLARINA İTİRAZ.....	97
G. KORUMA TEDBİRİ KARARLARINDA İTİRAZ.....	102
a. YAKALAMA VE GÖZALTINA ALMA KARARLARINA İTİRAZ	102
b. TUTUKLULUK İLE İLGİLİ KARARLARA İTİRAZ.....	105
aa. TUTUKLAMA KARARINA İTİRAZ.....	105
bb. TUTUKLAMA TALEBİNİN REDDİ KARARINA İTİRAZ.....	113
cc. SALIVERİLME İSTEMİNİN REDDİ KARARLARINA İTİRAZ	115
c. ADLİ KONTROL KARARINA İTİRAZ	117
d. ELKONULAN EŞYANIN İADESİ KARARINA İTİRAZ	121
H. KORUMA TEDBİRİ NEDENİYLE TAZMİNAT KARARLARINDA İTİRAZ	124
İ. İDDİANAMENİN İADESİ KARARINA İTİRAZ	125
J. DURMA KARARINA İTİRAZ.....	127
K. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARINA İTİRAZ	129

L. İSTİNAF İNCELEMESİ SONUCUNDA VERİLEN KARARLARA KARŞI İTİRAZ	137
M.MÜDAFİLİK GÖREVİ YAPMAKTAN YASAKLANMA KARARINA İTİRAZ	142
N. YARGILAMANIN YENİLENMESİ SÜRECİNDE İTİRAZ.....	144
3. TEKNİK ANLAMDA İTİRAZ KANUN YOLU OLMAMAKLA BİRLİKTE CEZA MUHAKEMESİ KANUNU'NA GÖRE İTİRAZ EDİLEBİLEN KARARLAR ..	145
A. KOVUŞTURMAYA YER OLMADIĞINA DAİR KARARA İTİRAZ.....	145
B. KAMU DAVASI AÇILMASININ ERTELENMESİ KARARINA İTİRAZ	159
C. SORUŞTURMAYA YER OLMADIĞI KARARINA İTİRAZ	161
D. DOSYA İNCELEME YETKİSİNİ KISITLAMA KARARINA İTİRAZ.....	164
E. SERİ MUHAKEME USULÜNDE İTİRAZ.....	167
F. BASİT YARGILAMA USULÜ SONUCU VERİLECEK KARARA İTİRAZ..	173
4. DİĞER KANUNLARDA DÜZENLENEN VE İTİRAZ KANUN YOLUNA TABİ KARARLAR	183
A. TÜRK CEZA KANUNU'NDAKİ DÜZENLEMESİ BAKIMINDAN İTİRAZ	183
B. ÇOCUK KORUMA KANUNUNDA DÜZENLENEN İTİRAZ HALLERİ.....	188
C. KABAHAHLER KANUNUNDA DÜZENLENEN İTİRAZ HALİ	190
D. CEZA VE GÜVENLİK TEDBİRLERİNİN İNFAZI HAKKINDA KANUNDA DÜZENLENEN İTİRAZ.....	192
E. İNTERNET ORTAMINDA YAPILAN YAYINLARIN DÜZENLENMESİ VE BU YAYINLAR YOLUYLA İŞLENEN SUÇLARLA MÜCADELE EDİLMESİ HAKKINDA KANUNDA SAYILAN İTİRAZ HALLERİ	195
F. İCRA İFLAS KANUNU 353. MADDE İTİRAZI.....	200

G. AVUKATLIK KANUNUNA GÖRE AVUKAT HAKKINDA KOVUŞTURMA İZNİ VE SON SORUŞTURMANIN AÇILMASI KARARINA İTİRAZ	205
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	210
İTİRAZDA USUL İNCELEMESİ, HÜKÜM VE SONUÇLAR.....	210
I. GENEL OLARAK.....	210
II. İTİRAZ KANUN YOLUNA BAŞVURABİLME HAKKI.....	211
1. CUMHURİYET SAVCISI.....	213
2. ŞÜPHELİ VEYA SANIK	217
3. AVUKAT, ŞÜPHELİ VEYA SANIĞIN YASAL TEMSİLCİSİ VE EŞİ	222
4. KATILAN	230
5. ÜÇÜNCÜ KİŞİLER.....	235
III. İTİRAZ KANUN YOLUNA BAŞVURUNUN ŞEKLİ VE SÜRESİ.....	236
IV. İTİRAZIN İNCELENMESİ USULÜ	244
1. İTİRAZI İNCELEMeye YETKİLİ MERCİLER.....	244
2. İTİRAZ İNCELEMESİNDE İZLENECEK YOL.....	252
3. İTİRAZ ÜZERİNE VERİLECEK KARAR.....	259
V. SONUÇ BAKIMINDAN İTİRAZ ÜZERİNE VERİLEN KARAR.....	270
SONUÇ.....	278
ÖZET.....	284
KAYNAKÇA	285

KISALTMA CETVELİ

Ad. D. : Adalet Dergisi

Adl. Cer. : Adliye Ceridesi

ABD : Ankara Barosu Dergisi

Akt. : Aktaran

AÜHFY : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları

AÜHFD : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

ASBÜHFD : Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

AY : Anayasa

AYM : Anayasa Mahkemesi

Bkz. : Bakınız

C. : Cilt

CD : Ceza Dairesi

CGTİHK : Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun

CHD. : Ceza Hukuku Dergisi

CMK : Ceza Muhakemesi Kanunu

D. : Daire

DEÜHFD : Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

DSHY : Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği

E. : Esas

E.T. : Erişim Tarihi

HAGB : Hükmün açıklanmasının geri bırakılması

İBK : İçtihadı Birleştirme Kararı

İBGK : İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu

İDD : İdari dava dairesi

İHFM : İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası

İ.Ü. Muk. Huk. Araş. D.: İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi

İOYYDBYYİSMEHK :İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun

K. : Karar

Kaz. Huk. D. : Kazancı Hukuk Dergisi

KDAE : Kamu davasının açılmasının ertelenmesi

KHK : Kanun Hükmünde Kararname

KK : Kabahatler Kanunu

KYOK : Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararı

MÜHFHAD : Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi

RG. : Resmî Gazete

s. : Sayfa

SÜHFD : Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

ss. : Sayfa sırası

S. : Sayı

SYOK : Soruşturmaya Yer Olmadığı Kararı

T. : Tarih

TAAD : Türkiye Adalet Akademisi Dergisi

TBB : Türkiye Barolar Birliği

TBBD : Türkiye Barolar Birliği Dergisi

UMD : Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi

v. : versus

vd. :ve devamı

Vol. : Volume

Yarg. D. : Yargıtay Dergisi

YCGK : Yargıtay Ceza Genel Kurulu

YİBK : Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı



GİRİŞ

Ceza yargılaması, maddi gerçeği bulma amacını taşır. Bir somut olay yargılamaya konu olduğunda, hüküm kuruluncaya kadar pek çok muhakeme işlemi yapılmakta ve sayısız mahkeme ile hâkim kararı oluşmaktadır. Ancak kimi zaman verilen kararlarda hata yahut eksikliklerle karşılaşilmektedir. Bu tür durumlara karşı ceza muhakemesinde başvurulabilecek hukuki çare olarak kanun yolu muhakemesi devreye girmektedir.

Ceza yargılamasında hüküm kesinleşinceye kadar verilen pek çok karar, itiraz kanun yoluna tabidir. Bu çalışmanın konusu olan itiraz, aleyhine başvurulabilen karar çeşitliliği ile başvuru sayısı ve tartışmalarıyla uygulama ve doktrinde önemli bir yer işgal etmektedir. Çalışmanın konusu olan *İtiraz*, diğer kanun yolları ile kendine özgü yapısıyla ayrılmakta ve bu yönüyle pek çok tartışmayı da beraberinde getirmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda pek çok karar itiraza tabi olmakla birlikte her biri kendi içinde farklılıklar da barındırmaktadır. Kanunda başvuru yolu itiraz olarak belirtilse dahi kanun koyucu çoğu kararda farklı bildirim yahut inceleme yöntemleri, sınırları belirlemiştir. Öteden beri gelen terminoloji sorunu, başvuru hakkı, bildirim yapılması, kesinlik gibi tartışmalar zaman içinde değişikliklere uğramakla beraber halen güncelliğini korumaktadır. Aynı zamanda Ceza Muhakemesi Kanunu'nda son değişikliklerle birlikte, özellikle yargılama sürelerinin kısaltılması amacıyla getirilen alternatif çözüm yolları olarak adlandırılan mekanizmalarda çıkan nihai kararların da yalnızca itiraz kanun yoluna tabi kılınması ve istinaf yahut temyiz incelemesine gidilmeksizin kesinleşeceği öngörülmüş olduğundan, uygulamada kapsamı genişlemiş ve bu düzenlemeler yeni tartışmaları da beraberinde getirmiştir.

Üç bölümden oluşan “*Ceza Muhakemesi Hukukunda İtiraz Kanun Yolu*” konulu bu çalışmanın birinci bölümünde “*Kanun Yolu*” ile ilgili genel bilgiler üzerinde durulmuştur. Kanun yolunun amacı, sınıflandırması, kanun yoluna başvurunun etkileri ile kanun yolunun konusu olan ceza yargılamasında karar türleri ana hatlarıyla açıklanmıştır. İkinci bölümünde, olağan kanun yolu itirazın esası, başvuruya konu kararlar kendi özellikleri ile açıklanmıştır. Bu bölümde, ilk olarak itiraz kanun yolunun niteliği, özgü düzenlemeler ile mevzuat ve yargı kararları çerçevesinde incelenmiştir. Akabinde itiraza konu edilebilen karar türlerinin genel özellikleri ile itiraz kanun yolu ile sınırlı olmak üzere kendi içerisindeki tartışmaları her başlık altında ayrı ayrı ele alınmıştır. Çalışmada aynı zamanda itiraz kanun yolu özelinde mevzuata getirilen değişiklikler, uygulamada yaşanan problemler aktarılmaya çalışılmıştır. Son bölümde ise itiraz kanun yolunda usul; başvuru hakkı, incelemeye yetkili merci ve inceleme usulü ile başvuru şekli ve süresi irdelenerek, son olarak itiraz kanun yolu incelemesi sonucunda verilecek karar ve kararın etkisi incelenerek çalışma sonlandırılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KANUN YOLU

I. GENEL OLARAK

Ceza yargılaması, adli yolla maddi gerçeği bulma amacını taşır. Maddi gerçeğe ulaşmaya dek, yargılama makamı tarafından pek çok karar verilir. Verilen kararlar veya hükümler her zaman hukuka uygun olmayabilir ya da ilgilice hukuka aykırı veya hatalı görülebilir. Bu durumda, hukuka olan güvenin sarsılmaması için, kararın başka bir makam tarafından tekrar incelenerek aykırılık ya da hatanın düzeltilmesi gerekir. Yargılama makamı kararlarının hukuki denetime açık olması, hukuk devleti ilkesinin gereğidir.¹

Kanun yolu; yargılama makamınca verilen karardaki hukuka aykırılık ya da hatanın, kural olarak başka bir makam tarafından incelenmesini, bu hukuka aykırılık sebebiyle korunan hukuki yararın zarar görmesini engellemeyi ve hukukun doğru

¹ **ÖZTÜRK, Bahri/TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/GEZER, Sırma Özge/KIRIT SAYGILAR, F.Yasemin/AKCAN ALAN, Esra/TÜTÜNCÜ ERDEN, Efser/ÖZAYDIN, Özdem/TÜTÜNCÜ ERDEN, Efser/VILLEMIN ALTINOK Derya/TOK, Mehmet Can:** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 15, Seçkin, Ankara, 2021, s. 663; **TOROSLU, Nevzat/FEYZİOĞLU, Metin:** Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, B. 21, Ankara Ekim 2021, s. 379.

şekilde tesis edilmesini amaçlayan hukuki çaredir. ² Kanun yolu, ilgililerin, hukuka aykırı bir kararı kabulünü beklemenin hukuk devletini zedeleyeceğinden bahisle, hukuk devletine olan güveni korumak, aynı zamanda doğru neticeye ulaşılması ve içtihat birliğinin sağlanması gibi pek çok amacı bir arada taşımaktadır. ³ Bu husus hem iç hukuk hem uluslararası hukuk metinleriyle güvence altına alınmıştır. ⁴

“*Davasız yargılama olmaz*” ilkesi kanun yollarında da geçerliliğini korumaktadır. Bu nedenle, kanun yolu incelemesi için başvuru şarttır.

² **ŞAHİN, Cumhur/GÖKTÜRK, Neslihan:** Ceza Muhakemesi Hukuku II, B. 12, Seçkin, Ankara, Şubat 2022, s. 238; **CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide:** Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 21, İstanbul, Beta Yayınları, Ekim 2021, s. 899; **KUNTER, Nurullah/YENİSEY, Feridun:** Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 10, İstanbul, Beta Yayınları, 1998, s. 999; **TOROSLU/FEYZİOĞLU,** s. 379; **ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM** vd., s. 663.

³ **TOROSLU/FEYZİOĞLU,** s. 379; **ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM** vd., s. 664; **ŞAHİN/GÖKTÜRK,** s. 238.

⁴ AİHS Ek 7 No’lu Protokol’ün 2. maddesi ile sanığın, hakkında verilen hükmün daha yüksek bir mahkemece yeniden incelenmesini isteme hakkı olduğu kabul edilmiştir: “1. Bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkûm edilen her kişi, mahkûmiyet ya da ceza hükmünü daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceletme hakkını haiz olacaktır. Bu hakkın kullanılması, kullanılabilme gerekçeleri de dahil olmak üzere, yasayla düzenlenir. 2. Bu hakkın kullanılması, yasada düzenlenmiş haliyle önem derecesi düşük suçlar bakımından ya da ilgilinin birinci derece mahkemesi olarak en yüksek mahkemede yargılandığı veya beraatini müteakip bunun temyiz edilmesi üzerine verilen mahkûmiyet hallerinde istisnaya tabi tutulabilir.”.

Yürütme ve yasama organları, yargılama makamı kararlarına uymak zorundadır. Bu sebeple, yargılama makamı kararlarındaki hukuka aykırılık iddiasını incelemek yine yargılama makamının işidir. ⁵ Kural olarak, hatalı ve hukuka aykırı kararla ilgili sorunu giderecek olan makam, kararı verenden farklı olmalıdır. Ancak, istisnai hallerde sorunun aynı makam tarafından çözümlenmesi de kabul edilmektedir. ⁶

Kanun yoluna başvuru hakkının, kararı veren mercice ilgiliye açıklanması mecburidir. Bu açıklama; kararın öğrenilmesi sırasında ve hangi kanun yoluna, hangi sürede ve ne şekilde başvuracağı hususlarını içerecek şekilde yapılmalıdır. 2001 yılında 4709 s. Kanun ile Anayasa’da “*Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması*” başlıklı 40. madde şu şekilde değiştirilmiştir: “*Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.*”. ⁷ Bu doğrultuda Ceza Muhakemesi Kanunu m. 40/2 “*Kanun yoluna başvuru hakkı kendisine bildirilmemesi halinde de kişi kusursuz sayılır.*” şeklinde düzenlenmiştir. Kanunun ifadesine göre, başvuru hakkının bildirilmemesi, kişiyi kusursuz hale getirmekle birlikte eski hale getirme başvurusu yapmasına imkân tanımaktadır. ^{8 9} Nitekim Yargıtay, yerel

⁵ Anayasa m. 138/4: “*Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.*”; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 379; KUNTER/YENİSEY, s. 999.

⁶ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 380; KUNTER/YENİSEY, s. 1001.

⁷ 3/10/2001 tarihli 4709 s. Kanun 16 maddesi ile.

⁸ CMK m. 34/2: “*Kararlarda, başvurulabilecek kanun yolu, süresi, mercii ve şekilleri belirtilir.*”; m. 231/2: “*Hazır bulunan sanığa ayrıca başvurabileceği kanun yolları, mercii ve süresi bildirilir.*”.

mahkemelerin yasa yolu bildiriminde tam ve hatasız bildirim yapmasının zorunlu olduğuna, kanuni nitelikleri eksiksiz taşımayan bildirim veya tebliğin geçerliliği olmayacağına ve geçersiz tebliğ sonrası temyiz süresinin işlemeye başladığından söz edilemeyeceğine hükmetmektedir.¹⁰

⁹ “5271 sayılı CYY’nın 34. maddesinin ikinci fıkrası ile 232. maddesinin altıncı fıkrasında, hâkim ve mahkemelerin her türlü kararlarında ve hükümlerinde (hüküm fıkrasında)başvurabilecek kanun yolu, süresi, mercii ve şekillerinin duraksamaya yer vermeyecek biçimde açıkça gösterilmesinin zorunlu olduğu açıkça belirtilmiştir. Yine 5271 sayılı CYY’nin eski hale getirme ile ilgili 40. maddesinin birinci fıkrasında; "kusuru olmaksızın bir süreyi geçirmiş olan kişi, eski hale getirme isteminde bulunabilir" denilmektedir. Aynı Yasa maddesinin ikinci fıkrasında ise, kanun yoluna başvuru hakkı kendisine bildirilmemesi halinde de kişinin kusursuz sayılacağı öngörülmektedir. Eski hale getirme istemine konu hükme karşı, temyiz yoluna başvurma olanağı bulunduğu halde, itiraz yoluna başvurulabileceği, sürenin de 7 gün olduğu hüküm fıkrasında yazılmıştır. Başvurulacak kanun yolu, mercii ve şekilleri hüküm fıkrasında belirtilmemiştir. Bu nedenle temyiz süresini geçiren sanık müdafinin eski hale getirme istemi yerinde görüldüğünden, temyiz davasının süresinde olduğuna karar verilerek yapılan incelemede...”, 2 CD, E. 2006/6552, K. 2006/18110, T. 13.11.2006 (Kazancı, E.T. 16.10.2022).

¹⁰ “5271 sayılı CYY’nın 34/2, 231/2 ve 232/6. maddelerinde de hüküm ve kararlarda, başvurulacak yasa yolu, başvurunun yapılacağı merci, başvuru yöntemi ve süresinin hiçbir duraksamaya yer vermeksizin açıkça belirtileceği hükümlerine yer verilmiş olup, bu hükümlere aykırılık, anılan Yasanın 40. maddesi uyarınca eski hale getirme nedeni olacaktır. Bu bildirimlerdeki temel amaç sùjelerin başvuru haklarını etkin bir

biçimde kullanmalarının sağlanması ve bu eksiklik nedeniyle hak kayıplarına yol açılmamasıdır. Ancak burada dikkat edilecek veya eski hale getirme nedeni oluşturacak husus, eksik veya yanlış bildirim nedeniyle bir hakkın kullanılmasının engellenip engellenmediğinin belirlenmesidir. Bildirimdeki eksikliğin yol açtığı bir hak kaybı bulunmamakta ise, bu durum eski hale getirme nedeni oluşturmayacaktır. Anılan yasal düzenlemeler göz önüne alındığında yerel mahkemenin yasa yolu bildiriminde yer alan eksiklikleri gidermek için her türlü kuşkuyu kaldıracak ifadeleri içeren açıklamalı tebligat ile tarafları bilgilendirmesi zorunludur. Böyle bir bilgilendirme yapılmadan, yapılan bildirimin ve tebliğin geçerliliğinden ve buna bağlı olarak temyiz süresinin işlemeye başladığından söz edilemez. Bunun sonucu olarak, yerel mahkeme hükmündeki yasa yolu bildirimini eksikliklerinden dolayı sanığın süresinden sonra yaptığı kabul edilen temyiz isteminin, temyiz süresinin işlemeye başlamaması nedeniyle süresinde olduğunun kabulü gerekir.” , YCGK, E. 2011/6-410, K. 2012/170, T. 24.4.2012 (Kazancı, E.T. 25.10.2022); “Ceza Genel Kurulunun 29.05.2007 gün ve 114-113; 01.05.2007 gün ve 93-104; 20.02.2007 gün ve 46-39 sayılı kararlarında da vurgulandığı üzere; Hüküm ve kararlarda, başvurulacak yasa yolu, süresi, başvuru yapılacak mercii ile başvuru şeklinin açıkça belirtilmesi zorunludur. Bunlardan birisinin veya birkaçının kararda gösterilmemiş olması ya da yanlış gösterilmesi; 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 40/2, 5271 sayılı CYY'nın 34/2, 231/3, 232/6 ve 40. maddelerine açıkça aykırılık oluşturacağından ve yapılan tebliği geçersiz kılacağından hükmün kesinleşmesini önler, kesinleşmeyen hükümler hakkında da yasa yararına bozma yasa yoluna başvurulamaz. İncelenen dosyada; Yerel Mahkemece sanığın ve davacı vekilinin yüzüne karşı açıklanan 03.03.2008 günlü kararda, “... itiraz yolu açık olmak üzere karar verildi...” ibaresinin yer aldığı anlaşılmaktadır. Her ne kadar gerekçeli kararda bu husus açıklanmış ise de, bu karar borçlu-sanığa tebliğ olunmamıştır. Görüldüğü

Kanun yoluna başvurmak için önceden açılmış bir dava ve karar olması gereklidir. Kanun yolu, yargılama makamı kararlarını ele alır. ¹¹ Örneğin, Cumhuriyet savcısının, öncesinde yargılama olmayan, “kovuşturmaya yer olmadığı kararının itiraz incelemesi”, her ne kadar kanun koyucu başvuru yolunu “itiraz” olarak göstermişse de karara karşı ilk kez yargılama makamına başvuru olduğundan burada yapılan inceleme teknik anlamda kanun yolu sayılamayacaktır.

Kanun yoluna başvurma, verilen karardan hukuki yararı etkilenen kişilerin hakkıdır. Hukuka aykırı verilen karara karşı toplum adına cumhuriyet savcısına da kanun yoluna başvuru hakkı tanınmıştır.

gibi; karara karşı başvurulacak yasa yolu, süresi, mercii ve şekli açıklanmamış, tefhim sırasında hazır bulunan sanık yanıtılmıştır. Bu nedenle kararın, yasa yoluna başvurma hak ve yetkisi bulunanlara, başvurulacak yasa yolu, süresi, mercii ve şeklini gösterir açıklamalı tebligat ile tebliğ edilmesi, açıklamada mutlaka itiraz yasa yoluna başvurma süresinin kendilerine tebligat yapılmasından itibaren başlayacağını bildirilmesi gerekmektedir. Tebligata rağmen itiraz yasa yoluna başvurulmaması durumunda karar kesinleşeceğinden, ancak bu ahvalde yasa yararına bozma yasa yoluna başvuru olanaklı hale gelecektir. Kesinleşmeyen kararlara karşı yasa yararına bozma yasa yoluna başvurulamayacağından, Yargıtay C. Başsavcılığı itirazının kabulü ile Özel Daire bozma kararının kaldırılıp, Adalet Bakanlığının yasa yararına bozma isteminin reddine, kararın belirtilen şerhle birlikte yasa yolu başvuru hakkı olanlara tebliğ edilerek, itiraz edip etmeyeceklerinin belirlenmesi suretiyle anılan eksikliğin giderilmesi için dosyanın Yerel Mahkemeye gönderilmesine karar verilmelidir.”, YCGK, E. 2009/16-5, K. 2009/11, T. 3.2.2009 (Kazancı, E.T. 25.10.2022).

¹¹ KUNTER/YENİSEY, s. 1002.

Kanun yoluna başvurma kanuni sürelerle bağlıdır. Süre, itiraz kanun yolu için aksine hüküm olmayan hallerde ilgilinin kararı öğrendiği günden başlayacaktır (m. 268).¹² Başvuru süresi, istinaf yolunda hükmün açıklanmasından itibaren yedi gündür (m. 273). Temyizde bu süre hükmün açıklanmasından itibaren on beş gün olarak belirlenmiştir (m. 291).¹³

Kanun yoluna başvurularda kural, kararının hatalı olduğu düşünülen makama yazılı olarak yapılmasıdır. Tutuklu bulunan şüpheli veya sanığın, zabıt kâtibi veya tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunması ya da bu iradesini gösteren bir dilekçe vererek kanun yollarına başvurabilmesi mümkündür.

II. KANUN YOLU ve HUKUKİ ÇARE KAVRAMLARI

Kanun yolu ve hukuki çare, ceza muhakemesi terminolojisinde kavramsal olarak birbiriyle iç içe geçmiş, yargılama makamınca verilen kararların hukuki denetime tabi tutulmasını amacı taşıyan kurumlar olup öğretide farklı biçimlerde tanımlanmaktadır.

¹² CMK m. 35: “İlgili tarafın yüzüne karşı verilen karar kendisine açıklanır ve isterse kararın bir örneği de verilir. Koruma tedbirlerine ilişkin olanlar hariç, aleyhine kanun yoluna başvurulabilecek hâkim veya mahkeme kararları, hazır bulunamayan ilgisine tebliğ olunur. İlgili taraf serbest olmayan bir kişi veya tutuklu ise tebliğ edilen karar, kendisine okunup anlatılır.” .

¹³ Ceza muhakemesinde kanun yollarına başvuru sürelerindeki farklılık, yeknesaklık olmadığı için eleştirilmektedir.

Bir görüşe göre, bir yargılamada verilen kararın hukuka aykırılığının giderilmesi için, aykırılığı ileri sürence açılan dava *kanun yolu davası*, muhakeme ise denetim muhakemesidir. Kanun yoluna konu edilebilecek bir karardaki aykırılık ancak “*tali bir dava*” açılarak kanun yolu adlı “*tali bir muhakeme*” yapılarak giderilebilecektir.¹⁴

Bir kısım yazara göre, yargılama makamı kararının hatalı olduğu iddiasının nihai çözüme kavuşturulması amacıyla bir başka yargılama makamı önüne götürülmesi, yani kanun yoluna başvurma imkânı bir hukuki çaredir.¹⁵ Görülen iş kanun yolu davasıdır.

Bir görüşe göre, ceza yargılamasında kabul edilen tüm kanun yolları “*Taarruz yolları*” olup, taarruz yolları kendi içerisinde kanun yolları ve hukuki çare olarak ayrılmaktadır. Hukuki çare, kesinleşmiş ve kesinleşmemiş kararlara karşı kullanılan “*kanuni imkânlar*” olarak ifade edilmektedir.¹⁶

Bir görüşe göre ilk kez verilen karar veya hükümlerin hukuki yönden yeniden incelenmesini sağlayan hukuki kurumların tamamı, ceza yargılamasında var olan hukuki denetim yollarıdır. Hukuki denetim yolları içerisinde kanun yolu önem arz ettiğinden,

¹⁴ CENTEL/ZAFER, s. 901; KUNTER/YENİSEY, s. 999.

¹⁵ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 379; **EREM, Faruk:** Ceza Usulü Hukuku, B. 5, Ankara, AÜHFY No:427, Sevinç Matbaası, 1978, s. 693; ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 239.

¹⁶ **YÜCE, Turhan Tufan:** Türk Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları (İtiraz-İstinaf-Temyiz), Erzurum, 1967, s. 6.

kanun koyucu ayrıca düzenlemiştir. ¹⁷ Hukuki çare kavramını kanun yolu ve kanun yolu dışı hukuki çarelerin tamamı olarak ifade etmek mümkündür. ¹⁸

Kanun yolu; yargılama makamınca verilen karardaki hukuka aykırılık ya da hatanın, kural olarak başka bir makam tarafından incelenmesini, bu hukuka aykırılık sebebiyle korunan hukuki yararın zarar görmesini engellemeyi ve hukukun doğru şekilde tesis edilmesini amaçlayan hukuki çaredir. ¹⁹ Soruşturma ve kovuşturma aşamasındaki alınan kararların eksiksiz ve doğru şekilde sonuçlandırılması amacı taşır. Hâkim veya mahkemede verilen karar insan ürünüdür ve hata payı her zaman mevcuttur. Bir kararın denetlenebilmesi imkânı, hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir. Kanun yollarına başvurulabiliyor olması, hakimleri daha titiz bir inceleme yapmaya sevk ederken, yargıya olan güveni de arttıracaktır. ²⁰ Bu önemi nedeniyle, CMK'nun kanun yollarına ilişkin düzenlemelere geniş bir kısım ayrılmıştır.

Mevcut çalışmada literatürdeki hâkim kabul ve ceza muhakemesi kanunundaki kullanımıyla birlik sağlanması adına kanun yolu başlığı ile devam edilecektir.

¹⁷ **ÖZEN, Mustafa:** Ceza Muhakemesinde İtiraz Kanun Yolu, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011, s. 11.

¹⁸ **ERSOY, Uğur:** Ceza Muhakemesi Hukukunda Aleyhe Değiştirme (Reformatio in Peius) Yasağı, Adalet, Ankara 2018, s. 59.

¹⁹ ŞAHİN /GÖKTÜRK, s. 238; CENTEL/ZAFER, s. 899; KUNTER /YENİSEY, s. 999; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 379; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 663; ERSOY, s. 58.

²⁰ YÜCE, s. 12-13; ERSOY, s. 60.

III.KANUN YOLUNUN KONUSU

Kanun yolunun konusu, yargılama makamı kararlarıdır. Karar; Arapça kökenli bir kelime olup “*herhangi bir durum için tartışılarak verilen, bir iş veya sorun hakkında düşünüülerek verilen kesin yargı veya hüküm*” anlamını taşır. Muhakeme hukuku bakımından karar; muhakeme işlemi yapan makamın fikri bir işlemidir.²¹ Yargılama esnasında verilecek kararlar, kanunda sistematik olarak gösterilmemektedir. Ceza muhakemesinde karar, yargılama hukukuna tabi olup olmama açısından “*yargılama kararı veya idari kararlar*”; işlemi yapan süjenin işgal ettiği makama göre “*hakimlik ve mahkeme kararları*” ile “*iddia makamı kararları*”; uyuşmazlığın çözümüne etkisi bakımından “*ara veya son karar*”; “*duruşma esnasında verilen ya da duruşma yapılmaksızın verilen kararlar*”; yargılamanın aşamasına göre tesis edildiği zaman bakımından “*soruşturma aşamasında verilen, kovuşturma aşamasında verilen kararlar*” gibi pek çok açıdan sınıflandırılabilir.^{22 23}

Kanun yolu, sadece yargılama makamlarının kararlarına karşı kabul edilen hukuki çaredir. Kovuşturma evresinde uyuşmazlığın çözümü için verilen kararlar, yargılama kararı niteliğindedir.²⁴ Soruşturma aşamasındaki yargılama makamı kararları, yargıçlık makamı kararı niteliğindedir.²⁵ Kararın niteliği -*hangi makam*

²¹ **OKUYUCU ERGÜN, Güneş:** Ceza Muhakemesi İşlemleri, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015, s. 55.

²² CENTEL/ZAFER , s. 745.

²³ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 178; OKUYUCU ERGÜN, s. 56 vd. .

²⁴ OKUYUCU ERGÜN, s. 56.

²⁵ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 262.

tarafından verilmiş oluşu ya da uyuşmazlığı sonlandırmaya etkisi yönünden- aynı zamanda bu kararın hangi kanun yolu konusunu teşkil edip etmeyeceğini de belirlemektedir. Bu nedenle; hakimlik ve mahkeme kararları ile ara karar ve son karar ilişkisi ardından cumhuriyet savcısı kararları ayrı başlıklar altında ele alınacaktır.

1. HAKİMLİK KARARI VE MAHKEME KARARI İLİŞKİSİ

Uyuşmazlığın çözümü için yürütülen yargılama sırasında pek çok karar verilir. En geniş tanımlama ile mahkeme, uyuşmazlığı bir kararla sonuçlandıran makam; hâkim ise yargılama görevini gerçekleştiren kişidir.²⁶ Yargılama makamı kararları, hakimlik ve mahkeme kararı olarak ayrılır. Bu ayrım, kanun yolu bakımından önem taşır. Hakimlik kararları itiraz kanun yoluna tabi iken, mahkeme kararları aksine hüküm bulunmadıkça istinaf ve temyiz kanun yolunun konusudur. Soruşturma aşamasındaki yargılama makamı kararları, yargıçlık makamı kararı niteliğindedir.²⁷ Kovuşturma aşamasındaki kararlar çoğunluğunu mahkeme kararları oluşturmaktayken, istisna olarak hâkim kararı da verilmesi mümkündür.²⁸

²⁶ CENTEL/ZAFER, s. 686; **BAŞ, Eylem** : “*Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından 1982 Anayasası’nın 152. Maddesinin 1. Fıkrasında Yer Alan “Mahkeme” Kavramı*”, SÜHFD., C. 29, S. 1, 2021, s. 469 - 508. s. 479 - 480.

²⁷ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 262; OKUYUCU ERGÜN, s. 58; KUNTER/YENİSEY, s. 463.

²⁸ OKUYUCU ERGÜN, s. 59.

Hâkim ve mahkemelerin her türlü kararı, *karşı oy dahil*, CMK' nun 230. maddesinde sayılan kriterleri sağlayan şekilde gerekçeli olmak zorunda ve kararlarda, başvurulabilecek “*kanun yolu, süresi, mercii ve başvuru şekli*” belirtilmek zorundadır. Örneğin, müdafinin dosya inceleme ve belgelerden örnek alma hakkını kullanması, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürecekse kısıtlanabilir. Burada, savunma hakkının önemli bir unsuru olan “*dosyayı inceleme hakkı*” kısıtlandığından, bu hak ancak CMK m. 153/2 uyarınca “*Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, sulh ceza hâkiminin*” vereceği kısıtlama kararı ile kısıtlanabilir. Bu kısıtlama kararı da gerekçeli olmalıdır. Sadece soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebileceği bahsiyle verilen ve somut delile dayandırılmayan karar, gerekçeli sayılamaz.²⁹

Hakimler idare kararı ve yargılama kararı verebilir.³⁰ Bir uyuşmazlığın çözümü için bu sırada verilen hakim kararları, yargılama kararıdır.³¹ Hâkim kararlarına, “*arama*

²⁹ **OKUYUCU ERGÜN, Güneş:** “*Soruşturmanın Gizliliği*”, AÜHFD, Y. 2010, C. 59, S. 2, ss. 243 - 276, s. 252-253.

³⁰ Yargılama makamı kararları, fikri işlemler olarak ortaya çıkmakta olup; fiili işlemler de söz konusudur. Ancak, kanun yolunun konusunu, yargılama makamı kararları oluşturacaktır. “*İddianamenin kabulü kararının okunması 5271 sayılı CMK’nun 191. madde hükmü gereğidir, buna uyulmamasının kanuna aykırılık teşkil edeceği hususunda bir kuşku bulunmamaktadır. Ancak her kanuna aykırılık mutlak bir bozma nedeni değildir. Mutlak bozma sebebi olan kanuna aykırılık halleri 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi uyarınca uygulanması gereken 1412 sayılı CMK’nun 308. maddesinde sayılmıştır. Bunun dışındaki hallerde kanuna aykırılığın bozma sebebi sayılabilmesi için aykırılığın son karara (hükme) tesiri olması gerekir. 1412 sayılı CMK’nun 306. maddesindeki ‘hükme esas alınan’, 309. maddesindeki ‘hüküm için mühim noktalarda’*

(m. 119), elkoyma kararı (m. 127) , postada elkoyma kararı (m. 129), bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma kararı (m. 134), teknik araçlarla izleme kararı (m. 140), müdafinin soruşturma dosyasını inceleme yetkisinin kısıtlanması kararı (m. 153/2), şüphelinin müdafî ile görüşme hakkının kısıtlanması kararı (m. 154), tanık ve bilirkişilerin davet edilmesi kararı (m. 179)” örnektir.

Yargılama makamının yargısal kararlarına karşı itiraz başvurusu mümkünken, idari nitelikteki kararların itiraz kanun yoluna konu edilmesinden bahsedilemez.³² Kural olarak bütün hakimlik makamı kararlarına karşı itiraz edilebileceği öngörüldüğünden kanunda tek tek göstermeye gerek olmamakla birlikte; bir kısım hakimlik kararlarına istisnai olarak itiraz edilememektedir. Örneğin; hâkimin reddi

ve 320. maddesindeki ‘hükme tesiri olacak derecede kanuna muhalefet’ ibarelerinin ve kanun (koyucu) abesle iştigal etmez evrensel hukuk kaidesinin gereği budur. Gerçekten de bozma mahkemece farklı bir karar verilebilecekse bir anlam ifade eder. Bozmanın sonunda başka bir karar verilemeyecekse bozmanın da bir anlamı yoktur. Tüm bu açıklamalar ışığında mahkeme başkanı veya hâkimince iddianamenin kabulü kararın okunmaması, okuma işleminin açıklayıcı ve bildirici mahiyette bir işlem olması ve son karara bir tesirinin bulunmaması karşısında 26.03.2007 tarihli ilk celsede iddianamenin kabulü kararının bozma nedeni yapılamayacağı anlaşılmaktadır.”, YCGK, E. 2011/361, K. 2012/2012, T. 15.5.2012 (Lexpera, E.T. 28.3.2023).

³¹ KUNTER/YENİSEY, s. 461.

³² **GÜRELLİ, Nevzat:** “İtiraz Kanun Yolunun Türk Ceza Muhakemesi Hukukundaki Durumunun Eleştirisi”, Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu Kanun Yolları, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1973, ss. 115-130., s. 65; ÖZEN, s. 34.

isteminin kabul edilmemesine ilişkin kararlara karşı itiraz yoluna gidilebilirken; kabulüne ilişkin kararlara karşı itiraz edilemez (CMK m. 28/1). Yine eski hale getirme isteminin reddine ilişkin kararlara karşı itiraz yoluna gidilebilirken; kabulüne ilişkin kararlara ve itiraz üzerine verilecek hakimlik kararına karşı itiraz mümkün değildir (CMK m. 42/2).³³

Kovuşturma aşamasında alınan kararlara çoğunlukla mahkeme kararı niteliğinde olmakla birlikte, bu aşamada da hakimlik makamı kararı verilebilir.³⁴ Mahkeme kararları, hükümler oybirliği veya oyçokluğuyla verilir (m. 224).

Mahkeme kararları, duruşmada verilir verilememesi bakımından “*duruşmada verilen ve duruşma haricinde verilenler*” olarak ayrılmaktadır. Bir kısım kararlar duruşma yapılmaksızın verilirken, duruşma esnasında verilen kararlar da söz konusudur. Duruşmaya ara verilmesi kararı, sanığın beraati ya da mahkumiyetine ilişkin karar duruşmada verilen mahkeme kararlarına; hâkimin reddi duruşmasız verilen kararlarına örnektir.³⁵ Mahkeme kararlarına ilişkin bu ayırımı dikkat edilmesi gereken husus; Ceza Muhakemesi Kanunu 33. maddesinde, karar verilmeden önce yapılması gereken usul işlemleri yönünden şarta bağlanmış olmasıdır. Duruşma sırasında verilen kararlar, “*Cumhuriyet savcısı, duruşmada hazır bulunan müdafî, vekil ve diğer ilgililer dinlendikten*”; duruşma dışındaki kararlar, “*Cumhuriyet savcısının yazılı veya sözlü görüşü alındıktan sonra*” verilir. Örneğin kovuşturmanın genişletilmesi (*tevsii tahkikat*)

³³ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 392; CENTEL/ZAFER, s. 916.

³⁴ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 59.

³⁵ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 181; KUNTER/YENİSEY, s. 465.

talebi varsa karşı tarafa bu talebe karşı beyanları sorulduktan sonra karar verilecektir.³⁶

İtiraz kanun yolunda bu zorunluluğa istisna getirilmiştir. ³⁷

2. ARA KARAR VE SON KARAR (HÜKÜM) İLİŞKİSİ

Mahkeme kararları uyumsuzluğu sonlandırma etkisi bakımından “*ara ve son karar (hüküm)*” olarak ayrılmaktadır. ³⁸ Ara karar, kural olarak uyumsuzluğun esasını çözmemekle birlikte, kovuşturmayı hükme taşıma görevini üstlenir. Ara kararlar, yargılamanın iddianamenin kabul edilmesi ile duruşma gününün belirlenmesinden başlayarak kovuşturma aşamasında duruşmaların ilerlemesi ve sonuçlanmasına hazırlayan tüm kararlardır. ³⁹

Duruşmaya hazırlık (tensip) kararı, sanığa ek savunma verilmesine ilişkin karar, keşif kararı, fethi kabir kararı, bilirkişi dinleme kararı, hakimin ret isteminin reddi kararı, duruşmanın gizli yapılmasına ilişkin karar, katılma isteminin kabulü veya

³⁶ CENTEL/ZAFER, s. 835.

³⁷ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 183; mahkeme, itiraz üzerine karar verecek merci ise, duruşma yapılmaksızın itiraz incelemesini tamamlaması mümkün olduğundan, kararı vermeden önce Cumhuriyet savcısını dinlemek zorunda değildir. Bu durum, CMK m. 271/1’ de “... gerekli görüldüğünde Cumhuriyet savcısı ve sonra müdafî veya vekil dinlenir” şeklinde düzenlenmiş olup, takdir yetkisi dahilinde bırakılmıştır. Bu konu, itiraz kanun yolu ilgili detaylı tartışmalarla birlikte üçüncü bölümde incelenecektir.

³⁸ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 178 vd. .

³⁹ ARTUÇ, **Mustafa**: Hüküm Kurma Sanatı, Adalet, B. 11, Ankara 2020, s. 32.

reddine ilişkin karar, tutuklama, tutukluluk halinin devamı veya kaldırılmasına ilişkin kararlar, sanığın akıl sağlığının tetkiki kararı, tanığın zorla getirilmesine ilişkin karar, duruşma disiplininin bozulması nedeniyle hakim tarafından verilen tedbir kararı, duruşma sırasında bir suç işlenirse suç duyurusunda bulunma kararı veya direnme kararlarının her biri muhakemenin ilerlemesini sağlayan, ara karar örnekleridir. ⁴⁰ Ara kararlar, geçici ve geri alınabilir kararlardır. Ancak, değiştirilmesi artık mümkün olmayan durumlara ilişkin ara kararlar geri alınamaz. ⁴¹ Öğretide Yargıtay bozma/istinaf bozma kararlarına uyma kararını ara karar olarak niteleyen bir görüşle birlikte ⁴² Yargıtay’a göre, uyma kararı ara karar niteliğinde olmayıp, davanın esasını çözümleyen kararlardır. ⁴³

⁴⁰ ARTUÇ, s. 32; “Ancak, son karar verilmeden başka deyişle henüz duruşma süreci devam ederken mahkemece verilebilecek çeşitli kararlar da bulunmaktadır. Örneğin; sanığın tutuklanmasına veya yaşının düzeltilmesine yahut bir başka mahkemede görülmekte olan bir davanın bekletici mesele yapılmasına ilişkin ve uygulamada “ara kararı” diye adlandırılan bir kısım kararlar duruşma tutanağına geçirildiğinde, duruşma tutanağının bu hususları içeren sayfalarının, 232. maddenin 4. fıkrasında yazılı kural gereği bu karara katılan tüm hâkimler ve tutanak kâtibi tarafından imzalanması gereklidir.” YCGK, E. 2007/196, K. 2007/245, T. 20.11.2007 (Lexpera, E.T. 14.3.2023).

⁴¹ Örneğin, davaya katılma talebinin reddi ya da kabulü hakkındaki karar geri alınamaz. Bkz. OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 62.

⁴² ARTUÇ, s. 32.

⁴³ Yargıtay’a göre bozmaya uyan mahkeme, daha sonra bu kararından dönemeyeceği için bu durumu CGK kararıyla bozma sebebi saymıştır. “Ceza Genel Kurulu’nun

Ara kararlar, “son karara esas teşkil edip ve etmemelerine göre” ikiye ayrılmaktadır. “Son karara esas teşkil eden ara kararlar”, son kararın verilmesi ile bağlantısı olup, ona temel oluşturmaktadır. Bazı ara kararlar, yani *hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden ve başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararları, hükümle birlikte istinaf veya temyiz kanun yolunun konusunu oluşturabilirler* (m. 272/2 ve m. 287).⁴⁴ Bunun yanında, son karara esas teşkil etmesine rağmen

17.04.2007 gün ve 325-100 sayılı kararı ile yerleşik uygulamasına göre, uyma kararı, ara kararı niteliğinde olmayıp, davanın esasını çözümleyen kararlardandır. Bozmaya uymakla, yerel mahkemenin bozma kararında gösterilen esaslara göre işlem yapıp karar verme ödevi doğmaktadır. Sonradan bu kararın bir kısmından veya tamamından açıkça ya da örtülü olarak geri dönülerek ilk hükmün aynen veya yeniden kurulması, uyma kararının hüküm ve sonuçlarını ortadan kaldırmaz. Bu nedenle bozmaya uyan yerel mahkemenin dönülemez nitelikteki bu karardan sonradan dönerek, önceki hükmünde direnmesi isabetsizdir. Bu itibarla, yerel mahkeme direnme hükmünün bozulmasına karar verilmelidir.”, YCGK, E. 2012/391, K. 2012/173, T. 24.4.2012 (Lexpera, E.T. 20.3.2023); ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 293.

⁴⁴ “Kişinin mahkûm olduğu ceza, tedavinin ve denetimli serbestlik tedbirinin gereklerine uygun davranması halinde, infaz edilmiş sayılır; aksi takdirde, derhal infaz edilir” şekline dönüştürülmüş, Son olarak 14.04.2011 günlü Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6217 sayılı Kanunun 20. maddesi ile de bu maddenin ikinci fıkrasına “Bu karar, durma kararının hukuki sonuçlarını doğurur” cümlesi eklenmiştir. 5560 sayılı Kanunun 7. maddesiyle değişik TCK’nun 191. maddesinin gerekçesinde; “...Bunun ifade ettiği anlam şudur: Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak suçundan dolayı hakkında kamu davası açılmış olan sanıkla ilgili olarak cezaya hükmetmeden tedavi ile birlikte denetimli

kanunda açıkça itirazı kabil kılınan kararlar da söz konusudur. Mahkeme kararlarına itiraz, istisnai hallerde söz konusu olur. Kanunda açıkça gösterilmesi halinde, mahkeme

serbestlik tedbirine ya da sadece denetimli serbestlik tedbirine karar verilmesi halinde, açılmış olan kamu davası derdest olmaya devam etmektedir” denilmek suretiyle, sanıkla ilgili olarak cezaya hükmedilmeden önce tedavi ile birlikte denetimli serbestlik tedbirine ya da sadece denetimli serbestlik tedbirine karar verilmesi halinde, soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulup da, şartın gerçekleşmesini beklemek üzere verilen ve 5271 sayılı CMK'nun 223/8. maddesinde itiraza tabi olduğu belirtilen durma kararında olduğu gibi, davanın esasının çözümlenmediği ve açılmış olan kamu davasının derdest olmaya devam ettiği belirtilmiştir. 5271 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce alınan 17.12.1930 gün ve 23-31 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında; “Duruşmanın tatiline ilişkin CMUK'nun 253. maddesine ilişkin kararlar nihai karar niteliğinde olmadığından, temyiz yeteneği yoktur” denilmek suretiyle, mahkemelerin ancak davanın esasını çözen ve hüküm olarak sayılan kararlarına karşı temyiz yasa yoluna başvurulabileceği hususu açıklığa kavuşturulmuştur. 5271 sayılı CMK'nun 267 ila 271. maddelerinde düzenlenen itiraz ise, kural olarak hakimlik kararlarına, kanunda belirtilmiş olmak şartı ile de mahkeme kararlarına karşı başvuru olağan bir yasa yoludur. İtiraza tabi olan bir karara karşı, suç vasfına yönelik olarak ve hatta kararı temyiz edilebilecek bir mahiyete dönüştürecek gerekçe ile kanun yoluna başvurulmuş olsa bile, bu başvuru kararın itiraza tabi olması sonucunu değiştirmeyecektir.”, YCGK, E. 2012/534, K. 2013/15, T. 22.1.2013 (Lexpera, E.T. 18.3.2023); TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 180.

ara kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir. Bu duruma hâkimin reddi ya da yetkisizlik reddi kararları örnek verilebilir.⁴⁵

Son karara esas teşkil etmeyen ara kararlar ise son karara etkisi olmayan kararlardır. Bu kararlar, kanunda aksi gösterilmemişse istinaf veya temyiz yolunun konusu edilebilir.⁴⁶

Son karar yani kanundaki ifadesiyle “*hüküm*” ise uyuşmazlık konusunda mahkemenin verdiği nihai karardır. Hükümle birlikte mahkeme, üst merci tarafından bozma kararı gelmediği sürece uyuşmazlıktan elini çekmektedir.⁴⁷ Hükümün en temel özelliği, bunlara karşı istinaf kanun yoluna başvurulabilmesidir.⁴⁸ Son kararlar, süresi içerisinde istinaf edilmediği veya istinaf incelemesinden geçip de reddine karar verildiğinde kesinleşecektir.⁴⁹

Uyuşmazlığın esasını çözen son kararlar olduğu gibi, çözmeyen son kararlar da vardır. Ceza Muhakemesi Kanunu 223. maddesinde tahdidi olarak gösterilen “*beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi*” kararları, uyuşmazlığı doğrudan çözen son kararlardır.⁵⁰

⁴⁵ CENTEL/ZAFER, s. 835; OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 62; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 179.

⁴⁶ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 180.

⁴⁷ CENTEL/ZAFER, s. 869; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 179; ARTUÇ, s. 37.

⁴⁸ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 359 - 360.

⁴⁹ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 62.

⁵⁰ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 61; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 180.

Davanın reddi veya düşmesi kararları, suçun varlığı ya da yokluğu veya cezaya ilişkin bir tespitte bulunmadıkları yani uyuşmazlığın esasını doğrudan çözümlemediklerinden, gerçek anlamda hüküm sayılmamakta “*görünüşte son karar*”lar olarak nitelendirilmektedir.⁵¹ “*Durma kararı*”, CMK m. 223/8’de hükümler arasında gösterilmektedir. Durma kararı, şarta bağlı tutulmuş ancak şartın henüz gerçekleşmediği soruşturma veya kovuşturmanın varlığı halinde, şartın gerçekleşmesini beklemek amacıyla verilir. Bu nedenle durma kararı, son karar (hüküm) niteliği taşımaz.⁵² Muhakeme, “*muhakeme şartı gerçekleştiğinde*” devam edeceği için bu özelliğine uygun olarak da durma kararı itiraz kanun yoluna tabidir.

Kanun koyucunun, kanun sistematüğini ara ve son karar(hüküm) ayırımına göre düzenlediğı; kural olarak hükme karşı istinaf ve temyiz yolunu, ara kararlara karşı ise itiraz kanun yolunu açık hale getirdiğı görölmektedir. Ancak bu ayırmadan bağımsız olarak, özel hükümlerle belirtilen ve farklı kanun yoluna tabi kılınmış kararlar da mevcuttur. Örneğın, *adli yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararı* da kanun yolu açısından hüküm sayılmıştır (m. 223/10). Görevsizlik kararı itiraz kanun yoluna tabi iken, adli yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararı kanun yolu açısından hüküm sayıldığından, “*istinaf*” kanun yoluna tabi olacaktır. Yine durma kararı; m. 223/8 uyarınca itiraz tabi kılınmıştır.⁵³

⁵¹ CENTEL/ZAFER, s. 874; OKUYUCU ERGÜN, s. 61; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 180.

⁵² CENTEL/ZAFER, s. 875; ÖZEN, s. 190.

⁵³ YCGK, E. 2017/987, K. 2022/329, T. 10.5.2022 (Lexpera, E.T. 19.3.2023).

3. CUMHURİYET SAVCISI TARAFINDAN VERİLEN KARARLAR

Cumhuriyet savcısı, ceza muhakemesinde devletin ceza iddiası görevini yerine getiren, iddia makamı süjesidir. Cumhuriyet savcısı, fikri ve fiili işlemleriyle ceza muhakemesini hükmün kesinleşmesine kadar taşıyan çeşitli işlemleri gerçekleştirmektedir. Cumhuriyet savcısının muhakeme işlemleri; görüş, karar, araştırma ve koruma tedbiri işlemleridir.⁵⁴ Cumhuriyet savcısının, soruşturma aşamasında yaptığı fikri işlemler kimi zaman karar niteliği kazanmakta kimi zaman emir, görüş ya da istem olarak geçerli olmaktadır. Örneğin, Cumhuriyet savcısının *adli kontrol veya şüpheliyi re' sen serbest bırakması (m. 103/2)*, *gecikmesinde sakınca bulunan hallerde beden muayenesi (m. 75)* ve *vücuttan örnek alınmasına dair ilişkin kararı, inceleme ve otopsi için cesedin çıkarılması kararı (m. 87/4)*, “karar” niteliği kazanan işlemleri arasında sayılabilir.⁵⁵ Hâkimin reddi, bağlantılı davalarda birleştirme istemi gibi işlemleri de söz konusudur.

Kanun yolunun konusu, yargılama makamı kararlarıdır. Cumhuriyet savcısının, yargılama kararı verme yetkisi bulunmamaktadır. Yargılama kararı verme yetkisi, yargılama makamlarına münhasırdır.⁵⁶ Bu aşamada “karar” niteliğinde ortaya çıkan

⁵⁴ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 41, s. 183; OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 56; KEYMAN, savcıların iddianame, talepname ve esas hakkında mütalaa şeklinde ortaya çıkan fikri işlemlerini karar değil mütalaa mahiyetinde kabul etmektedir. Bkz. KEYMAN, **Selahattin**: Ceza Muhakemesinde (Asıl Ceza Muhakemesinde) Savcılık, Ankara Üniversitesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1970, s. 242.

⁵⁵ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 73-74.

⁵⁶ KUNTER/YENİSEY, s. 461.

Cumhuriyet savcısı işlemlerinin, eksik ya da hatalı olması durumunda nasıl denetlenebileceği ve kanun yolunun konusu olmasının mümkün olup olmadığı irdelenmelidir. Cumhuriyet savcısının kamu davası açıp açmamak yönündeki kararları, yargısal kararlar değildir.⁵⁷ Cumhuriyet savcısının soruşturma aşamasında yaptığı işlemlerin kural olarak denetleme ve iptalini isteme imkânı yoktur.⁵⁸ Ancak, CMK' na göre Cumhuriyet savcısının kimi kararlarının “*itiraz*” konusu edilmesi mümkündür. Şöyle ki;

Soruşturma aşamasında; kovuşturmaya yer olmadığına dair karar, soruşturmaya yer olmadığına dair karar, kamu davasının ertelenmesi kararı gibi muhakeme hukukunun konusunu oluşturan kararları, Cumhuriyet savcısı vermektedir. Bu kararlar gerek suçtan zarar göreni gerekse şüpheliyi etkileyen ve yargılamayı sonlandıran kararlar olmakla birlikte, yargılama kararı niteliğinde değildir.⁵⁹ Hukuka aykırılık olması halinde bu kararların “*kovuşturma kararı*” elde etme amacıyla yargılama makamı önüne götürülerek denetlenmesi mümkün kılınmıştır.⁶⁰ Bu kararlara karşı *itiraz* kanun yolu açıktır. Ancak bu kararların denetimi, teknik anlamda *itiraz* kanun yolu niteliğinde olmayıp, “*kovuşturma davası*” teşkil etmektedir. (Bu kararlar II. bölümde ayrıca incelenecektir.) Ayrıca, Cumhuriyet savcısının kararlarına karşı bu şekilde bir hukuki çare öngörülmüşse de; CMK m. 173/5'te bu düzenlemeye istisna hali düzenlenmiştir. Cumhuriyet savcısının “*kamu davasının açılmaması hususunda takdir yetkisini kullanması*” halinde (m. 171/1) vereceği KYOK' na *itiraz* yolu kapatılmıştır.

⁵⁷ KEYMAN, s. 244.

⁵⁸ CENTEL/ZAFER, s. 755.

⁵⁹ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 72 - 73.

⁶⁰ KUNTER/YENİSEY, s. 468.

Cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı halinde verilen KYOK' na karşı itiraz kanun yolunu kapatan m. 173/5, bu karara karşı farklı bir hukuki çare de öngörülmediğinden, hak arama özgürlüğüne aykırı düzenlenmiş bir hükümdür. Cumhuriyet savcısının kararlarına itiraz edilebilmesi, hukuk devleti olmanın gerekliliğidir. Öğreti idari denetim yapılabileceğini kabul etse de, idari denetim ve yargısal denetimden beklenen hukuki faydayı aynı düzeyde karşılamaz.⁶¹

Soruşturma aşamasında, müdafin dosya inceleme yetkisi “*Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi kararı*” ile kısıtlanabilir (m. 153/2). Bu karar, niteliği itibariyle hakimlik kararı olup, itiraz edilebilir. Ancak uygulamada, müdafin dosya inceleme yetkisinin, Cumhuriyet savcısı tarafından kısıtlandığı görülmektedir. Bu halde, Cumhuriyet savcısının kısıtlama (veya uygulamadaki kullanımıyla gizlilik kararı) işlemi, bir yargılama makamı kararı olmadığı için kanun yolu denetimine kural olarak tabi olmayacaktır. Ancak, verilen bu kısıtlılık kararı, savunma hakkını kısıtladığından, uygulamada kanunen hukuki bir çare öngörülmemesine rağmen, Cumhuriyet savcısının

⁶¹ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 319; CENTEL/ZAFER, s. 619; bu durum, CMK m.171/1’de tanınan takdir yetkisinin kullanımı halinde söz konusu olup, idari denetim yani başsavcılık denetimi söz konusu olabilecektir. Bkz. ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 615 **KÖKSAL, Atacan:** “*Kamu Davasının Açılmasında Takdirilik İlkesi ve Denetimi*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 90. Kuruluş Yıldönümü Armağanı, 2017, ss. 603 - 658, s. 652; **MERAKLI, Serkan:** “*Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Davası*”, CHD., Nisan 2012, S. 8, ss. 173-194, s. 191.

bu işlemine karşı sulh ceza hakimliğine itiraz başvurusu yapıldığı görülmektedir. Bu itiraz başvurusu kanuni dayanağı yoktur.⁶²

Görüldüğü üzere, Cumhuriyet savcısının kararlarına karşı uygulamada denetimi amacıyla çeşitli başvurular yapılmakta ancak bu başvurular kanun yolu çerçevesinde yasal zemine oturamamaktadır. Yargılama makamı kararı niteliği taşımadıklarından, Cumhuriyet savcısının kararlarının teknik anlamda kanun yolu incelemesine tutulamaması; hak arama hürriyetinin kısıtlanmasına sebep olmaktadır. Yine takdir yetkisi kullanılarak verilen KYOK'nda olduğu gibi itiraz hakkının da tanımayan düzenlemeler, sorunludur. Bu nedenle kanun koyucunun, Cumhuriyet savcısı kararlarına karşı yargılama makamınca etkili denetim yapılmasını sağlayacak hukuki çareleri, sistemli şekilde düzenlemesi gereklidir.⁶³

IV.KANUN YOLU SINIFLANDIRMASI

Doktrinde, kanun yolunun farklı ayrımlara göre sınıflandırıldığını görülmektedir. Örneğin, başvurunun gösterdiği etkiye göre hukuki çareleri sınıflandırmak mümkündür. Bu ayrım, kanun yolu ve kanun yolu dışı hukuki çareyi kabul etmekte; aktarma ve erteleme etkisinin bir arada olup olmamasına göre sınıflandırmayı benimsemektedir. Buna göre itiraz istinaf ve temyiz hem aktarma hem erteleme etkisini gösterdiğinden

⁶² ÖNTAN, **Yaprak**: “*Soruşturma Evresinde Avukatın Dosya İnceleme Yetkisi*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 90. Kuruluş Yıldönümü Armağanı, 2017, ss. 567 - 601, s. 584.

⁶³ MERAKLI, s. 191; KÖKSAL, s. 652.

kanun yolu olarak nitelendirilirken; “*kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi*” kurumları “*kanun yolu dışı hukuki çare*” olarak nitelendirilmektedir.⁶⁴ Ancak itiraz kanun yolunda aktarma etkisi yatay düzlemde olduğu için tartışmalı, durdurma etkisi mutlak değildir.

Kanun yolu sınıflandırmasında en çok karşılaşılan ayrımların, “*dar ve geniş anlamda kanun yolları*” ile “*olağan ve olağanüstü kanun yolları*” sınıflandırması olduğu kabul edilebilir. Dar anlamda kanun yolunun kanunda belirtilen hukuki çareler, geniş anlamda kanun yolunun ise kanunda belirtilmemiş ancak kanun yolu özelliğine sahip yasal çareler kastedilmektedir. Örneğin, eski hale getirme, geniş anlamda kanun yolu niteliğindedir.⁶⁵

Kanun koyucu, CMK’ nu düzenlerken bu ayrım, “*olağan ve olağanüstü kanun yolları*” olarak benimsemiştir. Görülmektedir ki bu ayrım, hukuki denetimi yapılacak kararın kesinleşmiş veya kesinleşmemiş olmasına göre yapılmıştır. Aleyhine kanun yolu başvurusu yapılan karar kesinleşmemiş ise bu kararlara karşı gidilebilen kanun yolu “*olağan*”; kesinleşmiş kararlara karşı yapılan hukuki denetim yolu ise “*olağanüstü kanun yolu*” dur.⁶⁶ Ceza Muhakemesi Kanunu olağan kanun yollarını “*itiraz, istinaf ve temyiz*”; olağanüstü kanun yollarını ise “*Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı’nın itirazı, Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı’nın itirazı, kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi*” olarak sınıflandırmaktadır.

Kendi içerisinde olağan kanun yolları da “*asıl derece*” veya “*ikinci derece*” ile “*hukuki derece*” kanun yolu olarak ikiye ayrılmaktadır. İkinci derece kanun yolunda

⁶⁴ KUNTER/YENİSEY, s. 1004; ERSOY, s. 63.

⁶⁵ CENTEL/ZAFER, s. 899.

⁶⁶ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 382; CENTEL/ZAFER, s. 900.

inceleme hem maddi hem hukuki denetim ile tamamlanırken; hukuki derece kanun yolu incelemesinde yalnız hukuki yönden denetim yapılır. Buna göre, olağan kanun yollarından itiraz ve istinaf incelemesinde hem maddi hem hukuki denetim yapılırken, temyiz incelemesi verilen kararın hukuksal denetimi ile sınırlıdır. Kural olarak ara kararlara karşı başvuru ikinci derece kanun yolu itiraz, son kararlara karşı ise istinaftır. Temyiz ise olağan ve hukuki derece kanun yoludur.⁶⁷

Olağan kanun yollarında başvuru, kararın kesinleşmesini önleyip, cezanın yerine getirilmesini engellerken; olağanüstü kanun yollarında başvuru, kesinleşmiş karara karşı bir başvuru olduğu için cezanın yerine getirilmesini kendiliğinden etkilemeyecektir. Ancak, bu konuda inceleme merciince karar verilmesi mümkündür.⁶⁸

V. KANUN YOLU BAŞVURULARINDA ORTAK HÜKÜMLER

Kanun yoluna başvurulduğunda, başvuruyu inceleyecek merci, başvuru ile bağlıdır. Ancak Ceza Muhakemesi Kanunu istinaf ve temyiz kanun yolunda bu kurala istisna getirmiştir. İnceleme sonunda verilecek karar, kural olarak kesindir, bu karara

⁶⁷ ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s.692; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 382; KUNTER/YENİSEY, s. 1006; İçtihat yoluyla denetim sınırlarının aşılması temyiz incelemesinde genişletilmiş hukuksal denetim yapıldığı ve bu şekilde yapılacak incelemenin, temyiz mahkemesine hasredilmiş içtihat birliğini sağlama amacını gerçekleştirmek noktasındaki gerekliliği hakkında Bkz. CENTEL/ZAFER, s. 954 - 955.

⁶⁸ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 389.

karşı olağan kanun yolunda ikinci bir başvuru yapılamaz. Kural olarak kanun yolu başvurusu yalnız başvuruda bulunan yönünden etki gösterir.

Kanun yolu başvurularında genel hükümler Ceza Muhakemesi Kanunu altıncı kitap birinci kısımda 260 ve 266. maddeler arasında düzenlenmiştir. Aşağıda kanun yolu başvurularında ortak hükümler başlığı altında kanun yollarına başvuruda hata, başvurudan vazgeçme ve aleyhe bozma yasağı üzerinde durulacak, akabinde kanun yoluna başvurunun etkileri ayrı bir başlık altında incelenecektir. Kanun yoluna başvuru hakkına sahip olanlar ile başvurunun şekli ve diğer hususlar, bu incelemenin ana konusu olan itiraz kanun yolu için kanunda özel olarak belirtilmediğinden ve genel hükümlerdeki hususlar itiraz kanun yolu açısından da geçerli olduğundan ve çalışmanın kapsamı ile sınırlı ve özel olarak incelenmesi amaçlandığı için, kendisine özgü tartışmaları ile üçüncü bölümde ele alınacaktır.

1. KANUN YOLUNU BELİRLEMEDE YANILMA

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 264. maddesi gereği kabul edilebilir bir başvuruda, kanun yolunun veya merciin belirlenmesinde yanılma, başvuranın haklarını ortadan kaldırmaz. Önemli olan, başvuru iradesi ile kabul edilebilir bir başvuru olmasıdır. Bu, kanunilik ilkesinin bir sonucudur.⁶⁹ Bu hâlde hatanın nasıl düzeltilileceği

⁶⁹ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 380; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 679; CENTEL/ZAFER, s. 908; YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe: Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 9, Ankara, Seçkin Yayınları, Eylül 2021, s. 898; ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 248; ÖZBEK, Veli Özer/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Pınar/TEPE, İlker: Ceza

Muhakemesi Hukuku, B. 14, Seçkin, Ankara, 2021, s. 713; **GÜNGÖR, Devrim**, İstinaf, Yetkin, Ankara 2016, s. 21; “6545 sayılı Kanun'un 68. maddesi ile değişik TCK'nın 191. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı ile birlikte verilen tedavi ve denetimli serbestlik tedbiri kararının içeriğinde, karara karşı itiraz yoluna başvuru süresinin “15 gün” yerine “7 gün” olarak belirtilmek suretiyle sanığın yanıltıldığı, Anayasanın Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması başlıklı 40. maddesindeki düzenleme ile 5237 sayılı TCK'nın 191/2. maddesi ve CMK'nın 171, 172 ve 173. maddeleri uyarınca, başvurulacak kanun yolunun, merciinin, başvuru şekli, süresi ve bu sürenin başlangıcının açıkça ve ilgiliyi yanıltmayacak biçimde gösterilmesi gerekmekte olup; “Kamu davasının açılmasının ertelenmesi” kararı ve bu karar ile birlikte verilen “denetimli serbestlik tedbiri uygulanmasına” ilişkin kararda kanun yolu başvuru süresinin şüpheliyi yanıltacak biçimde “7 gün” olarak gösterildiği, bu nedenle kararın usulüne uygun bir yasa yolu bildirimi yapılmadığı; 15/04/2015 tarihli kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının kesinleşmediği ve kovuşturma şartlarının oluşmadığı dikkate alınarak, sanığa kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına karşı 15 gün içinde Sulh Ceza Hakimliğine itiraz hakkı bulunduğu ihtarı ile birlikte kararın yeniden tebliğ edilmesi gerektiğinden, bu kapsamda inceleme konusu olayda sanığın yükümlülüklerine uymaması eylemini, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı kesinleşmeden gerçekleştirdiği anlaşılmakla, sanık hakkında kovuşturma şartlarının oluşmaması nedeniyle, CMK'nın 223/8. maddesi gereğince kovuşturma şartının gerçekleşmesini beklemek üzere, kamu davasının durmasına ve gerekli tebligat işlemlerinin tamamlanarak, kararın infazına devam edilmesi için dosyanın Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine karar verilmesi yerine yargılamaya devamla sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurulması, Bozmayı

de kanunda gösterilmiş, başvurunun derhâl “*başvurunun yapıldığı merci eliyle görevli ve yetkili olan mercie gönderilmesine*” hükmedilmiştir.⁷⁰

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 34/2 “*Kararlarda, başvurulabilecek kanun yolu, süresi, mercii ve şekilleri belirtilir*” şeklinde düzenlenmiştir. Kanun yolunun belirlenmesinde yanılma yani kişinin m. 34/2, m.231, m. 264 ve AY m. 40/2 gereği kanun yoluna başvurma hakkının kendisine bildirilmemesi, başvurulacak yol, süresi gibi unsurların kararda gösterilmemesi veya yanlış gösterilmesi sebebiyle kişinin yanılması halinde, başvuru yapılan mercice ilgili başvuru görevli ve yetkili mercie gönderileceğinden eski hale getirme başvurusuna gerek yoktur.⁷¹ Yargıtay Ceza Genel

gerektirmiş,”, 10 CD, E. 2020/11191, K. 2022/11195, T. 3.11.2022 (Lexpera, 22.3.2023).

⁷⁰ “*Sanık hakkında açıklanan hükmün kaldırılmasına ve hükmün açıklanmasına yer olmadığına dair kararın, CMK'nın 231/12. maddesi uyarınca itiraza tabi olduğu, bu kararın temyizi mümkün olmadığından, CMK'nın 264. maddesine göre de, kanun yolunun ve merciinin belirlenmesinde yanılma başvuranın hakkını ortadan kaldırmayacağından, katılan vekilinin dilekçesi itiraz niteliğinde kabul edilerek itirazın merciince incelenmesi için dosyanın incelenmeksizin Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 9. Ceza Dairesine İADESİNE*”, 12 CD, E. 2022/5669, K. 2022/6723, T. 12.10.2022 (Kazancı, E.T. 19.11.2022).

⁷¹ CENTEL/ZAFER, s. 767; OKUYUCU, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 115; “*Yasa yoluna dair bildirimin eksik yapılması ile hiç yapılmaması aynı sonucu doğurur. Geçersiz olan tefhim veya tebligat, temyiz süresinin başlangıcına esas alınamaz. Yasa yoluna dair bildirimin eksik olmasına rağmen, sanık müdafî veya katılan vekili olan avukatın durumu bilmesi gerektiğini savunmanın bir dayanağı yoktur. Sanık veya*

Kurulu kararında, “mahkemece tefhim edilen kararda”, kanun yolu bildiriminin içeriğinde olması gereken “temyiz süresi başlangıcının belirtilmemesini” Ceza Muhakemesi Kanunu’ nun 40. maddesi uyarınca “eski hale getirme nedeni olduğu ve sanığın vermiş olduğu temyiz dilekçesinin eski hale getirme talebi mahiyetinde olduğu”

katılan hukuk fakültesi mezunu veya son sınıf öğrencisi ise, yasa yolu ile ilgili her şeyi bilmesi gerektiği ileri sürülecek midir? Oysa yasa bu konuda hiçbir ayırım yapmamıştır. Yasa normları soyut olup kişilerin sıfatlarına göre farklı olarak uygulanamaz. Anayasa ve C.M.K.nın konuya dair hükümleri, temel hak ve hürriyetlerinin korunmasını sağlamak amacıyla devletin fertleri aydınlatma yükümlülüğünün bir gereği olarak kabul edilmiştir. İlginin eski hale getirme isteğinde bulunması, tefhimin veya tebligatın geçerli olması durumlarında aranır. Tebligat yapılmamış ya da tefhim veya tebligat geçerli değil ise, eski hale getirme talebinde bulunmasına gerek olmadan, ilgilinin konuyu öğrendiği tarihten itibaren yasa yoluna başvurması mümkündür. İncelemeye konu olan hükümde, sadece yasa yolu ile süresi belirtilmiş; başvurunun yapılacağı merci ile ve başvuru şekli gösterilmemiştir. Bu nedenle, geçerli bir tefhimden söz edilemez ve bu tefhim yasa yolu süresinin başlangıcına esas olamaz. Katılan vekilinin öğrenme üzerine yaptığı temyiz başvurusu bu sebeple süresindedir. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 2011/148 esas ve 2011/155 karar, 2008/214 esas ve 2009/98 karar, 2008/7 esas ve 2009/29 karar, 2007/162 esas ve 2007/177 karar sayılı kararları da bu doğrultudadır.” YCGK, E. 2011/4-319, K. 2012/93, T. 13.3.2012 (Kazancı, E.T. 19.11.2022); Aksi yönde, ÖZEN, hâkimin veya mahkemenin verdiği kararda kanun yolunun doğru belirtilmemesi halinde, kişinin m.40/2 gereği kusursuz sayılacağından bahisle eski hale getirme başvurusu yapılmasını gerekli görmektedir. Bkz., ÖZEN, s. 27.

kabul edilmiştir. ⁷² Yargıtay'ın kimi kararlarında; hüküm ve kararlarda, başvurulacak kanun yolu, merci, yöntemi ve süresindeki hatalı bildirim veya hukuka aykırılığın,

⁷² “Bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde, kural olarak temyiz istemi süresinde verilen bir dilekçe veya zabıt katibine yapılacak bir beyanla hükmü veren mahkemeye yapılacaktır. Ancak süresinde olması şartıyla, dilekçenin hükmü veren mahkeme dışındaki bir mahkemeye verilmesi veya istemde bulunulması ya da haklı nedenlerin varlığı halinde Cumhuriyet Savcılığına ya da bir başka mercie istemde bulunulması temyiz istemini geçersiz kılmayacak, bu durum mercide yanılğı kapsamında değerlendirilebilecek, dilekçenin verildiği veya istemin yapıldığı merci tarafından, istem veya dilekçe mahkemesine gönderilecektir. Yine aynı şekilde istemin temyiz yerine itiraz olarak belirtilmiş olması da bu kapsamda değerlendirilerek, başvuru sahibinin hakları korunacak, sürenin bildirilmemesi veya yanılğılı bildirilmesi halinde bunun ilgili taraf açısından bir yanılğı oluşturarak bir hakkın kullanılmasını engellemesi durumunda açıklamalı davetiye ile bu hususun tebliğinden sonra süreler işlemeye başlayacak, böylece muhtemel hak kayıpları önlenecektir. Öte yandan Ceza Genel Kurulunun 22.6.2010 gün ve 119-155 Sayılı kararında da belirtildiği üzere. Başbakanlık genelgesi uyarınca 12 Aralık 2008 Cuma günü hizmetlerin aksamaması açısından gerekli tedbirin alınması ve asgari seviyede personelin bulundurulması kaydıyla idari izin günü olarak belirlenmiş ise de bugünün resmî tatil olmaması sebebiyle süreler ve bu bağlamda temyiz süresi işlemeye devam etmektedir. Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; Sanığın yüzüne karşı verilen hükümde yasa yolu bildirimini "7 gün içinde Yargıtay yolu açık olmak üzere" şeklinde olup, temyiz süresinin başlangıcı belirtilmediğinden, bu durumun sürenin tebliğden mi, yoksa tefhimden mi başlayacağı konusunda tereddüte yol açtığı, nitekim sanığın 15.12.2008 tarihli temyiz dilekçesinde yer alan "... bugün tarihi itibariyle mahkemeniz kaleminden tebliğ ettim, yasal süresi

Kanun hükümleri gözetildiğinde eski hale getirme nedeni oluşturacağının kabulüyle birlikte; kabule karar verirken, “*süjelerin başvuru haklarını etkin bir biçimde kullanmalarının etkilenip etkilenmediğini*” ve “*bu nedenle hak kaybı yaşanıp yaşanmadığını*” da kriter olarak değerlendirdiği görülmektedir. Bildirimdeki eksiklik veya hatanın yol açtığı bir hak kaybı bulunmuyorsa, bu durumda eski hale getirme nedeni olmayacağı kabul edilmektedir.⁷³

İstinaf kanun yolu için kabul edilen CMK m. 274’e göre⁷⁴ sanık için, eski hale getirme süresi içinde istinaf süresi de işlemeye devam edeceğinden, eski hale getirme dilekçesi verilirken ayrıca “*istinaf talebinde*” de bulunulması gerekecektir.⁷⁵

içinde temyiz ediyorum” şeklindeki beyanından da sürenin başlangıcı konusunda tereddütte kaldığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle, yerel mahkemece tefhim edilen kararda kanun yolu bildiriminde bulunması gereken temyiz süresinin başlangıcının belirtilmemesi CMK’nun 40. maddesi uyarınca eski hale getirme nedeni olup, sanığın 15.12.2008 tarihinde vermiş olduğu dilekçesinin eski hale getirme talebi mahiyetinde olduğunu kabul eden Özel Dairece temyiz isteminin süresinde yapıldığı belirtilerek hükmün esasının incelenmesinde bir isabetsizlik bulunmamaktadır. Bu itibarla, yerinde olmayan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının reddine karar verilmelidir.”

YCGK, E. 2013/5-17, K. 2013/372, T. 17.9.2013 (Kazancı, E.T. 5.11.2022).

⁷³ 12 CD, E. 2021/10350, K. 2022/7952, T. 2.11.2022; YCGK, E. 2012/1312, K. 2013/99, T. 26.3.2013 (Lexpera, E.T. 23.03.2023).

⁷⁴ m. 274: “*Sanık, yokluğunda aleyhine verilen hükümlere karşı eski hâle getirme isteminde bulunabilir. Eski hâle getirme süresi içinde de istinaf süresi işler. Sanığın eski hâle getirme isteminde bulunduğu hâllerde, ayrıca istinaf isteminde bulunması gerekir.*

Doğru kanun yolu tayin edilmesi ve doğru yerde yargılanma, adil yargılanma hakkı bağlamında mahkemeye erişim hakkıdır. Bu sebeple de kanun yolu ilk derece mahkemesince hatalı bir biçimde gösterilmişse “mahkemeye erişim hakkının ihlali” sonucu doğacaktır. ⁷⁶ AYM, mahkemenin kanun yolunu (itiraz merciinin yanlış gösterilmesi silsilesini) yanlış göstermesi ile başlayan hatalar sonucunda, talebin doğru yol olan itiraz kanun yolu ile incelenmesi gerekirken Cumhuriyet Başsavcılığı’nın

Bu hâlde istinaf istemi ile ilişkili işler, eski hâle getirme istemi hakkında karar verilinceye kadar ertelenir.”.

⁷⁵ CENTEL/ZAFER, s. 767.

⁷⁶ 6 CD, E. 2011/23448, K. 2014/6927, T. 10.4.2014; “Anayasa’nın 40/2, 5271 sayılı CMK’nun 34/2, 231/2 ve 232/6. maddeleri uyarınca, mahkeme kararlarında başvurulacak kanun yolu, mercii, başvuru şekli, süresi ve bu sürenin başlangıcının açıkça ve ilgiliyi yanıltmayacak biçimde gösterilmesi gerektiği halde hükmün tefhimi sırasında başka suçtan ceza infaz kurumunda hükümlü olan sanığa 5271 sayılı CMK’nun 263/1. maddesi gereğince “hükümlü bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu hususta bir dilekçe vererek” kanun yoluna başvurabileceğinin belirtilmemesi nedeniyle usulsüz tefhim yapıldığı anlaşılmakla sanığın öğrenme üzerine temyizi süresinde kabul edilerek”, 7 CD, E. 2022/6234, K. 2022/12957, T. 29.9.2022 (Lexpera, E.T. 20.03.2023); **İNCEOĞLU, Sibel:** Adil Yargılanma Hakkı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi- 4, Nisan 2018, s. 53.

itirazı şeklinde sonuçlandırılan yargılamada; başvurunun itiraz kanun yoluna erişim yani mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir.⁷⁷

Kanun yolunun veya merciin belirlenmesindeki yanılma, kabul edilebilir bir başvuru varsa başvuruyu ortadan kaldırmayacağı gibi; kararın tabi olduğu yasa yolu, “*duruşmada verilmesi gereken bir kararın duruşmasız verilmesi*” veya “*duruşma olmaksızın verilmesi gerekli olan bir kararın duruşma sırasında verilmiş olmasıyla*” da değişmeyecektir.⁷⁸ Başvuruda yanılma olsa da başvurunun yapıldığı tarih esas alınacak, süreler kesilmiş sayılacaktır.⁷⁹ Hükümde hatalı belirtilen kanun yoluna başvurulur ve mahkeme de madde veya yer yönünden yetkili olmasa dahi inceleme yapıp karar verecek olursa, bu karar hukuken geçersiz, yok hükmünde olacaktır.⁸⁰

Cumhuriyet savcısı bakımından CMK m. 264/2’deki hükmün geçerliliği tartışma konusudur. Bir görüş, bu hüküm tasarındaki haliyle yasalaşmadığından, genel bir kabule varılmasını, bu bahisle Cumhuriyet savcılarının da hatadan yararlanabileceğini ifade etmektedir.⁸¹ Bir başka görüş, bu konuda YİBK olduğu⁸² ve bu kararın halen geçerli

⁷⁷ Ali Kızıl başvurusu, B. No: 2014/9295, T. 25.03.2015, § 38 - 43; **TANER, Fahri Gökçen:** Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında Çelişme ve Silahların Eşitliği, Genişletilmiş ve güncelleştirilmiş 2. Baskı, Seçkin, Mayıs 2021, s. 539.

⁷⁸ 14 CD, E. 2017/7422, K. 2018/7718, T. 24.12.2018 (Lexpera); 1 CD, E. 2005/4972, K. 2006/813, T. 17.3.2006; 1 CD, E. 2006/31, K. 2006/735, T. 17.3.2006 (Kazancı, E.T. 5.11.2022).

⁷⁹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 713; ÖZEN, s. 21.

⁸⁰ CENTEL/ZAFER, s. 721.

⁸¹ ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 248-249.

olduğunu, Cumhuriyet savcısının hukuk öğrenimi görmüş kişi olması hasebiyle bu hükümden yararlanamayacağını savunmaktadır.⁸³

Cumhuriyet savcısının hatadan yararlanması hakkında Yargıtay'ın CMK'nun yürürlüğe girmesiyle beraber istikrar bulan kararlarında “*Kanun Yollarına Başvurma Hakkı*” başlığı altında m. 260/1'de yasa yollarına başvuruya hak sahibi olanların tümünün sayıldığı, yasa hükmünün Cumhuriyet savcısını da hak sahibi kimseler içerisinde sayacak şekilde düzenlenmiş olduğunu, Cumhuriyet savcılarının ağır iş yükü ve yoğun çalışmaları sebebiyle yanılma düşmesi ihtimallerinin kabul edilebileceğini, bir diğer taraftan Cumhuriyet savcısının yapacağı kanun yolu başvurusunun “*toplum yararına, toplumun hukukunu bozan bir durumun düzeltilmesini sağlama amacına yönelik*” bir başvuru niteliğinde olduğu ve başvurunun sanık lehine de mümkün

⁸² YİBK, 22.1.1962 tarihli E. 1961/2, K. 1962/1 sayılı kararında “...*usulün 293'üncü maddesinin kanuna konulmasıyla sanığın ve eza davasıyla ilgili diğer kişilerin başvuracakları yerde yanılmaları halinde haklarını yitirmemeleri amacı güdülmüştür ve maddenin yazılışından fertlerin bundan yararlanabilecekleri anlaşılmaktadır. Bundan başka, yurdumuzdaki kişilerin bilgi durumu, böyle yanılmaların kolaylıkla olabileceğini göstermektedir. O halde, savcıdan gayri ilgililerin temyiz dilekçelerinden usulün 293'üncü maddesi hükmü uygulanabilecektir.*” demekle Cumhuriyet savcısı yönünden belirlemede yanılma hakkının geçerli olmayacağı kabulüne ulaşmıştır. (Kazancı, E.T. 01.12.2021).

⁸³ CENTEL/ZAFER, s. 909; UĞURLUBAY AYGÖRMEZ, Gülsün Ayhan: “*Güncel Tartışmalar ve Gelişmeler Işığında Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İtiraz*”, DEÜHFD, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez' e Armağan, C.16, Özel Sayı 2014 (Basım yılı 2015), s. 4004.

olabildiği gerekçesiyle; Cumhuriyet savcısının hatadan faydalanmasına sınırlama getiren Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 22/01/1962 gün ve 2/1 Sayılı kararını aşmak üzere 260. madde ile açık hüküm getirildiğini belirtmektedir. Yargıtay, pek çok kararında “22.01.1962 gün ve 2/1 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'nın geçerliliğinin sona erdiğini” ve bu hususun tartışılmaz düzeyde açıklığa kavuştuğunu ifade ederek, Cumhuriyet savcıları, avukatlar gibi hukukçuların da yanılmasının çok doğal olduğuna ve 264. maddeden yararlanmaları gerektiğine karar vermiştir. ⁸⁴

⁸⁴ “İ.B.K'ları yürürlükte kaldıkları sürece hüküm fıkraları itibarıyla bağlayıcı niteliktedir. Bu kararların, dayandığı yasalar geçerliliğini koruduğunda ancak yeni bir İ.B.K ile kaldırılması veya değiştirilmesi gereklidir. Ancak ne var ki, İBK'nun dayanağını oluşturan yasa değiştiğinde ve yeni yasa farklı bir hüküm getirdiğinde anılan İBK'nun geçerliliği sona ermektedir. Bu geçerliliğin sona ermesi için sonradan yürürlüğe giren yasanın İBK.nu kaldırdığını açıkça ifade etmesi dahi gerekmemektedir.”; 18. CD, E. 2016/18980, K. 2017/2712, T. 13.3.2017 “Her ne kadar bu gerekçenin, hükümet tarafından sunulan yasa tasarısının 294. maddesi için yazılmış bir gerekçe olduğu bazı görüş sahiplerince ileri sürülmekte ise de, 264. maddenin 1. fıkrası hükmünün yasada yer alışından sonra, yasa koyucu tarafından anılan gerekçenin değiştirilme ya da kaldırılma gereği görülmemesi ve aynen kabul edilmiş olması karşısında, anılan gerekçeyi yasa koyucunun iradesine aykırı biçimde yok telakki ederek İ.B.K'nın uygulanabilir saymak isabetli bir yorum niteliğinde görülmemektedir.” YCGK E. 2008/7-45, K. 2008/48, T. 11.3.2008; YCGK E. 2007/7-266, K. 2008/13, T. 5.2.2008 (Kazancı, E.T. 01.12.2021); “Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun, 05.02.2008 gün, 2007/7-266 Esas, 2008/13 sayılı ve yine 11.03.2008 gün ve 2008/7-45 Esas ve 2008/48 sayılı Kararlarında açıklandığı üzere; 22.01.1962 gün ve 2-1 sayılı İ.B.K.

Yanılmadan yararlanabilen kişiler, sınırlı bir sayım ile gösterilmemiştir. Bu husus ile Cumhuriyet savcısının kanun yoluna başvuru hakkını düzenleyen hüküm yani 260 ve 264. maddeler, kanunilik ilkesi çerçevesinde birlikte değerlendirildiğinde; yanılma hükümlerinden Cumhuriyet savcısının da yararlanabileceğinin kabulü gerekir. Ceza muhakemesinin amacının maddi gerçeğin bulunması olduğu ve savcının kamu adına hareket ettiği göz önüne alındığında, Yargıtay'ın CMK döneminde kararını değiştirmesi isabetli olmuştur. Bu noktada, İBK' nın geçerliliği bakımından yaşanan çelişkinin yeni bir içtihadı birleştirme kararı ile sonlandırılması gerekmektedir. Yanılma, başvuruyu engellememeli başvuru iradesi ve başvurunun içeriği incelenmelidir.⁸⁵

Kararı uyarınca 1412 sayılı CMUK'un 293. Maddesine göre C. avcısının kanun yolunda yanılması durumunda haklarının geçerli olması halinden yararlanamadığı, ancak 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK'nun 264/1. maddesinde yapılan yeni düzenleme ve bu düzenlemenin amacını açıklayıp yasa metniyle de uyum içeren gerekçesi gözetildiğinde. 22.01.1962 gün ve 2-1 sayılı İ.B.K Kararının geçerliliğini yitirdiği ve "kabul edilebilir bir başvuruda kanun yolunun veya merciin belirlenmesinde yanılma, başvuranın haklarını ortadan kaldırmaz." hükmünden C. Savcılarının dahi yararlanmaları gerektiğinin belirtilmesi karşısında, tebliğnamedeki görüşe iştirak edilmeyerek ve O Yer Cumhuriyet Savcısının hakim havalesi içermeyen ancak mahkeme yazı işleri müdürünün 09.11.2006 tarihli havalesini taşıyan temyiz başvurusunun kabulüne karar verildikten sonra gereği düşünüldü..." 5. CD E. 2008/7135, K. 2010/7459, T. 12.10.2010 (Kazancı, E.T. 01.12.2022).

⁸⁵ ÖZEN, s. 26; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 380; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 681.

2.KANUN YOLU BAŞVURUSUNDAN VAZGEÇME

Kanun yolu incelemesi, karardaki aykırılığı çözmeye amacıyla yürütülen bir yargılama faaliyeti olduğundan, kural olarak talep üzerine yapılır. Bu husus, “*davasız yargılama olmaz*” ilkesinin gereğidir. ⁸⁶ Başvuru iradesi önemli olduğu kadar kanun yolunda vazgeçme iradesi de önem arz eder. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 266. maddesinde vazgeçme haline yer verilmiştir. Kanun yoluna başvurma hakkına sahip olanlar, başvurudan kısmen veya tamamen vazgeçebilir, başvurudan sonra bu başvurusunu kısmen veya tamamen geri almak isteyebilirler. Vazgeçme veya geri alma iradesi kullanıldığında, “*kanun yoluna başvurma hakkı*” düştüğü için, yeniden kanun yoluna gidilemez. ⁸⁷

Kanun yolu başvurusunun geri alınması, *kanun yolu başvuru yapıldıktan sonra bu başvurudan dönülmesi*; feragat ise *kanun yoluna başvurma hakkı doğduktan sonra bu hakkın kullanılmayacağını* açıklanmasıdır. ⁸⁸ CMK, kanun yolu başvurusunun geri alınması düzenlemiş ancak kanun yolundan feragat düzenlememiştir.

⁸⁶ KUNTER/YENİSEY, s. 1018.

⁸⁷ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 380.

⁸⁸ CENTEL/ZAFER, “*Hukukun genel ilkeleri uyarınca hak sahibi, hakkı doğduktan sonra özgür iradesiyle bu hakkını kullanmayacağını, diğer bir deyişle hakkından feragat ettiğini açıklayabilir, feragat ilişkin açıklamanın ilgili makama ulaştırılmasıyla birlikte karar kesinleşir. Kanun yolundan feragat, kararın ilgiliye bildiriminden itibaren kanun yolu için öngörülen sürenin bitimine kadar yapılması mümkündür. Kanun yoluna*

Kanunda; geri alma ve vazgeçme ayrımı yapılmamış, vazgeçme kelimesi geri alma anlamında kullanılmışsa da öğreti bu ayrıma yer vermekte ancak hükmü her iki durumu da kapsayacak şekilde anlamayı yerinde bulmaktadır. ⁸⁹ Bununla birlikte, Yargıtay'ın kanun yoluna başvurudan önceden vazgeçilemeyeceğine ilişkin kararları da söz konusudur. ⁹⁰

başvurulduktan sonra başvurudan vazgeçme (başvurunun geri alınması) ise mercii tarafından talep konusunda bir karar verilinceye kadar geçerlidir”, s. 910.

⁸⁹ YENİSEY/NUHOĞLU, s. 897; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 380; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s.685; “...Tanımlardan anlaşıldığı üzere vazgeçme sözcük olarak aslında feragati ve geri almayı kapsar nitelikte, geniş anlamli bir sözcüktür. Hakkı olanı istememek ya da haktan el çekmek, kavramsal olarak hem anlık bir fiili hem de bir süreci kapsar. Bu hâliyle hakkı olanı istememe hakkı, o hak baki olduğu sürece devam edegelen bir hak olarak saklı kalacaktır. Dolayısıyla vazgeçme, kullanılabilir bir hakkın ilk başta kullanılmaması (feragat) gibi, kullanıldıktan sonra da geri alma suretiyle yürütmesine son verdirilmesini kapsamaktadır. Ayrıca feragat ile geri alma arasında a priori bir ilişki vardır...”, UĞURLUBAY AYGÖRMEZ, s. 4008.

⁹⁰ “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Yasası’nda, yasa yoluna başvuru hakkından önceden vazgeçme kabul edilmemiş, aynı Yasa’nın 266. Maddesinin 1. Fıkrasıyla yalnızca yasa yoluna başvurulduktan sonra, bu konuda karar verilinceye kadar geri almaya olanak sağlayan bir düzenlemeye yer verilmiş olduğundan; sanığın 2.6.2005 günü yüzüne karşı açıklanan hükümle ilgili olarak verdiği 3.6.2005 günlü dilekçesindeki “cezanın onaylanması, temyiz edilmemesi istediğine ilişkin bildiriminin hukuken sonuç doğurma yeteneği bulunmadığından, savunmasının yasal süredeki 9.6.2005 günlü temyiz başvurusu ve sanığın bununla uyumlu 14.6.2005 günlü açıklaması karşısında hükmün

Kanun yoluna başvurulduktan sonra bu başvuru iradenin geri alınması, “*merci tarafından karar verilinceye kadar*” mümkündür. Geri almadan veya vazgeçmeden sonra tekrar kanun yoluna başvurulamaz. Geri alma beyanının geri alınması, mümkün değildir. Geri alma beyanı yapılmasına karşı bir itirazdan da bahsedilemez.⁹¹

Cumhuriyet savcısı, hatalı bulduğu karara karşı açmış olduğu kanun yolu davasını, bu hususta karar verilinceye kadar geri alabilecektir.⁹² Ancak, sanık lehine yaptığı başvurudan onun rızası olmaksızın vazgeçemez (m. 266/2). Bu rızanın varlığının aranması ile amaçlanan sanık aleyhine bir durum oluşturmamaktır.⁹³

esastan yapılan incelenmesinde..” 6 CD, E. 2005/10068, K. 2005/7180, T. 9.9.2005 (Kazancı, E.T. 01.12.2022); **SARIGÜL, Ali Tanju**: Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf, Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 332, Ankara, Ocak 2017, s. 74.

⁹¹ YENİSEY/NUHOĞLU, s. 897; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 388; SARIGÜL, s. 79; ÖZEN, s. 86.

⁹² TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 380.

⁹³ Öğretide bir görüş, sanığın savcının lehe başvurusundan dolayı, sanığın kanun yolu başvurusunda bulunmanın gereksiz kaldığını düşünebileceğini, savcının sanık muvafakati olmadan geri alabilmesi halinde sanığın zararına sebep olabilecek ve dahi süreleri de kaçırmaması sebebiyle, hakkını kullanmasının ortadan kaldırılabileceğini ifade etmektedir. Bkz., **KARAKEHYA, Hakan**: Türk Ceza Muhakemesinde Kanun Yolu Olarak İtiraz, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Eskişehir, 2002, s. 55.

Kural olarak, kanun yolu başvurusunda bulunma ve bu başvurudan vazgeçme iradesine sahip olan asildir. ⁹⁴ Müdafî ya da vekilin başvurudan vazgeçebilmesi,

⁹⁴ “Temyiz kanun yolu başvurusunda bulunulduktan sonra, ilgililerin temyiz başvurusundan "feragat" ya da "vazgeçme" vb. içerikli taleplerinin, kanun yoluna başvurma hakkından feragat kapsamında değil yapılan kanun yolu başvurusunun geri alınmasını düzenleyen CMK'nın 266. maddesi kapsamında değerlendirilmesi ve talep içeriğinin açıkça temyiz başvurusunun geri alınması diğer bir deyişle yapılan temyiz başvurusundan vazgeçme iradesini yansıtır yansıtmadığına bakılması gerekir. İradenin açıkça yapılan temyiz başvurusundan vazgeçmeye yönelik olması hâlinde, temyiz davasının açılabilmesi için gerekli olan "istek" de ortadan kalkmış olacağından vazgeçilen bu temyiz davasından dolayı Yargıtay'ca temyiz incelemesi yapılamayacaktır. Bu açıklamalar ışığında ön sorun değerlendirildiğinde; Direnme kararına konu mahkûmiyet hükmünün, sanık ve müdafîsi ile Cumhuriyet savcısı tarafından temyiz edilmesinden sonra sanığın 08.10.2019 tarihli dilekçeyle “Tüm haklarımdan feragat ederek temyiz etmek istemiyorum. Dosyamın onanması hakkında gereğinin yapılmasını saygılarımla arz ederim” şeklinde beyanda bulunması, dilekçesinde açıkça tüm haklarından feragat ettiğini ve dosyanın onanmasını istediğinin belirtmiş olması karşısında, sanığın bu talebinin temyizden vazgeçme niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. CMK'nın 266/3. maddesindeki müdafinin iradesine üstünlük tanınması gerektiğine ilişkin istisna hâl de söz konusu olmadığından sanığın temyizden vazgeçmesi geçerlidir.” YCGK, E. 2019/1-610, K. 2020/463, T. 17.11.2020 (Kazancı, E.T. 16.10.2022); “Ceza miktarı yönünden resen temyize tâbi olmayan yerel mahkeme direnme hükmünün, sanık müdafî tarafından süresinde temyiz edilmesinden sonra sanığın 31.08.2016 tarihli dilekçesi ile “...yeni düzenleme ile açık cezaevine geçme sürem bir ay geçmiştir. Bu sebepten dolayı tüm haklarımdan feragat ediyorum.

vekâletnamesinde bu hususta “*özel yetkili kılınmış*” olması koşuluna bağlıdır (m. 266/2). Ancak 266. maddenin 3. fıkrasında, 2. fıkra ile aranan özel yetki şartına istisna hal düzenlenmiştir. Buna göre; “*şüpheli veya sanık, çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz kimse*” ise zorunlu müdafilik hali söz konusu olacak (m. 150/2), kendisine müdafî atanan şüpheli veya sanıklar yararına müdafî tarafından kanun yoluna başvurulduğunda veya başvuru kanun yolundan vazgeçildiğinde, şüpheli veya sanık ile müdafinin iradesi çelişirse, müdafinin iradesi geçerli olacaktır.⁹⁵ Kanun koyucunun, zorunlu müdafilik söz konusu olan durumlarda tercih yaparak, müdafî iradesini üstün kılmasının sebebi; zorunlu müdafî tayin edilenlerin, korunmaya muhtaç kimseler olmasındandır.⁹⁶

Dosyanın ivedi şekilde onaylanıp tarafıma gönderilmesi” şeklinde talepte bulunması, dilekçesinde açıkça tüm haklarından feragat ettiğini ve dosyanın ivedi şekilde onaylanıp gönderilmesini belirtmiş olması karşısında, sanığın bu talebinin temyizden vazgeçme niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. 5271 Sayılı CMK'nun 266/3. maddesindeki müdafinin iradesine üstünlük tanınması gerektiğine dair istisna hal de söz konusu olmadığından sanığın temyizden vazgeçmesi geçerlidir. Bu itibarla, açılmış temyiz davasından vazgeçilmesi sebebiyle dosyanın incelenmeksizin mahalline iadesine karar verilmelidir.” YCGK, E. 2016/142,K. 2016/325, T. 27.9.2016 (Kazancı, E.T. 16.10.2022).

⁹⁵ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 381.

⁹⁶ Bahse konu CMK m. 266/3’ göre kanun yoluna başvuru veya vazgeçme konusunda müdafî iradesinin üstünlüğü, m. 150/3 kapsamındaki müdafî görevlendirmeleri bakımından geçerli değildir. Bkz. ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 714.

Öğretide, Ceza Muhakemesi Kanunu m. 234/2 kapsamında görevlendirilen katılan vekili yönünden de paralel bir düzenlemeye yer verilmemiş olması eleştirilmiştir. Suç mağduru çocuk için yapılan zorunlu müdafilik atamalarında da kıyasen baroca atanan vekilin kanun yoluna başvurma ve vazgeçme yetkisi kabul edilmelidir. ⁹⁷ Yargıtay, sanık müdafisince hükmün süresinde temyiz edilmesinden

⁹⁷ CENTEL/ZAFER, s. 911; “*Diğer taraftan kanun yollarına başvurma hakkına sahip olan kişileri gösteren CMK'nın 260/1. maddesinde mağdur veya suçtan zarar görenlerin kanun yoluna müracaat yetkisi davaya katılma şartına bağlanmıştır. Bu sebeple şüpheli ve sanıklar bakımından müdafî ayrıca bir karara ihtiyaç kalmaksızın kanun yoluna müracaat edilebilecekken, mağdur vekilinin mağdur adına kanun yoluna müracaat edebilmesi ancak mağdurun katılan sıfatı almasına bağlıdır. Bunun yanında kanun, mağdur vekiline doğrudan kısıtlı adına davaya katılma talep etme yetkisi de vermemektedir. CMK'nun 261. maddesiyle de avukatın, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık arzusuna aykırı olmamak şartıyla kanun yollarına başvurabileceği belirtilmektedir. Maddede belirtilen avukat tabirine baro tarafından mağdurlara görevlendirilen avukatlar da dahildir. Bu düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere baroca atanan vekilin kanun yoluna başvurma yetkisini kazanması ancak kısıtlı mağdurun kanuni temsilcisinin iradesine, başka bir deyişle davaya katılmasına bağlıdır. Bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde; Suçun mağdurunun yaş küçüklüğü sebebiyle ayırt etme gücüne sahip olmadığı hallerde katılma konusundaki haklarını onun yerine kanuni temsilcisinin kullanabileceği ve baroca atanan vekilin kanun yoluna başvurma yetkisini kazanmasının ancak kısıtlı mağdurun kanuni temsilcisinin iradesine, başka bir deyişle davaya katılmasına bağlı olduğu cihetle; sanık hakkında 15 yaşından küçük mağdureye karşı işlediği kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan açılan kamu davasına, mağdurenin kanuni temsilcisi olanın*

sonra sanığın dilekçe ile hakkında verilen hükmü kabul ettiğini ve müddetname gönderilmesi taleplerini belirtmesi karşısında, sanığın bu talebinin “*temyizden vazgeçme*” niteliğinde olduğuna, CMK'nın m. 266/3'e göre bu halde “*müdafinin iradesine üstünlük tanınması gerektiğine ilişkin istisna hâlin*” geçerliliği olmadığından, sanığın temyizden vazgeçmesinin geçerli olduğuna karar vermiştir.⁹⁸

usule uygun şekilde katılması ve mağdurenin CMK'nun 234/2. maddesi uyarınca görevlendirilen vekilinin, kanuni temsilcinin iradesine uygun şekilde hükmü temyiz etmesi karşısında, Özel Dairece temyiz incelemesi yapılması gerekirken baroca görevlendirilen vekilin davaya katılma ve hükmü temyiz etme hakkının bulunmadığından bahisle temyiz isteminin reddine karar verilmesi hukuka aykırıdır. Bu itibarla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının kabulüne,“, YCGK, E. 2015/14-136, K. 2018/98, T. 13.3.2018, (Kazancı, E.T.16.10.2022).

⁹⁸ “*Temyiz kanun yolu başvurusunda bulunulduktan sonra, ilgililerin temyiz başvurusundan "feragat" ya da "vazgeçme" vb. içerikli taleplerinin, kanun yoluna başvurma hakkından feragat kapsamında değil yapılan kanun yolu başvurusunun geri alınmasını düzenleyen CMK'nın 266. maddesi kapsamında değerlendirilmesi ve talep içeriğinin açıkça temyiz başvurusunun geri alınması diğer bir deyişle yapılan temyiz başvurusundan vazgeçme iradesini yansıtmadığına bakılması gerekir. İradenin açıkça yapılan temyiz başvurusundan vazgeçmeye yönelik olması hâlinde, temyiz davasının açılabilmesi için gerekli olan "istek" de ortadan kalkmış olacağından vazgeçilen bu temyiz davasından dolayı Yargıtay'ca temyiz incelemesi yapılamayacaktır. Bu açıklamalar ışığında ön sorun değerlendirildiğinde; Direnme kararına konu mahkûmiyet hükmünün, sanık ve müdafisi ile Cumhuriyet savcısı tarafından temyiz edilmesinden sonra sanığın 08.10.2019 tarihli dilekçeyle “Tüm*

haklarımın feragat ederek temyiz etmek istemiyorum. Dosyamın onanması hakkında gereğinin yapılmasını saygılarımla arz ederim” şeklinde beyanda bulunması, dilekçesinde açıkça tüm haklarından feragat ettiğini ve dosyanın onanmasını istediğinin belirtmiş olması karşısında, sanığın bu talebinin temyizden vazgeçme niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. CMK'nın 266/3. maddesindeki müdafinin iradesine üstünlük tanınması gerektiğine ilişkin istisna hâl de söz konusu olmadığından sanığın temyizden vazgeçmesi geçerlidir. Bu itibarla, sanığın temyiz isteminden vazgeçmesi nedeniyle hem sanığın hem de müdafisinin temyiz iradelerinin bulunmadığı kabul edilerek temyiz incelemesinin Cumhuriyet savcısının temyiz talebine hasren yapılması gerekmektedir...” YCGK, E. 2019/1-610, K. 2020/463, T. 17.11.2020, (Kazancı, E.T. 16.10.2022); “Kanun yolu başvurusunda bulunulması veya bu başvurudan vazgeçilmesi kural olarak asilin iradesine tâbidir. Ancak maddenin 3. fıkrasında buna bir istisna getirilmiş ve on sekiz yaşını doldurmamış ya da sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malûl olan şüpheli veya sanığın, kanun yoluna başvurulması ya da başvurunun geri alınması konusundaki iradesi ile müdafisinin iradesinin çelişmesi halinde asilin değil, müdafisinin iradesine üstünlük tanınmıştır. Bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde; Bölge Adliye Mahkemesince sanık ... hakkında kurulan istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin hükmün, sanık müdafisi tarafından süresinde temyiz edilmesinden sonra sanık ...'ın “Cezanın onaylanmasını” başlıklı ve 03.12.2020 tarihli dilekçesi ile hakkında verilen hükmü kabul ettiğini ve müddetname gönderilmesini istediğini belirtmesi karşısında, sanığın bu talebinin temyizden vazgeçme niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. 5271 Sayılı CMK'nın 266/3. maddesindeki müdafisinin iradesine üstünlük tanınması gerektiğine ilişkin istisna hâl de söz konusu olmadığından sanığın temyizden vazgeçmesi geçerlidir. Bu itibarla, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının değişik

3. CEZANIN AĞIRLAŞTIRILMASI YASAĞI

Cezanın ağırlaştırılması yasağı (*Reformatio In Peius*), kanun yolu incelemesi neticesinde kurulacak hükmün ilk hükümden daha ağır ceza içermemesini ifade eden ve yalnız sanık lehine kanun yoluna başvurulması halinde geçerli olan, denetim muhakemesi (kanun yolu) sürecinde sanık lehine tanınan bir güvencedir.^{99 100} Bu

gerekçeyle kabulüne, Özel Dairenin onama kararının kaldırılmasına ve açılmış temyiz davasından vazgeçilmesi nedeniyle sanık ...'a ilişkin kısmın incelenmeksizin mahalline iadesine karar verilmelidir. Çoğunluk görüşüne katılmayan üç Ceza Genel Kurulu Üyesi; sanık ...'ın dilekçesinin temyizden vazgeçme niteliğinde olmadığı düşüncesiyle karşı oy kullanmışlardır. SONUÇ: Açıklanan nedenlerle,1-) Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazınsa) ...'ın 03.12.2020 tarihli dilekçesinin temyizden vazgeçme niteliğinde olup olmadığına ilişkin uyuşmazlık konusu bakımından değişik gerekçeyle KABULÜNE,” YCGK, E. 2021/6-187, K. 2021/465, T. 12.10.2021 (Kazancı, E.T. 16.10.2022).

⁹⁹ **SELÇUK**, bu kuralı yasa yolu yargılamasını yapacak mahkemenin takdir yetkisine getirilen bir sınırlama ve yasa yolu davasını genişletmeye yönelik frenleyici bir ilke olarak nitelemektedir. Bkz. **SELÇUK, Sami/ÇINAR, Ali Rıza**: Yaptırım (Cezayı) ve Sonuçlarını Ağırlaştıramama Kuralı, Yetkin, Ankara 2014, s. 21; Aynı yönde **KAYMAZ, Seydi**: “Ceza Muhakemesinde Aleyhte Değiştirme Yasağı”, MÜHFAD, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, Y. 2013, C. 19, S. 2, ss. 1397 – 1452, s. 1399; **ERSOY, Uğur**: Ceza Muhakemesi Hukukunda Aleyhe Değiştirme (*Reformatio in Peius*) Yasağı, Adalet, Ankara 2018, s. 102.

yasağın amacı, sanığın kanun yoluna başvurmaktan çekinmemesini ve ona hakkını serbestçe kullanabilmesi için hukuki bir güvence sağlamaktır.¹⁰¹ Bu yasak sayesinde sanık, lehe başvuru olsa dahi yeni hükümde daha ağır bir ceza tehdidi ile karşılaşma tereddütü yaşamayacaktır. Yasak, sonuç ceza içindir. Suç nev'inin değişmesi, yasak kapsamında sayılmaz. Örneğin, ilk ceza taksirli öldürmeden kurulduysa, kanun yolu sonucunda verilecek karar kasten öldürmeden olabilir yalnız yasak kapsamında verilecek ceza miktarı artamayacaktır.¹⁰²

Doktrin ve uygulamada cezanın ağırlaştırılması yasağı için “*aleyhe bozma yasağı*”, “*aleyhte değiştirme yasağı*”, “*aleyhte değiştirmeme mecburiyeti*” “*“ağırlaştırmama/kötüleştirmeme yasağı*” gibi farklı terminolojik kullanımların tercih

¹⁰⁰ “*Cezayı aleyhe değiştirme yasağı, hükmün temyiz incelemesine başlarken, bakış açısını belirleyen bir usul kuralı olduğu gibi, bozmadan sonraki aşamada da ceza miktarının sınırını belirleyen bir yargılama ilkesidir. Bu sebeple temyiz incelemesinde öncelikle temyizcinin lehe veya aleyhe mi olduğu tespit edilip, inceleme buna göre yapılmalı ve sanık lehine tecelli eden bir hatanın doğuracağı hukuki neticeler aleyhte başvuru bulunmadıkça değiştirilmemelidir...bu ilkenin amacı; hükmün aleyhine bozulabileceğini düşünen sanığın bazı davalarda istinaf ya da temyiz kanun yoluna başvurmaktan çekinmesinin önüne geçmek ve kanun yoluna başvurma hakkını daha özgürce kullanabilmesini sağlamaktır.*”, YCGK, E. 2022/419 K. 2022/628 T. 11.10.2022, (Lexpera, E.T. 15.3.2022).

¹⁰¹ ERSOY, s. 189.

¹⁰² KUNTER/YENİSEY, s. 1020; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 391; CENTEL/ZAFER, s. 912-913; ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 249; GÜNGÖR, s. 117.

edildiği görülmektedir.¹⁰³ Aynı durumu ifade etmek için kullanılan bir kurala, öğreti ve kararlarda farklı adlandırmaların tercih edilmesi terminoloji sorunu yaratmaktadır. Yasağın Latince kökeni *Reformatio In Peius* için “daha kötüye iyileştirme”¹⁰⁴; “kötüye dönüştürme veya değiştirme” şeklinde Türkçe çeviriler görülmektedir.¹⁰⁵ Yalnız çeviriye bağlı kalınarak yasağın anlam ve sonuçları, hukuki açıdan açıklanamamaktadır.¹⁰⁶ Türk ceza yargılamasında kural, tanım ve muhtevası yönünden mevzuatımızda düzenleniş biçimiyle “ceza ve sonuçlarını ağırlaştıramama kuralı veya cezanın ağırlaştırılması yasağını” ifade etmektedir.¹⁰⁷

Mevzuatta, yasağın düzenlendiği tüm maddelerde “cezadan” söz edilmektedir. Ancak ceza kavramı dar yorumlanırsa, kuralın içeriği ile bağdaşmayan sonuçlar ortaya çıkacaktır. Yasağın amacı ile uyum sağlaması için ceza kavramının geniş yorumlanması gereklidir. Yargıtay’ın sanığın aleyhine sonuç doğursa bile, “vekâlet ücreti ve yargılama

¹⁰³ Terminoloji sorunu hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. **ÖZBEK Veli Özer/TEPE İlker:** “*Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Aleyhe Değiştirme (Reformatio In Peius) Yasağına İlişkin- Öğreti ve Uygulama Boyutlarıyla- Genel Bir Değerlendirme*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, Özel Sayı 2014, (Basım Yılı: 2015), Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ’e Armağan, ss. 3759 - 3797, s. 3760 – 3766; Aleyhe bozma yasağı ile aleyhe değiştirme yasağının iki farklı usul ilkesi oldukları hakkında Bkz. CENTEL/ZAFER, s. 914; KAYMAZ, s. 1400; KUNTER/YENİSEY, s. 1020; ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 249; SELÇUK/ÇINAR, s. 20.

¹⁰⁴ ERSOY, s. 105.

¹⁰⁵ KAYMAZ, s. 1399.

¹⁰⁶ ÖZBEK/TEPE, s. 3762– 3765.

¹⁰⁷ SELÇUK/ÇINAR, s. 27.

giderlerini”, bazı kararlarında yasak kapsamında değerlendirirken, bazılarında kapsamda olmadığı yönünde karar verdiği görülmektedir.¹⁰⁸ Doktrinde ise bu ücretlerin, cezayla ilgili olmadıkları için aleyhe sayılmayacağı ve dolayısıyla cezanın ağırlaştırılması yasağını ihlal etmeyeceği ifade edilirken;¹⁰⁹ yargılama gideri ve avukatlık ücretinin, yaptırım olmamakla birlikte kararda gösterilmesi zorunlu olması ve bu giderlere haksızlık dolayısıyla hükmedildiği göz önüne alındığında, yasak kapsamına alındığı bir düzenleme, yasağın amacı ile doğru orantıda bir uygulama olacaktır.¹¹⁰

Ceza Muhakemesi Kanunu’nda cezanın ağırlaştırılması yasağına ilişkin ilk düzenleme; “*Altıncı Kitap*”, “*Kanun Yolları*”, “*Birinci Kısım*”, “*Genel Hükümler*”, “*Cumhuriyet Savcısının Kanun Yoluna Başvurması*” başlığında, bu başvurunun sonuçlarını düzenleyen m. 265’te karşımıza çıkmaktadır. Buna göre; Cumhuriyet savcısı

¹⁰⁸ “*Vekalet ücretinde kazanılmış hak olmayacağı gözetilmeden hüküm tarihinde geçerli avukatlık asgari ücret tarifesine göre vekalet ücreti tayini yerine, bozmadan önceki vekalet ücretine hükmedilmesi*” 12. CD, E. 2012/1286, K. 2012/2867, T. 14.02.2012; “*1) Katılan lehine verilen vekalet ücreti miktarının hüküm tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 1250.TL olması gerektiği halde, kazanılmış hak oluştuğundan bahisle yazılı şekilde 900.TL maktu vekalet ücretine hükmedilmesi suretiyle eksik vekalet ücreti takdir edilmesi, karşı temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.*” , 1 CD, E. 2009/8236, K. 2011/2260, T. 13.04.2011, Akt. KAYMAZ, s. 1448.

¹⁰⁹ KAYMAZ, s.1410; SELÇUK/ÇINAR, 139; KUNTER, **Nurullah**: “*Ceza Davasında Avukatlık Ücreti Bakımından Aleyhe Bozma Sorunu*”, İÜHFM, Y. 1983, C. 48, S. 1-4, ss. 399 - 402, s. 402.

¹¹⁰ ERSOY, s. 345.

tarafından aleyhine kanun yoluna gidilen karar, sanık lehine bozulabilir veya değiştirilebilir. Cumhuriyet savcısı, kanun yoluna sanık lehine başvurduğunda, yeniden verilen hüküm önceki hükümde tayin edilmiş olan cezadan daha ağır bir cezayı içeremez. Örneğin, yasak kapsamında ilk derece mahkemesince verilen mahkûmiyet kararında cezanın ertelenmesine karar verildiyse, bozmadan sonra verilecek cezanın da ertelenmesi gerekir. Çünkü ertelenmiş cezanın, ertelenmemiş cezaya göre daha hafif sayılması gereklidir. ¹¹¹ Yargıtay'ın, “erteleme” yi maddi ceza kurumu olarak nitelendirmesiyle karardaki “*hapis cezasının ertelenmesine*” ilişkin olan kısmı cezanın ağırlaştırılması yasağına konu olabileceğini kabul ederken; “*ertelemenin yasal sonucu olmasından ötürü zorunlu olarak hükmedilmesi gereken denetim süresinin aleyhe değiştirme yasağına konu edilemeyeceği*” yönünde karar verdiği görülmektedir. ¹¹²

¹¹¹ **KUNTER, Nurullah:** “*Aleyhte Düzeltme Yasağı*”, İÜHFM, Y. 1952, C. 18, S. 3-4, ss. 664 - 679, s. 671; CENTEL/ZAFER, s. 914; SELÇUK/ÇINAR, s. 72, 131; KAYMAZ, s. 1413; YCGK, E. 2019/67, K. 2020/59, T. 4.2.2020 (Lexpera, 18.3.2023).

¹¹² “*Mevzuatımızda, kuralın düzenlendiği tüm maddelerde “cezadan” söz edilmektedir. Ancak ceza kavramı dar yorumlanırsa, kuralın içeriği ile bağdaşmayan sonuçlar ortaya çıkacaktır. Bu nedenle kuralın amacı ile uygun mahiyette ceza kavramının geniş yorumlanması gereklidir... 5237 sayılı TCK'nın 58. maddesinde düzenlenmiş bulunan tekerrür, güvenlik tedbirlerine ilişkin bölümde yer almakta ise de anılan düzenleme maddi ceza hukukuna ilişkindir. Hükümlülüğün yasal sonucu olmaması nedeniyle 5275 sayılı Yasanın 98. ve devamı maddeleri uyarınca infaz aşamasında bu konuda karar alınması mümkün değildir. Hangi mahkûmiyetin tekerrüre esas alındığı, tekerrür koşullarının bulunup bulunmadığı ve hükümlü hakkında kaçınıcı kez tekerrür hükümlerinin uygulandığının hükümde gösterilmesi gerekir*” gerekçesiyle, hükümde 58.

Yasak, açıklandığı üzere sadece sanık lehine kanun yolu başvurusu olması halinde geçerlidir. Eğer sanık aleyhine başvuru da söz konusu ise, aleyhe bozma yasağı

maddenin 6. ve 7. fıkralarının uygulanmasına karar verilmemiş olmasının “aleyhe değiştirmeme yasağına” konu oluşturacağı, yönünde kararlar verilmiştir. Dolayısıyla 5237 sayılı TCK’ndaki düzenlemeye göre, erteleme bir güvenlik tedbiri olmadığı gibi ceza da değildir. Bununla birlikte, infaz hukukundan ziyade maddi hukuka ait bir müessese olduğu görülmektedir. Nitekim 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun’un 98 ve devamı maddeleri uyarınca erteleme ile ilgili olarak infaz aşamasında karar alınması mümkün değildir. Bu nedenlerle aynen tekerürde olduğu gibi, hükümde yer alan ve “hapis cezasının ertelenmesine” ilişkin olan kısmın da aleyhe değiştirmeme yasağına konu teşkil edeceğinin kabul edilmesi gerekir...Buna karşılık, ertelemenin yasal sonucu olmasından ötürü zorunlu olarak hükmedilmesi gereken “denetim süresi”ne ilişkin hataların infaz aşamasında ve 5275 sayılı Yasa hükümleri uyarınca düzeltilmesi mümkün olduğundan, bu husus “aleyhe değiştirme yasağına” konu oluşturmaz.5237 sayılı TCK’nın 51. maddesinin 3. fıkrası “Cezası ertelenen hükümlü hakkında, 1 yıldan az, 3 yıldan fazla olmamak üzere, bir denetim süresi belirlenir. Bu sürenin alt sınırı mahkûm olunan ceza süresinden az olamaz” şeklinde olup; somut olayda, mahkûm olunan ceza süresinin 1 yıl 2 ay olmasına karşılık, denetim süresinin 1 yıl olarak belirlenmesi yasaya açıkça aykırılık oluşturduğu gibi, bu husus aleyhe değiştirme yasağı kapsamında da değerlendirilemez.”, YCGK, E. 2010/87 K. 2010/112 T. 11.5.2010 (Lexpera, 15.3.2023); Aksi yönde ÇINAR, kuralın “yaptırımın ve sonuçlarının ağırlaştırılmaması” olduğu ve bu minvalde değerlendirildiğinde denetim süresinin de aleyhe değiştirme yasağının konusu olabileceğini ifade etmektedir. Bkz. SELÇUK/ÇINAR, s. 132.

uygulama alanı bulmaz.¹¹³ Öte yandan, yalnız cumhuriyet savcısı başvurduğu takdirde yasağın uygulama alanı bulması, silahların eşitliği ve adil yargılama açısından kabul edilemez.

Cezanın ağırlaştırılması yasağı, istinaf için m. 283, temyizde m. 307/5, yargılamanın yenilenmesi yolunda m. 323/2’de ve kanun yararına bozma kanun yolunda m. 309/4-b’te kanunda ayrıca karşımıza çıkmaktayken, itiraz yolunda yasak hakkında özel bir hüküm mevcut değildir. Diğer kanun yollarının aksine itirazda, aleyhe bozma yasağı için özel bir norm bulunmaması; yasağın uygulanma imkânı bulmasını tartışmalı hale getirmiştir.

Doktrinde hâkim görüş, cezanın ağırlaştırılması yasağının, itiraz kanun yolunda uygulanma imkânı olmadığını ifade etmektedir.¹¹⁴ Bu görüşü savunanlar, diğer kanun yollarının aksine itiraz için yasağın kanunda açıkça bir hükümle belirtilmeyişi ve kural olarak itirazda hâkimlik kararlarına karşı bir başvuru yapıp, cezaya ilişkin değerlendirme olmaması ile görüşlerini gerekçelendirmektedirler.

Aksi görüş ise genel hükümler arasında sayılan CMK m. 265/1-2. cümlesindeki *“Cumhuriyet savcısı, kanun yoluna sanık lehine başvurduğunda, yeniden verilen hüküm önceki hükümde tayin edilmiş olan cezadan daha ağır bir cezayı içeremez.”* düzenlemesine dikkat çekmektedir. Bu görüşteki yazarlar; 265. maddenin kanun yolları içinde genel hükümler arasında yer alması ve herhangi bir ayırım yapılmaması

¹¹³ TOROSLU/FEYZİOĞLU s. 391; **KARAKEHYA, Hakan:** Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 1, Savaş Kitap ve Yayınevi, 2015, s. 611; ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 250.

¹¹⁴ ŞAHİN/GÖKTÜRK s. 392; YENİSEY/NUHOĞLU, s. 903; CENTEL/ZAFER, s. 899; KARAKEHYA, Yayımlanmamış Tez, s. 58; TOROSLU/FEYZİOĞLU s. 391.

dolayısıyla, bu hükümde ifade edilen cezanın ağırlaştırılması yasağının itiraz kanun yolunda da uygulama bulacağını savunmaktadır.¹¹⁵

¹¹⁵ ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ/TEPE, s. 698; ERSOY, s. 384; KAYMAZ, s. 1416; ÖZEN, s. 29; “5271 Sayılı CMK 'nın 231/12. maddesine göre, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının, 5271 Sayılı CMK'nın 267 ile 271. maddeleri arasında düzenlenen ve olağan kanun yollarından olan itiraz kanun yoluna tabi olduğu, Ceza Muhakemesi Kanununda itiraza ilişkin düzenlemeler arasında ceza miktarı yönünden karar verme yasağına ilişkin herhangi bir açıklamaya yer verilmediği, aleyhe bozma yasağına ilişkin olarak düzenlemenin, olağan kanun yollarından olan temyize ilişkin hükümlerin yer aldığı 5320 Sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca halen yürürlükte bulunan 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 326. maddesinin 4. fıkrasında ve 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 307/4. maddesinde belirtildiği, bununla birlikte ceza hukukunda kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak yasaklanan ve kanunda açıkça suç olarak gösterilmemiş olan bir fiilin, kanunda yer alan ve söz konusu fiile en çok benzeyen suça ilişkin hükümler uygulanmak suretiyle cezalandırılması şeklinde tezahür edebilecek kıyas metodunun ceza hukukunun aksine ceza muhakemesi hukukunda kural olarak serbest olduğu ve ceza muhakemesi hukukunda genişletici yorum yapılabileceği gözetildiğinde aleyhe bozma yasağının düzenlediği 5320 Sayılı Kanun'un 8. Maddesi uyarınca halen yürürlükte bulunan 1412 Sayılı CMUK'nın 326/ son maddesinin, itiraz kanun yolunda uygulanması mümkün olduğundan, somut olayda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı aleyhine yalnızca sanık tarafından itiraz kanun yoluna başvurulduğu, bu sebeple aleyhe değiştirme (bozma) yasağı gereği ilk verilen ceza miktarından daha fazla cezaya karar verilemeyeceği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi, SONUÇ :

Azınlıkta olan diğer bir görüş; 265. madde atfını dar yorumlamak suretiyle itiraz kanun yoluna başvuranın yalnız Cumhuriyet savcısı olduğu durumda ve sanık lehine başvuru yapması halinde yasağın geçerli olduğunu söylemektedir.¹¹⁶ Bir diğer görüş ise yasal temsilci veya eşin yaptığı bir itiraz olsa da aleyhe değiştirme yasağının geçerli olduğunu kabul etmektedir.¹¹⁷

İtiraz kanun yolunda, yasağın uygulama alanı olmayacağı kabul edilirse; sanığın daha ağır ceza ile karşılaşma tehdidinin varlığı ile korkarak kanun yoluna başvurudan çekinmesi olasıdır. Bu durum, sanık hakları bakımından mahkemeye erişim hakkı bağlamında kanuni güvencenin sağlanamaması ve adil yargılanma hakkını ihlal eder. İtirazı, büyük çoğunlukla tali kararlara karşı yapılan bir başvurudur. Dolayısıyla ceza içermeyen ara kararlar ile karşı yapılan hukuki denetim muhakemesi sonucu verilecek karar için, cezanın ağırlaştırılması yasağının uygulama alanı bulmamasının sorun oluşturmayacağı kabul edilse de; özellikle hükmün açıklanmasının geri bırakılması ve seri ile basit yargılama usullerinde verilecek kararlara karşı itiraz başvurusunda yasak, esasa ve sonuç cezaya ilişkin olduğundan önem arz edecektir. Yine, yasağın itiraz kanun yolu bakımından geçerli olmadığı kabul edilirse; sanık, yalnız gerekçenin yanlış veya hatalı verilmesi dolayısıyla itiraz etme iradesini kullanmak istediğinde, gerekçeye karşı

Kanuna aykırı, sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, hükmün 5320 Sayılı Kanun'un 8/1. maddesi gözetilerek 1412 Sayılı CMUK'nın 321. Maddesi uyarınca BOZULMASINA", 14 CD, E. 2017/7422, K. 2018/7718, T. 24.12.2018 (Kazancı, E.T. 22.11.2022).

¹¹⁶ **HAKERİ/ÜNVER, Yener:** Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 18, Ankara, Adalet Yayınevi, 2021, s. 761.

¹¹⁷ **ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM** vd. , s. 673.

itiraz hakkını kullanırken *-her ne kadar gerekçe bakımından sanığın itirazı tartışmalı olsa da-* daha ağır bir ceza ile karşılaşma şüphesi ile hareket edecek, adalet duygusunu tatmin amacı ile bu korku arasında kalacaktır. Sanık, kanun yolu başvurusu yaparken bu hakkını kullanma ve daha ağır ceza tehdidi alma ikileminde bırakılmamalıdır. Sanık hakları bakımından da güvence oluşturmak gereklidir.¹¹⁸

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 265, ilk fıkrada aleyhine kanun yoluna gidilen “*karar*” ifadesini tercih ederken, madde devamında daha ağır cezayı içermeyecek olan kararı “*hüküm*” yani son karar olarak sınırlandırmıştır. Bu tercihi, ceza muhakemesine hâkim ve temel ilkelerden olan kanunilik ve belirlilik ilkesi ile çizilen bir çerçevede düşünmek gerekirse, hüküm niteliği olmayan kararlar için cezanın ağırlaştırılması yasağı uygulama alanı bulmaz. Nitekim bu hüküm, istisna bir düzenleme olduğundan kıyas yapılmamalıdır.¹¹⁹ Bu nedenle itiraz kanun yolunda, cezanın ağırlaştırılması yasağının uygulanması söz konusu değildir.

Hukuk devleti, hak ve özgürlükleri koruyup güçlendirmelidir. Bir devlet hukuk devleti olarak kabul ediyor ve ediliyorsa, yargı denetimine açık olmalıdır. Hükme itiraz, basit yargılama usulü sonucu verilecek karara karşı itirazda olduğu gibi kanun yolu söz konusu olabilse de (teknik anlamda bir itiraz olmayan, kendine özgü düzenlenmiş itiraz türleri olmakla birlikte); itirazın konusunu oluşturan mahkeme ve hakimlik makamı kararları çoğunlukla cezaya ilişkin bir sonuç barındırmamaktadır. İtirazda cezanın ağırlaştırılması yasağının uygulama bulamaması, sanık bakımından lekelenmeme, adil yargılanma ve savunma hakkını zedelemektedir. Bu noktada, kanun koyucunun

¹¹⁸ ERSOY, s. 381.

¹¹⁹ ERSOY, s. 389; Aksi yönde 14 CD, E. 2017/7422, K. 2018/7718, T. 24.12.2018 (Lexpera, E.T. 29.3.2023).

yapılacak bir düzenleme ile cezanın ağırlaştırılması yasağını itiraz kanun yolu için de kanuna özel olarak yansıtarak, uygulamadaki sorunlara çözüm üretmesi gereklidir.

VI.KANUN YOLUNA BAŞVURUNUN ETKİLERİ

1. AKTARMA

Kanun yolu başvurusunda karardaki hukuka aykırılığı denetleyecek olan makamın, kararı verenden farklı bir makam olması ve kararın bu makam önüne götürülmesi *aktarma* etkisidir. Her kanun yolu ilkesel olarak bir derece kabul edilir.¹²⁰ İşin başkaca bir makama aktarılması kuraldır, kanun yolunun amacı bu şekilde gerçekleştirilmeye çalışılır. Ancak, itiraz kanun yolunda ilk incelemeyi yine kararı veren makamın yapıyor olması ve kararda yazım hatası gibi küçük hataları kararı veren makamın da düzeltebileceği durumları da unutulmamalıdır. Temyiz ve istinaf kanun yolu, aktarma etkisine haizdir. İtiraz kanun yolunda aktarma, merci tarafından dosyanın incelenmek üzere yetkili mercie gönderilmesi ile doğar, mutlak değildir.

2. SİRAYET

¹²⁰ KUNTER/YENİSEY, s. 1001.

Kural olarak, kanun yolu incelemesi sonucunda verilen karar, yalnız başvuruda bulunan hakkında kendini gösterecektir. ¹²¹ Nitekim, kanun yolu başvurusunda bulunmayan sanıklar için mahkemesince verilen son karar, başvuru süresi dolduğunda, kesin hüküm niteliği kazanacak ve infazına başlanacaktır. ¹²² Ancak, kanun yolu incelemesi sonucunda bir bozma kararı verilirse, başvuruda bulunmayan sanıklar için daha ağır şekilde cezalandırılmış olmaları adalete aykırı olacağından; kanun yolu muhakemesi sonucundaki karardan, başvuruda bulunmayanlar hakkında hükmün kesinleşmesinin engellenmesi ve sonuç kararda ortaya çıkacak durumdan etkilenip etkilenmeyecekleri ile başvurudan vazgeçmenin, vazgeçmeyenlere nasıl sirayet edeceği sorunu istisna düzenlemelerle çözümlenmiştir. ¹²³

Kanun yolu açısından sirayet kurumu; hükmün sanık lehine bozulması halinde, kanun yoluna başvurmayan diğer sanıkların bundan yararlanmasını ifade eder. Bir yargılama kararı için kanun yolu başvurusu üzerine verilen bozma kararının başvuruda bulunmayan sanıklara sirayeti hem “*davasız yargılama olmaz*” kuralının hem de “*kesin hükmün otoritesinin*” istisnasıdır. ¹²⁴ Sirayet için terminolojide “*kanun yolunun*

¹²¹ KUNTER/YENİSEY, s. 1018.

¹²² TOROSLU/FEYZİOĞLU s. 445.

¹²³ TOROSLU/FEYZİOĞLU s. 445.

¹²⁴ CENTEL/ZAFER, s. 958; TOROSLU/FEYZİOĞLU s. 446; KUNTER/YENİSEY, s. 1085; **TANER, Fahri Gökçen:** “5271 Sayılı CMK’nın Temyiz Kanun Yoluna İlişkin Hükümlerinin Yürürlüğe Girmesiyle Ortaya Çıkan Farklılıklar”, Y. 2017, C. 75, S. 4, ss. 47 – 78, s. 74.

genişletici etkisi” , “genişleme etkisi” ve “*yayılma etkisi*” ifadeleri de kullanılmaktadır.

125

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu istinaf için 280. maddenin 3. fıkrasında ve temyiz kanun yolu bakımından “*Bozmanın sirayeti*” ni 306. maddede düzenlenmiştir. ¹²⁶ İstinaf ve temyiz kanun yolu için açıkça öngörülmüş olan bu düzenlemenin benzerine itirazda yer verilmemiştir. ¹²⁷ Bu durum doktrinde eksiklik olarak görülmektedir. ¹²⁸ Bu çalışmanın konusu olan itiraz kanun yolunda sirayet sorunu, ileride sonuç bakımından itirazın etkisi başlığı altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

¹²⁵ TOROSLU/FEYZİOĞLU s. 437; KUNTER/YENİSEY, s. 1084; GÜNGÖR, s. 22.

¹²⁶ m. 280/3: “*Birinci ve ikinci fıkra uyarınca verilen kararların sanık lehine olması hâlinde, bu hususların istinaf isteminde bulunmamış olan diğer sanıklara da uygulanma olanağı varsa bu sanıklar da istinaf isteminde bulunmuşçasına verilen kararlardan yararlanırlar.*”; m. 306: “*Hükmün bozulmasının diğer sanıklara etkisi*”: “*Hüküm, sanık lehine bozulmuşsa ve bu hususların temyiz isteminde bulunmamış olan diğer sanıklara da uygulanması olanağı varsa, bu sanıklar da temyiz isteminde bulunmuşçasına hükmün bozulmasından yararlanırlar.*”.

¹²⁷ ÖNTAN, Yaprak: “*İstinaf Kanun Yolunda Bozmanın Sirayeti Sorunu*”, TBB Dergisi 2017 (128): “*Kanun koyucunun başka hiçbir incelemeye gerek olmaksızın, varlığı halinde hükmün bozulacağını önceden belirlediği hukuka aykırılık hallerinde, bozmanın istinaf kanun yoluna başvurmayan sanıklara sirayet etmemesini, bilinçli olarak tercih ettiği sonucuna varmak için bir neden bulunmamaktadır.*”, s. 154.

¹²⁸ GÜNGÖR, s. 23.

Kanun koyucunun, CMK m. 280/3 ve m. 306'yı benzer şekilde düzenlendiği görülmektedir.¹²⁹ Sirayeti, iki şartın birlikte varlığı halinde kabul etmiştir: hükmün lehe bozulması ve bozulan hususların kanun yolu başvurusunda bulunmayan sanık hakkında uygulanabilir olması gerekir.¹³⁰

Lehe olan bozma hükmünün diğer sanığa sirayet ettirilmesinin amacı adalet sağlamaktır. Bozma kararından, kanun yolu başvurusu yapmamış olan sanığın yararlanabilmesi için esas mahkemesinin bozma kararına uyma yönünde karar vermesi gereklidir.¹³¹ Yargıtay ve öğretideki bir görüşe göre sirayet, yani temyiz etmişçesine faydalanmanın kabul edilmesi, lehe hükümden faydalanan sanığa bozmadan sonra verilecek son kararı tekrar temyiz hakkı tanımaz.¹³² Ancak; yeni bir hüküm söz konusu

¹²⁹ ŞAHİN/GÖKTÜRK'e göre, m. 280/3'teki düzenleme m. 306'ya göre daha geniş kapsamlıdır. İstinaf kanun yolu için sirayet, düzenlemeye göre yalnız bozma ile sınırlı olmayıp, onama, düzelterek onama veya bozma şeklindeki tüm kararlar için sirayet öngörülmektedir. Bkz. ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 267.

¹³⁰ TOROSLU/FEYZİOĞLU s. 446; CENTEL/ZAFER, s. 958.

¹³¹ CENTEL/ZAFER, s. 958.

¹³² KUNTER/YENİSEY, s. 1085; “Sirayet kurumunun, koşulları olduğu takdirde, hükmü temyiz edenler lehine oluşacak durumdan, temyiz yoluna başvurmayan, süresinden sonra başvuran veya temyize başvurmakla beraber başvurusu kabul edilmeyen sanıkların da yararlanmalarının sağlanması suretiyle, bu kişilerin temyiz edenlerden daha ağır bir ceza ile cezalandırılmaları adaletsizliğini giderme amacını taşıması ve bozmanın sirayetinde, hükmü temyiz etmeyen ya da temyiz istemi reddedilen sanık, bozma kararının sonucundan yararlanacağı için, öncelikle bozmaya uyulması ve cezanın uygulanmasında temyiz eden sanık lehine yeni bir karar verilmesinin zorunlu

olacağından bozma sonrasında yapılan yargılamada verilen hükmün, tüm sanıklar bakımından (*ilk hükmü istinaf/temyiz etmeyen ancak bozmadan yararlananlar dahil*) yeniden kanun yolu başvurusuna konu edilmesi mümkündür.¹³³

olması karşısında; Yerel Mahkemece lehe bozma sebebi, ilk hükmü temyiz etmeyen sanık Ş. P. 'e resen sirayet ettirilerek yargılamaya devam olunmuş ise de uzlaştırmamanın olumsuz sonuçlanması üzerine sanıkların önceki hüküm gibi mahkûmiyetine karar verildiği, başka bir ifadeyle sanıklar lehine yeni bir karar verilmediği, bu kapsamda, sanık Ş. P. hakkında sirayet üzerine verilmiş bir hüküm bulunmadığı, kaldı ki Özel Dairece, ilk hükümden sonra uzlaştırmaya ilişkin yapılan kanun değişikliği sebebiyle sanığa atılı suçun uzlaştırma kapsamına alındığına ilişkin kabule göre, 28.05.2019 tarihli ikinci kararın da kesinleşmiş hükmün infazı aşamasında 5275 Sayılı Kanun'un 98. maddesi kapsamında yapılan uyarılama yargılaması sonucu verilen bir karar niteliğinde olduğu ve söz konusu bu karara karşı başvurulacak yasa yolunun aynı Kanun'un 101. maddesinin 3. fıkrası uyarınca itiraz kanun yolu olduğu, sanık Ş. P. hakkında kurulan 12.07.2016 tarihli ilk hükmün ise temyiz edilmeden kesinleştiği gözetilmeden adı geçen sanık hakkında aynı suçtan kurulan 03.11.2020 tarihli hüküm ile Özel Dairenin 25.02.2020 tarihli kararının hukuki değerden yoksun olduğu anlaşıldığından, 03.11.2020 tarihli direnme kararına konu mahkûmiyet hükmünün temyiz edilemeyeceği ve sanık Ş. P. müdafisinin temyiz talebinin incelenemeyeceği kabul edilmelidir.” YCGK, E. 2021/12-223, K. 2022/47, T. 25.1.2022 (Kazancı, E.T. 10.12.2022).

¹³³ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 446; CENTEL/ZAFER, s. 958; TANER, “5271 Sayılı CMK'nın Temyiz Kanun Yoluna İlişkin Hükümlerinin Yürürlüğe Girmesiyle Ortaya Çıkan Farklılıklar”, s. 75.

Öte yandan, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda “vazgeçmenin sirayeti” ni düzenleyen özel bir hüküm mevcut değildir. Vazgeçme bir haktır. Bu nedenle, vazgeçmenin sirayeti ne sanıklar ne de katılanlar açısından mümkün olmamalıdır.¹³⁴

3. DURDURMA

Kanun yoluna başvurunun, “henüz kesinleşmemiş kararlar için” kural olarak “kararın kesinleşmesi ve infazına engel olmasına”, durdurma etkisi denilmektedir. Olağan kanun yollarında başvuru, aleyhine başvuru kararın kesinleşmesine engel olur. Ancak kanun yoluna başvuru, mahkûmiyet dışındaki kararların yerine getirilmesini engellemez.¹³⁵ İstinaf ve temyiz olağan kanun yolları, durdurma etkisine haizdir. Süresi içerisinde yapılan başvuru istinaf ve temyiz kanun yollarında durdurma etkisini doğururken;¹³⁶ itirazda başvuru kural olarak kararın kesinleşmesini veya infazını engellemez.¹³⁷

¹³⁴ ÖZEN, s. 81 - 82; UĞURLUBAY AYGÖRMEZ, s. 4018.

¹³⁵ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 389 - 390; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 678; KUNTER/YENİSEY, s. 1017; ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 251, YENİSEY/NUHOĞLU, s. 746.

¹³⁶ CMK m. 275/1: “Süresi içinde yapılan istinaf başvurusu, hükmün kesinleşmesini engeller.”, m. 293/1: “Süresi içinde yapılan temyiz başvurusu, hükmün kesinleşmesini engeller.”; CENTEL/ZAFER, s. 935.

¹³⁷ CENTEL/ZAFER, s. 920.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 269 gereği “*İtiraz, kararın yerine getirilmesinin geri bırakılması sonucunu doğurmaz.*”. Yani itiraz, durdurma etkisi olmayan bir yoldur.¹³⁸ Ancak, “*kararına itiraz edilen makam veya kararı inceleyecek merciin, aleyhine başvurulmuş kararın yerine getirilmesinin geri bırakılmasına karar verebilmesi mümkündür.*” Bazı istisnai durumlarda da kanun koyucu açıkça itirazın infazı durduracağına hükmetmiştir. Gözlem altına alma kararına itiraz, itirazın durdurma etkisi olmamasına istisnadır. Sanığın akıl hastalığının tespiti için verilen “*gözlem altına alma kararına itiraz edilmesi*” halinde, kararın yerine getirilmesi derhal durdurulur.¹³⁹

¹³⁸CENTEL/ZAFER, s. 919; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 696; ÖZEN, s. 142; EREM, s. 572; 1412 s CMUK ilgili madde: 300.

¹³⁹ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 390; ÖZEN, s. 142; CENTEL/ZAFER, s. 919.

İKİNCİ BÖLÜM

İTİRAZIN ESASI

I. GENEL OLARAK

İtiraz, “*bir düşünce veya kararı benimsemeyerek karşı çıkma*” kelime anlamını taşır. Ceza muhakemesi hukukunda itiraz ise, yargılama makamı kararlarına karşı başvurulabilen, kararın hukuka aykırı olarak verilmesi dolayısıyla kural olarak bir üst derece makam tarafından tekrar incelenerek hukuki ve maddi yönden söz konusu hataların giderilmesi amacını taşıyan bir olağan kanun yolu başvurusudur.¹⁴⁰

İtiraz, 5271 s. Ceza Muhakemeleri Kanunu’nun 267 ve 271. maddeleri arasında, kanunda sayılan üç olağan kanun yolundan biri olarak düzenlenmiştir. İtirazda inceleme “*hukuki ve maddi meselelere*” ilişkin olabilir. Yani itiraz asıl derece kanun yoludur. “*İkinci derece*” olarak da ifade edilen asıl derece kanun yolları “*bir hükme karşı başvuru yapıp yapılamaması*” kriterine göre “*itiraz ve istinaf*” olarak ikiye ayrılır. Kanunda, itiraz “*hüküm dışındaki kararlara*” karşı kabul edilmişken, hükme karşı istinaf başvurusu yapılması kabul edilmiştir. İtirazın temyiz kanun yolundan farkı; başvurunun durum ve şartları gerektiriyorsa itiraz merciinin hukuki sorunun yanında

¹⁴⁰ 1412 sayılı CMUK’ da adi-acele itiraz ayrımı yapılmışken, 5271 sayılı CMK bu ayrıma yer vermemiştir.; YÜCE, Turhan Tufan: “Ceza Muhakemeleri Usulünde İtiraz”, Adalet Dergisi, Mayıs-Haziran 1962, ss. 491-507, s. 492; ÖZEN, s. 33; ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 254; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 392.

maddi sorunu da ele alabilmesidir. Yine itiraz, kural olarak kararın infazını etkilemez. Ceza Muhakemeleri Kanunu 270. maddesi 1. fıkrasına göre “*İtiraz merci gerekli gördüğü araştırmaları yapabilir ya da yapılmasını emredebilir.*”. Kanun yolu başvurusuyla önüne gelen itirazı inceleyecek merci, gereği halinde duruşma açabilecek, Cumhuriyet savcısını, müdafiyi ya da vekili dinleyebilecektir.

Ceza Muhakemesi Kanunu’nda itiraz “*henüz kesinleşmemiş kararlara karşı*” yapılan bir başvuru olduğundan, “*olağan kanun yolları*” arasında kabul edilmiştir. Mevzuatta yapılan son değişikliklerle basit yargılama usulü sonucu verilen kararlara karşı olduğu gibi itiraz kanun yolu başvurusunun alanı genişletilerek, hüküm niteliğindeki birtakım kararlara karşı da itiraz başvurusu yapılabilmesi yolunda yeni bir kapı aralanmıştır.

İtiraz incelemesinde kararın hem maddi hem hukuki denetimi yapılmaktadır. Kural olarak hâkimlik kararlarına karşı itiraz kanun yoluna başvurulabilmekte ise de mahkeme kararlarına karşı da itiraz edilebilmesi istisnai olarak mümkün kılınmıştır. Ceza Muhakemesi Kanunu, itiraza ilişkin hükümler arasında hangi mahkeme kararlarına itiraz edilebileceğini göstermeyi değil, ilgili kararda itiraz kanun yoluna başvurulabileceğini düzenlemeyi tercih etmiştir. Mevzuatta ayrıca İcra İflas Kanunu, Çocuk Koruma Kanunu, Kabahatler Kanunu gibi özel kanunlarda da mahkeme kararlarına karşı itirazın açık olduğu özel düzenlemeler mevcuttur.

Türk ceza yargılamasında oldukça fazla uygulama alanı bulan itiraz açısından mevzuatta bu yola başvuru imkânının yer alması tek başına hak ihlallerinin önlenmesinde yeterli olamamaktadır. Mevcut uygulanış şekli itibarıyla itirazda aynı zamanda uygulamanın da başarılı olması, hukukun temel gereklerinin yerine getirilmesi ve adalet duygusunun tatmin edilmesi gerekmektedir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması gibi kararlara itiraz

halleri, kanun yolunun genel sistematüğinden farklı inceleme yapılan, kendine özgü yapısıyla uygulamada başvurunun niteliğı ve yapılan incelemenin hukuka uygunluğu açısından pek çok tartışmayı beraberinde getirmiştir. Zaman içerisinde kanunda yapılan değişikliklerle çözüm üretilmeye çalışılmışsa da yerleşen uygulamalardaki sıkıntılar, başvuruların sayıca çokluk hali gibi nedenlerle ihlallerin önüne geçilemediğı, net bir çözüme ulaşamadığı görölmüştür. Bu nedenle son olarak Anayasa Mahkemesi “*hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı itiraz yolunun*” açık olduğunu düzenleyen kuralı, bu kanun yolu “*başvuranların iddia ve delillerinin dikkate alınmasında, çatışan menfaatlerin dengelenmesinde, temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğunun ve ölçülölüğünün belirlenebilmesinde belirli ve etkili bir denetim yolu olarak öngörölemediğinden*”, etkili başvuru hakkını ihlal ettiğine ve hukuka aykırılık teşkil ettiğı için iptaline karar vererek kaldırmıştır.¹⁴¹

İtiraz başvurusu sonunda verilen kararlar gerekçeli olmalıdır. Gereksiz, önceki kararla birebir aynı, yetersiz içerik ve özendeki kararlar ilgilinin gerekçeli karar hakkını ihlal etmektedir.¹⁴²

¹⁴¹ AYM, E. 2021/121, K. 2022/88, T. 20/07/2022.

¹⁴² **YERDELEN, Erdal:** “*Koruma Tedbirleri Bağlamında Gerekçeli Karar Hakkı*”, Yargıda Kararlarında Gerekçelendirme Çalışması, Türkiye Adalet Akademisi, C. 2, ss. 63 - 90, Ankara, Nisan 2022, s. 81; “*Derece mahkemelerince verilen tutukluluğa itiraz ve itirazın reddine dair kararların gerekçeleri incelendiğinde, bu gerekçelerin tutukluluğun devamının hukuka uygunluğu ve tutulmanın meşruluğunu haklı gösterecek özen ve içerikte olmadığı ve aynı hususların tekrarı niteliğinde olduğu görölmektedir. Somut olaydaki tutukluluk halinin devamına ilişkin bu gerekçelerin ilgili ve yeterli*

II. İTİRAZIN NİTELİĞİ

İtiraz, Ceza Muhakemesi Kanunu sistematğinde çoğunlukla henüz kesinleşmemiş kararlara karşı yapılan bir başvuru olduğundan olağan kanun yolları arasında yer alır. İtirazın niteliği, yapısı gereği diğer kanun yolları ile arasında gözle görülür bir fark olduğundan bahisle tartışma konusu olmaktadır.

Öğretide, itiraz kanun yolunun niteliği için, başvuru hakkı değerlendirilerek kesinleşmemiş kararlara karşı kullanılmak üzere kabul edildiğinden, olağan kanun yolu olarak kabul edilmesi gerekliliğini ifade eden bir görüşün varlığıyla birlikte;¹⁴³ bir diğer görüşe göre tali kararlara karşı gidilebilir olup, kanun yoluna başvuru kararın yerine getirilmesini engellemediğinden, tam manasıyla olağan kanun yolu olmadığı ve kendine has özellikleri olan *sui generis* nitelikte bir yargılama kurumu olduğunun kabul edilmesi

olduğu söylenemez. İlgili ve yeterli olmayan gerekçelere dayanılarak başvuruçuların özgürlüklerinden mahrum bırakıldıkları an ile ilk derece mahkemesi kararıyla tahliye edilmelerine kadar geçen tutuklu bulundukları süre makul olarak değerlendirilemez. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.” AYM, Başvuru Numarası: 2012/1158, T. 21/11/2013, § 56 - 57.

¹⁴³ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 392; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 692; KUNTER/YENİSEY, “İtiraz yargı otoritesi kazanmamış kararlara karşı söz konusu olduğundan ‘olağan kanun yolu’ olduğu gibi, maddi ve hukuki meselelere edilebilmesi bakımından da ‘asıl derece kanun yolu’ dur.”, s. 1021; YÜCE, İtiraz, s. 491; ÇAĞLAYAN, s. 13.

gerektiği ifade edilmektedir. ¹⁴⁴ Bir görüş ise itirazın gerçek anlamda kanun yolu olmasa da “*her türlü hukuki çareyi*” ifade etmek üzere kullanıldığını kabul etmektedir. ¹⁴⁵ İtiraz kanun yolunun bu sınıflandırma içerisinde yer almaması gerektiği, *sui generis* niteliği olduğu belirtilmektedir. Çünkü itiraz, tali kararlara karşı gidilebilen bir yol olup, kararın yerine getirilmesini de engellemediğinden olağan kanun yolu sayılmamalıdır. ¹⁴⁶

İtiraz, hâkim kararları ile kanunun gösterdiği hâllerde, mahkeme kararları aleyhine, “*yeniden inceleme*” talepli başvuru yapılan bir hukuki denetim mekanizması olarak kanunda yer edinmişse de kendine özgü yapısı ile kovuşturmaya yer olmadığı kararına karşı itirazda olduğu gibi çeşitli Cumhuriyet savcısı kararlarına karşı da itiraz terimi kullanılması hem niteliği hem terminoloji açısından problem yaratmıştır. Cumhuriyet savcısı kararına itirazın teknik anlamda bir itiraz olağan kanun yolu olmadığı ilerde de ayrıca açıklanacaktır.

Ceza yargılama sistemimizde mahkeme kararlarına itiraz, istisnai düzenlemelerle karşımıza çıkmakta iken; hükme karşı itiraz başvurusu alışılmış bir durum değildi. Mevzuatta yapılan son değişiklikler, bu noktada bir yolu kapatırken yeni bir kapı aralamıştır. Şöyle ki; hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı itirazda, son kararla verilen bir karar söz konusu olduğundan aleyhine denetim talepli başvuru kanun yolu kabul edilmişse de HAGB kararı hüküm niteliğini taşımadığından, itiraz incelemesinin niteliği hakkında tartışmalar doğmuştur. Her ne kadar AYM’nin son

¹⁴⁴ CENTEL/ZAFER, s. 903; UĞURLUBAY AYGÖRMEZ, s. 4040; ÖZEN, s. 35; **APAYDIN, Cengiz:** Ceza Muhakemesine Egemen İlkeler Işığında Olağan ve Olağanüstü Kanun Yolları, Seçkin, B. 1, Ekim 2020, s. 121.

¹⁴⁵ KARAKEHYA/TUNÇER İNCE, s. 165.

¹⁴⁶ CENTEL/ZAFER, s. 915.

kararı ile hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı itiraz kanun yolunun açık olduğu kanun metni kaldırılmış olsa da diğer tarafta CMK’da yapılan değişikliklerle hüküm niteliğindeki başkaca kararlara karşı itiraz edilmesi mümkün hale gelmiştir. Her ne kadar itiraz konusu edilebilecek kararların büyük çoğunluğunu tali kararların oluşturduğu gerçeği bir yanda halen geçerli olarak dursa da özellikle alternatif çözüm uyuşmazlıkları, seri ve basit muhakeme yargılama usullerine ilişkin yapılan değişikliklerin uygulamaya dahil olmasıyla, bu usullerde verilecek hükümlerin yalnız itiraz yoluna tabi olduğu ve itiraz üzerine verilecek kararla da kesinleşeceği öngörülmüştür.¹⁴⁷ Bu durum da itiraz kurumunun kendine özgü yapısında yeni bir kabul olmuştur. Örneğin, CMK m. 252/1 ‘e göre basit yargılama usulü sonunda verilecek hüküm, itiraz kanun yoluna tabi olup; 252/5’e göre süresinde itiraz edilmemesi halinde kesinleşecektir.

Mevcut düzenlemelere bakıldığında ilk olarak itirazın olağan kanun yolu olarak nitelendirilmiş olduğu görülmektedir. Ancak itirazın uygulamada hem esas hem usul bakımından kanun yolu sistematüğinden ayrılarak, kendine yeni bir yol çizdiği açıktır. Neredeyse itirazın konusunu oluşturabilecek her kararda gerek başvuru hakkı gerekse incelemenin şekli ve sonucunda verilecek kararın etkisi ve sonuçları bakımından bir farklılık arz etmesi, ona kendine özgü bu yapıyı oluşturmuştur. Kanun yapımı açısından istinaf ve temyiz kanun yolu ile arasındaki belirgin farklarla birlikte olağan kanun yolları arasında yer alması, kanun yolu sistematüğü ve yürüyüşü bakımından bu noktada kendi içerisinde çelişkiler barındırsa da itiraz kendine özgü bu niteliğini taşımaya devam ettirmekte, bu yolda da zaman içerisinde devinime uğramaktadır. Bu açıdan

¹⁴⁷ **ERSOY, Uğur:** “*Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usullerinde İtiraz Kurumuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri*”, SÜHFD, C. 28, S. 2, 2020, s. 883 vd. .

bakıldığında, kesinleşmemiş tali kararların yanında hükme karşı da başvurulabilir bir yol haline gelmesi, incelemenin şekli, inceleme sonucunda verilecek karar ve etkisi, aynı zamanda diğer kanun yollarından farklı olarak kararın yerine getirilmesini de engellemediği gerçeği ile bir bütün olarak ele alındığında itirazın ceza muhakemesi açısından niteliği; kendine özgü bir sistemiği ve ruhu olan, karardaki hukuka aykırılığın giderilmesi için hukuki çare olma noktasında kararın ikinci bir merci tarafından inceleme yapılarak söz konusu hukuki ve maddi hataların giderilmesi ile hak ihlallerinin önlenmesi amacını taşıyan bir kanun yolu yargılaması yapılmakta olan, sui generis nitelikte bir yargılama kurumu olarak ifade edilebilir.

III. İTİRAZIN KONUSU

Yargılama makamı kararları, hakimlik ve mahkeme kararı olarak ayrılır. Bu ayrım, kanun yolu bakımından önem taşır. Hakimlik kararları itiraz kanun yoluna tabi iken, mahkeme kararları aksine hüküm bulunmadıkça istinaf ve temyiz kanun yolunun konusudur.

İtiraz, kanun sistemiğinde olağan kanun yolları arasında yer almaktadır. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 267'e ¹⁴⁸ göre itiraz kanun yolunun konusunu kural olarak

¹⁴⁸ m. 267: “*Hâkim kararları ile kanunun gösterdiği hâllerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.*”.

yargıçlık makamı kararları oluşturmaktaysa da kanunun gösterdiği hâllerde mahkeme kararları da itiraza konu edilebilecektir.¹⁴⁹

Soruşturma aşamasındaki yargılama makamı kararları, yargıçlık makamı kararı niteliğindedir.¹⁵⁰ Mahkeme kararlarına itiraz, istisnai hallerde söz konusu olur. Yargılama makamının yargısal kararlarına karşı itiraz başvurusu mümkünken, idari nitelikteki kararların itiraz kanun yoluna konu edilmesinden bahsedilemez.¹⁵¹

Cumhuriyet savcısı kararları, yargılama makamı kararı olmadığından, bu kararlara karşı itiraz söz konusu değildir.¹⁵² Ancak, CMK bazı kararlara karşı itiraz başvurusunu kabul etmektedir. Nitekim, bu kararlara karşı yapılan başvuru ve inceleme teknik anlamda itiraz kanun yolu niteliği kazanamamaktadır. *(Bu tartışmalar, kararların kendi içerisinde aşağıda incelenecektir.)*

Çalışmanın bu aşamasında, öncelikle Ceza Muhakemesi Kanunu'nda açıkça düzenlenmiş olanlar itiraz kanun yoluna tabi kararlar, hakimlik ve mahkeme kararları başlıkları altında incelenecektir. Ardından teknik anlamda itiraz kanun yolu olmamakla birlikte Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre itiraz yolu gösterilen kararlara karşı yapılan başvuru ve incelemelerin, itiraz (olağan kanun yolu) ile ilişkisi açıklanacaktır. Son olarak diğer kanunlarda düzenlenmiş olmakla, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda belirtilen itiraz yoluna atıf yapılmış ve bu usulle incelenecek kararlar ele alınacak olup;

¹⁴⁹ Örneğin tutuklama hükümlerinde hem hâkim hem mahkeme kararlarına itiraz edilebilmesi söz konusudur. ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 253; CENTEL/ZAFER, s. 916.

¹⁵⁰ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 262.

¹⁵¹ GÜRELLİ, s. 65; ÖZEN, s. 34.

¹⁵² KUNTER/YENİSEY, s. 1025.

çalışmanın bu bölümündeki her bir karar, kendi içerisinde ceza muhakemesi içerisinde başlı başına yer tutan ve ayrı öneme haiz birer alan olduklarından, çalışma kapsamını aşmamak amacıyla kararlar genel itibariyle açıklanacak ve yalnız çalışma konumuz olan itiraz kanun yolu ile aralarındaki ilişki irdelenmeye çalışılacak, diğer tartışmalara yer verilmeyecektir.

1. HAKİMLİK KARARLARI

En geniş tanımlama ile mahkeme, uyuşmazlığı bir kararla sonuçlandıran makam; hâkim ise yargılama görevini gerçekleştiren kişidir.¹⁵³ Soruşturma aşamasındaki yargılama makamı kararları, yargıçlık makamı kararı niteliğindedir.¹⁵⁴ Kovuşturma aşamasındaki kararların çoğunluğunu mahkeme kararları oluşturmaktayken, istisna olarak hâkim kararı da verilmesi mümkündür.¹⁵⁵

Bir uyuşmazlığın çözümü için, bu faaliyet sırasında verilen hakim kararları, yargılama kararıdır.¹⁵⁶ “*Arama (m. 119), elkoyma kararı (m. 127) , postada elkoyma kararı (m. 129), bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama,*

¹⁵³ CENTEL/ZAFER, s. 686; **BAŞ, Eylem** : “*Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından 1982 Anayasası’nın 152. Maddesinin 1. Fıkrasında Yer Alan “Mahkeme” Kavramı*”, SÜHFD., C. 29, S. 1, 2021, s. 469 - 508. s. 479 - 480.

¹⁵⁴ KUNTER/YENİSEY, s. 463; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 262; OKUYUCU ERGÜN, s. 58.

¹⁵⁵ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 59.

¹⁵⁶ KUNTER/YENİSEY, s.461.

kopyalama ve elkoyma kararı (m. 134), teknik araçlarla izleme kararı (m. 140), müdafinin soruşturma dosyasını inceleme yetkisinin kısıtlanması kararı (m. 153/2), şüphelinin müdafii ile görüşme hakkının kısıtlanması kararı (m. 154), tanık ve bilirkişilerin davet edilmesi kararı (m. 179)” hâkimlik kararı örnekleridir.

Kural olarak bütün hakimlik makamı kararlarına karşı itiraz edilebileceği öngörüldüğünden tek tek göstermeye gerek olmamakla birlikte, bir kısım hakimlik kararlarına karşı ise istisnai olarak itiraz edilememektedir. Hâkim kararlarına karşı kaide olarak itiraz mümkün görüldüğünden, istisnaların kanunda açıkça ifade edilmesi gerekmektedir.¹⁵⁷ Örneğin; hâkimin reddi isteminin kabul edilmemesine ilişkin kararlara karşı itiraz yoluna gidilebilirken; kabulüne ilişkin kararlar kesindir, itiraz edilemez (CMK m. 28/1). Yine eski hale getirme isteminin reddine ilişkin karara karşı itiraz yoluna gidilebilirken; kabulüne ilişkin karara ve itiraz üzerine verilecek hakimlik kararına karşı itiraz mümkün değildir (CMK m. 42/2).¹⁵⁸

Duruşma disiplininin sağlanması görevi, “*hâkimin veya mahkeme başkanının*” dır. CMK m. 203/2’e göre duruşmanın düzenini bozan kişinin salondan çıkarılması hakimlik makamı kararı niteliğindedir. Bu niteliği, karara itiraz mümkün kılmaktadır. Ancak direnç göstermesi halinde yakalanması ve disiplin hapsine hâkim veya mahkemece karar verileceği öngörüldüğünden 3. fıkra göre tesis edilecek karar

¹⁵⁷ KUNTER/YENİSEY, s. 1025.

¹⁵⁸ KUNTER/YENİSEY, s. 1025; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 392; CENTEL/ZAFER, s. 916.

mahkeme kararı niteliği taşıyacağından ¹⁵⁹, itirazı da açıkça kanunda gösterilmediği için bu karara karşı bir başvuru mekanizması bulunmamaktadır.

CMK' na göre, kimi kararların “*soruşturma evresinde sulh ceza hâkimi, kovuşturmada mahkeme*” tarafından verilmesi düzenlenmiştir. Bu ikiliğe sahip kararlar, diğer tartışmaları ile bütünlük sağlanması adına itiraza konu mahkeme kararları başlığı altında aşağıda incelenmiştir. (Kararların hakimlik kararı olabilmesi halinde, niteliği belirtilecektir.)

2. MAHKEME KARARLARI

A. YETKİYE İLİŞKİN İTİRAZLAR

Adil yargılanma hakkı, kanuni mahkeme (görevli ve yetkili) önünde yargılamayı gerektirir. Kanuna uygun teşkil etmeyen bir durumda, karar hukuka aykırılık iddiasıyla denetim muhakemesine götürülebilir. ¹⁶⁰ Madde bakımından yetki, yer bakımından yetki noktasındaki hukuka aykırılıklar, verilen hükmün geçerliliğini de etkileyeceğinden, kanuna uygun şekilde tesis edilen mahkemece karar verilmesi gerekir. Bu noktada, yetkiye ilişkin kararlar, mahkeme kararı olmaları hasebiyle, kanunen

¹⁵⁹ ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 125; OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 60.

¹⁶⁰ YENİSEY/NUHOĞLU, s.270.

mahkeme kararlarına itiraz istisnai hallerde mümkün olduğundan, önem taşıyan örneklerdir.

a. MADDE BAKIMINDAN YETKİSİZLİK KARARINA İTİRAZ

Mahkemelerin madde yönünden yetkisi kanunda “görev” olarak ifade edilmiştir. Görev, kanunda yer alan suçun niteliği ve cezasının ağırlaştırıcı veya hafifletici nedenler gözetilmeksizin üst sınırına göre kanunla belirlenmektedir (m. 3). Ceza mahkemeleri, 5235 s. Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun’un 8. maddesi ile “*asliye ceza ve ağır ceza mahkemeleri ile özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemeleri*” olarak belirlenmiştir. ¹⁶¹ “*Sulh, asliye ve ağır ceza mahkemeleri*” şeklindeki süregelen uygulama 6545 sayılı Kanun’un 48. maddesinde yer alan “*Sulh ceza mahkemeleri, Sulh ceza hâkimliği olarak değiştirilerek*” ifadesiyle değiştirilerek, sulh ceza mahkemeleri kaldırılmıştır.

Görev, kamu düzenine ilişkindir. Her mahkemenin kendi görevli olduğu davaya bakması şarttır, aksi halde görevsiz sayılır. Yenilenmesi mümkün olmayanlar dışında görevli olmayan hâkim veya mahkemece yapılan işlemler, hükümsüzdür. ¹⁶² Yargılama

¹⁶¹ 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanunun 46’ncı maddesiyle bu fıkra yer alan, “sulh ceza,” ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

¹⁶² Hükümsüzlük ifadesinin yokluk anlamında değil, işlemin geçersizliği anlamında genel bir kavram olarak kullanıldığı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. OKUYUCU, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 131-132.

makamının da re' sen (CMK m. 4/1) bu hususu dikkate alması gereklidir. Bu noktada yargılamanın her aşamasında madde yönünden yetki hususu incelenmelidir. ¹⁶³

Adlî yargı içerisindeki mahkemeler için, mahkemenin “*Görevsizlik kararı*” üzerine taraflar itiraz kanun yoluna başvurulabilir (m. 5/2). İtiraz merciinin kararı m. 271/4 gereği kesindir. Bu noktada, görev konusundaki uyuşmazlık kesin olarak çözülmüş olacağından, tekrar temyiz aşamasında incelenemez. ¹⁶⁴ Nitekim, itirazı inceleyecek merci, mahkemenin madde yönünden yetkisiz olup olmadığında karar verirken, suçun hukuki niteliğini de değerlendirmelidir. Örneğin, itiraz mercii itirazı

¹⁶³ Mahkemeler, iddianamenin kabulü sırasında, duruşma hazırlığı evresinde ve duruşmalar başlayıncaya kadar da görev hususunu denetlemelidir. Mahkemenin, kendi görevine girmese dahi iddianamenin kabulüne karar vermesi hukuka aykırı olacaktır. CMK m. 170/3-4’e göre iddianamenin görev ve yetki kurallarına uygun şekilde hazırlanmaması, iddianamenin iadesi sebebidir. CMK, 6. maddesinde görevsizlik kararı verilemeyecek hali “*Duruşmada suçun hukukî niteliğinin değiştiğinden bahisle görevsizlik kararı verilerek dosya alt dereceli mahkemeye gönderilemez.*” hükmüyle düzenlemiştir. Ancak, suçun niteliği gerekçe gösterilerek, duruşma başlamadan önce üst dereceli mahkemenin alt derece mahkemeye dosyayı göndermesi mümkündür. Bu nedenle önce duruşma başlamadan önce görevlilik kararı verilmesi, sonra görevli mahkemeye gönderilmesi kararı verilmesi usul ekonomisiyle de bağdaşmayacaktır. Bkz. YENİSEY/NUHOĞLU, s. 270; CENTEL/ZAFER, s. 658.

¹⁶⁴ İtiraz mercii, görevsizlik iddiasına itirazın kabulüne karar verdiğinde görevsizlik kararı veren mahkeme kararını kaldırır ve mahkeme uyuşmazlığa bakmak zorunda kalır. Bu halde de görev konusundaki uyuşmazlık kesin olarak çözümlenmiş olduğundan, temyiz aşamasında tekrar incelenmez. Bkz. CENTEL/ZAFER, s. 659.

reddederek görevsizlik kararı veren mahkeme kararını onayladığında, dosyayı madde itibariyle yetkili (görevli) mahkemeye bu değerlendirmesine göre gönderecektir. ¹⁶⁵

¹⁶⁵ CENTEL/ZAFER, s.659; YCGK, E. 2019/32, K. 2019/500, T. 25.6.2019 (Lexpera, E.T. 18.3.2023); 26.10.2010 tarihli ve 182-209; “İtiraz incelemesi sonucunda nasıl bir karar verileceği ve bu bağlamda CMK'nun 271/2. maddesinde yer alan; "İtiraz yerinde görülürse merci, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verir" şeklindeki düzenlemenin nasıl anlaşılması gerektiği üzerinde de durulmalıdır. Kanunun 271/2. maddesindeki düzenlemeye göre, merci, itirazı yerinde görürse itirazın kabulüyle birlikte "itiraz konusu" hakkında da karar verecektir. Başka bir anlatımla merci, itirazı kabul ettiğinde, verilmesi ya da kaldırılması gereken bir karar varsa bunu kararı veren mahkemeye bırakmadan kendisi vermeli ya da kaldırmalıdır, örneğin görevsizlik kararına yönelik bir itirazı inceleyen merci, itirazı yerinde görürse aynı zamanda görevsizlik kararını da kendisi kaldırmalıdır. Dolayısıyla, kanunda yer alan "İtiraz yerinde görülürse merci, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verir" hükmü, itirazı kabul eden merciin sadece "itiraz konusu" hakkında karar vermesi şeklinde anlaşılmalıdır. Buna karşın bu hüküm itiraz konusu dışında dosyanın esası hakkında da yargılamayı sonuçlandıracak (örneğin görevsizlik kararını kaldıran merciin dosyanın esası hakkında karar vermesi ya da hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararı kaldıran merciin hükmü açıklaması gibi) bir karar vermesi gerektiği şeklinde yorumlanmamalıdır. Nitekim Ceza Genel Kurulunun 26.10.2010 gün ve 182-209 sayılı kararında; hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına yapılan itirazı inceleyen merciin, itirazı yerinde görmesi halinde dosyayı hükmün açıklanması için yargılamayı yapan asıl mahkemesine göndermesi gerektiği kabul edilmiştir.”, YCGK, E. 2012/534 K. 2013/15 T. 22.1.2013 (Lexpera, E.T. 18.3.2023); KUNTER/YENİSEY, s. 351.

Madde yönünden yetki hususunda tarafların iddiası üzerine “*görevsizlik iddiasının reddine*” yani “*görevlilik kararı (madde itibariyle yetkililik kararı)*” verilecek olursa; bu karar, mahkeme kararıdır. Kanunda açıkça düzenlenmediğinden, bu niteliği sebebiyle itiraza konu olamayacak, ancak hükümle birlikte istinaf aşamasında incelenebilecektir. ¹⁶⁶ Çünkü mahkeme kararlarına itiraz, istisnai hallerde söz konusudur. Ancak kanunda açıkça gösterilmiş olması halinde mahkeme kararlarına itiraz edilebilir. Buradan çıkan sonuç; “*görevsizlik kararına*” itiraz mümkünken ¹⁶⁷,

¹⁶⁶ CENTEL/ZAFER, s. 659.

¹⁶⁷ AYM, görevsizlik kararlarına karşı başvurulacak kanun yolunu “itiraz” olarak gösteren hükmün (m. 5/2) iptali istemiyle açılan başvuruda, Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir. “*Adli yargı içerisindeki mahkemeler bakımından verilen görevsizlik kararları da bu neviden ara kararlar olduğu için bu kararlara karşı kanun yoluna başvurma hakkının tanınması adil yargılanma hakkının gereğidir. Diğer taraftan kanun yoluna başvurma hakkının birden fazla tanınmasına ilişkin Anayasa'da bir hüküm de bulunmamaktadır. Kanun yoluna başvurma hakkı sonsuz olmayıp, bu hakkın bir yerde kesilmesi gerekmektedir. Adli yargı içerisindeki mahkemeler bakımından verilen görevsizlik kararlarına karşı itiraz yoluna başvurma imkânı tanıyan itiraz konusu kural, kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında olup, kuralın adalet duygusunu rencide eden ve demokratik toplum düzeninin gerekleri ile çelişen bir yönü bulunmamaktadır. Anayasa'nın 141. maddesinin son fıkrasında, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması düzenlenerek, usul ekonomisi ilkesine yer verilmiştir. İtiraz konusu kuralla görevsizlik kararlarına karşı itiraz yasa yolu tanınmış olmakla henüz görev uyuşmazlığı çıkmadan önceki aşamada görevsizlik kararında hata veya hukuka aykırılık bulunup bulunmadığı hususunun incelenip, görev konusunun bir an önce çözüme kavuşturularak esasa geçilmesi sağlandığı gibi her türlü görevsizlik*

“görevlilik kararı” kanunda açıkça itirazı kabil gösterilmediğinden, itiraza konu edilemeyeceğidir. CMK m. 5/2’e göre görevsizlik kararına itiraz, mahkeme kararlarına itiraz edilebilen istisna düzenlemelerden biridir.

Mahkemenin kanuna aykırı olarak kendini görevli görmesi ve yargılamayı hükümle sonuçlandırması gibi bir durumda, CMK m. 289/1- d bendi gereği kesin hukuka aykırılık teşkil edecek ve bozma sebebi olacaktır.¹⁶⁸

Bu aşamada, adlî yargı içerisindeki mahkemeler bakımından mahkemenin görevsizlik kararı üzerine taraflarca itirazı mümkünken; adli yargı dışındaki bir mercie yönelik görevsizlik kararının itiraza konu edilebilirliği de irdelenmelidir. CMK m. 5/2 hükmüne göre adlî yargı içerisindeki mahkemeler bakımından verilen görevsizlik kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebileceği kabul edildiğinden, kanunen yargı düzeninin değiştiği kararlarda itiraz yoluna gidilemeyecektir. Örneğin, uyuşmazlığın idari yargı yoluna ait olduğu gerekçesiyle verilen görevsizlik kararlarında olduğu gibi.¹⁶⁹ Nitekim, Ceza Muhakemesi Kanunu 223. maddesinin 10. fıkrasındaki “*Adlî yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararı kanun yolu bakımından hüküm sayılır.*” hükmüyle de bağdaşmakta olup, adli yargı dışındaki bir mercie yönelik

kararında görev uyuşmazlığının çıkması ve bu uyuşmazlığın zaten iş yükü ağır olan Yargıtay ilgili dairesince çözülmesinin önüne geçilmesi de sağlanmış olmaktadır. Dolayısıyla, itiraz konusu kural, usul ekonomisi ilkesini de uygun bir düzenlemedir.”

AYM, E. 2014/47, K. 2014/123, T. 3.7.2014, R.G. Tarih-Sayı: 13.3.2015-2929.

¹⁶⁸ ÖZEN, s. 153.

¹⁶⁹ ÖZEN, s. 151.

görevsizlik kararı, hüküm sayıldığından itiraza konu olmayacak, temyize tabi olacaktır.

170

b. YER BAKIMINDAN YETKİSİZLİK KARARINA İTİRAZ

Yer bakımından yetki, ülkedeki mahkemelerin coğrafi alanlara göre yargı çevrelerine bölünmesini ifade etmektedir. ¹⁷¹ Mahkemelerin yer yönünden yetkisi, suçun işlendiği yere göre tespit edilmektedir. Davadaki uyuşmazlığı çözme yetkisi, kural olarak “*suçun işlendiği yer mahkemesine*” aittir. Yer bakımından yetkinin ön şartı, madde yönünden yetkidir. ¹⁷² Yetkiye ilişkin hususlar, CMK’nun 12 ve 21. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Yer yönünden yetki, madde yönünden yetkinin aksine kamu düzenini ilgilendiren bir husus olmadığından ¹⁷³; yetkisizlik iddiası ¹⁷⁴, yargılamanın her

¹⁷⁰ **BALCI, Murat:** Ceza Muhakemesinde Hüküm ve Çeşitleri, s. 356; 11 CD, E. 2011/5412, K. 2013/127, T. 08.01.2013; YCGK, E. 2014/469, K. 2017/260, T. 9.5.2017 (Lexpera, E.T. 19.3.2023).

¹⁷¹ KUNTER/YENİSEY, s. 351; CENTEL/ZAFER, s. 663; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s.73.

¹⁷² TOROSLU/FEYZİOĞLU, s.73.

¹⁷³ CMK m. 20: “*Yetkili olmayan hâkim veya mahkemece yapılan işlemler, sadece yetkisizlik nedeniyle hükümsüz sayılmaz.*”.

¹⁷⁴ CMUK döneminde mahkeme kararlarının itirazı kabil olmadığından (CUMK m. 298) İBK ile itiraz yolu tanınmıştı. YİBK, 28.3.1946, 33/6.

aşamasında dikkate alınmaz. ¹⁷⁵ CMK m.18/1’de belirlenmiş zamanlarda, sözlü veya yazılı taleple davaya bakan mahkemeye yetkisizlik iddiası yöneltilebileceği gibi ¹⁷⁶ mahkemenin re’ sen de yetkisizlik kararı vermesi mümkündür.¹⁷⁷ Ceza Muhakemesi Kanunu’na göre mahkemece verilen yetkisizlik kararlarına karşı itiraz yolu açıktır (m. 18/3). ¹⁷⁸ Kanuna aykırı olarak, *mahkemenin kendini yetkili görmesi ve yargılamayı hükümle sonuçlandırması* gibi bir durumda, CMK m. 289/1- d bendi gereği kesin hukuka aykırılık teşkil edecek ve bozma sebebi olacaktır. ¹⁷⁹

Kanunda açıkça gösterilmiş olması halinde mahkeme kararlarına itiraz edilebilir. Yer bakımından yetkisizlik kararına itiraz mümkünken, yer bakımından yetkililik kararı kanunda açıkça itirazı kabil gösterilmediğinden, itiraza konu edilemeyecektir. CMK m.

¹⁷⁵ KUNTER/YENİSEY, s. 363.

¹⁷⁶ Öğretide, madde metninde yalnız sanıktan söz edilmişse de savcının da yetkisizlik iddiasında bulunabileceği kabul edilmektedir. Bkz. TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 85; KUNTER/YENİSEY, s. 363.

¹⁷⁷ CMK m. 18/2’ de belirlenen sürelerden sonra yetkisizlik kararı verilemez.

¹⁷⁸ Yetkisizlik iddiası m. 18: “(1) Sanık, yetkisizlik iddiasını, ilk derece mahkemelerinde duruşmada sorgusundan, bölge adliye mahkemelerinde incelemenin başlamasından ve duruşmalı işlerde inceleme raporunun okunmasından önce bildirir. (2) Yetkisizlik iddiasına ilişkin karar, ilk derece mahkemelerinde sanığın sorgusundan önce, bölge adliye mahkemelerinde duruşmasız işlerde incelemenin hemen başlangıcında, duruşmalı işlerde inceleme raporu okunmadan önce verilir. Bu aşamalardan sonra yetkisizlik iddiasında bulunulamayacağı gibi mahkemeler de bu hususta re’ sen karar veremez. (3) Yetkisizlik kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.”.

¹⁷⁹ ÖZEN, s. 156.

18'e göre yer bakımından yetkisizlik kararına itiraz, mahkeme kararlarına itiraz edilebilen istisna düzenlemelerden biridir. Yargıtay da İBK ile yetkisizlik kararına karşı itiraz yoluna gidilebileceğini kabul etmiştir.¹⁸⁰

Yetkiye ilişkin dikkat edilmesi gereken diğer hususlar ise şöyledir;

I) Her biri değişik mahkemelerin yetkisi içinde bulunan bağlantılı ceza davalarının, yetki yönünden CMK m. 16' a göre birleştirilmesi veya ayrılmasına karar verilebilir. Hangi mahkemede birleştirme olacağı noktasında uyuşulmazsa, "*ortak yüksek görevli mahkeme*", birleştirmeye gerek olup olmadığına ve gerek varsa hangi mahkemede birleştirileceğine karar verecektir (m. 16/3). Burada "*ortak yüksek görevli mahkemenin kararı*", bu karara karşı kanun koyucu CMK'da bir kanun yolu başvurusu öngörülmediği ve niteliği itibarıyla bir mahkeme kararı olması dolayısıyla kanunda açıkça belirtilmediğinden, itiraz konusu yapılamayacaktır.¹⁸¹ Bu karara uyulması zorunludur.¹⁸²

¹⁸⁰ YİBK, E. 1946/33, K. 1946/145, T. 28.3.1946, naklen ÖZEN, s. 154;YENİSEY/NUHOĞLU, s. 284.

¹⁸¹ ÖZEN, kanunda bu yönde bir düzenleme yapılarak bu karardan memnun olmayan tarafın itiraz yoluna başvurabilmesinin uygun olacağını belirtmiştir. Bkz. s. 157.

¹⁸² TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 100; "*Sanıklar hakkında mağdur ...'ya yönelik hırsızlık suçundan 06.04.2015 tarih, 2015/1363-520-517 sayılı iddianame ile açılan kamu davasının Mahkemenin 27.04.2015 tarih, 2015/300 esas- 2015/442 karar sayılı ilamı ile Dairemizde temyiz incelemesi için bulunan 2015/121 esas-2015/286 karar sayılı bu dosyası ile birleştirilmesine karar verilerek, 2015/300 esas-2015/442 karar sayılı dosya 25.08.2015 tarihli yazı ile Dairemize gönderilmiş ise de; 5271 sayılı CMK'nın 10. maddesi uyarınca ancak kovuşturma evresinde görülmekte olan davaların*

II) Madde yönünden ve yer yönünden yetki konusunda, iki veya daha fazla mahkeme kendini yetkili kabul edebileceği gibi bunların tümü kendisini yetkisiz de kabul edebilir. Madde veya yer yönünden yetkililik veya yetkisizlik uyuşmazlığı olursa, bu uyuşmazlığı inceleyecek merci “*ortak yüksek görevli mahkeme*” dir (m. 4/2, m. 17/1). Bu uyuşmazlık çözümü, itiraz yolu ile karıştırılmamalıdır. Aynı zamanda 5235 s. Kanun m. 37/2’de yargı çevresi içerisinde bulunan adli yargı ilk derece ceza mahkemeleri arasındaki yetki ve görev uyuşmazlıklarını çözme görevinin, “*Bölge Adliye Mahkemesi ceza dairelerine*” verildiği görülmektedir.¹⁸³ Aynı gün yürürlüğe giren 5271 ve 5235 s. Kanunlarda aynı konunun farklı şekilde düzenlendiği görülmektedir. Aynı yargı çevresindeki asliye ceza mahkemeleri arasındaki görev ve yetki uyuşmazlığını çözme noktasında *ortak yüksek görevli mahkeme*, *ağır ceza mahkemesi* olacaktır. Asliye ceza mahkemeleri farklı yargı çevresinde ise, çevresi içinde oldukları *bölge adliye mahkemesi*, *ortak yüksek görevli mahkeme* olacaktır. Mahkemeler farklı bölge adliye mahkemesi çevresinde iseler, ortak yüksek görevli mahkeme Yargıtay’dır.¹⁸⁴ Ortak yüksek görevli mahkeme kararı, yetki uyuşmazlığını kesin olarak

birleştirilmesi ve ayrılmasına karar verilebileceği, yerel mahkemece hüküm verilerek Yargıtay’a temyiz incelemesi için gönderilen bir dosya ile yerel mahkemede halen görülmeye devam edilen dosyaların birleştirilmesine karar verilemeyeceği, CMK’nın 267. maddesi uyarınca da birleştirme kararlarının itiraza tabi olduğu ve temyiz incelemesine konu yapılabilecek mahiyette bir karar bulunmadığı anlaşıldığından Mahkemenin 27.04.2015 tarih, 2015/300 esas- 2015/442 karar sayılı dosyanın gereği yapılmak üzere incelenmeksizin mahalline İADESİNE,”, 22 CD, E. 2015/18655, K. 2015/5833, T. 23.10.2015 (Lexpera, E.T. 18.3.2023).

¹⁸³ KUNTER/YENİSEY, s. 350; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 67, s. 87.

¹⁸⁴ CENTEL/ZAFER, s. 670.

çözümlemiş ve bu karara itiraz olmamışsa, artık istinaf yolunda bir bozma sebebi sayılmayacaktır. Karara uyulmak zorundadır.¹⁸⁵

III) Davanın nakli, ceza yargılamasında yetkinin istisnai bir durumu olarak ortaya çıkmaktadır. CMK m. 19’a göre yetkili hâkim veya mahkeme, hukukî veya fiilî sebeplerle görevini yerine getiremeyecek hâlde bulunursa; yüksek görevli mahkeme, davanın başka yerde bulunan aynı derecede bir mahkemeye nakline karar verir. Davanın nakli kararı, “*fiili sebepler veya güvenlik gerekçesiyle*” duruşmanın il sınırları içinde başka bir yerde yapılması yönündeysen; yalnız bu karara karşı itiraz yolu açıktır (m. 19/3).¹⁸⁶ Örneğin, kamu güvenliği nedeni ile yargılamanın aktarılması istemi Adalet Bakanlığı, davanın nakline karar verme yetkisi ise Yargıtay’dadır. Bu karara karşı itiraz mümkün değildir.¹⁸⁷

¹⁸⁵ KUNTER/YENİSEY, s. 365; CENTEL/ZAFER, s. 671; YCGK, E. 2014/469, K. 2017/260, T. 9.5.2017. (Lexpera, E.T. 18.3.2023).

¹⁸⁶ 24/11/2016 tarihli 6763 s. Kanunun 21. maddesi ile eklenmiştir.

¹⁸⁷“Yüksek Yargıtay 5. Ceza Dairesi, Adalet Bakanlığınca gösterilen neden ve işlemlere bağlı olmadan gerekli araştırmayı yaparak, davanın nakli için yerinde, yeterli, yasal nedenler olup olmadığını serbestçe taktirle karar verebilir. Yargıtay 5.Ceza Dairesinin kararı ister olumlu ister olumsuz olsun kesin olup, itirazı olanaklı kararlar zümresinde gösterilmemiş olduğu dikkate alındığında, bu aşamada Dairemizce yapılacak bir işlem bulunmadığından”, 6 CD, E. 2017/2060, K. 2017/798, T. 4.4.2017; 3 CD, E. 1979/9949, K. 1979/10579, T. 27.12.1979; YCGK., E. 1974/177, K. 1974/373, T. 01.07.1974 (Lexpera, E.T. 22.3.2023).

B. HÂKİMİN REDDİNE İLİŞKİN KABUL EDİLMEME KARARINA İTİRAZ

Hakimler, yargılama işlemini sürdürecektir ve vicdani kanaatine göre sonuçlandıracak yargılama makamı sùjeleridir. Hâkimin kanunu uygularken bağımsız ve tarafsız olması, hukuk devletinin yapı taşlarından biri olmakla aynı zamanda sanık hakkıdır.¹⁸⁸ Bu önemi nedeniyle hem Anayasamıza hem uluslararası metinlere hâkimin nitelikleri olarak yansıdığı görölmektedir (AİHS m. 10, AY m. 9, 138). Anayasal ilkeler olan “*tabi hâkim*” (AY m. 37) ve “*hâkimin görevden kaçınma yasağına*” (AY m. 36/2) istisna olarak Ceza Muhakemesi Kanunu’nda hâkimin reddi düzenlenmiştir.

Kanun koyucu, bazı durumlarda hâkimin tarafsız davranamayacağı kanaatiyle o uyuşmazlıkta görev almasını en baştan önlemek istemiştir. Bu amaçla kanun metnine alınan m. 22 “*Hâkimin davaya bakamayacağı hâller*” i düzenlerken; m. 24 “*Hâkimin reddi sebepleri ve ret isteminde bulunabilecekler*” i belirtmektedir. Buna göre hâkimin davaya bakamayacağı hâllerde reddi istenebileceği gibi, tarafsızlığını şüpheye düşürecek diğer sebeplerden dolayı da reddi istenebilir. Bu ret istemini yapmaya, 25. maddede belirtilen şartlar dahilinde¹⁸⁹ ret sebebinin öğrenilmesinden itibaren yedi gün içinde, Cumhuriyet savcısı; şüpheli, sanık veya bunların müdafisi; katılan veya vekili

¹⁸⁸ TOROSLU/FEYZİĞLU, s. 113; CENTEL/ZAFER, s. 701.

¹⁸⁹ CMK m. 25/1: “*Tarafsızlığını şüpheye düşürecek sebeplerden dolayı bir hâkimin reddi, ilk derece mahkemelerinde sanığın sorgusu başlayıncaya; duruşmalı işlerde bölge adliye mahkemelerinde inceleme raporu ve Yargıtay’da görevlendirilen üye veya tetkik hâkimi tarafından yazılmış olan rapor üyelere açıklanıncaya kadar istenebilir. Diğer hâllerde, inceleme başlayıncaya kadar hâkimin reddi istenebilir.*”.

yetkilidir. Ret istemine ilişkin hükümler, *bilirkişi ve zabıt kâtipleri* hakkında da uygulanırken, savcının reddi kanunda düzenlenmemiştir. Ancak her ne kadar savcı işgal ettiği makam yönünden taraf olsa da kıyas yoluyla, hâkimin davaya bakamayacağı haller ile tarafsızlığını şüpheye düşürecek hallerin, savcı için varlığı söz konusuysa adil yargılanma hakkının bir gereği olarak da savcının reddini istemek de mümkün kabul edilmelidir.¹⁹⁰

Hâkimin reddi istemini inceleyecek merci kabul ya da ret kararı verecektir. Ret isteminin kabulüne ilişkin kararlar kesindir, itiraz edilemez. Ancak, hâkimin reddi isteminin kabul edilmemesine ilişkin kararlara karşı CMK m. 28'e göre itiraz yolu açıktır.¹⁹¹ Maddenin ikinci fıkrası ise “*İtiraz üzerine verilen ret kararı hükümle birlikte incelenir.*” demektedir. Bu hüküm 271/4 gereği itiraz kanun yolu incelemesi sonucu verilecek kararların kesinliği karşısında, itiraz üzerine verilecek ret kararının bu şekilde istinaf yolunda ele alınabileceğinden eleştirilmekle, sisteme aykırı bulunmaktadır.¹⁹² Öte yandan, hukuka kesin aykırılık hâllerini düzenleyen 289. madde 1. fıkra b bendi gereği “*b) Hâkimlik görevini yapmaktan kanun gereğince yasaklanmış hâkimin hükme katılması.*” hükmünün de bu çelişkiye dayanak olduğu savunulmaktadır. Buna göre, hâkimin reddi kararına karşı itiraz incelemesinden sonra verilen kararda bir hukuka

¹⁹⁰ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 136; CENTEL/ZAFER, askeri yargıda savcılarının tarafsızlığından kuşku duyulması sebebiyle reddedilemeyecekleri ancak yasaklılık ve ret hallerinin kendilerinde olması halinde çekilmelerinin kabul edilmekte olduğunu ve buna paralel bir düzenlemenin CMK’da yapılmasının uygun olacağını belirtmektedir. Bkz. CENTEL/ZAFER, s. 146-147.

¹⁹¹ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 129.

¹⁹² YURTCAN, s. 149.

aykırılık varsa, bu karara karşı tekrar itiraz kanun yoluna gidilemeyecek, istinaf başvurusunda bulunulacaktır.¹⁹³

Ret istemi süresinde yapılmamışsa, ret sebebi ve delili gösterilmemişse veya ret isteminin duruşmayı uzatmak amacı ile hâkimin reddi isteminin geri çevrildiği açıkça anlaşılıyorsa bu kararlara karşı itiraz yoluna başvurulabilir (CMK m. 31/1-3).¹⁹⁴

C. ESKİ HALE GETİRME TALEBİNİN REDDİ KARARINA İTİRAZ

Eski hâle getirme (*restitutio in integrum*), bir hukuki durumun meydana gelmemiş sayılarak değişiklikten önceki durumuna dönüştürülmesini ifade eder.¹⁹⁵ Kişinin iradesi dışında ortaya çıkan durum, hak kaybı yaratıyorsa; eski hale getirme kurumu işletilerek adaletin sağlanması zorunludur.¹⁹⁶ Eski hale getirme, işlem süresinde yapılmamışsa, süre geçirilmemiş sayılarak işlemin hukuki sonuç doğurması

¹⁹³ ÖZEN, s. 160.

¹⁹⁴ “Reddi hakim talebinin geri çevrilmesine ilişkin 21.7.2005 günlü ara kararının CMK’nun 31 /son maddesi uyarınca itirazı mümkün olduğu ve sanıklar müdafileri de söz konusu karara itiraz edeceklerini açıkladıkları halde, itiraz haklarını kullanma imkanı verilmeden nihai hüküm kurulması suretiyle, Sanıkların yasal haklarının kısıtlanması, Yasaya aykırı ve Bozmayı icap ettirmiş olup...” 7. CD, E. 2006/1464, K. 2006/13086, T. 28.6.2006 (Kazancı, E.T. 10.10.2022).

¹⁹⁵ KUNTER/YENİSEY, s. 488.

¹⁹⁶ EREM, s. 299; OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 109; CENTEL/ZAFER, s. 763.

imkânı tanırken; kişinin yokluğunda verilen kararı, kusuru bulunmadığı veya mazeretli olduğu hallerde ortadan kaldırmaya da yaramaktadır. ¹⁹⁷

CMK m. 42/1 uyarınca süresi içinde usul işlemi yapılsaydı, esasa hangi mahkeme hükmedecek idiyse, eski hâle getirme dilekçesi hakkında da o mahkeme karar verir. Eski hale getirme isteminin kabulü kararları, yetkisiz mahkemece verilmiş bir karar olsa dahi kesindir. ¹⁹⁸ Bununla birlikte, Ceza Muhakemesi Kanunu m. 42/2'e göre eski hale getirme talebinin reddine ilişkin karara karşı itiraz yolu açıktır. ¹⁹⁹

Kural olarak hâkim kararlarına karşı itiraz mümkünken; mahkeme kararlarına, kanunda açıkça belirtilmedikçe itiraz edilemez. Eski hale getirme talebinin reddine ilişkin karar, duruşmasız verilen mahkeme kararı niteliğinde olup; bu karara itiraz mahkeme kararlarına itiraza istisna hallerden biridir.

¹⁹⁷ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 109; KUNTER/YENİSEY, s. 488.

¹⁹⁸ CENTEL/ZAFER; s. 770; ÖZEN, istemin kabulüne ilişkin kararlara karşı da itiraz kanun yoluna gidilebilmesi gerektiğini, çünkü bu karara dair başkaca bir kanun yolunun da öngörülmediğini ve istemin kabulüne ilişkin karardan memnun olmayan tarafa bu hakkın verilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. ÖZEN, s. 162.

¹⁹⁹ “Eski hale getirme talebinin reddine ilişkin kararların gerek 1412 sayılı CMUK’ nun 43. gerekse 5271 sayılı CMK’nun 42/2. maddesi uyarınca temyizi kabil olmayıp itirazı mümkün bulunduğundan, Temyiz dilekçesi itiraz mahiyetinde kabul edilerek mahallinde değerlendirilmek üzere dosyanın incelenmeksizin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİİNE,” 7 CD, E. 2005/11197, K. 2006/2099, T. 16.3.2006 (Kazancı, E.T. 10.10.2022).

Eski hale getirme kararı ile kararın yerine getirilmesinin ertelenmesi talebi de yapılmış ve reddedilmişse, mahkemenin vereceği bu kararda itirazı kabildir (m. 42/3).

²⁰⁰ Ayrıca, aynı yargılamada birden fazla kez eski hale getirme talebinde bulunulabilir.

²⁰¹ Bu halde, aynı dosyada farklı eski hale getirme talebinin reddi kararlarına birden fazla kez itiraz başvurusu görülebilir. Bu durum, itiraz üzerine verilen kararın kesinliği kuralı ile çatışmayacaktır. Çünkü aynı yargılamada da olsa farklı kararlara itiraz başvuruları söz konusu olacaktır.

Eski hale getirme talebinde bulunan, Yargıtay ceza dairesi ise; Yargıtay kararlarına karşı olağan kanun yoluna başvurulamayacağından, ret kararının da kesin olduğu kabul edilmelidir. ²⁰² Eğer ki Yargıtay ceza dairesi tarafından esas mahkeme olarak bakılan bir dava söz konusu ise, bu davada verilen ret kararına itiraz başvurusu yapılması mümkündür. ²⁰³ Bu durumda itirazı inceleyecek merci, üye kararı ise görevli olduğu dairenin başkanı, daire başkanı ile ceza dairesinin kararını numara itibarıyla izleyen ceza dairesi; son numaralı daire söz konusu ise birinci ceza dairesi olacaktır (m. 268/3-e).

²⁰⁰ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 121; CENTEL/ZAFER; s. 770; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 177.

²⁰¹ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 111.

²⁰² KUNTER/YENİSEY, s. 490; **KANTAR, Baha:** Ceza Muhakemeleri Usulü, B. 3, Güney Matbaacılık, Ankara 1950, s. 91; OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 112.

²⁰³ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 112.

D. TANIKLIK/YEMİNDEN SEBEPSİZ ÇEKİLME HALİNDE DİSİPLİN HAPSİ KARARINA İTİRAZ

Ceza Muhakemesi Kanunu 43 ile 61. maddeleri arasında tanıklığa ilişkin hükümler düzenlenmiştir. Nişanlılık, kan bağı, evlatlık ilişkisi, mesleki ve sürekli uğraşısı sebebiyle tanıklıktan yasal olarak çekinebilecek kimseler ve bu çekinmenin şartları 45 ve 46. maddelerde gösterilmektedir. Tanık delili, kimi zaman bir ceza yargılamasında hükme esas teşkil edecek tek delil olabilir. Kanun koyucu bu nedenle, yasal hallerin varlığı dışında tanıklıktan keyfi olarak çekinmeyi önlemek istemiştir. Tanığın yine “*nemo tenatur*” ilkesi ile AY 38/5’in gereği kendisini veya 45. madde birinci fıkrasında gösterilen kişileri ceza kovuşturmasına uğratabilecek nitelikte olan sorulara cevap vermekten çekinebilmesi mümkündür.

Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 60. maddesine göre yasal bir sebep olmaksızın tanıklıktan veya yeminden çeken tanık hakkında, bu çekilmesi sonucunda doğan giderlere hükmedilmekle beraber; dava hakkında hüküm verilinceye kadar ve herhâlde üç ayı geçmemek üzere, naip hâkim ve istinabe olunan mahkeme ile soruşturma evresinde sulh ceza hâkimince yemininin veya tanıklığının gerçekleştirilmesi amacıyla tanık hakkında “*disiplin hapsi*” uygulanmasına karar verilebilir. Bu disiplin hapsi kararına itiraz edilebilir.^{204 205}

²⁰⁴ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 613; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 212; ÖZEN, bu disiplin kararını işlevsel olarak yargısal değil idari nitelikte bir karar olarak değerlendirmektedir. Bkz. ÖZEN, s. 164.

Disiplin hapsi kararına itiraz, üçüncü kişilere tanınmış olan itiraz edebilme hakkının önemli bir yansımasıdır. Disiplin hapsi, soruşturma evresinde sulh ceza hâkimince, kovuşturmada naip hâkim ve istinabe olunan mahkeme kararı ile verilir. Bu karara itiraz hem hakimlik hem mahkeme kararına itiraz edilebilen, mahkeme kararına itirazın istisna olduğu örneklerden biridir.

E. GÖZLEM ALTINA ALMA KARARINA İTİRAZ

Suç faili olduğu isnat edilen *kişinin, fiil işlendiği anda ve halihazırda* soruşturma ya da kovuşturma devam ederken isnat yeteneğinin varlığını tespit etme amacıyla yapılan gözlem altına alma; bir ceza muhakemesi işlemidir.²⁰⁶ Faile fiilin isnat edilebilirliği, muhakeme şartıdır. İsnat yeteneğinin faildeki varlığı, gözlem altına alma

²⁰⁵ CMUK'ta, mahkeme kararları aleyhine itiraz edilemeyeceğini kabul edilirken; üçüncü şahıslara, mahkemece haklarında verilen zorla getirme, para cezası ve tazyik hapsine ilişkin kararlar hakkında itiraz etme hakkı tanınmıştı. (CUMK m. 63, m. 70, m. 297/2, m. 298/2). Örneğin, gelmediği için zorla getirilmesine karar verilen bilirkişi, malına elkonulan üçüncü şahıs kararın hukuka aykırılığı iddiası ile itiraz mümkündü. Bkz. KUNTER/YENİSEY, s. 1001.

²⁰⁶ *ŞAHİN/GÖKTÜRK' e göre*, Gözlem altına alınma, hem maddi ceza hukuku yönünden fiilin işlendiği sırada hem de ceza muhakemesi bağlamında fiilin işlenmesinden sonra uygulanabilecek bir işlemdir. Bkz. *ŞAHİN/GÖKTÜRK*, s. 80; *TOROSLU/FEYZİOĞLU*, s. 246; **KEÇELİOĞLU, Elvan**: “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alma*”, ABD, Y. 2015, S. 3, ss. 221 – 245, s. 228.

yöntemi ile karar verilecektir. Gözlem altına alma; bilirkişiye başvurunun, kanunda açıkça zorunlu gösterildiği hallerden birisidir.²⁰⁷

Akıl hastalığı, isnat edilebilirliği kaldırdığı için muhakeme engelidir. Fiil işlendiği sırada failde isnat yeteneğinin bulunması gerekir.²⁰⁸ Ayrıca, yargılama sırasında da failde akıl hastalığı ortaya çıkabilir. Her iki durumda da yargılama farklı şekilde sonuçlanacağından, şüpheli veya sanıkta akıl hastalığının varlığı önemlidir. Eğer tam akıl hastalığı var ise, yargılama sonlandırılarak, CMK m. 223/3'e göre *ceza verilmesine yer olmadığı* veya 8. fıkraya göre *durma kararı* verilecektir. Fail hakkında güvenlik tedbirlerine hükmolunur.²⁰⁹

Fiili işlediği yolunda kuvvetli şüpheler bulunan şüpheli veya sanığın akıl hastası olup olmadığını, akıl hastası ise ne zamandan beri hasta olduğunu ve bunun, kişinin davranışları üzerindeki etkilerini saptamak için uzman hekimin önerisi üzerine, Cumhuriyet savcısının ve müdafinin dinlenmesinden sonra resmî bir sağlık kurumunda gözlem altına alınmasına karar verilebilir.²¹⁰ Uzman hekimin önerisi olmadan bu

²⁰⁷ **ÖNTAN, Yaprak:** Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik, Yetkin, Ankara 2014, s. 66.

²⁰⁸ **HAFIZOĞULLARI, Zeki/ÖZEN, Muharrem:** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, US-A Yayıncılık, B. 13, Ankara Ekim 2021, s. 390.

²⁰⁹ TCK m. 32/1; CENTEL/ZAFER, s. 744; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 63; HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, s. 398.

²¹⁰ Yaş küçüklüğü, alkol ve uyuşturucu madde etkisi ile de failin, fiilinin anlam ve sonuçlarını anlama yeteneği etkileneceği için; bu etkilerin tespiti için de gözlem altına alma kararı verilebilecektir. Bkz. ÖNTAN, Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik, s. 67; **YOKUŞ SEVÜK, Handan:** “Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik”,

hususta karar verilemez. Uzman hekim, muayene sonrasında akıl hastalığını tespit edemezse, detaylı inceleme ve teşhis için gözlem altına alınma önerisini mahkemeye sunar.^{211 212} Yani, uzman hekim önerisi alınmadan gözlem altına alma kararı verilemeyecektir. Nitekim uzman hekimin önerisi de mutlak surette gözlem altına alma kararı verilmesi yönünde olmak zorunda değildir,²¹³ somut duruma göre değerlendirilir. Uzman hekime bilirkişi sıfatıyla başvurulmaktadır ve hekimin akıl hastalıkları uzmanı olması gereklidir.²¹⁴

Gözlem altına alma kararı ile ilgili süreler kanunda şöyle belirtmektedir: *“Gözlem süresi üç haftayı geçemez. Bu sürenin yetmeyeceği anlaşılırsa resmî sağlık kurumunun istemi üzerine, her seferinde üç haftayı geçmemek üzere ek süreler verilebilir. Ancak sürelerin toplamı üç ayı geçemez.”*(m. 74/3). Gözlem altına alma,

İÜHFM, Y. 2006, C. 64, S. 1, ss. 49 - 107, s. 64; 1 CD, E. 2007/2995, K. 2008/3854 (Kazancı, E.T. 18.3.2023)

²¹¹ ÖNTAN, Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik, s. 67.

²¹² *“Akıl sağlığının yerinde olmadığı kabul edilen bir kişinin özgürlükten mahrumiyeti, eğer bu mahrumiyet emri bir tıp uzmanının görüşüne başvurulmaksızın verilmiş ise hiçbir şekilde Sözleşmenin 5/1-e maddesine uygun kabul edilemez”* (Ruiz Rivera/İsviçre, § 59; S.R./Hollanda, § 31), **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 5. Madde Rehberi**, *“Özgürlük ve güvenlik hakkı”*, Avrupa Konseyi / Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2021, s. 26 (Erş: https://www.echr.coe.int/documents/guide_art_5_tur.pdf, E.T. 18.3.2023).

²¹³ ÖNTAN, Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik, s. 67.

²¹⁴ CENTEL/ZAFER, s. 335; YOKUŞ SEVÜK, s. 64; KEÇELİOĞLU, s. 234; ÖNTAN, Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik, s. 66.

zorunlu müdafilik gerektiren bir muhakeme kurumudur. Şüpheli veya sanığın, müdafii yoksa baro tarafından bir müdafii tayin edilir.²¹⁵ Yargılamada CMK m. 223/8 ‘e göre durma kararı verilmesi, gözlem altına alma engel teşkil etmez.²¹⁶

Gözlem altına alma, soruşturma evresinde sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde mahkeme kararı ile verilebilir (m. 74/1). Bu husus, temel hakların sınırlandırılması noktasında Anayasa m. 19 ile de örtüşmektedir.²¹⁷ Gözlem altına alma kararında, kararın hukuki gerekçeleri ve zorunluluğu, ayrıntılı biçimde belirtilmelidir.

²¹⁵ “İlgili kişinin mahkemeye erişiminin ve şahsen ya da, gerektiğinde, bir temsil aracılığıyla duyulma şansının olması elzemdir. Bu, psikiyatrik bir kurumda tutulan bir bireyin, özel durumlar olmadıkça, tutulmasının devamı, askıya alınması veya sonlandırmasına ilişkin yargısal işlemlerde hukuki destek alması gerektiğine işaret etmektedir (İbid, §§ 152 ve 153; N./Romanya, § 196)”, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 5. Madde Rehberi, s. 27 (https://www.echr.coe.int/documents/guide_art_5_tur.pdf, E.T. 18.3.2023).

²¹⁶ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 247; CENTEL/ZAFER, s. 335.

²¹⁷ KEÇELİOĞLU, gözlem altına alma kararının hukuki niteliğini; esasen bilirkişilik hükümlerinden sonra düzenlenmiş olması ve bilirkişi raporu ile sonuçlandırılan bir işlem olması nedeniyle bilirkişilik müessesesi arasında olduğu vurgusu yapılsa da; kurumun anayasal haklara getirmiş olduğu kısıtlamalar, Kanun’un gerekçesinin kurgulanışı ve resmi sağlık kuruluşuna yatırılmaya katlanma yükümlülüğü bulunmakta olduğunu, karşılaştırmalı hukuk açısından bakıldığında da koruma tedbiri olarak nitelenmesi gerektiğini ifade ederken; kararın orantılılık, geçicilik gibi noktalarda da koruma tedbirleri ile uyumlu olduğunu belirtmektedir. Bkz. KEÇELİOĞLU, s. 236-238.

Bu konuda hâkim ya da mahkemeye yapılan herhangi bir talep olmaksızın re' sen ya da talep üzerine karar verilmesi mümkündür.²¹⁸

Gözlem altına alma kararı, itirazı kabildir. Kural olarak hâkim kararlarına karşı itiraz mümkünken; mahkeme kararlarına açıkça kanunda belirtilmedikçe itiraz edilemez. Gözlem altına alma kararı, soruşturma evresinde hakimlik, kovuşturma evresinde mahkeme kararı niteliğinde; bu karara itiraz ise hem hâkim hem mahkeme kararına karşı itiraz yolunun açık olduğu, mahkeme kararlarına itiraza istisna hallerden biridir.

Gözlem altına alma kararına itirazın özelliği, itirazın m. 74/4'e göre kararın yerine getirilmesini durdurma etkisini göstermesidir. Gözlem altına alma kararında itirazın durdurma etkisi, genel kurala istisnadır.²¹⁹ İtirazı inceleyecek makam maddi ve hukuki yönden kararı incelemelidir.²²⁰

²¹⁸ Karar, şüpheli ve sanığın kusuru ve duruşma ehliyeti konusundaki şüphenin nasıl ortaya çıktığını ve bunun niçin sadece gözlem altına alma kararıyla ortadan kaldırılabileceğini içeren nitelikte olmalıdır. Bkz. KEÇELİOĞLU, s. 236.

²¹⁹ ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM/GEZER/KIRIT SAYGILAR/AKCAN ALAN/TÜTÜNCÜ ERDEN/ÖZAYDIN/VILLEMIN ALTINOK/TOK, s. 696; ÖZEN, s. 167; ÖNTAN, Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik, s. 67.

²²⁰ İstanbul BİM, İstanbul 10. İdare Mahkemesince verilen "*davanın görev yönünden reddine*" ilişkin taraflarca istinaf yoluna başvurularak, davacı tarafından, kararın kaldırılması ve dava konusu işlemlerin iptaline karar verilmesi konu uyuşmazlıkta gözlem altına alma kararına itirazın adli soruşturma kapsamında ele alınan işlem olması dolayısıyla "*Adli yargı yerlerince yürütülen ceza soruşturmalarında, ceza ehliyetinin ortaya konulması amacıyla şüpheli veya sanıkların gözlem altına alınması ve*

Şüpheli veya sanığın, hakkında kurulan akıl hastası olup olmadığının tespiti amacıyla verilen gözlem altına alma kararına kendisinin itiraz edip edemeyeceği, bu itirazın kişinin lehine mi aleyhine mi olduğu doktrinde tartışılmıştır. Şüpheli veya sanık, gözlem altına alma işlemi bir koruma tedbiri niteliğinde olduğu için buna katlanma yükümlüğü altındadır.²²¹ Ancak, netice olarak kişi özgürlüğünü sınırlayan bir işlem olduğundan, gözlem altında geçirilen süreler, cezaya hükmolunması halinde cezadan

dolayısıyla gözlem süreci sonucunda sağlık raporu aldırılması ceza yargılamasını etkileyen takdir yetkisinin kullanılmasıdır. Olayda ise, davacının adli ceza soruşturması kapsamında Çanakkale 3.Asliye Ceza Mahkemesinin 04/01/2016 tarihli E:2014/343 sayılı kararıyla gözlem altına alındığı, dava konusu edilen raporun da Mahkeme kararıyla gözlem altına alınması sonucu hazırlandığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla davaya konu işlemlerin davacının hukuki durumunda değişikliğe yol açtığı düşünülebilir ise de, söz konusu işlemlerin yürütülen bir adli soruşturma kapsamında tesis edildiği ve bu işlemlere yapılacak itirazın da ancak aynı soruşturma kapsamında ele alınabileceği sonucuna ulaşılabilmektedir. Diğer bir ifadeyle dava konusu işlemlere karşı, başka bir mercide (adli/idari mahkemelerde) ayrıca dava açılabilmesine olanak bulunmamaktadır. Buna göre, adli soruşturma kapsamında 5271 sayılı Yasanın 74.maddesi uyarınca davacının gözlem altına alınması ve gözlem süreci sonrası hakkında rapor hazırlanması işlemlerinin hukuk alanında değişikliğe yol açan idarî davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu idarî işlem olarak kabul edilemeyeceği açıktır.” şeklinde karar vermiştir. Bkz. İstanbul BİM, E. 2016/2425, K. 2017/836, T. 18/04/2017; 8. İDD, E. 2017/1623 K. 2017/1643 T. 11.10.2017 (Lexpera, E.T. 16.3.2023).

²²¹ KEÇELİOĞLU, s. 230.

indirilecektir. ²²² ²²³ Nitekim, gözlem altına alma kararının, kişi özgürlüğü sınırlanmadan, sağlık kurulu raporu ile ya da belirli gün ve saatlerde yapılacak muayenelerle de yürütülmesi mümkündür. Bu halde, gözlem altına alma kararının ölçülü olup olmaması itiraz konusu edilebilecektir. ²²⁴

Sanığın, hakkında kurulan gözlem altına alınma kararına karşı itiraz başvurusunda bulunabilme hakkını kısıtlayan bir norm söz konusu olmadığından itiraz edebilmesi gerekir. Kararda hukuka aykırılık olması halinde “*kişi özgürlüğü hakkı*” kısıtlanan, sanığın kendisidir. Nitekim zorunlu yatış, ek süre verilmesi gibi haller, uygulamada sorunlar yaşanan konulardır. ²²⁵ Örneğin, sanık hakkında süregelen bir

²²² TCK m. 16; ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 80; CENTEL/ZAFER, s. 335; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 247.

²²³ ÖZEN, sanığın, gözlem altına alınma kararına karşı, kendi aleyhine sonuç doğuracak olsa bile itiraz yoluna başvurabilmesi gerektiğini belirtmektedir. Bkz. ÖZEN, s.167.

²²⁴ AYM, başvuru müdafinin, başvuru gözetim altına alınma kararına karşı yaptığı itirazın kesin olarak reddedilmesi üzerine bireysel başvuru konusu edilen uyuşmazlıkta; Anayasa m. 19/2’deki mahkeme kararının gereği olarak tutma hâli söz konusu olduğuna, gözlem altına alma süresi konusunda derece mahkemelerin geniş bir takdir yetkisine sahip olup, başvuru hakkında hükmedilen gözlem altına alma tedbirinin itirazına konu edilen ölçülü olmadığının söylenemeyeceğine karar vermiştir. Bkz. Kübra Çankaya Başvurusu, E. 2021/7876 T. 13.4.2022, §§ 41-46 (Lexpera, E.T. 16.3.2023).

²²⁵ Gözetim altına alınma kararına ilişkin sorunlar hakkında ayrıntılı çalışma için bkz. **DURAN, Yaşar Gökhan:** “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözetim Altına Alınma*”, CHD, Aralık 2018, C. 13, S. 38, ss. 65 - 116, s. 80 vd. .

tedavisi olması, daha önce alınan raporlarının olması söz konusu olup, mahkemece delillerin değerlendirilmesi yeterli olabilecektir. yahut sanık, *hakkında* gözlem altına alma kararının uzatılmasına karar verilirse, bu duruma itiraz edebilmelidir. Yargıtay da , şüpheli veya sanığın “*akıl hastası olup olmadığı, akıl hastası ise ne zamandan beri hasta olduğu ve bunun, kişinin davranışları üzerindeki etkilerinin gözlem altına alınmadan tespit edilebiliyorsa önce bu yolun tüketilmesi, başka türlü tespitin mümkün olmaması halinde ise gözlem altına alınma yoluna başvurulmasını*” kabul etmektedir.²²⁶ Bu nedenle sanığın, gözlem altına almaya ilişkin kararlara itiraz hakkı korunmalıdır.

F. BEDEN MUAYENESİ VE VÜCUTTAN ÖRNEK ALINMASI KARARLARINA İTİRAZ

²²⁶ Sanık müdafî tarafından sanığın değişik hastanelerde tedavi gördüğü, bu hastanelerden tedavi evrakları istenerek hastalığının teşhisinin mümkün olduğu, bu nedenle başka yolla tespiti mümkünken sanığın gözlem altına alınmasının orantılılık ilkesine aykırı olduğu belirtilerek itiraz edilen ve itirazı inceleyen mercice kesin nitelikteki kararla, sanığın tedavi olduğu hastanelerden tüm tedavi evraklarını toplayarak İstanbul Adli Tıp Kurumu Başkanlığı'na mevcutlu sevki ile rapor alınması, İstanbul Adli Tıp Kurumu tarafından rapor verilemediği takdirde gözlem altına alma kararının değerlendirilmesi gerektiği gerekçesiyle yapılan itirazın kabulü hakkında, kanun yararına bozma talebiyle önüne gelen uyuşmazlıkta gözlem altına alma ara kararının kaldırılmasına karar verilmesinde isabetsizlik bulunmadığına karar vermiştir. Bkz. 4 CD, E. 2018/3177, K. 2018/11051, T. 31.5.2018 (Lexpera, E.T. 16.3.2023).

AY'nın 15. maddesinde “*Savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; ...*”, 17. maddesinde “*Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz. Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz*” ile 38. maddesinde “*Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz. Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez*” hükümleri bulunmaktadır. Bu hükümler çerçevesinde tıbbi zorunluluk ya da kanunda yazılı haller olmadıkça, kişinin vücut dokunulmazlığı ve sağlık hakkı mutlak suretle korunmalıdır. Ancak, ceza muhakemesinde maddi gerçeği ortaya çıkartmak amacıyla kişiden doku/kan örneği alınması veya vücudunun muayenesi zorunluluğu doğabilir. Örneğin şahsa ilişkin parmak izi muhakemeyi yönlendirecek ve sonuçlandırabilecek önemli bir belirti delilidir.²²⁷ Bu müdahale zorunlu ise, kişinin onurunu zedelemeyecek ve sağlığına zarar verilmeyecek şekilde gerçekleştirilmesi şarttır.²²⁸

CMK'nun 75. maddesinde “*Şüpheli veya sanığın beden muayenesi ve vücudundan örnek alınması*” ve 76. maddesinde ise “*Diğer kişilerin*” başlığı altında kanuni şartlar varsa, mağdurun vücudu üzerinde iç veya dış beden muayenesi yapılabilmesine olduğu gibi vücudundan kan veya benzeri biyolojik örneklerle saç,

²²⁷ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 230.

²²⁸ CENTEL/ZAFER, s. 336.

tükürük, tırnak gibi örnekler alınabilmesine izin veren düzenlenmeler yer almaktadır. ²²⁹

230

²²⁹ Öğretide, beden muayenesi ve vücuttan örnek alınmasına ilişkin düzenlemenin hukuki nitelik açısından karma bir niteliğe sahip olduğu değerlendirilmektedir.

DOĞAN, Recep: “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Beden Muayenesi ve Vücuttan Örnek Alma*”, TBB Dergisi 2019 (142), s.98: “Hem koruma tedbiri niteliğinde hem de bilirkişi ve keşif incelemesi niteliğindedir.”; 14. CD, E. 2012/ 1955, K. 2012/4351, T. 12.04.2012 (Lexpera, E.T. 16.3.2023).

²³⁰ **DURSUN, Gizem :** “*Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi ve Vücuttan Örnek Alınması ve Konuya İlişkin AİHM Kararlarının İncelenmesi*”, DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref Ertuş’a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, s. 2955-2999, “*CMK m. 75 gereğince alınacak şüpheli veya sanığın beden muayenesi ve vücudundan örnek alınması tedbirinin uygulanması yönündeki kararlara m. 75/6 da yer alan “Bu madde gereğince alınacak hâkim veya mahkeme kararlarına itiraz edilebilir” hükmü gereğince itiraz yolu açık olacaktır. CMK m. 267 uyarınca hâkim kararları ile kanunun gösterdiği hallerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir. Ancak burada CMK m. 269’da yer alan düzenlemeye değinilmesinde de yarar bulunmaktadır. Zira düzenlemeye göre itirazın hâkim tarafından verilen kararların uygulanmasını durdurma etkisi bulunmamaktadır. Ancak dış beden muayenesi kişi dokunulmazlığını ihlal eder nitelikte bir tedbir olduğundan ve tedbirin uygulanması durumunda gerçekleştirilen müdahalenin telafisi olamayacaktır. Bu nedenle, itiraz üzerine karar verilene kadar kişi üzerinde müdahale gerçekleştirilemeyeceğine yani, itirazın m. 75’in uygulamasını durdurma etkisi doğuracağı yönünde bir düzenleme getirilmesi yerinde olacaktır.*”, s. 2969.

Vücuttan örnek alınması ve beden muayenesi yapılması birbirinden farklı müdahaleler olmakla; bu müdahalenin yapılmasına kişinin sağlığını “*tehlikeye düşürmemek ve cerrahî bir müdahalede bulunmamak koşuluyla*”; Cumhuriyet savcısının istemiyle ya da re’ sen hâkim veya mahkemece karar alınması gereklidir. Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde ise yalnızca Cumhuriyet savcısı tarafından karar verilebilmektedir. Cumhuriyet savcısının karar verilmesi halinde, bu kararın yirmi dört saat içinde hâkim veya mahkemenin onayına sunulması şarttır. Hâkim veya mahkeme de onay hususunda kararını yine yirmi dört saat içinde verir. Yargılama makamınca onaylanmayan karar hükümsüz kalacak, elde edilen deliller kullanılamayacaktır.²³¹

Cumhuriyet savcısı ile mağdurun, şüpheli veya sanığın beden muayenesinin yapılmasını istemesi mümkündür.²³² Ceza Muhakemesi Kanunu 75/6 ile 76/5 maddelerinde “*Bu madde gereğince alınacak hâkim veya mahkeme kararlarına itiraz edilebilir.*” hükümleri ile aynı doğrultuda Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik’ in “*İtiraz*” başlıklı 24. maddesinde “*Bu Yönetmeliğin 4, 5, 6, 7, 8, 9 ve 10 uncu maddeleri gereğince alınacak hâkim veya mahkeme kararlarına itiraz edilebilir. İtiraz hâlinde Ceza Muhakemesi Kanununun ilgili hükümleri uygulanır.*” denilmektedir.²³³

²³¹ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 247; ÖZEN, cumhuriyet savcısının kararının onaylanması da bir karar olduğundan, bu onaylama işlemine karşı da itiraz kanun yoluna gidilebileceğini belirtmektedir. Bkz. ÖZEN, s. 169.

²³² OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 76.

²³³ “*Şüpheliler H.. K.. ve E.. K.. hakkında kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan yapılan soruşturma sırasında, Cumhuriyet savcısının 03.05.2012*

tarihinde 2012/161 soruşturma sayılı yazı ile, atılı suçla ilişkin delil elde edebilmek amacıyla şüphelilerin vücudundan 5271 sayılı CMK'nın 75. maddesi gereğince kan örneklerinin alınmasına karar verilmesini talep etmesi üzerine, Kaynarca Sulh Ceza Mahkemesi'nce 07.05.2012 tarihinde 2012/50 değişik iş sayı ile "şüphelilere atılı suçun cezasının üst sınırının 2 yıl olduğu, CMK'nın 75/5 maddesinde üst sınırı 2 yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda kan örneğinin alınamayacağı belirtildiği" gerekçesiyle talebin reddine karar verildiği, Cumhuriyet savcısının bu karara yönelik itirazının Kaynarca Asliye Ceza Mahkemesi'nce 09.05.2012 tarihinde 2012/12 değişik iş sayı ile reddedildiği anlaşılmıştır. Dosya kapsamına göre; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın Almak, Kabul Etmek veya Bulundurmak" başlıklı 191/1. maddesinde yer alan, "Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulunduran kişi bir yıldan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır." ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Şüpheli veya Sanığın Beden Muayenesi ve Vücudundan Örnek Alınması" başlıklı 75/5. maddesinde yer alan "Üst sınırı iki yıldan daha az hapis cezasını gerektiren suçlarda, kişi üzerinde iç beden muayenesi yapılamaz; kişiden kan veya benzeri biyolojik örneklerle saç, tükürük, tırnak gibi örnekler alınamaz." şeklindeki düzenlemeler dikkate alındığında, şüphelilerin üzerlerine atılı eylemin üst sınırının iki yıldan daha az hapis cezasını gerektiren suç olmayıp, iki yıla kadar hapis cezası gerektirmesi karşısında, şüphelilerin kan örneklerinin alınabileceği cihetle, itirazın kabulü yerine, yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.» denilerek, Kaynarca Asliye Ceza Mahkemesi'nin 09.05.2012 tarihli kararının bozulması istenmiştir. Kanun yararına bozma talebine dayanan ihbar yazısında ileri sürülen düşünce yerinde olduğundan; Kaynarca Asliye Ceza Mahkemesi'nin 09.05.2012 tarihli ve 2012/12 değişik iş sayılı kararının 5271 sayılı CMK'nın 309. maddesinin 3. fıkrası

Kural olarak hâkim kararlarına karşı itiraz mümkünken; mahkeme kararlarına açıkça kanunda belirtilmedikçe itiraz edilemez. Beden muayenesi ve vücuttan örnek alınması kararları; soruşturma evresinde hakimlik, kovuşturma evresinde mahkeme kararı niteliğinde; bu kararlara itiraz ise hem hâkim hem mahkeme kararına karşı itiraz yolunun açık olduğu, mahkeme kararlarına itiraza istisna hallerden biridir.

G. KORUMA TEDBİRİ KARARLARINDA İTİRAZ

a. YAKALAMA VE GÖZALTINA ALMA KARARLARINA İTİRAZ

Suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması veya kişiye suç işlerken rastlanması veya hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması hallerinde kişinin, henüz tutuklama kararı var olmaksızın, salıverilinceye kadar ya da gözaltına alınıncaya dek kişi özgürlüğünden mahrum edilmesi, “*yakalama*” dır.²³⁴ Yakalama, kişinin Anayasal hakkı olan özgürlüğünü sınırladığından sıkı şartlara

gereğince kanun yararına BOZULMASINA” 10. CD., E. 2012/20312 K. 2013/63 T. 7.1.2013, 2018 (Lexpera, E.T. 16.3.2023).

²³⁴ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 274; KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 273.

bağlanmıştır. ²³⁵ Yakalama, suçüstü hallerde olabileceği gibi çağrı üzerine gelmeyen sanık hakkında, kaçak sanık hakkında veya kolluktan kaçan sanık hakkında Ceza Muhakemesi Kanunu m. 98 fıkralarınca yakalama emri düzenlenebilir. “*Tutuklama isteminin reddi*” halinde itiraz üzerine, itiraz merci tarafından da işin esası hakkında karar kurularak yakalama emri düzenlenmesi mümkündür. Yakalama emri, m. 98/1-3 fıkralarına göre sulh ceza hâkimi ve mahkeme tarafından düzenlenebilecektir. Kanun koyucu, yakalama emrine karşı herhangi bir denetim imkânı göstermemiştir. Öğretide bu düzenlemenin yapılmaması, bir eksiklik olarak belirtilmiştir. ²³⁶

CMK m. 91’de, “*yakalanan kişinin gözaltına alınması*”, ayrı bir koruma tedbiri olarak düzenlemektedir. Yakalanan kişi Cumhuriyet Savcılığınca bırakılmazsa, soruşturmanın tamamlanması için gözaltına alınmasına karar verilebilir. Gözaltına alma, bu tedbirin soruşturma yönünden zorunlu olmasına ve kişinin bir suçu işlediği şüphesini gösteren somut delillerin varlığına bağlıdır.

Ceza Muhakemesi Kanunu 91. maddesinin 5. fıkrası şöyledir: “*Yakalama işlemine, gözaltına alma ve gözaltı süresinin uzatılmasına ilişkin Cumhuriyet savcısının yazılı emrine karşı, yakalanan kişi, müdafî veya kanunî temsilcisi, eşi ya da birinci veya ikinci derecede kan hısımları, hemen serbest bırakılmayı sağlamak için sulh ceza hâkimine başvurabilir. Sulh ceza hâkimi incelemeyi evrak üzerinde yaparak derhâl ve nihayet*

²³⁵ Anayasa m.19/3: “*Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.*”.

²³⁶ ÖZEN, s. 172.

yirmi dört saat dolmadan başvuruyu sonuçlandırır. Yakalamanın veya gözaltına alma veya gözaltı süresini uzatmanın yerinde olduğu kanısına varılırsa başvuru reddedilir ya da yakalananın derhâl soruşturma evrakı ile Cumhuriyet Savcılığında hazır bulundurulmasına karar verilir.”. Kanun koyucu, Cumhuriyet savcısının yakalama, “gözaltına alma ve gözaltı süresinin uzatılmasına” ilişkin yazılı emrine karşı yapılacak denetimi kanun yolu (itiraz) değil, “sulh ceza hakimliğine başvuru” olarak nitelemeyi seçmiştir. ²³⁷ Bu seçimde Cumhuriyet savcısınca tesis edilen kararlar kural olarak itirazın konusunu (*hâkim kararları ve kanunda açıkça yazıldığı hallerde mahkeme kararları*) oluşturmadığından, itiraz yerine “başvuru” ifadesi yerinde bir tercih olmakla, inceleme usulü bakımından evrak üzerinden yürütüldüğü görülmektedir. Başvuru üzerine yapılan inceleme, merciin aleyhine başvuru kararının yerinde olduğuna karar verir ise itirazda olduğu gibi işin konusu hakkında da karar verebilmesine izin vermesi yönünden de benzetilmektedir.

ÖZEN, bu düzenlemenin bir hukuki çare olduğunu belirtmektedir. ²³⁸ Öğretide bir görüş, Cumhuriyet savcısı ile kolluk tarafından düzenlenecek yakalama emrinin yargılama makamı kararı olmamasından dolayı itiraz kanun yolu ile

²³⁷ Öğreti, Cumhuriyet savcısının işlemlerinin, bazı maddelerde karar, bazılarında istem bazılarında ise yazılı emir olarak düzenlenmesiyle terim farklılığından dolayı hukuki denetim yönteminin belirlenmesinde de kanun yolu mu hukuki çare mi olduğu noktasında sorun yarattığından sistemi/sistemsizliği eleştirmektedir.

²³⁸ Başvuru için yedi günlük süre öngörülmemesi ve incelemenin de yirmi dört saat içinde sonlandırılacak olmasını görüşünü desteklediğini belirtmektedir. Bkz., ÖZEN, s. 171.

denetlenemeyeceğini belirtmektedir. ²³⁹ Ancak *YENİSEY/NUHOĞLU*, kaçak hakkında mahkeme tarafından verilen yakalama emrine karşı CMK m. 248/5 - 8 fıkraları uyarınca itiraz kanun yoluna gidilebileceğini savunmaktadır. ²⁴⁰

Kural olarak soruşturma evresinde, hâkim kararlarına karşı itiraz kanun yoluna başvuru yapılabilirken; kovuşturma evresinde, mahkeme kararına itiraz açıkça kanunda belirtilmedikçe itiraz başvurusu yapılamaz. Sulh ceza hâkimi tarafından yakalamanın veya gözaltına alma veya gözaltı süresini uzatmanın yerinde olduğu kanısına varıldığında, “başvurunun reddine” ya da “yakalananın derhâl soruşturma evrakı ile Cumhuriyet Savcılığında hazır bulundurulmasına” dair verilecek kararlara itiraz, artık bir hakimlik kararı olduğundan m. 267 gereği mümkün olmalıdır.

b. TUTUKLULUK İLE İLGİLİ KARARLARA İTİRAZ

aa. TUTUKLAMA KARARINA İTİRAZ

²³⁹ ÖZDEMİR, s. 73; **TOPALOĞLU, Ali:** Ceza Muhakemesi Hukukunda Olağan Kanun Yolu Olarak İtiraz, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2014, s. 193.

²⁴⁰ *YENİSEY/NUHOĞLU*, s. 345, s. 801; Aksi yönde *TOPALOĞLU*, Mahkeme kararlarına itiraz istisnai olduğundan CMK’da bu yönde bir düzenleme yapılması gerektiğini belirtmektedir. Bkz. *TOPALOĞLU*, s.194.

Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100. maddesi “*kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, soruşturma evresinde şüphelinin Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi veya kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya resen mahkemece tutuklama kararı verilebileceği*” ni düzenlemektedir. Tutuklama kararı mutlaka gerekçeli olmalıdır. Kararda ayrıca “*adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere*” yer verilmiş olmalıdır. Kanun koyucu, kişi hak ve özgürlüğünü koruma tedbirleri arasında en çok sınırlandıran tedbir olan tutuklamanın taşıdığı önem nedeniyle, Ceza Muhakemesi Kanunu’nda “*100. ve 101. maddeler gereğince verilen tutukluluğa ilişkin kararlara karşı itiraz kanun yolu*” düzenlemesiyle, itiraz kanun yolu ile denetimini kabul etmiştir (m. 101/5).

Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re’ sen mahkemece karar verilir. Yargılama makamı kararları soruşturma aşamasında kurulduğunda, yargıçlık makamı kararı niteliği taşır. Buna göre soruşturma evresinde hakimlik, kovuşturma evresinde mahkeme kararı niteliğindeki “*tutuklama kararına itiraz*” hem hâkim hem mahkeme kararına karşı “*itiraz*” yolunun açık olduğu, mahkeme kararlarına karşı kanunda belirtilen hallerde itiraz edilebileceği hükmüne örnek hallerden biri olarak düzenlenmiştir.

Tutuklama kararına itiraz, “*tutuklama koşullarının, tutuklama kararının verildiği anda oluşmadığı iddiasıyla*” yapılır. Örneğin, deliller kuvvetli delil niteliğinde olmayabilir. İtiraz başvurusu, “*isnat edilen suç ile tutuklama arasında oran bulunmaması*” ya da “*sanığın kaçma veya delilleri karartma ihtimali yoksa ve isnat*

edilen suçun tutuklama nedenleri arasında sayılan suçlardan biri olmaması” gerekçeleriyle de yapılabilir. ²⁴¹

Tutuklamaya olduğu gibi “*tutukluluğun devamına*” dair hâkim ve mahkeme kararlarına karşı itiraz mümkündür. Tutukluluk halinin devam edip etmeyeceği, kanunda yazılı sürelerde gözden geçirme işlemiyle zorunlu olarak yapılır. Uygulamada, bu incelemenin genellikle dosya üzerinden veya varsa müdafî katılımı ile celse açılmaksızın gözden geçirme ile yapıldığı görülmektedir. Her incelemede, o inceleme sırasında mevcut durum ve şartların irdelenerek tutukluluk halinin “*kaldırılması*” yahut “*devam edilmesi*” yönünde yeniden karar verilmesi gereklidir. “*Tutukluluğun devamına ilişkin her karar*”, yeni bir “*tutuklama kararı*” niteliğindedir. Yani, devama ilişkin her karara karşı itiraz başvuru hakkı yeniden doğacaktır. ²⁴²

İtiraz incelemesi, her incelemede olduğu gibi tutukluluk kararlarında da etkin biçimde yapılmalı ve karar gerekçeli olmalıdır. Aksi halde, tutukluluk incelemesinin nasıl yapıldığı, süregelen tutukluluğun devamına ilişkin gerekçesiz kararlar veya hatalı kurulan her karar ve durum yeni bir itiraz sebebidir. Uzun tutukluluk hallerinde bu

²⁴¹ **PAMUK, Gülfem:** “*Tutuklama kararı verildikten sonra, tutuklamanın koşullarının ortadan kalktığı gerekçesi ile tutukluluğa son verilmesi talep edilebilir. Bu talebe uygulamada tahliye talebi denilmektedir. Tutuklama kararına itiraz dan farklı olarak tahliye talebinde, tutuklama kararının verildiği andaki koşulların değiştiği ve tutuklama nedeninin ortadan kalktığı ileri sürülmektedir.*”, “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklunun Salıverilme Talebinin İncelenme Usulü*” MÜHFHAD, C. 17, S. 1-2, 2011, ss. 265 - 281, s. 267 - 268.

²⁴² CENTEL/ZAFER, s. 420.

nedenlerle süregelen itiraz başvuruları ciddi bir iş yükü oluşturmaktayken, uzun tutukluluk hali hak ihlallerini de beraberinde getirmektedir.

Tutuklama kararına karşı itiraz kanun yoluna başvurma hakkı, şüphesiz en başta karardan en çok etkilenen şüpheli veya sanığındır. Şüpheli ve sanık adına müdafî ile eşî veya yasal temsilcisinin de itiraz yoluna başvuru hakkı vardır.

“Tutuklama ve talebinin reddi kararlarında,” itiraz kanun yoluna başvurma hakkı, Cumhuriyet savcısı ve katılan için tartışma konusudur. 5320 s. Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun’un geçici 9. Maddesi *“31/12/2019 tarihine kadar, asliye ceza mahkemelerinde yapılan duruşmalarda Cumhuriyet savcısı bulunmaz ve katılma hususunda Cumhuriyet savcısının görüşü alınmaz. Ancak, verilen hükümler ile tutuklamaya veya salıverilmeye ilişkin kararlara karşı Cumhuriyet savcısının kanun yoluna başvurabilmesi amacıyla dosya Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir.”* şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre 2019 yılına kadar görülen dosyalarda kovuşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı olmamasına rağmen, tutuklamaya veya salıverilmeye ilişkin karar var ise, kanun yoluna başvuru hakkının tesisi için kararın tebliğı zorunlu kılınmıştır. Yani kanun koyucu, Cumhuriyet savcısına tutuklamaya veya salıverilmeye ilişkin karara karşı kanun yoluna başvuru hakkı tanımıştır. ²⁴³ Katılanın ise tutuklama kararına karşı itiraz kanun yoluna gidememesi gerektiğı belirtilmektedir. Kural olarak şüpheli veya sanığın tutuklanmasının katılan lehine olduğı kabul edilir. ²⁴⁴

²⁴³ Kovuşturma aşamasında 31/12/2019 tarihinden itibaren asliye ceza mahkemelerinde Cumhuriyet savcıları da görev yapmakta, duruşmalara katılmaktadır.

²⁴⁴ ÖZEN, s. 174; YENİSEY/NUHOĞLU, s. 371.

Tutukluluğa ilişkin kararların duruşmalı yapıp yapılmayacağı da pek çok kararda ve öğretide tartışmalara konu olmuştur. Tutukluluk halinin devamının veya serbest bırakılma taleplerinin incelenmesinde “*çelişmeli yargı ve silahların eşitliği*” ilkelerine uyumun gözetilmesi gerekir.²⁴⁵ CMK 70. maddenin ikinci fıkrası; “*101 ve 105 inci maddeler uyarınca yapılan itiraz üzerine Cumhuriyet savcısından görüş alınması durumunda, bu görüş şüpheli, sanık veya müdafine bildirilir. Şüpheli, sanık veya müdafî üç gün içinde görüşünü bildirebilir.*” şeklindedir.²⁴⁶ AY’ nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası, “*yakalama veya tutuklama yoluyla özgürlüğünden yoksun bırakılan kişiye, özgürlüğünden yoksun bırakılmanın yasaya uygunluğuyla ilgili olarak yetkili bir yargı merciine başvurma hakkı*” tanımaktadır. Hürriyeti kısıtlanan kişi için, başvurusuyla hakkında verilen kararın ve denetiminin yargısal nitelik taşıması gerekli, itirazların incelenmesinde de uygun kanuni ortam ve kanuni güvencelerin sağlanması gerekir.²⁴⁷ AİHM’ nin pek çok kararında tutukluğa yapılan itirazlarda, “*Cumhuriyet savcısından görüş alınması halinde görüşün şüpheli, sanık veya müdafine bildirilmeksizin karar verilmesi*”; silahların eşitliğinin sağlanmadığı gerekçesiyle ihlale yol açtığına kararı vermesi, anılan bu hükmün (m. 270/2) gerekçesinde yer almakla birlikte²⁴⁸, iç hukukumuzda da AYM birçok kararda bildirmemenin Anayasa m. 19/8

²⁴⁵ Altınok/Türkiye, B. No: 31610/08, T. 29/11/2011, § 45.

²⁴⁶ Bu hüküm, CMK m. 270’ e 11/4/2013 tarihli 6459 sayılı kanunun 20. maddesi ile eklenmiştir.

²⁴⁷ Çatal/Türkiye, B. No: 26808/08, T.17/4/2012, § 32-33; A. ve Diğerleri/Birleşik Krallık [BD], B. No. 3455/05, 18/2/2009, § 203.

²⁴⁸ <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss445.pdf>, (E.T. 20.10.2022);

“*Silahların eşitliği, suçlamayla ilgili bilgi, belge ve tarafların görüşlerine ulaşabilme imkânı verilmesini gerektiren bir ilkedir. Cumhuriyet Savcısının görüşlerine etkili bir*

yönünden hak ihlaline sebep olacağına hükmetmiştir. ²⁴⁹ ²⁵⁰ Ancak, Anayasa Mahkemesi'ne göre tutukluluk hali devam ettiği sürece her itiraz başvurusunda başvurunun dinlenmesine gerek olmadığını, bu halde sistemin işlemez hale geleceğini kabul etmek gerekir. Başvurucunun dinlenilmesi, tutukluluğun devamına ilişkin

şekilde cevap verebilme imkânı, kural olarak bundan haberdar olunması halinde mümkün olabilir. Bu gerekliliğin hangi şekilde yerine getirileceğini belirlemek kanun koyucuya ait olmakla beraber, tarafların beyanlarının birbirlerine bildirilmesi ve bu beyanlara cevap verebilme imkânına sahip olmaları gerekir. 41. Somut olayda başvuru, tutukluluk halinin devamı yönündeki karara 9/10/2012 tarihinde itiraz etmiştir. İtiraz mercii, Cumhuriyet savcısının yazılı görüşünü almış ancak bu görüş başvurucuya bildirilmemiştir. Başvurucunun, Cumhuriyet savcısının görüşüne cevap verme imkânı olmamıştır. Tutuklulukla ilgili itiraz, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesince 5/11/2012 tarihinde reddedilmiştir. Başvurudan sonra 11/4/2013 tarih ve 6459 sayılı Kanunla yapılan düzenlemeyle "...itiraz üzerine Cumhuriyet savcısından görüş alınması durumunda, bu görüş şüpheli, sanık veya müdafine bildirilir." hükmü 5271 sayılı Kanuna eklenmiştir.42. Tutukluluğa itiraz incelemesinde Cumhuriyet savcısının görüşünün başvurucuya bildirilmemesi nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir." Hikmet Yaygın Başvurusu, B. No:2013/1279, 30/12/2014, R.G. Tarih-Sayı: 28/3/2015-29309.

²⁴⁹ **YILDIRIM Akif**, "Tutukluluğa İtiraz İncelemesinde Cumhuriyet Savcısı Görüşünün Şüpheliye/Sanığa Bildirilmemesi, Hak İhlaline Neden Olabilir mi?", Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C. 12, S. 135, Kasım 2017, s. 113 - 114.

²⁵⁰ **YAŞAR, Osman**: Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu, Seçkin, C. 3, B. 9, Ankara 2020, s. 2610 - 2611.

mahkemelerce verilen kararlar açısından, yapılan her itirazda gerekli olmamakla beraber tutuklu kişinin “makul aralıklarla dinlenilmeyi talep etme hakkı” söz konusudur.²⁵¹

3713 s. Terörle Mücadele Kanunu geçici m. 19/c-1’ e göre,²⁵² “madde yürürlük tarihinden itibaren dört yıl süreyle”; “5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar” ile “3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar veya örgüt faaliyeti

²⁵¹ “66. Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası, tutukluluğun yasaya aykırı olup olmadığının hâkim önünde düzenlenen duruşmalarda etkili olarak incelenmesini talep etme ve tutukluluk halinin gerekli olup olmadığının yetkililer tarafından hızlı bir şekilde tespit edilmesini isteme hakkını da teminat altına almaktadır. 67. Hürriyeti kısıtlanan kişinin, salıverilme talebine ilişkin karar veren ilk derece mahkemesi huzurunda hazır bulunması ancak itiraz incelemesinin yapıldığı mahkemenin önüne çıkmaması ve burada duruşma yapılmaması, silahların eşitliği ilkesi gözetildiği müddetçe Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası ile sağlanan teminatları ihlal etmez (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz: Saghinadze ve Diğerleri/Gürcistan, B. No: 18768/05, 27/5/2010, § 150; Depa/Polonya, B. No: 62324/00, 12/12/2006, §§ 48–49).68. Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası uyarınca, tutukluluğun devamına ilişkin olarak mahkemelerce verilen kararlara yapılan her itirazda başvurusunun dinlenilmesi gerekli olmamakla beraber tutuklu kişinin makul aralıklarla dinlenilmeyi talep etme hakkı vardır. ” Firas Aslan ve Hebat Aslan Başvurusu, B. No: 2012/1158, T. 21.11.2013, RG: 28851, 14.12.2013; Altınok/Türkiye, B. No: 31610/08, T. 29/11/2011, § 54; Knebl /Çek Cumhuriyeti, B. No: 20157/05, T. 28/10/2010, § 85.

²⁵² İlgili madde Kanuna 25/7/2018 tarihli 7145 sayılı Kanunun 13. maddesi ile eklenmiştir.

*çerçevesinde işlenen suçlar” bakımından “tutukluluğa itiraz ve tahliye talepleri”, dosya üzerinden karara bağlanabilir. Kanun koyucunun bu madde ile tutukluluk haline yapılan itiraz incelemelerinin dosya üzerinden yürütülmesi yönündeki isteğini kanun maddesine yansıttığı görülmektedir.*²⁵³

Sanık hakkında birden çok tutuklama kararı olması ve itiraz sırasında mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi halinde, tutukluluk mahkumiyete dönüşeceği için itiraz incelemesi konusuz kalacaktır.²⁵⁴

Tutukluluğa itiraz ve itirazın reddine ilişkin süregelen dosya üzerinden ve gerekçesiz olarak verilen kararlar, uygulamada hak ihlallerine sebep olmaktadır. Mahkeme kararları, gerekçeli olmalıdır. Tutukluluğun devamına ilişkin karar yeterli özen ve içerikte olmadığında, özgürlüğünden mahrum bırakılan ilgilinin hak ihlaline sebep olduğu açıktır.²⁵⁵

Karar bakımından itirazın konusu, hakimlik ve kanunda açıkça gösterildiği hallerde mahkeme makamı kararlarıdır. Burada ilk derece mahkemesi ya da üst derece mahkeme ayrımı yapılmamıştır. Örneğin, bölge adliye mahkemesinin verdiği tutuklama kararlarına karşı da itiraz yoluna gidilebilir. Bölge adliye mahkemesi ilgili ceza dairesinin verdiği tutuklama kararlarına karşı yapılan itirazları; kararı veren mahkemeyi numara itibarıyla izleyen ceza dairesi, son numaralı daire söz konusu ise birinci ceza dairesi inceler.

²⁵³ CENTEL/ZAFER, ‘bağlanabilir’ ifadesinin takdiri bir durum değil bir zorunluluk gibi algılanmasının istenildiğini düşünmektedir. Bkz., s. 431.

²⁵⁴ CENTEL/ZAFER, s. 428.

²⁵⁵ YERDELEN, “Koruma Tedbirleri Bağlamında Gerekçeli Karar Hakkı”, s. 81.

Tutuklama kararlarına itiraz incelemesi hakkında getirilen önemli bir değişiklik, 7331 sayılı Kanunun 24. maddesi ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 268. maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendinin değiştirilmesi olmuştur. Sulh ceza hâkimliğinin *verdiği*, “*tutuklamaya ilişkin kararlara itirazların incelenmesi*”; yargı çevresinde bulunduğu “*asliye ceza mahkemesi*” hâkimlerinin yetkisine verilmiştir. Ayrıca bir yerde sulh ceza hâkimliği işi eğer asliye ceza hâkimi tarafından görülüyorsa, itirazı inceleme yetkisi “*ağır ceza mahkemesi başkanına*” tanınmıştır. Bu değişiklik, “*yatay itiraz*” olarak adlandırılan ve aktarma etkisi bakımından tartışma konusu edilen yıllardır süregelen uygulamayı kısmen kaldıran, öğretide olumlu yönde önemli bir değişiklik olarak görülen bir değişim olmuştur. Bu durum, Sulh ceza ve asliye ceza hakimliği arasında derece olarak iki dereceli bir görev dağılımı söz konusu olmasa da itiraz kurumundaki problemlere karşı çözüm getirmek için yapılan bir başlangıç olarak kabul edilebilir. AYM, bir kararında sulh ceza hakimliklerinin koruma tedbiri kararlarında uzmanlaşmış olduğu ve yeknesaklık bakımından sulh ceza kararına itirazın yine sulh ceza hakimliğince verilmesinde kanun yolu açısından bir problem olmadığına karar vermişse de ²⁵⁶, uygulamada yaşanan hak ihlalleri adli kontrol ve tutukluluk gibi kişiyi hürriyetinden yoksun bırakan iki önemli koruma tedbiri için böyle bir değişikliğe gidilmesini zorunlu kılmıştır.

bb. TUTUKLAMA TALEBİNİN REDDİ KARARINA İTİRAZ

²⁵⁶ AYM, E. 2014/164, K. 2015/12, T. 14.1.2015.

Tutuklamaya olduğu gibi “*savcının tutuklama talebinin reddine veya tutuklama kararının kaldırılmasına*” dair hâkim ve mahkeme kararlarına karşı itiraz edilebilir.

Soruşturma aşamasında sulh ceza hakimince verilen “*tutuklama talebinin reddi*” ve “*tutuklama kararının geri alınmasına*” ilişkin karar, savcı ve suçtan zarar gören açısından itirazı kabil kararlardır.²⁵⁷ Sulh ceza hakiminin, “*tutuklama talebinin reddi*” kararına itiraz edilmesi halinde, inceleme merci “*tutuklama kararı*” verebilir. Bu hükme de itiraz mümkündür.²⁵⁸ Bir görüşe göre, re’ sen mahkemece tutuklama kararı verilen hallerde Cumhuriyet savcısı itiraz kanun yoluna başvurabilir. Diğer hallerde tutuklama istemini kendisi yapmış olduğundan, bu istem üzerine verilen tutuklama kararına itirazda hukuki menfaati bulunmamaktadır. Ancak, Cumhuriyet savcısının tutuklama istemi üzerine verilen tutuklama kararı verilmemesi yani ret kararına karşı itiraz kanun yoluna başvuru hakkı söz konusudur.²⁵⁹ Bir diğer görüş, Cumhuriyet savcısının görevinin maddi gerçeği araştırmak olduğu ve tutuklamaya itiraz edilebileceğini belirten hükümde (m. 101/5) başvuru hakkı sahiplerinin sayılmadığını, bu anlamda genel hükümlerden hareketle Cumhuriyet savcısının lehe ve aleyhe itiraz başvurusu yapabileceğini kabul etmektedir.²⁶⁰

Tutuklama talebinin reddi kararlarında, itiraz kanun yoluna başvuru hakkı Cumhuriyet savcısı ve katılan için tartışma konusudur. Yukarıda tutuklama kararına

257 TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 262; CENTEL/ZAFER, s. 427; ÖZEN, s. 174; ÜNVER/HAKERİ, s. 372; YENİSEY/NUHOĞLU, s. 371.

258 CMK m. 271/4 :“*Merciin, itiraz üzerine verdiği kararları kesindir; ancak ilk defa merci tarafından verilen tutuklama kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.*”.

259 ÖZEN, s. 173-174; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 262.

260 YENİSEY/NUHOĞLU, s. 371.

itiraz başlığında incelendiği üzere, Cumhuriyet savcısına “*tutuklamaya veya salıverilmeye*” ilişkin karara karşı kanun yoluna başvuru hakkı tanımıştır. ²⁶¹ Katılanın ise tutuklama kararına karşı itiraz kanun yoluna gidememesi gerektiği belirtilmektedir. Kural olarak şüpheli veya sanığın tutuklanmasının katılan lehine olduğu kabul edilir. ²⁶² Bu nedenle tutuklama talebinin reddine karar verildiğinde, katılanın itiraz hakkı vardır.

cc. SALIVERİLME İSTEMİNİN REDDİ KARALARINA İTİRAZ

Şüpheli veya sanık, ceza yargılamasının her aşamasında (*soruşturma - kovuşturma*) “*salıverilmeyi talep etme*” hakkına sahiptir. Salıverilmeye, yargılamanın bulunduğu aşamaya göre hâkim veya mahkemece karar verilecektir. ²⁶³

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 103 ve m. 104 uyarınca yapılan “*salıverilme istemi*” üzerine, merciince “*Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık veya müdafinin görüşü alındıktan sonra, üç gün içinde istemin kabulüne, reddine veya adli kontrol*

²⁶¹ Kovuşturma aşamasında 31/12/2019 tarihinden itibaren asliye ceza mahkemelerinde Cumhuriyet savcıları da görev yapmakta, duruşmalara katılmaktadır.

²⁶² ÖZEN, s. 174; YENİSEY/NUHOĞLU, s. 371.

²⁶³ Salıverilme, soruşturma veya kovuşturmanın her aşamasında verilebilen bir talep olduğundan yargılamanın uzatılması amacıyla çok sık aralıklarla talepte bulunulması mümkündür. Bu durum öğretide eleştirilmiş, talepte bu durumun sınırlandırılması gerektiği ifade edilmiştir. Bkz. ÖZEN, s. 176.

uygulanmasına” karar verilir. ²⁶⁴ Duruşma dışında bu karar verilirken, Cumhuriyet savcısı, müdafii, şüpheli veya sanığın görüşü alınmayacaktır. Bu durum çelişmeli muhakemeye ve silahların eşitliğine aykırıdır. Nitekim, salıverilme talebi hakkında tarafların görüşü esasa ilişkin önem arz eder. Bu nedenle, bu uygulamadan vazgeçilmesi gerekir.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 104/2 salıverilme talebine ilişkin verilen kararlara karşı başvuru yolunu, “*Bu kararlara itiraz edilebilir.*” ²⁶⁵ ifadesiyle itiraz kanun yolu olarak belirtmektedir. ²⁶⁶

Salıverilme istemin reddi kararına karşı şüpheli ve sanık ile müdafii, eşi veya yasal temsilcisinin itiraz hakkı vardır. Salıverilme istemini Cumhuriyet savcısı yapmış ve istem reddedilmişse, bu karar Cumhuriyet savcısı tarafından itirazı kabildir. Katılan açısından tutuklama kararına itirazda yukarıda açıklandığı gibi, hukuki menfaati olmadığı kabulüyle salıverilme talebinin reddi kararına da itiraz hakkı bulunmadığı kabul edilmektedir. ²⁶⁷

²⁶⁴ 103’üncü maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesi uyarınca yapılan istemler hariç olmak üzere örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar bakımından bu süre yedi gün olarak uygulanır.

²⁶⁵ 20/11/2017 tarihli ve 696 sayılı KHK’nin 93’üncü maddesiyle bu fıkra da yer alan “*Ret kararına*” ibaresi “*Bu kararlara*” şeklinde değiştirilmiş, daha sonra bu hüküm 1/2/2018 tarihli ve 7079 sayılı Kanunun 88 inci maddesiyle aynen kabul edilerek kanunlaşmıştır.

²⁶⁶ PAMUK, s. 276.

²⁶⁷ ÖZEN, s. 176.

Kural olarak hâkim kararlarına karşı itiraz mümkünken; mahkeme kararlarına açıkça kanunda belirtilmedikçe itiraz edilemez. Salıverilme talebinin reddi kararı soruşturma evresinde hakimlik, kovuşturma evresinde mahkeme kararı niteliğinde; karara itiraz ise hem hâkim hem mahkeme kararına karşı itiraz yolunun açık olduğu, mahkeme kararlarına itirazın istisna hallerinden biridir.

c. ADLİ KONTROL KARARINA İTİRAZ

Suç şüphesinin varlığıyla yürütülen soruşturmada, şüphelinin tutuklanması yerine soruşturma evresinin her aşamasında, CMK 100. maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısının istemi ve sulh ceza hâkiminin kararı ile adli kontrol altına alınabilmesi mümkündür. Kanunda “*tutuklama yasağı*” öngörülen hallerde dahi, “*adli kontrole ilişkin hükümlerin uygulanabilmesine*” engel yoktur. Kovuşturma evresinde adli kontrol uygulanmasına karar verilmesi, her aşamada görevli ve yetkili yargı mercileri tarafından da yapılabilir. Hâkim, adli kontrol uygulamasındaki şüpheliyi Cumhuriyet savcısının istemiyle “*bir veya birden çok yeni yükümlülük altına koyabilir ya da kontrolün içeriğini oluşturan yükümlülükleri bütünüyle veya kısmen kaldırabilir, değiştirebilir veya şüphelinin bu kararlardan bazılarında geçici olarak muaf tutulmasına*” karar verebilir.

Ceza Muhakemesi Kanunu 110. maddesi 1 ve 3. fıkralarında “*soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının istemi ve sulh ceza hâkiminin kararı, kovuşturma evresinde görevli ve yetkili diğer yargı mercileri tarafından*”, adli kontrol altındaki şüpheliyi bir veya birden çok yeni yükümlülük altına koyabileceğini; kontrolün içeriğini oluşturan yükümlülükleri bütünüyle veya kısmen kaldırabileceğini, değiştirebileceği

veya şüpheliyi bunlardan bazılarına uymaktan geçici olarak muaf tutabileceğini sayarak, adli kontrol üst başlığında verilebilecek kararlar gösterilmiştir. Öğretide bir görüşe göre, Ceza Muhakemesi Kanunu 111. madde başlığının “*Adli kontrol kararının kaldırılması*” olduğunu, her ne kadar madde metninde “*Adli kontrole ilişkin kararlara itiraz edilebilir.*” denilse de adli kontrole ilişkin kararlar ifadesinden madde başlığı da göz önüne alınarak yalnız adli kontrol kararının kaldırılması kararına itiraz mümkündür.²⁶⁸

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 111/2’e göre, “*adli kontrole ilişkin tüm kararlara itiraz mümkün*” kılınmıştır. Yani soruşturma veya kovuşturma evresinde verilecek olan adli kontrol kararlarına, bu kararlardaki değişikliklere veya bu tedbirin kaldırılmasına itiraz

²⁶⁸ “*Sanığın, 5.8.2013 tarihli mahkûmiyet hükmüyle birlikte verilen adli kontrol kararına yasal süresinde itiraz etmediği anlaşılmaktadır. Kanun yararına bozma talebinde söz edilen ve dairemizce mahallinden getirtilerek incelenen, sanık müdafince mahkemeye sunulmuş 23.9.2013 tarihli dilekçe içeriğinin esas itibariyle 5.8.2013 tarihli adli kontrol kararına itiraz mahiyetinde olmadığı ve adli kontrol kararının kaldırılması veya değiştirilmesi talebini içerdiği, mahkemesince kovuşturma evresinin her aşamasında ileri sürülebilecek nitelikteki bu talep hakkında olumlu veya olumsuz bir karar verilmesi gerektiği ve bu karardan sonra yasal süresine bağlı yeni bir itiraz yasa yolunun başlayacağı gözetilmeden, 23.9.2013 tarihli dilekçe içeriğini karşılamayacak ve CMK'nun 110 ve 111. maddelerine aykırı olacak biçimde yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiş olup, SONUÇ : Kanun yararına bozma talebine dayanılarak düzenlenen tebliğnamedeki bozma istemi incelenen dosya kapsamına nazaran yerinde görüldüğünden, İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 24.10.2013 tarih ve 2013/658 Değişik iş sayılı kararının CMK'nın 309.maddesi uyarınca BOZULMASINA,” 9 CD, E. 2014/1494, K. 2014/2310, T. 20.2.2014 (Kazancı, E.T. 22.11.2022).*

mümkündür. ²⁶⁹ Bir görüşe göre, itiraz için istisna olarak adli kontrol kararlarının tamamen kaldırılması kararına itiraz edilememesi kabul edilmelidir. Bu hususta, kanun değişikliğiyle bir istisna düzenlenmesi yerinde olacaktır. ²⁷⁰ Söz konusu adli kontrol kararlarının tamamen kaldırılmasında da menfaati ihlal edilen taraf olması söz konusu olabilir. Bu halde adli kontrolün kaldırılması kararına itirazın kabulü gereklidir.

Tüm bu kararlar, soruşturma evresinde hakimlik, kovuşturma evresinde mahkeme kararı niteliğinde; bu kararlara itiraz ise hem hâkim hem mahkeme kararına karşı itiraz yolunun açık olduğu, CMK m. 110/1-3. fıkralarına göre adli kontrole ilişkin mahkeme kararına itiraz da mahkeme kararlarına itiraza istisna örnektir.

Adli kontrole ilişkin kararlara itirazın incelenme usulü için CMK’ da özel bir düzenleme yoktur. Olağan kanun yolları ve itiraz için kanunda yer alan genel hükümler burada da esas olacaktır. Adli kontrol kararına Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık, şüpheli/sanığın yasal temsilcisi, eş ve katılan itiraz edebilir. Müdafî ve vekil adli kontrol kararına “*temsil ettiği kişinin açık arzusuna aykırı olmamak koşuluyla*” itiraz edebilir. Adli kontrol kararı, denetimli serbestlik tedbirine dayanıyorsa karar kişiye DSHY m. 57’ ye göre tebliğ edilecek; öğrenme yani itiraz süresi bu tebliğle başlayacaktır.

²⁶⁹ ÖZEN, s. 180.

²⁷⁰ **TEKİN, Abdurrahman:** “*Nasıl ki tutuklama müessesesinde, soruşturma evresinde şüphelinin savcı tarafından resen salıverilmesi kararına; kovuşturma evresinde sanığın salıverilmesi ve tutuklama kararının geri alınması kararlarına karşı itiraz edilemiyorsa, adli kontrol açısından da tedbir kararının gerek soruşturma gerekse kovuşturma evresinde kaldırılmasına da itirazın mümkün olmaması gerekmektedir.*”, “*Adli Kontrol Tedbirleri*”, TAAD, Y. 8, S. 32, Ekim 2017, s. 306.

8/7/2021 tarih 7331 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile adli kontrol kurumuna ilişkin önemli yenilikler getirilmiştir. Kanunun 16. maddesi ile tutukluluk halinin gözden geçirilmesinde olduğu gibi şüpheli veya sanığın adli kontrol yükümlülüğünün devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda “*en geç dört aylık aralıklarla kontrol edilmesi*” zorunlu hale getirilmiştir.²⁷¹

7331 sayılı Kanunun adli kontrol açısından getirdiği ikinci önemli değişiklik ise “24. maddesi ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 268. maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendinin değiştirilmesi” olmuştur. Sulh ceza hâkimliğinin adli kontrole ilişkin verdiği kararlara karşı yapılan itirazların incelenmesinde, yargı çevresinde bulunduğu asliye ceza mahkemesi hâkimleri yetkilendirilmiştir. Ayrıca bir yerde sulh ceza hâkimliği işi eğer asliye ceza hâkimi tarafından görülüyorsa, itirazı inceleme yetkisi ağır ceza mahkemesi başkanına verilmiştir. Bu değişiklik, “yatay itiraz” olarak adlandırılan ve aktarma etkisi bakımından tartışma konusu edilen yıllardır süregelen uygulamayı kısmen kaldıran, öğretide olumlu yönde önemli bir değişiklik olarak görülen bir değişim olmuştur. Bu durum sulh ceza ve asliye ceza hakimliği arasında derece olarak iki dereceli bir görev dağılımı söz konusu olmasa da itiraz kurumundaki problemlere karşı çözüm getirmek için yapılan bir başlangıç olarak kabul edilebilir. AYM, bir kararında sulh ceza hakimliklerinin koruma tedbiri kararlarında uzmanlaşmış

²⁷¹ CMK m. 110/4: “(Ek: 8/7/2021-7331/16 md.) Şüpheli veya sanığın adli kontrol yükümlülüğünün devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda en geç dört aylık aralıklarla; soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde ise resen mahkeme tarafından 109 uncu madde hükümleri göz önünde bulundurularak karar verilir.”.

olduğu ve yeknesaklık bakımından sulh ceza kararına itirazın yine sulh ceza hakimliğince verilmesinde kanun yolu açısından bir problem olmadığına karar vermişse de ²⁷², uygulamada yaşanan hak ihlalleri adli kontrol ve tutukluluk gibi kişiyi hürriyetinden yoksun bırakan iki önemli koruma tedbiri için böyle bir değişikliğe gidilmesini zorunlu kılmıştır.

Koruma tedbirlerinin en önemli özelliklerinden biri geçici olmasıdır. 7331 s. Kanun ile getirilen değişiklikle, adli kontrol kararının en geç dört aylık sürelerle kontrolü gerekmektedir. Adli kontrol kararının devam edip etmeyeceği kanunda belirlenen sürelerle mahkemece re’ sen karara bağlanacaktır.

Bu kural ilk derece mahkemeleri için geçerli olduğu gibi Bölge Adliye Mahkemeleri’nin ilgili ceza daireleri için de geçerlidir. ²⁷³ CMK m. 111/2 uyarınca bölge adliye mahkemesinin ilk kez adli kontrol kararı vermesi halinde, bu karara itiraz mümkündür. Bu durumda itirazı inceleyecek merci, CMK m. 268/3-e gereği kararı veren daireyi sıra numarası itibariyle izleyen daire; son numaralı daire ise birinci ceza dairesi olacaktır.

d. ELKONULAN EŞYANIN İADESİ KARARINA İTİRAZ

Ceza muhakemesinde elkoyma, ispat aracı olarak yararlı görülen ya da eşya veya kazanç müsaderesinin konusunu oluşturan malvarlığı değerlerinin muhafaza altına

²⁷² AYM, E. 2014/164, K. 2015/12, T. 14.1.2015.

²⁷³ AŞKIN, Uğur: “Bölge Adliye Mahkemelerinin Tutuklama Kararı Verme Yetkisi”, TAAD, Y. 13, S. 49 ,Ocak 2022 , ss. 641-670, s. 670.

alınması olarak belirtilebilir. Elkoyma; Ceza Muhakemesi Kanunu 123 - 132. maddeleri arasında; hangi suçlar için elkoyma kararı verilebileceği, taşınmazlarda, postada, avukat bürolarında ne şekilde yapılacağı veya kararı vermeye yetkili olanlar, elkonulan eşyaların ne şekilde iade edileceği gibi hususları ayrıntılı olarak düzenlenmiş, sıkı şartlara bağlanmış, kendine özgü bir koruma tedbiridir.

İstem üzerine elkoyma kararına konu yazılı eşya veya diğer malvarlığı değerlerini yanında bulunduran kişi, bu şeyi göstermek ve teslim etmekle yükümlüdür. Bu yükümlülüğten kaçınması söz konusuysa, bu şeyin zilyedi hakkında 60. maddede yer alan “*disiplin hapsine*” ilişkin hükümler uygulanır. Bu disiplin kararına itiraz mümkündür. *(Bu itiraz, tanıklık ve yeminden kaçınma halinde verilen disiplin kararına itiraz ile aynıdır.)*

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 131/1 gereği soruşturma ve kovuşturma bakımından muhafazasına gerek kalmayan veya müsadereye tabi tutulmayacağı anlaşılmış, şüpheliye, sanığa veya üçüncü kişilere ait elkonulmuş eşyanın, re’ sen veya istem üzerine geri verilmesine karar verilecektir. Geri verme kararı, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde (hâkim) veya mahkeme tarafından tesis edilir. İstemin reddi kararları, itirazı kabildir.²⁷⁴

Elkonulmuş eşyanın muhafazasına gerek kalmaması halinde iade kararının re’ sen veya istem üzerine karar veriliyor olması; Cumhuriyet savcısının kendi kararına karşı kendisinin ve diğer ilgililerin itiraz kanun yoluna gidip gidememesi noktasında tartışmaya açık bir düzenleme olmuştur. Bir görüşe göre, Cumhuriyet savcısı verdiği

²⁷⁴ CENTEL/ZAFER, yasadaki ifade ile Cumhuriyet savcısının kararına karşı itiraz kanun yoluna gidilebilmesini, itiraz kanun yolunda genel kurallara aykırı bularak eleştirmektedir. Bkz. CENTEL/ZAFER, s. 485.

karara karşı itiraz kanun yoluna başvurma hakkına sahiptir. ²⁷⁵ Bir görüşe göre Cumhuriyet savcısının kararı itirazı kabil olmadığından, elkonulan eşyanın iadesi isteminin reddi kararına itiraz bir kaldırılma talebi niteliğinde olup, teknik anlamda itiraz sayılmayan bir hukuki çaredir. ²⁷⁶

Kanunun 127. madde 4. fıkrasına göre, “*zilyetliğinde bulunan eşya veya diğer malvarlığı değerlerine elkonulan kimse, hâkimden her zaman bu elkoyma kararı konusunda bir karar vermesini*” talep edebilir. Bu karara karşı da itiraz yolu açıktır. ²⁷⁷

CMK m. 128 gereği *taşınmaz hak ve alacaklara* da elkoyma kararına konu yapılabilir. Ancak hâkim tarafından verilebilen bu karara karşı itiraz mümkündür. Yine kaçığın, Türkiye’de bulunan mallarına, hak ve alacakları, Cumhuriyet savcısına başvurmasını veya duruşmaya gelmesini sağlamak amacıyla ve bu amaçla orantılı olarak Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi veya mahkeme kararıyla “*elkoyma kararına*” konu edilebilir. Zorlama amacıyla elkoyma kararlarına karşı da itirazın mümkün olduğu CMK m. 248/8’de açıkça belirtilmektedir. ²⁷⁸ Elkoyma kararı mahkeme tarafından verilmişse, mahkeme kararlarına itirazın istisna olduğu dikkate alındığında, bu karar istisna hallerden biri söz konusu olacaktır.

²⁷⁵ ÖZEN, s. 182.

²⁷⁶ ÖZDEMİR, s. 84.

²⁷⁷ CENTEL/ZAFER, s. 484.

²⁷⁸ **GÜNGÖR, Devrim/OKUYUCU ERGÜN, Güneş/TANER, Gökçen Fahri/ÖNTAN, Yaprak/BAŞ, Eylem:** “*Elkoyma*”, 11. Ceza Hukuku Günleri, Koruma Tedbirleri ve Türk Anayasaları ile Yeni Anayasa Önerilerinde Koruma Tedbirlerine İlişkin Düzenlemeler, İstanbul Ceza Hukuku ve Kriminoloji Arşivi, Onikilevha Yayıncılık, B. 1, İstanbul, Ocak 2019, s. 400.

H. KORUMA TEDBİRİ NEDENİYLE TAZMİNAT KARARLARINDA İTİRAZ

Kişiler, suç soruşturması veya kovuşturması sırasında oluşan maddî ve manevî her türlü zararlarını devletten isteyebilirler. Tazminat istemi, “*karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve herhâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl*” içinde yapılabilir. Tazminat isteminde bulunan kişinin dilekçesine açık kimlik ve adresini, zarara uğradığı işlemin ve zararın nitelik ve niceliğini kaydetmesi ve bunların belgelerini eklemesi gereklidir. Mahkeme, dilekçedeki yetersizlik durumunda, eksikliğin bir ay içinde giderilmesini, aksi hâlde istemin reddedileceğini ilgiliye duyurur. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 142/4’e göre “*süresinde eksiği tamamlanmayan dilekçe, mahkemece, itiraz yolu açık olmak üzere reddolunur.*”

Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat davalarında; dilekçenin dava açılmak üzere mahkemeye verilmesini takiben mahkeme ilk inceleme ile dilekçede bulunması gereken hususları inceler. Dilekçede eksiklik olması nedeniyle iade edildiğinde ve verilen sürede de eksiklik giderilmediğinde mahkemece şartlarını taşımaması dolayısıyla verilen karara yani “*dilekçe ret kararına*” karşı itiraz mümkündür.²⁷⁹

²⁷⁹ Bu durumu, tazminat davası sonucunda verilen karara karşı başvuru ile karıştırmamak gerekir. Tazminat istemine ilişkin dava, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre verilecek tazminat miktarının saptanması amacıyla duruşmalı olarak görülür. Bu yargılama sonucunda verilen karara karşı istemde bulunan, Cumhuriyet savcısı veya Hazine temsilcisi, istinaf kanun yoluna gidebilirler.

Kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin karar sonradan kaldırılarak, hakkında kamu davası açılan ve mahkûm edilenlerle, yargılamanın aleyhte yenilenmesiyle beraat kararı kaldırılıp mahkûm edilenlere  denmiş tazminatların mahkûmiyet süresine ilişkin kısmı, Cumhuriyet savcısının yazılı istemi ile aynı mahkemeden alınacak kararla kamu alacaklarının tahsiline ilişkin hükümler kıyasen uygulanarak geri alınır. Tazminatın geri alınması kararına, itiraz yolu açıktır.

Kural olarak hakimlik kararlarına itiraz mümkündür. Mahkeme kararlarına kanunda açıkça belirtilmedikçe itiraz edilemez. Dilekçe ret kararı ve tazminatın geri alınması kararına itiraz, mahkeme kararlarına itiraz edilebilen istisna hallerdendir.

İ. İDDİANAMENİN İADESİ KARARINA İTİRAZ

Cumhuriyet savcısı, soruştırma safhasına ilişkin işlemleri tamamladığında, suç oluştuğu kanaati varsa; iddianame hazırlar ve kamu davası açılması talebiyle ilgili ceza mahkemesine iddianamesini sunar.²⁸⁰ Madde ve yer yönünden yetkili görülen mahkemeye Cumhuriyet savcısının hazırladığı iddianame gönderildiğinde, iddianamenin kanunda belirlenen hususları taşıyıp taşımadığı soruştırma evrakının verildiği tarihten itibaren on beş gün içinde, soruştırma evresine ilişkin bütün belgeler incelenerek bir “*ara değerlendirme*” ile incelenir. Mahkeme, değerlendirme sonucunda iddianameyi kabul edip kamu davasını başlatabileceği gibi; “*eksik veya hatalı noktaları belirtilmek suretiyle, Cumhuriyet Başsavcılığına iade kararı*” verebilir. Mahkeme tarafından yapılacak ara değerlendirme, 174. maddenin 1. fıkrasındaki şartlarla sınırlı

²⁸⁰ CENTEL/ZAFER, s. 576.

inceleme şeklinde yapılacaktır. Suçun hukuki nitelendirmesi, iddianamenin iadesi sebebi edilemez.²⁸¹ Belirtilen süre sonunda iade edilmemişse iddianame, kabul edilmiş sayılır.²⁸²

İddianamenin iadesi, iddianamelerin özensiz hazırlanmasının önlenmesi, savcının delilleri araştırma ve toplama yükümlülüğünü tam olarak yerine getirmesi ile kovuşturma aşamasında süre kaybedilmesinin önlenmesi gibi amaçlarla 5271 s. Ceza Muhakemesi Kanunu ile uygulamaya dahil edilmiş bir kurumdur. İlk kararda belirtilmeyen sebeplere dayanılarak, yeniden iddianamenin iadesi yoluna gidilemez. İddianamenin iadesi kararına itiraz, “yetki” noktasında yapılmışsa; incelemeyi yapacak merci, hangi mahkemenin yetkili olduğunu da belirleyecektir.²⁸³

İddianamenin iadesi kararı, mahkeme makamının yetkisinde ve mahkeme kararı niteliğindedir. Mahkeme tarafından verilebilecek bir karar olduğu CMK m.171/1’de açıkça ifade edilmektedir. Hâkim tarafından bu kararın verilmesi mümkün değildir. Kural olarak hâkim kararlarına karşı itiraz mümkünken, mahkeme kararlarına açıkça kanunda belirtilmedikçe itiraz edilemez. CMK m. 174/5’e göre “İade kararına karşı

²⁸¹ “İddianamenin İadesi” m. 174: “(1) ...a) 170 inci maddeye aykırı olarak düzenlenen, b) Suçun sübûtuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen, c) Önödeme veya uzlaştırmaya ya da seri muhakeme usulüne tâbi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde önödeme veya uzlaştırma ya da seri muhakeme usulü uygulanmaksızın düzenlenen, d) Soruşturma veya kovuşturma yapılması izne veya talebe bağlı olan suçlarda izin alınmaksızın veya talep olmaksızın düzenlenen, İddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir.”.

²⁸² TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 324.

²⁸³ ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 630.

*Cumhuriyet Savcısı itiraz edebilir.”.*²⁸⁴ İddianamenin iadesi kararına itiraz, mahkeme kararına karşı itiraz yolunun açık olduğu, mahkeme kararlarına itiraza istisna hallerden biridir.

“İade kararına karşı Cumhuriyet Savcısı itiraz edebilir.” ifadesinden şüpheli, mağdur veya bunların avukatı, yasal temsilci veya eşinin itiraz başvuru hakkının olmadığı sonucu çıkarılmaktadır ki bu sınırlı sayım, iade kararıyla hukuki menfaati etkilenmiş olabilecek bu ilgililerin de silahların eşitliği ilkesi gereği olması gereken kanun yoluna gidebilme hakkını açıkça sınırlandırmaktadır.²⁸⁵ Ancak, Cumhuriyet savcısı, iddianamenin iadesi üzerine, kararda gösterilen eksiklikleri tamamladıktan ve hatalı noktaları düzelttikten sonra, KYOK verebileceği gibi yeniden iddianame düzenleyerek dosyayı mahkemeye gönderebilir (m. 171/4). Bu halde yeni verilen KYOK’ a, itiraz mümkündür.

J. DURMA KARARINA İTİRAZ

Soruşturmanın veya kovuşturmanın sürdürülmesi, muhakeme şartına bağlı olabilir. Ceza yargılamasında, şarta bağlı tutulmuş ancak şartın henüz gerçekleşmediği bir soruşturma veya kovuşturmanın varlığı halinde, gerçekleşmesini beklemek amacıyla “Durma kararı” verilmektedir.

²⁸⁴ İddianamenin iadesi kararına itiraz üzerine verilen kararların gerekçesiz olması noktasında eleştiriler hakkında Bkz., ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 630.

²⁸⁵ ÖZEN, s. 189.

Ceza Muhakemesi Kanunu 223. maddesinde kovuşturma sonucunda verilebilecek hüküm türleri sayılmış, 8. fıkrasında ise mahkeme tarafından verilmekle birlikte, hüküm niteliğinde olmayan durma kararından da bahsedilmiştir: “*Türk Ceza Kanunu’nda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hallerinde, davanın düşmesine karar verilir. Ancak, soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir.*”. Bu karar, itirazı kabildir.²⁸⁶

Durma kararı üzerine şart gerçekleştiğinde, muhakeme kaldığı yerden devam edeceğinden; bu karar, hüküm niteliği taşımaz. Durma kararı yargılamayı sona erdirmeyecektir. Son karar niteliğinde olmadığından, hukuka aykırılık halinde denetimin itiraz kanun yoluna tabi olması, itiraz kanun yolu sistematigi ile bağdaşmaktadır.²⁸⁷

Kural olarak hâkim kararlarına karşı itiraz mümkünken, mahkeme kararlarına itiraz istisnadır. Durma kararı, mahkeme makamı kararı niteliği taşıdığından, durma kararına itiraz mahkeme kararlarına itirazın istisna düzenlemesidir.

²⁸⁶ “*Mahkemece kamu davasında yargılamaya devam edilerek esas hakkında karar verilmesi gerektiği gözetilmeden durma kararı verilmesi kanuna aykırı olduğundan; mercii Osmaniye 3. Ağır Ceza Mahkemesince durma kararına yapılan itirazın “kabulü” yerine reddine karar verilmesi kanuna aykırı olup kanun yararına bozma istemi yerinde görülmüştür.*”, 10 CD, E. 2022/910, K. 2022/11812, T. 16.11.2022; 20 CD, E. 2017/6343, K. 2017/4980, T. 9.10.2017 (Lexpera, 18.3.2023).

²⁸⁷ CENTEL/ZAFER, s. 874; ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 688.

K. HÜKMÜN AÇIKLANMASININ GERİ BIRAKILMASI KARARINA İTİRAZ

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu, Türk hukuk sistemine ilk defa 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun (ÇKK) 23. maddesiyle dahil edilmiş; yetişkinler hakkında da uygulaması, 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 23. maddesiyle de 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 231'e eklenen 5 ila 14. fıkralar ile kabul edilmiştir.

Sanığa isnat edilen suçtan dolayı, yapılan “*yargılama sonunda hükmolunan ceza iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası*” ise; mahkemece, HAGB karar verilebilir. HAGB, ceza yargılaması sonuçlanmasına rağmen hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmamasını ifade eder. Sanık, kararla birlikte beş yıl süreyle denetim altında kalacaktır. HAGB, sanık hakkında verilen hükmün şekli anlamda kesinleşmesini önleyen bir karardır.²⁸⁸ Böylece hakkında mahkûmiyet hükmü kurulan kişi denetim süresince *sanık* sıfatını taşıyacak ve hak yoksunluğu yaşamayacaktır. Örneğin, HAGB kararı verilen sanık memur ise memuriyet şartlarını kaybetmeyecek, hüküm adli sicil kaydına işlenmeyecek, tekerrüre esas olmayacak, denetim süresinde dava zamanaşımı duracaktır.²⁸⁹

²⁸⁸ CENTEL/ZAFER, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının geri bırakma süresince bir durma kararı niteliğinde olduğunu savunmaktadır. Bkz. s. 884.

²⁸⁹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 690; GÜNGÖR/OKUYUCU ERGÜN, s. 1955; CENTEL/ZAFER, s. 883; ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 695;

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, uygulamada ceza miktarına karşılık gelen suç sayısı ve yargılamasının fazlaca olması dolayısıyla geniş yer tutmaktadır. ²⁹⁰ Bu nedenle karara karşı itiraz kanun yolunun kabul edilmesi, incelemenin sınırları, aleyhe değiştirme yasağının geçerliliği gibi hususlar zaman içerisinde öğretilerde tartışılmıştır. ²⁹¹

YALÇIN, Can: Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması, Seçkin, Ankara, 2021, s. 103.

²⁹⁰ 2021 yılı Adli Sicil İstatistikleri' ne göre Türkiye'de ceza mahkemelerinde çıkan dosyalarda karar türüne göre sanıkların suçlarına ilişkin verilen tüm karar sayısının %13,5'ünü 674.814 karar ile Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması kararları oluşturmaktadır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarında ise sırasıyla %20,8 oranı ile fıkri ve sınaî haklar ceza, %19,9 oranı ile çocuk ceza, %16,4 oranı ile asliye ceza mahkemeleri Türkiye ortalaması olan %13,5'in üzerinde yer almaktadır. (Erş. Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü/Adli İstatistikler 2021, s.36-37, <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/310520221416422021H%C4%B0ZMETE%C3%96ZELK%C4%B0TAP.pdf>, E.T. 22.11.2022).

²⁹¹ **ŞAHİN**, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının sanığın kabulü şartına bağlanmış olması dolayısıyla bu kararlara yönelik itiraz sayısında da bir azalma olması gerektiğini; çünkü, kendi kabulü doğrultusunda verilmiş bulunan bir karara karşı kanun yoluna başvurmakta sanığın bir yararı bulunmadığı için bu yöndeki başvuruların kabul edilmemesi, sadece iddia makamının itiraz imkânı bulunduğunu ifade etmektedir. Bkz. **ŞAHİN, Cumhuriyet:** “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına İtirazda İncelemenin Kapsamı”, MÜFHAD, Y. 2013, C. 19, S. 2, ss. 283 – 294, s. 291. Ancak, sanığa kabulü dahi sorulmadan, yargılamanın sonlandırıldığı ve HAGB kararı verildiği,

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı bir hüküm değildir, yani yargılamayı sonuçlandırmaz.²⁹² Bir görüş HAGB kararını nitelik itibariyle “*maddi ceza hukuku kurumu*” olarak ifade ederken²⁹³, bir başka görüş ise “*muhakeme hukuku kurumu*” niteliği taşıdığını savunmaktadır.²⁹⁴ Yargıtay ise HAGB kararlarının “*karma nitelikte*” olduğunu kabul etmiştir.²⁹⁵

sanığın hakkında yapılan yargılamadan kararın tebliği ile haberi olduğu durumlar söz konusu olmaktadır. Uygulamada yaşanan bu gibi sıkıntılar dolayısıyla, sanığın itiraz hakkı adalete erişim hakkının sağlanması adına korunmalıdır.

²⁹² Ankara BAM, 4 CD, E. 2018/993, K. 2020/414, T. 3.6.2020 (Lexpera, E.T. 29.03.2022); ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 690; GÜNGÖR /OKUYUCU ERGÜN, s. 1960; CENTEL/ZAFER, s. 883; YALÇIN, s. 103.

²⁹³ GÜNGÖR/OKUYUCU ERGÜN, s. 1954; **TANER, Fahri Gökçen:** “*Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesinin (Geri Bırakılmasının) Hukuki Niteliği ve Ertelemeyi Kabul Edip Etmediğinin Sanığa Duruşma Devresinin Sona Ermesinden Önce Sorulmasının Hukuka Aykırılığı Üzerine*” Ankara Barosu Dergisi, Y. 2011, S. 4, ss. 287 - 298, s. 290.

²⁹⁴ ŞAHİN/GÖKTÜRK, s.189; KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 560.

²⁹⁵ “*Sanık hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünün hukuki bir sonuç doğurmamasını ifade eden hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu, doğurduğu sonuçlar itibariyle karma bir özelliğe sahiptir. Nitekim, Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 19.02.2008 gün ve 346-25 sayılı kararında da bu husus; “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*

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı sonrasında, sanık tarafından bu beş yıllık denetim süresinin iyi halli olarak nihayetlendirilmesi ile sanık ve devlet arasındaki ceza ilişkisi “*düşme Kararı*” tesis edilerek sonlandırılır. Bu anlamda, HAGB kararı, ceza ilişkisini sona erdirmeye yönelik özel bir şart ve “*maddi ceza hukuku kurumu*” dur.²⁹⁶

CMK m. 231/12’e göre “*Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebilir.*”. Kural olarak hakimlik kararlarına itiraz mümkündür. Mahkeme

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 değiştirmez” denilmek suretiyle de açıkça vurgulanmıştır.” YCGK, E. 2009/36, K. 2009/35, T. 17.2.2009 (Lexpera, E.T. 22.11.2022); “CGK’nın 19.02.2008 gün ve 346-25 sayılı kararında açıkça vurgulandığı üzere, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının kurumu karma niteliğe haiz bir kurum olup, maddi ceza hukukuna ilişkin yönü dikkate alındığında 5237 sayılı Yasa’nın 7. maddesinde tanımlanan geçmişe yürütmesi ilkesi uyarınca ve yasa koyucunun olası tartışmaları engelleyen biçimde 08.02.2008 gün ve 5728 sayılı Yasa’nın geçici 1. maddesi dikkate alındığında, 5728 sayılı Yasa ile değişik CMK’nın 231. maddesinin yeniden değerlendirilmesi lüzumu, Bozmayı gerektirmiş,...” 6. CD, E. 2007/24501, K. 2010/345, T. 21.1.2010 (Lexpera, E.T. 22.11.2022).

²⁹⁶ GÜNGÖR/OKUYUCU ERGÜN, s. 1954; TANER, “*Hükmün Açıklanmasının...*”; YALÇIN, s. 110 - 111.

kararlarına kanunda açıkça belirtilmedikçe itiraz edilemez. HAGB itirazı, mahkeme kararlarına itiraz edilebilen istisna hallerden biridir.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz hâlinde öğretideki bir görüşe göre ve Yargıtay’ın da eski tarihli kararlarında görüldüğü üzere, itiraz kanun yolu incelemesi yalnızca şekli şartların oluşup oluşmadığı hususlarında sınırlı inceleme şeklinde yapılmalıdır.²⁹⁷

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması uygulanmasını “*kabul*” eden sanığın, karara salt HAGB yönünden itiraz hakkı yoktur. Ancak kararın şartlarına veya kararda yer alan bazı hususlara itiraz edebilir.²⁹⁸

Yargıtay, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itirazı incelemeye yetkili makamın “*inceleme kapsamını*” belirlerken, içtihat değişikliğine giderek *hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun şekli şartlarının yanı sıra maddi yönden de bir inceleme yapılması gerektiği* yönünde kararlar vermiştir.²⁹⁹ Buna karşılık, kimi Yargıtay dairelerince “*itiraz mercilerinin esas incelemesi yapamayacağına*” dair karar verilmeye devam edildiği görülmektedir.³⁰⁰

AYM, 20/07/2022 tarihli E. 2021/121, K. 2022/88 numaralı kararı ile 5271 sayılı CMK’nun m. 231/12’nin “*Anayasa’nın 10., 35., 36. ve 40. maddelerine aykırılığı*” ileri

²⁹⁷ GÜNGÖR/OKUYUCU ERGÜN, s. 1962; YCGK, E. 2009/3-64, K. 2009/83, T. 7/4/2009.

²⁹⁸ ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 190.

²⁹⁹ YCGK, E. 2012/10-534, K. 2013/15, T. 22/1/2013.

³⁰⁰ ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 190; 11 CD, E. 2013/25594, K. 2014/3461, T. 16/2/2014; 6 CD, E. 2013/32810, K. 2013/25480, T. 18/12/2013; 11 CD, E. 2016/9684, K. 2016/7622, T. 16/11/2016.

sürülerek iptaline karar verilmesi talepli başvuruyu kabul ederek, “*hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı itiraz kanun yolunun etkili bir başvuru yolu olmaması sebebiyle hükmün iptaline*” karar vermiştir. Bu karar, pek çok yönden tartışmalı olmakla beraber HAGB kararına itiraz gibi yaklaşık on altı yıldır devam eden yerleşmiş bir uygulamayı “*etkisiz bir denetim muhakemesi*” olarak nitelemiştir. Bu niteleme ile; bu zamana kadar yapılan itiraz başvurularının Anayasa’ya aykırı olup olmadığı, bu kararın yürürlük tarihi ile birlikte HAGB kararlarına karşı kanun yolu başvurusunun nasıl yapılacağına bilinmezliği, itiraz kanun yoluna gidilmesinin Anayasa’ya aykırılık teşkil ettiği açıkça kabul edilmesine rağmen, uygulamanın dokuz ay gibi uzun bir süre daha devam ettirilecek ve bu süre zarfında verilecek tüm HAGB kararlarına karşı, etkisiz olduğu bilinse dahi kanunun amir hükmü gereği itiraz kanun yoluna gidilmek zorunda bırakılması gibi başlıklar gündeme gelmiştir. Uygulama için gerçek olan, HAGB’ ye itirazın, kararda gösterildiği gibi etkisiz bir denetim muhakemesi olarak görülmesi iken; AYM kararının bu sorularla kabul ediliş biçimi, yeni kaygıları da beraberinde getirmiştir.

Karara ilişkin önemli bir detay, AYM kararıyla birlikte 5271 sayılı Kanun’un 231. maddesinin 12. fıkrasının iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk, “*kamu yararını ihlal edecek nitelikte*” görüldüğünden; iptal hükmünün yürürlüğünün, kararın Resmî Gazete’ de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesidir. Bu karar Resmî Gazete’ de 23 Eylül 2022’de yayımlandığından, iptal hükmünün yürürlüğü 23 Haziran 2023 tarihinden itibaren geçerli olacaktır. Ancak, etkisiz bir denetim olduğu kabul ediliyorsa, dokuz ay gibi bir süre daha bu şekilde devam ettirilmesi; kamu yararını ihlali noktasında teraziye dengede tutamaz. Kanun yolu, yargılama makamı kararındaki hukuka aykırılığın giderilmesi amacı taşır. Bu nedenle etkili bir denetim şarttır. Bu halde 23 Eylül ile 23 Haziran arasındaki zaman

diliminde, yargı kararıyla etkisiz bir denetime mahkûm edilmek, başlı başına hak arama hürriyetinin ihlalidir. Kanuni düzenlemeye göre HAGB kararı verilen yargılama sonucunda gidilecek başka bir denetim muhakemesi görülmemektedir.

Anayasa Mahkemesi, böyle bir hükmü iptal ederken, HAGB kararlarına karşı hangi kanun yoluna gidileceğini belirtmemiştir. Bu konuda mevzuatı düzenlemek kanun koyucunun görevidir. Öğretide bir kısım yazar ve Yargıtay’ a göre HAGB, koşullu bir düşme kararıdır.³⁰¹ Aksi görüş, HAGB kararını durma kararı olarak da nitelemekte³⁰² ve HAGB’na karşı istinaf kanun yoluna gidilebileceğini kabul etmektedir. AYM, daha önce vermiş olduğu kararlarda, “*HAGB kararlarına karşı temyiz yolunun açılmamış olmasını 2, 36 ve 38. maddeler yönünden Anayasa’ya aykırı olmadığına*” karar vermiştir.³⁰³

³⁰¹ YCGK, E. 2006/346, K. 2008/25, T. 19.2.2008; YCGK, E. 2014/71, K. 2016/42, T. 9.2.2016 (Lexpera, E.T. 24.3.2023).

³⁰² CENTEL/ZAFER, s. 895; YALÇIN, s. 113.

³⁰³ “*Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebileceği belirtilmekte ise de bu kuralla temyiz incelemesi yolu kapatılmış değildir. İtiraz yolu da verilen kararın bir üst merci tarafından yeniden gözden geçirilmesini sağlayan ve kararın sağlığı bakımından güvence oluşturan kanun yollarından biridir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları sanık hakkında hukuki sonuç doğuran kesin hüküm niteliğinde olmadığından, deneme süresi sonunda verilecek düşme kararı veya geri bırakma koşullarına uyulmaması halinde verilecek karar hakkında esas hükümle birlikte temyiz denetimi olanaklı bulunmaktadır. Bu niteliğiyle itiraz konusu kuralların adil yargılama ilkesi ve masumiyet karinesine aykırı bir yönü bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle, 231. maddenin (5), (6) ve (12) numaralı fıkralarında yer alan*

AYM kararından anlaşılan, (*Yargıtay'ın da içtihat değişikliğine gittiği doğrultuda*) hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı hukuki denetim sağlayacak etkili bir denetim mekanizmasının varlığı ile bu denetim mekanizmasında hem şekil hem esas yönünden incelemenin tamamlanması gereklidir. HAGB kararına itiraz incelemeleri, uygulamada süre gelen şekliyle etkisiz yapılan ve başarı oranı neredeyse kalmayan bir hal almıştır. Bu haliyle itiraz incelemelerine hiçbir müdahalede bulunulmaması ve olması gerekenin aksi yahut eksik incelemeye son sürat devam edilmesiyle yaşanan hak ihlalleri söz konusu olmaktadır. Bu kararlar gerçek, apaçık şekilde kaleme alınmıştır.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, sanık hakkında verilen hükmün şekli anlamda kesinleşmesini önleyen, itiraz edilebilen ara karar niteliği taşır.³⁰⁴ Kararın yürürlük için belirttiği dokuz aylık sürede, kanun koyucunun mahkeme kararına göre bir düzenleme yapması gerekir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarında itiraz denetiminin etkisiz bulunması karşısında, nasıl denetleneceği sorusu, henüz yasama işlemi ile düzenlenmemiştir. Çözümün bu dokuz aylık süre zarfında önce kanuna ve sonra uygulamaya yansımaları beklenmektedir. Düzenleme yapılmazsa, kararın

kurallar Anayasa'ya aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.”(RG Sayısı:27365, T.3.10.2009); E.2008/45, K. 2009/53, T.12.3.2009 “*Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları sanık hakkında hukuki sonuç doğuran kesin hüküm niteliğinde olmadığından, deneme süresi sonunda verilecek düşme kararı veya geri bırakma koşullarına uyulmaması halinde verilecek karar hakkında esas hükümle birlikte temyiz denetimi olanaklı bulunmaktadır.*” AYM, E. 2008/106, K. 2009/54, T. 12.3.2009 (RG Sayısı: 27269, T. 25.6.2009).

³⁰⁴ CENTEL/ZAFER, s. 892; YALÇIN, s. 102.

denetimsiz kalacağı ifade edilmişse de ³⁰⁵, m. 223/8 gereği durma kararı niteliğinde kabul edilerek HAGB kararlarına itiraz edilebilir.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının, itiraz kanun yolu denetiminde bırakılması ancak etkili bir inceleme sağlanması söz konusu olabilir. Ancak itiraz incelemelerinin etkililiği hakkında, kanun yolu konusu diğer kararlar için de aksaklıklar yaşandığı aşıkardır. İtiraz kanun yolunda incelemenin bütün halinde iyileştirilmesi gereklidir. HAGB kararlarının denetiminin, istinafa tabi hale getirilmesi de mümkündür. Bu durumda, kararın ara karar olması, istinaf kanun yolunun sistematığı ve ruhu ile çelişebilecek; CMK m. 223 değiştirilerek, artık hüküm sayılması gerekecektir. Yine HAGB kurumunu düzenleyen CMK m. 231'in baştan sona yenilenmesi gerekecek, hatta erteleme dahil pek çok konuda sorun ortaya çıkacaktır.

L. İSTİNAF İNCELEMESİ SONUCUNDA VERİLEN KARARLARA KARŞI İTİRAZ

Ceza dava dosyası, ilk derece mahkemesince kararın istinaf edilmesi talebi üzerine dilekçeler teatisi tamamlandığında bölge adliye mahkemesi ilgili ceza dairesine gönderilir. Bölge adliye mahkemesinde dosya, iş bölümüne göre görevli ceza dairesinin

³⁰⁵ **GÖZLER, Kemal:** “*Anayasa Mahkemesinin Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararı Üzerine (Anayasa Mahkemesinin 20 Temmuz 2022 Tarih ve E.2021/121, K.2022/88 Sayılı Kararı Hakkında Bir Eleştiri)*”, 24 Eylül 2022, (<https://www.anayasa.gen.tr/hagb.htm>).

önüne gelmektedir. Öncelikle (varsa) tebligat eksikliklerini ilgili ceza dairesince tamamlanır ve ardından dosya üzerinden ön incelemeye başlanır.

Bölge adliye mahkemesi ceza daireleri, dosya üzerinde yapacağı “ön inceleme” sonunda Ceza Muhakemesi Kanunu madde 279 uyarınca; “*bölge adliye mahkemesinin yetkili olmadığına anlaşıldığı hâlinde dosyanın yetkili bölge adliye mahkemesine gönderilmesine; bölge adliye mahkemesine başvurunun süresi içinde yapılmadığının, incelenmesi istenen kararın bölge adliye mahkemesinde incelenebilecek kararlardan olmadığına, başvuranın buna hakkı bulunmadığının*” anlaşılması hâlinde, “*istinaf başvurusunun reddine*” karar verir. Bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin bu hüküm uyarınca *yetkili mercie gönderme ve istinaf başvurusunun reddine* ilişkin vereceği kararlar 18/6/2014 tarihli 6545 s. Kanunun 76. maddesi ile CMK 279. maddeye eklenen son cümle ile itiraz incelemesine tabi tutulmuştur.³⁰⁶ Mahkeme

³⁰⁶ GÜNGÖR, s. 74; “*1-Sanık K4'un, katılan K1'ye karşı hakaret suçundan mahkûmiyetine ilişkin hükme yönelik sanık K4'un istinaf başvurusunun incelenmesinde; 14.04.2011 gün ve 27905 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6217 sayılı Kanunun 23. maddesi ile değişik 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 272. maddesinin 3. fıkrasının (a) bendinde " Hapis cezasından çevrilen adlî para cezaları hariç olmak üzere, sonuç olarak belirlenen üç bin Türk Lirası dahil adlî para cezasına mahkûmiyet hükümlerine karşı istinaf yoluna başvurulamaz " hükmü gereğince doğrudan verilen adlî para cezasının tür ve miktarı dikkate alındığında, bölge adliye mahkemesinde incelenebilecek kararlardan olmadığı anlaşıldığından; 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 279. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca sanık K4'un hakaret suçuna yönelik İSTİNAF BAŞVURUSUNUN REDDİNE, İstinaf başvurusunun reddine dair karar yönünden, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 231/12 ve 268.*

maddeleri uyarınca kararın sanığa tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde, Dairemize veya Dairemize gönderilmek üzere başka yer mahkemesine verilecek dilekçe veya hâkime onaylatılmak koşuluyla zabıt kâtibine beyanda bulunmak ve tutanağa geçirilmek suretiyle, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 11. Ceza Dairesi tarafından incelenmek üzere İTİRAZ kanun yolu açık olmak üzere,..” İstanbul BAM, 10. CD, E. 2020/1000, K. 2021/1563, T. 27.5.2021; Ankara BAM, 12. CD, E. 2019/3193, K. 2020/2253, T. 17.9.2020; Ankara BAM, 17. CD, E. 2018/1878, K. 2020/1121, T. 30.9.2020 (Lexpera, E.T. 21.11.2022); “Mağdur Vekilinin istinaf başvurularının incelenmesinde: 15 yaşından küçük olan mağdure K1’in katılan sıfatı alan annesinin hükmünden sonra 13/03/2020 tarihinde öldüğü, tek kanuni temsilcisi olan babası K2’in da hükmünden sonra dosyaya sunduğu 05/07/2019 tarihli dilekçesi ile sanık hakkındaki şikayetinden vazgeçtiği anlaşılmakla, mağdur vekilinin CMK’nun 242/1 ve 260/1 maddeleri gereğince davaya katılma ve hükmü istinafa hakkı bulunmadığından CMK 279/1-b maddesi gereğince mağdur vekilinin İSTİNAF BAŞVURUSUNUN İTİRAZI KABİL OLMAK ÜZERE REDDİNE, kararın tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içerisinde dairemize sunulacak dilekçe veya zabıt katibine yapılacak beyanla veya başka BAM ceza daireleri ya da ilk derece mahkemelerine sunulacak dilekçe veya zabıt katibine yapılacak beyanla itiraz yasa yoluna başvurulacağı hususunun tebliğine,” Antalya BAM, 6 CD, E. 2020/855, K. 2020/1310, T. 30.9.2020 (Lexpera, E.T. 21.11.2022); “SSÇ K2 hakkında mala zarar verme suçu yönünden verilen istinaf başvurusunun reddi kararına karşı, 5271 sayılı CMK’nın 279/son ve 268/3-e maddeleri gereğince Cumhuriyet Başsavcılığı yönünden kararın geliş tarihinden, istinaf başvurusunda bulunan ssç K2 ve ssç müdafisi yönünden kararın tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içerisinde, hükmü veren dairemize bir dilekçe verilmesi ya da zabıt katibine beyanda bulunup tutanak tutturup hakime onaylatmak veya bir başka ilk derece Ceza Mahkemesi

makamınca verilen bu kararlar, nitelikleri itibariyle m. 267/2' göre mahkeme kararlarına itirazın istisna olma haline örnektir.

Yine ilk derece mahkemesi tarafından verilmesi mümkün olan kararların, istinaf mahkemesince de verilebilmesi mümkündür. Bu konuda aksi görüş³⁰⁷ olmakla beraber, CMK m. 104/3 dışında bir düzenleme olmayışı, aksi yönde düşünmeyi gerektirmez. Yani ilk derece yargılamasında itiraz kanun yoluna gidilebilen kararlar, bölge adliye mahkemesi dairesince verilmişse, bunlara karşı itiraz yolu açıktır.^{308 309}

ya da Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Dairesi aracılığı ile dilekçe gönderilmek ya da tutuklu/ hükümlü bulunduğu cezaevi katibine veya kurum müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu hususta dilekçe vermek suretiyle Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 10. Ceza Dairesi'ne İTİRAZ yolu açık olmak üzere,” Bursa BAM, 9 CD, E. 2020/1624, K. 2020/1892, T. 30.9.2020 (Lexpera, E.T. 21.11.2022).

³⁰⁷ YENİSEY/NUHOĞLU, s. 879.

³⁰⁸ **ERDEM, Ruhan Mustafa/ŞENTÜRK, Cahide:** Ceza Muhakemesinde Kanun Yolları, Seçkin, Ekim 2018, s.168-169.

³⁰⁹ Ankara BAM, 22 CD, E. 2019/418, K. 2020/711, T. 9.9.2020 sayılı kararında ilk derece mahkemesinin verdiği hükmü tamamıyla kaldırarak kendisi sanık hakkında yeni ceza tayin etmiş ve yeni ceza iki yıldan az süreli olduğu için, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı vermiştir. BAM 22 CD. Tarafından ilk kez tayin edilen HAGB kararına karşı ise itiraz kanun yolu açılmıştır: “*Kırşehir Ağır Ceza Mahkemesinin 10/05/2019 gün ve 2019/175 esas 2019/249 sayılı hükmünün CMK’nın 280. maddesinin 2. fıkrası uyarınca KALDIRILMASINA, ...Sanığa hükmedilen hapis cezasının 2 yıldan az olması, suç tarihinden önce kasıtlı bir suçtan mahkumiyetinin bulunmaması, kişilik özellikleri ile yargılama sürecindeki tutum ve davranışları göz önünde*

Yargıtay bir kararında mağdurun şikayetten vazgeçmesi nedeniyle vekilinin istinaf başvurusunun reddine ilişkin kararın CMK'nun 279/1-b maddesi uyarınca itiraza tabi olduğu, bölge adliye mahkemesince anılan karara ilişkin kanun yolu temyiz olarak gösterilmiş ise de CMK'nun 264. maddesi uyarınca mağdur vekilinin başvuru hakkının ortadan kalkmayacağına ve mağdur vekilinin talebini, mahal mahkemesinde değerlendirilmek üzere inceleme dışı bırakmış³¹⁰; başka bir kararında da CMK'nun 279/1-b maddesine göre kesinlik nedeniyle reddine dair bölge adliye mahkemesi kararının temyizi kabil olmayıp, itiraz incelemesi için yetkili mercie iadesine karar vermiştir.³¹¹

bulundurulduğunda, ilerde bir daha suç işlemeyeceğine dair mahkememizde tam bir vicdani kanata oluşmakla, CMK'nın 231/5. maddesi uyarınca Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılmasına, ...K2 ve müdafî Av. K6'ın yüzüne karşı, Cumhuriyet Savcısının katılımıyla, mütalaaya uygun olmak üzere, verilen karara yönelik olarak tefhim tarihinden itibaren 7 gün içerisinde hükmü veren dairemize bir dilekçe verilmesi ya da zabıt kâtibine beyanda bulunulması sonucu düzenlenen tutanağın hâkime onaylatmak veya bir başka ilk derece ceza mahkemesi ya da bölge adliye mahkemesi ceza dairesi aracılığıyla dilekçe gönderilmek, ilgilinin ceza evinde bulunması halinde, ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürlüğüne beyanda bulunmak veya bu hususta bir dilekçe vermek suretiyle, CMK'nın 268 ve 280. Maddeleri uyarınca Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 23. Ceza Dairesinde İTİRAZ kanun yolu açık olmak üzere 09/09/2020 tarihinde oy birliğiyle verilen karar açıkça okunup usulen anlatıldı.” (Lexpera, E.T. 21.11.2022).

³¹⁰ 1 CD, E. 2021/12902, K. 2022/1332, T. 21.2.2022 (Lexpera, E.T. 21.11.2022).

³¹¹ “Sanık K2 hakkında hakaret suçundan kurulan hükme yönelik istinaf istemlerine ilişkin istinaf başvurusunun reddine dair kararın temyiz incelemesinde; Sanık hakkında

İtiraz halinde başvurunun incelenmesi m. 268/3-e'e göre belirlenen yetkili ceza dairesine yapılacaktır. Bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları ile Yargıtay ceza dairelerinin esas mahkeme olarak baktıkları davalarda verdikleri kararlara yapılan itirazlarda; üyenin kararını görevli olduğu dairenin başkanı, daire başkanı ile ceza dairesinin kararını numara itibarıyla izleyen ceza dairesi; son numaralı daire söz konusu ise birinci ceza dairesi inceler.

M. MÜDAFİLİK GÖREVİ YAPMAKTAN YASAKLANMA KARARINA İTİRAZ

Seçilmiş veya görevlendirilmiş müdafinin veya vekilin, mahkeme kararıyla “belirli kişiler için görevini yapmaktan yasaklanması”, avukatın müdafilik veya vekillik görevini sona erdiren sebeplerden biridir.³¹² Ceza Muhakemesi Kanunu m. 149’a göre seçilen veya 150. maddeye göre görevlendirilen ve Türk Ceza Kanunu’nun 220 ve 314. maddesinde sayılan suçlar ile terör suçlarından şüpheli, sanık veya hükümlü olanların

hakaret suçundan hükmolunan adli para cezasına yönelik istinaf başvurusunun 5271 sayılı CMK’nın 279/1-b maddesi uyarınca kesinlik nedeniyle reddine dair İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesinin 08.09.2020 tarihli kararının temyizi kabil olmayıp, bu kararın 5271 sayılı CMK’nın 279/1. maddesinin son cümlesi uyarınca itiraza tabi olduğu anlaşılmakla, hakaret suçu yönünden dosyanın incelenmeksizin mahalline İADESİNE,” 1 CD, E. 2021/10943, K. 2022/585, T. 26.1.2022 (Lexpera, E.T. 21.11.2022).

³¹² ÖZBEK//DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 203.

müdafilik veya vekillik görevini üstlenen avukat hakkında “*bu fıkra da sayılan suçlar nedeniyle kovuşturma bulunması halinde*” müdafilik veya vekillik görevini üstlenmekten yasaklanabilir. Bu yasaklanma hakkında, “*Cumhuriyet savcısının yasaklamaya ilişkin talebi üzerine hâkim veya mahkeme tarafından gecikmeksizin karar verilir.*”³¹³

Madde metninde “...müdafilik veya vekillik görevini üstlenmekten yasaklanabilir.” ifadesiyle belirtildiği üzere şüpheli ve sanık açısından müdafinin yasaklanabilmesi söz konusu olduğu gibi mağdur vekilinin de yasaklanması mümkündür. Yasaklama zorunlu değil, takdiridir.³¹⁴ Ceza Muhakemesi Kanunu m. 151/4 uyarınca müdafilik veya vekillik görevini üstlenmekten yasaklanma kararlarına karşı itiraz edilmesi mümkündür. İtirazın kabulüne karar verilirse, yasaklama kararının kaldırılmasıyla, avukat görevini devam ettirecektir.

Müdafilik görevi yapmaktan yasaklanma kararı; hâkimlik veya mahkeme kararı niteliği taşıyabilen; bu karara itiraz ise hem hâkim hem mahkeme kararına karşı itiraz yolunun açık olduğu, mahkeme kararlarına itiraza istisna hallerden biridir.

³¹³ 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı KHK’nın 2. maddesiyle, bu fıkra da yer alan “*tutuklu ve*” ibaresi “*şüpheli, sanık veya*” şeklinde, “*kovuşturma açılması halinde tutuklu veya hükümlünün müdafilik veya vekilliğini*” ibaresi “*soruşturma ya da kovuşturma bulunması halinde müdafilik veya vekillik görevini*” şeklinde değiştirilmiştir. Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E. 2018/73; K. 2019/65 sayılı kararı ile bu fıkra da yer alan “*soruşturma ya da*” ibaresi iptal edilmiştir.

³¹⁴ ÖZBEK//DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 202.

N. YARGILAMANIN YENİLENMESİ SÜRECİNDE İTİRAZ

Bir ceza uyuşmazlığı kesin hükümle sonuçlanmış olsa dahi tanığın hâkimi yanıltması, hâkimin hukuki yanılığı gibi sebeplerle hatalı karar verilmiş olması mümkündür. Bu halde olağanüstü kanun yolları sınıflandırmasında sayılan “yargılamanın yenilenmesi” devreye girecektir. Yargılamanın yenilenmesi, hatalı kesin hükmün ortadan kaldırılmasını sağlar.³¹⁵ Yargılamanın yenilenmesi istemi, kanunda belirlenen şekilde yapılmamış veya yargılamanın yenilenmesini gerektirecek yasal hiçbir neden gösterilmemiş veya bunu doğrulayacak deliller açıklanmamışsa, bu istem kabul edilmeyip, reddedilecektir. Aksi hâlde, yargılamanın yenilenmesi istemi “*bir diyeceği varsa yedi gün içinde bildirmek üzere Cumhuriyet savcısı ve ilgili tarafa tebliğ*” e çıkartılır. Ceza Muhakemesi Kanunu 319. madde 1. fıkra gereği verilen “*ret kararına*” aynı maddeye göre itiraz edilmesi mümkündür³¹⁶

Yargılamanın yenilenmesi incelemesinde, ileri sürülen iddialar yeterli derecede doğrulanmaz veya yemin verilerek dinlenmiş olan bir tanık veya bilirkişinin hükmü

³¹⁵ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 447.

³¹⁶ “CMK'nun 319. maddesi uyarınca yargılamanın yenilenmesi isteğinin kabule değer görülmemesi nedeniyle reddi kararı, aynı maddenin 3. fıkrası gereğince itiraza tabi olup temyizi mümkün bulunmadığından ve itiraz merciin kararının da kesin olması nedeniyle, hükümlünün temyiz isteminin reddine dair yerel mahkemenin 13.03.2015 gün ve 2006/258 Esas, 2008/98 karar sayılı ek kararında bir isabetsizlik görülmediğinden, bu karara karşı vaki temyiz itirazının reddiyle, usul ve kanuna uygun olan iş bu red kararının istem gibi ONANMASINA” 21 CD, E. 2016/819, K. 2016/6659, T. 7.11.2016 (Lexpera, E.T. 23.11.2022).

etkileyecek biçimde hükümlü aleyhine kasıt veya ihmal ile gerçek dışı tanıklıkta bulunduğu veya oy verdiği anlaşılırsa veya duruşmada sanığın veya hükümlünün lehine ileri sürülen ve hükme etkili olan bir belgenin sahteliği anlaşılırsa, işin durumuna göre bunların önce verilmiş olan hükme hiçbir etkisi olmadığı anlaşılırsa, yargılamanın yenilenmesi isteminin esassız olması nedeniyle duruşma yapılmaksızın *reddine*; aksi hâlde mahkeme, *istemin kabulü ile duruşmanın açılmasına* karar verir. CMK m. 321/1 ve 2. fıkralar gereği, verilen bu kararlara karşı itiraz başvurusu yapılmasına bir engel yoktur. Bu kararlar, mahkeme makamı kararı niteliğinde olup, kural olarak mahkeme kararına itiraz edilemez. Bu kararlara itiraz, mahkeme kararlarına itiraz edilebilen istisna hallerden biridir.³¹⁷

3. TEKNİK ANLAMDA İTİRAZ KANUN YOLU OLMAMAKLA BİRLİKTE CEZA MUHALEMESİ KANUNU'NA GÖRE İTİRAZ EDİLEBİLEN KARARLAR

A. KOVUŞTURMAYA YER OLMADIĞINA DAİR KARARA İTİRAZ

Ceza muhakemesinde “*kovuşturmanın mecburiliği ilkesi*” gereği Cumhuriyet savcısının etkin soruşturma yapma yükümlülüğü vardır. Cumhuriyet savcısı, “*İhbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez, hemen işin gerçeğini araştırmaya ve kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar*

³¹⁷ 10 CD, E. 2007/16454, K. 2008/1229, T. 28.1.2008 (Lexpera, 26.3.2023).

vermek üzere” soruşturmaya başlamalıdır. Soruşturma evresince toplanan deliller, kamu davasının açılması için “*yeterli şüphe*” nitelik ve niceliğindeyse, Cumhuriyet savcısı iddianame düzenler. Yeterli şüphenin takdir yetkisi delilleri değerlendirmek bakımından Cumhuriyet savcısındadır. Savcılık, dosyada iddianame düzenlemek için yeterli şüphenin varlığına kanaat getirmemiş ise, *kovuşturmaya yer olmadığına dair karar (KYOK)* verecektir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar, ceza davasının mecburiliği ilkesine getirilmiş bir istisnadır.³¹⁸

Ceza Muhakemesi Kanunu’ na göre, kovuşturmaya yer olmadığına dair karar; yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde verilebilir. Cezayı ortadan kaldıran şahsi cezasızlık sebepleriyle etkin pişmanlık ve kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı üzerine, şüphelinin erteleme süresince suç işlemediği hallerde ve uzlaştırma sonucunda şüpheli edimini bir defada yerine getirdiği hallerde de KYOK verilir (m. 172).³¹⁹

Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın hukuki niteliği, doktrinde tartışılmaktadır. Bir görüş, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın “*idari bir karar* olup, mutlak olmadığını ifade etmektedir.³²⁰ Bunu, başsavcılık tarafından geri alınabilir bir karar olarak nitelemektedir.³²¹ Başka bir görüşe göre, Cumhuriyet savcılığının

³¹⁸ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 319; CENTEL/ZAFER, s. 564.

³¹⁹ Uygulamada kısaca KYOK veya takipsizlik kararı olarak da ifade edilmektedir.

³²⁰ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 319.

³²¹ **ENİK, Sonay Vesile:** “*Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararı ve Denetimi*”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.11, S. 147 – 148, Kasım- Aralık 2016, ss. 9-35, s. 11.

kovuşturmaya yer olmadığı şeklindeki kararı yargısal değil, “adli-idari bir karar”dır.³²² Bir diğer görüş, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın, bir cezai uyuşmazlığın olmadığına tespitini yapan, esasen uyuşmazlığın çözümünü sağlayan yargılama kararı niteliğinde olmamakla birlikte; ³²³ idare hukukunun değil muhakeme hukukunun konusunu oluşturduğundan idari karar olmadığını savunmaktadır. ³²⁴

Cumhuriyet savcısının, kamu davasını açma noktasında takdir yetkisi vardır. Savcının iddianame düzenlemesi de kovuşturmaya yer olmadığına karar vermesi de uyuşmazlığın mahkeme önüne taşınıp taşınmayacağı noktasında yönlendirme amacı taşıyan kararlar olup, teknik anlamda yargısal kararlar değildir. ³²⁵ İdari nitelikte olduğundan, *kesin hüküm* halini alamaz. Buna göre, kovuşturmaya yer olmadığına dair karar, *muhakeme hukukuna tabi* bir “*muhakeme kararı*” niteliğindedir. ³²⁶

Öğretide, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın hukuki niteliği tartışması karara karşı başvuru yolu olarak öngörülen itiraz için de tartışmaları beraberinde getirmektedir. Öğretide görüş birliği, karara karşı kanunda öngörülen denetim yolu her ne kadar “*itiraz*” olarak nitelendirilmişse de; bu başvurunun teknik anlamda itiraz kanun

³²² **TANER, Fahri Gökçen:** “Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararına Karşı Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru: Dar, Sarp ve Kısmen Açık Bir Yol”, TBB Dergisi, 2018 (135), ss. 118-166, s. 120; ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 486.

³²³ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 159.

³²⁴ KUNTER/YENİSEY, s. 808.

³²⁵ KEYMAN, s. 244; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 317.

³²⁶ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 73.

yolu olmadığı yönündedir. İnceleme, tali bir ceza davası ve “kovuşturma davası” olarak ifade edilmektedir.³²⁷

Hukuki anlamda itiraz kanun yolu anlamına gelmemekle birlikte, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına itirazı “*hukuki çare*” olarak kabul eden yazarlar da vardır.³²⁸ Aksi görüş, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına itirazı, itiraz kanun yolu olarak nitelemektedir. Bu görüş, cumhuriyet savcısının kararını iddia makamı kararı olarak nitelemekte, denetleme sürecinin itiraz kanun yolu ile aynı kabul etmektedir. Bu görüşteki yazarlar; Cumhuriyet savcısının verdiği kararın, tarafların menfaatini ihlal edebilme yönünden yargılama makamı kararından farkı olmadığını; bu gerekçeyle esasın şekle feda edilmesi teziyle, kanun koyucunun burada ‘savcılık makamı kararı’ (*istem veya yazılı emir değil*) ifadesini tercih etmesi sebebiyle itiraz kanun yolu ile hukuki denetim yapılmasını istemekte olduğunu savunmaktadır.³²⁹

İtiraz kavramı ve itiraz kurumu arasında terminoloji sorunu bulunmaktadır. Yukarıda da açıklandığı üzere, itiraz yargılama makamı kararlarına karşı kabul edilen bir kanun yoludur. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar, savcılık makamınca verilen

³²⁷ KUNTER/YENİSEY, s. 468; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 319, s. 380; ŞAHİN/GÖKTÜRK, itiraza ilişkin hükümlerin, kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin karara uygulanmayacağını belirtmektedir, bkz. s. 254; CENTEL/ZAFER, s. 613; TANER, “Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararına Karşı Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru: Dar, Sarp ve Kısmen Açık Bir Yol”, s. 121; GÜRELLİ, s. 68; KARAKEHYA, Yayınlanmamış Tez, s. 28; ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 488; MERAKLI, s. 174.

³²⁸ YÜCE, İtiraz, s. 492; YÜCE, Kanun Yolları, s. 51.

³²⁹ ÖZEN, s. 186.

bir karardır. Cumhuriyet savcısı kararları, yargılama makamı kararı olmadığından kanun yoluna konu edilemez. Bu nedenle, kanunda itiraz olarak belirtilmişse de savcılık makamı kararı söz konusu olduğundan, teknik anlamda bir itiraz sayılamayacaktır. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar itirazı, kamu davası açılması amacı ile yapılır. Savcılık makamınca verilen kovuşturmama yönündeki kararın, başka bir makam tarafından denetlenmesi imkânı verir. İncelemenin teknik manada olağan kanun yolu olduğu kabul edilemez. Bu denetimi “*kovuşturma davası*” olarak ifade etmek gerekir.

330

Kanun itiraz olarak ifade ettiği için; KYOK için getirilen başvuru hakkı, kararın bildirimi gibi hususlarda özel düzenlemeler incelenirken, karışıklık olmaması adına itiraz kavramı ile devam edilecektir. KYOK’ a karşı kanunda itiraz etme hakkı, suçtan zarar görene verilmiştir. Ceza Muhakemesi Kanunu, 173. maddesi birinci fıkrasına göre “*suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren on beş gün içinde*” itiraz edebilir. İtiraz kanun yolunda kural

³³⁰ KUNTER/YENİSEY, s. 468; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 319, s. 380; ŞAHİN/GÖKTÜRK, itiraza ilişkin hükümlerin, kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin karara uygulanmayacağını belirtmektedir, bkz. s.254; CENTEL/ZAFER, s.613; TANER, “*Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararına Karşı Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru: Dar, Sarp ve Kısmen Açık Bir Yol*”, s. 121; GÜRELLİ, s. 68; KARAKEHYA, Yayınlanmamış Tez, s. 28; ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 488; **MERAKLI, Serkan:** “*Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Davası*”, CHD., Nisan 2012, S. 8, ss. 173-194, s. 174.

olan yedi günlük sürenin tek istisnası, kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararlara yapılacak itiraz için kabul edilmiştir. ³³¹

Kovuşturma davası sonucu verilecek kararın, ilgililere bildirimi hakkında kanunda sınırlı sayım yapılmıştır. Aynı zamanda itiraz başvuru hakkı yönünden de, olağan kanun yolu itirazdan farklılık gösteren, kendine özgü kuralları söz konusudur. Ceza Muhakemesi Kanunu, kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın suçtan zarar gören ile önceden ifadesi alınmış veya sorguya çekilmiş şüpheliye bildirilmesini kabul etmekle birlikte (m. 172) ³³²; 173. maddesinin birinci fıkrasına göre yalnız “*suçtan zarar gören*”, kovuşturmayaya yer olmadığına dair karara itiraz edebilir. Madde metnine göre, şüpheliye bu hak tanınmamaktadır. Burada, kamu davası açmada takdir yetkisi olan Cumhuriyet savcısının bu kararının karşısında, işlenen fiil ile suçtan zarar gören kişinin ve kovuşturmanın mecburiliği ilkesinin korunması amaçlanmaktadır. ³³³ Bir görüşe göre, şüphelinin kovuşturmayaya yer olmadığına kararın kaldırılmasında hukuki menfaati olmadığından, bu yetki tanınmamıştır. ³³⁴ Aksi görüş, lekelenmeme hakkı kapsamında, şüphelinin de itiraz hakkının olması gerektiği savunulmaktadır. ³³⁵

³³¹ İtiraz davası için öngörölen süre, usulî hak düşürücü süre olduğundan, sürenin kusursuz geçirilmesi halinde eski hale getirme başvurusu söz konusu olabilir. Bkz., KEYMAN, s. 113; ÖZBEK/DOğAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 489.

³³² Bu bildirimin yapılması için, zarar görenin ihbar ve şikâyetle bulunması aranmayacaktır. Bkz., CENTEL/ZAFER, s. 611.

³³³ MERAKLI, s. 175-176.

³³⁴ EVİK, s. 25.

³³⁵ ÖZEN, s. 187; Yargıtay, 499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu’nun 49. maddesi gereğince, aynı yasanın 47. maddesinde öngörölen suçlar nedeniyle soruşturma

Yargıtay, kovuşturmaya yer olmadığına dair karara karşı itiraz hakkının, şüpheli için mevcut olmadığı kanaatindedir.³³⁶

CMK’ da “*müdafî veya suçtan zarar görenin avukatına*” bildirim yapılmasından söz edilmemesi, eleştirilere konu olmuşken³³⁷; suçtan zarar görenin, dar anlamda mı yoksa geniş anlamda mı anlaşılması gerektiği de tartışılmıştır.³³⁸ Hüküm, aynı zamanda suçun mağdurunun belli kişi olmadığı hallerde de eksik bir düzenleme olduğu yönünde

yapılmasının Sermaye Piyasası Kurulu tarafından Cumhuriyet Savcılığına yapılacak yazılı başvuru ile olanaklı olduğu, soruşturma sonucunda verilecek kovuşturmaya yer olmadığına dair karara karşı Sermaye Piyasası Kurulunun, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 173. maddesi gereğince itiraza yetkili olduğuna karar vermiştir. Bkz., 7. CD, E. 2007/8269, K. 2008/760, T. 6.2.2008 (Kazancı, E.T.23.11.2022).

³³⁶ “*İncelenen dosya içeriğine göre, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 173/1. maddesine göre; kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin karara karşı şüphelinin itiraz hakkının mevcut olmadığı gözetilmeden, şüpheli N. C.'in kovuşturmaya yer olmadığına dair karara karşı yaptığı itirazın reddi yerine, aleyhine olacak şekilde kabulüne karar verilmesi isabetsiz olup, kanun yararına bozma istemine atfen düzenlenen ihbarnamede yer alan düşünce yerinde görüldüğünden, ..kararın, CMK'nın 309. maddesi uyarınca BOZULMASINA,*” 11. CD, E. 2011/887, K. 2012/4442, T. 29.3.2012 (Kazancı, E.T. 23.11.2022).

³³⁷ CENTEL/ZAFER, s. 611.

³³⁸ MERAKLI, s. 178.

eleştirilmiştir. ³³⁹ Öte yandan özel kanunlarda KYOK'nın özel olarak bildiriminin istendiği haller görülmektedir. 5549 s. Kanunla Malî Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığı'na bildirim yapılmasının arandığı gibi. ³⁴⁰ Doğru görünen, suçtan zarar gören kavramını geniş anlamda ele almaktır.^{341 342}

Kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz, kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki

³³⁹ **ÖLMEZ, Gökhan/ PANCAROĞLU, Başar:** *“Mağduru Belli Bir Kişi Olmayan Suçların Soruşturmaları Neticesinde Verilen Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararlarının Denetlenmesi Sorunu”* , Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXV, Y. 2021, S. 3, ss. 471-536, s. 531.

³⁴⁰ 5549 s. Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun, *“Kararların bildirimi”*, m.18 *“Aklama ve terörün finansmanı suçundan dolayı yapılan soruşturma sonucunda verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya düzenlenen iddianame, kovuşturma sonucunda verilen hüküm ve bu Kanunun 17’nci maddesine göre verilen el koyma kararının bir örneği izleyen ayın sonuna kadar ilgili Cumhuriyet savcılıkları ve mahkemelerce Başkanlığa gönderilir.”*.

³⁴¹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 488.

³⁴² Yine 6362 s. Sermaye Piyasası Kanununda tanımlanan suçlardan dolayı kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi halinde Sermaye Piyasası Kuruluna itiraz yetkisi verildiği görülmektedir. Bkz. m. 115/4: *“Bu Kanunda tanımlanan veya atıfta bulunulan suçlardan dolayı yapılan soruşturmada kovuşturmaya yer olmadığı kararının verilmesi hâlinde, Kurul bu karara karşı itiraza yetkilidir.”*.

sulh ceza hâkimliğine yapılır. ³⁴³ İtiraz başvurusu gerekçeli olmalı, kamu davasının açılmasını gerektirebilecek deliller ve olaylar açıkça gösterilmelidir.

Sulh ceza hâkimliği, öncelikle itirazın süresinde yapılıp yapılmadığı ve başvuru hakkının mevcudiyetini incelemelidir. İtiraz incelemesi (*kovuşturma davası*) duruşma yapılmaksızın, dosya üzerinden yapılır. ³⁴⁴ Hâkim, kararını vermek için “*soruşturmanın genişletilmesine*” gerek duyarsa, bu hususu açıkça belirtmek suretiyle, “*o yer Cumhuriyet Başsavcılığı’na soruşturmanın genişletilmesi talebi*” nde bulunabilir. Kamu davasının açılması için yeterli nedenler bulunmazsa, istemi gerekçeli olarak reddedecektir. Bu halde itiraz eden giderlere mahkûm edilir. Dosya, Cumhuriyet savcısına geri gönderilir. Cumhuriyet savcısı, kararı “*itiraz edene ve şüpheliye*” bildirir.

Kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itirazı sulh ceza hâkimi, kabul ya da reddedecektir. İtirazın kabulüne (*kamu davasının açılmasına*) karar verilirse, savcı iddianame düzenleyerek kararın icrasını yerine getirmekte mecburdur (m. 173/4). Sulh ceza hâkimi “*itirazın reddine*” (*kovuşturma talebinin reddine*) karar verirse; aynı fiilden dolayı kamu davası açılabilmesi için, yeterli şüphe oluşturacak yeni delil elde edilmesi gerekir, aksi halde aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaz. ³⁴⁵ Ayrıca 2017 değişikliğiyle birlikte bu hususta sulh ceza hâkimliğince karar verilmesi de aranmaktadır (m. 173/6). ³⁴⁶

³⁴³ 18.6.2014 tarihli 6545 s. Kanunla ağır ceza mahkemesi, sulh ceza hakimliği olarak değiştirilmiştir.

³⁴⁴ CENTEL/ZAFER, s. 615.

³⁴⁵ YCGK, E.2017/14-1042, K. 2018/643, T. 13.12.2018.

³⁴⁶ “5271 sayılı CMK’nın 173/6. maddesi uyarınca, kovuşturmaya yer olmadığına dair karara yönelik itirazın red-dedilmesi halinde; cumhuriyet savcısının, yeni delil varlığı

Kural olarak, itiraz kanun yolu incelemesi sonucu verilen kararlar kesindir. Doktrinde bir görüş, tali bir ceza davası olduğuna kanaat getirilen kovuşturma davasında karar vermeye yetkili sulh ceza hâkimliğinin kararına karşı kanun yoluna başvurulabilmesi gerektiğini kabul etmektedir. Çünkü CMK m. 267 uyarınca hâkimlik makamı kararlarına karşı itiraz kanun yolu açık olduğundan; kovuşturma davası sonucunda verilen kararın da soruşturmaya ilişkin bir *hakimlik kararı* olduğu kabulüyle, bu karara karşı itiraza başvurulabilmesi gereklidir.³⁴⁷ Ancak aksi görüş, sulh ceza hâkiminin itirazın reddine ilişkin kararının kesin olduğu ve kanun yolunun kapalı olduğunu kabul etmektedir. Bu görüşü savunan yazarlar Yargıtay tarafından incelenmeksizin kesinleşen karara karşı kanun yararına bozma yoluna gidilebileceğini belirtmektedir. ³⁴⁸ Yargıtay'ın, KYOK'nın “*adli - idari bir karar niteliğinde olduğuna, itiraz üzerine yargısal karar niteliği aldığını ve itiraz üzerine verilen kararların kesin olması nedeniyle kanun yararına bozma yoluna gidilemeyeceği*” yönünde de kararları olmakla beraber; aksi yönde de kararları mevcuttur. ³⁴⁹ Sulh ceza hâkimliğinin kararına

nedeniyle kamu davası açabilmesinin, önceden verilen dilekçe hakkında karar vermiş olan ağır ceza mahkemesinin bu hususta karar vermesine bağlı tutulduğu gözetilmelidir.”, 6. CD, E. 2011/18820, K. 2012/529, T. 18.1.2012 (Lexpera, 18.3.2023); ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 486.

³⁴⁷ TANER, s. 120; CENTEL/ZAFER, s. 616; EVİK, s. 31.

³⁴⁸ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 489; SOYER GÜLEÇ, s. 1445; MERAKLI, s. 188.

³⁴⁹ “*Dosya kapsamına göre, müşteki...’ın kızı mağdur ...’a üvey babası olan şüphelinin cinsel istismarda bulunduğu iddiasıyla şikâyetçi olduğu ve iç beden muayenesinin yapılmasını talep ettiği, Kayseri Cumhuriyet Başsavcılığınca...Adli Tıp Şube Müdürlüğünden mağdurun iç beden muayenesinin yapılarak raporunun*

gönderilmesinin istendiği, ... Adli Tıp Şube Müdürlüğünce 05/06/2017 günü yapılan muayene sonucu düzenlenen raporda mağdurun “litenomi pozisyonunda yapılan genital muayenesinde yoğun beyaz akıntı nedeniyle optimal değerlendirme yapılamadığı” belirtilerek kadın hastalıkları ve doğum uzmanı tarafından muayene yapılmasının uygun olacağının bildirilmesine rağmen ve müşteki ...'nin 04/06/2017 tarihli polis ifadesinden 3 ay kadar önce istismar eyleminin işlenmiş olabileceği dikkate alındığında, buna göre suç tarihi itibarıyla mağdurun 15 yaşından küçük olduğu halde, mağdurun 04/06/2017 tarihi itibarıyla 15-18 yaş aralığında olduğundan bahisle anılan muayene yapıp rapor aldırılmaksızın kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği anlaşılmakla, ortada 5271 Sayılı Kanun'a uygun bir soruşturmanın bulunmadığı bir durumda, anılan Kanun'un 160. maddesi ve diğer maddeleri uyarınca soruşturma yapılmasını sağlamak maksadıyla itirazın kabul edilmesi gerektiği gözetilmeden, yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden bahisle 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü ifadeli 18/04/2018 gün ve 94660652-105-38-827-2018-Kyb sayılı yazılı istemlerine müsteniden Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığından tebliğname ile Daireye ihbar ve dava evrakı ile birlikte tevdi kılınmakla gereği düşünüldü: KARAR : 30.10.2017 tarihli YCGK 'nın 2017/586 - 450 E. K. sayılı kararında belirtildiği gibi 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 Sayılı CMK'nun 172. maddesinin ikinci fıkrasıyla, kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra, yeni bir delil meydana çıkmadan Cumhuriyet Savcısınca kendiliğinden kamu davası açılmayacağı hüküm altına alınmış, ancak 06.01.2017 tarihinde yürürlüğe giren 680 Sayılı KHK ile ayrıca, elde edilen yeni delilin kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak nitelikte olması ve sulh ceza hakimliğince bu konuda bir karar verilmesi şartlarına bağlanmıştır. Bu husus kanun

karşı, kanun yoluna başvurulabilmesi gerekir. Kovuşturma davası sonucunda verilen karar, soruşturmaya ilişkin yeni bir hakimlik kararı niteliği taşır. CMK m. 267 uyarınca hâkimlik makamı kararlarına karşı itiraz kanun yolu açık olduğundan; “kovuşturma

koyucu tarafından ceza muhakemesi şartı olarak düzenlenmiştir. Yine 1412 Sayılı CUMK'da yer verilen takipsizlik kararlarından farklı olarak CMK'nun 173. maddesinde kovuşturmaya yer olmadığına dair kararlara karşı suçtan zarar gören tarafından itiraz edilebileceği hükme bağlanmış, böylelikle bu kararlara yargısal bir nitelik kazandırılmıştır. Cumhuriyet Savcısı tarafından verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararlar, muhakeme faaliyeti sonunda, yargılama makamı tarafından verilmiş kararlar olmayıp, adli-idari nitelikte kararlardır. Ancak, bu kararlara itiraz yolunun açık olması nedeniyle itiraz üzerine kesinleşen kovuşturmaya yer olmadığına dair karar, mahkeme denetiminden geçerek yargısal karar hâlini alır ve yargı otoritesi özelliğini gösterir. Gerek itiraz üzerine kesinleşen gerekse itiraz edilmeksizin kesinleşen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararlar bakımından, kanunun aradığı anlamda yeni delil ortaya çıkmadıkça, aynı fiilden dolayı Cumhuriyet Savcısı aynı işe tekrar el atamayacağından, kesin hüküm etkisine benzer bir hâl doğmaktadır. Bu itibarla;

SONUÇ : Tüm dosya içeriği nazara alındığında, kovuşturmaya yer olmadığına dair karara yönelik itirazın reddine dair Kayseri 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin 01/12/2017 tarihli ve 2017/3738 Değişik iş sayılı kararına ilişkin kanun yararına bozma istemine dayanan ihbarname içeriği yerinde görülmediğinden talebin REDDİNE, dosyanın mahalline gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına tevdiine, 07.03.2019 tarihinde üye ...'un karşı oyu ve oy çokluğuyla karar verildi.” 14 CD., E. 2018/4999, K. 2019/7953, T. 7.3.2019 (Kazancı, E.T. 28.11.2022); 19. CD., E. 2019/35318 K. 2020/1374 T. 12.2.2020 (Lexpera, E.T. 20.03.2023).

davası” sonucunda verilen karara karşı *olağan kanun yolu* itiraza başvurulabilmesi gereklidir.

Son olarak, CMK m. 171/1 uyarınca verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın itiraz yoluna kapatılmış olması ve denetimi meselesi ele alınacaktır. CMK m. 173/5’e göre, “*Cumhuriyet savcısının kamu davasının açılmaması hususunda takdir yetkisini kullanması halinde (m. 171/1) Cumhuriyet savcısının bu kararına itiraz edilemez.*” Cumhuriyet savcısının kararına karşı itiraz kanun yolunu kapatan m. 173/5, başka bir başvuru yolu da öngörülmemiş olduğu için hak arama özgürlüğüne aykırı düzenlenmiş bir hükümdür.³⁵⁰ Ancak kararın denetimi gerektiği takdirde ne yapılacağı belirsizdir. “*Cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı*” halini, Cumhuriyet savcısı eksik ya da hatalı değerlendirmiş olabilir. Ancak takdir yetkisi kullanılarak KYOK kararı verildiğinde, denetlenmesi de kabul edilmediğinde, yargılama bu takdirde hatalı sonuçlanmış olacaktır. “*Muhakemeyi sona erdiren bir kararın Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma evresinde verilmesi de takdir yetkisinin sınırları da*” denetime tabi olabilmelidir. Bu nedenle, kararın denetim muhakemesine tabi tutulamıyor olması hem sanık hem mağdur açısından adil yargılanma hakkını, lekelenmeme hakkını ihlal etmekte, hak arama hürriyetini kısıtlamakta, olumsuz sonuç doğurmaktadır.³⁵¹ Bir görüşe göre, Cumhuriyet savcısının

³⁵⁰ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 319; CENTEL/ZAFER, s. 619; bu durum, CMK m.171/1’de tanınan takdir yetkisinin kullanımı halinde söz konusu olup, idari denetim yani başsavcılık denetimi söz konusu olabilecektir. Bkz. ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 615; KÖKSAL, s. 652.

³⁵¹ MERAKLI, s. 186.

takdir yetkisini kullanarak verdiği KYOK' a karşı Başsavcılığa başvurulması mümkündür. CMK m. 173/5 ile “*sulh ceza hakimliğine itiraz yolu kapatılmışsa*” da savcıların vermiş olduğu kararlar üzerinde başsavcılık denetim hakkına sahip olduğu için takdir yetkisi sınırları dahilinde kullanılmamışsa, karar bu başvuru ile kaldırılabilir.³⁵² Aksi görüş, başsavcılığın yalnız idari denetim yetkisi olduğu için, idari denetimle m.171/1'e göre takdir yetkisinin kural olarak denetlenemeyeceğini belirtmektedir.³⁵³ Ayrıca Adalet Bakanı'na da başvurulabileceği kabul edilse de; Adalet bakanı, savcıya emir veremez.³⁵⁴

Savcılar, idari görev yapmaktadır. Cumhuriyet başsavcılığı, hiyerarşik bir yapıya sahipse de savcıların bağımsız karar verebilmesi adına, onlara emir verilemeyeceği kabul edilmelidir.³⁵⁵ Ancak Cumhuriyet savcısının takdir yetkisinde düzenlediği kararların da denetimsiz bırakılmaması gerekir. İlgililere, takdir yetkisinin sınırları çerçevesinde kullanılıp kullanılmadığının denetlenmesi imkânı tanınmalıdır. AY' nın 36. maddesinde düzenlenen “*hak arama hürriyetinin*” korunması amacıyla, m. 171/5 hükmü kaldırılarak m. 171/1 kapsamında verilecek kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararlar için kanuni düzenleme ile denetim yolu getirilmelidir.

³⁵² ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM, s. 716.

³⁵³ ATACAN, s. 651.

³⁵⁴ ATACAN, s. 652; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 134.

³⁵⁵ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 135.

B. KAMU DAVASI AÇILMASININ ERTELENMESİ KARARINA İTİRAZ

İlk kez Çocuk Koruma Kanunu ile ardından 6/12/2006 tarihli 5560 s. Kanun ile Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yapılan değişiklikle ceza yargılama sistemimize “*Kamu davasının açılmasının ertelenmesi*” kararı dahil edilmiştir (m. 171/2). Cumhuriyet savcısı, uzlaştırma ve önödeme kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, üst sınırı üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süre ile ertelenmesine karar verebilecektir. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi (KDAE) kurumu, Cumhuriyet savcısının takdir yetkisi dahilinde, “*kamu davasının mecburiliği ilkesi*” nin bir istinası olarak düzenlenmiştir.³⁵⁶

Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı, CMK 171. maddenin 2 ve 6. fıkralarındaki objektif ve sübjektif şartların sağlanması halinde Cumhuriyet savcısı tarafından verilir.³⁵⁷ Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına karşı başvuru yolu, CMK'nun 172. maddesinin 2. fıkra son cümlesi ile 173. (*Cumhuriyet savcısının kararına itiraz*) maddelerine göre itirazdır.³⁵⁸ İtiraz hakkı, aynı madde ile yalnız suçtan

³⁵⁶ YENİSEY/NUHOĞLU, s. 732.

³⁵⁷ Uzlaşma kapsamında kalan 253. maddenin 19.fıkra hükümleri çerçevesinde edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, takside bağlanması veya süreklilik arz etmesi halinde verilen kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı bakımından bu koşullar aranmaz.

³⁵⁸ “...kovuşturmanın ertelenmesine ilişkin karar anılan maddenin 4. fıkrası ile CMK'nın 223. maddesinin 8. fıkrasının 2. cümlesi hükmü karşısında durma kararı

zarar gören veya şüpheliye tanınmıştır. Bir görüşe göre ise itiraz hakkı yalnız suçtan zarar görenindir.³⁵⁹

Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına itiraz süresi, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda olduğu gibi kararın tebliğ edildiği tarihten itibaren on beş gündür. İtiraz, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine yapılacaktır. Yargıtay, ilgiliye kanun yoluna başvuru için yedi gün olarak yapılan bildirimin hatalı olduğundan bahisle, yapılan tebligatı ve incelemeyi eksik bulmuştur.³⁶⁰

niteliğinde ve itiraza tabi olup CMK'nın 223/1. maddesinde sayılan hüküm niteliğindeki kararlardan olmadığından, temyiz incelemesine yer olmadığına, gereğinin itiraz mercisince yapılmasına," YCGK, E. 2017/987, K. 2022/329, T. 10.5.2022 (Lexpera, E.T. 19.3.2023).

³⁵⁹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 477; CENTEL/ZAFER, s. 611.

³⁶⁰ “6545 Sayılı Kanun'un 68. maddesiyle değişik TCK'nın 191. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı ile birlikte verilen tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin infaz işlemlerinde, tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinin infazına başlamak üzere çıkarılan ilk uyarılı başvuru davetiyesinin tebliği üzerine, müracaatta bulunmayan sanığın, aynı Kanunun 191. maddesinin 4. fıkrasının (a) bendi uyarınca kendisine yüklenen yükümlülüklerle veya tedavinin gereklerine uygun davranmamakta "ısrar" ettiğinin kabul edilebilmesi için; "önceki tebligat gereğince başvuruda bulunmadığı, bu tebligat üzerine öngörülen süre içinde de başvurmaması halinde yükümlülüklerle ve tedavinin gereklerine uymamakta ısrar etmiş sayılacağı" uyarısı ile yeniden tebligat yapılması, bu tebligata rağmen başvuruda bulunmadığı takdirde, sanık hakkında kamu davasının açılması gerektiğinden; inceleme

C. SORUŞTURMAYA YER OLMADIĞI KARARINA İTİRAZ

Soruşturmaya yer olmadığı kararı (SYOK); ilk olarak 15/8/2017 tarihli 694 sayılı KHK'nın 145. maddesi ile Ceza Muhakemesi Kanunu m. 158/6'ya dahil edilmiş, daha sonra 08/03/2018 tarih - 30354 sayılı Resmî Gazete' de yayımlanan 7078 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 140. maddesiyle yürürlük bulmuştur. SYOK, ihbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması halinde, henüz ceza soruşturması evresine baőlanmaksızın verilir.

konusu olayda ikinci uyarı yapılmadığı için kamu davasını açma koőulları oluőmadıđı gibi, sanığın erteleme kararına itiraz hakkı bulunduğuna iliőkin, itiraz süresinin 7 gün olarak gösterilmesi suretiyle usulüne uygun bir yasa yolu bildirimi yapılmadığı için sanığa kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına karőı 15 gün içinde Sulh Ceza Hakimliđine itiraz hakkı bulunduğu ihtarı ile birlikte kararın yeniden tebliğ edilmesi gerektiğinden, 17/04/2015 tarihli kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararının kesinleőmediđi ve kovuőturma őartlarının oluőmadıđı anlaőıldıđından; 5271 Sayılı CMK'nın 223/8. maddesi gereğince kovuőturma őartının gerčekleőmesini beklemek üzere, kamu davasının durmasına ve gerekli tebligat iőlemlerinin tamamlanarak, kararın infazına devam edilmesi için dosyanın Cumhuriyet Baősavcılıđına gönderilmesine karar verilmesi yerine, yargılamaya devam edilerek sanığın mahkûmiyetine karar verilmesi,... BOZULMASINA” 10. CD., E. 2021/14564, K. 2022/10408, T. 18.10.2022, (Kazancı, E.T. 20.11.2022).

Suçsuzluk karinesi esas alındığında hakkında basit şüphe dahi oluşturmayacak ihbar veya şikâyet sonucu kişinin şüpheli sıfatını almaması ve lekelenmeme hakkı bağlamında hakkında isnat edici herhangi bir işlemin yapılmaması yönünden SYOK önemli bir karardır. Aynı zamanda usul ekonomisine de hizmet eder.³⁶¹ Kanun koyucu tarafından bu amaçla kabul edilen soruşturmaya yer olmadığı kararlarının, kendisine mahsus bir sisteme kaydedilmesi, amaç-sonuç bakımından bir çelişki oluşturduğundan eleştirilmektedir.³⁶²

Aynı hükümle soruşturmaya yer olmadığı kararına karşı kanun yolu da belirlenerek, itiraz yolu kabul edilmiştir. Ancak itiraza başvurulabilme hakkı, süresi ve hakkın bildirilip bildirilmeyeceği hususlarında ayrıca bir düzenleme yapılmamıştır.³⁶³ Kanun koyucu, aynı maddeyle 173. maddeye atıf yaparak, bu karara karşı itiraz yoluna başvurmak için gerekli olan usul şartlarını, kovuşturmayaya yer olmadığı kararına karşı

³⁶¹ **AKBULUT, Berrin:** “*Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı (CMK m. 158/6)*”, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Y. 2022, C. 10, S.1, ss. 153-209, s. 158.

³⁶² **ÖZEN, Muharrem/KÖKSAL, Atacan:** “*Suçsuzluk Karinesi Bağlamında Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı (The Decision of Non-Investigation in the Context of the Presumption of Innocence)*”, AÜHFD, 68 (1) 2019, ss. 261 - 286, s. 284 - 285.

³⁶³ Anayasa’nın 40/2. ve CMK’nın 34/2. karşısında soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararlarına karşı itiraz hakkı, süre ve merciin bildirilmesi noktasında bir açıklık olmaması, önemli bir eksikliktir. Değerlendirme için Bkz. ÖZEN/KÖKSAL, s. 281.

yapılacak itiraz usulü ile aynı kılınıştır. ³⁶⁴ Tam bu noktada, itiraz yoluna başvurma hakkı olanlar arasında iki hüküm arasında farklı bir durum ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki; soruşturmaya yer olmadığına ilişkin kararın, ihbar eden /şikâyetle bulunana tebliğ edilmesinin zorunlu olması karşısında; ihbar eden/şikâyet edilene bildiriminden bahsedilmemektedir. ³⁶⁵ Öte yandan KYOK'nın, suçtan zarar gören ile önceden ifadesi alınmış veya sorguya çekilmiş şüpheliye bildirilmesi zorunluluğu vardır (m. 172).

Soruşturma yapılmasına yer olmadığı karara, kararın kendisine tebliğinden itibaren on beş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine, itiraz yolu açıktır. İncelemede yetkili merci, KYOK ile benzerlik göstermektedir. Cumhuriyet Başsavcılığı, sulh ceza hakimliği tarafından “*itirazın kabulü*” hâlinde soruşturma

³⁶⁴ CMK m.158/6: (Ek: 15/8/2017-KHK-694/145 m.; Aynen kabul: 1/2/2018-7078/140 m.) “*İhbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması durumunda soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilir. Bu durumda şikâyet edilen kişiye şüpheli sıfatı verilemez. Soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar, varsa ihbarda bulunana veya şikâyetçiye bildirilir ve bu karara karşı 173'üncü maddedeki usule göre itiraz edilebilir. İtirazın kabulü hâlinde Cumhuriyet başsavcılığı soruşturma işlemlerini başlatır. Bu fıkra uyarınca yapılan işlemler ve verilen kararlar, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından görülebilir.*”.

³⁶⁵ AKBULUT, s. 164.

işlemlerini başlatacaktır. İtirazın, sulh ceza hakimliğince reddedilmesi halinde, ceza soruşturması yapılamayacak, işlemler sonlandırılacaktır. ³⁶⁶

Soruşturmaya yer olmadığına dair karara karşı itirazda, KY OK itirazında olduğu gibi savcılık makamınca verilen bir karar olduğu için bu karara karşı yapılan itirazın, yargılama makamı kararına karşı bir başvuru söz konusu olmadığından teknik anlamda itiraz kanun yolu sayılamadığı; tali bir ceza davası olduğu kabul edilmelidir. ³⁶⁷ Bu noktada terminoloji probleminin yansımalarının devam ettiği görülmektedir.

Soruşturmaya yer olmadığına dair karara karşı itiraz başvuru hakkı, yalnız suçtan zarar görenindir. Şüphelinin itirazda hukuki menfaati olmadığı kabul edilmelidir. ³⁶⁸

D. DOSYA İNCELEME YETKİSİNİ KISITLAMA KARARINA İTİRAZ

Soruşturma dosyasını incelemek, savunma hakkının bir parçasıdır. Müdafinin soruşturma dosyasını inceleme hakkı CMK m. 153/1'e göre aynı zamanda dosyanın örneğini alma yetkisini de kapsamaktadır. Kural, müdafî ve vekilin soruşturma evresine dosyayı inceleyebilmeleri ve içeriğinden örnek alabilmeleri olmakla beraber , CMK m. 153/2'de bu yetkinin istisnası olan “*kısıtlama kararına*” yer verilmiştir. Bu maddeye göre, “*soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet savcısının istemi*

³⁶⁶ İtirazın reddedilmesi durumunda soruşturmanın açılabilmesi için sulh ceza hakimliğinin kararı aranması hakkında Bkz. AKBULUT, s. 194.

³⁶⁷ ÖZEN/KÖKSAL, s. 281.

³⁶⁸ CENTEL/ZAFER, s. 612.

üzerine hâkim kararıyla” kısıtlanabilir. Bu karar ancak kanunda sayılı suçlara yönelik yürütülen soruşturmalar için alınabilir. Kısıtlama kararı, ancak iddianamenin mahkeme tarafından kabul edildiği tarihe kadar geçerli olabilir (m. 153/4).³⁶⁹

Cumhuriyet savcısı, soruşturma dosyasını inceleme yetkisinin kısıtlanmasını sulh ceza hâkiminden talep ettiğinde; sulh ceza hâkiminin vereceği karara itiraz edilebilir. Bu durum CMK m. 267’ göre hakimlik kararına itiraz halidir. İnceleme itiraz kanun yolu hükümlerine tabidir.³⁷⁰ Sulh ceza hâkiminin kısıtlama kararını soruşturma dosyasının içeriği bakımından kısmi olarak vermesi mümkündür. Ancak, sadece müdafii kapsayan ancak suçtan zarar göreni kapsamaya bir kısıtlama kararı veremez. Böyle bir karar silahların eşitliği ilkesine aykırılık oluşturacağı için, itiraz edilebilir.³⁷¹

Ayrıca, kısıtlama kararı faydasız hale gelmişse, sulh ceza hakiminin kısıtlama kararını, Cumhuriyet savcısının, sulh ceza hakimine yeniden başvurmaksızın yahut itiraz edilmeksizin kaldırabilmesi mümkün olmalıdır. Tutuklama ve adli kontrol kararını kaldırmaya yetkili olan savcılığa (m. 103/2), kısıtlama kararını kaldırma yetkisi de tanınması da mantık kurallarına aykırı olmayacaktır. Soruşturma evresini yürütme görevi Cumhuriyet savcısıdır. Aynı zamanda kısıtlama kararına konu gerekçe ortadan kalkacağı için tutuklama ve adli kontrolde olduğu gibi, kısıtlama kararını da

³⁶⁹ ÖNTAN, “*Soruşturma Evresinde Avukatın Dosya İnceleme Yetkisi*”, s. 582.

³⁷⁰ TANER, sulh ceza hakiminin kararına itirazı inceleyecek merciinin yine sulh ceza hâkimi olmasını kapalı devre sistemi olarak belirtirken, etkili bir denetim olmamasına dikkat çekmektedir. Bkz. TANER, *Çelişme ve Silahların...*, s. 249; İsmail Solmaz Başvurusu § 91-98.

³⁷¹ OKUYUCU ERGÜN, “*Soruşturmanın Gizliliği*”, s. 257.

Cumhuriyet savcısı re' sen kaldırabilmelidir. ³⁷² Bu durum, savcının suçun hukuki niteliğini katalog suçlarda sayılmayan bir suç olarak değiştirerek nitelemesi halinde de mümkündür. ³⁷³

Uygulamada sulh ceza hâkimi kararı olmaksızın, dosyanın inceleme yetkisinin soruşturma savcısının kararıyla kısıtlandığı ve kısıtlama kararının kısmi verildiği hallerde engellenmeyen belgelerin de müdafie inceleme hakkı tanınması gibi durumlar yaşanmaktadır. ³⁷⁴ Savcılık, hâkim kararı olmaksızın kısıtlama işlemini kanunen yapamaz. Cumhuriyet savcısının bu işlemi, CMK m. 267'ye göre itiraz edilebilen bir karar niteliği taşımamaktadır. Bu durumda, kısıtlama işleminin ortadan kaldırılması amacıyla sulh ceza hâkimliğine itiraz başvurusu yapıldığı görülmektedir. Uygulamada sulh ceza hakimlikleri tarafından bu itiraz başvuruların kabul edilip karara bağlandığı görülmektedir. ³⁷⁵ Bu inceleme, kanuni dayanaktan yoksundur. Nitekim Cumhuriyet savcısının verdiği kararlar, yargılama makamı kararı niteliği taşımadığından, denetim yolu öngörülmemiştir. Ancak yukarıda da bahsi geçtiği üzere kovuşturmayaya yer olmadığı kararına karşı itiraz gibi özel olarak yasal çarelerin öngörüldüğü kararlar mevcuttur. Kaldı ki bu KYOK itirazı da teknik anlamda bir itiraz kanun yolu incelemesi

³⁷² OKUYUCU ERGÜN, “*Soruşturmanın Gizliliği*”, s. 255; CENTEL/ZAFER, s. 230; ÖNTAN, “*Soruşturma Evresinde Avukatın Dosya İnceleme Yetkisi*”, s. 588.

³⁷³ TANER, Çelişme ve Silahların..., s. 247.

³⁷⁴ Usulüne uygun olarak verilmiş bir kısıtlama kararı olmaksızın, dosyanın tamamının veya bir kısmının avukata gösterilmemesi görevi kötüye kullanma suçuna vücut verir. Bkz. ÖNTAN, “*Soruşturma Evresinde Avukatın Dosya İnceleme Yetkisi*”, s. 585; TANER, Çelişme ve Silahların..., s. 249.

³⁷⁵ ÖNTAN, “*Soruşturma Evresinde Avukatın Dosya İnceleme Yetkisi*”, s. 585.

olmayıp, kovuşturma davası açılmasına yönelik bir başvurudur. *TANER*'e göre bu inceleme için sulh ceza hakiminin yetkili olduğu, CMK m. 162 kıyas yoluyla yorumlanarak söylenebilecektir. Yazara göre, kısıtlama kararı vermeye yetkisi olanın, kararın var olmadığı bir durumda ihlali tespiti de yetkili sayılması gerekecektir. ³⁷⁶ Kıyas yoluyla yorum yapılarak, uygulamada bu itiraz incelemeleri gerçekleştiriliyorsa da; teknik anlamda itiraz kanun yolu sayılamaz. Nitekim, sulh ceza hakiminin savcının kararına karşı hukuki denetim öngörülmediği için itirazın reddine de karar vermesi olasıdır. Bu işlemlerin kanuni dayanağı olan hukuki çareden yoksun bırakılması, mahkemeye erişim hakkının ihlali niteliğindedir. Kanun'da özel olarak KYOK, SYOK' da olduğu gibi hukuki çare düzenlenmesi gereklidir.

Dosyanın incelenmesi kural, kısıtlanması istisnadır. Cumhuriyet savcısının hukuka aykırı şekilde soruşturma dosyasının incelenmesinin engellenmesi adil yargılanma hakkını zedeler. Cumhuriyet savcısının işlemleri, yargılama makamı kararı olmadığından kanun yoluna konu edilemez. Bu nedenle, aynı zamanda AİHS 6/3-b'ye göre “savunmayı hazırlamak için yeterli imkân ve zamana sahip olma”, 6/3-c'e göre “müdafi yardımından faydalanma hakkının” da ortak noktası ³⁷⁷ olan dosya inceleme hakkının, uygulamadaki hukuki mevzuata aykırı şekilde kısıtlanması haline karşı yasal çareye ilişkin bir düzenlemeye getirilerek, hakkın korunmasına ihtiyaç vardır.

E. SERİ MUHAKEME USULÜNDE İTİRAZ

³⁷⁶ TANER, Çelişme ve Silahların..., s. 249.

³⁷⁷ TANER, Çelişme ve Silahların..., s. 235.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda 2019 yılında mahkemelerin iş yükünü azaltmak ve makul sürelerde yargılamayı sonlandırmak amacıyla yapılan köklü değişikliklerle uygulamaya dahil edilen alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden biri, *seri muhakeme usulü*dür. Dosya sayısının çokluğu, sürelerdeki sıkışmayı çözmek adına alternatif uyuşmazlık çözümleri getirmek mecburi hale gelmiştir.³⁷⁸ Ancak söz konusu düzenlemeler, ceza muhakemesinde adil yargılanma hakkı açısından “*aleni yargılama*”, “*duruşmaya çıkma*” ve “*gerekçeli karar hakkı*” ile “*suçsuzluk karinesi*” gibi pek çok temel yapı taşı bakımından tartışmaya açık, şüpheli ve sanığa sağlanan güvencelerden uzaklaşılacak yargılama usulleri olmuştur.³⁷⁹

Seri muhakeme usulü, soruşturma evresi sonunda kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilmediği takdirde, savcı ile şüpheli arasında anlaşma esasına dayalı (şüpheliye savcılık tarafından müdafî huzurunda teklif götürülen), kanunda sınırlı sayım yapılan suçlara ilişkin; muhakemenin, şüphelinin bu usulün uygulanmasına ilişkin kabulü ile mahkemece bu teklifin kanuni şartları taşıdığı ve hukuka uygun olduğuna kanaat getirildiği takdirde hüküm kurularak sonuçlandırıldığı bir muhakeme usulüdür. Teklif formunda, teklif edilen yaptırım hakkında talep doğrultusunda

³⁷⁸ **KARAKEHYA Hakan/TUNÇER İNCE Asuman:** Türk Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme ve Basit Yargılama, Adalet Yayınevi, Ankara 2021, s. 2; **TANERİ, Gökhan:** Seri Muhakeme -Usul Şartlar Suçlar ve Hüküm- Ve Basit Yargılama Usulü, Seçkin, Güncellenmiş B. 2, Ankara 2021, s. 103-114; **KIZILARSLAN, HAKAN:** “7188 sayılı Kanun’la Ceza Muhakemesi Hukukuna Getirilen Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usulleri”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, S. 183-184, Kasım- Aralık 2019, ss. 1885 - 1960, s. 1954.

³⁷⁹ **TOROSLU/FEYZİOĞLU,** s. 371.

mahkemenin hüküm kuracağı, bu hükmeye karşı itiraz yoluna başvurulabileceği, bildirilmektedir.

Seri muhakeme usulünde, karara karşı başvuru yolunu gösteren “*Dokuzuncu fıkra kapsamında Cumhuriyet savcısının talebi doğrultusunda mahkemece kurulan hükme itiraz edilebilir.*” hükmü “*Dokuzuncu fıkra kapsamında mahkemece kurulan hükme itiraz edilebilir. İtiraz mercii, itirazı üçüncü ve dokuzuncu fıkralardaki şartlar yönünden inceler.*” şeklinde değiştirilmiştir (m. 250/14).³⁸⁰ İtiraz, kural olarak hâkim ve mahkeme kararlarına karşı gidilebilen bir yoldur. Seri muhakeme usulünde hükme karşı itiraz kabul edildiğinden ve bu durum itiraz kanun yolu ruhu ile bağdaşmadığından, sistematik olarak seri muhakeme usulü sonucunda verilecek hükme karşı istinaf kanun yoluna gidilmesi gerektiği yönünde eleştirilmiştir.³⁸¹

250. maddenin 14. fıkrasındaki değişiklikle birlikte incelemenin kapsamı, özel olarak belirlenmiştir. İtiraz üzerine sayılan haller ile sınırlı inceleme yapılabilecek

³⁸⁰ 14.07.2021 tarihli Resmî Gazete ’de yayımlanarak yürürlüğe giren 7331 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 22. maddesi ile değiştirilmiştir.

³⁸¹ *YENİSEY/NUHOĞLU*, mahkemece verilen hükme karşı kural olarak istinaf kanun yoluna gidilmesi gerektiğini, seri muhakeme usulünde asliye ceza mahkemesince verilen kararlara karşı itiraz kanun yolu düzenlemesinin yürürlük tarihinden itibaren hatalı olduğu savunmaktadır. Bkz., s. 879 ; **UĞURLUBAY AYGÖRMEZ ,Gülsün Ayhan/HAYDAR, Nuran/KORKMAZ, Mehmet** : “*Serî Muhakeme Usûlüne İlişkin Sorunlar*”, ASBÜHFD, Y. 2019, C. 1, S. 2, ss. 255-306, s. 273-275.

olması düşündürücü bir düzenleme olmuştur. ³⁸² İncelemenin yalnızca “*sanığın kabulü*, “*şüphelinin müdafî huzurunda teklifi kabul etmesi*”, “*eylemin seri muhakeme usulü kapsamında olduğu*”, “*dosyadaki delillere göre mahkûmiyet kararı verilmesi gerekliliğine ulaşılabilirliği (3 ve 9.fıkradaki şartları taşıyıp taşımadığı)*” vb. hususlar yönünden yapılması mümkün kılınmıştır. ³⁸³ Doktrinde bir görüşe göre itiraz merci bu fıkra ile bağlı olarak seri muhakeme usulünün şartlarıyla sınırlı inceleme yapmalıdır. İtirazın kabulü halinde, dosyayı genel muhakeme usulüne göre yürütülmesi amacıyla Cumhuriyet savcılığına göndermelidir. ³⁸⁴ Aksi görüş ise, seri muhakeme usulü sonucunda verilecek kararın bir hüküm olduğunu, itiraz incelemesinin de hem maddi hem hukuki yönden yapılması gerektiğini savunmaktadır. ³⁸⁵ ³⁸⁶ Bu görüşe göre gerektiği takdirde itiraz merci, ilk hükmü kaldırarak beraat kararı dahi verebilir. ³⁸⁷

³⁸² TANERİ, her aşamada sanığın katılımı ve rızasının olduğu bu usulde, lehine olarak azaltılmış ceza uygulanmasına rağmen sanığın hükme itiraz edebilmesini, itiraz üzerine yapılacak işlemler ile kesinleşme olana kadar geçecek zamanı uzatacağından bahisle eleştirmektedir. Bkz. TANERİ, s. 95.

³⁸³ Aynı yönde, Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme Yönetmeliği m. 15.

³⁸⁴ İtiraz üzerine verilen kararın seri muhakeme usulünün uygulanamayacağı yolunda olması halinde talep yazısının iddianame yerine geçeceğini ve iddianamenin kabulü ile genel hükümlere göre karar verilmesi gerektiği, buna göre bu ve itiraz edilmeyen ilk hükmün istinafa tabi olacağı hakkında bkz. YENİSEY/NUHOĞLU, s. 873; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 659; CENTEL/ZAFER, s. 630; KARAKEHYA/TUNÇER İNCE, s. 98.

³⁸⁵ YENİSEY/NUHOĞLU, s. 880.

Seri muhakeme usulünde, basit yargılama usulünde olduğu gibi (m. 252/3) aleyhe değiştirme yasağı kapsamında özel düzenleme yapılmamıştır. Bu nedenle, aleyhe değiştirme yasağının burada uygulanıp uygulanmayacağı tartışması gündeme gelmektedir. Yukarıda tartışmaları detaylı açıklanan, itiraz kanun yolunda cezanın ağırlaştırılması yasağının söz konusu olmadığını savunanlar olduğu gibi; yasağının uygulanması, sanığın daha ağır bir ceza ile karşılaşma korkusunu önleyeceğinden hak arama özgürlüğü bağlamında, basit yargılama usulüne benzer bir ekleme yapılması da önerilmektedir.³⁸⁸ Öte yandan, itiraz merciinin inceleme yetkisi sınırlandırılmış olduğundan bahisle, aleyhe değiştirme yasağı hususunda bir problemle karşılaşılmayacağı da ifade edilmektedir.^{389 390}

³⁸⁶ UĞURLUBAY AYGÖRMEZ/HAYDAR/KORKMAZ, kanun yolu merciinin tüm dosyayı ayrıntılı bir şekilde ele alarak, seri muhakeme usulü dosyalarında dosya üzerinden karar vermeyerek, CMK m. 271/1 2. gereği yargılama süjelerini mutlaka dinlemeye özen göstermesi gerektiğini ifade etmektedir. Bkz., s. 275.

³⁸⁷ ERSOY, “Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usullerinde ...”, s. 863.

³⁸⁸ ERSOY, “Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usullerinde İtiraz ...”, s. 865 - 866; KARAKEHYA/TUNÇER İNCE, CMK 252/3.maddenin, yalnız sanık dışındaki kişilerce itiraz edilmesi halinde ¼ lük indirimin korunacağı yönünde düzenlenmiş olup, hükme sanık itiraz ederse indirim korunmayacağı için hükmü yerinde bulmakla birlikte, seri muhakeme için benzer bir düzenleme yapılmasının mevcut karmaşıklığı daha da arttıracığı endişesini ifade etmektedir. Bkz., s. 99.

³⁸⁹ KARAKEHYA/TUNÇER İNCE, s. 99.

³⁹⁰ “Alkol veya uyuşturucu maddenin etkisi altındayken araç kullanma suçundan şüpheli ... hakkında yapılan soruşturma evresi sonunda Sivas Cumhuriyet Başsavcılığınca

düzenlenen 23/06/2020 tarihli ve 2020/6947 soruşturma, 2020/1797 esas, 2020/104 Sayılı seri muhakeme usulüne tabi talepten kabulüne ve sanığın 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 179/3. maddesi yollamasıyla 179/2 ve 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 250/4. maddeleri gereğince 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, cezasının 5237 Sayılı Kanun'un 58. maddesi uyarınca ikinci kez mükerrerlere özgü infaz rejimine göre çektirilmesine dair Sivas 4. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 23/06/2020 tarihli ve 2020/307 esas, 2020/261 Sayılı kararına karşı sanık müdafî tarafından yapılan itiraz üzerine, anılan karara karşı yapılan itirazı inceleme yetkisinin Bölge Adliye Mahkemelerine ait olduğundan bahisle karar verilmesine yer olmadığına ilişkin mercii Sivas 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 16/07/2020 tarihli ve 2020/697 değişik iş sayılı kararını kapsayan dosya incelendi. Dosya kapsamına göre, sanık hakkında anılan mevzuat hükümleri uyarınca seri muhakeme usulü uygulanarak kurulan bahse konu hükmün, 5271 Sayılı Kanun'un 250/14. maddesi uyarınca itiraza tabi olduğu ve merciince işin esası incelenerek itiraz konusunda bir karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden bahisle, 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 309. maddesi uyarınca, anılan kararının bozulması lüzumu, Yüksek Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü ifadeli 20/10/2020 gün ve 94660652-105-58-12519-2020-Kyb sayılı kanun yararına bozma talebine atfen, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 26/10/2020 gün ve 2020/93163 Sayılı ihbarnamesi ile daireye ihbar ve dava evrakı tevdi kılınmakla; Dosya incelenerek gereği düşünüldü, SONUÇ : Kanun yararına bozma talebine dayanılarak düzenlenen ihbarnamedeki bozma isteği incelenen dosya kapsamına nazaran yerinde görüldüğünden, Sivas 4. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 23 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. maddesi uyarınca isteme uygun olarak BOZULMASINA” 12. CD, E. 2020/10519, K. 2021/1714, T. 17.2.2021 (Kazancı, E.T. 11.11.2022).

F. BASİT YARGILAMA USULÜ SONUCU VERİLECEK KARARA İTİRAZ

Ceza yargısında seri muhakeme usulü ile uygulamaya benzer gerekçelerle birlikte getirilen bir yeni uyuşmazlık çözüm yöntemi de “*Basit Yargılama Usulü*”dür. 17/10/2019 tarihli 7188 s. Kanunun 24. maddesi ile uygulamaya dahil olan basit yargılama usulü; “*iddianamenin kabulünden sonra adli para cezasını ve/veya üst sınırı iki yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlarda ve asliye ceza mahkemesince*” uygulanabilmektedir. Kanunun lafzından, bu usulün uygulanmasının zorunlu olmadığı görülmekte ancak uygulamada hız, zaman ve yargıdaki yığılmanın önlenmek istenmesi ve cezada dörtte bir oranında indirimden faydalanma isteği gibi pek çok farklı nedenle, getiriliş amacı doğrultusunda büyük oranda dosyanın, şartlarını taşıması halinde genel hükümlere göre kovuşturma yapılmaksızın basit yargılama usulünde sonuçlandırıldığını görmekteyiz.

Ceza Muhakemesi Kanunu Geçici m. 5/1-c ile CMK m. 250 ve 251-252’de düzenlenen “*seri muhakeme ile basit yargılama usullerinin 1/1/2020’den itibaren*” uygulandığı unutulmamalıdır.³⁹¹ AYM, yeni bir yargılama usulünün uygulanması ile dosyalarda ceza yönünden fail lehine etkisi olduğunu kabul ettiği basit yargılama usulü

³⁹¹ Geçici Madde 5/1 “c) 250’nci maddede düzenlenen seri muhakeme usulü ile 251 ve 252’nci maddelerde düzenlenen basit yargılama usulüne ilişkin hükümler, 1/1/2020 tarihinden itibaren uygulanır. d) 1/1/2020 tarihi itibarıyla kovuşturma evresine geçilmiş, hükme bağlanmış veya kesinleşmiş dosyalarda seri muhakeme usulü ile basit yargılama usulü uygulanmaz.”.

için bu usulün, “belirli bir tarihten sonra kovuşturma aşamasına geçilmiş dosyalarla sınırlı uygulanmasının, Anayasa’nın 38. maddesini ihlal ettiği” sonucuna varmıştır.³⁹²

³⁹² Anayasa Mahkemesinin 25/6/2020 tarihli ve E. 2020/16 K. 2019/33 sayılı Kararı ile bu fıkra da yer alan “kovuşturma evresine geçilmiş” ibaresinin aynı bentte yer alan "basit yargılama usulü" yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiştir. (RG 19.2.2020 RG No:31218) (Aynı yönde Bkz.14/1/2021 tarihli ve E.:2020/81; K.:2021/4; 21/4/2022 tarihli ve E.:2020/87; K.:2022/44 sayılı kararlar)

Bu karar, dörtte bir oranda cezada indirim yapılması sebebiyle sanık lehine bir düzenleme olduğundan bahisle; istinaf ve temyiz incelemesi devam etmekte olan pek çok dosyanın basit yargılama usulüne göre yeniden değerlendirilmesinin gerekliliğine gerekçe konu edilerek, pek çok Yargıtay kararına konu olmuş, bu şartlardaki sayısız dosya, basit yargılama usulüne göre değerlendirilmek üzere yeniden incelemeye gönderilmiştir; 4 CD, E. 2020/2130 , K. 2020/10769, T. 7.10.2020, “AYM kararında, hükme bağlanmış dosyalarla ilgili iptale karar verilmemiş ise de; hükme bağlanmış dosyalarla ilgili olarak kovuşturma evresi kesinleşmeye kadar devam ettiği için (5271, m.2/1-f), temyiz incelemesi devam eden dosyalar bakımından da lehe düzenleme getirilmesi ve mahkumiyet hükmü verildiği takdirde sonuç cezadan dörtte bir indirim öngörülmesi nedeniyle (5271, m.251/3), yeniden değerlendirme yapılması gerekir. AYM'nin bu iptal kararında; sanık lehine getirilen, yeni düzenlemenin, geçici maddesiyle "kovuşturma evresine geçilmiş" dosyalar bakımından uygulanması gerektiğine işaret edildiğinden, temyiz incelemesi yapılan ve 5271 Sayılı CMK'nın 251/1 maddesi kapsamına giren suçlar yönünden; Anayasa'nın 38. maddesiyle 5237 Sayılı TCK'nın 7 ve 5271 Sayılı CMK'nın 251 vd. maddesi gereğince yeniden değerlendirme yapılması zorunluluğu, SONUÇ : Bozmayı gerektirmiş, sanık ...'in temyiz itirazları bu

Yine 7188 s. Kanunun 25. maddesi ile Ceza Muhakemesi Kanunu'na eklenen “251 inci madde uyarınca verilen hükümlere karşı itiraz edilebilir. Süresi içinde itiraz edilmeyen hükümler kesinleşir.” şeklindeki 252. maddesiyle basit yargılama usulünde hükme karşı başvuru yolu, “itiraz” olarak düzenlenmiştir. Seri muhakeme usulünde ayrıca düzenlenme olmaksızın genel hükümlere yapılan gönderme ile basit yargılama usulünde verilen karara karşı itiraz başvurusunun, CMK m. 252’de düzenlenmesi dikkat çekmektedir. Bu yönüyle, basit yargılama usulü sonunda verilecek hükme itiraz incelemesinin olağan kanun yolu olan itirazdan, nitelik ve inceleme konusu bakımından farklı, *sui generis* nitelikte kabul edilmektedir.³⁹³

nedenle yerinde görülmüş olduğundan, HÜKMÜN 5320 Sayılı Kanun'un 8/1. maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 Sayılı CUMK'nın 321. maddesi uyarınca BOZULMASINA, yargılamanın bozma öncesi aşamadan başlayarak sürdürülüp sonuçlandırılmak üzere dosyanın esas/hüküm mahkemesine gönderilmesine, 07.10.2020 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”.

³⁹³ **KARAKEHYA Hakan/TUNÇER İNCE Asuman**, “Ceza Muhakemesinde Basit Yargılama ve Adil Yargılanma Hakkı Ceza Muhakemesinde Basit Yargılama ve Adil Yargılanma Hakkı”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Y. 9, S. 17, Haziran 2021, ss. 303-354, s. 326; ERSOY, CMK m.251 ve 252. maddelerinde geçen itiraz usulünün, aktarma ve erteleme etkilerinden yoksun olması dolayısıyla kanun yolu olarak düzenlenmiş itiraz değil, “kanun yolu dışı bir hukuki çare” olarak nitelendirilmesini kabul etmektedir. Bkz. ERSOY, “Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usullerinde İtiraz Kurumuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, s. 870.

Hükme itiraz edilmişse, işlemlere hükmü veren mahkemece duruşma açılmasıyla başlanır. Akabinde uyuşmazlık genel hükümlere göre görülecektir. ³⁹⁴ Burada, m. 261 vd.nda düzenlenen olağan kanun yolundan farklı olarak yeni baştan bir kovuşturma yürütülmesi öngörülmüştür. Hükme karşı başvuru yolu her ne kadar itiraz olarak belirtilmişse de, inceleme usulünün farklılaştırılarak, sui generis bir özellik tanındığı görülmektedir. Öte yandan kanun yolu, bir denetim muhakemesidir. Denetimin kararı verenden başkaca bir mahkemece yapılması hukuk devletinin sağladığı güvencenin gerekliliğidir. Netice olarak kararda bir hukuka aykırılık yahut hata görülmesi üzerine itiraz başvurusu yapılmış olduğu kabul edilir. Ancak, basit yargılama usulünde hükme itiraz halinde getirilen bu özel düzenleme ile hükmü veren mahkemece yeniden kovuşturma yapılması öngörülerek, kanun yolunun aktarma etkisi göz ardı edilmiştir. ³⁹⁵ Çift dereceli sistemin pas geçilmesi ile incelenme usulü, başvuruları eleştirilere açık

³⁹⁴ “CMK'nın 252/2. maddesi uyarınca hükmü veren Mahkemece duruşma açılıp sonucuna göre karar verilmesi için dosyanın ilk hükmü veren Mahkemeye iadesi yerine itirazın reddine karar verilmesi hukuka aykırı bulunmuştur.” 4 CD, E. 2020/31902, K. 2021/7321, T. 3.3.2021 (Kazancı, E.T. 11.11.2022).

³⁹⁵ KARAKEHYA/TUNÇER İNCE, özellikle mahkûmiyet kararı verilmesi üzerine sanığın itirazı halinde genel muhakeme usulüne göre kovuşturma yapılırken, mahkemenin sanığın suçluluğuna dair vicdani kanaat oluşturmuş olduğu ve sanığın bu düşünce ile korkarak hareket edebileceği, yine mahkemenin de kararında hata var ise bunu kabul etmekte zorlanabileceği endişeleri ile bu hükmü eleştirmektedir. Biz de sanığın tarafsız bir mahkemece yargılanmanın en tabi hakkı olması sebebiyle, aynı mahkemece inceleme yapılmasının tarafsızlığı gölgeye düşürdüğünü düşünmekle, bu görüşe katılmaktayız. Bkz. KARAKEHYA/TUNÇER İNCE, s. 170.

hale getirmiştir. ³⁹⁶ Aynı zamanda sanığın tarafsız mahkemede yargılanma hakkı da göz ardı edilmektedir. Öte yandan, itiraz ile duruşma açılırsa hükümdeki indirim sadece itirazın sanık dışındaki kişiler tarafından yapıldığı hallerde korunacaktır. Sanığın itiraz başvurusunda bulunurken, itiraz sonrasına yine ceza alması durumunda bir önceki hükümden fazla ceza alma tehdidi ile karşı karşıyadır. Bu durum sanık üzerinde baskı oluşturacaktır. ³⁹⁷

Nitekim, bu itirazdan sonra yürütülecek ikinci kovuşturma neticesinde verilecek hüküm, genel hükümlere göre kanun yoluna tabi kılınmıştır. Burada da 261 vd.nda düzenlenen itiraz kanun yolu usulünde verilen kararların kural olarak kesin olmasına rağmen; basit yargılama usulündeki itiraz üzerine yeni verilen hükmün, genel hükümlere göre yeni baştan kanun yoluna başvurulabilir nitelikte kabul edilmesi ikinci farklılık olarak karşımıza çıkmaktadır.

İtiraz sonucunda duruşma açılmasına karar verilecek olursa, m. 252/2; “*yalnız veya birlikte adli para cezasını veya müsadereyi gerektiren suçlar hakkında yürütülen bir yargılama olmasa dahi itiraz üzerine duruşma açılırsa, sanık gelmese dahi hüküm verilebilmesini*” kabul ederek, CMK m. 195’e bir istisna getirilmektedir. ³⁹⁸ Bunun

³⁹⁶ KARAKEHYA/ TUNÇER İNCE, s. 167; KIZILARSLAN, s. 1951.

³⁹⁷ CENTEL/ZAFER, bu durumu adil yargılanma hakkının ihlali olarak ifade etmektedir, s. 1043; KARAKEHYA/ TUNÇER İNCE, s. 170.

³⁹⁸ TANERİ, CMK m.195 ile 252/2. maddelerinin özel hüküm genel hüküm bağlamında değerlendirilmesi gerektiğini ve 252/2’nin oldukça istisnai bir hüküm olduğunu ifade etmektedir. Bkz. s. 275; KARAKEHYA/TUNÇER İNCE, s. 166.

yanında sanığa, duruşmadan önce itirazdan vazgeçebilmesi hakkı tanınmıştır. Sanık vazgeçme hakkını kullanırsa duruşma açılmaz ve itiraz edilmemiş sayılacaktır.³⁹⁹

Basit yargılama usulünde verilen hükme karşı itiraz yolunun bir diğer dikkat çeken özelliği 6. fıkra karşımıza çıkmaktadır. Kural olarak verilen hükme itiraz edildiğinde, itiraz başvurusu basit yargılama usulünü uygulayan mahkemece genel hükümlere göre yapılacaktır (m. 252/2). Ancak 6. fıkra uyarınca itiraz süresinde yapılmaz yahut başvuru yönünden hakkı olmayan kişilerce yapılırsa, bu itirazın olağan kanun yolu incelemesinde öngörülen itirazı incelemeye yetkili mercie (268. maddeye göre) gönderileceği hükmolunmuştur.⁴⁰⁰ Buna göre, kararına itiraz edilen asliye ceza mahkemesi, itirazı yerinde görürse kararını düzeltebilir. İtirazı yerinde görmezse en çok üç gün incelemeye yetkili olan mercie gönderecektir. Basit yargılama usulünce verilen hükme süresinde olmayan yahut başvuru hakkı bulunmayan kimselerce yapılan itirazlar,

³⁹⁹ CMK “Sanığın yokluğunda duruşma”, m. 195: “(1) Suç, yalnız veya birlikte adli para cezasını veya müsadereyi gerektirmekte ise; sanık gelmese bile duruşma yapılabilir. Bu gibi hâllerde sanığa gönderilecek davetiyede gelmese de duruşmanın yapılacağı yazılır.”.

⁴⁰⁰ CMK m. 252/2: “Taraflar gelmese bile duruşma yapılır ve yokluklarında 223’üncü madde uyarınca hüküm verilebilir.”, m. 252/6: “Birinci fıkradaki itirazın, süresinde yapılmadığı veya kanun yoluna başvuru hakkı bulunmayan tarafından yapıldığı mahkemesince değerlendirildiğinde dosya, 268 inci maddenin ikinci fıkrası uyarınca itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderilir.”.

hükmü veren “asliye ceza mahkemesinin yargı çevresinde bulunduğu ağır ceza mahkemesince” incelenecektir.⁴⁰¹

⁴⁰¹ Kanun koyucunun hükmü veren mahkemenin usulden inceleme sonrası kesin kararı vermesini engellemek amacı ile bu şekilde düzenleme yaptığı hakkında Bkz., KARAKEHYA/TUNÇER İNCE, s. 169; “İnceleme konusu somut olayda; sanık hakkında açılan davanın basit yargılama usulüne göre yürütüldüğü ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilip itiraz yolunun açık olduğunun belirtildiği, sanığın bu karara karşı 24/11/2020 tarihinde itiraz ettiği, sanığın itirazı üzerine hükmü veren mahkeme tarafından verilen kararın hukuka ve yasaya uygun olduğu ve değiştirilmesine yer olmadığı kanaati ile dosyanın itiraz merciine gönderildiği, kararına itiraz edilen mahkemece öncelikle başvurunun süre ve yetki yönünden değerlendirmesi yapılarak itirazın, süresinde yapılmadığının değerlendirilmesi halinde CMK'nın 252/6 ve 268. maddenin ikinci fıkrası uyarınca itirazı incelemeye yetkili olan mercie göndermesi gerektiğinden; somut olayda her ne kadar Ankara 3. Asliye Ceza Mahkemesi'nce esas yönünden kararın hukuka uygun olduğunu belirterek dosya itiraz merciine gönderilmiş ise de; sanık ...'ın yokluğunda verilen 02/09/2020 tarihli gerekçeli kararın 11/11/2020 tarihinde usule uygun şekilde tebliğ edildiği, sanığın 24/11/2020 tarihli itiraz dilekçesinin 7 günlük yasal süre geçtikten sonra sunulduğu anlaşılmakla; dosyanın itiraz üzerine merciine gönderilmesi kararının sonuç itibari ile doğru olduğu ve itiraz merciince itirazın süre yönünden reddine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden kabulüne karar verilmesi hukuka aykırı bulunmuştur. SONUÇ : Yukarıda açıklanan nedenlerle, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nın, kanun yararına bozma isteği doğrultusunda düzenlediği tebliğnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden,1-) Sanık hakkında, Ankara 35.Ağır

Ceza Mahkemesi'nin 06/01/2021 tarihli ve 2020/177 değişik iş sayılı kararının, 5271 Sayılı CMK'nın 309. maddesi uyarınca BOZULMASINA,” 4 CD, E. 2021/2291, K. 2021/20646, T. 29.6.2021 (Kazancı, E.T. 11.11.2022); “Konya 11. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 19/02/2021 tarihli ve 2020/706 Esas – 2021/120 Karar sayılı kararı ile sanık ...'in 5237 Sayılı TCK'nın 160/1, 62 ve 5271 Sayılı CMK'nın 251/3. maddeleri uyarınca 1 ay 26 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına ilişkin karara yönelik itiraz üzerine itiraz mercii olan Konya 3. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 22/03/2021 tarihli kararı ile 5271 Sayılı CMK'nın 252/2. maddesinde “İtiraz üzerine hükmü veren mahkemeye duruşma açılır ve genel hükümlere göre yargılamaya devam olunur. Taraflar gelmese bile duruşma yapılır ve yokluklarında 223. madde uyarınca hüküm verilebilir. Taraflara gönderilecek davetiyede bu husus yazılır. Duruşmadan önce itirazdan vazgeçilmesi hâlinde duruşma yapılmaz ve itiraz edilmemiş sayılır.” şeklinde yer alan düzenleme uyarınca karar verilmesine yer olmadığına ilişkin karar verilmiş ise de; anılan düzenlemenin basit yargılama usulü uygulanan ve süresinde itiraz edilen hükümler için geçerli olduğu, Konya 11. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından kararın sanığa 01/03/2021 tarihinde tebliğ edildiği ve sanık müdafinin de 09/03/2021 tarihinde 7 günlük yasal süre geçtikten sonra itiraz ettiğinden dosyanın değerlendirilmesi için Konya 3. Ağır Ceza Mahkemesine gönderildiği anlaşılmakla, 5271 Sayılı CMK'nın 252/6. maddesinde “Birinci fıkradaki itirazın, süresinde yapılmadığı veya kanun yoluna başvuru hakkı bulunmayan tarafından yapıldığı mahkemesince değerlendirildiğinde dosya, 268. maddenin ikinci fıkrası uyarınca itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderilir. Mercii bu sebepler yönünden incelemesini yapar ve kararını gereği için mahkemesine gönderir.” şeklinde yer alan düzenleme uyarınca itiraz mercii tarafından karara karşı süresinde itiraz edilip edilmediği konusunda inceleme yapılarak bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesine yer olmadığına şeklinde karar

Kanun koyucu burada, yetkili mahkemeye gönderilen itiraz başvurusunda yapılacak incelemeyi de “...yalnız bu sebepler yönünden yapar” ifadesiyle sınırlamıştır. Buradan anlaşılması gereken mahkemenin yalnız süre ve başvuru hakkı incelemesi yapmakla sınırlı yetkiye sahip olduğu mudur? Burada kanun koyucunun seri muhakeme usulündekine benzer bir düzenleme getirdiği görülmektedir. İtiraz merciinin incelemesinin sınırları konusunda bir görüş, süre ve sıfat açısından sınırlı incelemeyi kabul ederken ⁴⁰², aksi görüş hem şekil hem esas yönünden inceleme yapabileceğini belirtmektedir. ⁴⁰³

Basit yargılama usulünde, itiraz üzerine verilen hükümden, hüküm sanık lehine ise, itiraz etmemiş olan sanıkların da lehe olan bu karardan yararlanmaları *-lehe hükmün sirayeti-(yayılma etkisi)* kabul edilmiştir (m. 252/4). ⁴⁰⁴

Peki, itiraz kanun yolundaki önemli tartışmalardan biri olan cezanın ağırlaştırılması yasağının basit yargılama usulünde itiraz halinde yansımaları nasıl olacaktır? Basit yargılama usulünde, itiraz üzerine mahkeme genel usule göre yeniden

verilmesi nedeniyle, SONUÇ : Kanun yararına bozma istemi yerinde görüldüğünden (KONYA) 3. Ağır Ceza Mahkemesinden kesin olarak verilen 22/03/2021 tarihli ve 2021/201 D. İş sayılı kararın 5271 Sayılı CMK'nın 309. maddesinin 4. fıkrasının (a) bendi uyarınca BOZULMASINA, sonraki işlemlerin itiraz merciince yerine getirilmesine, 22.11.2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.” 2 CD, E. 2021/15434, K. 2021/19408, T. 22.11.2021, (Kazancı, E.T. 11.11.2022).

⁴⁰² YENİSEY/NUHOĞLU, s. 882.

⁴⁰³ TANERİ, s. 297.

⁴⁰⁴ YENİSEY/NUHOĞLU, s. 884; KIZILARSLAN, s. 1953; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 376.

muhakeme yapacaktır. Nitekim, CMK “*Mahkeme, ikinci fıkra uyarınca hüküm verirken, 251’ inci madde kapsamında basit yargılama usulüne göre verdiği hükümle bağlı değildir (m. 252/3)*” demektedir. Burada, mahkemeye itiraz üzerine önceki hükümden tamamen farklı bir karara varma serbestisi tanınmıştır. Mahkemenin ceza türünü hatta miktarını da değiştirebilmesi mümkündür.⁴⁰⁵ Neticede, en baştan genel hükümlere göre bir değerlendirme yapılacak, dosyanın ve delillerin değerlendirmesi değişebilecektir. Ancak, “*itirazın sanık dışındaki kişiler tarafından yapıldığı hâllerde*”, sonuç ceza açısından 251. maddenin üçüncü fıkrası uyarınca yapılan indirimin korunması gerektiği unutulmamalıdır. Cezayı ağırlaştırma yasağının uygulanması, tam bu noktada önem arz etmektedir. CMK m. 252/3 ile cezayı ağırlaştırma yasağının bu usulde dolaylı olarak uygulama alanı bulduğu kabul edilebilir. Sanık dışındaki kişilerce itiraza başvurulduğunda 1/4’lük indirimin korunacaktır. Yani, basit yargılama usulü sonucunda verilen hükme, “*sadece sanık dışındaki kimselerce itiraz edilmişse*” genel muhakeme usulüne göre değerlendirme yapacak mahkemenin daha ağır bir cezaya hükmedebileceği ancak ceza indirimini de koruması gerektiği ifade edilmektedir.⁴⁰⁶ Bununla birlikte sanık, karara itiraz ettiğinde duruşma açılacağından, cezada indirim oranının korunmaması ile⁴⁰⁷ bu durumda sanığın itiraz başvurusu yapmakta çekince gösterebileceği, bu bahisle hak arama özgürlüğünün kısıtlandığı ve Anayasaya aykırı

⁴⁰⁵ KARAKEHYA/TUNÇER İNCE, s.176; KIZILARSLAN, s. 1952.

⁴⁰⁶ KARAKEHYA/TUNÇER İNCE, s. 179; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 375.

⁴⁰⁷ **DEĞİRMENCİ, Olgun:** “... verilecek ceza basit yargılama usulü sonucu verilen cezadan daha ağır olabilecektir.”, “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Yargılama Usulü (CMK m.251-252)*”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 15, S. 161, Ocak 2020, ss. 36-51, s. 48.

olduğu, bu nedenle madde metninden çıkarılması gerektiği de belirtilmektedir.⁴⁰⁸ Cezayı ağırlaştırma yasağının sanığı koruyan bir norm olduğu açıktır. İtiraza sanık başvursa da mutlak suretle korunması gerekir. Neticede, sanık da kanun yoluna hukuki durumunu iyileştirmek için başvurmaktadır.⁴⁰⁹

Sirayete, cezanın ağırlaştırılması yasağına ilişkin özel düzenlemeler ile basit yargılama usulünde itiraz incelemesinin, istinaf kanun yolundaki incelemelere yaklaştırıldığı görölmektedir. Bu haliyle, itiraz başvurusu da genel hükümlere göre yapılacak yeni bir muhakemeye giden yolu açma görevi üstlendiğinden, basit yargılama usulü sonucu verilecek karara itirazın, teknik anlamda olağan kanun yolundan farklı olmadığını söylemek, isabetsizdir.

4. DİĞER KANUNLARDA DÜZENLENEN VE İTİRAZ KANUN YOLUNA TABİ KARARLAR

A. TÜRK CEZA KANUNU'NDAKİ DÜZENLEMESİ BAKIMINDAN İTİRAZ

Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilebilecek özel bir hal olarak 5237 s. TCK 191. maddesinde “*Kullanmak İçin Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satın*

⁴⁰⁸ ERSOY, “*Seri Muhakeme ve Basit Yargılama...*”, s. 872-875.

⁴⁰⁹ YURTCAN, Erdener: Ceza Yargılaması Hukuku, B.16, Adalet, Ankara, Kasım 2019, s. 725.

Almak, Kabul Etmek veya Bulundurmak ya da Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanma” suçunda özel düzenlemeye yer verildiği görülmektedir. Bu karar Ceza Muhakemesi Kanunu 171. madde 2 ve 6. fıkralarındaki objektif ve sübjektif şartları sağlaması halinde, Cumhuriyet savcısı tarafından verilir.

Türk Ceza Kanunu m. 191, KDAE kararı verilmesi konusunda istisnai bir düzenleme olarak karşımıza çıkmıştır. Maddenin 2. fıkrası *“Bu suçtan dolayı başlatılan soruşturmada şüpheli hakkında 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 171 inci maddesindeki şartlar aranmaksızın, beş yıl süreyle kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilir.”* ve 9. fıkrasında *“Bu maddede aksine düzenleme bulunmayan hâllerde, Ceza Muhakemesi Kanununun kamu davasının açılmasının ertelenmesine ilişkin 171 inci maddesi veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin 231 inci maddesi hükümleri uygulanır.”* hükümleri yer almaktadır. Bu maddeye göre, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan, kabul eden veya bulunduran ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişi hakkında soruşturma esnasında istisnai olarak *“kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı”* verilebilmesinin yolu açılmıştır. TCK’nun 191. maddenin 2. fıkrasındaki *“171. maddedeki şartların aranmayacağı”* ifadesinden, 171/3. fıkradaki şartların anlaşılması gerekir. Aksi yorum, normu tamamıyla devre dışı bırakmak olacaktır.⁴¹⁰

Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına karşı başvuru yolu, CMK’ nun 172. maddesinin 2. fıkra son cümlesi ile 173. (Cumhuriyet savcısının kararına itiraz) madde hükümlerine göre itirazdır.⁴¹¹ CMK m. 173/1 gereği, *suçtan zarar gören,*

⁴¹⁰ UĞURLUBAY AYGÖRMEZ, s. 4040.

⁴¹¹ *“5237 sayılı TCK’ nun 191. maddesinin 2. fıkrasına 6217 sayılı Kanunun 20. maddesi ile eklenen “bu karar, durma kararının hukuki sonuçlarını doğurur”*

düzenlemesinin yürürlüğe girdiği 14.04.2011 tarihinden sonra mahkemelerce, 5237 sayılı TCK'nun 191/2. maddesi uyarınca cezaya hükmedilmeden önce verilen tedavi ile birlikte denetimli serbestlik tedbiri, ya da sadece denetimli serbestlik tedbiri kararlarının, suç vasfına yönelik olarak aleyhe temyiz edilmiş olsa bile itiraz kanun yoluna tabi olduğunda şüphe bulunmamakta olup, bu tarihten önce verilen kararların hangi kanun yoluna tabi olduğu belirlenmelidir. 5560 sayılı Kanunun 7. maddesi ile değişik TCK'nun 191. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, cezaya hükmetmeden önce verilen tedavi ile birlikte denetimli serbestlik tedbiri ya da sadece denetimli serbestlik tedbiri kararlarının, CMK'nun 223. maddesinde hüküm olarak sayılan ve temyiz kanun yoluna tabi olduğu kabul edilen kararlar arasında sayılmaması, temyiz kanun yolunun mahkemelerin davanın esasını çözen kararlarına karşı başvurulacak bir kanun yolu olarak kabul edilmiş olması ve TCK'nun 191. maddesi gerekçesinde kullanmak amacıyla uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak suçlarından dolayı açılan kamu davalarında sanık ya da sanıklarla ilgili olarak cezaya hükmetmeden tedavi ile birlikte denetimli serbestlik tedbirine ya da sadece denetimli serbestlik tedbirine karar verilmesi halinde davanın derdest olmaya devam ettiğinin belirtilmiş olması karşısında; itiraz kanun yoluna tabi olduğunun kabulü gerekmektedir. Nitekim, TCK'nun 191/2. maddesi uyarınca cezaya hükmetmeden önce verilen tedavi ile birlikte denetimli serbestlik tedbiri ya da sadece denetimli serbestlik tedbiri kararlarının tabi olduğu kanun yolu konusunda oluşan tereddütlerin giderilmesi amacıyla anılan maddenin ikinci fıkrasına, 14.04.2011 gün ve 27905 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6217 sayılı Kanunun 20. maddesi ile; “Bu karar, durma kararının hukuki sonuçlarını doğurur” cümlesi eklenmek suretiyle, CMK'nun 223/8. maddesinde itiraza tâbi olduğu belirtilen durma kararında olduğu gibi, TCK'nun 191/2. maddesi uyarınca verilen kararların da itiraz kanun yoluna tabi

olduğu açıkça belirtilerek, sözü edilen kararların tabi olduğu kanun yoluna ilişkin uygulamada yaşanan tereddütler giderilmiştir. Bu husus 6217 sayılı Kanunun 20. maddesinin gerekçesinde de; “Maddeyle Türk Ceza Kanununun 191 inci maddesinin ikinci fıkrasında değişiklik yapılarak uygulamada ortaya çıkan sorunların çözümlenmesi amaçlanmaktadır” denilmek suretiyle vurgulanmıştır. Diğer taraftan, güvenlik tedbirine hükmedilmesi kararlarının da 5271 sayılı CMK'nun 223. maddesinde hüküm olarak sayıldığı ve temyizi mümkün kararlardan olduğu, 5237 sayılı TCK'nun, 5560 sayılı Kanunun 7. maddesi ile değişik 191. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca hükmolunan tedavi ile birlikte denetimli serbestlik tedbiri ya da sadece denetimli serbestlik tedbiri kararlarının da güvenlik tedbiri niteliğinde bulunduğu, bu nedenle temyiz kanun yoluna tabi olduğu ileri sürebilir ise de; Ceza Genel Kurulunun 22.11.2005 gün ve 140-143 sayılı kararında açıkça belirtildiği üzere, CMK'nun 223. maddesi uyarınca hüküm niteliğinde sayılan ve temyizi mümkün bulunan güvenlik tedbiri kararları davanın esasının çözümü sonucunda gerek bir mahkûmiyete ek olarak, gerekse bağımsız olarak verilen kararlardır. Güvenlik tedbirleri TCK'nun 53 ila 60. maddeleri arasında sayılmış olup, 191/2. madde uyarınca hükmolunacak tedavi ile birlikte denetimli serbestlik tedbiri ya da sadece denetimli serbestlik tedbiri yasada açıkça sayılan güvenlik tedbirleri arasında yer almadığından temyiz kanun yoluna tabi değildir. Bu nedenle, yerel mahkemenin sanık hakkında TCK'nun 5560 sayılı Kanunun 7. maddesi ile değişik 191/2. maddesi uyarınca hükmettiği tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinden ibaret kararı itiraz kanun yoluna tabi olduğundan temyizen incelenmesi mümkün değildir. İtiraza tabi olan kararlar hüküm niteliğinde bulunmadığından ve açıkça bu kararlara yönelik başvurulabilecek kanun yolu itiraz olarak belirtildiğinden, şüphelerin başvuruları ve bu başvuruların niteliği göz önüne alınarak, kanun yolunun değişeceği de kabul edilemeyecektir. Bu itibarla, yerel Cumhuriyet savcısının başvurusu

erteleme kararına itirazını bu kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren on beş gün içinde yapabilir.⁴¹² İtiraz, kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine yapabilir. Bir görüş, itiraz hakkının “yalnız suçtan zarar görende” olduğunu belirtmektedir.⁴¹³ İtiraz hakkı, aynı maddedeki “Suçtan zarar gören veya şüpheli, bu karara 173’üncü madde hükümlerine göre itiraz edebilir.” ifadesiyle yalnız suçtan zarar

üzerine yerel mahkeme kararının kanun yolu incelemesinin, 5271 sayılı CMK'nun 268. maddeleri uyarınca itiraz merciince yapılması gerektiğinden itiraz mahiyetindeki istem konusunda bir karar verilmek üzere dosyanın itiraz merciine gönderilmesi için mahalline iadesi amacıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına tevdiine karar verilmelidir.... İtiraz mercii, o yer Cumhuriyet savcısının suç vasfına yönelik aleyhe başvurusu üzerine incelemesini sadece şekli olarak değil, hem maddi olay hem de hukuki yönden yapmalı, gerekli gördüğünde cevap vermesi için itirazı sanık müdafine tebliğ etmeli ve Cumhuriyet savcısı ile sanık müdafini dinlemeli, yine ihtiyaç duyduğu konular varsa gerekli araştırma ve incelemeyi yapmalı ya da bunların yapılmasını sağlamalı ve bunun sonucunda da TCK'nun 191/2. maddesi gereğince verilen tedavi ve denetimli serbestlik kararının isabetli olup olmadığına karar vermelidir.” YCGK, E. 2012/53, K. 2013/15, T. 22.1.2013 (Lexpera, E.T. 22.11.2022).

⁴¹² “Süre bakımından CMK m. 173 I lex specialis, CMK m. 268 I ise lex generalis olduğundan, lex specialis derogat legi generali kuralı gereği, CMK m. 268 I, CMK m. 173 I karşısında geriye çekilmelidir. Bu durumda TCK m. 191’e dayanılarak verilen kamu davasının erteleme kararına [ve bununla birlikte verilecek denetimli serbestlik ve gözlem altına alma kararına] karşı yapılacak itirazlarda süre, CMK m. 35 gereği kararın tebliğinden itibaren 15 gündür.” Bkz. UĞURLUBAY AYGÖRMEZ, s. 4039.

⁴¹³ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 477.

gören veya şüpheliye tanınmıştır. Genel hükümler gereği tüm ilgililer itiraz edebilmelidir.⁴¹⁴

B. ÇOCUK KORUMA KANUNUNDA DÜZENLENEN İTİRAZ HALLERİ

Yaş küçüklüğü, ceza sorumluluğu olmayan çocuklarda ceza kovuşturması engelidir. Bu nedenle 5395 s. Çocuk Koruma Kanunu 13. maddesine göre “suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklarla, korunma ihtiyacı olan çocuklar” hakkında (7. maddede belirtilen haller dışında) “duruşma yapılmaksızın” “tedbir kararı” verilir. Tedbir kararı verilmeden önce, çocuğun görüşü “yeterli idrak gücüne sahip” ise alınır ve ilgililer dinlenebilir. Çocuk hakkında, “sosyal inceleme raporu” (uygulamada SİR olarak anılmaktadır ve neredeyse tüm uyuşmazlıklarda dosya kapsamına alınmaktadır) düzenlenmesi istenebilir.⁴¹⁵

Çocuk Koruma Kanunu hükümlerine göre, çocuk hâkimi tarafından alınan “tedbir kararları” na karşı “kanun yolu”, aynı kanunun 14. maddesinde itiraz yolu olarak kabul edilmiştir. Tedbir kararı, hakimlik kararı niteliğindedir. Yargıtay’ın, bir kararında çocuk hâkimi tarafından verilmemiş tedbir kararına karşı itiraz değil temyiz yolunun açık olduğunu kabul ettiği görülmektedir.⁴¹⁶ Ancak mercide yanılma, genel

⁴¹⁴ UĞURLUBAY AYGÖRMEZ, s. 4039.

⁴¹⁵ CENTEL/ZAFER, s. 744.

⁴¹⁶ “5395 sayılı kanun hükümlerine göre, çocuk hâkimi tarafından alınan tedbir kararlarına karşı itiraz edilebilir. İtiraz, 04.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza

hükümlerde olduğu üzere itiraz başvurusunun geçerliliğini etkilemeyecektir.⁴¹⁷ İtiraz için yetkili mahkeme, maddenin devamında özel olarak “İtiraz, 4.12.2004 tarihli ve

Muhakemesi Kanununun itiraza ilişkin hükümlerine göre en yakın çocuk mahkemesine yapılır. (m.14) Çocuk hâkimi ise, hakkında kovuşturma başlatılmış olanlar hariç, suça sürüklenen çocuklarla korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında uygulanacak tedbir kararlarını veren çocuk mahkemesi hakimini ifade eder.(m.3/2-c) Çocuk mahkemesi bulunmayan yerlerde, bu mahkeme kurulup göreve başlayıncaya kadar korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında tedbir kararları görevli aile veya asliye hukuk mahkemelerince alınır. (Geçici m.1/4) Karar, çocuk hakimince değil, aile mahkemesince verilmiştir. Bu mahkemece verilen korunmaya ihtiyacı olan çocuklar hakkındaki tedbir kararları mahkeme kararı olduğundan itiraza değil temyize tabidir. İtiraza tabi olmayan bir karara karşı vukuu bulan itirazın esası hakkında inceleme yapılamaz. İtirazın, "kararın itiraza değil, temyize tabi olduğu" açıklanarak incelenmeksizin reddi gerekir. Bu bakımdan itiraz üzerine verilen 26.07.2013 tarihli ek karar yasal dayanaktan yoksun olup, bozularak kaldırılmasına, küçüğün babasının 10.06.2013 tarihli itirazının temyiz dilekçesi niteliğinde kabulü ile incelenmesine karar verilmesi gerekmiştir.” 2 HD, E. 2013/21336, K. 2014/4508, T. 3.3.2014 (Kazancı, E.T. 2.12.2022).

⁴¹⁷ “Sanık hakkında 5395 Sayılı Çocuk Koruma Kanununun [20](#).maddesi gereğince verilen tedbir kararının, aynı kanunun 14. maddesi uyarınca itiraza tabi olup, 5271 sayılı CMK'nun [264](#). maddesi hükmü dikkate alınarak, sanık müdafinin yasal süre içerisinde verdiği temyiz dilekçesi itiraz niteliğinde kabul edilip bu hususta merciince karar verilmek üzere, Dosyanın incelenmeksizin mahalline İADESİNE, 16.04.2008 gününde oybirliğiyle karar verildi.” 2 CD, E. 2008/1572, K. 2008/7202, T. 16.4.2008 (Kazancı, E.T. 2.12.2022).

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun itiraza ilişkin hükümlerine göre en yakın çocuk mahkemesine yapılır.” şeklinde belirtilmiştir. İnceleme, genel hükümlere göre yapılacaktır.

C. KABAHAHLER KANUNUNDA DÜZENLENEN İTİRAZ HALİ

5326 sayılı Kabahatler Kanunu 27. maddesi 5. fıkrasına göre; “İdarî yaptırım kararının mahkeme tarafından verilmesi halinde, bu karara karşı ancak itiraz yoluna gidilebilir”. Bu hükme göre ve 28. maddede yapılacak başvurunun incelenmesi sonucunda mahkemenin verdiği son kararlara karşı itiraz kanun yolu incelemesinin nasıl yapılacağı, genel hükümlerden farklı şekilde 29. maddede düzenlenmiştir.⁴¹⁸

İtiraz yolu 29. maddede “Mahkemenin verdiği son karara karşı, Ceza Muhakemesi Kanununa göre itiraz edilebilir. Bu itiraz, kararın tebliği tarihinden itibaren en geç yedi gün içinde yapılır. İtirazla ilgili karar, dosya üzerinden inceleme yapılarak

⁴¹⁸ "5326 sayılı Kabahatler Kanunu kapsamındaki idari yaptırım kararına karşı, sulh ceza mahkemesine başvuru üzerine, idari yaptırım kararının sulh ceza mahkemesinde incelenebilecek kararlardan olmadığı gerekçesiyle anılan Kanunun 28/1-b maddesine göre verilen başvurunun (görev yönünden) reddi veya bu anlamdaki görevsizlik kararları temyiz yasa yoluna tabi olmayıp, 14.04.2011 gün 27905 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren 6217 sayılı Kanunun 27.maddesiyle değişik Kabahatler Kanununun 29.maddesi uyarınca "Ceza Muhakemesi Kanununa göre" itiraza tabidir." 7 CD, E. 2013/9941, K. 2013/15654, T. 3.7.2013 (Kazancı, E.T. 22.11.2022).

verilir. Mahkeme, her bir itirazla ilgili olarak “itirazın kabulüne” veya “itirazın reddine” karar verir. Mahkemenin verdiği karar taraflara tebliğ edilir. Vekil olarak avukatla temsil edilme halinde ayrıca taraflara tebligat yapılmaz. İdarî yaptırım kararının ağır ceza mahkemesi tarafından verilmesi halinde bu karara karşı Ceza Muhakemesi Kanununa göre itiraz edilebilir.” şeklinde düzenlenmiştir. ⁴¹⁹ İtiraz incelemesi, genel hükümlere göre yapılacaktır. ⁴²⁰

Kabahatler Kanunu 27 ve 28. maddelerde verilecek kararlara karşı itiraz kanun yolu incelemesinin yapılan özel düzenleme ile duruşma açılmaksızın verileceği ve vekille temsil halinde ayrıca tarafa tebliğ edilmeyeceğinin belirtildiği dikkat çekmektedir. Yargıtay, idari yaptırım kararına başvurunun kabulüyle, idari para cezası tutanağının ve sürücü belgesinin 2 yıl süreyle geri alınmasına dair yaptırımın iptaline ilişkin itiraz incelemesinde, Sosyal Güvenlik Kurumu’nun farklı adreslerine yapılan tebligatlarla ve "Vakıflar Genel Müdürlüğü" yerine "Vakıf Memba Suları Genel Müdürlüğü" adresine yanlışlıkla yapılan tebligatlarla ilgili olduğundan bahisle tebligatın

⁴¹⁹ 31/3/2011 tarihli ve 6217 sayılı Kanunun 27’nci maddesiyle, bu fıkarda yer alan “yargı çevresinde yer aldığı ağır ceza mahkemesine” ibaresi “Ceza Muhakemesi Kanununa göre” şeklinde değiştirilmiş ve metne işlenmiş, aynı yönde 5. Fıkrası da “İdarî yaptırım kararının ağır ceza mahkemesi tarafından verilmesi halinde bu karara karşı Ceza Muhakemesi Kanununa göre itiraz edilebilir.” şeklinde değiştirilerek madde metninde itirazı inceleyecek merciinin CMK hükümlerine göre belirlenmesi yolunda düzen sağlanmıştır.

⁴²⁰ 19 CD, E. 2015/34, K. 2015/745, T. 22.4.2015 (Lexpera, 25.12.2022).

usulüne uygun yapılmadığı ve usulsüz tebligata dayalı incelemenin yetersiz gerekçeyle işin esasına girilerek sonuçlandırılmasına yönelik itirazın kabulüne karar vermiştir. ⁴²¹

D. CEZA VE GÜVENLİK TEDBİRLERİNİN İNFAZI HAKKINDA KANUNDA DÜZENLENEN İTİRAZ

İnfaz hakimince verilen bazı kararlar 5275 s. Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'da “*itiraz kanun yolu*” ile denetlenmeye açık şekilde düzenlenmiştir. ⁴²² İnfaz hukukunda şikâyet ve itiraz başvuruları karıştırılmamalıdır.

5275 s. Kanunun 17/A maddesine 17/10/2019 tarihli 7188 s. Kanun 32. maddesi ile eklenen hükme göre; “*Birlikte işlenmiş olup da 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun m. 280/3 ve m. 306’nın uygulanma olanağının bulunduğu hâllerde*”, hükmü veren ilk derece mahkemesinden infazın ertelenmesine veya durdurulmasına ilişkin karar verilmesi istenebilir. Karar verilmeden önce, “*Cumhuriyet savcısı ve hükümlünün*” görüşlerini “*yazılı*” olarak bildirmesi istenebilir. Kararın, “*duruşma açılmaksızın*” verileceği özel olarak düzenlenmiştir. Bu duruşma açılmaması kararına karşı da itiraz yoluna gidilebilir.

Hükümlünün koşullu salıverilmesi hakkında ceza infaz kurumu idaresi tarafından hazırlanan gerekçeli rapor, “infaz işlemlerinin yapıldığı yer infaz

⁴²¹ 19 CD, E. 2019/29200, K. 2019/8789, T. 22.5.2019 (Lexpera, 25.12.2022).

⁴²² Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kanun No. 7242 Kabul Tarihi: 14/4/2020, RG: 31100, RG T. 15.04.2020.

hâkimliğine” verilir. İnfaz hâkimi, bu raporu uygun bulursa, hükümlünün koşullu salıverilmesine dosya üzerinden karar verir; raporu uygun bulmadığı takdirde gerekçesini kararında gösterir. 48. maddeye göre verilen kararlara karşı itiraz yoluna gidilebilir.

İnfaz hâkiminin, talep üzerine, “cezanın özel infaz usulüne göre çektirilmesi sırasında bu usulün uygulanmasına son verme; infaza, açık ceza infaz kurumunda devam edilmesi” gibi kararlarına karşı kanununa göre, itiraz yolu açıktır (m. 110/8).⁴²³

⁴²³ “5275 sayılı Kanun’un 105/A-8. maddesinin Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne müracaat etmesi gereken sürenin bitiminden itibaren iki gün geçmesine rağmen müracaat etmeyenler ile kapalı ceza infaz kurumuna iade kararı verilmesine rağmen iki gün içinde en yakın Cumhuriyet Başsavcılığına teslim olmayan hükümlülerin TCK’nın 292 ve 293. maddeleri uyarınca cezalandırılacağına dair hükmü karşısında”; Denizli İnfaz Hakimliğinin 26.02.2015 tarih ve 2014/3013 Esas, 2014/2989 Karar sayılı, yükümlülükler uymaması nedeniyle verilen kapalı ceza infaz kurumuna iadesine dair ek kararın 11.03.2015 tarihinde tebliğ edildiği ve Denizli İnfaz Hakimliğinin 26.02.2015 tarih ve 2014/3013 Esas, 2014/2989 Karar sayılı “kapalı ceza infaz kurumuna iadesine” dair ek kararının, itiraz kanun yoluna tabii olması ve CMK’nın 269/1. maddesi gereğince itirazın, kararın yerine getirilmesinin geri bırakılması sonucunu doğurmaması, 5275 sayılı Kanunun 105/A-8 maddesindeki 2 günlük teslim olma süresinin İnfaz Hakimliği kararının tebliğinden itibaren başlaması karşısında; süresi içinde en yakın Cumhuriyet Başsavcılığına teslim olmayan ve yakalanan hükümlünün mahkumiyeti yerine yazılı gerekçe ile beraatine karar verilmesi, Bozmayı gerektirmiş,” 8. CD, E. 2020/6561, K. 2021/8233, T. 7.4.2021; 2 CD, E. 2014/26941, K. 2014/19488, T. 09.07.2014 (Lexpera, E.T. 2.12.2022).

Hükümlü, “koşullu salıverilme hükümlerine göre geri kalan süre içinde işlediği kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezasına mahkûm edilirse ya da bağlı tutulduğu yükümlülükleri yerine getirmezse hükmü veren ilk derece mahkemesinin bulunduğu yer infaz hâkimliği, cezaların toplandığı hâller ile hükmün bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay tarafından verilmiş olması hâlinde ise 101. maddenin ikinci fıkrasına göre belirlenen infaz hâkimliği tarafından koşullu salıverilme kararının geri alınmasına dosya üzerinden” karar verilir. Bu kararlara karşı da itiraz yolu açıktır. Yine, avukat ve noterle görüşme hakkına ilişkin 59. madde uyarınca infaz hakimince verilen kararlara itiraz edilebilir.

Kanunda “Disiplin cezalarına ve tedbirlerine karşı şikâyet ve itiraz” durumunda 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir (CGTİHK m. 52). İnfaz Hakimliği Kanunu 6. maddesine göre infaz hâkiminin kararlarına karşı şikâyetçi veya ilgili Cumhuriyet savcısı tarafından, tebliğden itibaren yedi gün içinde Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna gidebilir. Kanunlarda infaz hâkiminin onayına tabi olduğu belirtilen hususlarda da bu hüküm uygulanır. Bu onama kararı, işleme infaz hakimince verilmiş karar niteliği kazandırır.⁴²⁴

Bu itirazlar, infaz hakimliğinin yargı çevresinde bulunduğu ağır ceza mahkemesine yapılır.⁴²⁵ ⁴²⁶ İnfaz hâkimi aynı zamanda bu mahkemenin üyesi ise, itirazla ilgili karara katılamaz.

⁴²⁴ **YERDELEN, Erdal:** Türk Ceza Hukuku Yaptırımları ve İnfazı, Adalet, B. 1, Ankara 2021, s. 669.

⁴²⁵ 15/8/2017 tarihli ve 694 sayılı KHK’nin 203’üncü maddesiyle, bu fıkra da yer alan “, ağır ceza mahkemesinin birden fazla dairesinin bulunması halinde (2) numaralı

E. İNTERNET ORTAMINDA YAPILAN YAYINLARIN DÜZENLENMESİ VE BU YAYINLAR YOLUYLA İŞLENEN SUÇLARLA MÜCADELE EDİLMESİ HAKKINDA KANUNDA SAYILAN İTİRAZ HALLERİ

5651 s. İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun, suç oluştuğu noktasında yeterli şüphe, kişilik haklarının ihlali, özel hayatın gizliliği nedeniyle İçeriğin çıkarılması ve içeriğe erişimin engellenmesi ile bant daraltma kararlarına karşı, sayılan bu dört halde 5271 sayılı CMK hükümlerine göre itiraz başvurusunun mümkün olduğunu düzenlemektedir. Nitekim İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik’ in 13. maddesinin 2. fıkrası⁴²⁷ da aynı yönde itirazı düzenlemektedir.

daireye” ibaresi yürürlükten kaldırılmış, daha sonra bu hüküm 1/2/2018 tarihli ve 7078 sayılı Kanunun 189. maddesiyle aynen kabul edilerek kanunlaşmıştır.

⁴²⁶ *YERDELEN*, infaz hakimliğinin özel uzmanlık gerektiren bir görev olması sebebiyle infaz hakimliği kararlarına karşı itiraz incelemesinin ilk kararı veren infaz hakimliğinin yargı çevresine en yakın infaz hakimliğince yapılması gerektiğini; bu sayede infaz hukukunda içtihat oluşmasına katkı sağlanacağını belirtmektedir. Bkz. *YERDELEN*, s. 670.

⁴²⁷ m. 13/2: “*Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesine ilişkin karara, Başkanlıkça ve Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre ilgililer tarafından itiraz edilebilir.*”.

5651 s. Kanunda “*Başkan ve Birlik*” şeklinde belirtilmişse de Ceza Muhakemesi Kanunu’na göre erişim engelleme kararı sebebiyle menfaati zarar gören tüm ilgililerin itiraz kanun yoluna başvuru hakkı vardır.

1) İnternet ortamında yapılan ve içeriği 5651 s. İÖYYDBYYİSMEHK’ un 8. maddesi 1. fıkrasında sayılan suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe sebebi bulunan yayınlarla ilgili, “*içeriğin çıkarılmasına ve/veya erişimin engellenmesine*” karar verileceği düzenlenmiştir. İçeriğin çıkarılması ve erişimin engellenmesi kararları ile yerine getirilmesi başlıklı 8. maddesi 2. fıkrasına göre; koruma tedbiri olarak verilen “*içeriğin çıkarılmasına ve/veya erişimin engellenmesine ilişkin soruşturma evresinde hâkim, kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından*” verilen kararlara karşı 5271 s. CMK hükümlerine göre itiraz edilebilir.⁴²⁸

5651 s. Kanun m. 6/7’e göre “*erişimin engellenmesi kararları*” gereği için “*Erişim Sağlayıcıları Birliği*” ne gönderilir. Bu kapsamda Birliğe yapılan tebligat, erişim sağlayıcılara yapılmış sayılır. Erişim Sağlayıcıları Birliği’ne kendisine gönderilen mevzuata uygun olmadığını düşündüğü kararlara itiraz hakkı tanınmıştır (m. 6/8).

⁴²⁸ 29/7/2020 tarihli ve 7253 sayılı Kanunun 4. maddesiyle, ikinci fıkranın birinci cümlesinde yer alan “*Erişimin engellenmesi*” ibaresi “*İçeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi*” şeklinde, ikinci ve altıncı cümlelerde yer alan “*erişimin engellenmesine*” ibareleri “*içeriğin çıkarılmasına ve/veya erişimin engellenmesine*” şeklinde, üçüncü fıkrada yer alan “*erişimin engellenmesi*” ibaresi “*içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi*” şeklinde, dördüncü fıkranın birinci cümlesinde yer alan “*erişimin engellenmesi*” ibaresi “*içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi*” şeklinde değiştirilmiştir.

Yine işlemlerin yürütülmesi için Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna gönderilen hâkim ve mahkeme kararlarına, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz edilebileceği kabul edilmiştir (m. 8/13). Başvuru hakkının yalnız “*Kurum*” ile sınırlandırıldığı görülmektedir.

2) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden kanunda sayılan ilgililer, “*doğrudan sulh ceza hâkimine başvurarak içeriğin çıkarılmasını ve/veya erişimin engellenmesini*” de isteyebilecektir. 5651 s. Kanun m. 9/6’a göre hâkim bu madde kapsamında yapılan başvuruyu en geç yirmi dört saat içinde duruşma yapmaksızın karara bağlar. Bu karar, hakimlik kararı niteliğinde olup, Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna gidilebilir.

429

⁴²⁹ “*Dosya kapsamına göre, Osmaniye Sulh Ceza Hâkimliğinin 04/01/2016 tarihli kararı ile erişimin engellenmesine karar verildiği ve kararın hüküm kısmında sadece kararın bir suretinin talep edene tevdiine şeklinde açıklamanın yer aldığı, anılan karara ... Yayıncılık İletişim A.Ş. vekili tarafından 06/12/2017 tarihinde yapılan itirazın süresinden sonra yapıldığından bahisle reddine karar verildiği, ancak Osmaniye Sulh Ceza Hâkimliğinin 04/01/2016 tarihli kararının ilgili ... Yayıncılık İletişim AŞ’ye tebliğ edilmediği anlaşıldığından, 06/12/2017 tarihli dilekçenin öğrenme üzerine verilmiş itiraz dilekçesi olarak kabulüyle yapılan itirazla ilgili olarak esastan inceleme yapılarak bir karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, yazılı şekilde itirazın süreden reddine karar verilmesinde isabet görülmediği gerekçesiyle 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 309. maddesi uyarınca anılan kararın kanun yararına bozulması isteminde bulunulmakla, Gereği görüşülüp düşünüldü: KARAR : Kanun koyucunun, 5651 Sayılı Kanun'un 9. maddesinde, erişim sağlayıcıları birliğine gönderilecek tüm kararlarda, adı*

3) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişiler, doğrudan Kuruma başvurarak içeriğe erişimin engellenmesi tedbirinin uygulanmasını isteyebilir. 5651 s. Kanun m. 9/A' a göre hâkim tarafından verilen bu karara karşı 6. fıkra gereği yalnız Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanı tarafından Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna gidilebilir. İtiraz başvuru hakkı yalnız “*Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanı*”

geçen internet sitelerinin yetkililerine veya temsilcilerine ulaşılmasını zorunlu kılmadığı, kararın verildiği anda erişim sağlayıcıları birliğine gönderildiği, karardan her ne suretle olursa olsun haberdar olan ilgililerin ise CMK'nun 268. vd. maddeleri gereği itiraz yoluna başvurabileceklerini düzenlemiştir. Buna göre, itiraz yolunun bir koruma tedbiri mahiyetinde verilen erişimin engellenmesi kararlarının yerine getirilmesinden sonra da uygulanabileceğinin öngörüldüğü değerlendirilmiştir. Kanun yararına bozmaya konu olan dosya incelendiğinde; "erişimin engellenmesi" kararına karşı, "www.....com.tr" internet sitesi sorumlusu sıfatıyla itiraz eden ... Yayıncılık İletişim A.Ş. Yetkilisinin itirazlarının, itiraz merci olan Osmaniye 2. Sulh Ceza Hakimliğince; öncelikle adı geçen internet sitesinin yetkilisi olduğunu iddia eden itiraz eden şirketin buna dair sunduğu bilgi ve belgeleri araştırması, şayet yetkili ise sadece "www.....com.tr" adresinde yayınlanan haber yönünden itirazın içeriğine dair denetleme yapması gerekirken, 09.01.2018 tarihli ve 2018/140 D.İş. sayılı kararla, itirazın süresinde yapılmadığından bahisle usulden reddine karar verilmesinin Kanun'a aykırı olduğu anlaşılmakla, SONUÇ : Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kanun yararına bozma istemine dayanan ihbarname içeriği yerinde görüldüğünden, Osmaniye 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin 09/01/2018 tarihli ve 2018/140 değişik iş sayılı kararının CMK'nun 309/4-a. maddesi uyarınca BOZULMASINA," 19 CD, E. 2019/18955, K. 2019/7235, T. 15.4.2019 (Kazancı, E.T. 27.11.2022).

na verilmiştir. Anayasa Mahkemesinde mağdura itiraz hakkı tanınmadığı için iptal davası konusu edilen bu hüküm hakkında AYM, genel hükümlere dayanarak mağdurun her daim itiraz edebileceği yönündeki kararıyla başvuruyu reddetmiştir.^{430 431}

4) 29/7/2020 tarihli 7253 s. Kanunun 6. maddesi ile 5651 s. Kanuna eklenen Ek Madde 4'e göre Türkiye'den günlük erişimi bir milyondan fazla olan yurt dışı kaynaklı sosyal ağ sağlayıcılarından Türkiye'de temsilci belirleme ve bildirme yükümlülüğünü yerine getirmeyen sosyal ağ sağlayıcı, bu yükümlülüğü reklam yasağı kararının verildiği tarihten itibaren “*üç ay içinde*” yerine getirilmezse; Başkan, “*sosyal ağ sağlayıcının internet trafiği bant genişliğinin yüzde elli oranında daraltılması*” talebiyle “*Sulh Ceza Hâkimliğine*” başvurabilir. Başvurunun kabulüne ilişkin hâkim kararının uygulanmasından itibaren otuz gün içinde söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi hâlinde Başkan, sosyal ağ sağlayıcının internet trafiği bant genişliğinin yüzde doksan oranına kadar daraltılması için sulh ceza hâkimliğine başvurabilir. Hâkim ikinci başvuru üzerine vereceği kararında, yüzde elliden düşük olmamak kaydıyla, sunulan hizmetin niteliğini de dikkate alarak daha düşük bir oran belirleyebilir. 5651 s. Kanuna göre verilecek bu kararlara karşı “*Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanı*”nın Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna başvurması

⁴³⁰ AYM, E. 2014/82, K. 2015/112, T. 08.12.2015; öğretide içtihat yoluyla genel hükümlere göre mağdura itiraz hakkı tanınmışsa da 5651 s Kanunda da düzenleme yapılarak eksikliğin giderilmesi belirtilmektedir. Bkz. **KAYA, Turgut**: İnternet Servis Sağlayıcısının Hukuki ve Cezai Sorumluluğu, Seçkin, Ankara 2019, s. 134.

⁴³¹ Ceza Muhakemesi Kanunu genel hükümlere atıf söz konusu olduğundan 5651 s. Kanunda ayrıca mağdur ifadesinin yer alması gerekli değildir. Karardan hukuki menfaati olumsuz yönde etkilenen tüm ilgililer itiraz başvuru hakkına sahiptir.

mümkündür. Yani, bildirim yükümlülüğüne uymayan sosyal ağ sağlayıcılarına sulh ceza hâkimliğince verilen bant daraltma kararları itiraza tabi kılınmıştır.

F. İCRA İFLAS KANUNU 353. MADDE İTİRAZI

2004 s. İcra İflas Kanunu’nun “İtiraz” başlıklı 353. madde 1.fıkrasına göre İcra mahkemesinin verdiği “*tazyik ve disiplin hapsi*” ne ilişkin kararlara karşı, tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde itiraz edilebilir.

İtirazı incelemeye yetkili merci, maddenin ilk halinde ağır ceza mahkemesi olarak kabul edilmişken ^{432 433}; 31/3/2011 Tarihli 6217 s. Kanunun 5. maddesi ile itiraz

⁴³² Bu madde başlığı “*İstinaf yoluna başvurma*” iken, 31/5/2005 tarihli ve 5358 sayılı Kanunun 21 inci maddesiyle metne işlendiği şekilde şöyle değiştirilmiştir. “*İcra mahkemesinin bu Bap hükümlerine göre verdiği tazyik ve disiplin hapsine ilişkin kararlara karşı, tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde, yargı çevresinde bulunduğu ağır ceza mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz üzerine verilen karar kesindir. İcra mahkemesinin bu Bapta yer alan suçlardan dolayı verdiği hükümlerle ilgili olarak 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun kanun yollarına ilişkin hükümleri uygulanır.*”.

⁴³³ “31.05.2005 gün ve 5358 sayılı Yasa’nın 21. maddesi ile değiştirilen İcra İflas Kanunu’nun 353. maddesi uyarınca disiplin hapsine ilişkin kararlara karşı tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içerisinde Ağır Ceza Mahkemesine itiraz edilebileceği açıkça hükme bağlandığı gözetilmeden temyiz yoluna başvurulması isabetsizdir.” 16 HD, E. 2005/12995, K. 2006/1233, T. 23.2.2006, (Kazancı, E.T. 25.11.2022).

kanun yolunda (CMK m.268/3) yetkili mercilere benzer bir düzenleme getirilmiştir. Buna göre, mahkeme itirazı incelemesi için dosyayı o yerde icra mahkemesinin birden fazla dairesinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen daireye, son numaralı daire için birinci daireye, o yerde icra mahkemesinin tek dairesi bulunması hâlinde asliye ceza mahkemesine, icra mahkemesi hâkimi ile asliye ceza mahkemesi hâkiminin aynı hâkim olması hâlinde ise en yakın asliye ceza mahkemesine gönderecektir. İtiraz incelemesi neticesinde verilen karar, genel kural gereği kesindir.

Yargıtay kararlarında da 2011 değişikliğiyle birlikte icra ceza mahkemeleri tarafından verilen tazyik ve disiplin hapsi kararlarının, itiraz kanun yoluna tabi olarak kabul edildiği görülmektedir. Aksi yönde yahut itiraz başvurusu üzerine incelemeye tabi tutulmaksızın verilen “*karar verilmesine yer olmadığına*” şeklindeki kararların hukuka aykırı sayıldığı görülmektedir.⁴³⁴

⁴³⁴ “*Dosya kapsamına göre, 1-) Balıkesir İcra Ceza Mahkemesi'nin 28/01/2019 tarihli ve 2019/24 değişik iş sayılı kararı yönünden yapılan incelemede; a-) Mahkemesince borçlu sanığın üzerine atılı suçun yasal unsurlarının oluşmadığından bahisle alacaklı vekilinin hapsen tazyik talebinin reddine karar verilmiş ise de, borçlu sanığın üzerine atılı suçun yasal unsurlarının oluşmadığına kanaat getirilmesi halinde, mahkemesince borçlu sanığın beraatine karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin, yazılı şekilde karar verilmesinde, b-) Dosya arasında mevcut Balıkesir 4. İcra Ceza Mahkemesi'nin 2018/7014 Sayılı icra takip dosyası içeriğine göre, borçlu sanığa usulüne uygun olarak 13/12/2018 tarihinde ödeme emri tebliğ edilmesine rağmen, yasal 10 günlük süre zarfında mal bildiriminde bulunmadığının anlaşılması karşısında, borçlu sanığın 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 76. maddesi gereğince hapsen tazyikine karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin, yazılı şekilde karar verilmesinde, 2-) Balıkesir 3. Asliye Ceza*

Mahkemesi'nin 05/03/2019 tarihli ve 2019/87 değişik iş sayılı kararı yönünden yapılan incelemede; 6217 Sayılı Kanun'un 5. maddesiyle değişik 2004 Sayılı Kanun'un 353/1. maddesinde yer alan " İcra mahkemesinin verdiği tazyik ve disiplin hapsine ilişkin kararlara karşı, tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde itiraz edilebilir. Mahkeme itirazı incelemesi için dosyayı o yerde icra mahkemesinin birden fazla dairesinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen daireye, son numaralı daire için birinci daireye, o yerde icra mahkemesinin tek dairesi bulunması hâlinde asliye ceza mahkemesine, icra mahkemesi hâkimi ile asliye ceza mahkemesi hâkiminin aynı hâkim olması hâlinde ise en yakın asliye ceza mahkemesine gönderir. İtiraz incelemesi neticesinde verilen karar kesindir." şeklindeki hüküm gereğince, anılan kararın itiraz kanun yoluna tâbi olduğu ve itirazın esası hakkında bir karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin, yazılı şekilde itiraz hususunda karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesinde isabet görülmediği gerekçesiyle 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. maddesi uyarınca anılan kararın kanun yararına bozulması isteminde bulunulmakla, Gereği görüşülüp düşünüldü: somut uyuşmazlıkta, itiraz merci tarafından; İcra Ceza Mahkemesince İİK'nin 76. maddesine göre verilen karara karşı 6217 Sayılı Kanun'la İİK'nin 353. maddesinde yapılan değişiklik sonucu "...bu bap hükümlerine göre..." ibaresinin yer aldığı 1. fıkranın değiştirildiği gözetilmeksizin, itiraz hakkında kanun değişikliği öncesindeki norm ile bu döneme ilişkin içtihatlarla dayanılarak "karar verilmesine yer olmadığına" şeklinde karar verildiği görülmektedir. Buna göre; yapılan son düzenlemeyle icra ceza mahkemelerince İİK'nin 76. maddesi gereğince verilen disiplin veya tazyik hapis cezası kararlarına karşı itiraz Kanun yolunun açık hale geldiği, itiraz merciinin ise; kararın verildiği yerde birden fazla icra mahkemesi varsa bir sonraki icra mahkemesi, şayet o yerde icra mahkemesinin tek dairesi bulunması hâlinde asliye ceza mahkemesi, icra

İlgili madde “İcra mahkemesinin bu Bapta yer alan suçlardan dolayı verdiği hükümlerle ilgili olarak 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun kanun yollarına ilişkin hükümleri uygulanır.” şeklinde devam etmektedir. Yine İİK m. 346/2 “Bu Bapta yer alan suçlarla ilgili davalara, icra mahkemesinde bakılır.” hükmüne göre, verilen karara karşı kanun yolu başvurusu, kararı veren mahkemenin icra ceza mahkemesi olduğu dikkate alınarak belirlenecektir. Buna göre İcra İflas Kanunu’nun 16. Bapta yer alan ceza kararları hakkında olağan kanun yolları değerlendirilecektir.

Yargıtay’ın 2004 Sayılı Kanun’da “İtiraz” başlığı altında yer alan 353/2. maddesindeki “bu bapta suçlardan dolayı verilen hükümlerle ilgili olarak 5271 Sayılı CMK’nun kanun yollarına dair hükümleri” ifadesinden, buradaki maksadın olağan kanun yolu olarak öngörülen istinaf ve temyiz yolu, olağanüstü kanun yolu olarak ise Cumhuriyet Başsavcılığı’nın itirazı, kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi yolları olarak değerlendirilmesi gerektiği yönünde karar verdiği görülmektedir. Bu değerlendirmesini şöyle gerekçelendirmektedir: “Keza maddenin başlığı ve amacı “itiraz” olmasına rağmen, 353/1. maddesinde sadece disiplin hapsi ve tazyik hapsine

mahkemesi hâkimi ile asliye ceza mahkemesi hâkiminin aynı hâkim olması hâlinde ise en yakın asliye ceza mahkemesi olduğu hüküm altına alınmış olup, anılan gerekçeyle itiraz mercii kararının hukuka aykırı olduğu anlaşılmakla, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kanun yararına bozma talebinde yer alan 2- numaralı bozma nedeni yerinde görülmekle; Balıkesir 3. Asliye Ceza Mahkemesi’nin 05/03/2019 tarihli ve 2019/87 değişik iş sayılı kararının 5271 Sayılı CMK’nun 309/4-a maddesi uyarınca BOZULMASINA” 19 CD, E. 2019/31351, K. 2019/12809, T. 15.10.2019; 19. CD, E. 2019/27807, K. 2019/7983, T. 7.5.2019 (Kazancı, E.T. 25.11.2022).

*dair kararlara karşı itiraz yolunun düzenlendiği, diğer suçlar yönünden ise sadece hükümlerle ilgili olarak CMK'da öngörülen kanun yollarının düzenlendiği görülmektedir.”.*⁴³⁵

⁴³⁵ “Kanun koyucunun 5941 Sayılı Kanun'un 5. maddesinde "karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme" suçu nedeniyle yapılacak yargılama ve karara karşı gidilecek kanun yollarını 2004 Sayılı İİK'nin 353. maddesini de açıkça belirtmek suretiyle sayması, bu suçtan dolayı verilecek hükümlere karşı tıpkı 2004 Sayılı kanundaki suçlar gibi itiraza tabi olanlar için 353/1. maddesi, istinaf veya temyize tabi olanlar için 353/2. maddesindeki kanun yolunu öngördüğü görülmektedir. Aksi halde kanun koyucunun, 5941 Sayılı Kanun'a aykırılık suçu nedeniyle icra mahkemelerince verilecek tüm kararlara karşı doğrudan istinaf veya temyiz yolunu öngörmesi veya kısaca 5271 Sayılı CMK'da öngörülen kanun yollarının açık olduğunu belirtmesi gerektiği değerlendirilmektedir, ki madde metninden böyle bir çıkarıma gidilememektedir. Ceza yargılaması (usul) kurallarında kıyas yapmak kural olarak mümkündür. Ancak, maddi ceza hukukuna dair hüküm ve sonuçlar doğuran, kişi hak ve özgürlüklerini daraltan, kanunun bazı istisnai hallerde emredici nitelikte koyduğu usul kurallarında kıyas yapılamayacağı, somut olayda dosyanın esasına veya sanığın savunma hakkında dair hiçbir işlem yapılamadığından itiraz incelemesinin bir an evvel dosya üzerinden tamamlanarak yargılamaya devam edilmesi gerektiğinden bu hususun da kıyas (yorum) yöntemiyle çözülebileceği değerlendirilmektedir.2004 Sayılı Kanun'da "itiraz" başlığı altında yer alan 353/2. maddesinde; bu baptaki suçlardan dolayı verilen "hükümlerle ilgili olarak "5271 Sayılı CMK'nın kanun yollarına dair hükümleri" deyiminden maksadın, olağan kanun yolu olarak öngörülen istinaf ve temyiz yolu, olağanüstü kanun yolu olarak ise Cumhuriyet Başsavcılığının itirazı, kanun

G. AVUKATLIK KANUNUNA GÖRE AVUKAT HAKKINDA KOVUŞTURMA İZNİ VE SON SORUŞTURMANIN AÇILMASI KARARINA İTİRAZ

Serbest bir meslek ve bir kamu hizmeti olarak yerine getirilen avukatlık (1136 s. Avukatlık Kanunu m. 1), bağımsız savunmayı serbestçe temsil ettiği gibi AY' nın 36. maddesinde düzenlenen “*hak arama özgürlüğünün*” de güvencesidir. Avukatlar, yargının kurucu unsurlarından biridir. Avukatlık mesleğinin bu nitelikleri, görev sırasındaki veya görevden doğan suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılıp yürütülmesi konusunda CMK' da yer alan genel düzenlemelerden ayrık biçimde, 1136 Sayılı Kanun'un 58 ile 61. maddelerinde özel düzenlemeler yapılmasını gerekli kılmıştır.

1136 s. Avukatlık Kanunu m. 59, “*kovuşturma izni, son soruşturmanın açılması kararı ve duruşmanın yapılacağı mahkemeyi*” belirtmektedir. Buna göre avukat hakkında verilecek son karara karşı itiraz hakkı ise 60. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: “*59'uncu maddede yazılı mahkemelerin tutuklama veya salıverilmeye yahut son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair kararlarına karşı Cumhuriyet Savcısı veya sanık tarafından genel hükümler uyarınca itiraz olunabilir.*”.

yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi yolları olduğu değerlendirilmektedir. Keza maddenin başlığı ve amacı "itiraz" olmasına rağmen, 353/1. maddesinde sadece disiplin hapsi ve tazyik hapsine dair kararlara karşı itiraz yolunun düzenlendiği, diğer suçlar yönünden ise sadece hükümlerle ilgili olarak CMK'da öngörülen kanun yollarının düzenlendiği görülmektedir.” 19 CD, E. 2020/3127, K. 2021/7105, T. 23.6.2021 (Kazancı, E.T. 25.11.2022).

Aynı hükümle itirazı inceleyecek olan merci de özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre yapılacak itirazı incelemeye yetkili mahkeme suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesi hariç olmak üzere, itiraz edilen kararı veren mahkemeye en yakın ağır ceza mahkemesinde incelenecektir.

Burada, genel hükümlerden farklı düzenlenmiş iki durum karşımıza çıkmaktadır. Birincisi; itiraz başvuru hakkı olanların, yalnız Cumhuriyet Savcısı ve sanık olarak sınırlı sayılmasıdır. Yargıtay'ın pek çok kararında avukatların görev sırasındaki veya görevden doğan suçlarından dolayı görülen yargılamalar için *“1136 Sayılı Yasada açık bir düzenleme bulunması durumunda, aynı konu genel hükümlere (CMK) aykırı biçimde düzenlense dahi, burada 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu hükümlerinin uygulanması gerektiğine”* karar verdiği görülmektedir. Bu kararlarında *“özel kanun -genel kanun”* meselesini gerekçe edinmiştir. Bu bahisle; suçtan zarar görenin, yasa yollarına başvuru hakkı bulunduğunu düzenleyen CMK'nın m. 260/1 hükmünün uygulanma olanağı bulunmadığı ve suçtan zarar görenin itiraz hakkının olmadığına karar vermektedir.⁴³⁶

⁴³⁶ *“Avukatların görev sırasındaki veya görevden doğan suçlarından dolayı Adalet Bakanlığının kovuşturma iznine bağlı olarak, anılan Yasanın 59. maddesi uyarınca suçun işlendiği yere en yakın ağır ceza mahkemesi başsavcısı tarafından düzenlenen iddianame üzerine aynı yer ağır ceza mahkemesince son soruşturmanın açılmasına ya da açılmasına yer olmadığına karar verilmektedir. 1136 Sayılı Kanun'un 60/1. maddesinde ise "59. maddede yazılı mahkemelerin tutuklama veya salıverilmeye yahut son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair kararlarına karşı Cumhuriyet savcısı veya sanık tarafından genel hükümler uyarınca itiraz olunabileceği" belirtilmiştir. Görüldüğü üzere, özel soruşturma yönteminin düzenlendiği 60/1. maddesiyle son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına ilişkin karara kimin itiraz*

İkinci fark; itirazı inceleyecek olan yetkili mahkemenin, suçun işlendiği yerdeki değil, itiraz edilen kararı veren mahkemeye en yakın ağır ceza mahkemesi olarak belirtilmesidir. Yargıtay kararlarında devamlılıkla itirazı inceleyecek merciin soruşturmanın açılması kararına itiraz ile sınırlı inceleme yapmasını; itiraz konusunda karar verilmeyerek, olaya ilişkin mevcut delilleri değerlendirecek mahkemenin suç yeri mahkemesince yapılmak üzere mahalline gönderilmesine karar vermektedir.⁴³⁷

edeceği sorunu açıklığa kavuşturulup, yalnızca sanık veya Cumhuriyet savcısının itiraz edebileceği kabul edilmiş, ancak itiraz yöntemi bakımından genel hükümlere gönderme yapılmıştır. Bu durumda, incelenen dosyada suçtan zarar gören yakınanın itiraz hakkının bulunmadığı kabul edilmelidir. Bu nedenle, özel yasasındaki hükümle düzenlenen bir konuda, genel soruşturma ve kovuşturma yöntemiyle ilgili olarak, suçtan zarar gören yakınanın da yasa yollarına başvuru hakkı bulunduğunu düzenleyen CMK'nın 260/1. maddesi hükmünün uygulanma olanağı bulunmadığı gözetilerek itirazın reddi yerine kabulüne karar verilmesinin yasaya aykırı olması nedeniyle kanun yararına bozma istemi yerinde görüldüğünden, Yozgat Ağır Ceza Mahkemesi'nin 05/12/2017 tarihli ve 2017/559 değişik iş sayılı kararının , 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. Maddesinin 3. fıkrası uyarınca BOZULMASINA,” 15 CD, E. 2020/9538, K. 2021/2108, T. 1.3.2021; 5. CD, E. 2017/4817, K. 2017/4127, T. 2.10.2017; 4. CD, E. 2019/3047, K. 2019/11774, T. 25.6.2019 (Kazancı, E.T. 20.11.2022).

⁴³⁷ “Dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde, İstanbul Barosuna kayıtlı avukat olarak görev yapan sanığın bir yakını ile görüşmek üzere 12.01.2015 tarihinde İzmir 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna giderek X...Ray cihazından geçtiği sırada ceketinin cebinde sim kart takılı bir adet cep telefonun ele geçmesi şeklindeki olaya

1136 sayılı Kanunun “*Kovuşturma İzni, Son Soruşturmanın Açılması Kararı ve Duruşmanın Yapılacağı Mahkeme*” başlıklı 59. maddesi son fıkrasına 11/07/2020 tarihli 7249 s. Kanunun 10. maddesi ile “*avukatların, avukatlık veya Türkiye Barolar Birliği ya da baroların organlarındaki görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlar nedeniyle verilen bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları hakkında CMK’ nun 286. maddesinin ikinci fıkrasının uygulanamayacağı*” hükmü eklenmiştir. Buna göre, kararına itiraz edilen bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları

ilişkin, mevcut delillerin takdir ve değerlendirilmesinin son soruşturma aşamasında davayı görecek olan Karşıyaka Ağır Ceza Mahkemesine ait bulunduğu, mahkemece bu aşamada yalnızca son soruşturma açılması yahut açılmamasına dair hüküm tesis edilmesi, son soruşturmanın açılmasının uygun bulunması halinde dosyanın yargılama yapılmak üzere suç yeri olan Karşıyaka Ağır Ceza Mahkemesi'ne gönderilmesi gerekirken, İzmir 8. Ağır Ceza Mahkemesi'nce Avukatlık Kanunu 58, 59 ve 60. maddelerine aykırı olarak yargılamaya devamla, son soruşturmanın açılmasını müteakip yargılamayı yapacak mahkemenin yerine geçerek beraat kararı verilmesi Yasaya aykırı ve Adalet Bakanlığı'nın kanun yararına bozma istemine dayalı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nın ihbarname içeriği bu itibarla yerinde görüldüğünden İzmir 8. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 24.12.2015 gün ve 2015/314 esas, 2015/364 karar sayılı kararının 5271 Sayılı CMK'nun 309/4...b maddesi uyarınca BOZULMASINA” 8. CD, E. 2017/10923, K. 2018/1425, T. 12.2.2018; 4. CD, E. 2017/596, K. 2017/5660, T. 23.2.2017; 5. CD, E. 2017/737, K. 2017/1292, T. 5.4.2017 (Kazancı, E.T.20.11.2022)

hakkında, “*itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse en çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir.*” hükmü uygulanmayacaktır.⁴³⁸



⁴³⁸ Bu hükümle bölge adliye mahkemesi kararlarına karşı temyiz kanun yoluna başvuru imkânı tanındığı belirtilmektedir. Bkz., **RUHİ, Canan/ RUHİ, Ahmet Cemal:** Avukatlık Hukuku, Seçkin, Ankara 2021, s. 99.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İTİRAZDA USUL İNCELEMESİ, HÜKÜM VE SONUÇLAR

I. GENEL OLARAK

Ceza muhakemesinde usul, esastan önce gelir. Medeni yargılamadan farklı olarak ceza muhakemesinde büyük oranda bağlı şekil şartı söz konusudur.⁴³⁹ Tüm ceza muhakemesi işlemlerinde olduğu gibi kanun yolu başvurusunda da usul önem arz etmektedir. Yapılan bir işlem ancak Ceza Muhakemesi Kanunu ve ilgili mevzuatta belirtilen şartları taşıyorsa geçerli olacak ve hukuki sonuç doğuracaktır. Bu nedenle, yargılama makamı bir uyuşmazlıkta öncelikle usul şartlarını incelemektedir. Başvurunun süresinde yapılıp yapılmadığı, başvurunun bu hakka sahip olup olmadığı, başvurunun doğru mercie yapılıp yapılmadığı gibi hususlar usul yönünden ilk inceleme konusudur. Usul hukukunun hem taraf hem de yargılama makamınca gözetilmesi gereklidir. Örneğin, kanun yoluna başvuru hakkı olmayan ilgili tarafından yapılan yahut süresinde yapılmayan bir itiraz başvurusu kanuni tipe uygun olmadığı için hukuki sonuç doğurma kabiliyetini taşımayacak, kabul edilemez başvuru sonucuyla karşı karşıya kalacaktır. Yahut kanun yolu incelemesinde kendisini yetkili görerek inceleme yapan ancak kanunen yetkili olmayan mahkemece uyuşmazlığa bakılması mutlak butlan nedenidir.⁴⁴⁰ Ancak, esasın usule feda edilmemesi de gözetilmelidir. Örneğin, başvurulmuş kanun yolunda tür hatası yapılmışsa, başvuru geçersiz kalmaz. Keza önemli

⁴³⁹ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 123 - 124.

⁴⁴⁰ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 148.

arz eden, kabul edilebilir bir başvuruda bulunulmuş olması yani maddi anlamda kanun yolu özelliğine sahip, kanun yoluna başvurma iradesi ile yapılan başvurunun olmasıdır. Kişi itiraz iradesiyle yaptığı bir başvuruda hatayla “*kararı temyiz ediyorum*” ifadesini kullanmışsa da bakılması gereken husus; süresinde yapılan başvurunun maddî içeriğinin kabul edilebilirliğidir. ⁴⁴¹ Böyle bir başvuruda; itiraz başvuru isteği reddedilmeden, (yani “*temyiz isteğinin reddine*” kararı vermeden önce), dosyanın incelemeyi yapılmak üzere yetkili itiraz merciine gönderilmesi gerekecektir (CMK m. 264).

Olağan kanun yollarının denetiminde, kararın usul açısından eksiksiz ve doğru şekilde incelenebilmesi için, kararın tüm ilgililer (*kanun yoluna başvurma hakkı olanlar*) tarafından öğrenilmesi gerekir. Bu nedenle karar yüzüne karşı tefhim edilmeyen tüm ilgililere kanun yolunun türü, başvuru süresi, merci ve şartları eksiksiz olan bir tebligat yapılmalıdır. ⁴⁴² Hukuka uygun bir itiraz incelemesi de; kararın doğru şekilde ilgililere tebliği ile başlayacaktır.

Genel hükümlerde sayılan yanılma, vazgeçme gibi genel hususlar olağan kanun yolu itiraz için de geçerlidir. Bu bölümde; olağan kanun yolu itirazda usul incelemesi, süje bakımından başvurabilme hakkı olanlar, başvuru süresi ve şekli ile itiraz üzerine kararı inceleyecek yetkili merci ve bu incelemenin şartları ile sonuç bakımından etkisi incelenecektir.

II. İTİRAZ KANUN YOLUNA BAŞVURABİLME HAKKI

⁴⁴¹ UĞURLUBAY AYGÖRMEZ, s. 4003.

⁴⁴² OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 84.

Kanun yoluna başvurulabilme hakkı, yargılama makamı tarafından verilen karardaki hukuka aykırılık dolayısıyla kişiye, bu aykırılığın giderilmesi için denetimini isteme hakkıdır. Bunun için kişinin zarar görmesi aranmaz, karardaki aykırılığı öne sürmesi yeterlidir. ⁴⁴³

Kanun yoluna başvurulabilme, herkese tanınan bir hak değildir. ⁴⁴⁴ Kararın hem iddia hem savunma makamı tarafından kanun yoluna götürülmesi halinde; ayrı ayrı iki kanun yolu ortaya çıkacaksa da bağlantı nedeniyle birlikte görülecektir. ⁴⁴⁵ Kimlerin kanun yolu başvurusunda bulunabileceği CMK m. 260 ve devamındaki maddelerde gösterilmiştir. Buna göre; Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık ve bu Kanuna göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar, müdafî, kanuni temsilci ve eş ile kendilerini ilgilendiren konularda üçüncü kişiler kanun yoluna başvuru hakkına sahiptir. CMK, itiraz kanun yoluna başvuru hakkı olanları ayrıca ve tek tek göstermemiştir. İtiraz bir olağan kanun yolu olup, “*Kanun Yolları -Genel Hükümler*” başlığı altında gösterilen olağan kanun yoluna başvuru hakkı olanların, itiraz başvurusunda bulunabilecekleri açıktır. ⁴⁴⁶ Ancak, bazı kararlar için özel olarak itiraz başvurusunda başvurabilecek ilgililerin sınırlı sayıldığı veya burada sayılanlardan farklı

⁴⁴³ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 382.

⁴⁴⁴ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 382; KUNTER/YENİSEY, s. 1007.

⁴⁴⁵ GÜNGÖR, İstinaf, s. 49; KUNTER/YENİSEY, s. 1016.

⁴⁴⁶ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 394; KUNTER/YENİSEY, s. 1029; CENTEL/ZAFER; s.901; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 694; **ÇAĞLAYAN, M. Muhtar**: “*İtiraz, yalnız ceza davasında alakadar olanların hakkıdır*”, “*Yargıtay İçtihatlarının Işığı Altında İtiraz Üzerine Bir İnceleme*”, Adalet Dergisi, Ocak 1971, ss. 13 - 21, s. 13.

ilgililere de başvuru hakkı tanındığı görülmektedir. Bunlar, yukarıda ilgili kararlarda tartışmalarıyla incelenmiş olup, burada genel olarak itiraz kanun yoluna başvurma hakkı olanlar ve bunlara ilişkin özel durumlara yer verilmeye çalışılacaktır.

1. CUMHURİYET SAVCISI

Cumhuriyet savcısı için hâkim ve mahkeme kararlarına karşı kanun yolları açıktır. Cumhuriyet savcısı, “*sanık lehine veya aleyhine*” kanun yollarına başvurabilir. Bu başvuru hakkı Cumhuriyet savcısına sanığın rızası ya da kendi adına başvuru yapıp yapmamasından bağımsız olarak tanınmıştır. Savcılık, kanun yoluna başvurmada takdir yetkisine sahiptir, kamu davası açılmasında olduğu gibi mecburilik ilkesi burada geçerli değildir.⁴⁴⁷

Kanun yolu başvuru hakkı olan Cumhuriyet savcısı, kural olarak kararı veren mahkeme nezdinde görev yapan Cumhuriyet savcısıdır.⁴⁴⁸ Cumhuriyet savcısının hangi kararlara karşı kanun yoluna başvurma hakkının olduğu yani “*kanun yoluna başvurmaya yetkili savcılar*” 260. maddenin 2. fıkrasında; “*Ağır ceza mahkemelerinde bulunan Cumhuriyet savcıları, ağır ceza mahkemesinin yargı çevresindeki asliye ceza mahkemelerinin;*⁴⁴⁹ *bölge adliye mahkemesinde bulunan Cumhuriyet savcıları, bölge*

⁴⁴⁷ YENİSEY/NUHOĞLU, s. 891; ÖZEN, s. 42.

⁴⁴⁸ KEYMAN, s. 263.

⁴⁴⁹ Geçici Madde 9: “*31/12/2019 tarihine kadar, asliye ceza mahkemelerinde yapılan duruşmalarda Cumhuriyet savcısı bulunmaz ve katılma hususunda Cumhuriyet savcısının görüşü alınmaz. Ancak, verilen hükümler ile tutuklamaya veya salıverilmeye*

*adliye mahkemelerinin kararlarına karşı kanun yollarına başvurabilirler.” şeklinde düzenlenmiştir. CMUK m. 289’den farklı olarak CMK’da bu hususta bir düzenleme yapılması öğretide isabetli bulunurken; ⁴⁵⁰ bölge adliye mahkemeleri için özel hüküm düzenlenirken, aynı zamanda ağır ceza mahkemeleri kararları için de açıkça düzenleme yapılmadığı noktası haklı olarak eleştirilmektedir. İtiraz başvurusu yapıldıktan sonra bundan vazgeçilmesi, kural olarak “*mercii tarafından karar verilinceye kadar. geçerli*” olabilecekken (m. 266); eğer Cumhuriyet savcısının “*sanık lehine*” başvurusu varsa, savcının vazgeçebilmesi için sanığın vazgeçme hususunda rızası aranır.*

İddianamenin iadesi kararına itiraz hakkı, sadece Cumhuriyet savcısına tanınmıştır. ⁴⁵¹

İtiraz kanun yolunda Cumhuriyet savcısının kanun yolu başvurusu, cezanın ağırlaştırılması yasağı açısından önem arz etmektedir. Cumhuriyet savcısı, CMK’ nun

ilişkin kararlara karşı Cumhuriyet savcısının kanun yoluna başvurabilmesi amacıyla dosya Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir.” (RG Sayı: 29203,12.12.2014). Bu hükümle birlikte 31.12.2019 tarihine kadar; Cumhuriyet başsavcılığının bir bütün oluşu ile, Asliye ceza mahkemesi tarafından verilen hükümler ile tutuklamaya veya salıverilmeye ilişkin kararların kanun yoluna götürülmesi bakımından Başsavcılığın yetkili olduğu sonucuna ulaşılmakta ve kanun yolu büroları oluşturularak uygulama bu şekilde yürütülmekteydi. Öğretide bu durum, kanun yolun başvuracak savcı bizzat muhakemeye katılmadığından, silahların eşitliği ilkesine aykırılık teşkil ettiğinden eleştirilmiştir. Bkz. YENİSEY/NUHOĞLU, s. 892; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 457.

⁴⁵⁰ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 706.

⁴⁵¹ CMK m. 174/5: “*İade kararına karşı Cumhuriyet savcısı itiraz edebilir.*”.

m. 260/3 hükmü uyarınca lehe veya CMK' nun m. 265/1 uyarınca aleyhe kanun yoluna başvurulabilir. Her iki madde metninde de sadece “*sanık*” tercih edilmişse de bu tercihin bilinçli şekilde yapılmamış olması mümkün ve şüphelinin de hukuki menfaatinin gözetilmesi gerektiği için; bu fıkra hükümlerinde sanığı, şüpheliyi de kapsayacak şekilde geniş yorumla ele almak gerekir.⁴⁵²

Kural olarak, Cumhuriyet savcısının itiraza başvurusunda “*sanık lehine mi yoksa aleyhine mi başvuru yaptığını*” açıkça belirtmesi gerekmez. Cumhuriyet savcısının itiraz başvurusundan, sanığın lehine veya aleyhine olduğu tam olarak anlaşılamıyor yahut net bir belirtme olmaksızın başvuru yapılmışsa, başvuru incelenerek lehe-aleyhe değerlendirmesi yapılacaktır. Doktrinde hâkim görüşe göre, başvurunun sanık aleyhine yapıldığı belirtilmemiş veya anlaşılmıyorsa, şüphenin varlığı ile sanık lehine yapıldığı kabul edilmelidir.⁴⁵³

Kural olarak sadece sanık lehine kanun yoluna başvurulduğu hallerde, CMK m. 265 “*Cumhuriyet savcısı tarafından aleyhine kanun yoluna gidilen karar, sanık lehine bozulabilir veya değiştirilebilir. Cumhuriyet savcısı, kanun yoluna sanık lehine başvurduğunda, yeniden verilen hüküm önceki hükümde tayin edilmiş olan cezadan daha ağır bir cezayı içeremez.*” hükmü gereği aleyhe değiştirme yasağı geçerli olacaktır. Yasak, sonuç ceza yönünden geçerlidir. Suç vasfı değişebilecektir.⁴⁵⁴

⁴⁵² ÖZEN, s. 42; **DONAY, Süheyl:** Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, İstanbul, Beta Yayınevi, 2009, s. 468.

⁴⁵³ KUNTER/YENİSEY, s. 1019; CENTEL/ZAFER, s. 901; YÜCE, İtiraz, s. 26; ÖZEN, s. 42; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 699.

⁴⁵⁴ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 391.

İnceleme sonucunda verilen hüküm, önceki hükümde tayin edilmiş olan cezadan daha ağır bir cezayı içermeyecektir. ⁴⁵⁵

İtiraz kanun yolunda Cumhuriyet savcısının kanun yolu başvurusu, cezanın ağırlaştırılması yasağının itiraz kanun yolu açısından geçerliliği tartışma konusu olduğu için de önemlidir. Bir görüş bu yasağı itiraz kanun yolu için geçerli görmezken ⁴⁵⁶, aksi görüşe göre yasağın konulma amacı başvuru sahibinin daha kötü bir kararla karşılaşma ihtimalinin varlığı ile kanun yoluna başvurmaktan vazgeçmesini önlemek olduğundan, bunun itiraz merciince gözetilmesi gerekir. ⁴⁵⁷ Bir diğer görüş, kanun koyucunun CMK'nın cezanın ağırlaştırılması yasağını istinaf, temyiz, kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi yollarında ayrı ayrı öngörmüş olduğunu ancak ne yasa yollarına ilişkin genel hükümlerde ne de itiraz yoluna ilişkin hükümlerde özel düzenleme yapmadığını; aynı zamanda itiraz konusu kararın, ceza içeren son karar değil, çoğu zaman bir tedbir olduğu için yasağın itiraz yolunda uygulanamayacağını belirtmektedir. ⁴⁵⁸ Aksi görüşteki yazarlar; 265. maddenin genel hükümler arasında yer aldığı, dolayısıyla bu hükümde ifade edilen cezanın ağırlaştırılması yasağının, itiraz kanun yolunda da uygulama bulacağını savunmaktadır. ⁴⁵⁹ Bir başka görüş, itiraz kanun yoluna tabi kararların yalnız hakimlik kararları olduğu, sonuç cezayla ilgili bir

⁴⁵⁵ ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 241.

⁴⁵⁶ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 391; CENTEL/ZAFER, s. 911; KARAKEHYA, Yayınlanmamış Tez, s. 58.

⁴⁵⁷ YÜCE, İtiraz, s. 71; YÜCE, Kanun Yolları, s. 71.

⁴⁵⁸ ARICAN, yayımlanmamış tez, s. 92.

⁴⁵⁹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 698; 14 CD, E. 2017/7422, K. 2018/7718, T. 24.12.2018 (Lexpera, 12.2.2023).

değerlendirme yapılmadığından cezanın ağırlaştırılması yasağının gündeme gelmeyeceğini savunmuştur.⁴⁶⁰ Eğer sanık aleyhine başvuru da söz konusu ise, aleyhe bozma yasağı uygulama alanı bulmaz.⁴⁶¹ Öte yandan, yalnız cumhuriyet savcısı başvurduğu takdirde yasağın uygulama alanı bulması silahların eşitliği ve adil yargılama açısından eleştirilmektedir.

Cezanın ağırlaştırılması yasağının, itiraz kanun yoluna başvuracak hak sahibinin, bu başvuru sonucunda daha kötü bir kararla karşılaşma ihtimalinden korkmaksızın kanun yoluna başvuru hakkını kullanabilmesi için gözetilmesi gerekir. Şu haliyle itiraz yolunda uygulama alanı olmadığından, bu konuda bir düzenleme getirilmesi yerinde olacaktır.

2. ŞÜPHELİ VEYA SANIK

Ceza Muhakemesi Kanunu “*Tanımlar*” başlıklı 2. maddesinde şüpheliyi “*soruşturma evresinde, suç şüphesi altında bulunan kişi*”, sanığı “*kovuşturmanın başlamasından itibaren hükmün kesinleşmesine kadar, suç şüphesi altında bulunan kişi*” olarak belirtmektedir. Kanun yoluna başvurma hakkı, m. 260/1’de açıkça şüpheli ve sanık için düzenlenmiştir.

Soruşturma aşamasında verilen kararlara karşı şüpheli itiraz kanun yolu başvurusunda bulunabilir. Bu kararları çoğunlukla koruma tedbirleri oluşturmaktadır.

⁴⁶⁰ YENİSEY/NUHOĞLU, s. 911.

⁴⁶¹ TOROSLU/FEYZİOĞLU s. 391; **KARAKEHYA, Hakan**: Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 1, Savaş Kitap ve Yayınevi, 2015, s. 611; **ŞAHİN/GÖKTÜRK**, s. 250.

Şüphelinin soruşturma aşamasında verilen kararlar için, sanığın ise kovuşturma aşamasındaki hâkim ve mahkeme kararlarına karşı kanun yoluna başvurusu mümkündür. Hâkim görüş sanığın kendi lehine kanun yoluna başvurabileceği yönündedir. Bu görüşün gerekçesi, sanığın kendi aleyhine kanun yolu başvurusunda bulunmasında hukuki yarar olmadığıdır. ⁴⁶² Aksi görüş, ceza yargılamasının amacının maddi gerçeği araştırmak olduğu ve bu gerçeğin araştırılması amacıyla sanığın kendi aleyhine kanun yolu başvurusunun da mümkün olabileceğini belirtmektedir. ⁴⁶³ Başvurunun lehe veya aleyhe olduğunun anlaşılamadığı durumlarda, lehe yapıldığı kabul edilmelidir. ⁴⁶⁴ Sanığın maddi gerçeğe ulaşmak amacıyla aleyhine başvuru yapabilmesi mümkündür. Sanık, sonuç olarak ceza alacağını öngörse dahi karardaki bir hususun değerlendirilmesini eksik veya hatalı bulabilir ve adalet duygusunun korunması, lekelenmeme hakkını korumak kendi vicdani rahatını sağlamak gibi amaçlarla başvuru yapabilir. Şüpheli veya sanığın, gerekçedeki şeref ve onuruna dokunan nedenlere karşı kanun yolu başvurusu kabul edilmelidir. ⁴⁶⁵

Şüpheli veya sanık, savunma hakkını kullanabilmenin aracı olarak bir savunma makamı işlemi olan kanun yoluna başvurma hakkını tek başına kullanma özgürlüğüne sahiptir. ⁴⁶⁶ Yaş ve medeni hakları kullanma yeterliliğinin bulunup bulunmadığı dikkate alınmaksızın, şüpheli veya sanığın kanun yolu başvurusu yapabilmesi mümkündür. Fakat sanığın yaptığı işlemin anlam ve sonuçlarını anlama yeteneğine sahip olması

⁴⁶² KANTAR, s. 336; EREM, s. 552; ÜNVER/HAKERİ, s. 732.

⁴⁶³ KUNTER/YENİSEY, s. 1010; YENİSEY/NUHOĞLU, s. 910; ÖZEN, s. 46.

⁴⁶⁴ YENİSEY/NUHOĞLU, s. 910; ÖZEN, s. 47.

⁴⁶⁵ CENTEL/ZAFER, s. 891; YÜCE, Kanun Yolları, s. 36.

⁴⁶⁶ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 78; ÖZEN, s. 45.

şarttır.⁴⁶⁷ ⁴⁶⁸ Netice itibariyle kanun yoluna başvuru bir irade beyanıdır, işlemin irade unsurunda sakatlık olmaması gerekir. Bu nedenle sanığın kanun yoluna başvurmada olduğu gibi başvurma hakkından vazgeçmede veya başvuruyu geri almada da davayı anlama ehliyetine sahip olması aranacaktır.⁴⁶⁹

İtiraz kanun yolunda, yargılamanın evresine göre şüpheli veya sanığın, kararın tümüne değil de yalnızca gerekçesi yönünden kanun yoluna başvuru hakkı, öğretide tartışma konusudur. Sanığın, kararın tümüne olmasa da gerekçesine karşı başvurabilmesi mümkün olmalıdır. Şöyle ki, sanık hakkında her ne kadar beraat kararı verilmişse de CMK m. 223/2’de beş farklı gerekçe ile beraat kararı verilebilmesi mümkün görülmektedir. Sanığın, hakkında yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması gerekçesiyle verilmiş beraat kararı olsa dahi “*yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması*”, “*yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması*”, “*kast veya taksirinin bulunmaması*” yönünde gerekçe kurularak beraat kararı verilmesi gerektiği iddiasıyla yapacağı kanun yolu başvurusu, sanık lehine olup kabul edilebilir.⁴⁷⁰ Sanığın gerekçeye karşı itiraz kanun yoluna gidebilmesine aksi

⁴⁶⁷ CENTEL/ZAFER, s. 903; YÜCE, Kanun Yolları, s.47; YENİSEY/NUHOĞLU, s. 887; ÖZEN, s. 45.

⁴⁶⁷ EREM, s. 558.

⁴⁶⁸ ÖZEN, akıl hastalığının kovuşturma koşulu olması sebebiyle, akıl hastalığı olan şüpheli hakkında, esasen kovuşturmanın durması gerektiği ancak bu kuralın kıyasen soruşturma aşaması için de uygulanması gerektiğini; varsa müdafî veya kanuni temsilcinin başvurabileceğini yoksa da atanması gerekliliğini savunmaktadır. Bkz. s. 45.

⁴⁶⁹ YÜCE, Kanun Yolları, s. 47.

⁴⁷⁰ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 383; YENİSEY/NUHOĞLU, s. 899.

görüşte olan yazarlar, bu başvuruda sanığın hukuki menfaati olmadığından kanun yolu başvurusuna gitme hakkının da olmadığını savunmaktadır. Ancak, kararın gerekçesinin sanığın şeref ve haysiyetine dokunucu nitelikte olması halinde bu gerekçe yönünden itiraz başvurusu yapabileceğini kabul etmektedirler.⁴⁷¹

Şüpheli veya sanık için kanun yoluna başvuru hakkı, müdafî bulunan hallerde müdafiden ayrı olarak kendisine de bildirim yapılması gereken hallerde, kural olarak bildirimle başlayacaktır.⁴⁷² YCGK bir kararında ⁴⁷³ zorunlu müdafie yapılan işlemlerin

⁴⁷¹ YÜCE, İtiraz, s. 36; CENTEL/ZAFER, s. 903.

⁴⁷² YENİSEY/NUHOĞLU, s. 910.

⁴⁷³ “5271 sayılı CYY’nin zorunlu müdafiliğe, tebligata ve yasa yollarına başvuruya ilişkin hükümler, 1412 sayılı CYUY ’nin halen geçerliliğini koruyan temyize ilişkin hükümler ile 7201 sayılı Tebligat Yasası’nda yer alan hükümler birlikte değerlendirildiğinde; sanığa haber verilmeden zorunlu müdafî atanmasında, bu müdafinin sanığın bulunmadığı hallerde görev yapmasında ve tefhimin bu müdafie yapılmasında usulsüzlük bulunmadığı, başka bir deyişle olayımız açısından müdafie yapılan tefhimin geçerli olduğu, bu nedenle de müdafinin temyiz dilekçesinin süreden sonra olması itibarıyla, sanık açısından temyiz davası açma olanağının yitirildiği sonucuna varılabilir ise de; uyuşmazlık konusu, vazgeçilmez ve göz ardı edilemez nitelikteki savunma hakkı ve daha geniş anlamda da adil yargılanma hakkı ile ilgili olduğundan, çözümün savunma hakkına ilişkin düzenlemelerden yola çıkılarak aranması isabetli olacaktır... Kendisine zorunlu bir müdafî görevlendirileceğinin sanığa bildirilmediği ve sanığın bu konudaki iradesine değer verilmediği ya da başka bir ifadeyle sanığın bu konudaki iradesinin dosya kapsamından anlaşılamadığı durumlarda, hükmün müdafî yanında sanığın kendisine de tebliğinin, adil yargılanma

vekaletname olması halinde olduğu gibi geçerli olacağını ve sürelerin başlayacağını Tebligat Kanunu m. 11'e göre işlem yapılmasını, ancak sanığın bu zorunlu müdafî veya karardan haberinin olmadığı durumlarda kendisine de adil yargılanma hakkı kapsamında tebliğ yapılmasını ve öğrenme üzerine sanık tarafından verilen kanun yolu başvuru dilekçesinin kabulünün zorunlu olduğuna karar vermiştir.

İtiraz kanun yoluna başvuru esnasında, şüpheli veya sanık tutuklu bulunuyorsa zabıt kâtibine veya tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu hususta bir dilekçe vererek başvurabilir.⁴⁷⁴

hakkının bir gereği olduğu kabul edilmelidir...Bununla birlikte, kendisine zorunlu müdafî atanacağını sanığa bildirildiği ve sanığın da buna herhangi bir itirazının bulunmadığı durumlarda; zorunlu müdafî yapılan tefhim veya tebliğ işlemlerinin aynen vekaletnamen müdafîde olduğu gibi geçerli olacağı ve gerek tefhime, gerekse tebliğe bağlı olan sürelerin işlemeye başlayacağı hususunda duraksama yaşanmamaktadır. Dolayısıyla, böyle durumlarda Tebligat Yasası'nın 11. maddesi uyarınca işlem yapılması gerekeceğinden, tebligat asile değil, vekile (müdafî) yapılmalıdır. Sanığa mahkemenin istemi üzerine Baro tarafından görevlendirilen zorunlu müdafînin yüzüne karşı yapılmış olan tefhim, kendisine zorunlu müdafî atandığından haberdar edilmeyen sanık Bilge açısından hukuksal sonuç ifade etmediği gibi, temyiz süresini de başlatmayacağından; sanığın öğrenme üzerine verdiği 26.11.2009 ve 04.12.2009 tarihli temyiz iradesini içeren dilekçelerine istinaden temyiz davasının incelenmesi zorunluluğu bulunmaktadır.” YCGK, E. 2010/6-124, K. 2010/156, T. 22.6.2010 (Kazancı, E.T. 20.12.2022).

⁴⁷⁴ CMK m. 263: “2) Zabıt kâtibine başvuru hâlinde, kanun yollarına başvuru beyanı veya dilekçesi ilgili deftere kaydedildikten sonra bu hususları belirten bir tutanak

3. AVUKAT, ŞÜPHELİ VEYA SANIĞIN YASAL TEMSİLCİSİ VE EŞİ

Avukat ceza muhakemesinde, CMK m. 2/1-c uyarınca şüpheli veya sanığın savunmasını yapması durumunda, *müdafi*; m. 2/1-d uyarınca katılan, suçtan zarar gören veya malen sorumlu kişiyi temsil etmesi halinde, *vekil* sıfatını almaktadır.

Ceza Muhakemesi Kanunu madde 261’de avukatın kanun yoluna başvurma hakkı “*Avukat, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık arzusuna aykırı olmamak koşuluyla kanun yollarına başvurabilir.*” şeklinde düzenlenmiştir. Müdafinin itiraz başvurusunda bulunabilmesi, bu haktan açıkça yoksun bırakılmamış olmasına bağlıdır. Bu hususta ayrıca yetkilendirilmiş olmasına gerek yoktur. Müdafinin kanun yoluna başvuru hakkı yalnız şüpheli veya sanık lehine olabilir.⁴⁷⁵ Aksi görüş, kanun yoluna gitmek istediğini bildirmemiş şüpheli veya sanık için avukat aleyhe itiraz kanun yoluna başvurmuşsa, bu başvurunun hüküm ifade edeceğini belirtmektedir.⁴⁷⁶ Avukatın durum ve şartlar elverdiği müddetçe, müvekkil lehine hareket etmesi gerekir. Şüpheli

düzenlenerek tutuklu bulunan şüpheli veya sanığa bir örneği verilir. (3) Kurum müdürüne başvuru hâlinde ikinci fıkra hükmüne göre işlem yapılarak, tutanak ve dilekçe derhâl ilgili mahkemeye gönderilir. Zabıt kâtibi başvuruyu ilgili deftere kaydeder. (4) Zabıt kâtibi veya kurum müdürü tarafından ikinci fıkra hükmüne göre işlem yapıldığı zaman kanun yolları için bu Kanunda belirlenen süreler kesilmiş sayılır.”.

⁴⁷⁵ KUNTER/YENİSEY, s. 1011; CENTEL/ZAFER, s. 903; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 384; ÖZEN, s. 63; Yargıtay da bu yönde karar vermiştir. Bkz., YCGK, 02.04.1996, 10-60/71.

⁴⁷⁶ YÜCE, İtiraz, s. 25.

veya sanık kanun yoluna gitme yolunda bir iradeye sahip olmamış ya da bu iradeyi bir başvuruya dönüştürmek istememiş olabilir. Bu halde dahi avukatın yalnız lehe başvuru yapması gerekir. Ancak şüpheli veya sanık kanun yoluna başvurmama yönünde açık iradesini belirtmişse, avukat, açık arzuya aykırı olarak, zorunlu müdafilik hariç, kanun yolu başvurusunda bulunamaz (m. 266/3). Yani, sanık açık irade beyanıyla müdafinin kanun yoluna başvurma hakkını bertaraf edebilir.⁴⁷⁷

Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 261. maddesi, şüpheli veya sanığa yapılan bildirimin, avukata yapılmış sayılamayacağı ve tam tersi durumda avukata yapılan bildirimin de şüpheli veya sanığa bildirilmiş sayılamayacağından önem taşımaktadır.⁴⁷⁸ Çünkü, avukatın müdafî sıfatıyla kanun yoluna başvurabilmesi, “*şüpheli veya sanığın açık arzusuna aykırı olmamak*” şartına bağlanmıştır. Avukatın kanun yoluna başvuru hakkı, sanık veya mağdurun iradesine bağımlı yetkidir.⁴⁷⁹

Peki, şüpheli veya sanığa bildirim yapılmadan, yokluğunda yalnız avukata tebliğ veya tefhim edilmiş karar üzerine, müdafî/avukat da o kişiye kararı bildirmeksizin kanun yoluna başvurmuş ise ve bu başvuru kişinin isteği dışında olmuşsa ne olacaktır? İşte kanun koyucu, bu durumu önlemek amacıyla avukatın başvuru hakkını kullanmasını sanığın açık arzusuna aykırı olmamak koşuluyla sınırlamıştır. Vekil ile temsil her zaman söz konusu olmamakla birlikte, tayin edilmişse (*zorunlu veya ihtiyari*)

⁴⁷⁷ ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 675; CENTEL/ZAFER, s. 241.

⁴⁷⁸ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 85; **KESKİN, Serap**: “*Ceza Muhakemesinde Müdafie Yapılan Tebligat Sanığa Yapılmış Sayılır Mı?*” ,İHFM, C. LV, S. 3, Y. 1997, ss. 355-362, s. 360.

⁴⁷⁹ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 384; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 675; CENTEL/ZAFER, s. 903.

Tebliğat Kanunu 11. maddesindeki “*vekil vasıtasıyla takip edilen işlerde tebligat, vekile yapılır*” hükmü göz önüne alınacaktır. Ancak, aynı madde ile CMK’nun “*kararların sanıklara tebliğ edilmelerine ilişkin hükümleri*” saklı tutulmuştur. Sanığın kanun yoluna başvuru iradesini ortaya koyabilmesi için, kararı öğrenmesi şarttır. Buna göre yokluğunda verilen kararların, avukatına tebliğ/tefhim edilse dahi kararın cezanın sorumlusu olan şüpheli veya sanığa da tebliği hukuken zorunlu ve gereklidir.⁴⁸⁰ Ancak bu halde, avukatın yaptığı işlemin de açık arzu ile bağdaşıp bağdaşmadığı ortaya konulabilecektir. Aksi halde, hüküm kesinleşmeyecektir.⁴⁸¹ Nitekim bu durum, Tebligat kanunu her ne kadar genel kanun niteliği taşısa da CMK özel kanun niteliğinde olup, hükümleri saklı tutulduğundan 11. maddeye aykırılık oluşturmayacaktır. Yargıtay da kendisine zorunlu müdafî atandığından dahi haberi olmayan sanığın, zorunlu müdafîye tefhimle kararın açıklanması halinde kanun yoluna başvuru süresini geçirdiğinden bahsedilemeyeceği ve gerekçeli kararın sanığa da tebliğ edilmesini aramaktadır.⁴⁸²

⁴⁸⁰ CENTEL/ZAFER, s. 240; KESKİN, s. 362.

⁴⁸¹ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s. 85-86.

⁴⁸² “*Kendisine zorunlu müdafî atandığından haberdar olan sanık buna ses çıkarmazsa, zorunlu müdafîin yapmış olduğu ve kendisinin açıkça karşı çıkmadığı tüm tasarrufların sonuçlarına katlanmak zorundadır. Kendisine zorunlu müdafî atandığından sanığın haberdar edilmediği durumlarda ise; zorunlu müdafî yapılmış bulunan tefhim ve tebliğ kendisine bağlanan hukuki sonuçları doğurmaz. Bu durumda, velev ki zorunlu müdafî sanığın lehine gibi görünen bazı işlemleri yapmış olsa -örneğin temyiz dilekçesi vermiş olsa- dahi, hükmün sanığın kendisine de tebliğ edilmesi ve kendisine yapılan tebliğ üzerine sanık tarafından temyiz dilekçesi verilmesi halinde, temyiz davasının kabul*

Ceza Muhakemesi Kanunu 266. maddesine göre “150. maddenin ikinci fıkrası uyarınca, kendisine müdafî atanan şüpheli veya sanıklar yararına kanun yoluna başvurulduğunda veya başvuru kanun yolundan vazgeçildiğinde şüpheli veya sanık ile müdafî iradesi çelişirse; müdafîin iradesi geçerli” sayılacaktır. Kanun koyucu burada şüpheli ve sanığın kendisine karşı koruma amacı içerisindedir. Çünkü, iddia makamı hukuk bilgisine sahip iken, sanık değildir. Ayrıca zorunlu müdafilik kurumunun amacı ile birlik içerisinde sanığın savunma hakkının da hukuk bilen kimsece korunması ve silahların eşitliği ilkesinin sağlanması hedeflenmiştir.⁴⁸³ Yani, şüpheli veya sanığın; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malûl veya sağır ve dilsiz olması halinde atanan “zorunlu müdafî”, onun hukuki menfaatini koruma gayesiyle “şüpheli veya sanığın iradesine aykırı olarak” lehe kanun yoluna başvurusu yapabilecektir.^{484 485} Sanığın kanun yoluna başvuru iradesini ortaya koyabilmesi

edilmesi gerekir. Somut olayda; zorunlu müdafinin yüzüne karşı yapılmış olan tefhim, kendisine zorunlu müdafî atandığından haberdar edilmeyen sanık Cuma Avkıran açısından hukuki sonuç doğurmayacağından, temyiz süresini de başlatmaz. Bu nedenle, temyiz davasının sanık müdafinin temyiz isteminin süresinden sonra olduğundan bahisle reddi yerine, gerekçeli kararın sanığın kendisine de tebliği gerekmektedir.”, YCGK, E. 2008/9-7, K. 2008/56, T. 18.3.2008 (Kazancı, E.T. 20.10.2022).

⁴⁸³ ÖZEN, s. 61; HAKERİ/ ÜNVER, s. 741.

⁴⁸⁴ CENTEL/ZAFER, tüm zorunlu müdafilik hallerinde müdafîin sanık iradesinden bağımsız olarak kanun yolu başvurusunda bulunabilmesinin kanun ve adalet yararına savunma yapma açısından önemli ve gerekli olduğunu belirtmektedir. Bkz. CENTEL/ZAFER, s. 903.

⁴⁸⁵ Avukatın kanun yoluna başvuru hakkı, bağımlı bir yetki olduğundan aynı doğrultuda kanun yolu başvuru iradesi gösterilirse; avukat bu başvurudan kaçınamaz, yapmak

Yargıtay, kanun yoluna başvurma için avukatın tayin edilmiş veya zorunlu müdafî sıfatını taşımasını aramış; bu niteliği taşımayan avukatın yaptığı başvuruyu kanun yoluna başvuru hak ve yetkisi olmadığından değerlendirilmemesine karar vermiştir.⁴⁸⁶

zorundadır; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 384; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 675; CENTEL/ZAFER, s. 903.

⁴⁸⁶ “Sanık hakkında hırsızlık, iş yeri dokunulmazlığının ihlâli ve mala zarar verme suçlarından açılan kamu davasında yapılan yargılama sırasında sanığın, savunmasını yapmak üzere 29.12.2008 tarihli özel vekâletname ile avukat ...'ı kendisine müdafî tayin ettiği, adı geçen avukatın, oturumlara sanık müdafî sıfatıyla katıldığı, sanığın 24.02.2009 tarihli oturumda avukatını azlettiğini ve duruşmaları kendisinin takip edeceğini beyan ettiği olayda; sanığın, çocuk, kendini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz olmadığı gibi yargılamaya konu suçların zorunlu müdafî atanmasını gerektirir suçlardan da olmadığı dikkate alındığında sanık tarafından azledilen avukat ...'ın sanık müdafî sıfatını kaybetmesi sebebiyle hükmü temyize hak ve yetkisinin bulunmadığının kabulü gerekmektedir. Bu itibarla, temyize hak ve yetkisi bulunmayan avukat ...'ın temyiz isteminin reddine karar verilmeli ve sanığın temyiz talebi ile sınırlı olarak temyiz incelemesi yapılmalıdır.” YCGK, E. 2014/6-519, K. 2018/132, T. 3.4.2018 (Kazancı, E.T. 20.10.2022); “Sanığın soruşturma evresindeki ifadesine katılıp, sorgusu sırasında da bulunmak suretiyle baro tarafından görevlendirildiği anlaşılan avukatın, yargılama aşamasında hiçbir duruşmaya katılmaması, sanık adına vekaletnamesinin ya da baro tarafından görevlendirme yazısının bulunmaması, sanığın savunması sırasında avukat istemediğini belirtmesi ve zorunlu müdafîliği gerektiren bir hususun olmaması gözetildiğinde, yukarıda belirtilen yönetmelik hükmü uyarınca, iddianamenin tanzim edilmesiyle görevinin sona erdiği, dolayısıyla sanık adına ilgili

Avukatın müdafî veya vekil sıfatıyla itiraz kanun yoluna başvurusu için her şeyden önce usulen tam ve uygun şekilde vekillik sıfatını kazanmış ve taşıyor olması gereklidir. Kanun yoluna başvurudan müdafîin vazgeçebilmesi, kanun yoluna başvurma için vekaletnamede özel yetki aranmamasına karşılık, vekâletnamede bu hususta özel yetkili olması şartına bağlıdır. ⁴⁸⁷ Uygulamada, müdafîin gerekçeli karar yazılana kadar süre tutum dilekçesi ile itiraz ettiğini belirtmesine rağmen, kararın kendisine tebliğ

mahkumiyet hükmünü temyiz etme hak ve yetkisinin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Buna rağmen Dairemizce, ilgili avukatın hükümden sonra vermiş olduğu 20.11.2007 tarihli dilekçesi, temyiz başvurusu olarak nitelendirilmiş, onama kararı da bu başvuru dikkate alınarak verilmiş, sanığın hükümden sonra haberdar olduğu kararla ilgili olarak, Yargıtay'a gönderilmek üzere ceza infaz kurumundan sunmuş olduğu 24.03.2008 ve 30.06.2008 tarihli dilekçeleri ise temyiz başvurusu olarak değerlendirilmemiştir.” 4 CD, E. 2019/1307, K. 2019/6851, T. 15.4.2019 (Kazancı, E.T. 20.10.2022).

⁴⁸⁷ “Sanığın yanında onu savunan, bu görevi mahkemece de kabul edilmiş olan ve 137’nci maddeye göre avukat veya dava vekilliği niteliği bulunan müdafî, artık sanığın savunmasını tümü ile üzerine almıştır. Savunduğu sanık aleyhine verilen bir hüküm için kanun yoluna başvurusu da savunmanın gereği ve devamıdır. Ayrıca vekaletname aranmasına yasal neden yoktur. Sanığın müdafîini azlettiğine ya da müdafîin yaptığı temyize katılmadığına ilişkin açıklanmış bir beyanı dosyada yoksa müdafîin temyizi geçerlidir, temyiz incelemesi yapılır.” YİBK, E. 1975/7, K. 1975/9, T. 20.10.1975; CENTEL/ZAFER, s. 904; ÖZEN, s. 64.

edilmeksizin, yani savunmaya dahil edilmeden incelemenin tamamlanmış olması, bozma sebebi sayılmıştır. ⁴⁸⁸

⁴⁸⁸ “CMK'nın 270 ve 271. Maddelerine göre, itiraz incelemesi kural olarak duruşmasız ve dosya üzerinden yapılacak, merci gerekli görürse Cumhuriyet savcısı, müdafî veya vekili de dinleyebilecektir. Bunun anında merci, yazı ile cevap verebilmesi için itiraz istemini Cumhuriyet savcısı ve karşı tarafa bildirebilecek, kendisi de inceleme ve araştırma yapabileceği gibi gerekli gördüğünde bunların yapılması konusunda emir de verebilecektir. İnceleme konusu somut olayda; Büyükçekmece 1. Çocuk Mahkemesi'nin 10/01/2019 tarihli ve 2018/64 Esas - 2019/13 Karar sayılı kararında, suça sürüklenen çocuk ...'In hırsızlık suçundan mahkumiyetine ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına, suça sürüklenen çocuk ve müdafinin yüzüne karşı karar verilmesi üzerine, suça sürüklenen çocuk müdafinin itiraz süresi içerisinde itiraz mahiyetinde 14/01/2019 havale tarihli itiraz/süre tutum dilekçesi sunması ve bu dilekçeyle gerekçeli kararın kendisine tebliğini istediği anlaşılmaktadır. Mahkeme kararları, Anayasanın 141. ve CMK'nın 34, 223 ve 230. maddelerine göre gerekçeli olacaktır. Öyle ki, hukuki bir yaptırıma maruz kalan tarafın bu yaptırımın neden uygulandığını ancak yaptırım gerekçesinden anlayabilecek ve buna göre de karşı argümanlarını itiraz, istinaf ve/veya temyiz dilekçeleri ile bildirebilecektir. Yukarıda da belirtildiği üzere hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı itiraz süresi kanunda 7 gün olarak düzenlenmiştir. Hükmün verildiği tarihten, gerekçeli kararın yazıldığı tarihe kadar kuvvetle muhtemel olarak bu sürenin kaçırılma ihtimaline binaen ilgisinin bu karara karşı kanun yoluna başvuracağını mahkemeye bildirmesi ile süresini muhafaza edeceği, gerekçeli kararın tebliğinden sonra da vaki başvurusunun ayrıntısı ve izahı niteliğindeki dilekçesini sunabileceği yargı içtihatlarıyla benimsenmiştir. SONUÇ : Buna göre; suça

Şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi ve eşi, şüpheli veya sanık için başvuru yolu açık olan kanun yollarına, süresi içinde kendi iradeleriyle başvurabilirler. Şüphelinin veya sanığın bizzat başvurusuna ilişkin hükümler, eş ve temsilcinin yapacağı başvuru ve onu izleyen işlemler için de geçerliliğini koruyacaktır (m. 262). Şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi veya eşinin, “yalnız lehe başvuru” yapabileceği kabul edilmelidir.⁴⁸⁹ Eş kelimesinden Medeni Kanun’a göre yapılan evlilikten doğan eş anlaşılmalı, haklarında ayrılık kararı verilenler halen eş sayılacağından; bu kimselerin itiraz kanun yoluna başvurması halinde başvuru geçerli olmalıdır.⁴⁹⁰ Kanun maddesinde yalnız eş olan kişiden bahsedildiği için, şüpheli veya sanığın diğer yakınları ve mirasçılarının kanun

sürüklenen çocuk müdafinin süresinde karara itiraz etmesi üzerine, gerekçeli kararın tebliğinden ve verildiyse ayrıntılı itiraz dilekçesinin eklenmesinden sonra itirazın incelenmek ve bir sonuca bağlanmak üzere merciine gönderilmesi gerekirken, suça sürüklenen çocuk müdafine gerekçeli karar tebliğ edilmeden dosya kendisine gönderilen itiraz merciince belirtilen eksikliğin ikmali için dosyanın mahkemesine iade edilmesi, eksiklik giderildikten sonra karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, suça sürüklenen çocuk müdafinin itiraz gerekçelerini sunması beklenmeden yazılı şekilde itirazın reddine karar verilmesi nedeniyle kanun yararına bozma istemi yerinde görüldüğünden, (BAKIRKÖY) 1. Çocuk Ağır Ceza Mahkemesinden kesin olarak verilen 29.01.2019 tarihli ve 2019/132 D.İş sayılı kararın 5271 Sayılı CMK'nın 309. maddesinin 4. fıkrasının (a) bendi uyarınca BOZULMASINA, sonraki işlemlerin itiraz merciince yerine getirilmesine, 24.06.2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.” 2 CD, E. 2019/9147, K. 2019/11230, T. 24.6.2019 (Kazancı, E.T. 2.10.2022).

⁴⁸⁹ KUNTER/YENİSEY, s. 1011; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 672; CENTEL/ZAFER, s. 905; ÖZEN, s. 51.

⁴⁹⁰ ÖZEN, s. 49.

yoluna başvurma hakkı yoktur. Karar kesinleşmeden şüpheli veya sanık ölürse, eşin “suçsuzluk karinesi” kapsamında itiraz (*kanun yolu*) başvurusu yapması mümkün olacaktır.⁴⁹¹

4. KATILAN

Ceza Muhakemesi Kanunu “Tanımlar” başlıklı 2. maddesinde “suçtan zarar gören” yahut “katılan” kavramına yer verilmemiştir.⁴⁹² 237. maddede ise “mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanların, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında ancak hüküm verilinceye kadar şikâyetçi olduklarını bildirerek, kamu davasına katılabilecekleri” gösterilmiştir. 234. maddenin 6. fıkrasına göre “davaya katılmış olma koşuluyla, davayı sonuçlandıran kararlara karşı” kanun yollarına başvurma imkânı “mağdur ile şikâyetçinin hakları” arasında sayılmıştır.⁴⁹³ Ancak katılma talebinin her zaman yapılması mümkün değildir. Kanun yolu muhakemesinde, kural olarak “davaya katılma isteğinde” bulunulamaz.

⁴⁹¹ ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 674.

⁴⁹² CMK m. 237: “Mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar şikâyetçi olduklarını bildirerek kamu davasına katılabilirler. Kanun yolu muhakemesinde davaya katılma isteğinde bulunulamaz. Ancak, ilk derece mahkemesinde ileri sürülüp reddolunan veya karara bağlanmayan katılma istekleri, kanun yolu başvurusunda açıkça belirtilmişse incelenip karara bağlanır.”.

⁴⁹³ YCGK, E. 2020/369, K. 2021/244, T. 2.6.2021 (Lexpera, E.T. 20.3.2023).

Ancak, kanun yolu başvurusunda açıkça belirtilmişse, “*ilk derece mahkemesinde ileri sürülüp reddolunan veya karara bağlanmayan katılma istekleri*” incelenip karara bağlanacaktır.

Ceza Muhakemesi Kanunu 260. maddesine göre, katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır. Buna göre, zarar gördüğü suç hakkında yargılama yapıldığını bilen, bilmesine rağmen davaya katılma talebinde bulunmayan veya bu hususta sessiz kalan kişinin kanun yolu aşamasında katılma talebinde bulunarak başvuru yapması mümkün değildir. Eğer ki bu hakka sahip olabilmek için duruşma evresinde yargılamadan haberi olmamışsa, katılma talebi ile kanun yolu başvurusu yapması mümkündür.⁴⁹⁴

⁴⁹⁴ “ *MK'nın 173/1. maddesine göre, kovuşturmaya yer olmadığına dair karara karşı, suçtan zarar gören sıfatı taşıyanların itiraz yoluna başvurma haklarının bulunması karşısında; soruşturma konusu eylemler nedeniyle bu sıfatı taşıyabilecek olan Muğla Belediye Başkanlığı ile ihaleye fesat karıştırma suçu yönünden vasıf değişikliği ihtimaline binaen, 3628 sayılı Kanunun 18. maddesi uyarınca Maliye Hazinesine, Muğla Cumhuriyet Başsavcılığınca verilen 10/06/2013 tarihli ve 2012/127 soruşturma, 2013/1493 sayılı kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın tebliğ edilmediği ve bu aşamada söz konusu kararın kesinleşmemiş olması nedeniyle kanun yararına bozma isteğinde bulunulamayacağı anlaşıldığından, Fethiye Ağır Ceza Mahkemesinin 26/07/2013 tarihli ve 2013/1137 Değişik İş sayılı kararına yönelik kanun yararına bozma isteminin REDDİNE*”, 5 CD, E. 2015/4201, K. 2015/17262, T. 11.12.2015 (Lexpera, E.T. 20.3.2023); GÜNGÖR, İstinaf, s. 50.

Katılan sıfatını almamış yahut sıfatın değişmesi halinde davaya katılma hakkı olmayan tarafından yapılan itiraz başvurusunun kabulü, bozma sebebi sayılmaktadır.⁴⁹⁵ Yargıtay, bir kararında, “Gümrük İdaresi” adına Hazine vekilinin söz konusu HAGB kararına itiraz hakkının bulunmadığını belirterek, “24/12/2017 tarih ve 30280 Sayılı Resmî Gazete’ de yayımlanarak yürürlüğe giren 696 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname” ile kaldırılan “Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu” yerine müdahil kurum olarak kabul edilen “Tarım ve Orman Bakanlığı” na kararın tebliğ edilip, bu sonuca göre işlem yapılmasını kabul etmiştir.⁴⁹⁶

⁴⁹⁵ YCGK., E. 2014/28, K. 2014/537, T. 02.12.2014 (Lexpera, E.T. 20.3.2023); CENTEL/ZAFER, s. 906.

⁴⁹⁶ “Gelinen aşamada hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin gerekçeli kararın suçtan zarar görene tebliğ edilmesi gerekip gerekmediğine değinilmesinde fayda bulunmaktadır. CMK’nın 260. maddesinin birinci fıkrasında hâkim ve mahkeme kararlarına karşı katılan sıfatını almış olanlar için kanun yollarının açık olduğunun açıkça belirtilmiş olması ve aynı Kanun’un 231. maddesinin on ikinci fıkrası uyarınca itiraz kanun yoluna tabi olan hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının “hâkim ve mahkeme kararları” kapsamında kaldığında kuşku bulunmaması karşısında; sanık hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı katılanın ya da yargılama aşamasında haberdar edilmeyen suçtan zarar görene CMK’nın 260. maddesinden kaynaklanan itiraz hakkını kullanabilmesi için gerekçeli kararın tebliğ edilmesi gerekmektedir. Bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde; Gönen Cumhuriyet Başsavcılığınca sanık Ş. D. ve inceleme dışı sanık S. D. hakkında, 28.03.2011 tarihli ve 2011/104 Sayılı iddianame ile 08.03.2011 tarihinde yakalattıkları 596 paket bandrolsüz ve gümrük kaçağı sigara nedeniyle 5607

Sayıli Kanun'un 3/5 ile TCK'nın 53/1-2, 54/1 ve 58. maddeleri gereğince cezalandırılmaları istemiyle açılan kamu davasında yapılan yargılama neticesinde, Yerel Mahkemece 15.12.2011 tarih ve 157-274 sayı ile 5607 Sayılı Kanun'un 3/5 ile TCK'nın 52/2, 54/4 ve 62. maddeleri uyarınca sanığın 5 ay hapis ve 80 TL adli para cezasıyla cezalandırılmasına ve CMK'nın 231/5 maddesi gereğince hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği, Hazine vekilinin 16.12.2011 tarihli dilekçeyle anılan karara itiraz ettiği ve Yerel Mahkemece itiraz yerinde bulunmadığından dosyanın CMK'nın 268/3. maddesi uyarınca itiraz hususunun değerlendirilmesi için Bandırma Ağır Ceza Mahkemesine gönderildiği, itiraz mercisince 12.01.2012 tarih ve 2012/15 değişik iş sayılı kararla sanık hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının CMK'nın 231/6-c maddesindeki zarar bildirim şartının gerçekleşmediğinden bahisle kaldırılmasına karar verildiği, dosyanın Yerel Mahkemece yeniden esasa alınmasının ardından suç tarihi ve ele geçen eşyanın niteliği itibarıyla suçtan zarar gören Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumunun 06.02.2012 tarihli tebligat ile duruşmalardan haberdar edildiği ve 14.05.2012 tarihli oturumda anılan Kurumun dava ve duruşmalara katılan olarak kabulüne karar verildiği, yapılan yargılama sonucunda Yerel Mahkemece 03.12.2012 tarih ve 43-700 sayı ile sanığın 4733 Sayılı Kanun'un 8/4 ile TCK'nın 52/2 ve 62. maddeleri uyarınca 1 yıl 8 ay hapis ve 2.400 TL adli para cezasıyla cezalandırılmasına karar verildiği, bu hükmün sanık müdafisi tarafından temyiz edilmesi üzerine Özel Dairece suç tarihi ve ele geçen eşyanın niteliği itibarıyla sanığın eyleminin 4733 Sayılı Kanun'un 8/4. maddesi kapsamında kaldığı, suçtan zarar görenin Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu olduğu, Gümrük İdaresinin davaya katılma hakkının bulunmadığı, mahkemece katılmasına karar verilmesinin anılan Kuruma kanun yollarını kullanma hakkını vermeyeceği, bu nedenle sanık hakkında 15.12.2011

tarihinde verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına yönelik itiraz hakkı bulunmayan Gümrük İdaresinin başvurusu üzerine itiraz mercisince itirazın kabulüyle kararın kaldırılmasına karar verilmesinin mümkün olmadığı ve itiraz üzerine verilen karara dayanılarak sanık hakkında mahkûmiyet kararı verilemeyeceği isabetsizliğinden hükmün bozulmasına karar verildiği, Yerel Mahkemenin ise 25.05.2016 tarihli ve 378-643 Sayılı kararı ile Özel Daire bozma kararına direnerek bir önceki hüküm gibi sanığın mahkûmiyetine karar verdiği anlaşılan dosyada; Suç tarihi ve ele geçen eşyanın niteliği itibarıyla suçtan zarar gören ve davaya katılma hakkı bulunan Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumunun duruşmalardan haberdar edilmediği gibi 15.12.2011 tarihli hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının da kendisine tebliğ edilmediği, suçtan zarar görmeyen ve kamu davasına katılma hakkı bulunmayan Gümrük İdaresi adına Hazine vekilinin söz konusu hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz hakkının bulunmadığı, bozma kararında da ifade edildiği gibi 15.12.2011 tarihli hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının suçtan zarar gören Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumuna tebliğ edilerek sonucuna göre hareket edilmesinin gerektiği, ancak Yerel Mahkemece bozma kararına yanlış anlam verilerek Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumunun dava ve duruşmalardan haberdar edildiği ve yeni bir hüküm kurulduğu anlaşıldığından Bandırma Ağır Ceza Mahkemesince verilen 12.01.2012 tarih ve 2012/15 değişik iş sayılı itirazın kabulü kararının hukuki değerden yoksun olduğu kabul edilmelidir. Bu itibarla, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının 24.12.2017 tarih ve 30280 Sayılı Resmî Gazete 'de yayımlanarak yürürlüğe giren 696 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kaldırılan Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu yerine müdahil kurum olarak kabul edilen Tarım ve Orman Bakanlığına tebliğ edilip sonucuna göre işlem yapılmak üzere Yerel Mahkemeye gönderilmesine karar verilmelidir. SONUÇ : Açıklanan

5. ÜÇÜNCÜ KİŞİLER

Yargılama sürecinde verilen karardan etkilenen üçüncü kişilerin (tanık ve bilirkişi vb.) de itiraz kanun yoluna başvuru hakkı vardır.⁴⁹⁷ Örneğin, yasal bir neden olmamasına rağmen tanıklıktan veya yeminden çekinen tanık, hakkında verilen “*disiplin hapsi*” (m. 60/4) kararına itiraz edilebileceği gibi; zorla getirilen tanık ya da bilirkişinin ya da malına el konulan üçüncü kişilerin, yargılamanın birincil süjesi olmamasına rağmen, karara itiraz edilebilmesi mümkündür.⁴⁹⁸ Bu yönüyle itiraz kanun

nedenlerle; 1-) Gönen (Balıkesir) Asliye Ceza Mahkemesi'nin 25.05.2016 tarih ve 378-643 Sayılı direnme kararına konu mahkûmiyet hükmünün, 15.12.2011 tarih ve 157-274 Sayılı hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair kararın Tarım ve Orman Bakanlığına (TAPDK) tebliğ edilip sonucuna göre işlem yapılması hususunun gözetilmemesi isabetsizliğinden BOZULMASINA,” YCGK, E. 2019/7-40, K. 2021/611, T. 7.12.2021 (Kazancı, E.T. 2.11.2022)

⁴⁹⁷ EREM, bu başvuruyu “Üçüncü şahıslar dahi bu yola gidebilirler, yeter ki verilmiş olan kararlar bunların serbestilerini, mallarını yahut diğer haklarından birini doğrudan doğruya etkilemiş olsun.” şeklinde ifade etmiştir. EREM, s. 570; KUNTER/YENİSEY, s. 1011; ÖZEN, s. 71; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 384; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 694.

⁴⁹⁸ Burada söz konusu kararların ara karar olup, müsadere edilme kararına karşı kabul edilen kanun yolunun istinaf olduğu hususuna dikkat etmek gerekir. TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 384; KUNTER/YENİSEY, s. 1012.

yolu, başvuru hakkı olanlar bakımından istinaf ve temyizden daha geniş bir kapsama sahiptir.⁴⁹⁹

III. İTİRAZ KANUN YOLUNA BAŞVURUNUN ŞEKLİ VE SÜRESİ

Hâkim veya mahkeme kararına karşı itiraz, kanunun ayrıca hüküm koymadığı hâllerde Ceza Muhakemesi Kanunu 35. maddesine göre *ilgililerin kararı öğrendiği gündünden itibaren yedi gün içinde kararı veren mercie verilecek bir dilekçe veya tutanağa geçirilmek koşulu ile zabıt kâtibine beyanda bulunmak suretiyle* yapılır. Öğrenme tefhim ya da tebliğ ile başlayabilir. İlgilinin yüzüne tefhim edilen karar, kendisine açıklandığında öğrenilmiş sayılır. Koruma tedbirleri hariç, aleyhine kanun yoluna başvurulabilecek hâkim veya mahkeme kararları ise hazır bulunamayan ilgisine tebliğ olunur. Yani koruma tedbirlerine ilişkin kararlar, serbest olmayan kişiler ve tutuklular hariç ilgisine tebliğ olunmaz. Ancak, adli kontrole ilişkin hâkim veya mahkeme kararları olmasa da bu adli kontrol kararının içeriğine dair bilgilendirilme ilgisine DSHY m. 57'ye göre denetimli serbestlik müdürlükleri veya büroları tarafından gerçekleştirilecektir. Bu durumda “*öğrenme, denetimli serbestlik tebliğine dayanıyorsa*” itiraz süresi, bu tebliğle başlayacaktır.⁵⁰⁰

⁴⁹⁹ ERDEM/ ŞENTÜRK , s. 76.

⁵⁰⁰ DSHY m. 57’: “...Adli kontrol kararı kaydedildikten sonra, infaz işlemlerinin başlatılması için karar doğrudan vaka sorumlusuna gönderilir. Hakkında adli kontrol kararı verilen şüpheli veya sanığa gönderilen tebligatta; adli kontrol tedbirinin türü, tedbirin ne şekilde ve ne zaman yerine getirileceği, uyulması gereken kurallar, tedbire

Tutuklu bulunan şüpheli veya sanık, zabıt kâtibine veya tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu hususta bir dilekçe vererek kanun yollarına başvurabilir.

İtiraz başvurusu, resmi dil olan Türkçe kullanılarak yapılmak zorundadır. İtiraz başvurusu, hukuki veya fiili sebeplerle yapılabileceği gibi; yeni olay ve delillere dayanılarak da yapılabilir. Bu sebeple, itiraz gerekçeleri başvuruda açık ve net olarak gösterilmelidir. ⁵⁰¹

5271 sayılı CMK 268. madde ile itiraz için *“ilgilinin kararı öğrenmesinden itibaren başvuru için yedi günlük süre”* si olduğunu öngörerek, 1412 sayılı CUMK’ da yer verilen *“adi ve acele itiraz”* ayırımına son verilerek, tekdüzelik sağlanmıştır. Her ilgilinin kararı öğrenme zamanı ve kanun yoluna başvuru iradesinin varlığı farklı olabilir. Bu nedenle sanık, müdafî, katılan ve vekiline ayrı ayrı tebligat yapılması gereklidir. Yargıtay, mahkemede hüküm açıklanırken itiraz kanun yoluna başvurma süresinin başlangıcı hatalı bildirilmiş ise sanığa tebliğ yapılması gerektiğine karar vermiştir. Bu kararında, yani katılanın yüzüne karşı huzurda verilen HAGB kararına ilişkin kanun yolu bildiriminin, itiraz süresinin tefhimden ve tebliğden itibaren başlayacağı şeklinde belirtilmesi durumunda, *“gerekçeli kararın katılana tebliğ edilmesi gerekip gerekmediğini”*; Anayasa’nın *“Hak Arama Hürriyeti”* başlıklı 36. maddesi, *“Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması”* başlıklı 40. maddesi ile çözümlenmiştir. *“Herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu”*

uymamanın sonuçları ile adli kontrol tedbirinin gereklerinin derhal yerine getirilmesi gerektiği açıklanır...” .

⁵⁰¹ YÜCE, İtiraz, s. 493; KARAKEHYA, Yayımlanmamış Tez, s. 34.

ve “Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkesin, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkının bulunduğu” na dair AY hükümleri ile gerekçelendirdiği kararını yine “Kararların Gerekçeli Olması” başlıklı CMK m. 34/2 ile “Eski Hâle Getirme” başlıklı 40. maddesi hükümleri ile desteklemiş ve bu halde, sanığa tebliğin gerekli olduğu sonucuna varmıştır.⁵⁰²

Yedi günlük itiraz süresinin istisnası, KYOK’ a yapılacak itiraz için belirlenmiştir. KYOK için itiraz süresi CMK m. 173’e göre on beş gündür.⁵⁰³ Ayrıca 158/6 ve 171. maddelerin, 173. maddeye atıf yapmış olması dolayısıyla, Cumhuriyet savcısının soruşturmaya yer olmadığına dair kararı ve kamu davasının açılmasının

⁵⁰² “Yüzüne karşı verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına ilişkin kanun yolu bildirimi sırasında Yerel Mahkemece itiraz süresinin tefhimden ve tebliğden itibaren başlayacağını belirtmesi suretiyle yanıltılan katılana CMK’nın 260. maddesi uyarınca gerekçeli kararın tebliğ edilmemesi, bu anlamda sanık hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının kesinleştiğinden ve dolayısıyla denetim süresinin başladığından söz edilememesi hususları birlikte değerlendirildiğinde; sanık tarafından 21.02.2014 tarihinde işlenen kasten yaralama suçunun denetim süresi içerisinde işlendiğinden bahsedilemeyeceği ve bu nedenle hükmün açıklanmasına dair Yerel Mahkemece verilen 24.04.2014 tarihli kararın hukuki değerden yoksun olduğu kabul edilmelidir.” YCGK, E. 2018/4-186, K. 2021/342, T. 6.7.2021 (Kazancı, E.T. 2.11.2022).

⁵⁰³ CMK m. 173/1: “Cumhuriyet savcısının kararına itiraz” :“Suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren on beş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edebilir.”.

ertelenmesine karar vermesi halinde yine bu kararlarına karşı da itiraz süresinin on beş gün olduğunun kabulü gereklidir.^{504 505}

İtirazda, başvuru için öngörülen sürenin niteliği, hak düşürücü süre olmasıdır. Süresi içerisinde yapılmamış olan itiraz başvurusu usulen geçerli olmaz.⁵⁰⁶ Bu noktada Yargıtay da hukuka uygun olsa dahi süresinde yapılmayan başvurunun geçersiz olması gerektiğine karar vermiştir.⁵⁰⁷ İtiraz yoluna başvurma süresinin kişinin haklı neden ile

⁵⁰⁴ CMK m. 171/2: “Uzlaştırma ve ön ödeme kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, Cumhuriyet savcısı, üst sınırı üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süre ile ertelenmesine karar verebilir. Suçtan zarar gören veya şüpheli, bu karara 173’üncü madde hükümlerine göre itiraz edebilir.”.

⁵⁰⁵ Öğretide Yargıtay Ceza Daireleri’nce verilecek karara Cumhuriyet Başsavcısı’nın yapacağı itirazın 30 gün içerisinde yapılacağına ilişkin düzenlemeyi normda “*itiraz edilebilir*” ifadesine yer verilmesinden dolayı süre bakımından kısmi anlamda istisna kabul eden bir görüş olsa da (Bkz. ÖZEN, s. 124); bu durumun hali hazırda olağanüstü kanun yolu olarak ayrıca düzenlenmiş olması, olağan kanun yolu itirazdan gerek kararlar bakımından konusu gerek başvuru gerekse düzenleme yeri ve biçimi bakımından tamamıyla farklı bir denetim muhakemesi olması sebebiyle itiraz kanun yolunun yedi günlük başvuru süresine istisna bir düzenleme olduğu sonucuna varılması hatalı olacaktır.

⁵⁰⁶ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesi İşlemleri, s.100; YENİSEY/NUHOĞLU, s. 206; ÜNVER/HAKERİ, s. 737.

⁵⁰⁷ 10 CD, E. 2020/11191, K. 2022/11195, T. 3.11.2022 (Lexpera, E.T. 21.03.2023); “İnceleme konusu somut olayda; sanık hakkında açılan davanın basit yargılama

kaçırması veya kusursuz sayılması halinde eski hale getirme dilekçesi ile kanun yolu başvurusu yapması mümkündür.

Ceza Muhakemesi Kanunu 270. maddesi, silahların eşitliği ve çelişme ilkesi bakımından önem arz etmektedir. Nitekim, madde itiraz başvurusu karşı tarafa “*bildirebilir*” şeklinde düzenlenmiş olmakla, hukuki menfaati zarar görebilecek olan

usulüne göre yürütüldüğü ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilip itiraz yolunun açık olduğunun belirtildiği, sanığın bu karara karşı 24/11/2020 tarihinde itiraz ettiği, sanığın itirazı üzerine hükmü veren mahkeme tarafından verilen kararın hukuka ve yasaya uygun olduğu ve değiştirilmesine yer olmadığı kanaati ile dosyanın itiraz merciine gönderildiği, kararına itiraz edilen mahkemece öncelikle başvurunun süre ve yetki yönünden değerlendirmesi yapılarak itirazın, süresinde yapılmadığının değerlendirilmesi halinde CMK'nın 252/6 ve 268. maddenin ikinci fıkrası uyarınca itirazı incelemeye yetkili olan mercie göndermesi gerektiğinden; somut olayda her ne kadar Ankara 3. Asliye Ceza Mahkemesi'nce esas yönünden kararın hukuka uygun olduğunu belirterek dosya itiraz merciine gönderilmiş ise de; sanık ...'ın yokluğunda verilen 02/09/2020 tarihli gerekçeli kararın 11/11/2020 tarihinde usule uygun şekilde tebliğ edildiği, sanığın 24/11/2020 tarihli itiraz dilekçesinin 7 günlük yasal süre geçtikten sonra sunulduğu anlaşılmakla; dosyanın itiraz üzerine merciine gönderilmesi kararının sonuç itibari ile doğru olduğu ve itiraz merciince itirazın süre yönünden reddine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden kabulüne karar verilmesi hukuka aykırı bulunmuştur. SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle, ... Sanık hakkında, Ankara 35.Ağır Ceza Mahkemesi'nin 06/01/2021 tarihli ve 2020/177 değişik iş sayılı kararının, 5271 Sayılı CMK'nın 309. maddesi uyarınca BOZULMASINA,” 4 CD, E. 2021/22914, K. 2021/20646, T. 29.6.2021 (Kazancı, E.T. 2.11.2022).

kişiy e yapılacak bildirimin merciin takdirine bırakıldığı görölmektedir. Halbuki bu bildirimin hak ihlaline sebebiyet vermemek amacıyla tüm ilgililere yapılması gerekir.

508

Geçerli bir itiraz başvurusu, süresi içerisinde kararın hukuka aykırı olduğu iddiasını belirten bir irade beyanıdır. İradenin ortaya konması başvuru hakkının kullanımı için yeterlidir. Uygulamada, yargılamanın o esnada hazır bulunmakta olan ilgililere hükmün yalnızca kısa karar şeklinde açıklanması ile sonlandırıldığı, gerekçeli kararın mahkemece daha sonrasında yazılmak üzere esasın görölm esi işleminin bitirilmesi hali yerleşmiştir. Bu durumda ilgili, kanun yoluna başvuru süresini kaçırmamak amacıyla kanun yolu başvurusu yaptığı bir dilekçe vermekle; gerekçeli kararın kendisine tebliğ edilinceye kadar kanun yoluna başvuru süresini korumayı amaçlamakta, ne gerekçe ile bu kararın verildiğini o esnada bilmesi mümkün olmadığından ve gerekçede de hukuka aykırı veya hatalı bir durum söz konusu olabileceğinden, ayrıntılı başvuru nedenlerini de bilahare sunabilmek ve gerekçeli karardaki hususlara bu şekilde cevap verebilmek amacıyla kanun yoluna başvuru hakkını kullanma iradesini açıklamış olmaktadır. Bu amaçla verilen dilekçeler uygulamada “*süre tutum*” olarak adlandırılmaktadır. Öğretide hak düşürücü süreleri durdurmanın mümkün olmadığı ve süre tutumu konulu dilekçelerin bir geçerliliğinin bulunmadığı hakkında bir görüş ⁵⁰⁹ bulunmakla birlikte, Yargıtay’ın bazı kararlarında bu dilekçelere değ er atfettiğı görölmektedir. ⁵¹⁰ Hüküm gerekçesiyle birlikte

⁵⁰⁸ TANER, s. 546 - 547.

⁵⁰⁹ GÜNGÖR, İstina f, s. 66.

⁵¹⁰ “*Resmî belgede sahtecilik suçundan sanık’un, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 204/1 ve 62. maddeleri gereğince 1 yıl 8 ay hapis cezası ile*

cezalandırılmasına, 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231/5. maddesi uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair 2. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 02/06/2015 tarihli ve 2014/676 esas, 2015/503 Sayılı kararın kesinleşmesini müteakip, sanık müdafinin süre tutum dilekçesi verilmesine karşın kararın tebliğ edilmediği, kararın sanık yönünden itiraz edilmeden kesinleştiği yönünde düzenlenen kesinleşme şerhinin iptali ile itiraz haklarının verilmesi talebinde bulunması üzerine, bahse konu kararının merciince itirazın reddine karar verilerek kesinleştiği gerekçesiyle talebin reddine dair aynı Mahkemenin 28/09/2015 tarihli ek kararına vaki itirazın reddine dair mercii 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 08/10/2015 tarihli ve 2015/1772 değişik iş sayılı kararını kapsayan dosyanın incelenmesinde; Dosya kapsamına göre, ... 2. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 02/06/2015 tarihli kararına diğer sanık müdafinin itirazı üzerine mercii 1. Ağır Ceza Mahkemesince 02/07/2015 tarihli karar ile itirazın reddine dair karar verildiği, sanık müdafinin yüzüne karşı verilen karara sanık müdafii tarafından 02/06/2015 tarihinde süre tutum dilekçesi verilmiş olduğu ancak kararın adı geçene tebliğ edilmediği nazara alındığında, sanık müdafii tarafından süresinde itiraz edildiği halde itirazın değerlendirilmediği cihetle yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmediğinden bahisle 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. maddesi uyarınca, anılan kararın bozulması istenilmiş olmakla, Dairemize gönderilen dosya incelenerek gereği görüldü. KARAR : İncelenen dosya içeriğine göre; kanun yararına bozma istemine atfen düzenlenen ihbarname içeriği yerinde görüldüğünden, 2. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 28.09.2015 gün ve 2014/676 Esas, 2015/503 Sayılı ek kararına vaki itirazın reddine dair mercii 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 08.10.2015 gün ve 2015/1772 değişik iş sayılı kararının CMK'nun 309. maddesi uyarınca BOZULMASINA, müteakip işlemlerin mahallinde yerine getirilmesine, dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına İADESİNE, 01.03.2016

açıklanmamışsa da ilgilinin kanun yoluna başvuru süresini kaçırmamak amacıyla bu iradesini açıklayan dilekçesini vermesi gereklidir. Ancak, gerekçeye ilişkin de itiraz nedenlerinin olması mümkündür. Gerekçeli karar kendisine tebliğ edilmeksizin ve bu gerekçeden haberi olmayan ilgiliye cevap sunma hakkı tanınmaksızın itiraz incelemesine başlandığı görülmektedir. Bu durumda, kişinin kanun yoluna başvuru hakkını ve hak arama hürriyetini gereği gibi kullandığından bahsedilemeyecektir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de, argümanlarını ileri sürebilmesi adına gerekçesini bilmediği bir hükme karşı, kanun yoluna başvuru süresi tefhimle başlayan başvurunun gerekçeli karar tebliğ edilmeksizin yapılan incelemesinde, “AY’nın 36. maddesi ile güvence altına alınan gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmadığına”, suç isnadı altındaki kişiye “savunma hakkının şeklen değil gerçek anlamda sağlanması gerekliliğine, bu güvencenin adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğine dâhil ve bu hakkın doğal sonucu olduğuna, gerekçeli karar tebliğ edilmeksizin yapılan itiraz incelemesinin netice olarak Anayasa’nın 36. maddesi ile güvence altına alınmış olan ‘hak arama hürriyetinin’ ihlali olduğu” sonucuna varmıştır.⁵¹¹

tarihinde oybirliğiyle karar verildi.” 21 CD, E. 2016/474, K. 2016/1865, T. 01.03.2016 (Kazancı, E.T. 20.12.2022).

⁵¹¹ Metin Duran Başvurusu, Başvuru Numarası: 2018/33546, T. 28.1.2021, § 22- 29; Benzer yönde, Ufuk Rifat Çobanoğlu, Başvuru Numarası: 2014/6971, T. 1.2.2017, § 37; İbrahim Kaya, Başvuru Numarası: 2017/29474, T. 28/1/2020, § 33 (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/33546>).

IV.İTİRAZIN İNCELENMESİ USULÜ

1. İTİRAZI İNCELEMESİ YETKİLİ MERCİLER

Hukuk devleti ilkesinin bir gereği ve kanun yolunun ruhuna uygun olan, hâkim ya da mahkemenin verdiği kararda bir hukuka aykırılık olduğundan bahisle yapılan başvurunun başkaca bir merci tarafından incelenmesidir. İki dereceli yargılama, adil yargılama ilkesinin gereğidir. AİHS ’nin “7 Numaralı Protokolü” nün 2. maddesine göre “*Bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkûm edilen her kişi, mahkûmiyet ya da ceza hükmünü daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceletme hakkını haiz olacaktır.*”. Yine Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’nin 14. “*Adil Yargılanma Hakkı*” başlıklı maddesi 5.fıkrasında yer alan “*Bir suçtan hüküm giyen herkes, mahkûmiyet ve cezanın yasalara uygun olarak daha yüksek bir yargı organınca yeniden incelenmesi hakkına sahip olacaktır.*” ifadeleriyle her iki sözleşmenin de iki dereceli yargılamayı benimsemiş olduğu görülmektedir. Kanun yolunun, hukuka aykırı veya hatalı bir kararın denetim muhakemesi olduğu başlangıç noktası olarak alındığında; inceleme yetkisinin yatay düzlem yerine dikey düzlemdeki bir üst merci tarafından kullanıldığı takdirde hukuki koruma ve güvenirlik duygusuna ulaşılabacağı açıktır.

5235 s. Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun’a göre adli yargı ilk derece mahkemeleri “*hukuk ve ceza mahkemeleri*”; ikinci derece mahkemeleri ise “*bölge adliye mahkemeleri*” dir. Buna göre istinaf ve temyiz kanun yollarının iki dereceli yargılamalar olduğunda şüphe söz konusu olmamaktadır. Ancak itiraz kanun yolu bakımından iki

dereceli yargılamanın var olup olmadığı, açıklığa kavuşturulması gereken bir konudur. Yukarıda bahsi geçen ve taraf olunan sözleşmelere göre itiraz kanun yolunda da iki dereceli yargılama olması gerekliliği devam etmektedir.⁵¹² Ancak Ceza Muhakemesi Kanunu' na göre itiraz incelemesi için başvurulduğunda, verilen kararın yatay düzlemde değerlendirilmesi söz konusudur.

İtiraz kanun yolu, aktarma etkisine haizdir.⁵¹³ Ancak, itiraz kanunda aktarma etkisi mutlak değildir. İtirazı, diğer kanun yollarından farklı özelliği, aktarma etkisinin dışına çıkılarak, mahkemeye itirazı yerinde görmesi halinde kararını düzeltme imkanının tanınmış olmasıdır. Kanun koyucu CMK m. 268/2 *“Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse en çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir.”* düzenlemesiyle, itiraz kanun yolu açısından istisna getirerek, mahkemenin kendi kararını itiraz başvurusu üzerine inceleyip düzeltebileceğine hükmetmiştir. Böylelikle mahkemeye, itirazı yerinde görürse (*başvuru üzerine ikinci incelemesinde*) hukuka aykırılık içeren ya da hata ile vermiş olduğu bir kararı ıslah yoluyla düzeltebilme imkânı verilmiştir.

Mahkeme, kararına karşı itiraz başvurusunu yerinde görmez ise itirazı, m. 268/3'te gösterilen *“incelemeye yetkili mercie”*, *“üç gün”* içinde gönderecektir. Uygulamada itiraz kanun yoluna ilişkin yaşanan sıkıntılardan biri iş yoğunluğu sebebiyle bu üç günlük süreler uyulamamasıdır. Mahkemelerin iş yükü ve sair sebeplerle itirazın yetkili mercie üç gün geçtikten sonra da göndermesi hali söz konusu olmaktadır. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 268/2-son cümlesinde belirtilen üç günlük gönderme süresi, düzenleyici süredir. Yetkili mercie gönderme işlemi süre geçtikten

⁵¹² UĞURLUBAY AYGÖRMEZ, s. 4024.

⁵¹³ CENTEL/ZAFER, s. 916; YÜCE, Kanun Yolları, s. 58.

sonra dahi yapılsa, geçerlidir. Gönderme işlemi hüküm ifade edecek ve yetkili merci itiraz başvurusunu incelemeye başlayacaktır. ⁵¹⁴ CMK'nun m.268/3, kararı veren mahkemenin görevini esas alarak, itirazı incelemeye yetkili mercileri sayma yoluyla göstermektedir. Buna göre;

Sulh ceza hâkimliği kararlarına yapılan itirazların incelenmesi, o yerde birden fazla sulh ceza hâkimliğinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen hâkimliğe; son numaralı hâkimlik için bir numaralı hâkimliğe; ağır ceza mahkemesinin bulunmadığı yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine; ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, en yakın ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine aittir. ^{515 516}

⁵¹⁴ OKUYUCU ERGÜN, Ceza Muhakemesinde İşlemler, s. 102; ÖZEN, s. 129; AYDIN, s. 68; KARAKEHYA/TUNÇER İNCE, s. 169.

⁵¹⁵ AYM, E. 2014/164, K. 2015/12, T. 14.1.2015 sayılı kararında kanun yolunu cezai nitelikte kararların ilk kararı veren mahkemeden bağımsız ve ayrı bir merci tarafından etkili bir şekilde denetlenmesi şeklinde tanımlamış, bu merciin yüksek görevli veya üst düzeyde bir merci olmasının zorunlu olmadığına karar vermiştir. Anılan kararda mahkeme bu gerekçeyle sulh ceza hakimlerinin kararlarına karşı yapılacak itirazların, uzmanlaşma ve yeknesaklık sağlanması amacıyla yine sulh ceza hakimliğince incelenmesinin, hakimlerin bağımsızlık teminatı da olduğu göz önüne alınarak hukuk devleti ve adil yargılanma hakkını zedelediğine karar vermiş, kanun maddesinin iptal isteminin reddine oybirliğiyle karar vermiştir (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/05/20150522-18.pdf>).

Asliye ceza mahkemesi hâkimi tarafından verilen kararlara yapılacak itirazların incelenmesi, yargı çevresinde bulundukları ağır ceza mahkemesine ve bu mahkeme ile başkanı tarafından verilen kararlar hakkındaki itirazların incelenmesi, o yerde ağır ceza

⁵¹⁶ “63. Anayasa Mahkemesi; sulh ceza hâkimlikleri tarafından verilen kararlara karşı itiraz merciinin yine sulh ceza hâkimlikleri olarak belirlenmesine ilişkin kanun hükmünün iptali istemini, sulh ceza hâkimliklerince verilen kararlara karşı yapılan itirazların yüksek görevli veya bir diğer mahkemece incelenmesini gerektiren anayasal bir norm bulunmadığını, bir il veya ilçenin adını taşıyan mahkemelerin iş durumunun gerekli kıldığı hâllerde birden fazla kurulan “daire” nin yargılama faaliyetleri ve kanun yolu başvurularının incelenmesi yönünden aynı mahkeme olarak değerlendirilemeyeceğini, 5271 sayılı Kanun'un itiraz kanun yoluna ilişkin 268. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca itiraz mercii olarak belirlenen sulh ceza hâkimliklerinin itiraz edilen kararı denetleyerek işin esası hakkında karar verme yetkilerinin bulunduğunu, dolayısıyla öngörülen kanun yolunun etkili olduğunu gerekçe göstererek reddetmiştir. 64. Ceza yargılama usulündeki kanun yolunda temel ilke, cezai nitelikteki kararların ilk kararı veren mahkemeden bağımsız ve ayrı bir merci tarafından etkili bir şekilde denetlenmesi olup bu merciinin yüksek görevli veya üst düzeyde bir merci olması zorunlu değildir. 5271 sayılı Kanun'un itiraz kanun yoluna ilişkin 268. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca itiraz mercii olarak belirlenen sulh ceza hâkimliklerinin itiraz edilen kararı denetleyerek işin esası hakkında karar verme yetkileri bulunmaktadır. Dolayısıyla öngörülen kanun yolunun etkili olduğu anlaşılmaktadır. 65. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.” Furkan Omurtag Başvurusu (Başvuru Numarası: 2014/18179, T. 25/10/2017, RG T. 7/12/2017 RG Sayı:30263, §§ 63-65) (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/18179>).

mahkemesinin birden çok dairesinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen daireye; son numaralı daire için birinci daireye, o yerde ağır ceza mahkemesinin tek dairesi varsa, en yakın ağır ceza mahkemesine aittir.

Naip hâkim kararlarına yapılacak itirazların incelenmesi, mensup oldukları ağır ceza mahkemesi başkanına, istinabe olunan mahkeme kararlarına karşı yukarıdaki bentlerde belirtilen esaslara göre bulundukları yerdeki mahkeme başkanı veya mahkemeye aittir.

Bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları ile Yargıtay ceza dairelerinin esas mahkeme olarak baktıkları davalarda verdikleri kararlara yapılan itirazlarda; üyenin kararını görevli olduğu dairenin başkanı, daire başkanı ile ceza dairesinin kararını numara itibarıyla izleyen ceza dairesi; son numaralı daire söz konusu ise birinci ceza dairesi inceler.⁵¹⁷

⁵¹⁷ 2797 s. Kanun 13. Maddesi 2. fıkrasına göre “*Yargıtay Başkan ve üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcı vekili ve özel kanunlarında belirtilen kimseler aleyhindeki görevden doğan tazminat davalarına ve bunların kişisel suçlarına ait ceza davalarına ve kanunlarda gösterilen diğer davalara ilk ve son derece mahkemesi olarak bakmak,*” Yargıtay’ın görevleri arasındadır. YCGK, E. 2020/335, K. 2022/69, T. 8.2.2022 sayılı kararında; Yargıtay üyesi hakkında açılan ceza dosyasının, ilk derece mahkemesi sıfatıyla yargılama yapılmak üzere Yargıtay 9. Ceza Dairesi Başkanlığı’na verilen durma kararına itiraz edildiği, ilk derece mahkemesi sıfatıyla itirazı inceleyen Yargıtay 9. Ceza Dairesince itirazın reddine karar verilerek itirazın değerlendirilmesi için dosyanın Yargıtay 10. Ceza Dairesine gönderildiği, ulaşılan sonuç karşısında Yargıtay 9. Ceza Dairesince İlk Derece Mahkemesi sıfatıyla verilen “durma” kararı ile bu karara vaki “itirazın reddine”

Mahkeme kararına karşı itirazın yine ilk derece mahkemesi olan ve aynı yargı çevresi dahilinde bulunan yetkili mahkemece incelenmesi, itirazı, yukarıda bahsi geçtiği üzere kanun yolunun ruhu açısından iki dereceli yargılama noktasında tartışmaya açık hale getirmiştir. Öte yandan aynı yargı çevresinde hakimlerin birbirlerini tanıma olasılığının artması, çalışma arkadaşı olmaları nedeniyle verdikleri kararların tarafsızlık noktasında etkilenebilecekleri endişesi hakimdir.⁵¹⁸

14/07/2021 tarihli 7331 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun' un 24. maddesi ile 5271 sayılı Kanunun 268. maddesi üçüncü fıkrasının (b) bendi değiştirilerek, *“tutuklama ve adli kontrol kararlarına karşı itiraz”* başvurularında özel düzenleme getirilmiştir.⁵¹⁹ Bu haliyle;

“b) Sulh ceza hâkimliğinin tutuklama ve adli kontrole ilişkin verdiği kararlara karşı yapılan itirazların incelenmesi, yargı çevresinde bulunduğu asliye ceza mahkemesi hâkimine aittir. İtirazı incelemeye yetkili mercilerin farklı olduğu hâllerde, itirazların gecikmeksizin incelenmesi amacıyla, kararına itiraz edilen sulh ceza

dair kararın da kesin olduğuna ve kanun yararına bozma konusu edilemeyeceğine karar vermiştir. (Lexpera, E.T. 28.11.2022).

⁵¹⁸ **AKSOY, Ali Ulvi:** *“İtirazen Bakılması İcap Eden Yargıç Kararlarının Tetkik Mercii Hakkında Bir Düşünce”*, ABD, S. 24, 1946, s. 9.

⁵¹⁹ İlgili maddenin değişiklikten önceki hali (Değişik: 18/6/2014-6545/74 m.) *“İtiraz üzerine ilk defa sulh ceza hâkimliği tarafından verilen tutuklama kararlarına itiraz edilmesi durumunda da (a) bendindeki usul uygulanır. Ancak, ilk tutuklama talebini reddeden sulh ceza hâkimliği, tutuklama kararını itiraz mercii olarak inceleyemez.”* şeklindedir. Değişiklikten sonra yürürlük tarihi farklı olduğu için 1.1.2022 tarihine kadar bu şekilde yürürlükte kalmış ve uygulanmaya devam edilmiştir.

hâkimliği tarafından gerekli tedbirler alınır. Sulh ceza hâkimliği işleri, asliye ceza hâkimi tarafından görülüyorsa itirazı inceleme yetkisi ağır ceza mahkemesi başkanına aittir.”. Bu düzenlemenin önemli bir özelliği, aynı kanunun 27. maddesi ile yürürlük tarihinin 1/1/2022 tarihinden itibaren olacağı, yani yaklaşık olarak kanunun yayımlanmasından altı ay sonrasına bırakılmış olmasıdır.

Değişikliğin uygulamada karşılaşılan sorunların çözülmesi beklentisi ile yapılmış olduğu anlaşılsa da yalnızca adli kontrol ve tutuklama kararı ile sınırlandırılmış olması, sulh ceza hakimliklerinde yatay itiraz sorunu hakkında soru işaretlerini tamamen ortadan kaldırmamıştır. Tutuklama ve adli kontrol kararları haricinde sulh ceza hakimliği tarafından verilen kararlar açısından itiraz incelemesinin, yine numara olarak sıralı şekilde devam edeceğinden, sistem içinde bir ikinci çelişki geliştirilmiştir. İki dereceli yargılama sistemi, kanun yolu incelemesinin özünü oluşturmaktadır. Buna göre, görev yönünden iki dereceli bir yapı benimsenmesi ve kanun yolu başvurusunun üst derece tarafından incelenmesi gerekir. Yatay itiraz olarak adlandırılan bu sisteme bir an önce son verilmesi gereklidir.⁵²⁰ Nitekim Venedik Komisyonu Raporu’na da yansıdığı üzere, yatay itiraz sistemi kişi özgürlüklerini korumada etkin bir yol değildir.

521

“*Asliye ceza mahkemesi hâkimi tarafından verilen görevsizlik kararları*” na yapılan itirazın incelenmesini, yargı çevresinde bulundukları ağır ceza mahkemesinin

⁵²⁰ YAŞAR, s. 2599.

⁵²¹ Venedik Komisyonu Raporu /Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu, Sulh Ceza Hakimliklerinin Görev, Yetki ve İşleyişleri Hakkında Görüş, 13 Mart 2017, § 76-78, ([https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2017/11/01/CDL-AD\(2017\)004_TR.pdf](https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2017/11/01/CDL-AD(2017)004_TR.pdf), E.T. 30.11.2022).

gerçekleştirmesi; AY'nın "9. ve 141. maddelerine aykırı olduğu" iddiası ileri sürölerek iptali talepli yapılan başvuruda; Anayasa Mahkemesi, bu hükümle ilgili anayasaya aykırılık iddialarını incelemiş, asliye ceza mahkemesi hâkimi tarafından verilen "görevsizlik kararlarına yapılacak itirazların incelenmesinin yargı çevresinde bulundukları ağır ceza mahkemesince gerçekleştirilmesiyle kanun yolu davasının en az giderle ve süratle sonuçlandırılmasının amaçlandığı, 138. madde gereğı hakimlik teminatı var olduğundan bu mahkemelerde nesnel açıdan tarafsızlığın bulunmadığının söylenemeyeceğı, iş yükünü artırma ihtimali bulunan kararları vermekten imtina edeceği ve bu nedenle tarafsız kalamayacağı yönündeki iddiaların nesnel bir temeli bulunmamakta olduğu" yönünde kurduğı gerekçesiyle; "...Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 268. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (c) bendinin "Asliye ceza mahkemesi hâkimi tarafından verilen kararlara yapılacak itirazların incelenmesi, yargı çevresinde bulundukları ağır ceza mahkemesine..." bölümünün "görevsizlik kararları" yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına" oybirliğiyle karar vererek, itirazı reddetmiştir.⁵²²

KYOK'a itiraz, kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine yapılacaktır.⁵²³ Kamu davasının açılmasının ertelenmesi ve soruşturmaya yer olmadığı kararları için de aynı usul izlenecektir.

⁵²² AYM, E. 2021/4 K. 2021/86, T. 11.11.2021, RG 14.12.2021, RG Sayısı: 31689 (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2021/12/20211214-6.pdf>).

⁵²³ "Cumhuriyet savcısının kararına itiraz" başlıklı CMK'nın 173. maddesi önce 1/3/2011 tarihli ve 6217 sayılı Kanunun 22. maddesiyle, birinci fıkrasında yer alan "ağır ceza mahkemesi başkanına" ibaresi "ağır ceza mahkemesine" şeklinde

2. İTİRAZ İNCELEMESİNDE İZLENECEK YOL

Ceza Muhakemesi Kanunu, itiraz başvurusu yapıldığında, istinaf ve temyiz incelemesinde olduğu gibi başvuru yapıldığı zaman ön ve esasa ilişkin incelemenin nasıl yapılacağına dair açık bir hüküm barındırmamaktadır. Buna rağmen, 276/1 ve 296/1 fıkraları itiraz kanun yolu için kıyasen uygulanarak, esasa ilişkin incelemeye geçilmeden önce başvurunun süresinde yapılıp yapılmadığı, başvuran kişinin başvuru hakkı olup olmadığı ve kararın itiraz başvurusuna konu olup olmadığı hususlarına bir ön inceleme yapılması uygun olacaktır. Bu koşullar sağlandığı takdirde esasa geçilmesi daha uygun olur.⁵²⁴ Nitekim 268. maddenin 2. fıkrasında bahsi geçen “*Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse...*” ifadesinde kanun koyucunun;

değiştirilmiş ve metne işlenmiştir. Ardından 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanunun 71. maddesiyle, bu maddenin birinci fıkrasında yer alan “*ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesine*” ibaresi “*ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine*” şeklinde; dördüncü fıkrasında yer alan “*Mahkeme*” ibaresi “*Sulh ceza hâkimliği*” şeklinde değişikliğe uğramıştır; “*Yerleşmiş yargısal kararlarda da vurgulandığı üzere, İcra Ceza Mahkemelerinin, Asliye Mahkemesine denk olduğu kabul edilmektedir. Bu nedenle, yetkisizlik kararına yönelik yasa yolu başvurusunun hangi merci tarafından inceleneceği de bu görev esas alınarak belirlenmelidir. Asliye Ceza Mahkemelerinin itiraza tabi kararlarını incelemekle görevli mercii, 1412 sayılı CYUY’nın 299/3. maddesi ve 5271 sayılı CYY’nın 268/3-c maddesi uyarınca, yargı çevresinde bulundukları ağır ceza mahkemesidir.*”, YCGK., E. 2006/168, K. 2006/202, T. 3.10.2006 (Lexpera, E.T. 19.3.2022).

⁵²⁴ ÖZEN, s. 129; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 697.

bir önceki fıkrada belirtilen süre, ilgililer gibi hususlara atıf yaparak bu incelemenin varlığını zımnen varsaydığı kabul edilebilir.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 270 gereği itirazı inceleyecek merci, itirazı, Cumhuriyet savcısı ve karşı tarafa yazı ile cevap verebilmesi için bildirebilir. Bir görüş, karşı taraftan anlaşılması gerekeni yalnızca katılan olarak ifade ederken ⁵²⁵, bir diğer görüşe göre bahsi geçen başvuru ile elde edilecek kararda hukuki menfaati olumsuz etkilenen kişidir. ⁵²⁶ Mercii, itiraz konusu hakkında inceleme ve araştırma yapabileceği gibi; gerekli gördüğünde bunların yapılmasını da emredebilir.

İtirazın karşı tarafa bildirimi, kanunda emredici değil ihtiyari düzenlenmiştir. Yerleşik uygulamada ise “*bildirimin yapılmaması*” tercih edilerek, incelemeye devam edildiği görülmektedir. ⁵²⁷ Bu uygulamanın (*bildirim yapılmamasının*) itiraz kanun yolunda çelişme ve silahların eşitliği ilkeleri açısından bir eksiklik olduğu açıktır. Çünkü mercii inceleme ve araştırma sonucunda elde edeceği delillere karşı, bildirim yapılmayan ilgilinin savunma imkanını ortadan kaldırılmış olmaktadır. ⁵²⁸ Bu açıdan

⁵²⁵ AYDIN, s. 70.

⁵²⁶ ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM/GEZER/KIRIT SAYGILAR/AKCAN ALAN/TÜTÜNCÜ ERDEN/ÖZAYDIN/VILLEMIN ALTINOK/TOK, s. 696.

⁵²⁷ KUNTER/YENİSEY, “*Tam bir muhakeme yapmamak için makul sebep olmadıkça, hakimler bildirmeme yetkilerini kullanmamalıdır.*”, s. 1029.

⁵²⁸ OKUYUCU ERGÜN, Güneş: “*AIHM Kararları Işığında Silahların Eşitliği İlkesi*”, Legal Hukuk Dergisi, C. 11, S. 131, 2013, ss. 3-11, s. 10; YALÇIN, s. 272; ÖZEN, s. 130; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., “*Adı geçen kişilerin dinlenmesi, incelemenin de duruşmalı yapılacağı anlamına gelmez. Dinlenebilecek kişiler arasında şüpheli ve sanık ile katılana yer verilmemiş olması bir eksikliktir.*”, s. 697; ZAFER, “*Hükmün*

bildirimin takdir yetkisine bırakılması doktrinde özellikle sanık açısından ihlaller doğurduğundan, eleştirilmektedir.⁵²⁹ Çelişmeli muhakemenin yerine getirilmesi ve savunma teminatı açısından bildirim yapılması her ne kadar takdir yetkisinde olsa da emredici hüküm gibi uygulanması ve düzenlemede değişikliğe gidilerek, takdir yetkisinden çıkartılıp incelemeden önce taraflara bildirimin zorunluluğunun sağlanması ile hakkın kullanımının sağlanması gereklidir.⁵³⁰

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 270/1'in ihtiyari düzenlenmesi yanında, istisna olarak düzenlenen aynı maddenin ikinci fıkrası; *“101 ve 105 inci maddeler uyarınca yapılan itiraz üzerine Cumhuriyet savcısından görüş alınması durumunda, bu görüş şüpheli, sanık veya müdafine bildirilir. Şüpheli, sanık veya müdafî üç gün içinde görüşünü bildirebilir.”* şeklindedir.⁵³¹ AİHM'nin, bu konuda uygulamada özellikle *“tutukluk haline itirazlarda, Cumhuriyet savcısından görüş alınması”* halinde, bu görüşün müdafî ya da şüpheli veya sanığın kendisine bildirilmeksizin, inceleme sonuçlandırılarak karar verilmesinde; bu durumun silahların eşitliğinin sağlanamadığı ve hak ihlaline yol açtığına hükmettiği ve anılan bu eşitliğin, m. 270/2 hükmünün gerekçesinde de yer aldığı görülmektedir.⁵³² İç hukukumuzda AYM de birçok kararında

Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına Karşı Yapılacak İtirazın İnceleme Usulü”, s. 851.

⁵²⁹ Ali Bacacı Başvurusu ve eleştirisi için Bkz., TANER, Çelişme ve Silahların Eşitliği, s. 546 - 547.

⁵³⁰ KARAKEHYA, Yayınlanmamış Tez, s.60, ÖZEN, s. 131.

⁵³¹ Bu hüküm, CMK m. 270' e 11/4/2013 tarihli 6459 sayılı kanunun 20. maddesi ile eklenmiştir.

⁵³² <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss445.pdf> , (E.T. 20.10.2022).

“*bildirmeme*” nin, Anayasa m. 19/8 yönünden ihlale sebep olacağına kanaat getirmiştir.

⁵³³ Bildirme halinin, ihtiyari olmaktan çıkartılarak zorunlu olması noktasında kuşku kalmamaktadır.

Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 268. madde devamında geçen “*Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse en çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir.*” ibaresinden itiraza konu kararın, kararı veren mahkemesince incelenebileceği gibi bir başka yetkili merci tarafından da incelenebileceği de anlaşılmaktadır. Kanun koyucu, kanun yolunun aktarma etkisine itiraz kanun yolunda mahkemenin kendi kararını düzeltebileceğine hükmederek bir istisna getirmiştir. Eğer ki mahkeme kararında itiraz nedenlerini yerinde görmemiş ve düzeltme yapmayacak ise yetkili mercie gönderecektir.*(Bu durumda yetkili mahkemenin hangisi olacağı yukarıda VI numaralı başlıkta incelenmiştir)* ⁵³⁴

İtiraz incelemesi, CMK m. 271/1’ e göre kural olarak, kanunda yazılı olan hâller saklı kalmak üzere, duruşmasız yapılır. Gereği halinde SEGBİS bağlantısı yapılabilmektedir. ⁵³⁵ ⁵³⁶ Örneğin, tutuklama incelemeleri duruşmalı yapılabilir. Ancak,

⁵³³ YILDIRIM, s. 113 - 114.

⁵³⁴ Ne yazık ki uygulamada dosya sayılarının çokluğu ve sair sebeplerle bu üç günlük süreye çoğunlukla riayet edilmemekle, itiraz incelemesinin daha uzun zamanda karara bağlanması halinin yerleştiği görülmektedir. Bu durum, lekelenmeme, makul sürede yargılanma haklarını ihlal edebilmektedir.

⁵³⁵ Ceza Muhakemesinde Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmelik (SEGBİS Yön.) m. 22 “*Kanun yollarına müracaat halinde ses ve görüntü kayıtları itiraz, istinaf veya temyiz merciine gönderilir.*”.

her incelemenin duruşmalı şekilde yapılması pek mümkün olmamaktadır. AİHM ve AYM, itiraz kanun yolundaki tüm incelemelerin duruşmalı yapılamayacağını, bunun sistemi yavaşlatacağını, “*makul sürelerde dinlenen sanıkların, her incelemede dinlenilmemesinin*”, adil yargılama hakkını ihlal etmeyeceğini kabul etmektedir.⁵³⁷ Öğreti ise aksi yönde her itiraz incelemesinde durum ve koşullarda değişiklik oluşabileceğinden bahisle dinlemenin gerekliliğini savunmaktadır.⁵³⁸ Uygulamada neredeyse hiç duruşmalı itiraz incelemesi yapılmamakta, savcılığın yazılı mütalaası alınmakla karar verilmektedir. Bu durum, kanunun uygulamaya yansıyamamasının bir göstergesi haline gelmiştir.⁵³⁹

Uygulamada, itiraz kanun yolunda her incelemenin duruşmalı yapılmaması yerleşiktir. Burada, CMK m. 271. maddedeki ikinci sorun; aynı fıkra ikinci cümlede yer

⁵³⁶ CENTEL/ZAFER, s. 918; TANER, Bu halde müdafî yardımından faydalanma hakkına ilişkin güvence sağlanması noktasına dikkat çekmektedir, Bkz. TANER, s. 548.

⁵³⁷ “*Bununla birlikte tutukluluğa ilişkin her kararın itirazının incelenmesinde veya her tahliye talebinin değerlendirilmesinde duruşma yapılması ceza yargılaması sistemini işlemez hâle getirebilecektir. Bu nedenle Anayasa’da öngörülen inceleme usulüne ilişkin güvenceler, duruşma yapmayı gerektirecek özel bir durum olmadığı sürece tutukluluğa karşı yapılacak itirazlar için her durumda duruşma yapılmasını gerektirmez*”, Devran Duran Başvurusu, Başvuru Numarası: 2014/10405, T. 25/5/2017, RG Tarih ve Sayı: 20/7/2017-30129, § 90. (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/10405>) Benzer mahiyette; Hebat Aslan- Firas Aslan, § 62; Çatal, § 40; Altınok, § 54; Hikmet Yağın, § 33; Haberal, § 131-132; TANER, s. 548.

⁵³⁸ ÜNVER/ HAKERİ, s. 352.

⁵³⁹ TANER, s. 548.

alan “*Gerekli görüldüğünde Cumhuriyet savcısı ve sonra müdafî veya vekil dinlenir.*” hükmündeki dinlemeye ilişkin ortaya çıkmaktadır. Dinleme, incelemenin duruşmalı da yapılabilmesini ifade etmektedir.⁵⁴⁰ Öğretide bir görüş; yalnızca Cumhuriyet savcısı, müdafî veya vekilin dinlenebilecek kişilerden sayılmasıyla; mağdur/katılan ya da şüpheli/sanık olana yer verilmeyen, sınırlı sayım yapılan, bu düzenlemenin çelişmeli muhakemeye aykırı olduğunu belirtmektedir.⁵⁴¹ Aksi görüş ise, kanun koyucunun hukukçu sùjelerin dinlenilmesinin yeterli olacağını, savcılık, katılan adına vekil ve sanık adına müdafinin dinlenebileceğinden bahisle söz haklarının korunduğunu ve dezavantajlı olmadıklarını, bu bahisle çelişme veya silahların eşitliği ilkelerine aykırılık teşkil eden bir durum olmadığını savunmaktadır.⁵⁴² Yargıtay müdafinin itiraz için süre tutum dilekçesi vermesi üzerine, gerekçeli kararın kendisine tebliğı ve ayrıntılı dilekçesini sunması beklenilmeden tamamlanan itiraz incelemesini bu yönden eksik bularak bozmuştur.⁵⁴³ Buradan müdafî ve şüpheli veya sanığın iradelerine ayrı ayrı değeri verdiği anlaşılmaktadır. Ancak yukarıdaki savının yanında belirttiğı gibi katılanın vekili, sanığın ise müdafî olmadığı durumlarda bizzat dinlenilebilmesi noktasında bir düzenlemenin olmadığı görölmektedir. Bu haliyle, hak ihlalleri yaşanması olasıdır.⁵⁴⁴

⁵⁴⁰ Dinlemenin söz konusu olabilmesi için duruşma yapılması, bu anlamda fıkranın kendi içinde bir çelişkiyi barındırdığı ve dinleme ifadesinden “*görüşlerin yazılı olarak alınmasının*” anlaşılması hakkında görüş için Bkz. AYDIN, s. 70.

⁵⁴¹ ÖZEN, s. 132; ÇAĞLAYAN, s. 17; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 691.

⁵⁴² TANER, s. 549.

⁵⁴³ 2 CD, E. 2019/9147, K. 2019/11230, T. 24.6.2019 (Lexpera, E.T. 22.3.2023).

⁵⁴⁴ Nitekim, müdafî olsa dahi örneğın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının kabulü gibi şahsa sıkı sıkıya bağılı hak kullanımlarında, müdafinin sanık yerine kabulünün yeterli olmayacağından bahisle itirazın kabulü yerine reddine karar

Bu hususta kanunda düzenlemeye gidilmeli, sanığın bizzat dinlenilmesine imkan tanınarak çelişme ve silahların eşitliği ilkeleri de gözetilmelidir.

verilmesini Yargıtay bozma sebebi saymıştır. Yani, müdafî her durumda tek başına yeterli olamayabilecek, bizatihi sanığın katılımını aramamız gereken durumlar da mevcut olabilmektedir. “5271 Sayılı CMK’nın 231/6-c maddesine 6008 Sayılı Kanun ile eklenen “sanığın kabul etmemesi halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemez” şeklindeki düzenleme gereğince, bu hakkın şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak olması sebebiyle hak sahibinin açık beyanı ya da vekâletnamede bu hususta vereceği özel yetki bulunmaması halinde vekilinin bu maddenin uygulanıp uygulanmayacağı konusunda beyanda bulunamayacağı ve dosya arasında bulunan 30.03.2010 tarihli vekaletnamede, vekile bu hususta verilmiş özel bir yetkinin bulunmadığı gözetilmeden, sanığın hazır olmadığı 24.10.2013 tarihli oturumda, müdafisinin ilgili kanun hükümlerinin uygulanması yönündeki talebine bağlı olarak karar verildiğinin anlaşılması karşısında, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabul edip etmeyeceği hususu sanığa sorularak sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken, yazılı şekilde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi sebebiyle itirazın bu sebeplerle kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet bulunmadığından, kanun yararına bozmaya atfen düzenlenen ihbarnamedeki düşünce sonucu itibarıyla yerinde görülmekle, Kahramanmaraş 2. Ağır Ceza Mahkemesi’nin 16.05.2017 tarih ve 2017/537 değişik iş sayılı kararının, 5271 Sayılı CMK’nın 309. maddesi gereğince BOZULMASINA,” 15. CD, E. 2018/5214, K. 2018/6666, T. 15.10.2018 (Kazancı, E.T. 3.10.2022).

3. İTİRAZ ÜZERİNE VERİLECEK KARAR

Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse en çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir. İtiraz başvurusu üzerine karar “*mümkün olan en kısa sürede*” verilir. Süre belirtilmemiş olması, yargılama makamı açısından esneklik sağlamaktaysa da taraflar bakımından muğlak olduğundan ihlale sebebiyet verebilecektir. Bu nedenle dar yorumlanması gerekmekte, gerçekten mümkün en kısa sürede karar verilmelidir.⁵⁴⁵ Öğretide itiraz incelemesinin kısa sürede yapılması, derhal olacak kadar dar olmamakla makul süre kadar da geniş olmayan bir aralıkla ifade edilmiştir.⁵⁴⁶ AİHM kararlarında da uzun süren incelemelerle AİHS m. 5/4 ihlaline sebep olunduğuna karar verilmiştir.⁵⁴⁷ Merci itirazı kabul veya reddedebilir ancak, itiraz merciinin kararı gerekçeli olmalıdır.⁵⁴⁸

⁵⁴⁵. ÖZEN, s. 136.

⁵⁴⁶ CENTEL/ZAFER, s. 451.

⁵⁴⁷ **DUTERTRE, Gilles:** Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi, Almanya, Kasım 2003, s. 132; Baranowski/Polonya, Başvuru No. 28358/95, T. 28 Mart 2000, § 70-77; Musial/Polonya, Başvuru No. 24557/94, T. 25 Mart 1999, § 43 “*Mahkeme, bir psikiyatri kurumuna kapatılmaya itiraz başvurusunun incelenmesiyle ilgili olarak Sözleşme’nin 5. Madde 4. fıkrasına uygunluğun değerlendirilmesinde, dava konusu olan tıbbî hususların karmaşıklığının da dikkate alınacak bir unsur olduğunu kabul etmektedir. Yine de tıbbi bir dosyanın karmaşıklığı, ne kadar istisnai olursa olsun, ulusal makamları Sözleşme’nin bu maddesi çerçevesindeki asli sorumluluklarından ibra edemez. Ayrıca, mevcut davada başvuru durumunun değerlendirilmesinde dikkate alınacak tıbbi hususların*

Ceza Muhakemesi Kanunu 272. maddesinin 2. fıkrasında “İtiraz yerinde görülürse merci, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verir.” demektedir. Örneğin, tutuklama kararına itiraz edilmişse, kararın kaldırılmasıyla birlikte sanığın salıverilmesine de karar verilmesi; tutuklanmamasına itiraz edilmişse, itirazın kabulü

karmaşıklık ile bilirkişi raporunun sunumundaki gecikme arasındaki illiyet bağı da hiçbir şekilde gösterilmemiştir. Dolayısıyla davalı Devlet, bu davada söz konusu süreyi haklı çıkarabilecek bu tür istisnâ gerekçeler olduğunu kanıtlayamamıştır.” (<https://www.anayasa.gov.tr/media/3600/aihmkararlarindanornekler.pdf>).

⁵⁴⁸ CENTEL/ZAFER, s. 920; AYM, RG No: 29136, RG T. 01.10.2014, B. No: 2012/1108, T. 16.07.2014; RG No: 29136, RG T. 01.10.2014, B. No: 2013 /5274, T. 16.07.2014; “İtiraz veya temyiz merciinin, itiraz veya temyiz incelemesine konu mahkeme kararına ve bu karardaki gerekçelere katıldığı durumlarda, buna ilişkin kararını ayrıntılı olarak gerekçelendirmemesi, kural olarak, gerekçeli karar hakkına aykırılık teşkil etmez. (Benzer yönde AİHM karar için Bkz. Garda Ruiz/İspanya, B. No: 30544/96, 21/1/1999, §. 26)” RG No: 29208, RG T. 17.12.2014, B. No : 2013 /4186, T. 15.10.2014; AYM, RG No: 29052, RG T. 06.07.2014, B. No: 2013/409, T. 25.06.2014: “Gerekçeli karar hakkı hem ilk derece mahkemesi hem de itiraz ve temyiz mahkemesi kararları için geçerlidir. Ancak üst mahkemeler olan temyiz ve itiraz mercilerinin karar gerekçelerinin ayrıntılı olması zorunlu değildir. Temyiz ve itiraz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararıyla aynı fikirde olması ve bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da basit bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus, temyiz ve itiraz merciinin bir şekilde itirazda dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir.” B. No: 2013/3351, 18/9/2013, §50.

halinde merciin tutuklama kararı da vermesi gereklidir. ⁵⁴⁹ İtiraz incelemesinde bu hüküm, karar bakımından maddi ve hukuki yönden inceleme yapılıp yapılmayacağı noktasında gerek öğreti gerekse uygulamada tartışma konusu olmuştur. Öğretide Ceza Muhakemesi Kanunu m. 272/2 hükmü uyarınca itiraz incelemesinin yalnız şekli mi hem şekli hem hukuki yönden mi yapılması gerektiği yönünde farklı görüşler mevcuttur.

İtiraz incelemesi hem maddi hem hukuki yönden ele alınmalıdır. ⁵⁵⁰ Deliller, maddi olgular ve hukuki durum birlikte değerlendirilecektir. ⁵⁵¹ Aksi görüşe göre ise sadece itiraz konusu hakkında karar verilmeli ve dosyanın esası hakkında yargılamayı sonuçlandıracak bir karar vermekten kaçınılmalıdır. ^{552 553}

İtiraz yerinde görüldüğü takdirde, “*merciin aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar vermesi*” gerekeceğinden, incelemeyi yapacak olan merciin kararı hem maddi hem hukuki yönden incelemesi gerekir. ⁵⁵⁴ Yargıtay, bu bağlamda yalnızca biri

⁵⁴⁹ AYDIN, s.71; CENTEL/ZAFER, s. 919; YAŞAR, s. 2617.

⁵⁵⁰ YCGK, E. 2020/1-122, K. 2021/533,T. 4.11.2021.

⁵⁵¹ YURTCAN, s. 581; ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 733; UĞURLUABAY AYGÖRMEZ, s. 4002; MERAKLI/ÖZBEK, s. 227.

⁵⁵² GÜNGÖR/OKUYUCU ERGÜN, s. 1962.

⁵⁵³ İtiraz merciin hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı yapılan itirazı esastan inceleyebileceğine ilişkin bir açıklık olmadığı, böylesi önemli bir kararda bunun açıkça belirtilmesi gerektiğine yönelik eleştiri için Bkz. **ÇIĞLI, Halil**: “*Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarına İtiraz ve İtiraz Merciinin Yetkileri*” TAAD., Y. 5, S. 18, Temmuz 2014, s. 404 - 405; YALÇIN, s. 274.

⁵⁵⁴ ZAFER, “*Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına Karşı Yapılacak İtirazın İnceleme Usulü*”, s. 851; ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 255.

yönünden yapılan incelemeyi eksik ve hukuka aykırı bulmakta, ⁵⁵⁵ inceleme makamının “Aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar vermemesini” bozma sebebi saymaktadır. ⁵⁵⁶ Bu noktada Yargıtay, süreç içinde karar değişikliğine gitmiştir. YCGK,

⁵⁵⁵ “Sanıkların, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına yönelik mahkeme kararına, suçun oluşmaması nedeniyle itirazda bulunması üzerine, itirazı inceleyen merciince, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının yalnızca CMK’nın 231. maddesindeki koşullar yönüyle inceleme yapılarak, sanıkların hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabul edip etmedikleri sorulmadan karar verildiği gerekçesiyle itirazın kabulüne karar verildiği görülmektedir... itirazı inceleyen merciinin hem usul hem esas yönünden inceleme yaparak, her türlü hukuka aykırılıkları denetleyebileceği anlaşıldığından, itirazın, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının sanıklarca kabul edildiği halde kabul edilmediği değerlendirilmek suretiyle, sınırlı incelemeyle yapılması ve itiraz konusu incelenmeksizin itirazın kabulüne karar verilmesi hukuka aykırıdır.” 18. CD, E. 2016/18273, K. 2017/463, T. 16.1.2017 (Lexpera, E.T. 11.12.2020).

⁵⁵⁶ “...iyi hal tespiti görüş bildirme kararına göre hükümlü ...'nin iyi halli hükümlü olarak cezasını infaz etmekte olduğu anlaşılmakla kanun yararına bozma istem yazısında hükümlü hakkında iyi halli olup olmadığına dair rapor alınmadan karar alındığı yönünde yapılan değerlendirme yerinde değil ise de, itiraz merci tarafından itiraz yerinde görülerek itiraza konu ... 1. İnfaz Hakimliğinin 17.12.2020 tarihli ve 2020/7020 Esas, 2020/7115 Karar sayılı kararının kaldırılmasına karar verildiği ancak 5271 Sayılı CMK’nın 271/2. maddesinin açık hükmüne rağmen itiraz konusu hakkında karar verilmediği anlaşılmakla kanun yararına bozma talebine dayanılarak Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen tebliğnamedeki bozma isteği incelenen dosya kapsamına göre bu sebeple yerinde görüldüğünden, ... 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 04/01/2021 tarihli ve 2020/1894 değişik iş sayılı kararının 5271 Sayılı CMK’nın 309.

maddesi uyarınca KANUN YARARINA BOZULMASINA” 1. CD, E. 2021/11594, K. 2021/14078, T. 12.11.2021; “Somut olayda, söz konusu yapışkanlı kağıtların (Post İt) anılan Yönetmelik kapsamında cezaevine sokulabilecek eşyalar arasında sayılmadığı gibi Ceza infaz kurumu iş yurdu yönetim kurulunca kantinde satışına karar verilerek satılan eşyalardan da olmadığı cihetle, kurum kantininde satışı olmayan ve eşya yönetmeliğinde yer almayan söz konusu materyalin hükümlü ve tutukluların odasında bulundurulmasının anılan disiplin suçunu oluşturduğu gözetilmeden, itirazın reddi yerine yazılı şekilde kabulüne karar verilmesinde,” 1. CD, E. 2021/10180, K. 2021/13168, T. 8.10.2021; “Dosya kapsamına göre, Akhisar İcra Ceza Mahkemesince, sanıklara taahhüdün hukuki ve cezai sorumlulukların anlatıldığına ve alacaklının taahhüdü kabul beyanının tebliğine yönelik dosya kapsamında taahhüt tutanağında talep edilen asıl alacak ile ödeme emrinde talep edilen alacak miktarının aynı olduğu gerekçesiyle verilen beraat kararına müşteki vekilince itiraz edilmesi üzerine, Akhisar 2. Asliye Ceza Mahkemesince anılan taahhütnamede "peşin harcın tahsil harcı içerisinde gösterildiği ayrıca asıl alacak ve faizin ayrıntılı ve net olarak belirtildiği, masraf kalemlerinin ayrı ayrı kalemler halinde gösterilmesinin gerekli olmadığı" gerekçesi ile itirazın kabulüyle anılan kararın kaldırılmasına karar verilmiş ise de, 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 271/2. maddesinde yer alan, "İtiraz yerinde görülürse merci, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verir." şeklindeki hükmü karşısında, itirazın kabulüyle anılan kararın kaldırılmasından sonra, itiraz konusu hakkında da bir karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmediği” 12. HD, E. 2022/1794, K. 2022/2495, T. 1.3.2022; “Mahkemesince itirazın kabulüne karar verilmiş olunması karşısında, 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 271/2. maddesi uyarınca, itirazı yerinde gören merciin, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da bir karar vermesi gerektiği gözetilmeden, yazılı

2009 tarihli bir kararında, evrak üzerinden ve duruşmasız inceleme yapılabileceğini ve “yalnızca CMK m. 231’de sayılan maddi şartların incelemesi ile sınırlı” olacağını belirtirken ⁵⁵⁷; 2013’te içtihat değişikliğine gidilerek, incelemenin yalnız maddi şartlarla sınırlı olmadığını, maddi olay denetimi de yapılmasının gerektiğini belirtmiştir. ⁵⁵⁸ Örneğin, pek çok kararında (özellikle eksik delille karar kurulduğuna kanaat getirdiği ⁵⁵⁹ dosyalarda) YCGK’ nun E.2012/534, K.2013/15, T.22.01.2013 Sayılı kararında da

şekilde hüküm kurulmasında, isabet görülmediğinden bahisle 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulmasına” 1. CD, E. 2017/1359, K. 2018/2367, T. 21.5.2018; 12. HD, E. 2022/1792, K. 2022/2493, T. 1.3.2022; “4675 Sayılı İnfaz Hakimliği Kanunu’nun atıfta bulunduğu ve 5320 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 7/2. maddesi uyarınca uygulanması gereken 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 271/2. maddesi uyarınca, somut olayda hükümlünün Disiplin Kurulu Başkanlığının kararına yönelik yaptığı şikayetin reddine karar veren İnfaz Hakimliği kararına karşı hükümlünün yaptığı itirazın yerinde görülerek kabulüne karar verilmesi karşısında sadece İnfaz Hakimliğinin kararının kaldırılmasına karar verilmekle yetinmeyip ayrıca itiraz konusunda da bir karar verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi usul ve yasaya aykırı olup, BOZULMASINA” 1. CD, E. 2018/3185, K. 2019/4820, T. 11.11.2019 (Kazancı, E.T. 2.10.2022).

⁵⁵⁷ YCGK, E. 2009/4-13, K. 2009/12, T. 22.01.2009.

⁵⁵⁸ YCGK, E. 2012/10-534, K. 2013/15, T. 22.01.2013.

⁵⁵⁹ “...yaralanıp yaralanmadığına ve eğer yaralanmışsa niteliğinin tespitine ilişkin olarak ilgili hastane tarafından düzenlendiği belirtilen adli darp cebir raporunun temin edilmesinden sonra soruşturmanın buna göre sonuçlandırılması gerektiği gözetilmeden, kovuşturmaya yer olmadığına dair ek karara yönelik itirazın bu yönüyle kabulü yerine,

belirtildiği üzere, “hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair karara karşı yapılan itiraz üzerine, merciin incelemesini sadece şekli olarak değil, 5271 Sayılı CMK’nun 267-271. maddeleri uyarınca hem maddi olay hem de hukuki yönden incelenmesi gerektiği göz önüne alınarak Cumhuriyet Savcısının itirazı hakkında bir karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, yazılı şekilde karar verilmesi, CMK’nun 309. Maddesi gereğince BOZULMASINA”⁵⁶⁰ yönelik kararını gerekçe göstererek, yalnızca şekli yönden yapılan itiraz incelemelerinde işin esasına girilmemesini hukuka aykırı bularak bozduğu görülmüştür. Uygulamada halen görülmekte olan, Yargıtay’ın son kararlarında da itiraz incelemesinin “hem maddi hem hukuki yönden yapılması” yönündeki fikrinin değişmediğidir.⁵⁶¹ Nitekim AYM de aynı yönde etkili bir inceleme için işin esasına da

yazılı şekilde reddine karar verilmesinde,..., itiraz mercii tarafından sanık ...'in esasa yönelik itirazları konusunda inceleme yapılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, sadece hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin koşulların var olup olmadığı yönünden değerlendirme yapılarak itirazın reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden,. BOZULMASINA,” 3. CD, E. 2019/13251, K. 2019/14651, T. 8.7.2019 (Kazancı, E.T. 15.10.2022).

⁵⁶⁰ 8. CD, E. 2017/21670, K. 2018/5880, T. 24.5.2018; 3. CD, E. 2019/13251, K. 2019/14651, T. 8.7.2019.

⁵⁶¹ “Kesinleşmemiş kararlara karşı başvurulana olağan kanun yollarından olan itirazda da hem maddi hem de hukuki sorun incelenir. İtiraz, hâkim kararları ile kanunun gösterdiği hâllerde mahkeme kararlarına karşı başvurulana bir kanun yolu olup kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme itirazı yerinde görürse kararı düzeltir. İstinaf kanun yolunda ise kararı veren ilk derece mahkemesi istinaf istemini yerinde görse bile bu kararını düzeltemez. Temyiz ise kural olarak bölge adliye mahkemesi ceza daireleri tarafından verilen hükümlerle, bu dairelerin hükme esas teşkil eden ara

girilmesi gerekliliğini belirtmektedir. ⁵⁶² Kaldı ki, itiraz yolunda sınırlı bir denetim, tarafların adalete erişimini kısıtlar. Bir kararın tüm yönlerden hukuka aykırılığının denetlenmesi, hak arama hürriyetinin gereğidir. Dolayısıyla yalnız şekli açıdan değil maddi açıdan da denetim gereklidir. Bu nedenle itiraz üzerine verilen karar, “*merci tarafından hem maddî hem de hukukî gerekçeler*” ile desteklenebilir. ⁵⁶³

kararlarına ve 6706 Sayılı Cezai Konularda Uluslararası Adli İş birliği Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca iade taleplerine ilişkin ağır ceza mahkemeleri tarafından verilen kararlara karşı başvurulmuş bir olağan kanun yoludur. Bu kanun yoluna başvurulduğunda uyuşmazlığa hüküm mahkemesinden başka bir yargı merci bakar. Temyizde hükümler hukuki yönden, yani fiilin suç oluşturup oluşturmadığı, fiilin hangi suçu oluşturduğu, nasıl yargılama yapıldığı, delillerin nasıl değerlendirildiği, gerekçenin dosya kapsamına uygun olup olmadığı, hükmün doğru oluşturulup oluşturulmadığı ve diğer hukuka aykırılık hâllerinin mevcut olup olmadığı yönlerinden incelenir. Temyiz kanun yolu hukuki meseleye ilişkin hukuka aykırılıkları çözmek için kabul edildiğinden 'hukuki derece' yoludur. Tüm bu kanun yollarının amacı, somut olayda doğru karara ulaşılmasıdır. Alt derece mahkemelerince verilen kararların üst derece mahkemelerince denetlenmesi, somut olayda kararın doğruluğunu güvence altına aldığı gibi içtihat birliğinin sağlanmasına da katkıda bulunmaktadır.” YCGK, E. 2020/1-122, K. 2021/533, T. 4.11.2021 (Kazancı, E.T.20.11.2022).

⁵⁶² AYM, E. 2021/121, K. 2022/88, T. 20/07/2022.

⁵⁶³ MERAKLI/ÖZBEK, s. 227; **BAŞBÜYÜK, İsa /ÖZBEK, Veli Özer:** “*Hükmün Açıklanmasının Geriye Bırakılması Kararlarına İtirazın İnceleme Usulünün Mağdur/Suçtan Zarar Gören Bakımından Ortaya Çıkardığı Sorun Üzerine*”, CHD. , S. 21, Nisan 2013, ss. 7 – 19. s. 17; ŞAHİN, s. 293.

İtirazı yerinde görülmezse gönderilen yani incelemeyi yapmaya yetkili merciin itiraz incelemesi sonucunda vereceği kararlar kesindir.⁵⁶⁴ Bu hüküm, itiraz sonrası verilen karara karşı yeni bir olağan kanun yoluna başvurulamayacağı anlamına gelmektedir. Ancak yasal nedenlerin varlığı halinde kanun yararına bozmaya (m. 309) başvurulabilir.⁵⁶⁵ Kararın kesinleşmesiyle birlikte infaz ya da denetim süresi başlayacaktır.

Ceza Muhakemesi Kanunu kural olarak itiraz üzerine verilecek kararların kesin olduğunu kabul etmişse de istisnalar mevcuttur. Nitekim CMK 271. maddesi 4. fıkrasıyla kendi içerisinde “*Merciin, itiraz üzerine verdiği kararları kesindir; ancak ilk defa merci tarafından verilen tutuklama kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.*” demekle istisna halini de barındırmaktadır. Bu madde düzenlenirken Cumhuriyet savcısının tutuklama isteminin hâkim tarafından reddedilmesi ve Cumhuriyet savcısının bu karara itiraz etmesi halinde problemlerin önünde geçilmesi amaçlanan örnek hal, itiraz merciince bu itirazın haklı bulunarak “*sanığın tutuklanmasına*” karar verebilmesidir. İşte bu durumda, sanığın özgürlüğü kısıtlandığından, bu koruma tedbirine dair karara karşı itiraz hakkı bulunmaktadır.⁵⁶⁶ Böylelikle, kararın denetlenmesi olanağı getirilmiştir.⁵⁶⁷ Bu düzenlemenin Anayasa m. 2, 10, 11, 13, 36, 138’e aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle iptali istenmişse de AYM, iki kuralın eşitlik

⁵⁶⁴ Hükümün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla yapılan başvuru AYM’ce reddedilmiştir. (04.12.2014 tarih 142/182 s. karar).

⁵⁶⁵ ZAFER, s. 908; YURTCAN, s. 581.

⁵⁶⁶ CENTEL/ZAFER, s. 920; ÖZEN, s. 133; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 399.

⁵⁶⁷ AYDIN, s. 71; ZAFER, s. 920; YURTCAN, s. 581; ÖZEN, s. 132.

yönünden karşılaştırılamayacağı gerekçesiyle anayasaya aykırı bulmamış, iptal istemini reddetmiştir.⁵⁶⁸

Bu hükmün kanunda açıkça ve yalnızca tutuklama koruma tedbiri yönünden kurulmuş olması, diğer koruma tedbirleri bakımından itiraz üzerine verilecek karara karşı yeniden itiraz edilmesini imkânsız kılmıştır.⁵⁶⁹

Şüphesiz itiraz olunan karar kaldırılıp itiraz merci tarafından yeni karar verilince, bu karar artık yeni hüküm sayılacağından tekrar kanun yoluna başvurulabilme hakkı doğar. Yeni yargılamayı yapacak mahkeme suç vasfı nitelemesi ile bağlı olmayacaktır.⁵⁷⁰

⁵⁶⁸ “İtiraz konusu kural uyarınca merciin itiraz üzerine verdiği kararlar kesin olmakla birlikte, Kanun'un 271. maddesinin itiraz konusu kuralın da yer aldığı (4) numaralı fıkrasında buna bir istisna getirilmiş ve mercii tarafından ilk defa verilen tutuklama kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebileceği hususu düzenlenmiştir. Başvuru gerekçesinde, mercii tarafından ilk kez verilen tutuklama kararına karşı itiraz hakkı tanınırken, diğer özgürlüğü kısıtlayıcı kararlara karşı bu hakkın tanınmamasının Anayasa'nın 10. maddesine aykırılık teşkil ettiği iddia edilmiş ise de, merciin ilk kez verdiği tutuklama kararı ile özgürlüğü kısıtlanan sanığa bu kararı bir başka yargı organı önüne taşıma olanağı tanıyan kural ile merci tarafından itiraz başvurusu üzerine verilen kararların kesin olduğunu düzenleyen itiraz konusu kuralda farklı hukuksal durumlar düzenlenmekte olup bu iki kuralın Anayasa'nın eşitlik ilkesi yönünden karşılaştırılması mümkün değildir. Bu nedenlerle, itiraz konusu kuralın eşitlik ilkesiyle çelişen bir yönü bulunmamaktadır.” AYM, E. 2014/142, K. 2014/182, T. 4.12.2014 (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/03/20150313-11.pdf>, E.T. 03.08.2021).

⁵⁶⁹ Bu durum, itiraz üzerine verilen kararların kesinliğinin tek istisnası olarak görülmektedir. Bkz. ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 733.

CMK m. 271/2, “*itirazın kabulü*” halinde merciinin itiraz konusu hakkında da karar vermesine hükmetmişse de; bu kararı merciinin mi esas mahkemesinin mi vereceği hususu tartışmalıdır.⁵⁷¹ Hükümden, kararı veren makama vakıaları yeniden incelemesi ve aydınlatması için dosyanın geri gönderilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. CMK m. 271/2 düzenlemesi karşısında, bir muhakeme engeli bulunuyor olsa dahi bu durumda itirazı inceleyecek merci, kararına itiraz edilen merciin yerine geçerek bir karar vermesi gerekir. ⁵⁷² Uygulamada, itiraz konusu kararın hukuka aykırı olduğunu belirlemesi ve konuya bakacak hâkimi görevlendirilmesinin yeterli, itiraz içeriği hakkında karar vermesi gerekmediği yönünde Yargıtay kararları mevcuttur. ⁵⁷³. Hükme

⁵⁷⁰ YCGK, E. 2012/10-534, K. 2013/15, T. 22.1.2013, (<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, E.T. 11.12.2020).

⁵⁷¹ CENTEL/ZAFER, s. 894; TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 368.

⁵⁷² YCGK, E. 2011/2462, K. 2011/ 5826, T. 23.11.2011(Kazancı, E.T. 21.03.2023); *MERAKLI/ÖZBEK*, dava şartı niteliğindeki şikâyet gerçekleşmemesine rağmen mahkûmiyet hükmü kurulmuş olması hukuka aykırı olup, bu durumda CMK m. 271/2’nin açık düzenlemesi karşısında itirazı inceleyen merci kararı veren merciin yerine geçerek hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararını kaldırmalı ve ayrıca mahkûmiyet hükmünün yerine durma ya da düşme kararı vermesi gerektiğini ifade etmiştir. Dolayısıyla dosyayı, verdiği karara itiraz edilen mercie geri gönderme yetkisi bulunmamaktadır. Bkz. *MERAKLI/ÖZBEK*, s. 231.

⁵⁷³ “...konu olan yargılamanın yenilenmesi talebinin kabule değer olmadığından reddine ilişkin karar, kesinleşen ilk hükmü veren hâkim tarafından verilmiştir. Davadan çekilmesi gereken bir hâkim tarafından karar verilmesi, kamu düzenine ve savunma hakkına ilişkin bir hukuka aykırılık niteliğindedir. İtiraz merciinin, ilk hükmü veren hâkimin yargılamanın yenilenmesi talebi hakkında karar veremeyeceği gerekçesiyle

göre, HAGB kararına itiraz kabul edildiğinde, itiraz merciinin HAGB kararını kaldırması ve hükmün açıklanmasına karar vermesi söz konusudur. HAGB itirazlarında ise farklı bir uygulama yürütüldüğü görülmektedir. Esas mahkemesine “*itirazın kabul kararı*” ile dosyanın iadesi, mahkemesince yeni dosya numarası verilerek uyuşmazlık hakkında yeni muhakeme yürütüldüğü görülmektedir. Yeni açıklanan hükme karşı şartları varsa, kanun yolu başvurusu mümkündür.⁵⁷⁴

V. SONUÇ BAKIMINDAN İTİRAZ ÜZERİNE VERİLEN KARAR

İtiraz, kararı veren mahkemeye yapılır. İtiraz konusu karar, başvuru üzerine mahkemesince düzeltilmediği takdirde incelenmek üzere yetkili mercie gönderilir. Bu halde itirazın aktarma etkisi mevcuttur.⁵⁷⁵

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 269 gereği itiraz, kural olarak kararın yerine getirilmesinin geri bırakılması sonucunu doğurmaz. Yani, itirazın “*durdurma etkisi*”

itirazı kabul etmiş olması karşısında; yerinde görülen itiraz konusunun niteliği gereğince, itiraz konusu kararın hukuka aykırı olduğunu belirlemesi ve konuya bakacak hâkimi görevlendirilmesi yerinde olup, bu durumda itiraz merciinin yargılamanın yenilenmesi talebi konusunda da karar vermesi gerekmez.”, 10 CD, E. 2007/16454, K. 2008/1229, T. 28.1.2008 (Lexpera, 26.3.2023).

⁵⁷⁴ TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 369.

⁵⁷⁵ YÜCE, İtiraz, s. 497; CENTEL/ZAFER, s. 916.

mevcut değildir. ⁵⁷⁶ Ancak, kararına itiraz edilen makam veya kararı inceleyecek merciin, gereklilik söz konusu olduğunda, kararın yerine getirilmesinin geri bırakılmasına karar vermesi mümkündür. Bazı istisnai durumlarda da kanun koyucu açıkça itirazın infazı durduracağına hükmetmiştir. Örneğin, CMK m. 74/4 uyarınca verilecek gözlem altına alma kararlarına itirazda ya da tutuklanması istenilen şüpheli ya da sanığın hakkında tutuklama kararı verilmediğinde itirazın salıverilmeyi engellemesi

⁵⁷⁶ “5275 Sayılı Kanun'un [105/A-8. maddesinin](#) Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne müracaat etmesi gereken sürenin bitiminden itibaren iki gün geçmesine rağmen müracaat etmeyenler ile kapalı ceza infaz kurumuna iade kararı verilmesine rağmen iki gün içinde en yakın Cumhuriyet Başsavcılığına teslim olmayan hükümlülerin TCK'nın 292 ve 293. maddeleri uyarınca cezalandırılacağına dair hükmü karşısında”; Denizli İnfaz Hakimliğinin 26.02.2015 tarih ve 2014/3013 Esas, 2014/2989 Karar sayılı, yükümlülükler uymaması nedeniyle verilen kapalı ceza infaz kurumuna iadesine dair ek kararın 11.03.2015 tarihinde tebliğ edildiği ve Denizli İnfaz Hakimliğinin 26.02.2015 tarih ve 2014/3013 Esas, 2014/2989 Karar sayılı “kapalı ceza infaz kurumuna iadesine” dair ek kararının, itiraz kanun yoluna tabii olması ve CMK'nın [269/1. maddesi](#) gereğince itirazın, kararın yerine getirilmesinin geri bırakılması sonucunu doğurmaması, 5275 Sayılı Kanun'un [105/A-8 maddesindeki](#) 2 günlük teslim olma süresinin İnfaz Hakimliği kararının tebliğinden itibaren başlaması karşısında; süresi içinde en yakın Cumhuriyet Başsavcılığına teslim olmayan ve yakalanan hükümlünün mahkumiyeti yerine yazılı gerekçe ile beraatine karar verilmesi, ... Bozmayı gerektirmiş...”8. CD, E. 2020/6561, K. 2021/8233, T. 7.4.2021; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM vd., s. 696; CENTEL/ZAFER, s. 919; EREM, s. 572; YÜCE, İtiraz, s. 498; 1412 s CMUK ilgili madde 300.

gibi. ⁵⁷⁷ Burada itirazın, kararın başka bir mercie gönderilmesi ve yerine getirilmesini durdurması aynı anda söz konusu olduğundan hem aktarma hem de erteleme etkisi aynı anda doğmaktadır. ⁵⁷⁸

İtiraz sonucunda verilecek kararın birden çok kişiyi etkiliyor olması halinde ve karara karşı birden çok kişi itiraz başvurusunda bulunmuş ise; itiraz merci her başvuruyu ayrı ayrı değerlendirecek ve karara bağlayacaktır. ⁵⁷⁹ Ancak, karar birden çok kişiyi ilgilendirmesine rağmen itiraz başvurusunu yalnız biri yapmış ise kararın itiraz başvurusunda bulunmayan taraflara ne şekilde sirayet edeceği de tartışma konusudur. Şöyle ki;

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda, kanun yolu başvurusu sonucu sanık lehine verilen kararın, diğer sanıklara (*başvuruda bulunmayan*) sirayeti hakkında itirazda açık hüküm bulunmamaktadır. ⁵⁸⁰ Öğretide bir görüşe göre, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda kabul edilmediğinden itiraz kanun yolunda sirayeti kabul etmenin mümkün olmadığını,

⁵⁷⁷ CMK m. 74/4: “Gözlem altına alınma kararına karşı itiraz yoluna gidilebilir; itiraz, kararın yerine getirilmesini durdurur.”; ZAFER, Hamide: “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına Karşı Yapılacak İtirazın İncelenme Usulü”, s. 858; **TAŞDEMİR Kubilay/ÖZKEPİR Ramazan**: Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, B. 3, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007, s. 1334.

⁵⁷⁸ ÖZEN, s. 143; Aksi görüş, ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ/TEPE, s. 731.

⁵⁷⁹ ÖZEN, s. 137.

⁵⁸⁰ CMK m. 306 “Hükmün bozulmasının diğer sanıklara etkisi” : “Hüküm, sanık lehine bozulmuşsa ve bu hususların temyiz isteminde bulunmamış olan diğer sanıklara da uygulanması olanağı varsa, bu sanıklar da temyiz isteminde bulunmuşçasına hükmün bozulmasından yararlanırlar.”.

yani başvurunun yalnız başvuran açısından sonuç doğuracağını kabul etmek gerekir. ⁵⁸¹ Bir görüş, aynı durumda olanlar hakkında, birinin başvurusu üzerine verilen kararın yanlışlığının anlaşılmasından sonra, lehe kararın diğer sanıklara sirayet edememesinin, adalet duygusunu yaralayacağını ifade etmektedir. Bu nedenle, itiraz kanun yolunda sirayetin sonuç doğurması, ancak temyiz kanun yolunda olduğu gibi şarta bağlı olması gereklidir. ⁵⁸² Başka bir görüş ise, temyiz kanun yolunda öngörülen m. 306 hükmünün kıyasen itiraz kanun yolu için de uygulanmasının isabetli olacağını ifade etmektedir. ⁵⁸³

Basit yargılama usulünde özel düzenleme ile sirayet düzenlenmiştir. Bu usulde yapılan yargılama sonucu mahkemece verilen karara itiraz edilmesi halinde itiraz merci sanık lehine başvuruyu kabul etmişse ve bu hususların itiraz etmemiş olan diğer sanıklara da uygulanma olanağı varsa; itiraz iradesi göstermemiş olan sanıklar da itiraz etmişçesine lehe verilen kararlardan yararlanacaktır. Bu düzenleme ile bu usulde sirayet, istinaf ve temyiz kanun yoluna benzetilmiştir. Özetle inceleme teknik anlamda itiraz sayılmasa da bu noktada itiraz başvuruları için de ilk kez özel düzenleme yapılarak kanun koyucunun 252. maddenin 4. fıkrası ile bu usulde itiraz sonucu lehe kabul halinde sirayet etkisini kabul ettiği görülmektedir.

İtiraz sonucunda verilen kararlar kesindir. ⁵⁸⁴ Kural olarak bu karara itiraz edilemez. Bununla birlikte ilk defa verilen tutuklama kararına karşı itiraz yoluna

⁵⁸¹ ÖZEN, s. 145.

⁵⁸² KARAKEHYA, Yayınlanmamış Tez, s. 63.

⁵⁸³ ÖZEN, s. 137.

⁵⁸⁴ “İdari para cezalarına itiraz üzerine Sulh Ceza Mahkemesince verilen kararların 5271 Sayılı CMK’nun 271. Maddesi uyarınca kesin olduğu, temyiz kabiliyetinin

gidilebilir. ⁵⁸⁵ Yine tutuklu şüphelinin adli kontrolle veya doğrudan serbest bırakılması hakkında verilen kararlar da (m. 103-104) kesin olmayıp, itiraz edilebilir. ⁵⁸⁶

İtiraz edilen ve Yargıtay tarafından incelenmeksizin kesinleşmiş kararlara karşı kanun yararına bozma yoluna başvurulabilir. ⁵⁸⁷ Artık kesin hüküm niteliği olacağından

bulunmadığı” 11. CD, E. 2005/7609, K. 2005/10585, T. 25.10.2005 (Kazancı, E.T. 5.11.2022).

⁵⁸⁵ CMK m. 271/4: “*Merciin, itiraz üzerine verdiği kararları kesindir; ancak ilk defa merci tarafından verilen tutuklama kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.*”.

⁵⁸⁶ “İtiraz mercii, o yer Cumhuriyet savcısının suç vasfına yönelik aleyhe başvurusu üzerine incelemesini sadece şekli olarak değil, hem maddi olay hem de hukuki yönden yapmalı, gerekli gördüğünde cevap vermesi için itirazı sanık müdafine tebliğ etmeli ve Cumhuriyet savcısı ile sanık müdafini dinlemeli, yine ihtiyaç duyduğu konular varsa gerekli araştırma ve incelemeyi yapmalı ya da bunların yapılmasını sağlamalı ve bunun sonucunda da TCK 'nın 191/2. maddesi gereğince verilen tedavi ve denetimli serbestlik kararının isabetli olup olmadığına karar vermelidir. CMK'nun 271/4. maddesindeki; “*Merciin, itiraz üzerine verdiği kararları kesindir*” hükmü uyarınca, merci tarafından itiraz başvurusu üzerine “*itiraz konusu*” hakkında verilen kararlar kesin olup, artık mahkemece yeni bir değerlendirme yapılmadan aynı kararın verilmesi söz konusu olamayacaktır. İtiraz merciince, itiraz olunan kararın kaldırılmasına müteakip, yetkili ve görevli kılınan mahkemenin yargılama sonunda vereceği hüküm, yeni hüküm sayılacağından, bu hükme karşı itiraz veya temyiz yolu açık olacaktır. Bu itibarla, gerek yargılamaya devam edecek olan yerel mahkeme, gerekse verilecek kararın temyiz edilmesi halinde Yargıtay, itiraz merciinin belirlediği suç vasfıyla bağlı olmayacaktır.” YCGK, E. 2012/53, K. 2013/15, T. 22.1.2013 (Kazancı, E.T. 5.11.2022).

olağanüstü kanun yolu açıktır. Yargıtay, koruma tedbirlerinde kanun yararına bozma incelemesini kabul etmemektedir.⁵⁸⁸ Ancak sanığın yokluğunda verilen kararda, itiraz edebileceği yönünde bir açıklamanın bulunmaması sebebiyle yanıtılması halinde, kanun yararına bozma talebinin kabulüne karar vermiştir.⁵⁸⁹ Çünkü, yukarıda da

⁵⁸⁷ CENTEL/ZAFER, s. 920; YENİSEY/NUHOĞLU, s. 914; “İtiraz üzerine verilen ve kesin olan merci kararı, kanun yararına bozma talebi üzerine Yargıtay tarafından bozulup ortadan kaldırılmadığı takdirde, mahkemeyi de Yargıtay’ı da bağlar.” YCGK, E. 2019/32, K. 2019/500, T. 25.6.2019 (Lexpera, E.T. 18.3.2023).

⁵⁸⁸ “El koyma kararına yapılan itiraz üzerine mercii tarafından verilen kararın içeriği ve niteliği itibariyle bu karara karşı kanun yararına bozma yoluna gidilemeyeceğinden isteminin REDDİNE,”. “KARŞIOY: Yasa yararına bozulması talep edilen karara konu suçta kullanılan araca, CMK’nın 128.maddesinin dördüncü fıkrasına aykırı olarak el konulmuştur. Anılan hüküm gereğince aracın kayıtlı bulunduğu sicile şerh konularak iade edilmesi gerekirken araç alıkonulmuştur. Gerek el koyma kararının kaldırılmasının talep edildiği ve gerekse bu talebin reddine ilişkin karara karşı yapılan itirazın reddedildiği sırada araç halen sanığa ya da malen sorumluya iade edilmemiştir. Bu durum kanuna açık aykırılık oluşturmaktadır. Bu yönüyle yasa yararına bozma talebi yerindedir. Yukarıda açıkladığım nedenlerle yasa yararına bozma yoluna gelinmesinin kabul edilmesi, esasın incelenmesi ve kanun yararına bozma nedenleri yerinde olduğundan itiraz merciinin kararının bozulması gerektiği görüşünde olduğum...” 7. CD, E. 2013/23612, K. 2014/8826, T. 03.04.2014 (Kazancı, E.T. 5.11.2022).

⁵⁸⁹ “...sayılı karar ile sanığın yokluğunda mahkumiyetine karar verildiği ancak verilen kararda 5271 sayılı Kanunun 263. maddesi uyarınca ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak veya bu hususta bir dilekçe vermek suretiyle de karara itiraz edebileceği hususunun gösterilmediği gibi, anılan kararın söz konusu ceza infaz

açıklandığı üzere karar kanun yolunu doğru ve eksiksiz göstermek mecburiyetindedir, sanığın buradaki yanılmasından yararlanması gerekir. Çoğunlukla mülkiyet, kişi hürriyeti gibi anayasal temel hakları kısıtlayan koruma tedbirleri hakkında verilen kararlara itiraz üzerine verilen kararlarda da hukuka aykırılık söz konusu olabilir. Bu nedenle, kanun yararına bozma incelemesi yapılmayacağını mutlak surette kabul etmek yerine; durum ve koşullar incelenerek, bir hak ihlalinin varlığı halinde bu kararlar kanun yararına bozma konusu edilebilmelidir.

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 265, ilk fıkrada aleyhine kanun yoluna gidilen “karar” ifadesini tercih ederken, madde devamında daha ağır cezayı içermeyecek olan kararı “hüküm” yani son karar olarak sınırlandırmıştır. Bu tercihi, ceza muhakemesine

kurumunda adı geçen hükümlüye 07/05/2021 tarihinde tebliğine ilişkin tebliğ tebellüğ belgesinde de anılan kararın 5271 sayılı Kanunun 263. maddesi uyarınca ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak veya bu hususta bir dilekçe vermek suretiyle de itiraz edebileceği yönünde bir açıklamanın bulunmaması sebebiyle sanığın yanıtıldığı anlaşılmakla, sanığın 18/05/2021 tarihli itiraz talebinin süresinde olmadığı gerekçesiyle verilen ... 1.Asliye Ceza Mahkemesi 20/05/2021 tarihli itiraz isteminin reddine ilişkin ek kararın sanık tarafından itiraz edildiği, itiraz merci olan ... 2. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından itirazın kabulü ile anılan ek kararın kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, yazılı şekilde itirazın reddine karar verilmesinde isabet görülmemiş olup, Kanun yararına bozma talebine atfen düzenlenen tebliğnamedeki bozma isteği incelenen dosya kapsamına göre yerinde görüldüğünden, ... 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/06/2021 tarihli, 2021/442 değişik ... sayılı kararının CMK'nın 309. maddesi uyarınca BOZULMASINA,” 12 CD, E. 2021/10350, K. 2022/7952, T. 2.11.2022 (Lexpera, 23.3.2023).

hâkim ve temel ilkelerden olan kanunilik ve belirlilik ilkesi ile çizilen bir çerçevede düşünmek gerekirse, hüküm niteliği olmayan kararlar için cezanın ağırlaştırılması yasağı uygulama alanı bulmaz. Nitekim bu hüküm, istisna bir düzenleme olduğundan kıyas yapılmamalıdır.⁵⁹⁰ Bu nedenle itiraz kanun yolunda, cezanın ağırlaştırılması yasağının uygulanması söz konusu değildir. İtiraz kanun yolunda, cezanın ağırlaştırılması yasağının uygulama alanı olmayacağı için; sanığın daha ağır ceza ile karşılaşma tehdidinin varlığı ile korkarak kanun yoluna başvurudan çekinmesi olasıdır. Bu durum, sanık hakları bakımından mahkemeye erişim hakkı bağlamında kanuni güvencenin sağlanamadığı için savunma hakkını ihlal etmektedir. Hukuk güvenliğini korumak için, kanuni düzenleme ile cezanın ağırlaştırılması yasağının itiraz kanun yolu için de kabul edilmesi gereklidir. Hukuk devletinde alınan kararlar yargı denetimine açık olmalıdır.

⁵⁹⁰ ERSOY, s. 389.

SONUÇ

Ceza muhakemesinde itiraz, yargılama makamı kararlarına karşı başvurulabilen, kararın hukuka aykırı olarak verilmesi dolayısıyla kural olarak bir üst derece makam tarafından tekrar incelenerek hukuki ve maddi yönden söz konusu hataların giderilmesi amacını taşıyan bir olağan kanun yolu başvurusudur. Ceza yargılamasında önemli sayıda karara karşı başvurulabilen bir hukuki denetim yolu olduğundan, hemen her yargılamada itiraz kanun yolu başvurusu görme ihtimali oldukça yüksektir. Bu sebeple itiraz incelemesi de itiraz denetimiyle ilgili yaşanan ihlaller de sayıca fazla olduğundan önem arz etmektedir.

Ceza yargılamasında itiraz, diğer kanun yollarından kendine has özellikleri ile farklılaşan bir yargılama kurumudur. İtiraz kanun yolunda hukuki denetimin yapılma usulü, istinaf ve temyiz yolundan farklı olarak kesinleşmemiş kararlara karşı da başvurulabilir olması gibi sebeplerle tartışma konusu olmuş ve olmaya devam edecektir. Mevcut çalışma ile itiraz kanun yolunun sui generis yapısı ile bu denetim muhakemesine ilişkin mevzuattaki önemli değişiklikler ve tartışmalara değinilmeye çalışılmıştır.

Olağan kanun yolu denetiminin hukuki açıdan eksiksiz tamamlanabilmesi için kararın, tüm ilgililerce öğrenilmesi ve kanun yoluna başvurma hakkının tanınması gerekir. Ancak itiraz kanun yolunun kendine özgü yapısında dikkatli bir inceleme yapıldığında kimi kararların yalnız belli ilgililere tebliğ edilmesi kabul edildiği; kimi kararlar için ise ilgili maddede sınırlı sayım yapılarak, yalnız maddede sayılı ilgililere itiraz başvuru hakkı tanındığı görülmektedir. Bu noktada silahların eşitliği prensibi gereği bir tekdüzelik sağlanması gereklidir.

İtiraz, başvuru üzerine yetkili mercie direkt gönderilmeksizin mahkemeye kendi kararını düzeltme imkânı tanınması ile diğer kanun yollarından ayrılmaktadır. Bu açıdan aktarma etkisi, itiraz başvurusunda mutlak değildir. Mahkemeye kararını ıslah ederek düzeltme imkanının verilmesi kimi zaman yargılama süresini kısaltma bakımından faydalı olabilecekse de *bir denetim mekanizması olarak* itiraz incelemesinde de “*aktarma etkisinin korunması*” gerekir. Kanun yolunun ruhu gereği ikinci bir makam tarafından bağımsız ve etkili inceleme ile sonuca varılması daha doğru olacaktır.

İki dereceli yargılama, hukuk devletinin gerekliliği olduğu gibi adil yargılama hakkının bir parçası aynı zamanda bir güvencedir. Ancak, itiraz kanun yolu olarak kabul edilmesine karşın iki dereceli incelemeden uzaktır. İki dereceli yargılama olmaksızın yapılan bir denetim muhakemesi öngörülmesinin, itiraz başvurusundan beklenen ihtiyacı ne kadar karşıladığı şüphelidir. AYM ve AİHM kararlarında da görülmektedir ki iki dereceli yargılama olmaksızın yapılan incelemelerin sanık bakımından adil yargılanma hakkının ihlaline sebep olduğu açıktır. Bu doğrultuda itirazın sui generis niteliği karşısında hak ihlalleri açısından gözden geçirilmesi gerekmekte ve itiraz konu kararlar için iki dereceli inceleme sağlanması yolunda köklü değişikliklere ihtiyaç duyulmaktadır.

İtiraz; itirazı incelemeye yetkili merci belirlenirken özellikle sulh ceza hakimliklerinde yatay itiraz olarak belirlenmiş olması, ilk kararı vermiş olanla ve itiraz üzerine kararı verecek hakimın çalışma arkadaşı olmasından kaynaklı yakınlık sebebiyle tarafsızlığının etkilenebileceğinden duyulan kaygı, itiraz üzerine yapılan incelemelerin büyük çoğunlukla duruşmasız yapılması, özellikle koruma tedbirlerinde kişi hürriyetini sınırlayan kararlar verilirken duruşmasız yapılan incelemeler ile görüşlerin taraflara bildirilmemesi, bu halde silahların eşitliğinin sağlanamaması ve uygulamada duruşmasız inceleme yapılmasının katı uygulanan bir teamül haline gelmesi gibi pek

çok sebeple, zaman içerisinde yaşanan hak ihlalleri ile ortaya konulan eleştiriler karşısında kanun koyucunun da eksiklikleri görmesi üzerine çeşitli değişikliklere uğramıştır. Özellikle son yıllarda yapılan düzenlemeler ceza yargısında büyük ses getirmiştir. Örneğin, tutukluluk ve adli kontrol kararlarında yatay itiraz sisteminden vazgeçilmiştir. Bu vazgeçme, kişi hürriyeti bakımından önem arz eden bir inceleme olması ile yalnız yatay itiraz hali ve sair sebeplerle hak ihlaline sebebiyet verdiği sayısız defa kanaat getirilmiş bir uygulamadan, yargıya yansımış bir devamlılığa kısmi de olsa son verme olduğundan oldukça önemlidir. Üst derece mahkemesi incelemesi söz konusu olamasa da yatay itirazdan kısmi bir vazgeçmenin başlaması bile itirazda yaşanan problemlerin görülmeye başlamadığı şeklinde anlamlandırılmış ve hak ihlallerinin yaşanmaması adına bu yapıya ilişkin değişikliklerin devamı için verilen mücadelede uygulama ve öğretide bir heyecan uyandırmıştır. Her ne kadar asliye ceza mahkemeleri ile ağır ceza mahkemelerinin verdiği kararlara karşı itiraz başvurusunda da incelemeye yetkili merciler teknik anlamda üst derece olmasa da sulh ceza hakimliklerine yapılan itiraz başvuruları, koruma tedbirleri yönünden sayıca daha fazla karara karşı inceleme yaptığından yüzdesel olarak önemli bir yer tutmaktadır. Kanun koyucunun mevzuatta bu köklü değişikliği yaparken, neden tüm sulh ceza hakimliği kararlarında değil de “*yalnız tutukluluk ve adli kontrol kararları*”ndaki itiraz incelemesinde asliye ceza mahkemesince incelenmesi yönünde değişikliğe gitme yönünde sınırlandırdığı ve diğer kararlar açısından böyle bir değişikliği gerekli görmediği, nasıl bir gerekçe ile bu kararı aldığı soru işaretleri ise akıllarda yer almaya devam etmektedir.

Öte yandan mevzuatta değişikliklerle itiraza konu edilebilecek yeni kararlar yaratılırken, terminoloji probleminin çözülemediği görülmektedir. İtiraz kural olarak tali kararlara karşı gidilebilen bir yol olarak süregelmişken, son değişikliklerle birlikte bazı

hükümlere karşı da itiraz yolu açıldığı görülmüştür. Kovuşturmaya yer olmadığı kararı gibi savcılık makamınca verilen bir karara karşı itiraz nasıl kendine özgü bir itiraz hali (*kovuşturma davası*) ise bazı hükümlere karşı kabul edilen itirazlar da yine kendine özgü itiraz halleri olarak dış dünyaya yansıyan yapılar olmuştur.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarında yaklaşık on altı yıldır uygulaması devam eden, bir denetim mekanizması olarak öngörülen itiraz; AYM kararı ile “*hak ihlaline sebep olduğuna kanaat getirilen bir uygulama*” olduğu gerekçesiyle kaldırılmıştır.⁵⁹¹ Bu kararla birlikte, bunca yıllık zaman diliminde verilen HAGB kararlarına karşı itiraz başvurusuyla büyük çoğunluğu da mahkûmiyet yönünde kesinleşen incelemelerin anayasal haklar karşısındaki durumu ve yaşanan ihlaller düşündürücü olmuştur. Yine itiraz yolunun, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarında uygulanamaması halinin yargı mekanizmasına ancak dokuz ay gibi bir süre sonra geçirilecek olması karardaki bir diğer şaşırtıcı husustur. İtirazın buradaki uygulamasının “*AY’nın 10., 35., 36. ve 40. maddelerine aykırı olduğuna karar verilmiş*”, etkili bir başvuru yolu olmadığı karara gerekçe olarak da yansımış olmasına rağmen; kanunen, dokuz ay daha, sayısız karara karşı uygulamaya devam edileceği bir başka ifadeyle uygulamacının neden ihlale katlanmak zorunda bırakıldığı sorusu cevapsız kalmıştır. Sonuçlarını zaman içerisinde göreceğimiz bu karar, bu zamana kadar yapılmış ve bu çalışma hazırlanırken de içerisinde bulunduğumuz dokuz aylık süre zarfındaki tüm itiraz başvuruları için de hep akıllarda kalacak bir başka soru işaretidir. İtirazda etkili denetim yapılıp yapılmaması problemi şu zamana dek pek çok yargı kararına konu olmuştur. Yargıtay, yalnız maddi değil hukuki denetim de yapılması gerektiği yönünde içtihat değişikliğine gitmiştir. Ceza yargılamasının nihai amacı olan

⁵⁹¹ AYM, E. 2021/121, K. 2022/88, T. 20/07/2022.

“*maddi gerçeğe ulaşmak*”, değişmeyecektir. Bu amaç için yürünülen yolda, burada gördüğümüz gibi mevzuat ve uygulamadaki dönüşümlerin yaşanması ise olağan ve gereklidir. İtirazın uygulamadaki yeri ve önemi ile kendine özgü yapısı göz önüne alındığında gerek kanunda gerekse mahkeme kararlarında zaman içerisinde yeni düzenleme ve değişikliklerin yapılacağı da öğretideki tartışmaların devam edeceği de şüphesizdir. Önemli olan husus, en az hasarla ve makul sürede bu değişimi tamamlamak olmalıdır.

Görülen odur ki, itiraz kanun yolunun kendine özgü tartışmaları ile uygulamadaki etkinliğinin sağlanabilmesi adına değişikliklerin gerekli olduğu, olmaya da devam edeceğidir. İtiraz kanun yolunun geldiği mevcut durum için değişim ve çözüm imkânsız görülmemelidir. Ceza yargılamasında itiraz incelemesinin uygulamada arz ettiği önem ve karşımıza her ceza dosyasında çıkabilecek bir başvuru olması dolayısıyla neredeyse etkisiz hale geldiğini gördüğümüz şu noktadan, yeniden işlevsel hale gelmesi için çözüm, yine büyük ölçüde uygulamacıların elindedir. Bu tabloya bakıldığında yaşanan hak ihlallerinin nasıl önlenebileceği, köklü uygulamaları kaldıracak kadar etkisiz hale getirilen itirazda nasıl bir inceleme yapılması gerektiği kadar nasıl bir inceleme yapılmaması gerektiği de ortadadır. Özellikle sanık bakımından adil yargılama ve silahların eşitliğinin sağlanması büyük ölçüde problemi çözebilecektir. Bunun için basit ama etkili çözümlerle başlanabilir. İş yükünü yadsıyamamakla birlikte her başvuruda duruşma yapılamasa da yapılmışçasına detaylı bir inceleme sağlanarak, tüm taraflara kararların tebliği yapılması ve cevabı beklenilerek incelemeye başlanarak, belki sanık haklarını korumak adına aleyhe bozma yasağı konusunda uygulama/uygulamama noktasındaki çelişkiyi kaldırabilecek nitelikte itiraza özgü bir düzenleme getirilerek yapılacak küçük ama etkisi büyük değişimlerle

pek çok açıdan itiraz incelemesinde aleyhine başvuru yapılan karardaki hem maddi hem hukuki açıdan hukuka uygunluğun sağlanması mümkün kılınabilir.



ÖZET

Üç ana bölümden oluşan yüksek lisans tezi niteliğindeki bu çalışmada, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda kural olarak hâkim kararlarına istisna olarak da mahkeme kararlarına karşı öngörülen ve olağan kanun yollarından biri olarak kabul edilen *İtiraz Kanun Yolu* çalışılmıştır. İlk bölümde kanun yolunun genel hatlarıyla açıklaması yapılmıştır. İkinci bölümde ceza muhakemesinde itiraz kanun yolunun esası ve son olarak üçüncü bölümde ise itirazda usul, hüküm ve sonuçlar kendine özgü kuralları ve tartışmaları ile öğreti ve kararlar ışığında yeni düzenlemelerle birlikte incelenmiştir.

Anahtar kelimeler: İtiraz, Kanun Yolu, Ceza muhakemesinde karar.

ABSTRACT

In this master thesis, which is consisting of three main parts, *The Objection As A Legal Remedy*, which is considered as one of the ordinary legal remedies and stipulated as an exception to the judge's decisions as a rule and exception to the court decisions in the Code of Criminal Procedure No. 5271 has been studied. In the first part, the general outline of the legal remedy has been explained. In the second part, the basis of the objection legal remedy in criminal procedure and finally in the third part, the procedures, provisions and results in the objection are examined together with the new regulations in the light of its own rules and discussions, teachings and decisions.

Keywords: Objection, legal remedy, Decision in criminal procedure.

KAYNAKÇA

AKSOY, Ali Ulvi: *“İtirazen Bakılması İcap Eden Yargıç Kararlarının Tetkik Mercii Hakkında Bir Düşünce”*, ABD, S. 24, 1946, s. 8-10.

AKBULUT, Berrin: *“Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı (CMK m. 158/6)”*, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Y. 2022, C. 10, S.1, ss. 153-209.

APAYDIN, Cengiz: Ceza Muhakemesine Egemen İlkeler Işığında Olağan ve Olağanüstü Kanun Yolları, Seçkin, B. 1, Ekim 2020.

ARICAN, Yavuz: Ceza Yargılaması Hukukunda İtiraz Yolu, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Konya, 2006.

ARTUÇ, Mustafa: Hüküm Kurma Sanatı, Adalet, B. 11, Ankara 2020.

AŞKIN, Uğur: *“Bölge Adliye Mahkemelerinin Tutuklama Kararı Verme Yetkisi”*, TAAD, Y. 13, S. 49 ,Ocak 2022, ss. 641 - 670.

AYDIN, Devrim: *“Ceza Muhakemesi Kanunu’nda İtiraz”*, TBBD., Y. 2006, S. 65, ss. 61 – 72.

BAŞ, Eylem: *“Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından 1982 Anayasası’nın 152. Maddesinin 1. Fıkrasında Yer Alan “Mahkeme” Kavramı”*, SÜHFD., C. 29, S. 1, 2021, s. 469 - 508.

BAŞBÜYÜK, İsa /ÖZBEK, Veli Özer: *“Hükümün Açıklanmasının Geriye Bırakılması Kararlarına İtirazın İnceleme Usulünün Mağdur/Suçtan Zarar Gören Bakımından Ortaya Çıkardığı Sorun Üzerine”*, CHD. , S. 21, Nisan 2013, ss. 7 – 19.

CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 21, İstanbul, Beta Yayınları, Ekim 2021.

ÇAĞLAYAN, M. Muhtar: “Yargıtay İçtihatlarının Işığı Altında İtiraz üzerine bir inceleme”, Adalet Dergisi, Ocak 1971, ss. 13 - 21.

ÇETİNKAYA, Mehmet: “Ceza Muhakemeleri Usulünde İtirazlar” Ankara Barosu Dergisi, S. 5, 1970, ss. 749 - 755.

ÇİĞLİ, Halil: “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarına İtiraz ve İtiraz Mercinin Yetkileri”, TAAD., Y. 5, S. 18, Temmuz 2014, ss. 387 – 417.

DEĞİRMENCİ, Olgun: “Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Yargılama Usulü (CMK m.251-252)”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 15, S. 161, Ocak 2020, ss. 36 - 51.

DONAY, Süheyl: Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, İstanbul, Beta Yayınevi, 2009.

DUTERTRE, Gilles: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi, Almanya, Kasım 2003 (<https://www.anayasa.gov.tr/media/3600/aihmkararlarindanornekler.pdf>).

DURAN, Yaşar Gökhan: “Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alınma”, CHD, Aralık 2018, C. 13, S. 38, ss. 65 - 116.

ENİK, Sonay Vesile: “Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararı ve Denetimi”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 11, S. 147 – 148, Kasım - Aralık 2016.

ERDEM, Ruhan Mustafa/ŞENTÜRK, Cahide: Ceza Muhakemesinde Kanun Yolları, Seçkin, Ekim 2018.

EREM, Faruk: Ceza Usulü Hukuku, B. 5, Ankara, AÜHFY No:427, Sevinç Matbaası, 1978.

ERSOY, Uğur: Ceza Muhakemesi Hukukunda Aleyhe Değiştirme (Reformatio in Peius) Yasağı, Adalet, Ankara 2018.

ERSOY, Uğur: “*Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usullerinde İtiraz Kurumuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri*”, SÜHFD. , C. 28, S. 2, 2020, ss. 857 - 888.

GÖZLER, Kemal: “*Anayasa Mahkemesinin Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararı Üzerine (Anayasa Mahkemesinin 20 Temmuz 2022 Tarih ve E.2021/121, K.2022/88 Sayılı Kararı Hakkında Bir Eleştiri)*”, 24 Eylül 2022, (<https://www.anayasa.gen.tr/hagb.htm>).

GÜLEÇ SOYER, Sesim: “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Aleyhe Değiştirme (Reformatio In Peus) Yasağı*”, DÜHFD, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, C. 21, Özel S., 2019, s. 701 - 750.

GÜNGÖR, Devrim, İstinaf, Yetkin, Ankara, 2016.

GÜNGÖR, Devrim/OKUYUCU ERGÜN, Güneş: “*Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*”, AÜHFD., Y. 2016, C. 65, S. 4, ss. 1951 – 1965.

GÜNGÖR, Devrim/OKUYUCU ERGÜN, Güneş/TANER, Gökçen Fahri/ÖNTAN, Yaprak/BAŞ, Eylem: “*Elkoyma*”, 11. Ceza Hukuku Günleri, Koruma Tedbirleri ve Türk Anayasaları ile Yeni Anayasa Önerilerinde Koruma Tedbirlerine İlişkin Düzenlemeler, İstanbul Ceza Hukuku ve Kriminoloji Arşivi, Onikilevha Yayıncılık, B. 1, İstanbul, Ocak 2019.

GÜRELLİ, Nevzat: “*İtiraz Kanun Yolunun Türk Ceza Muhakemesi Hukukundaki Durumunun Eleştirisi*”, Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu Kanun Yolları, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1973, ss. 115 - 130.

HAFIZOĞULLARI, Zeki/ÖZEN, Muharrem: Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, US-A Yayıncılık, B. 13, Ankara Ekim 2021.

HAKERİ, Hakan/ÜNVER, Yener: Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 18 Ankara, Adalet Yayınevi, Ağustos 2021.

KANTAR, Baha: Ceza Muhakemeleri Usulü, B. 3, Güney Matbaacılık, Ankara 1950.

KARAKEHYA, Hakan: Türk Ceza Muhakemesinde Kanun Yolu Olarak İtiraz, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Eskişehir, 2002.

KARAKEHYA, Hakan: Ceza Muhakemesi Hukuku, B.1 , Savaş Kitap ve Yayınevi, 2015.

KARAKEHYA, Hakan/TUNÇER İNCE, Asuman: Türk Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme ve Basit Yargılama, Adalet Yayınevi, Ankara 2021.

KARAKEHYA, Hakan/TUNÇER İNCE, Asuman, “*Ceza Muhakemesinde Basit Yargılama ve Adil Yargılanma Hakkı Ceza Muhakemesinde Basit Yargılama ve Adil Yargılanma Hakkı*”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Y. 9, S. 17, Haziran 2021- ss. 303 - 354.

KAYA, Turgut: İnternet Servis Sağlayıcısının Hukuki ve Cezai Sorumluluğu, Seçkin, Ankara 2019. Ceza Muhakemesinde Aleyhte Değiştirme Yasağı

KAYMAZ, Seydi: “*Ceza Muhakemesinde Aleyhte Değiştirme Yasağı*”, MÜHFAD, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, Y. 2013, C. 19, S. 2, ss. 1397 – 1452.

KEÇELİOĞLU, Elvan: “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alma*”, ABD, Y. 2015, S. 3, ss. 221 – 245.

KESKİN, Serap: “*Ceza Muhakemesinde Müdafie Yapılan Tebligat Sanığa Yapılmış Sayılır Mı?*”, İHFM, C. LV, Y. 1997, S. 3, ss. 355 - 362.

KEYMAN, Selahattin: Ceza Muhakemesinde (Asıl Ceza Muhakemesinde) Savcılık, Ankara Üniversitesi Yayınları, Sevinç Matbaası, Ankara 1970.

KIZILARSLAN, HAKAN: “7188 sayılı Kanun’la Ceza Muhakemesi Hukukuna Getirilen Seri Muhakeme ve Basit Yargılama Usulleri”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, S. 183- 184, Kasım- Aralık 2019, ss. 1885 - 1960.

KUNTER, Nurullah: “Aleyhte Düzeltme Yasağı”, İÜHFM, Y.1952, C. 18, S. 3-4, ss. 664 – 679.

KUNTER, Nurullah: “Ceza Davasında Avukatlık Ücreti Bakımından Aleyhe Bozma Sorunu”, İÜHFM, Y. 1983, C. 48, S. 1-4, ss. 399 – 402.

KUNTER, Nurullah/YENİSEY, Feridun: Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 10, İstanbul, Beta Yayınları, 1998.

KÖKSAL, Atacan: "Kamu Davasının Açılmasında Takdirilik İlkesi ve Denetimi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 90. Kuruluş Yıldönümü Armağanı, 2017, ss. 603-658.

MERAKLI, Serkan: “Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Davası”, CHD., Nisan 2012, S. 8, ss. 173 - 194.

MERAKLI, Serkan/ÖZBEK, Veli Özer: “Karar İncelemesi Hükmünün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına İtiraz Üzerine Yapılacak Denetim”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı: Prof. Dr. Nur Centel’ e Armağan, S. 2, C. 19, Y. 2013, ss. 221 – 236.

OKUYUCU ERGÜN, Güneş: Ceza Muhakemesi İşlemleri, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.

OKUYUCU ERGÜN, Güneş: “AİHM Kararları Işığında Silahların Eşitliği İlkesi”, Legal Hukuk Dergisi, C. 11, S. 131, 2013, ss. 3-11, s. 3 - 15.

OKUYUCU ERGÜN, Güneş: “Soruşturmanın Gizliliği”, AÜHFD, Y.2010, C. 59, S. 2, ss. 243 – 276.

ÖNTAN, Yaprak: “*İstinaf Kanun Yolunda Bozmanın Sirayeti Sorunu*”, TBB Dergisi, 2017 (128), ss. 149 - 158.

ÖNTAN, Yaprak: Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik, Yetkin, Ankara 2014.

ÖNTAN, Yaprak: “*Soruşturma Evresinde Avukatın Dosya İnceleme Yetkisi*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi 90. Kuruluş Yıldönümü Armağanı, 2017, ss. 567-601.

ÖZBEK, Veli Özer/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Pınar/TEPE, İlker: Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 14, Seçkin, Ankara, 2021.

ÖZBEK, Veli Özer/TEPE, İlker: “*Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Aleyhe Değiştirme (Reformatio In Peius) Yasağına İlişkin- Öğreti ve Uygulama Boyutlarıyla- Genel Bir Değerlendirme*” , Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, Özel Sayı 2014, (Basım Yılı: 2015), Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ’e Armağan, ss. 3759 - 3797.

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

ÖZEN, Mustafa: Ceza Muhakemesinde İtiraz Kanun Yolu, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011.

ÖZEN, Muharrem/KÖKSAL, Atacan: “*Suçsuzluk Karinesi Bağlamında Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı (The Decision of Non-Investigation in the Context of the Presumption of Innocence)*”, AÜHFD, Y. 2019, 68 (1), ss. 261 – 286.

ÖZTÜRK, Bahri/TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/GEZER, Sırma Özge/KIRIT SAYGILAR, F.Yasemin/AKCAN ALAN, Esra/TÜTÜNCÜ ERDEN, Efser/ÖZAYDIN, Özdem/TÜTÜNCÜ ERDEN, Efser/VILLEMIN ALTINOK Derya/TOK, Mehmet Can: Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 15, Seçkin, Ankara, 2021.

RUHİ, Canan/RUHİ, Ahmet Cemal: Avukatlık Hukuku, Seçkin, Ankara 2021.

SARIGÜL, Ali Tanju: *“Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarının Denetiminde Kanun Yolu Sorunu”*, TBBD., S. 125, Y. 2016, ss. 59 – 84.

SARIGÜL, Ali Tanju: Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf, Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 332, Ankara, Ocak 2017.

SELÇUK, Sami/ÇINAR, Ali Rıza: Yaptırım (Cezayı) ve Sonuçlarını Ağırlaştıramama Kuralı, Yetkin, Ankara 2014.

SOYASLAN, Doğan: Ceza Muhakemesi Hukuku II, B. 7, Yetkin, Ankara, 2018.

ŞAHİN, Cumhur: *“Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına İtirazda İncelemenin Kapsamı”*, MÜFHAD, Y. 2013, C. 19, S. 2, ss. 283 – 294.

ŞAHİN Cumhur/GÖKTÜRK Neslihan: Ceza Muhakemesi Hukuku II, B. 12, Seçkin, Ankara, Şubat 2022.

TANER, Fahri Gökçen: Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında Çelişme ve Silahların Eşitliği, Genişletilmiş ve güncelleştirilmiş 2. Baskı, Seçkin, Mayıs 2021.

TANER, Fahri Gökçen: *“Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararına Karşı Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru: Dar, Sarp ve Kısmen Açık Bir Yol”*, TBB Dergisi 2018 (135), ss. 118 - 166.

TANER, Fahri Gökçen: *“5271 Sayılı CMK’nın Temyiz Kanun Yoluna İlişkin Hükümlerinin Yürürlüğe Girmesiyle Ortaya Çıkan Farklılıklar”*, Y. 2017, C. 75, S. 4, ss. 47 – 78.

TANERİ, Gökhan: Seri Muhakeme -Usul Şartlar Suçlar ve Hüküm- Ve Basit Yargılama Usulü, Seçkin, Güncellenmiş B. 2, Ankara 2021.

TAŞDEMİR, Kubilay/ÖZKEPİR, Ramazan: Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, B. 3, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007.

TEKİN, Abdurrahman; "Adli Kontrol Tedbirleri", TAAD, Y. 8, S. 32, Ekim 2017, ss. 283 – 313.

TOPALOĞLU, Ali: Ceza Muhakemesi Hukukunda Olağan Kanun Yolu Olarak İtiraz, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2014.

TOROSLU, Nevzat/FEYZİOĞLU, Metin: Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, B. 21, Ankara Ekim 2021.

UĞURLUBAY AYGÖRMEZ, Gülsün Ayhan: "Güncel Tartışmalar ve Gelişmeler Işığında Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İtiraz", DEÜHFD, Prof. Dr. Hakan Pekcanıtez' e Armağan, C. 16, Özel Sayı 2014 (Basım yılı 2015), ss. 3999 - 4044.

UĞURLUBAY AYGÖRMEZ, Gülsün A./HAYDAR, Nuran/KORKMAZ, Mehmet: "Serî Muhakeme Usûlüne İlişkin Sorunlar", ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi Y. 2019, C. 1, S. 2, ss. 255 - 306.

YALÇIN, Can: Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması, Seçkin, Ankara, 2021.

YAŞAR Osman: Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu, Seçkin, C. 3, B. 9, Ankara 2020.

YENİDÜNYA, Caner/İÇER, Zafer: Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.

YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe: Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 9, Ankara, Seçkin Yayınları, Eylül 2021.

YERDELEN, Erdal: Türk Ceza Hukuku Yaptırımları ve İnfazı, B. 1, Adalet, Ankara 2021.

YURTCAN, Erdener: Ceza Yargılaması Hukuku, B. 16, Adalet, Ankara, Kasım 2019.

YÜCE, Turhan Tufan: “*Ceza muhakemeleri Usulünde İtiraz*”, Adalet Dergisi, Mayıs-Haziran 1962, ss. 491 - 507.

YÜCE, Turhan Tufan: Türk Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları (İtiraz-İstinaf-Temyiz), Erzurum, 1967.

YOKUŞ SEVÜK, Handan: “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik*”, İÜHFM, Y. 2006, C. 64, S. 1, ss. 49 – 107.

ZAFER, Hamide: “*Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına Karşı Yapılacak İtirazın İncelenme Usulü (Ceza Muhakemesi Kanunu m. 231/12)*”, İş Dünyası ve Hukuk- Prof. Dr. Tankut Centel’ e Armağan, İstanbul 2011, ss. 846 – 860.

İNTERNET KAYNAKLARI

www.lexpera.com.tr (“Lexpera” olarak belirtilmiştir.)

www.kazancı.com.tr (“Kazancı” olarak belirtilmiştir.)

<https://www.resmigazete.gov.tr>

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>

<https://adlisicil.adalet.gov.tr/>

<https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/>

<https://www.anayasa.gen.tr/hagb.htm>

https://www.echr.coe.int/documents/guide_art_5_tur.pdf.