

"...

II- İTİRAZLARIN GEREKÇELERİ

A) E.2010/1 Sayılı İtiraz Başvurusunun Gerekçe Bölümü Şöyledir:

'CMK'nun 231. maddesinin 5-14. fıkralarında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı düzenlenmiş olup; bu hükümlere göre sanığa verilen ceza 2 yıl veya daha az süreli hapis veya para cezası ise sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkum olmamış olması, mahkemece sanığın kişiliği ve davranışları dikkate alınarak yeniden suç işlemeyeceği, yönünde olumlu kanaate varılmış olması ve mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade veya eski hale getirme şeklinde giderilmesi şartlarının gerçekleşmesi halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilecek olup bu halde 5 yıllık denetim süresi belirlenerek bu karar verilecek bu süre içinde sanığa belli bir eğitim programına devam etmek, belli bir meslek veya sanat sahibi olması halinde gözetim altında çalıştırılma, belli yerlere gitmekten yasaklanma veya devam etme şeklinde bir tedbire de ek olarak karar verilebilecek; bu beş yıllık denetim süresi içinde belirlenmişse denetimli serbestlik tedbirlerine uymak ve kasıtlı bir suç işlemek halinde davanın düşmesine karar verilecek aksi halde mahkemece açıklanması geri bırakılan hüküm açıklanacak; hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi halinde verilen hapis cezası ertelenemeyecek ve para cezası gibi seçenek yaptırımına çevrilemeyecek ancak açıklanması geri bırakılan hüküm açıklanırken sanığın durumu değerlendirilerek ceza yarısına kadar indirilmesine veya bir kısmının infaz edilmemesine veya koşulların gerçekleşmesi halinde hapis cezasının ertelenmesine veya seçenek yaptırımına çevrilmesine karar verilerek hüküm açıklanabilecektir.

Halen Ceza Mahkemelerince verilen kararların temyizinde 1412 sayılı CMUK'un 305-326. maddeleri tatbik edilmekte olup, bu hükümlerden 305. madde kapsamı dışında kalan kararlar cezanın tür ve mahiyetine göre re'sen veya başvuru üzerine temyiz incelemesine tabi iken, mahkumiyet hükmü verilen kararlar için 5271 sayılı CMK'nun 231. maddesinin 12. fıkrasında bu kararlara karşı itiraz yolunun açık olduğuna hükmedilerek temyiz yolu kapatılmıştır. Bir an için bu düzenlemenin hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına temyiz yolunu kapattığı mahkumiyeti belirleyen karara karşı temyiz yolunun hala açık olduğu ileri sürülebilir ise de, kanun metni karşısında bu düşüncüyü savunmak güç olduğu gibi uygulamada da Yargıtay kararları ve mahkemeler uygulamasında bu düzenlemenin karara karşı temyiz incelemesi yolunu kapattığı kabul edilmektedir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edildiğinde de itiraz mercii sadece hükmün açıklanmasının geri bırakılması şartlarının oluşup oluşmadığı yönünden inceleme yapmakta, mahkumiyet kararının yerindeliğine ilişkin bir belirleme ve karar vermemektedir. CMK'nun 231. maddesinin 5. fıkrasında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararın kurulan hükmün sanık açısından bir hukuki sonuç doğurmayacağı açıklanmış ise de, müsadere, yargılama gideri gibi konularda verilen kararlar kesin bir hükmün hukuki sonuçlarını doğurmakta, bu yönlerden itiraz sırasında değerlendirme yapılamadığı veya yapılmadığı temyiz yolunun ise kapalı olması sebebi ile adeta kesin olarak verilen bir karar gibi işlem yapılmaktadır. Yargılama giderlerine ilişkin olarak CMK'nun 325. maddesinin 2. fıkrasında hükmün açıklanmasının geri bırakılması halinde tüm giderlerin sanığa yükletileceği açıkça öngörülmüştür. Bu hükme dayanarak hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen sanığa vekalet ücreti de yükletilmektedir.

Anayasamızın devletin temel niteliklerini belirleyen 2. maddesinde devletimizin insan haklarına saygılı bir hukuk devleti olduğu açıklanmaktadır. Devletimiz insan haklarına riayet etmek konusunda İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine de taraf olmuştur. Taraf olunan İnsan

Hakları Avrupa Sözleşmesindeki haklara uygun düzenlemeler yapmak hem bu sözleşmeye taraf olmanın bir gereği, hem de Anayasamızın 2. maddesinin bir gereğidir. Bir karara karşı temyiz kapalı olması ancak temyize tabi olup da kesinleşen kararlar gibi sonuçlar doğurması İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesince kabul edilen adil yargılanma hakkını teminat altına alan düzenlemelerine de aykırı sayılmalıdır. Bu gibi sebeplerle CMK'nun 231. maddesinin 11. fıkrasının ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının sanık açısından bir hukuki sonuç doğurmuyacağı CMK'nun 231. maddesinin 5. fıkrasında açıklanmasına rağmen, hükmün açıklanmasının geri bırakılması halinde tüm giderlerin sanığa yükletileceğine ilişkin CMK'nun 325/2. fıkrasını Anayasamızın devletin niteliklerini açıklayan 2. maddesine aykırı olduğunu düşünmekteyiz.

Ayrıca CMK'nun 325/11. maddesi, tekerrüre esas sabıkası olduğu için hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilemeyen ve hakkında verilen karara karşı temyiz hakkı verilen sanıklar ile, sabıkası olmadığı için hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması verilen ama temyiz hakkı tanınmayan sanıklar arasında eşitsizlik yaratmaktadır. Bir eşitsizlik olacak ise bunun sabıkası olamayan kişiler lehine olması gerekli iken tersi sözkonusudur. Bu sebeple CMK'nun 325. maddesi Anayasamızın kanun önünde eşitlik konulu 10. maddesine de aykırıdır.

Dosyamızda sanık sabıkasız olup, sanığın mahkumiyetine ilişkin mahkememizce verilen 2006/365 esas, 2006/649 karar sayılı karar temyiz mahkemesince, karardan sonra 08.08.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5278 sayılı Kanun ile değişik CMK'nun 231. maddesi gereğince sanık hakkında hükmün açıklanmasının gerekip gerekmediğinin değerlendirilmesi amacı ile bozulmuş, mahkememizce bu bozma ilamına uyulmuş ve 31.12.2009 tarihli celsede C. Savcısı sanık hakkında mahkumiyet kararı verilip sanığın sabıkasız geçmişi, sanığın şikayetçi kurum zararını ödemiş olması sebebi ile hakkında CMK'nun 231. maddesi gereğince hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesini talep etmiştir. Bu sebeple CMK'nun 231. maddesinin 11. fıkrası ile 325. maddesinin 2. fıkrası mahkememizce sanık hakkında tatbiki gerekebilecek hükümlerdir.

Özet olarak açıkladığımız düşüncemiz dikkate alınarak Anayasamızın 152. maddesi gereğince incelemeyapılarak 5271 sayılı CMK'nun 231. maddesinin 11. fıkrası ile 325. maddesinin 2. fıkrasının iptaline karar verilmesini talep ederiz.'

B) E.2010/36 Sayılı İtiraz Başvurusunun Gerekçe Bölümü Şöyledir:

'1- Ceza Muhakemesi Kanununun 325/2. maddesinin Anayasa'nın 2. maddesine aykırılığı:

Anayasamızın 2. maddesi, 'Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk Milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik, sosyal bir hukuk Devletidir' şeklindedir

Görüldüğü üzere; Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğu maddede belirtilmektedir.

Hukuk devleti 'insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu âdil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmekle kendini yükümlü sayan, hukuk kurallarına ve Anayasa'ya

uygun davranan, bütün eylem ve işlemleri yargı denetimine bağlı olan devlet olarak tanımlanabilir.

Bu tanıma göre; henüz hakkındaki mahkumiyet hükmü kesinleşmeyen sanığın mahkumiyet hükmünün sonucu olan yargılama giderlerinden sorumlu tutulmasının evrensel hukuk anlayışına ve kurallarına uygun düşmeyeceği açıktır.

Öte yandan; hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı her ne kadar itiraz yolu açık ise de; yapılacak denetimin şekli bir denetim olacağı açıklandığından inceleme mercinin isnat olunan eylemin sübut bulup bulmadığı yönünde bir değerlendirme yapmayacak oluşu ve yargılama giderlerine ilişkin de yapılacak başvuruyu da bu nedenle inceleyemeyeceği dikkate alındığında, belirtilen yasa maddesinin Anayasamızda belirtilen hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu görülecektir.

Yine hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verildiği takdirde kişi 5 yıl süre ile denetim süresine tabi tutulacak, bu süre içerisinde kasıtlı suç işlemediği takdirde hükmolunan ceza düşecektir. Ancak daha önceden ödemek zorunda kaldığı yargılama giderlerini geri alabilmek için kamuya dava açmak zorunda kalacaktır.

Bu durumun da hukuk devleti anlayışına uygun olmadığı düşünülmektedir.

2- Ceza Muhakemesi Kanununun 325/2. maddesinin Anayasanın 10. maddesine aykırılığı:

Anayasamızın 10. maddesinde eşitlik ilkesi tanımlanmıştır.

Buna göre herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep vb. benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Yukarıda vurgulandığı şekilde ancak hükmün açıklandığı takdirde içerik itibarıyla yasa denetimine izin vermeyen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu nedeniyle sanığa yargılama gideri yükletmek, henüz suçlu olduğu kesinleşmeyen kişiyi, hakkında dava açılması nedeniyle diğerlerinden farklı bir konuma sokmaktadır. Bu durum, hakkında dava açılan kişiyi ileride suçsuz olduğu anlaşılabilecek olsa bile suçluymuşçasına mahkum etmek anlamına gelecektir.

Bu nedenle ilgili yasa hükmünün Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı olduğu düşünülmektedir.

3- Ceza Muhakemesi Kanununun 325/2. maddesinin Anayasa'nın 38. maddesine aykırılığı:

Anayasanın 38. maddesi, 'Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz; kimseye suç işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkumiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır.

Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.

Esas Sayısı : 2010/1

Karar Sayısı : 2011/149

Suçluluęu hükmen sabit oluncaya kadar kimse suçlu sayılamaz...' şeklindedir.

Görüldüğü üzere ceza mahkumiyetinin sonucu olan yargılama gideri 5271 sayılı Yasanın 325/2. maddesi uyarınca henüz suçluluğu sabit olmasa da sanıklara y kletilmektedir. Bu nedenle belirtilen yasa hükmünün Anayasaya aykırı olduğu düşünülmektedir."