

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2023/69

Karar Sayısı : 2023/165

Karar Tarihi : 28/9/2023

R.G. Tarih - Sayı : 1/11/2023 - 32356

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Silivri Ağır Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun;

A. 101. maddesinin 2/7/2012 tarihli ve 6352 sayılı Kanun'un 97. maddesiyle değiştirilen (2) numaralı fıkrasına 8/7/2021 tarihli ve 7331 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle eklenen (d) bendi ile bentleri bağlayan hükümde yer alan "gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir." ibaresinin,

B. 284. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "Bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez;..." bölümünün,

Anayasa'nın 5., 19., 36., 138. ve 141. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi talebidir.

OLAY: Nitelikli yağma, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma ve neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçlarından açılan ceza davasında itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

Kanun'un itiraz konusu kuralların da yer aldığı;

1. 101. maddesi şöyledir:

"Tutuklama kararı

Madde 101 – (1) 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. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir.

(2) (Değişik: 2/7/2012-6352/97 md.) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda;

a) Kuvvetli suç şüphesini,

b) Tutuklama nedenlerinin varlığını,

c) Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu,

d) (Ek:8/7/2021-7331/14 md.) Adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını,

gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir.

(3) Tutuklama istenildiğinde, şüpheli veya sanık, kendisinin seçeceği veya baro tarafından görevlendirilecek bir müdafinin yardımından yararlanır.

(4) Tutuklama kararı verilmezse, şüpheli veya sanık derhâl serbest bırakılır.

(5) Bu madde ile 100 üncü madde gereğince verilen kararlara itiraz edilebilir.”

2. 284. maddesi şöyledir:

“Direnme yasağı

Madde 284 – (1) **Bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez; bunlara karşı herhangi bir kanun yoluna gidilemez.**

(2) İtiraz ve temyize ilişkin hükümler saklıdır.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN, Kenan YAŞAR ve Muhterem İNCE'nin katılımlarıyla 5/4/2023 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle sınırlama ve başvuruya engel bir durumun varlığı sorunları görüşülmüştür.

2. Anayasa'nın 152. ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddelerine göre bir davaya bakmakta olan mahkeme, o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi hâlinde veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda bu hükümlerin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidir. Ancak anılan maddeler uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görev kapsamına giren bir davanın bulunması, iptali talep edilen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak kural ise bakılmakta olan davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır.

3. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme 5271 sayılı Kanun'un 101. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (d) bendi ile bentlerini bağlayan hükmünde yer alan “gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir.” ibaresinin iptallerini talep etmiştir.

4. Anılan fıkranın bentlerini bağlayan hükmünde yer alan “gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir.” ibaresi fıkranın itiraz konusu (d) bendinin yanı sıra itiraz konusu olmayan diğer bentleri yönünden de geçerli, ortak kural niteliğindedir. Bu itibarla kuralların esasına ilişkin incelemenin (d) bendi ile sınırlı olarak yapılması gerekir.

5. Öte yandan Anayasa'nın “Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi” başlıklı 152. maddesinin dördüncü fıkrasında “Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz” denilmiştir. 6216 sayılı Kanun'un

Esas Sayısı : 2023/69

Karar Sayısı : 2023/165

“Başvuruya engel durumlar” başlığını taşıyan 41. maddesinin (1) numaralı fıkrasında da “Mahkemenin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla itiraz başvurusu yapılamaz” hükmüne yer verilmiştir.

6. 5271 sayılı Kanun’un 284. maddesinin (1) numaralı fıkrasının “Bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez; ...” bölümüne yönelik iptal talebi, Anayasa Mahkemesinin 26/7/2017 tarihli ve E.2017/48, K.2017/129 sayılı kararıyla esastan reddedilmiş ve bu karar 26/9/2017 tarihli ve 30192 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Anayasa Mahkemesince işin esasına girilerek reddedilen itiraz başvurusuna konu kural hakkında yeni bir başvurunun yapılabilmesi için ret kararının Resmî Gazete’de yayımlandığı 26/9/2017 tarihinden başlayarak geçmesi gereken on yıllık süre henüz dolmamıştır.

7. Buna göre anılan Kanun’un 284. maddesinin (1) numaralı fıkrasının “Bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez; ...” bölümüne yönelik başvurunun Anayasa’nın 152. maddesinin dördüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun’un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince reddi gerekir.

8. Açıklanan nedenlerle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun;

A. 101. maddesinin 2/7/2012 tarihli ve 6352 sayılı Kanun’un 97. maddesiyle değiştirilen (2) numaralı fıkrasına 8/7/2021 tarihli ve 7331 sayılı Kanun’un 14. maddesiyle eklenen (d) bendi ile bentleri bağlayan hükümde yer alan “gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir.” ibaresinin esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin (d) bendi ile sınırlı olarak yapılmasına,

B. 284. maddesinin (1) numaralı fıkrasının “Bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez; ...” bölümüne yönelik itiraz başvurusunun Anayasa’nın 152. maddesinin dördüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince REDDİNE,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

9. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Onur MERCAN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Anlam ve Kapsam

10. 5271 sayılı Kanun’un 100. maddesinin (1) numaralı fıkrasında kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması hâlinde şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararının verilebileceği ancak işin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması durumunda tutuklama kararının verilemeyeceği belirtilmiştir.

11. Anılan maddenin (2) numaralı fıkrasında şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması ya da kaçacağı şüphesini uyandıran somut olguların bulunması, şüpheli veya sanığın davranışlarının delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık, mağdur ya da başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma hususlarında kuvvetli şüphe oluşturması durumunda tutuklama nedeninin varsayılacağı öngörülmüştür.

12. Maddenin (3) numaralı fıkrasında ise işlendiği hususunda somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı hâlinde tutuklama nedeninin bulunduğu kabul edilebilecek suçlar sayılmış, (4) numaralı fıkrasında da sadece adli para cezasını gerektiren suçlarda veya vücut dokunulmazlığına karşı kasten işlenenler hariç olmak üzere hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararının verilemeyeceği ifade edilmiştir.

13. Anılan Kanun'un 109. maddesinin (1) numaralı fıkrasında bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada 100. maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı hâlinde şüphelinin tutuklanması yerine adli kontrol altına alınmasına karar verilebileceği, (2) numaralı fıkrasında Kanun'da tutuklama yasağı öngörülen durumlarda da adli kontrole ilişkin hükümlerin uygulanabileceği belirtilmiştir.

14. Söz konusu maddenin (3) numaralı fıkrasında ise adli kontrol kararıyla şüphelinin tabi tutulabileceği yükümlülükler sayılmıştır.

15. Kanun'un 101. maddesinin (1) numaralı fıkrasında soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına ise Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya resen mahkemece karar verileceği, bu istemlerde mutlaka gerekçenin gösterileceği ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukuki ve fiili nedenlere yer verileceği ifade edilmiştir.

16. Anılan maddenin (2) numaralı fıkrasında tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda kuvvetli suç şüphesini, tutuklama nedenlerinin varlığını, tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını gösteren delillerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterileceği, kararın içeriğinin şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirileceği ayrıca bir örneğinin yazılmak suretiyle kendilerine verileceği ve bu hususun kararda belirtileceği hükme bağlanmıştır. Söz konusu fıkranın tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını gösteren delillerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterileceğini belirten (d) bendi itiraz konusu kuralı oluşturmaktadır.

17. Bu itibarla kural uyarınca yargı mercilerince tutuklamaya, tutukluluk hâlinin devamına ve bu husustaki bir tahliye talebinin reddine ilişkin kararların gerekçesinde tutuklama yerine adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını gösteren delillerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilmesi gerekmektedir. Başka bir ifadeyle kurala göre adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek ortaya konulmadan tutuklama tedbirinin uygulanmasına veya uygulanmakta olan tutuklama tedbirinin devamına ya da bu husustaki bir tahliye talebinin reddine karar verilmesi mümkün değildir.

B. İtirazın Gerekçesi

18. Başvuru kararında özetle; kamu düzenini bozan eylemlerin önlenmesinin yanı sıra suç işlenmesi nedeniyle ortaya çıkan mağduriyetlerin giderilmesinin de devletin görevleri arasında bulunduğu, geçmişte edinilen tecrübeler nedeniyle yargı uygulamasında şüpheli ve sanığın haklarının korunması anlayışının baskın olduğu, bu durumun ise mağduru haklarının göz ardı edilmesine yol açtığı, kuvvet kullanma tekeli elinde bulunduran devletin bu yetkisini kullanmamasının varlık amacıyla bağdaşmadığı, koruma tedbirlerinin temel amacının maddi gerçeğin ortaya konulması ve ceza hukukunun caydırıcılık işlevinin gerçekleştirilmesi olduğu, koruma tedbirleri sayesinde şüphelinin delilleri karartması ve kaçmasının önüne geçilerek yargılama sonucunda verilen kararın kağıt üzerinde kalmamasının sağlandığı, bu suretle toplumun adalete olan inancının korunduğu ve caydırıcılığın gerçekleştiği, itiraz konusu kurala göre tutuklama kararında adli kontrol tedbirinin yetersiz kalacağını gösteren delillerin somut olgularla

gerekçelendirilerek açıkça gösterilmesi gerektiği ancak Anayasa'da böyle bir tutuklama şartının öngörülmediği, tutuklama kararının verilmesini güçleştiren kuralın devletin toplumun huzur ve refahı ile güvenliğini sağlama görevini yerine getirmesine engel olduğu, ayrıca tutuklama tedbirine ilişkin anayasal ve yasal hükümleri işlevsiz hâle getirdiği, yargı kararlarında toplumsal algının da gözönünde bulundurulmasının adalet anlayışının yerleşmesi bakımından gerekli ve önemli olduğu, tutuklamanın bir koruma tedbiri olduğu ancak bu tedbire başvurulmadığı durumlarda cezasızlık algısının oluştuğu ve sosyal medyanın da etkisiyle toplumsal tepkinin doğduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 5. ve 19. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

C. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

19. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden de incelenmiştir.

20. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

21. Hukuk devletinde, tutuklama ve adli kontrol gibi kişi özgürlüğünü sınırlayan koruma tedbirlerine ilişkin düzenlemeler ceza muhakemesi hukukunun ana ilkeleri ile Anayasa'nın konuya ilişkin kuralları başta olmak üzere, ülkenin sosyal, kültürel yapısı ve etik değerleri gözönünde bulundurulmak suretiyle saptanacak ceza yargılaması siyasetine göre belirlenir (AYM, E.2012/149, K.2013/63, 22/5/2013).

22. Kurala göre tutuklamaya, tutukluluk hâlinin devamına ve bu husustaki bir tahliye talebinin reddine ilişkin kararların gerekçesinde tutuklama yerine adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını gösteren delillerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilmesi gerekmektedir.

23. 5271 sayılı Kanun'un 109. maddesinin (1) numaralı fıkrasında bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada 100. maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı hâlinde şüphelinin tutuklanması yerine adli kontrol altına alınmasına karar verilebileceği öngörülmek suretiyle tutuklamaya alternatif olarak adli kontrol tedbirine başvurulabileceği hükme bağlanmıştır. Anılan Kanun'un 101. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise tutuklama istemlerinde adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukuki ve fiilî nedenlere yer verileceği belirtilmiştir.

24. Adli kontrol yükümlülükleri tutuklamaya göre temel hak ve özgürlüklere daha hafif sınırlama getiren koruma tedbirleridir (*Halas Aslan*, B. No: 2014/4994, 16/2/2017, § 79). Adli kontrol kurumu ile kişi, özgürlüğünden tamamen yoksun bırakılmadan gözlemeyi ve denetlemeyi mümkün kılan tedbirlere tabi tutulmakta, bu sayede kişinin kaçma riski azaltılırken özgürlüğünden tümü ile yoksun kalmasına bağlı olarak olumsuz sonuçlarının ortaya çıkması da engellenmektedir (AYM, E.2012/149, K.2013/63, 22/5/2013).

25. Anayasa'nın 2. ve 14. maddelerinde belirtilen *insan haklarına dayanan hukuk devleti ilkesi* uyarınca ceza yargılamasında temel hak ve özgürlükleri sınırlayan tedbirlere son çare olarak başvurulması ve uygulanacak tedbirin temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin anayasal güvencelere uygun olması gerekir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. AYM, E.2012/149, K.2013/63, 22/5/2013). Bu bağlamda Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen *ölçülülük ilkesi* ceza yargılamasında kişi özgürlüğüne mümkün olan en hafif sınırlamayı getirecek koruma tedbirinin tercih edilmesini gerektirmektedir.

26. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru alanında verdiği kararlarda da vurgulandığı üzere tutuklama kararıyla kişi özgürlüğüne getirilen sınırlamanın ölçülü olduğunun söylenebilmesi için anılan kararda öncelikle adli kontrol tedbirlerinin tutuklama ile ulaşılmak istenen meşru amaç bakımından neden yeterli olmadığına ortaya konulması gerekir (*Halas Aslan*, § 79). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de (AİHM) somut bir gerekçeyle adli kontrol tedbirinin yeterli olmayacağı ortaya konulmadan tutuklama tedbirine başvurulmasının ihlale yol açtığını kabul etmiştir (*Lütfiye Zengin ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 36443/06, 14/4/2015, §§ 88, 89).

27. Anılan yaklaşım gözönünde bulundurulmak suretiyle 5271 sayılı Kanun'un 101. maddesinin (2) numaralı fıkrası 6352 sayılı Kanun'un 97. maddesiyle değiştirilmiştir. Söz konusu değişikliğin gerekçesinde, AİHM kararlarında tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararların yeterli gerekçe gösterilmeden verilmesinin eleştiri konusu yapıldığı, öngörülen düzenleme sonrasında hâkim veya mahkemenin tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya tahliye isteminin reddine ilişkin karar verirken kuvvetli suç şüphesi ile tutuklama nedenlerinin varlığını ve somut olayda tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu somut olgularla gerekçelendirmek zorunda kalacağı ifade edilmiştir.

28. Öte yandan anılan fıkra 7331 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle itiraz konusu kural eklenmiştir. Söz konusu Kanun'un genel gerekçesinde, insan hakları ihlallerine yol açmadan maddi gerçeğe ulaşmanın ceza muhakemesi hukukunun temel amacını teşkil ettiği, bunun için soruşturma ve kovuşturma sırasında anayasal ilkelerin gözönünde bulundurulmasının zorunlu olduğu, temel hak ve özgürlüklerle ilgili sınırlamaların makul ve ölçülü olması, bu bağlamda ise ceza muhakemesi işlemlerinden beklenen yarar ile muhakeme sürecinde başvuru tedbirlerinin kişi üzerindeki olası etkilerinin orantılı olması gerektiği, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi başta olmak üzere birçok uluslararası metinde yer alan temel ilkeler gözetilmek suretiyle 5271 sayılı Kanun'da bazı düzenlemelerin yapıldığı, ceza yargılamasında kabul edilen koruma tedbirlerinden en ağır olan tutuklamanın yargılama sürecinde bir cezalandırma aracı değil soruşturma ve kovuşturmanın daha etkin yürütülebilmesi için düzenlenmiş bir tedbir niteliği taşıdığı, tutuklamanın istisnai bir tedbir olması nedeniyle öncelikli olarak tutuklama yerine adli kontrol veya diğer koruma tedbirlerinin yeterli olup olmadığına değerlendirilmesi gerektiği, bu nedenle tutuklama tedbirinin uygulanma şartlarına ilişkin ilave düzenleme yapılarak kişi özgürlüğü ve güvenliğinin korunmasına yönelik güvencelerin artırıldığı belirtilmiştir.

29. İtiraz konusu kuralın gerekçesinde de tutuklamanın istisnai bir tedbir olması nedeniyle tutuklama yerine adli kontrol veya diğer koruma tedbirlerinin yeterli olup olmadığına öncelikli olarak değerlendirilecek husus olduğu ifade edilmiştir.

30. Başvuru kararında kuralın tutuklama tedbirine başvurulmasını güçleştirdiği, bu nedenle devletin toplumun huzur ve refahı ile güvenliğini sağlama görevini yerine getirmesine engel olduğu ayrıca tutuklama kararı verilememesine bağlı olarak cezasızlık algısının oluştuğu ve toplumsal tepkinin ortaya çıktığı ileri sürülmüş ise de ceza yargılamasında maddi gerçeğe sağlıklı şekilde ulaşılabilmesini ve ileride verilecek muhtemel bir mahkûmiyet hükmünün kâğıt üzerinde kalmamasını, başka bir ifadeyle hükmün infaz edilebilmesini sağlayan tutuklama bir ceza değil koruma tedbiridir (E.2022/145, K.2023/59, 22/3/2023, § 42). Bu bağlamda tutuklama tedbiriyile şüphelinin veya sanığın kaçması, delillerin karartılması ve suçun mağduru, tanığı veya diğer kişiler üzerinde baskı yapılmasının engellenmesi amaçlanmaktadır (AYM, E.2021/79, K.2021/104, 30/12/2021, § 9).

31. Tutuklamanın ceza değil koruma tedbiri olduğu gözönünde bulundurulduğunda bu tedbire başvurulmamasının cezasızlık algısına yol açacağı söylenemez. Tutuklama tedbirine ilişkin kararların gerekçesinde yer alması öngörülen hususlara ilişkin kuralın mağdurun hakları ile bir

ilgisinin bulunmadığı ayrıca kanun koyucunun toplumun huzur ve güvenliğinin hangi yöntemlerle sağlanacağını belirleme konusunda takdir yetkisine sahip olduğu da açıktır.

32. Diğer yandan kanun koyucunun yargılama usullerine ilişkin yapacağı düzenlemelerde geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır (AYM, E.2021/107, K.2022/109, 28/9/2022, § 48). Anılan yetki ceza yargılamasında başvurulacak koruma tedbirlerine ilişkin yargı kararlarının tabi olacağı usul hükümlerini belirlemeyi de kapsamaktadır. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılacağı öngörülmüştür. Bu bağlamda tutuklama tedbirinin keyfi şekilde uygulanmasının engellenmesi için anılan tedbire ilişkin kararların gerekçesinde yer alması gereken hususları belirlemek kanun koyucunun takdirindedir.

33. Bu itibarla kişi özgürlüğüne daha hafif bir sınırlama getiren adli kontrol tedbirinin yeterli olduğu durumlarda tutuklama kararının verilmesine bağlı olarak ortaya çıkabilecek hak ihlallerini engellemek amacıyla öngörüldüğü anlaşılan kuralın kanun koyucunun ceza yargılamasına ilişkin usul hükümlerini belirleme yetkisi kapsamında kaldığı ve insan haklarına dayanan hukuk devletinin mağduron haklarını koruma yükümlülüğü ile çelişen bir yönünün de bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

34. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.*" denilmiştir. Anılan maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında ise şekil ve şartları kanunda gösterilmek kaydıyla kişinin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği hâller düzenlenmiştir.

35. Bu kapsamda maddenin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde hâkim kararıyla tutuklanabilecekleri öngörülmüştür.

36. Maddeye ilişkin Danışma Meclisinin kabul ettiği metnin gerekçesinde, maddenin kişi özgürlüğü ve güvenliğini korumaya yönelik hükümleri içerdiği, insanın kişi özgürlüğü ve güvenliğine sahip olmasının bunun güvence altına alınması anlamına geldiği, kişinin hareket serbestisine sahip olmasının kimsenin kanunda gösterilen hâl, kusur ve şartlar dışında bu serbestiden mahrum edilmemesi, başka bir deyişle yakalanıp tutuklanamamasını gerektirdiği, birinci fıkrada bu ana ilkenin düzenlendiği, ikinci ve üçüncü fıkralarda da kişi özgürlüğünün kısıtlanabileceği hâllerin sınırlı sayma yoluyla belirlendiği, bu suretle kanun koyucunun yetkisinin sınırlandığı, üçüncü fıkrada sanık durumundaki kişilerin hangi hâllerde ve hangi şartlarla özgürlüklerinin sınırlandırılacağı belirlendiği, bu kapsamda kaçma, delilleri karartma tehlikelerinin bulunmasının sanığın tutuklanması sebeplerini oluşturduğu ayrıca "*...veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde...*" ibaresiyle tutuklama sebeplerine ilişkin sayımın sınırlayıcı olmadığına ortaya konulduğu, tutuklama sebeplerinin kanunda gösterileceği ve tutuklamaya ancak hâkim tarafından karar verilebileceği ifade edilmiştir.

37. Tutuklama sebeplerinin bulunduğu durumlarda tutuklama kararının verilmesini zorunlu kılan düzenlemeler yapılmasını gerektiren anayasal bir hüküm bulunmamaktadır. Nitekim anayasa koyucu maddede belirtilen durumlarda suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler hakkında tutuklama kararının *verilebileceğini* öngörmüştür. Bu bağlamda tutuklama sebeplerinin varlığı hâlinde belirli şartlar dahilinde uygulanmak üzere tutuklamaya alternatif olarak kişi özgürlüğüne daha hafif sınırlama getiren koruma tedbirleri öngörmek kanun koyucunun takdirindedir.

38. Diğer yandan maddenin amacı kişi özgürlüğüne keyfi müdahalelerin engellenmesi olup maddede öngörülen istisnai hâllerde kişi özgürlüğüne getirilecek sınırlamalar amaca uygun olmalı ve keyfi uygulamaya yol açmamalıdır (*Ramazan Aras*, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 45). Bu itibarla

yargı mercilerinin koruma tedbirlerine ilişkin alacağı kararların tabi olacağı usul ve esasların da keyfi uygulamalara karşı koruyucu önlem içermesi gerekir.

39. Başvuru kararında kuralla Anayasa'da yer almayan bir tutuklama şartının öngörüldüğü ileri sürülmüş ise de tutuklama nedenlerinin varlığı hâlinde tutuklama kararı verilmesini zorunlu kılan düzenlemeler yapılmasını gerektiren anayasal bir hükmün bulunmadığı, tutuklamaya alternatif koruma tedbirlerini öngörmenin ve kişi özgürlüğünün sınırlanmasına ilişkin şekil ve şartları keyfi uygulamalara yol açmayacak şekilde belirlemenin kanun koyucunun takdirinde olduğu gözönünde bulundurulduğunda adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını gösteren delillerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilemediği hâllerde tutuklamaya, tutukluluk hâlinin devamına ve bu husustaki bir tahliye talebinin reddine ilişkin karar verilmesine imkân tanımayan kuralın tutuklama tedbirine ilişkin anayasal hükümle çelişen bir yönünün de bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

40. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 19. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 5. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 2. ve 19. maddeleri bağlamında yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 5. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

IV. HÜKÜM

4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 101. maddesinin 2/7/2012 tarihli ve 6352 sayılı Kanun'un 97. maddesiyle değiştirilen (2) numaralı fıkrasına 8/7/2021 tarihli ve 7331 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle eklenen (d) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE 28/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Zühtü ARSLAN	Başkanvekili Hasan Tahsin GÖKCAN	Başkanvekili Kadir ÖZKAYA
Üye Engin YILDIRIM	Üye Muammer TOPAL	Üye Rıdvan GÜLEÇ
Üye Yusuf Şevki HAKYEMEZ	Üye Yıldız SEFERİNOĞLU	Üye Selahaddin MENTEŞ

Esas Sayısı : 2023/69

Karar Sayısı : 2023/165

Üye

Basri BAĞCI

Üye

İrfan FİDAN

Üye

Kenan YAŞAR

Üye

Muhterem İNCE