

(İSTİNAF MAHKEMELERİ) “BÖLGE ADLİYE MAHKEMELERİ” YA DA “ÜST MAHKEMELER” AÇILIRKEN DUYULAN KİMİ KAYGILAR

Av. Özdemir ÖZOK*

Uzun tartışmalar sonunda yasalaşan “İstinaf” mahkemelerinin kurulması ve çalışmalarıyla ilgili ön hazırlıkların başlatılması kapsamında 31 Ocak 2006 günü Ankara Hakimevinde Hollandalı, İsveçli yargıçlar yanında Türk yargıçlarında katıldığı, Hollanda Büyükelçisi, Yargıtay Genel Sekreteri ve Adalet Bakanı’nın yaptığı konuşmalar sonunda çalışmalarla ilgili ilk adım atılmıştır. Aynı konuyla ilgili olarak 2 Şubat 2006 günü “İstinaf”ın ceza bölümünü, 7 Şubat 2006 günü hukuk bölümünü tartışmak için, yabancı ve yerli yargıçlarla bilim adamlarından oluşan heyetler, Türkiye Barolar Birliği’ni ziyaret etmişlerdir. Her iki toplantıda da “İstinaf”, “Bölge Adliye” ya da “Üst Mahkeme”leriyle ilgili kimi endişe ve kaygılarımızı belirttik. Bu düşüncelerimizi sizlerle de paylaşmak istedim. O nedenle derginin bu sayısında yazımı, bir makale kapsamında bu konuya ayırıyorum.

Bildiğiniz gibi, “Bölge Adliye Mahkemeleri” ve “Üst Mahkemeler” olarak tanımlanan mahkemelere kısaca “İstinaf” denilmekte ve böyle tanımlanmaktadırlar.

İstinaf mahkemeleri, Türk yargı sisteminin tanıdığı bir kurum olup, Türk Hukuk Reformu’nun başlangıcında, 1924 yılında kaldırılmıştır. Kaldırılmasının nedenleri arasında, davaların aşırı derecede uzamasına neden olması gösterildiği gibi örgütlenme yetersizliği de başka bir neden olmuştur. Kaldırılmasına neden olan her iki olumsuzluk, bugün de geçerli olmasına karşın bu mahkemelerin kurulması konusunda ısrar

* Türkiye Barolar Birliği Başkanı.

edilmiştir. Bu ısrarın önemli bir sebebini AB istişari raporlarında yapılan vurgular oluşturmaktadır.

AB yönünden istinafin önemi, istişari raporlarda ve yargı ile ilgili belgelerde kendisini göstermektedir.

1. 2003 tarihli İstişari Ziyaret Raporu'nda istinaf mahkemelerinin kuruluşu, iş yükünün azaltılması bağlamında önerilmektedir:

"i- İstinaf Mahkemelerinin Kurulması

Hukuk ve ceza mahkemelerinde iki aşamalı sistem bulunmaktadır; bütün Türkiye'de bulunan ilk derece mahkemeleri ve Ankara'da bulunan Yargıtay, Türk İdari Yargı Sisteminde bulunan diğer bir çok ülkenin yargı sisteminde bulunan bölgesel düzeyde temyiz üzerine hukuk ve ceza davalarına bakacak istinaf mahkemeleri bulunmamaktadır.

Yargıtay büyük ölçüde iş yüküyle karşı karşıya. Adalet Bakanlığı'ndan alınan rakamlara göre 2002 yılı içinde Yargıtay'ın 11 ceza dairesine gelen dosya sayısı 244.223 dür.1986 yılında toplam103918 davayla karşılaştırsak, bu rakam bu periyod içinde dava sayısının ikiye katladığını göstermektedir.Benzer şekilde sona eren dava sayısı yaklaşık ikiye katlayarak 1986'da 88.479'dan 2001 yılında 156.349'a çıkmıştır Yargıtay ceza dairelerinin ortalama yargılama süresi 2002'de 138 gün iken 1986'da 49 gün idi. Yargıtay hukuk dairelerine gelen dosya sayısı 2002 yılında 320.547 iken 1986 yılında 233.076 idi.Bu periyod içerisinde dava sayısında %27 artış olmuştur. Benzer şekilde sona eren dava sayısı artış göstermiştir,1986 da 167.710 iken 2002 yılında 248.478'e çıkmıştır artış %58'dir. Yargıtay hukuk dairelerinin ortalama yargılama süresi 2002 yılında 67 gün iken,1986'da 134 gün idi.

Yargıtay Hukuk dairelerinde ortalama yargılama süresi düşmesine rağmen, Yargıtay'daki ortalama yargılama süresinin çok uzun olduğu çok açıktır Bunun da ötesinde resmi istatistiklerin gösterdiği gibi Yargıtay iş yığılması ile karşı karşıyadır.2003 yılının başında henüz sonuçlandırılacak ceza dairelerinde 87874 dava bulunmakta idi ve 36.069 dosya Hukuk dairelerinde bulunmakta idi. Daha da ileri olarak istatistikler Yargıtay üyelerinin aşırı iş yüküyle karşı karşıya olduklarını göstermektedir. 2002 yılında, her ceza dairesi ortalama olarak 14.214 dava sonuçlandırmıştır ve 21 hukuk dairesi ortalama 13546 dava sonuçlandırmıştır.

Bölgesel düzeyde ikinci derece Yargıtay'ın iş yükünü hafifletecek istinaf mahkemelerinin kurulması belirli dönemlerde tartışılmıştır.^{1,2} İkinci derece mahkemelerin davaların hukuki ve esas açısından inceleme yapması böylece Yargıtay'ın sadece hukuki inceleme yapan son derece mahkemesi olması önerilmiştir.

Bizim açımızdan, bütün kalbimizle böyle bir öneriyi destekliyoruz. Yargıtay üyelerinin şu an 250 olan sayılarının artırılması uygulanabilir bir çözüm olmayacaktır. Çünkü bu farklı dairelerin büyük ölçüde benzerlikler bulunan olaylar hakkında verdiği kararlar arasında muhtemel ek farklılıklar yaratacaktır. İstinaf mahkemelerinin kurulması sadece Yargıtay'ın iş yükünü azaltmakla kalmayacak aynı zamanda Yargıtay'ın gerçek fonksiyonunu yasal uygulamaların yeknesaklığını kanun hükümlerinin doğru yorumlanmasının sağlanması fonksiyonunun yerine getirilmesi imkanını sağlayacaktır. Kanaatimizce yargı sistemine ikinci derece mahkemelerinin uyarlanması her iki adil yargılanma ve yargının etkinlik ve hızının artırılması konusunda önemli bir adım olacaktır. Yargıtay tarafından son derece mahkemesi olarak daha az karar verilmesi bugünkünden daha etkili olacaktır. İkinci derece bölgesel istinaf mahkemelerinin kurulması şu anki parlamentonun gündemindedir.”³

Aynı Rapor'da Türk adalet sisteminde kalite ve etkinliği geliştirme tedbirleri ana başlığı altında, (1) Çalışma koşulları, (2) İş yükü, (3) Temel ihtiyaçlar ve (4) Diğer etkenler irdelenmiştir. 1. ÇALIŞMA KOŞULLARI, a. Mali kaynak, b. Hakim ve savcı sayısı, c. Kullanılabilir mahkeme salonu sayısındaki artış, d. Hâkim ve savcılarının eğitiminin artırılması, e. Hâkim ve savcılarının maaşlarında artış, f. Bilgi ve iletişim teknolojisi kullanımında artış; 2. İŞ YÜKÜ, a. İstinaf mahkemeleri, b. Alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmalarının kurulması, c. Suni dava sayısının

¹ Teklif 1932'den beri tartışılmaktadır. Gerçekten tasarı hazırlandı, bununla birlikte konu üzerinde konsensus sağlanamadı. Tasarı hiç bir zaman meclisten geçmedi. ("Türkiye'de Kalite ve Adalet ", Oğuz Onaran ve Koray Karasu, Grotius projesi çerçevesinde hazırlanan Avrupa da Adaletin Kalitesinin Değerlendirilmesi" isimli çalışma 2001-2003, paragraf. 4.3.3) Avrupa Komisyonu'nun 2000 yılında Adalet ve İçişleri Konusundaki Ziyaret Raporu, 18-29 Eylül 2000, s. 84'te Bölgesel İstinaf Mahkemelerinin Kurulması Konusunda Tasarı bulunduğu değinmektedir, Türkiye'de Hâkimlerin ve Avukatların Bağımsızlığı Konusunda Uluslararası Hukukçular Komisyonu Raporu'nun değindiği gibi, 14-25 Kasım 1999, s. 69.

² Yargıtay Başkanı Eraslan Özkaya'nın 2003-2004 Yılı Adli Yılı Açılış Konuşması; Yargıtay Personelinin Azlığı Konusundaki Yorumu (8 Eylül 2003).

³ Türk Yargı Sisteminde Bilgi Notu, Adalet Bakanlığı, 4 Haziran 2003, s 3.

szaltılması, d. Suçu kabullenmek suretiyle cezada pazarlık, e. Soruşturma sonucu elde edilen delillerin sunulması konusunda uygulamadaki değişiklik, f. Mahkeme heyetinde yedek üye bulunması uygulamasının kaldırılması, g. İddianamenin reddi müessesesinin getirilmesi, h. Cumhuriyet savcısının rolü ve çalışması konusundaki değişiklikler; 3. TEMEL İHTİYAÇLAR, a. Bilirkişi kullanımında azaltma, b. Mahkemelerdeki tercüme olanaklarının arttırılması, c. Yargısal Meslekî Etik Kuralları Kanunu'nun kabul edilmesi; 4. DİĞER, a. Çocuk mahkemelerinin kalite ve etkinliğinde ilerleme, b. Aile Mahkemelerinin kalitesinde ve etkinliğindeki ilerlemeler, c. Ticaret mahkemelerindeki hâkim sayısının azaltılması başlıkları altında incelenmiştir.

Görüldüğü gibi istinaf mahkemeleri, bu raporda, iş yükü bağlamında ele alınmıştır. Ancak iş yükünün azaltılması konusunda pek çok başka argüman da ileri sürülmüştür. Bunların hemen görülmesi açısından başlıklarını buraya almayı uygun görmekteyiz.

2. Bu durum 2004 tarihli İstişari Ziyaret Raporları'nda da aynen devam etmektedir. Ancak, ikinci derece mahkemelerinin kurulması gerekçesi olarak adil yargılamanın ve yargılamada süratin ve verimliliğin sağlanması öğeleri de eklenmiştir.

"İstinaf mahkemelerinin kurulması projesi planlanan takvime göre yürümemektedir.

İlk Derece ve Bölge Adliye Mahkemelerinin Kurulması Hakkında Kanun TBMM tarafından kabul edilmiştir. Adalet Bakanlığı, 3 model istinaf mahkemesinin inşa edileceği, 1000 hâkim ve savcının, 1.200 yardımcı personelin eğitileceği ve 25 istinaf mahkemesinin tüm donanım ve yazılım ihtiyacının karşılanacağı Avrupa Birliği finansmanlı bir proje hazırlamıştır. Bizce, adil yargılamanın ve yargılamada süratin ve verimliliğin sağlanması bakımından, yargı sistemine ikinci derece mahkemelerin (istinaf) dâhil edilmesi çok önemli bir adımdır."

3. Bu konuda 2005 yılı İstişari Ziyaret Raporu'nda öngörülen istinaf mahkemeleri ile ilgili değerlendirme ve istekler şöyledir:

"Bölge İstinaf Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunu'nun⁵ ziyaretimizi arifesinde yürürlüğe girmesi oldukça ümit verici gelişmelerdir. Örnek mahkemelerin kurulması ve gerekli personelin işe alınması

göz korkutucu bir görev olacaktır. İkinci İstisari Ziyaret raporunda belirtildiği gibi, yeni mahkemeler adil yargılanma hakkı, yargının hızının ve verimliliğinin artması için önemli bir adım olacaktır. Bundan başka bölge mahkemelerinin yargının bağımsızlığına doğrudan etkisi olacağını düşünüyoruz. Bu sebeple, mahkeme binalarının tasarlanması ve özellikle hâkimler ve Cumhuriyet savcuları arasındaki ilişkinin nasıl sembolize edileceği son derece önemlidir. Mimari, ilişkiye karar veremez, fakat kesinlikle onu kalıba dökebilir. Planları görmeyi dört gözle beklemekteyiz. Atılan olumlu adımları istinaf mahkemelerinin kurulmasına ilişkin eşleştirme projelerinin hazırlıklarında da dikkate almaktayız.”

AB belgelerinde “istinafla” ilgili düzenlemeler;

Avrupa Birliği Sözleşmesi’ne ek 7 numaralı Protokol’e göre, üst yüksek dereceli bir mahkemeye başvuru imkânının bulunması gerekmektedir.

“Bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkûm edilen her kişi, mahkumiyet ya da ceza hükmünü daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceletme hakkını haiz olacaktır. Bu hakkın kullanılması, az önemli suçlar bakımından ya da ilgilinin birinci derece mahkemesi en yüksek mahkeme olması halinde istisnaya tabi tutulabilir.”

Bu hükme göre, üçlü bir sitem emredici nitelikte sayılamaz. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de, böyle bir başvuru imkânının bulunmamasından dolayı hiçbir ülkeye eleştiri yöneltmemiştir.

Diğer yandan Avrupa Birliği üyesi olan ülkelerin bazılarında istinaf mahkemesi bulunduğunu görmekteyiz. İstinaf mahkemesi bulunan bazı ülkelerde de sıkıntılardan dolayı vazgeçme temayülü güçlenmiştir.⁶

Türk hukukçuları ve bilim adamlarının bilgi sahibi oldukları bu kurumun yeni baştan hukuk sistemine dâhil edilmesi kuşkulara neden olmaktadır. Hukuk yargılama yönteminin büyük ustalarından Prof. Dr.

⁵ 5235 sayılı, Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun; 5236 sayılı, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun; 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu; 5311 Sayılı İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

Bu kanunlarda sözü edilen istinaf hükümlerini uygulayacak istinaf mahkemelerinin kuruluşu 5238 sayılı Kanunu’un geçici 1/a maddesine göre 1 Haziran 2007 olarak tespit edilmiştir.

⁶ *İstinaf Mahkemeleri*, Türkiye Barolar Birliği Yayını, Ankara 2003.

Baki Kuru, bu konudaki endişelerini somut olarak şöyle ifade etmektedir: *“Prensip olarak istinaf mahkemelerinin yeniden kurulması yararlı olur. Ancak istinaf mahkemelerinin yeniden kurulması için vakit henüz erkendir. Çünkü istinaf mahkemelerinin kurulması için gerekli ortam; ancak mahkemelerimizi gerek nicelik, gerekse nitelik bakımından yeteri kadar hâkim, savcı, başkâtip ve zabıt kâtibi ile donatmak, mahkeme kalem teşkilatını islah etmek, davaların çabuk, basit ve ucuz bir şekilde sonuçlandırılabilmesi için gerekli tedbirleri almak suretiyle sağlanabilir. Ancak bundan sonra kurulacak istinaf mahkemeleri faydalı olabilir Gerekli ortam hazırlanmadan istinaf mahkemeleri kurmak yararlı değil, bilakis zararlı olur.”*

Türkiye Barolar Birliği çeşitli zamanlarda, özellikle Yargıtay’ın iş yükünü azaltmak, Yargıtay’ın gerçek işlevi olan içtihat üretmeye yönelik çalışmasını sağlamak üzere ortaya atılan istinaf mahkemeleri kurulması düşüncesine, aşağı yukarı aynı nedenlerle, yüksek sesle karşı çıkmıştır. Bu konuda 1984 yılında Üst Mahkemeler Kanun Tasarısı olarak gündeme gelen istinaf mahkemeleri ile ilgili olarak çalışmalar yapmış, bunları kamuoyuna ve ilgililerin bilgilerine sunmuştur. 2003 tarihli bugün yasalaşmış tasarı hakkındaki düşüncelerini ilgili mercilere bildirmiştir. Aynı zamanda 7-8 Mart 2003 tarihinde Uluslar arası bir toplantı düzenleyerek, konuşmaları, tebliğleri kitap halinde bastırmıştır.⁷

Bu toplantının sonuç bildirisini hazırlayan Prof. Dr. Duygun Yarsuvat, tasarımı şöyle değerlendirmiştir:

“Görüldüğü üzere, iki günlük toplantı boyunca, istinaf kurumunun yanında ve karşısında değişik düşünceler ileri sürülmüştür. İstinaf mahkemesine taraftar olanlar, istinaf mahkemelerinin teminatlı olduğunu, davanın iki dereceli görülebilmesi yani iki defa incelenebilmesinin Yargıtay’ın işini azaltacağı, ilk derece mahkemesi ile Yargıtay arasında süzgeç vazifesi gördüğü, istinaf mahkemelerinde tecrübeli hakimlerin yer aldığı ve fazla hakimden oluşan mahkemeler olduğu, böylece adaletin daha iyi gerçekleşebileceği ileri sürülmüştür.

İstinaf mahkemesinin kurulmasına karşı olanlar ise, davaların uzayıp gidebileceği, istinaf mahkemelerinin davanın esasına bakacağı göz önüne alındığında, davanın yeni baştan görüleceği, makul süre içinde yargılamanın zedelenebileceği, zaman geçtikçe suçun etkilerinin azalacağı ve delillerin kaybolacağı, tecrübeli hakimlerin istinaf mahkemesinde yer almasının birinci

⁷ 6 numaralı dipnotta sözü edilen kitap.

derece mahkemelerindeki hakimlerin çalışmalarını etkileyebileceği, birinci derece mahkemelerinin Alman sisteminde olduğu gibi kuvvetlendirilmesi gerektiği, alt yapı kuvvetlendirilmeden, insan unsuruna yer verilmeden arzulan reformların gerçekleşemeyeceği, Türkiye Cumhuriyeti bütçesinin %0.71'inin Adalet Bakanlığı bütçesi olarak tespit edilmesi karşısında, alt yapı sorunlarının giderilemeyeceği, adil yargılanmanın gerçekleşemeyeceği, zira ilk derece mahkemesi hakimlerinin istinaf mahkemesi var diye işleri daha hafiften ele alabileceği, içtihatlarda yeknesaklığın birden fazla istinaf mahkemelerinin kurulmasıyla kaybolacağı, değişik yerlerde kurulmuş olan Bölge Adliye Mahkemelerinin yargısal işlemlerinin yapılamayacağı, temyiz mahkemesinin görev gördüğü süre içinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7 numaralı protokolünde yer alan prensibin ihlal edilmediği, dolayısıyla istinafin zorunlu olmadığı ileri sürülmüştür.

Aynı zamanda bazı öneriler de ileri sürülmüştür. Bu önerileri toplamak gerekirse, Avukatlık Kanunu'nda değişiklik yaparak zorunlu avukatlık müessesesinin Türk hukukuna getirilmesi, her derece mahkemesinde görev görece avukatlar konusunda sınırlamalar yapılması, hali hazırda kurulmuş bulunan DGM'lerin istinaf mahkemesi rolünü oynaması, genişletilmiş temyiz mahkemelerinin değişik bölgelerde kurulması, medeni hukuk yargılamasına sözlülük prensibinin getirilmesi, medeni hukuk yargılamasında teksif prensibinin yumuşatılmasının gerekliliği, yine medeni hukuk yargılamasında yeni vakaların istinaf mahkememsi önünde de ileri sürülebilirliğinin sağlanması olarak özetlenebilir."

Bugün Türk yargı sisteminin ciddi yapısal ve uygulamadan doğan sorunları bulunmaktadır. Bunlar çeşitli vesilelerle Türkiye Barolar Birliği tarafından dile getirildiği gibi, her adli yıl konuşmasında Yargıtay başkanları tarafından da dile getirilmiştir. Ayrıca Avrupa Birliği Konseyi istişari ziyaret raporlarında (2003,2004 ve 2005); Avrupa Birliği ilerleme raporlarında da Türk yargı sisteminin zaafı, noksanlıkları sıralanmaktadır.

Bunlar hukuk eğitiminden, mahkemelerin kuruluş ve konuşlanmalarına, hâkimlerin bağımsızlığı ile Adalet Bakanlığı'nun yargı üzerindeki etkisine, Cumhuriyet Savcıları ile hâkimlerin birlikteliğine, savunmanın zayıflığına ve yargılama sürecine katkısının azlığına kadar pek çok hukuk dışı faktör söz konusudur.

Bağımsızlığı tam olmayan hâkimlerle kurulabilecek istinaf mahkemeleri de şimdiki sorunları aynen yaşayacaktır.

İkinci bir kademe olarak yargı üzerindeki etkisi ve etkinliği aşikâr olan Adalet Bakanlığı'nın koordinasyonunda istinaf mahkemelerinin kuruluşu, ilk andan itibaren ciddi eleştirilerin yapılmasına, kuşklar doğmasına neden olabilecektir.

Diğer yandan Türk yargı sistemine ithal edilmek istenen istinaf mahkemeleri, gerçek anlamda bir delil mahkemesi, başka bir deyişle itiraz edilen delillerin yeni baştan sağlıklı bir şekilde toplanmasına imkân verecek bir yetki ve görev ile doğmamaktadır. Bunun en büyük sakıncası, birinci derece mahkemelerin "*nasıl olsa istinaf var*" kolaycılığına kapılmaları, istinafın da yetki darlığı nedeniyle eski kararda ısrar etmesidir. Türk hâkimlerinde yakından izlediğim özelliklerden birisi de itiraz yolunun, meslek içi dayanışma nedeniyle işletilememesidir. Aynı akıbetin istinaf aşamasında da yaşanması kaçınılmaz görünmektedir.

Yargıtay bugün takdir hakkında, sübuta ilişkin konularda bazen karar vermekte, bazen de vermemektedir. Bunun objektif koşulları belirsizdir. Bu belirsizlik istinaf mahkemeleri ve temyiz mahkemesi için de geçerli olabilecektir.

Üçüncü İstişari Ziyaret Raporu, Türk yargı sistemini inceden inceye gözden geçirdiği için, bu konuda binalardan başlayarak hâkimler ve savcılar arasındaki ilişkinin düzeltilmesi gibi ögeler öne sürmektedir.

Adalet Bakanlığı, Hollanda Yargı Konseyi, İsveç Ulusal Mahkeme İdaresi'nin birlikte düzenlediği "*Türkiye Cumhuriyeti'nde İstinaf Mahkemelerinin Kurulmasınının Desteklenmesi Eşleştirme Projesi*" açılış konuşmasında Adalet Bakanı, bu konudaki kanunların Avrupa Birliği'nin isteği üzerine çıkarıldığını beyan ederek bundan sonraki aşamada istinaf mahkemelerinin gerekliliği üzerinde değil, nasıl daha iyi çalışabilecekleri üzerinde tartışma ve çalışma yapmak gerektiğini ileri sürdüler.

Yukarıda sözü edilen Avrupa Birliği İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ek 7 numaralı Protokol'ün böyle bir dayatması söz konusu değildir.

Bu konuda "*Beş Yıllık Planlar*"da istinaf mahkemelerinin kurulmasının öngörüldüğü iddiası ise gerçeklerle pek örtüşmemektedir. Bu konuda Bakana yanlış bilgi verildiği anlaşılmaktadır. Bunun böyle

dayatılması ise kabul edenin bakış açısı ile ilgilidir. İkinci olarak kanunların çıkması mutlaka uygulanması anlamına gelmez. Bu kanunların yanlışlıklarının sonradan düzeltilebileceği ise, pek çok haksızlığa neden olduktan sonra yapılacak düzeltmelerin işe yaramayacağı düşüncesinde saklıdır.

1 Haziran 2007 tarihinde yürürlüğe girmesi kararlaştırılmış bulunan istinaf sisteminin temel ilkelerini Prof. Dr. Ejder Yılmaz şöyle sıralamaktadır.⁸

Buna Göre Kanunlarla Kabul Edilen İstinaf Yolu, Klasik İstinaf Değil, Dar Anlamda İstinaf Yoludur. Yani İstinaf Mahkemesi Her Olayda Mutlaka İlk Derece Mahkemesinin Yaptığı Bütün Yargılamayı Tekrarlamayacaktır.

İlk derece mahkemesi kararının, usul ve esas yönünden hukuka uygunluğunun tespiti halinde, istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilecektir.

Yargılamada noksanlık bulunmamakla birlikte kanunun olaya uygulanmasında hata edildiği saptandığında, bu durum yeniden yargılama yapılmasını gerektirmiyorsa, istinaf mahkemesi, ilk derece mahkemesi kararını düzelterek yeniden esas hakkında karar verecektir.

Kararın gerekçesinde hata edilmesi durumunda da bu kural uygulanacaktır.

Yargılamada bulunan eksikliklerin duruşma yapılmaksızın tamamlanabilecek nitelikte bulunması durumunda, istinaf mahkemesi bunların tamamlanmasını takiben yeniden esas hakkında karar verecektir.

İstinaf mahkemelerinin miktar ve değeri belli meblağı geçmeyen davalarda verecekleri kararlar kesin olacaktır.

İstinaf mahkemesi, ancak maddi hukuk ve usul hukukunda yer alan kamu düzenine ilişkin hükümlere aykırılık oluşturan bazı hallerde, ilk derece mahkemesinin kararını kaldırarak, yeniden yargılama yapılması için dosyayı mahkemesine veya yargı çevresinde uygun göreceği bir mahkemeye gönderecektir.

⁸ Ejder Yılmaz, *İstinaf*, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2005.

İstinaf mahkemesi, yeniden yargılama yapılmadan sonuca ulaşılmasına olanak bulunmayan durumlarda, kuşkusuz davaya başından itibaren bakarak karar verebilecektir.

İstinaf mahkemelerinde bazı işlemlerin yapılması söz konusu olmayacaktır. (Karşılık dava açılmayacak, davaya katılma isteminde bulunulmayacak, ıslah ve davaların birleştirilmesi istenemeyecek, yeni delil ileri sürülemeyecek, ilk derece mahkemesinde ileri sürülmeyen iddia ve savunmalar dinlenmeyecek, bu mahkemeler için yetki sözleşmesi yapılamayacaktır.)

Sonuç olarak; istinaf mahkemeleri “*adil yargılanma hakkı*” açısından zorunlu bulunmadığı gibi, Türkiye Cumhuriyeti’nin bu konuda imzaladığı sözleşmelerle de ilgisi bulunmamaktadır.

Dar anlamda bir istinaf öngörülmesi nedeniyle ne “*vicahilik*”, ne de sonradan akla gelen, elde edilen delillerin ibrazı söz konusudur.

İlk mahkemelerin çalışma düzenini de bozacağı için, Türk hukuk sisteminin bugünkü yapısal ve uygulamadan kaynaklanan önemli sorunları çözümlenmeden başvurulması halinde, endişe verici boyutlarda kaotik bir ortam yaratacaktır.

Tüm bu endişelerimize karşın TBB olarak, yasa buyruğuyla kurulmasına karar verilen mahkemelerin en verimli bir biçimde çalışması ve ülkemizde adil yargılanma koşullarının gerçekleşmesi için gereken her türlü desteği vereceğimizi bir kez daha yineleriz.