

YARGITAY'IN İLK DERECE MAHKEMESİ OLARAK VERDİĞİ SON KARARLARA KARŞI BAŞVURULACAK KANUN YOLU VE KAPSAMI

THE APPEAL PROCESS AND SCOPE OF REVIEW FOR FINAL JUDGMENTS GIVEN BY THE COURT OF CASSATION AS COURT OF FIRST INSTANCE

Haluk TOROSLU*

Özet: Kişi yönünden yetki kuralları uyarınca belirli sığfata sahip kişiler hakkındaki ilk derece yargılaması Yargıtay'ın ceza daireleri tarafından yapılmaktadır. Ceza dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararlara karşı yalnızca temyiz kanun yolu öngörölmüş olduğundan, bu kararlar üzerinde istinaf incelemesi yapılması mümkün değildir. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, temyiz denetiminin kapsamını hükmün hukuki yönüyle sınırladığından, daire kararlarının kanun yolu kapsamında maddi sorun yönünden yeniden incelenmesi mümkün değildir. Bu çalışmada, ceza dairelerinin kararları açısından söz konusu olan sınırlamanın hak arama özgürlüğü ve eşitlik açısından yaratabileceği sorunlar üzerinde durulmuştur.

Anahtar kelimeler: Kişi Yönünden Yetki, İstinaf, Temyiz, Temyiz Nedeni, Temyizin Kapsamı

Abstract: Under the provisions on personal jurisdiction, first instance trial of specified persons are conducted by the criminal chambers of the Court of Cassation. Since the decisions of Criminal Chambers as the court of first instance can only be appealed before the Grand Criminal Chamber of the Court of Cassation, a first degree appeal would not be possible. Code no 5271 on Criminal Procedure limits the review for the appeal process to a control of the application of the law, hence rendering a substantial review of the decision by a first degree appeal impossible. This article focuses on the problems that might arise from this limitation for the decisions of criminal chambers with regard to the right to seek for justice and equality.

Keywords: Personal Jurisdiction, First Degree Appeal, Appeal, Grounds for Appeal, Scope of Appeal

* Dr. Öğr. Üyesi, Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, htoroslu@bilkent.edu.tr, ORCID: 0000-0002-4028-4672, Makalenin Gönderim Tarihi 13.12.2018, Kabul Tarihi: 13.12.2018

1. Genel olarak

Yargı yetkisi, yargılama makamını işgal eden yargıcın belirli bir cezai uyumsuzluğu çözmek şeklindeki yetkisi ve görevi olarak tanımlanabilir. Söz konusu yetki yalnızca tek bir organa verilmemiş, her biri sınırlı yetkilere sahip farklı yargı mercileri arasında bölüşülmüştür. Bu yetki paylaşımının temelinde delillere ulaşma kolaylığı, usul ekonomisi, adil yargılama imkânı, savunma garantisi, yargıcın mesleki tecrübesi ve yargıcın etki altında kalmaması gibi farklı sebepler yer alır.¹

Anayasa'nın 142. maddesinde mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceği hüküm altına alınmış ve ceza muhakemesinde yetki açısından kanunilik ilkesi kabul edilmiştir. Kanunilik ilkesini doğal yargıç ilkesiyle birlikte düşünmek gerekir. Zira doğal yargıç ilkesi² uyarınca, bir uyumsuzlukla ilgili olarak ancak fiilin işlenmesinden önce kurulmuş ve yetkilendirilmiş mahkemece hüküm verilebilir. Nitekim Anayasa'nın "kanunî hâkim güvencesi" başlıklı 37. maddesinde, hiç kimsenin kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamayacağı, bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamayacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

Ceza muhakemesinde, devletin muhakeme kanunlarının uygulanacağı genel alanı belirleyen ulusal yetki kurallarından, yargılamaya konu suçun mahiyeti ve cezanın ağırlığı nazara alınmak suretiyle tespit edilen madde yönünden yetki kurallarından, yargıcın nerede işlenen suçlarla ilgili olarak yargılama yapabileceğini, yani yargı çevresini belirleyen yer yönünden yetki kurallarından bahsedilebilir. Bununla birlikte, hukuk düzeni belirli kişilerin yargılanması açısından genel yetki ve görev kurallarına istisna getirmek suretiyle belirli yargı mer-

¹ Yetkiyle ilgili genel açıklamalar için bkz. Paolo Tonini, *Lineamenti di Diritto Processuale Penale*, 14^a Ed., Giuffrè Editore, Milano, 2016, s. 26 vd.; Nurullah Kunter, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, 6. Baskı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul 1978, s. 296 vd.; Nevzat Toroslu/Metin Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 18. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara 2018, s. 65 vd.; Feridun Yenisey/Ayşe Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2017, s. 252 vd.; Nur Centel/Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 15. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2018, s. 597 vd.

² Doğal yargıç ilkesiyle ilgili olarak bkz. Tonini, s. 37; Yener Ünver/Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 14. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2018, s. 36.

cilerini görevlendirdiğinde, kişi yönünden yetki kuralları karşımıza çıkmaktadır.³

2. Kişi yönünden yetki kuralları

Kural olarak Türkiye Cumhuriyeti Devleti kanunlarının uygulandığı yerde suç işleyen bir kimse hakkında soruşturma ve kovuşturmanın hangi merciler tarafından yapılacağı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun madde ve yer yönünden yetkiyi düzenleyen kurallarına göre tespit edilmektedir. Ancak bazı hâllerde yargılama yetkisinin bölüşülmesinde şüpheli veya sanığın sıfatı esas alınmakta ve bu kişiler hakkında soruşturma ve kovuşturmanın özel organlar ve mahkemeler tarafından yapılması kabul edilmekte ve böylece madde ile yer yönünden yetki konusundaki genel kurallardan ayrılmaktadır.⁴

Kişi yönünden yetki, kural olarak belirli kişilerin görev suçları nedeniyle kabul edilmiştir. Görev suçu, görevin yerine getirildiği sırada görevle ilgili olarak işlenen suçtur. Ancak istisnai durumlarda belirli sıfatı taşıyan kişilerin şahsi suçları açısından da kişi yönünden genel yetki kurallarından ayrılması mümkündür.⁵

Belirtmek gerekir ki, kişi yönünden yetki belirlenirken, failin suçu işlediği andaki sıfatı değil, yargılama esnasındaki sıfatı esas alınacaktır. Zira kural olarak kişi yönünden yetki kuralının uygulanmasına esas teşkil eden sıfatı sonradan kaybeden kişi hakkında böyle istisnai bir uygulamaya gerek yoktur. Ancak bazı hâllerde suçun işlendiği sıradaki sıfat esas alınmamakta ve daha sonradan sıfat kaybedilse dahi yargılama kişi yönünden yetkili mahkemece yapılmaktadır.⁶

Kanunlarda kişi yönünden yetkisizlik kararları ve yetkisiz yargıcın işlemleriyle ilgili herhangi bir düzenleme olmadığından, madde

³ Bu ayrımlar haricinde iş bölümü olarak da adlandırılan görev yönünden yetkiden de bahsedilebilir. Ceza muhakemesindeki yetki türleri için bkz. Kunter, s. 263 vd.; Toroslu/Feyzioğlu, s. 65 vd.; Centel/Zafer, s. 597 vd.

⁴ Kunter, s. 296 vd.; Toroslu/Feyzioğlu, s. 66 vd.; Cumhur Şahin, Ceza Muhakemesi Hukuku I, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2013, s. 110.

⁵ Toroslu/Feyzioğlu, s. 88; Örneğin Anayasa'nın 105. maddesinde Cumhurbaşkanı'nun kişisel suçlarıyla ilgili olarak da Yüce Divan'da yargılanacağı düzenlenmiştir; Görev suçu kavramıyla ilgili olarak bkz. Burcu Dönmez, "Ceza Muhakemesi Uygulamasında Görev Suçu", *D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, c. 19, özel Sayı-2017, s. 2727-2748.

⁶ Kunter, s. 303; Toroslu/Feyzioğlu, s. 88.

yönünden yetkiyi düzenleyen hükümlerin kıyas yoluyla bu durumlara da uygulanması gerektiği kabul edilmektedir.⁷ Dolayısıyla, kişi yönünden yetkili olmadığı kanaatine varan mahkemenin her aşamada kişi yönünden yetkisiz olduğuna karar vermek suretiyle dosyayı yetkili mahkemeye göndermesi ve yetkisiz mahkemenin yaptığı işlemlerin, tekrarı mümkün olmayanlar hariç olmak üzere, yeniden yapılması gerekecektir. Zira mahkemelerin yetkileri kanunla düzenlendiğinden, aksi kanunda açıkça öngörülmediği takdirde yetkisiz mahkemenin bir uyuşmazlığı çözmesi ve bununla ilgili geçerli bir işlem yapması mümkün değildir; bir başka ifadeyle aksi kanunda öngörülmediği takdirde yetki kamu düzenindedir. Bununla birlikte kişi yönünden yetki uyuşmazlıkları da ortak yüksek görevli mahkeme tarafından çözülecek, yalnızca Yüce Divan kararları tüm yargı mercileri açısından bağlayıcı olacaktır.⁸

Madde yönünden yetkiye ilişkin kurallar kıyasen uygulandığında, kişi yönünden yetki kuralları uyarınca belirli bir yargı merciinde çözülmesi gereken uyuşmazlık ile söz konusu yetki kurallarının geçerli olmadığı bir uyuşmazlık arasında bağlantı olması durumunda, bu farklı uyuşmazlıklara ilişkin muhakemelerin kişi yönünden yetkili kılınan mercide birleştirilmesi mümkündür. Dolayısıyla uyuşmazlıklar arasında objektif bağlantı bulunması hâlinde, aslında kişi yönünden yetki kurallarına tabi olmayan kişi de özel olarak yetkilendirilen merci tarafından yargılanabilecektir. Nitekim 4483 sayılı Kanun'un 10. maddesinde, anılan kanun kapsamındaki suçların iştirak halinde işlenmesi durumunda memur olmayanın, memur olanla; ast memurun da üst memurla aynı mahkemede yargılanacağı düzenlenmiştir.⁹

Kişi yönünden yetkiyi düzenleyen kurallara özellikle Cumhurbaşkanını, bakanlar, milletvekilleri, Anayasa Mahkemesi başkan ve üyeleri, yüksek yargı organlarının başkan ve üyeleri ile başsavcılarını, Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun başkanvekili ve üyeleri, Sayıştay Başkanı ve üyeleri, adli ve idari yargıç ve savcılar, avukatlar, müsteşarlar, elçiler ve diplomatik dokunulmazlığı olanlar, valiler, kaymakamlar, kolluk amirleri ve asker kişilerle ilgili olarak rastlanmaktadır.¹⁰

⁷ Toroslu/Feyzioğlu, s. 89; Şahin, s. 110.

⁸ Toroslu/Feyzioğlu, s. 90.

⁹ Kunter, s. 302; Şahin, s. 111.

¹⁰ Toroslu/Feyzioğlu, s. 89.

Belirtmek gerekir ki, bazı kişiler bakımından özel yetki kuralları getirilmiş olmasının amacı, bu kişileri kayırmak ve onları farklı yargılama kurallarına tabi tutmakla onların çıkarına bir sonuca ulaşmak değildir. Amaç tam tersine, genel kurallar uygulandığında kayırmadan faydalanabilecek olan kişilerin kayırılmamalarını sağlamaktır. Nitekim genellikle kişi yönünden yetki kuralları toplumda önemli görevlerde bulunan kişiler bakımından söz konusu olduğundan, genel kurallar uygulandığında yetkili sayılacak kişi ve organların etki altında kalmaları mümkündür. Dolayısıyla kişi yönünden yetki kurallarıyla belirli yargı yerlerinin yetkili kılınmasının nihai amacı yargı bağımsızlığını teminat altına almaktır.¹¹

Bu kişilerin görev suçları ve bazen de şahsi suçlarıyla ilgili olarak yargılama, Yüce Divan'da, Yargıtay'ın bir ceza dairesinde ya da tespit edilen bir ilk derece mahkemesinde yapılmaktadır. Bu çalışma kapsamında Yargıtay'ın ceza dairelerinin kişi yönünden yetki kurallarına dayanarak ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdiği kararlara karşı başvurulacak kanun yoluna ilişkin bazı tespitlere yer verilecektir.

3. Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olarak verdiği son kararlara karşı başvurulacak kanun yolu

Mevzuatta bazı kişilerin işledikleri görev suçları dolayısıyla Yargıtay'ın görevli ceza dairesinde yargılanacağı düzenlenmiştir. Örneğin 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 90. maddesinde, haklarında son soruşturma açılmasına karar verilenlerden birinci sınıfa ayrılmış olanlarla ağır ceza mahkemeleri heyetine dâhil bulunan hâkim ve Cumhuriyet savcılarının, son soruşturmalarının Yargıtay'ın görevli ceza dairesinde görüleceği düzenlenmiştir. Anayasa'nın 148. maddesi uyarınca Yargıtay Başkan, Başsavcı ve üyelerinin görevleriyle ilgili suçlarından ötürü Yüce Divan'da yargılanacakları öngörülmüşken, Yargıtay Kanunu'nun 46. maddesi uyarınca aynı kişilerin şahsi suçlarına ilişkin yargılama Yargıtay'ın ilgili ceza dairesinde ya-

¹¹ Tonini, s. 34; Kunter, s. 296; Erdener Yurtcan, Ceza Yargılaması Hukuku, 14. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2017, s. 141; Bahri Öztürk/Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Özge Sırma/Yasemin F. Saygılar Kırıt/Özdem Özaydın/Esra Alan Akcan/Efser Erden Tütüncü, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2017, s. 216.

pılacaktır.¹² Benzer şekilde 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un 13. maddesinde, Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, Bakan yardımcıları ve valiler için yetkili ve görevli mahkemenin Yargıtay'ın ilgili ceza dairesi olduğu hükmü yer almaktadır.

Bu doğrultuda Yargıtay Kanunu'nun 14. maddesinde, ceza daireleri arasındaki iş bölümünün belirlenmesinde mahkeme kararındaki nitelendirmenin, mahkûmiyet dışındaki kararlarda ise iddianamede veya iddianame yerine geçen belgedeki nitelendirmenin esas alınacağı ve temyiz davasına bakmakla görevli olan dairenin, Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olarak bakmakla görevli olduğu davalar açısından da yetkili olacağı hükmüne yer verilmiştir. Aynı maddeye göre Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olarak bakmakla görevli olduğu davalarda, iş yoğunluğunun zorunlu kılması halinde Birinci Başkanlık Kurulu bir veya birden fazla daireyi sadece bu işlere bakmak amacıyla görevlendirebilecektir.

Görevli ceza dairesinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararlara karşı yalnızca temyiz kanun yoluna başvurulabileceği öngörülmüştür. Nitekim Yargıtay Kanunu'nun, Ceza Genel Kurulu'nun görevlerini düzenleyen 15. maddesinin üçüncü fıkrasında, ilk derece mahkemesi olarak ilgili dairelerce verilen hükümlerin temyiz yoluyla incelemesini yapmak da bu kurulun görevleri arasında sayılmaktadır. Buna karşın daire kararı ile ilgili olarak istinaf kanun yoluna başvurulması mümkün değildir; zira Yargıtay Kanunu'nda bu konuda bir düzenlemeye yer verilmediği gibi, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 33. maddesinde Bölge Adliye Mahkemeleri'nin adli yargı ilk derece mahkemelerince verilen ve kesin olmayan hüküm ve kararlara karşı yapılacak başvuruları inceleyip karara bağlamakla görevli olduğu düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki, Bölge Adliye Mahkemeleri'nin kararlarını denetlemekle görevli olan ve daha üst derecede yer alan Yargıtay'ın bir ceza dairesinin verdiği hükmün Bölge Adliye Mahkemesi tarafından denetlenemeyecek olması hukukun ve muhakeme mantığının gereğidir.¹³

¹² Anayasa'nın 148. ve Danıştay Kanunu'nun 82. maddesi uyarınca Danıştay üyeleri hakkında da bu hükümler uygulanacaktır.

¹³ CMK'nın 285. maddesinde, "23.4.2016 tarihli ve 6706 sayılı Cezaî Konularda Ulus-

Sonuç itibarıyla Yargıtay ceza dairelerince olay yargılaması yapılarak verilen son kararlara karşı başvurulabilecek tek kanun yolu temyiz olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu noktada söz konusu kararlara karşı istinaf kanun yolunun öngörülmemiş olmasının, hak arama özgürlüğü ve kanun önünde eşitlik ilkesi açısından tartışılabilir sonuçlara yol açtığını belirtmek gerekmektedir. Bu sonuçların doğru biçimde tespit edilebilmesi için de, öncelikle temyiz ve istinaf kanun yolları arasındaki farkların, özellikle yapılacak incelemenin kapsamı açısından ortaya konulması gerekir.

4. İstinaf ve Temyiz Kanun Yollarında Denetimin Kapsamı

Belirtmek gerekir ki, istinaf ile temyiz kanun yolları arasındaki en önemli fark, bu kanun yollarında yapılacak denetimin kapsamına ilişkindir.

İstinaf, ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere karşı hem maddi hem de hukuki denetim amacıyla başvurulmuş bir kanun yoludur. Klasik anlamda istinafta muhakeme baştan sona tekrarlanmakta, bu kapsamda sadece yerel mahkemenin sübut konusundaki hatalarını bulmak ve bunu düzeltmek amacı güdülmeyip, tamamen yeni ve kendine özgü bir yargılamayla tüm dosya kapsamı incelenerek, varsa yeni delillerle birlikte yeni bir hüküm verilmektedir. Burada hiç şüphesiz yerel mahkemenin tabi olduğu ispat kuralları aynen geçerli olacaktır. Buna karşın dar anlamda istinafta ise, muhakeme tekrarlanmamakta, mahkeme sadece gerekli gördüğü noktalar bakımından öğrenme muhakemesi yapmak suretiyle daha önce ilk derece mahkemesi tarafından yapılan tespitleri kontrol etmekte ve bu kapsamda elde edilebilecek yeni ispat araçlarını da nazara alabilmektedir. Doktrinde 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun dar anlamda istinafı düzenlediği ve Bölge Adliye Mahkemesi'nin maddi sorunu incelerken ilk derece mahkemesinin hüküm verirken kullandığı delillerle yeniden temas kuracağı, ancak ilk hükmü yok sayarak her şeyi yeni baştan gerçekleştirmeyeceği kabul edilmektedir.¹⁴

lararası Adli İş Birliği Kanunu'nun 18 inci maddesinin dördüncü fıkrası hükmü hariç; diğer kanunlarda temyiz edilebileceği veya haklarında Yargıtay'a başvurulabileceği belirtilmiş olup da bölge adliye mahkemelerinin görev alanına giren dava ve işlere ilişkin ilk derece mahkemelerinin karar ve hükümlerine karşı istinaf yoluna başvurulur" hükmü yer almaktadır.

¹⁴ Ünver/Hakeri, s. 766; Bkz. Veli Özer Özbek/Koray Doğan/Pınar Bacaksız/İlker

İstinaf muhakemesinin esas amacı maddi gerçeğin ortaya çıkartılması suretiyle hukuka uygun bir karar verilmesini sağlamaktır. İstinaf kanun yolunda temyizde olduğu gibi uygulama birliğini sağlama amacı güdülmez.¹⁵ Sonuç olarak tüm bu açıklamalar ışığında istinaf kanun yolunun temyiz yoluna göre daha kapsamlı bir kanun yolu olduğunu söyleyebiliriz. Çünkü temyiz yolunda kararın incelenmesi yalnızca hukuki yönden, yani hukuka uygunluk bakımından yapıldığı halde, istinaf yolunda hem maddi vakıalara ilişkin mahkeme tarafından yapılan değerlendirmeler incelenmekte hem de hukuka uygunluk denetimi yapılmaktadır. Nitekim CMK md. 280' de ilk derece mahkemesinin kararında usule veya esasa ilişkin herhangi bir hukuka aykırılığın bulunmadığı, delillerde veya işlemlerde herhangi bir eksiklik olmadığı, ispat bakımından değerlendirmenin yerinde olduğunu saptandığında istinaf başvurusunun esastan reddedileceği hüküm altına alınmıştır.¹⁶

Temyiz mahkemesi olan Yargıtay, yaptığı denetim kapsamında, ortaya konulan deliller ışığında olayın belirlenmesine, yani sübuta ilişkin maddi sorunla ilgili bir inceleme yapamaz. Temyiz mahkemesinin görevi, sabit kabul edilen olayın hukuk normlarıyla çelişip çelişmediğini, bu konuda yapılan belirleme açısından bir hukuki hatanın bulunup bulunmadığını ve önündeki uyuşmazlığın konusunu oluşturan hükmün gerekçesi ile verilmiş biçiminin hukuka uygun olup olmadığını değerlendirmekten ibarettir. Nitekim Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 288. maddesinde temyizcinin ancak hükmün hukuka aykırı olması nedeniyle dayanacağı, hukuka aykırılığın da, bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanmasından ibaret olduğu düzenlenmiştir. Ayrıca CMK'nın 294. maddesinin ikinci fıkrasında temyiz sebebinin ancak hükmün hukuki yönüne ilişkin olabileceği düzenlenmesine yer verilmiştir. Yargıtay bu değerlendirme sonucunda tespit edeceği hu-

Tepe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 10. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2017, s. 733; Öztürk, s. 691, 692; Cumhur Şahin/Neslihan Göktürk, Ceza Muhakemesi Hukuku II, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2013, s. 227; Muharrem Özen, "Türk Ceza Muhakemesinde İstinaf", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 65, sy. 2016/4, s.2336; Mustafa Ruhan Erdem/Candide Şentürk, Ceza Muhakemesinde Kanun Yolları, Seçkin Yayınevi, Ankara 2018, s. 89; Devrim Güngör, Ceza Muhakemesinde İstinaf, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 35, 36.

¹⁵ Centel/Zafer, s. 855; Özen, s. 2348.

¹⁶ Özbek ve diğerleri, s. 747; Doğan Soyaslan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2014, s. 540.

kuka aykırılıklara ilişkin olarak verdiği kararlarla, hem somut olayda hukuka ve hakkaniyete uygun karar verilmesini hem de hukukun mahkemelerce yeknesak biçimde uygulanmasını sağlamış olacaktır.¹⁷

Bu bağlamda Yargıtay, bir hukuki derece mahkemesidir ve dava konusu olayı sil baştan yeniden yargılayıp delilleri değerlendirmek suretiyle Bölge Adliye Mahkemesi ceza dairelerinin, delillerin tespiti, değerlendirilmesi ve sübut konusundaki yanılığarı üzerinde durmaz, sübut konusunda vicdani kanaat ortaya koymaz. Yargıtay'ın fiilin varlığı, yokluğu ya da örneğin tanığın inandırıcı olup olmamasıyla ilgili değerlendirme yapması mümkün değildir; zira bunu tespit edecek araçlardan yoksundur. Bu itibarla hukuki incelemesine, önündeki hüküm bakımından ispatı gereken hususların sübuta erdiği varsayımından hareketle başlar. Nitekim temyiz aşamasında yeni delil ortaya konulması da mümkün değildir.¹⁸

Bu doğrultuda doktrinde, maddi vakıaların bizzat kendisinde bir yanlışlık olması halinde, bu olguların incelenmesinin temyiz yolunun dışında olduğu ve dolayısıyla temyizle bağdaştırılamayacağı ve fakat şartları varsa bu durumun sadece bir yargılamanın yenilenmesi sebebi olabileceği savunulmaktadır.¹⁹ Bununla birlikte sübuta ilişkin hukuka aykırılığın giderilebilmesi açısından bir hukuki çare olarak Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunulması yolu da önerilmiştir. Her ne kadar Anayasa Mahkemesi'nin, Anayasa'nın 148/4. maddesi uyarınca bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hu-

¹⁷ Toroslu/Feyzioğlu, s. 409; Yenisey/Nuhoğlu, s. 930; Ünver/Hakeri, s. 771; Erdem/Şentürk, s. 177 vd.; Güngör, s. 130; Söz konusu davaya uygulanacak hukuk kurallarının yanlış uygulanması da bir hukuka aykırılık nedenidir. Burada mahkeme o kuralı yorumlarken yanılmıştır ve bu yanılması sonucu aslında vermeme si gereken bir karar vermiştir. Yani yanlış sonuca varmıştır. Örneğin mahkeme dolandırıcılık suçunda hileli davranışlarla ifadesine yanlış bir anlam vererek yanlış bir sonuca ulaştığında yine hukuka aykırılık söz konusu olacaktır. Bkz. Özbek ve diğerleri: s. 747; Sami Selçuk, "Temyiz Denetiminin Sınırları ve Bu Sınırlara Uymamanın Kaçınılmaz Sancılı Sonuçları/Açmazları/Tehlikeleri", *M.Ü. Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, y. 2013, c. 19, sy. 2, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, s. 336.

¹⁸ Toroslu/Feyzioğlu, s. 409; Yenisey/Nuhoğlu, s. 931; Ünver/Hakeri, s. 773; Özbek ve diğerleri, s. 747; Olguların birbirine hiçbir zaman benzemediği, her birinin farklı koşullarda ortaya çıktığı ve dolayısıyla bunlara ilişkin içtihat oluşturulamayacağı hakkında bkz. Selçuk, s. 327; Özen, s. 2349; Serap Keskin, Ceza Muhakemesi Hukukunda Temyiz Nedeni Olarak Hukuka Aykırılık, Alfa Yayınları, İstanbul 1997, s. 61 vd.

¹⁹ Özbek ve diğerleri, s. 750.

suslarda inceleme yapması mümkün olmasa da, “delillerin takdirinde bariz keyfilik” ile “Anayasa’ya ve kanuna bariz şekilde aykırı yorum” halleri bu kısıtlamanın istisnasını teşkil etmektedir.²⁰

Belirtmek gerekir ki, 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu döneminden bu yana temyiz kanun yolunda nazara alınması gereken hukuka aykırılığın kapsamı konusunda farklı düşünceler ortaya atılmıştır. Hem mülga Kanuna hem de yürürlükteki kanuna göre inceleme konusu hükmün bozulmasına esas teşkil edecek temyiz nedeni, hükmün hukuka aykırı olmasıdır. “Hukuka aykırılık” her iki kanun tarafından da bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla temyiz nedeni olan hukuka aykırılık, olaya en uygun olan hukuk normunun uygulanmamasını veya bu normun yanlış uygulanmasını ifade eder. Ancak hukuk kuralından ve hukuka aykırılıktan sadece kanunun değil, aynı zamanda yazısız hukuka aykırılık ile içtihat ve genel tecrübe ile mantık kurallarına aykırılığın da anlaşılması gerektiği ileri sürülmektedir.²¹

Bu doğrultuda Yargıtay, usul kurallarına aykırılığın denetlenmesi kapsamında, hem ilk derece mahkemesinin muhakeme hukuku normunu doğru uygulayıp uygulamadığını hem de muhakeme normunu uygulamasını gerektiren maddi olguları doğru tespit edip etmediğini sorgulayabilecektir. Zira muhakeme hukuku normlarının uygulandığı haller, sıkı ispat kurallarının uygulanmadığı, delillerin doğrudanlığı ilkesinin geçerli olmadığı tali ceza davalarıdır. Örneğin bir arama kararı verilirken hâkimin tanık dinlemesi söz konusu olmaz, dolayısıyla arama kararının koşullarının var olup olmadığı temyizde denetlenebilir, aynı şekilde yemin ettirilecek tanığın gerçek yaşının da temyiz aşamasında araştırılması mümkündür. Dolayısıyla esas mahkemesinin yapmış olduğu maddi tespitler, muhakeme normları ihlal edilerek ortaya çıkarılmış bulgulara dayanıyorsa, temyiz aşamasında bu maddi tespitlerin usuli temyiz konusu yapılarak Yargıtay tarafından incelenmesini sağlamak mümkündür.²²

²⁰ Gökçen Taner: “5271 sayılı Cmk’nın Temyiz Kanun Yoluna İlişkin Hükümlerinin Yürürlüğe Girmesiyle Ortaya Çıkan Farklılıklar”, *Ankara Barosu Dergisi*, sy. 2017/4, s. 58.

²¹ Kunter, s. 759; Toroslu/Fezyioğlu, s. 411; Centel/Zafer, s. 863; Keskin, s. 66 vd.; Olay mahkemesinin tespitleri belirsiz, eksik, çelişkili ya da mantık veya denetim kurallarıyla çatışıyorsa, temyiz mahkemesinin olay tespitiyle olan bağılılığı da ortadan kalkmış olur. Bkz. Erdem/Şentürk, s. 180.

²² Yenisey/Nuhoglu, s.935; Mahkemenin oluşmuş gibi değerlendirerek sanığı ceza-

Muhakeme hukuku normlarının ilk derece muhakemesi sırasında ihlal edilip edilmediğinin Yargıtay tarafından denetlenmesi, keyfiliği önleyen bir tedbirdir. Maddi gerçeğin araştırılmasında hukuk devleti ilkesine riayet edilmeli ve sanık hakları ihlal edilmemelidir. Bu nedenle muhakeme normları içinde delilleri, onların değerlendirilmesi, değerlendirmenin gerekçelendirilmesini düzenleyen normlar gibi, maddi soruna ilişkin olan normlara aykırılık da hukuka aykırılıktır. Bunların arasında olayın mahkemece aydınlatılması mecburiyetine aykırılık da vardır ki, kısaca eksik soruşturma denilegelmekte ve bozma sebebi sayılmaktadır.²³

Bununla birlikte muhakeme dışı hukuk normlarının hukuki değerlendirmede kullanılması maddi değerlendirmeye bağlı olduğundan Yargıtay'ın hukuki sorun hakkında bir karara varabilmek için ek soruşturmayı gerekli görmesi ve bu sebeple bozmasının aslında maddi denetleme olmadığı da ileri sürülmektedir.²⁴

Kunter'e göre kanunun yalnızca bir hukuk kuralının uygulanmasını temyiz sebebi sayması, hiçbir ayırım yapılmadan maddi sorunun çözümünde hâkimlerin yetkilerinin serbest olduğu, olayı belirlemelelerinin Yargıtay'ı mutlak olarak bağladığı sanılan devirlerin kalıntısıdır. Uyuşmazlığı çözüme işinin hâkime verilmesi artık yeterli bir teminat

ya mahkûm etmesi halinde yapılan temyiz istemi, mahkemenin maddi vakiaları yanlış değerlendirdiğine ve hüküm verdiğine ilişkindir. Yani maddi hukukun ihlal edilmesi söz konusudur. Oysa bir muhakeme usulüne aykırı davranılarak hüküm verilmesi durumunda temyiz istemi yargılama hukukunun ihlaline dayanır. Örneğin aleni yapılmaması gereken bir duruşmanın aleni yapılması halinde yargılama hukuku bakımından usul kurallarına bir aykırılık vardır. Bkz. Özbek ve diğerleri, s. 749.

²³ Yenisey/Nuhoğlu, s. 936; 1412 sayılı mülga CMUK'nın yürürlükte olduğu dönemde de kural temyiz incelemesinin yalnızca hükmün hukuki yönüne ilişkin olarak yapılmasıydı. Ancak sadece hukuki inceleme yapılacağına ilişkin ilke, Yargıtay tarafından içtihat yoluyla aşılmış ve genişletilmiş temyiz kabul edilmişti. Bu kapsamda bir olayı tespit ederken delilleri serbestçe değerlendiren ilk derece mahkemesi hâkiminin maddi olaya ilişkin bu tespitini eksiksiz olarak yapması ve hâkimin kanaatinin objektif dayanaklarının hükümden anlaşılması gerektiğinden, maddi vakianın sübutuna ilişkin kanaatin yeterli delile dayanarak ve mantık kurallarına uygun bir şekilde oluşturulup oluşturulmadığı açısından da bir denetim yapılmaktaydı. Bkz. Centel/Zafer, s. 883; Genişletilmiş temyizde maddi sorunun da olanak ölçüsünde incelendiği, bunun sonucu olarak da dar anlamda istinaf ile genişletilmiş temyiz arasındaki farkın giderek ortadan kalktığı hususunda bkz. Erdem/Şentürk, s. 89.

²⁴ Yenisey/Nuhoğlu, s. 936; Erdem/Şentürk, s. 180.

değildir. Hukukta gelişme hâkim kararlarının denetimi yönündedir. Önce kanun yolu kabul edilmiş, sonra bu yolların sayısı artırılmış ve hâkimlerin denetim dışı kalabilen kararları giderek azalmıştır. Bu gelişme, delillerin tekrar veya yeniden ortaya konulması suretiyle bir öğrenme muhakemesi yapmayan Yargıtay'ın denetimine tesir etmiş ve hukuk normu olmadığı açık olan, örneğin bir fizik kanunu veya mantık kuralını ya da genel olarak tecrübe kurallarını da hukuk kuralı tabiri içine sokmak ihtiyacı duyulmuştur. Dolayısıyla temyiz nedeni olarak hukuka aykırılık hukuk normuna aykırılıktan daha geniştir.²⁵

Bu doğrultuda, yalnızca Yargıtay'da olayın belirlenmesi için bir öğrenme muhakemesi yapılmamasından doğan maddi imkânsızlık halinde yüksek mahkemenin ilk derece mahkemesinin oluşa dair kanaatiyle bağlı olduğu, bunun haricinde imkân varsa, meselenin bu yönüyle de denetlenebileceği ileri sürülmüştür. Dolayısıyla Yargıtay, dosyada bulunduğu halde duruşmada ele alınmayan delillerden, delillerin müşterekliği prensibi gereğince yararlanamayacağı gibi, dosyaya girmeyen beyan delillerine de dayanamayacak; duruşma tutanağına geçmiş beyanlara dayanarak denetim yapamayacak, bu beyanların mahkemenin kararında tespit edildiği haliyle bağlı kalacaktır. Beyanın içeriğine, tek başına veya diğer delillerle birlikte değerlendirerek karışması mümkün değildir; meğerki bu sonuç çıkarış mantık kurallarına aykırı olsun.²⁶

²⁵ Kunter, s. 760; Yenisey/Nuhoğlu, s. 937; Temyiz nedeni olarak hukuka aykırılıkla ilgili ayrıntılı açıklamalar için bkz. Keskin, s. 47 vd.

²⁶ Kunter'e göre hem yazılı hukuka, bu kapsamda muhakeme normlarına veya maddi hukuk normlarına aykırılık, (muhakeme dışı hukuk normlarının hukuki değerlendirmede kullanılması maddi değerlendirmeye bağlı olduğundan Yargıtay'ın hukuki mesele hakkında bir karara varabilmek için ek soruşturmayı gerekli görmesi ve bu sebeple bozması maddi denetim değildir) hem de yazılı olmayan hukuka aykırılıklar da dosya imkânı nispetinde temyiz nedeni olarak değerlendirilebilmelidir. Çok defa hukukun esaslarına aykırı, haksız, vicdanları rahatsız eden gibi tabirlerle ifade edilen bu aykırılık, normların veya delillerin değerlendirilmesi bakımından olabilir. Delillerin denetiminde dosya imkânı şartı aranmalıdır; içtihadı aykırılık; ilmi hukuka aykırılık; maruf ve meşhur olan şahsi bilgide hatalar, hukuki anlaşmalara aykırılıklar; tecrübe kaidesine aykırılıklar da nazara alınabilir. Örneğin mantık kuralını delillerin bütün olarak değerlendirilmesi sırasında eksik mozaik parçalarının mevcutlara göre tahmin edilip sabit sayılmasında dayanılan tecrübe kaidesini bilen Yargıtay'ın bu konuyu denetleyememesi için sebep yoktur. Mesela olayda belirlenen duruma göre tahrikin ağırlığını, hâkimin tayin ettiği sürenin yeterliliğini Yargıtay denetleyebilir. Bkz. Kunter, s. 761 vd.; Yenisey/Nuhoğlu, s. 937.

Buna karşın belge delillerini değerlendirebilecek, hatta istinabe veya niyabet suretiyle dinlenenlerin beyanlarını da denetleyebilecektir. Zira bu hallerde esas mahkeme dahi kararını verirken beyan deliline değil, belge deliline dayanmıştır. Soruşturma evresindeki ifade tutanaklarının okunulması ile yetinildiği hallerde de durum aynıdır.²⁷

Belirtmek gerekir ki, mülga CMUK zamanında olduğu gibi istinaf kanun yolunun bulunmadığı bir sistemde, yorum yoluyla hukuka aykırılığın sınırlarını tespit konusunda yargı mercilerinin geniş bir takdir yetkisi kullanması son derece anlaşılabilir bir durumdur. Zira ilk derece mahkemelerinin verdiği hükümler açısından başka bir olağan kanun yolu mevcut değildir. Ancak istinaf kanun yolunun işleme başlamasıyla birlikte artık sübuta ilişkin denetimin Bölge Adliye Mahkemeleri'ne bırakılması kanuni bir zorunluluktur. Zira Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 294. maddesinin ikinci fıkrasında önceki kanundan farklı olarak temyiz nedeninin yalnızca hükmün hukuki yönüne ilişkin olabileceği açıkça düzenlenmiştir. Yukarıda ifade edildiği üzere mahkemelerin yetkileri açısından kanunilik ilkesi geçerli olduğuna göre, bu hüküm kanunda yer aldıkça Yargıtay'ın sübuta ilişkin bir değerlendirme yapması mümkün değildir.²⁸

Bununla birlikte, hukukun doğru uygulanmasının ön koşulunun maddi sorunun doğru tespit edilmesi olduğu ve bu nedenle Yargıtay'ın maddi sorunu da denetleyebileceği şeklindeki bakış açısı da isabetli sayılamaz; zira böyle bir yaklaşım temyiz ve istinaf kanun yolları arasında kanun tarafından yaratılan farkı fiilen ortadan kaldırmaktadır. Bununla birlikte sonuç itibarıyla ortaya çıkan hukuka aykırılık CMK md. 289'da sayılan hâllerden birinin kapsamına giriyorsa, örneğin hukuka aykırı olarak elde edilen bir delil hükme esas alınmışsa veyahut hükmün gerekçesi yoksa Yargıtay her türlü kapsam tartışmasından bağımsız olarak bozma karar verebilecektir.²⁹

²⁷ Kunter, s. 761; Yenisey/Nuhoğlu, s. 937.

²⁸ Yargıtay'ın kanı yargısı kurması, yani sübuta ilişkin hüküm vermesinin yaratacağı sakıncalar için bkz. Selçuk, 343 vd.

²⁹ Selçuk'a göre uyumsuzlukla ilgili verilerin ve tarafların itirazlarının yeterince sergilenmediği, gerekçesi hiç bulunmayan ya da çelişkili, kuşku verici olan, açık olmayan, yani denetime imkân vermeyen kararların temyiz incelemesi kapsamında bozulması mümkündür. Bkz. Selçuk, 340 vd.

Mutlak temyiz nedenlerinin bulunmadığı durumlar açısından hukuka aykırılığın daha geniş anlaşılması ve hukuk dışı normlar ile mantık ve genel tecrübe kurallarının da bu kapsamda değerlendirmeye esas teşkil etmesi ya da hükme etki edeceği çok açık olan bir delilin nazara alınmamış olması sebebiyle maddi soruna ilişkin inceleme yapılması isteniyorsa, bu konuda kanuna açık bir düzenleme konulması, Yargıtay'ı Ceza Muhakemesi Kanunu ile belirlenen yetkisinin sınırları dışına çıkmaya zorlamaktan daha isabetli olacaktır. Örneğin İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 606. maddesinde, hükme etkisi mutlak bir delilin taraflarca ileri sürülmesine rağmen mahkemece nazara alınmamış olması, gerekçenin bulunmaması veya çelişkili ya da mantık kurallarına aykırı olması hallerinin de temyiz nedeni olabileceği açıkça düzenlenmiştir.

Temyiz kanun yolunda yapılacak hukuki değerlendirmenin kapsamının ne olacağına ilişkin tartışma doktrine paralel olarak yargı kararlarında da devam etmektedir. Yakın tarihli kimi daire kararlarında temyiz kanun yolu kapsamında sübuta ilişkin bir denetleme yapılmayacağı açıkça vurgulanarak temyiz başvurusu reddedilirken,³⁰ bazı kararlarda ise önceki kanun dönemindekine benzer bir uygulamaya gidilmekte ve hukuka ayırılığın kapsamı geniş tutulmaktadır.³¹ Söz konusu kararların ortak noktası ise hemen hepsinde karşı oyların bulunmasıdır. Bu durum temyiz kanun yolunun kapsamına ilişkin uygulamadaki belirsizliğin henüz ortadan kalkmadığını göstermektedir.

5. Sebep gösterme zorunluluğu

Temyiz ve istinaf kanun yolları açısından söz konusu olan başka bir fark da sebep gösterme zorunluluğuna ilişkindir. Şöyle ki; CMK'nın 294. maddesinde, temyiz edenin, hükmün neden dolayı bozulmasını istediğini temyiz başvurusunda göstermek zorunda olduğu, 295. mad-

³⁰ 13. CD, T. 19.04.2018, E. 2017/4876, K. 2018/6172; 13. CD, T. 05.06.2018, E. 2017/6003, K. 2018/8916; 17. CD, T. 01.10.2018, E. 2018/4240, K. 2018/4240; 17. CD, T. 22.10.2018, E. 2018/3433, K. 2018/12948 (www.kazanci.com).

³¹ 16. CD, T. 12.07.2018, E. 2018/1780, K. 2018/2389; 16. CD, T. 20.03.2018, E. 2017/3813, K. 2018/906; 14. CD, T. 27.03.2018, E. 2017/8857, K. 2018/2218; 14. CD, T. 03.04.2018, E. 2017/8372, K. 2018/2413; 14. CD, T. 23.05.2018, E. 2017/8720, K. 2018/3895; 1. CD, T. 03.10.2018, E. 2018/2112, K. 2018/3879 (www.kazanci.com).

desinde ise temyiz başvurusunda temyiz nedenleri gösterilmemişse temyiz başvurusu için belirlenen sürenin bitmesinden veya gerekçeli kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde hükmü temyiz olunan Bölge Adliye Mahkemesi'ne bu nedenleri içeren bir ek dilekçe verileceği düzenlenmiştir.³²

Kanunun açık ifadesinden de anlaşıldığı üzere, istinaf kanun yolunda başvurunun gerekçelendirilmesi ve nedenlerinin belirtilmesi gerekmediği halde (CMK md. 273/4),³³ temyiz kanun yolunda, temyiz dilekçesinde veya sonrasında temyiz nedenlerinin ortaya konulması şarttır. Temyiz davasının dayanağını oluşturan bu nedenlerin, söz konusu davanın açılışını gerekçelendirmesi ve inceleme konusu hükümlerle ilgili olması gerekmektedir.³⁴ Yargıtay yalnızca temyiz başvurusunda belirtilen hususlar hakkında inceleme yapmak yetkisini haiz olduğundan, temyiz başvurusunda belirtilenler dışında bir hukuka aykırılık görmesi hâlinde, buna dayanarak hükmü bozması mümkün değildir. Ancak başvuruda belirtilen sebeplerden birine dayanılarak hüküm bozulduğunda, dilekçede ortaya konulmamış olan hukuka aykırılıklar da kararda gösterilir (CMK md. 302/3).³⁵

³² Özbek ve diğerleri, s. 761; Kanunda her ne kadar “yedi gün içinde ek dilekçe verilir” yazmaktaysa da, bu sürenin geçmesinden sonra fakat Yargıtay’ın ön incelemesinden önce Yargıtay’a ulaşan dilekçenin de kabul edilmesi gerektiği, bir kere süresinde temyiz isteminde bulunulduktan sonra, Yargıtay’da inceleme başlayıncaya kadar dilekçe verilmesine bir engel bulunmadığı görüşü için bkz. Taner, s. 65.

³³ Bölge Adliye Mahkemesi hükmünde gördüğü bütün maddi ve hukuki hataları göz önünde bulundurur, bunlar için istemde bulunulması aranmaz. Bkz. Ünver/Hakeri, s. 770; Yenisey/Nuhoğlu, s. 952; Özen, s. 2350; CMK’nın 273. maddesinin beşinci fıkrasında Cumhuriyet savcısının, istinaf yoluna başvurma nedenlerini gerekçeleriyle birlikte yazılı isteminde açıkça göstereceği hüküm altına alınmıştır. Doktrinde bir kısım yazar Cumhuriyet savcısı tarafından gerekçesiz olarak yapılan başvurunun reddedilmesi gerektiğini, bir kısım yazar ise Kanunda başvurunun gerekçesiz olması halinde geçersiz sayılacağına ilişkin bir düzenleme yer almaması dolayısıyla böyle bir durumda Cumhuriyet savcısından gerekçe göstermesinin istenmesi gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Güngör, s. 70.

³⁴ Ünver/Hakeri, s. 785; Yenisey/Nuhoğlu, s. 952.

³⁵ Ünver/Hakeri, s. 787; Centel/Zafer, s. 864; Özbek ve diğerleri: s. 766; Güngör, s. 130; Temyiz sebeplerini içermeyen temyiz başvurusunun reddedilmesi gerektiğine ilişkin olarak bkz. 16. CD, T. 18.04.2018, E. 2017/3737, K. 2018/1169; 13. CD, T.30.02.2017, E. 2017/1419, K. 2017/3333 (www.kazanci.com); Yargıtay’ın tespit edeceği tüm hukuka aykırılıkları re’sen nazara alamayacak olmasının ceza mahkemesi sisteminin özünü çeliştirdiği düşüncesi için bkz. Soyaslan, s. 543; Şahin/Göktürk, s. 245.

Bu durumun istisnası ise CMK md. 289'da yer almaktadır. Hukuka kesin aykırılık hâlleri başlıklı maddede temyiz dilekçesi veya beyanında gösterilmiş olmasa dahi maddede yer alan hallerden biri söz konusu olduğunda hukuka kesin aykırılık var sayılacağı hüküm altına alınmış ve bu hallerden biri söz konusu olduğunda temyiz başvurusunda buna yer verilmemiş olsa dahi bozma kararı verilmesine imkân tanınmıştır.³⁶ Buna karşın CMK'nın 289. maddesinin, hiçbir temyiz nedeni içermeyen bir temyiz başvurusunda mutlak temyiz nedenlerinin kendiliğinden gözetileceği şeklinde anlaşılması mümkün değildir; zira 298. maddede yer alan kabul edilebilirlik denetimine ilişkin kural doğrultusunda gerekçesiz bir dilekçe Yargıtay'ın ön incelemesinden geçemeyecektir. Ön inceleme aşamasında hükümde var olan, ancak gösterilmeyen nedenin mutlak mı yoksa nispi mi olduğu denetlenemeyeceğinden, 289. maddede yer alan mutlak temyiz nedenlerinin re'sen gözetilmesine ilişkin kuralın, yalnızca temyiz sebebi bulunan temyiz başvuruları açısından geçerli olduğunu kabul etmek gerekir.³⁷

Önceki Kanun döneminde ise dilekçe ya da beyanda temyiz sebeplerinin gösterilmemesi, temyiz incelemesi yapılmasına engel teşkil etmiyordu. Zira CMUK md. 314/2'de temyiz dilekçesine temyiz nedenlerinin gösterilmemesinin temyiz incelemesine engel olmayacağı şeklinde bir hüküm bulunmaktaydı. Ancak böyle bir hükme CMK md. 295'te yer verilmemiştir.³⁸

6. Temyiz kanun yolu açısından kanunda öngörülen sınırlar

CMK'nın 286. maddesinde temyiz başvurusuna konu olabilecek

³⁶ Anılan maddede söz konusu haller a) Mahkemenin kanuna uygun olarak teşekkül etmemiş olması; b) Hâkimlik görevini yapmaktan kanun gereğince yasaklanmış hâkimin hükme katılması; c) Geçerli şüphe nedeniyle hakkında ret istemi öne sürülmüş olup da bu istem kabul olunduğu hâlde hâkimin hükme katılması veya bu istemin kanuna aykırı olarak davaya bakmaya kendini görevli veya yetkili görmesi; e) Cumhuriyet savcısı veya duruşmada kanunen mutlaka hazır bulunması gereken diğer kişilerin yokluğunda duruşma yapılması; f) Duruşmalı olarak verilen hükümde açıklık kuralının ihlâl edilmesi; g) Hükümün 230. madde gereğince gerekçeyi içermemesi; h) Hüküm için önemli olan hususlarda mahkeme kararı ile savunma hakkının sınırlandırılmış olması; i) Hükümün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması olarak sayılmıştır.; Yenisey/Nuhoğlu, s. 934.

³⁷ Taner, s. 66; Aksi yönde bkz. Erdem/Şentürk, s. 193.

³⁸ Yenisey/Nuhoğlu, s. 952; Centel/Zafer, s. 880; Özbek ve diğerleri, s. 760, 761.

kararlar açısından birtakım sınırlamalar getirilmiştir³⁹ ve yalnızca bu maddede belirtilen Bölge Adliye Mahkemesi kararlarına karşı temyiz kanun yoluna başvurulabilecek, diğer kararlar ise verildiği anda kesinleşecektir.

CMK'nın 286. maddesindeki sınırlamaların Yargıtay'ın ceza dairelerinin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdiği kararlar açısından geçerli olmadığını kabul etmek gerekir. Zira CMK'da yer alan söz konusu düzenleme Bölge Adliye Mahkemesi kararları açısından getirilen istisnai nitelikteki bir sınırlama hükmüdür. Daire kararları Bölge Adliye Mahkemeleri'nin denetiminden geçmediğine göre, böyle bir sınırlamanın Ceza Genel Kurulu'nun temyiz incelemesi açısından varlığı söz konusu olamaz. Nitekim bir yargı merciinin kararları açısından kanun yoluna başvurulabileceği öngörülmüş ise, aksine bir düzenleme yapılmadığı takdirde o yargı merciinin tüm kararları açısından kanun

³⁹ Madde 286 - (1) Bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin bozma dışında kalan hükümleri temyiz edilebilir.

(2) Ancak;

a) İlk derece mahkemelerinden verilen beş yıl veya daha az hapis cezaları ile miktarı ne olursa olsun adli para cezalarına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine dair bölge adliye mahkemesi kararları,

b) İlk derece mahkemelerinden verilen beş yıl veya daha az hapis cezalarını artırmayan bölge adliye mahkemesi kararları,

c) (Ek: 20.7.2017-7035/20 md.) Hapis cezasından çevrilen seçenек yaptırımlara ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen; seçenек yaptırımlara ilişkin her türlü kararlar ve istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararlar,

d) (Değişik: 18.6.2014-6545/78 md.) İlk derece mahkemelerinin görevine giren ve kanunda üst sınırı iki yıla kadar (iki yıl dâhil) hapis cezasını gerektiren suçlar ve bunlara bağlı adli para cezalarına ilişkin her türlü bölge adliye mahkemesi kararları,

e) Adli para cezasını gerektiren suçlarda ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere ilişkin her türlü bölge adliye mahkemesi kararları,

f) (Değişik: 18.6.2014-6545/78 md.) Sadece eşya veya kazanç müsadereğine veya bunlara yer olmadığına ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararları,

g) On yıl veya daha az hapis cezasını veya adli para cezasını gerektiren suçlardan, ilk derece mahkemesince verilen beraat kararları ile ilgili olarak (...) istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararları,

h) (Değişik: 18.6.2014-6545/78 md.) Davanın düşmesine, ceza verilmesine yer olmadığına, güvenlik tedbirine ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen bu tür kararlar veya istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararlar,

ı) Yukarıdaki bentlerde yer alan sınırlar içinde kalmak koşuluyla aynı hükümde, cezalardan ve kararlardan birden fazlasını içeren bölge adliye mahkemesi kararları.

yoluna başvurulması mümkün olacaktır; yani sınırlama istisna olduğu için açıkça öngörülmüş olması gerekir.⁴⁰

Ayrıca böyle bir sınırlamanın kabul edilmesi ceza dairesinin vereceği bir kısım karar açısından olağan kanun yoluna başvurma imkânını tamamen ortadan kaldıracığı için, hak arama özgürlüğünün ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ek 7 no'lu protokolün 2. maddesinin ihlali anlamına gelecektir. Zira söz konusu maddede iki dereceli yargılanma hakkının önemsiz suçlar açısından sınırlanabileceği düzenlenmişse de, CMK md. 286 örneğin beş yıla kadar hapis cezalarına ilişkin istinaf başvurusunun esastan reddine dair bölge adliye mahkemesi kararlarının dahi kapsam dışında bırakılmasına imkân verdiğiinden, söz konusu maddede yer alan istisnaların "önemsiz" suçlara ilişkin olduğunu kabul etmek mümkün değildir.

7. Değerlendirme

Yukarıda ortaya konulduğu üzere Yargıtay ceza dairesinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararlara karşı mevzuatta öngörülen tek olağan kanun yolu "temyiz"dir ve bu kararlar hakkında istinaf incelemesi yapılması kabul edilmemiştir. Dolayısıyla söz konusu hükümlerin Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yukarıda zikredilen hükümleri uyarınca sübuta ilişkin sorunlar yönünden yeniden değerlendirilmesi hukuken mümkün değildir. Böyle bir durumun hem hak arama özgürlüğü ve bu bağlamda kanun yoluna başvurma hakkı hem de eşitlik ilkesi açısından sorunlu olduğu ifade edilebilir.

Anayasanın hak arama hürriyeti başlıklı 36. maddesinde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Aynı şekilde Türkiye'nin de kabul ettiği Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ek 7 no'lu protokolün 2. maddesinde, bir mahkeme tarafından ceza gerektiren bir suçtan mahkûm edilen herkesin, mahkûmiyetini ya da hakkında hükümlenen cezayı daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceletme hakkını haiz olduğu hüküm altına alınmıştır.

⁴⁰ Kısıtlamanın istisna olduğu düşüncesi için bkz. Hakan Karakehya, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara 2015, s. 602.

Yine benzer şekilde Türkiye'nin taraf olduğu Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 14. maddesinde de bir suçtan hüküm giyen herkesin, mahkûmiyet ve cezanın yasalara uygun olarak daha yüksek bir yargı organınca yeniden incelenmesini istemek hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir.

Belirtmek gerekir ki, bir yargı organının verdiği kararların, yapılan adli hatalar dolayısıyla gerçeğe uygun olmaması veya hukuka aykırı nitelik arz etmesi her zaman mümkündür. Bu şekilde verilen yanlış kararlar hata sonucu ortaya çıkabileceği gibi, yargı mercileri tarafından bilerek ve isteyerek hukuka aykırı nitelikte kararlar verilmesi de pekâlâ mümkündür. Ceza muhakemesi maddi gerçeğe ulaşmak amacıyla olduğundan ve ceza müeyyidesi ancak gerçek suçluya uygulandığı takdirde kendisinden beklenen işlevi yerine getirebileceğinden, yargılamanın hukuka uygun şekilde yapılması ve gerçeğe uygun bir karar verilmesi son derece önemlidir. Ayrıca yapılan yargılama sonunda verilecek hükme dayanılarak uygulanacak müeyyidenin bireyin özgürlüğüne ağır bir müdahale teşkil ettiği düşünüldüğünde, adli hataların ceza yargılaması açısından önemi ve etkisi daha da çarpıcı biçimde ortaya çıkmaktadır. Bu itibarla söz konusu adli hataları önlemek ve muhakeme sürecinde ortaya çıkabilecek hukuka aykırılıkların giderilmesini ve nihai olarak doğru karar verilmesini sağlamak amacıyla kanun yolunun bir hukuki çare olarak öngörülmüş olması, hem somut bir davada yargılanan sanık hem de toplum için hak arama özgürlüğü açısından çok önemli bir teminatır.⁴¹ Nitekim uluslararası sözleşmelerde kanun yolu teminatına ilişkin açık düzenlemelere yer verilmiş olmasının sebebi de budur.

Kanun yoluna başvurma hakkı ceza muhakemesinde önemli bir teminat niteliğinde olsa da, bazı hallerde, muhakemenin mümkün olan en kısa sürede sonlandırılması ihtiyacı doğrultusunda görece önemsiz kararlar açısından bu yolun kapanması mümkündür.⁴² Nitekim Avru-

⁴¹ Kunter, s. 726; Toroslu/Feyzioğlu, s. 372; Kararların denetim muhakemesi çerçevesinde incelemeye açık olmasının hukuk devletinin bir gereği olduğu hususunda bkz. Öztürk, s. 657 vd.; Özen, s. 2343; Erdem/Şentürk, s. 18; Karakehya, s. 599 vd.

⁴² Kunter, s. 726; Kanun yolunun bir temel hak olarak tanınması uluslararası ceza hukukunda da görülmektedir. İkinci Dünya Savaşı sonrasında kurulan askeri mahkemelerde kanun yolu hakkı öngörülmüş değildir. 1990'larda modern uluslararası ceza mahkemelerinin ortaya çıktığı dönemde bu bir temel hak olarak tanındı. Uluslararası Ceza Mahkemesine ilişkin Roma Statüsü, ara ve son kararların

pa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ek 7. Protokolün 2. maddesine göre, kanun yolu hakkının kullanılması, yasada düzenlenmiş haliyle önem derecesi düşük suçlar bakımından sınırlandırılabilir.⁴³

Protokol hükmünde kanun yolu açısından öngörülen bir başka istisna da yargı yerine ilişkindir. Şöyle ki; ilgilinin birinci derece mahkemesi olarak en yüksek mahkemede yargılandığı durumlarda da kanun yoluna başvuru hakkıyla ilgili istisnai hükümler getirilmesi mümkündür.⁴⁴

Öte yandan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında sözleşmenin öngördüğü kanun yolu hakkının nasıl düzenleneceği hususunda üye ülkelerin takdir yetkisi bulunduğu, bu nedenle kararı inceleyecek olan mahkemenin, ilk yargılamayı yapan mahkemeyle aynı yetkilere sahip olmasının gerekmediğine, ancak daha yüksek bir mahkeme kararı incelemekle görevlendirilmiş ise, 6. maddedeki usuli koşulların mümkün olduğunca bu merci önünde de sağlanması gerektiğine hükümlenmektedir.⁴⁵

AİHM'ye göre 7 no'lu protokolün ikinci maddesi, yüksek mahkemenin yeniden incelemesinin kapsamıyla ilgili sınırlamalar getirilmesini de kabul etmiştir ve dolayısıyla anılan maddenin her olayda hem maddi hem de hukuki sorunun yeniden incelenmesi konusunda bir yükümlülük yarattığını söylemek mümkün değildir. Bu nedenle kanun yolu denetimi yalnızca hukuki incelemeye sınırlanabilecektir.⁴⁶

hem sübut hem de hukuki sorun yönünden incelenebileceği bir kanun yolu mekanizması öngörmüştür. Aynı şekilde savcı da beraat kararına karşı kanun yoluna başvurabilmektedir. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesinin Temyiz Dairesi'nin hâkimlerinden Fausto Pocar kanun yolu hakkının uluslararası hukukun emredici bir normu olduğunu dile getirmiştir. Bkz. William Schabas, *The European Convention on Human Rights, A Commentary*, Oxford University Press, 2015, s. 1134.

⁴³ Avrupa Konseyi'nin 7 no'lu Ek Protokole İlişkin Açıklayıcı Raporu, s. 5; Cristoph Grabenwarter, *European Convention on Human Rights, Commentary*, C.H. Beck-Hart-Nomos-Helbing Lichtenhahn Verlag, 2014, s. 430, 431; Schabas, s. 1140; David Harris/Michael O'Boyle/Chris Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, Butterworths, 1995, s. 567.

⁴⁴ Açıklayıcı Rapor, s.5; Grabenwarter, s. 430, 431; Schabas, s. 1140; Harris/O'Boyle/Warbrick, s. 567.

⁴⁵ Grabenwarter, s. 429, 430.

⁴⁶ Açıklayıcı Rapor, s.5; Protokolün onaylanma aşamasında Fransa, 2. madde anlamında yapılacak denetimin, Fransız temyiz mahkemesine yapılacak başvurularda olduğu gibi sadece hukukun uygulanmasıyla sınırlı olabileceği şeklinde bir dek-

Nitekim AİHM'nin Loewenguth v. Fransa kararında, ağır ceza mahkemesi tarafından ağırlaştırılmış cinsel saldırı suçundan 15 yıl hapis cezasına mahkûm edilmiş olan başvurucunun, hakkında verilen hükmün sübuta ilişkin kısmı hakkında kanun yoluna başvuramadığı; zira Fransız kanunlarına göre Ağır Ceza Mahkemesinin kararlarına karşı yalnızca Temyiz Mahkemesi'ne başvurulabildiği ve bu Mahkemenin yalnızca hukuki sorunları tahlil edebildiği şeklindeki başvurusu değerlendirilmiş ve 7. protokolün 2. maddesinin lafzından hareketle taraf devletlerin yeniden inceleme faaliyetinin nasıl yapılacağını düzenlemeye ve bunun kapsamını sınırlamaya yetkili oldukları belirtilmek suretiyle anılan maddenin ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.⁴⁷

Hannak v. Avusturya kararında ise başvurucular, haklarında Avusturya kanunlarına göre verilen hükmün 2. maddenin amaçlarını karşılar nitelikte olmadığını; zira temyiz mahkemesinin yalnızca usuli hataları denetleme yetkisine sahip olduğunu, ancak sübuta ilişkin bir değerlendirme yapamadığını ileri sürmüşlerdir. Başvuruyu değerlendiren Mahkeme, üye devletlerin kanun yolunun kapsamına ilişkin sınırlamalar getirmeye yetkili olması ve başvurucuların temyiz mahkemesi önünde yargılamadaki usuli hataları ileri sürmüş ve daha öncesinde kararın istinaf mahkemesi tarafından da denetlenmiş olmasını gerekçe göstererek 7. Protokolün 2. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir.⁴⁸

Her ne kadar AİHM'nin kararları, kanun yolunun kapsamına ilişkin bir takım sınırlamalar getirilebileceği yönünde olsa da, Yargıtay'ın ceza daireleri tarafından verilen kararlara karşı yalnızca temyiz kanun yoluna başvurulabilecek olması Anayasada teminat altına alınan hak arama özgürlüğünün ihlali niteliğindedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki, AİHS ve ek 7 no'lu protokol, hak arama özgürlüğü ve kanun yoluna başvurma hakkı açısından asgari teminatları ortaya koymaktadır ve sözleşmenin 53. maddesinde de açıkça ifade edildiği üzere daha teminatlı bir hukuki durumun yaratılmasına engel teşkil etmemektedir.⁴⁹

larasyon ortaya koymuştur. Aynı şekilde Almanya'da incelemenin hukuki hataların incelenmesiyle ilgili olabileceğini ifade etmiştir. Bkz. Schabas, s. 1136.

⁴⁷ Loewenguth v. France, 53183/99.

⁴⁸ Hannak v. Austria, 70883/01; Aynı yönde bkz. Pesti and Frodl v. Austria, 27618/95; Hauser-Sporn v. Austria, 37301/03; Müller v. Austria 12555/03.

⁴⁹ AİHS md 53'e göre, sözleşme hükümlerinden hiçbirisi, herhangi bir Yüksek

Protokolün ikinci maddesinde öngörülen istisnalardan biri ilk derece yargılamasının en yüksek yargı merciinde yapılmasıdır. Söz konusu istisnaya protokolde yer verilmiş olması, en yüksek yargı yerinde yapılan yargılama açısından başvurulacak daha yüksek bir yargı merci bulunmadığından anlaşılabilir bir durumdur. Bu istisna kapsamında Anayasa Mahkemesi tarafından Yüce Divan sıfatıyla verilen kararları örnek göstermek mümkündür. Zira Yüce Divan'ın üzerinde bir yargı merci yoktur. Ancak böyle bir durumda da, kararı veren merci nezdinde olsa dahi, bireylere haklarında verilen kararın hukuka aykırı olduğunu ileri sürme ve tekrar gözden geçirilmesini talep etme hakkı tanınması gerektiği kuşkusuzdur. Nitekim Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 58. maddesi uyarınca, Yüce Divan tarafından yapılan yargılama sonucunda verilen hükümler yine Yüce Divan tarafından yeniden incelenebilmektedir.⁵⁰ Bununla birlikte yeniden inceleme talebi üzerine Yüce Divan tarafından yapılacak denetimin kapsamını sınırlayan tek düzenleme, incelemenin başvuruda belirtilen hususlarla sınırlı olacağını öngören hükümdür.⁵¹

Sözleşmeci Taraf'ın yasalarına ve onun taraf olduğu başka bir Sözleşme uyarınca tanınmış olabilecek insan hakları ve temel özgürlükleri sınırlayacak veya onları ihlal edecek biçimde yorumlanamaz.

50 Bu denetimin gerçek anlamda bir kanun yolu olup olmadığı tartışılabilir; zira gerçek bir kanun yolu, kararın onu verenden farklı bir yargılama makamı tarafından denetlenmesini gerektirir. Bkz. Güngör, s. 16.

51 Yeniden inceleme

Madde 58- (1) Yüce Divan tarafından verilen hükme karşı yeniden inceleme başvurusu, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı vekili, sanık, müdafii, katılan veya vekili tarafından yapılabilir.

(2) Yeniden inceleme başvurusu hükmün açıklanmasından itibaren on beş gün içinde Yüce Divana bir dilekçe verilmesi suretiyle yapılır. Hüküm, yeniden incelemeye başvurma hakkı olanların yokluğunda açıklanmışsa, süre tebliğ tarihinden başlar.

(3) Yüce Divan yeniden incelemeyi dosya üzerinden yapar. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı vekilinin, sanığın veya katılanın istemi üzerine ya da re'sen incelemenin duruşma açılarak yapılmasına da karar verilebilir.

(4) İncelemenin duruşma açılarak yapılmasına karar verilmesi hâlinde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısına veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı vekiline, sanığa, katılana, müdafii ve vekile duruşma günü tebliğ edilir. Sanık, duruşmada hazır bulunabileceği gibi, kendisini bir müdafii ile de temsil ettirebilir.

(5) Duruşmada Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı vekili, hazır bulunması hâlinde sanık, müdafii, katılan ve vekili iddia ve savunmalarını açıklar; yeniden inceleme başvurusunda bulunan tarafa önce söz verilir. Her hâlde son söz sanıktır.

(6) Yeniden inceleme, yalnızca başvuruda belirtilen hususlarla sınırlı olarak yapı-

Yargıtay ceza dairesinin ise bu istisna kapsamında en yüksek yargı mercii olarak nitelendirilmesi mümkün değildir, zira ceza dairesinin kararlarını denetlemekle görevli daha üst bir yargı mercii olan Yargıtay Ceza Genel Kurulu bulunmaktadır.

Yargıtay ceza dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak hüküm verdiği davalar açısından en önemli nokta Ceza Muhakemesi Kanunu'nun temyize ilişkin hükümlerinin bu kanun yolundaki denetimin kapsamını hükmün hukuki yönüyle sınırlamış olmasıdır. Her ne kadar AİHM kanun yolunda denetimin hukuki sorunla sınırlanmasını protokole aykırı görmese de, böyle bir durumun hak arama özgürlüğü açısından hak kaybına yol açtığı kabulü gerekmektedir. Şöyle ki; Yargıtay ceza dairesi ilk derece mahkemesi olarak görev yaptığı uyuşmazlıklar açısından tam yargısal yetki kullanmaktadır, zira hem maddi hem de hukuki sorunu çözmektedir. Dolayısıyla daire tarafından verilen kararın maddi sorun, yani sübut açısından da denetime tabi olması, bu anlamdaki hukuka aykırılıkların da taraflarca ileri sürülebilmesi gerekir. Nitekim adli hatalar genelde sübuta ilişkin yanlış veya eksik değerlendirmelerden kaynaklanmaktadır. Esasen Yargıtay'ın hukuka aykırılığın kapsamını genişletmek suretiyle maddi sorunu da denetlenebilir kılmaya çalışması da bu gerçeğin bir ifadesidir.⁵²

Ancak yukarıda ortaya konulduğu üzere 5271 sayılı Kanun'un temyiz nedeninin yalnızca hükmün hukuki yönüne ilişkin olabileceği yönündeki düzenlemesi buna engeldir. Benzer bir durumun suçluların iadesine ilişkin Ağır Ceza Mahkemesi kararları açısından da söz konusu olduğu akla gelebilir; zira 6706 sayılı Cezai Konularda Adli İşbirliği Kanunu'nun 18. maddesinde mahkeme kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulabileceği öngörülmüştür. Ancak iade edilebilirlik kararları açısından sadece temyiz kanun yolunun öngörülmüş olması sorun teşkil etmeyecektir; çünkü bu hallerde ilk derece mahkemenin sübuta ilişkin bir değerlendirme yapması söz konusu değildir.

İr. Başvurunun yerinde görülmesi hâlinde aynı zamanda başvuru konusu hakkında da karar verilir. Yeniden inceleme başvurusu üzerine verilen kararlar ke-sindir.

⁵² Yargıtay'ın, istinaf mahkemelerinin göreve başlamasından önce maddi meselelerle uğraşmaktan, hukuki meselelere yeteri kadar vakit ayıramayarak bir içtihat mahkemesi olma görevini gerçekleştirmediği hususunda bkz. Özen, s. 2346.

Öte yandan Yargıtay ceza dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararlara istinaf yolunun kapalı olmasının eşitlik ilkesi açısından da değerlendirilmesi gerekmektedir. Anayasanın 10. maddesinde, herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu, Devlet organları ve idare makamlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda olduğu hüküm altına alınmıştır.

Bilindiği üzere söz konusu madde, nispi eşitliği düzenleyen ve tüm devlet organlarına bu eşitlik anlayışına uygun davranma yükümlülüğü getiren bir düzenlemedir. Nispi eşitlik, anlayışı uyarınca eşitliğin anlamı, toplumda yaşayan tüm bireylerin aynı kurallara tabi olması değil, aynı durumda bulunanlara aynı kuralların uygulanmasıdır. Dolayısıyla farklı durumlarda bulunan bireyler açısından uygulanması gereken farklı düzenlemeler söz konusu olabileceği gibi, kişinin hakları ve ödevleri, yetkileri ve sorumlulukları, içinde bulunduğu duruma veya yaptığı işe göre değişebilecektir.⁵³

Her ne kadar farklı hukuki durumlarda bulunan kişiler açısından farklı uygulamalar yapılması mümkün olsa da, bu ayrık uygulamaların kamu yararına yönelik olması ve haklı bir nedene dayanması gerektiğinde kuşku yoktur. Anayasa Mahkemesi'ne göre haklı nedenin "anlaşılabilir", "amaçla ilgili", "makul ve adil" olması gerekmektedir. Birbirini tamamlayan, doğrulayan ve güçlendiren bu ölçütten birine uymayan bir düzenlemenin eşitliğe aykırı olduğu söylenebilir.⁵⁴

Yukarıdaki açıklamalardan hareketle Yargıtay'ın ceza dairesinin ilk derece mahkemesi olarak yaptığı yargılamalar sonunda verdiği hükümlere karşı istinaf kanun yolunun kapalı olmasının eşitlik ilkesiyle çelişip çelişmediği değerlendirilebilir. Bu noktada dairenin ilk derece

⁵³ Anayasa Mahkemesi'nin nispi eşitlik anlayışını esas alan kararları için bkz. Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 18. Baskı, Yetki Yayınevi, Ankara 2018, s. 157; Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 2. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa 2018, s. 243.

⁵⁴ Anayasa Mahkemesi çeşitli kararlarında haklı neden kavramını somutlaştırıcı ölçütler olarak "gereklilik", "zorunluluk", "işin özelliklerine ve ereklerine uygunluk", "dengeli ve makul görülebilecek ölçüler", "adaletli ve eşit ölçüler" gibi değişik ifadeler yer vermiştir. Bkz. Özbudun, s. 158; Anayasadaki ayrımcılık yasasının keyfi ayrımlarla ilgili ve sınırlı olarak anlaşılması gerektiği konusunda bkz. Bülent Tanör/Necmi Yüzbaşıoğlu, *Türk Anayasa Hukuku*, 16. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2016, s. 122.

olarak verdiği kararlara karşı yalnızca temyiz kanun yoluna başvurulabilmesi şeklindeki durumu iki açıdan ele almak gerekir. Öncelikle, belirli sığata sahip kişilerin görev suçları dolayısıyla ilk derece mahkemelerinde değil de, Yargıtay ceza dairesinde yargılanmalarında yukarıda kişi yönünden yetkiyle ilgili olarak yapılan açıklamalar doğrultusunda eşitlik ilkesine aykırı bir durum olmadığı söylenebilir; zira bu farklı uygulama yargı bağımsızlığını pekiştirmek gibi meşru bir amaçla yapılmaktadır.

Eşitlik ilkesi açısından sorunlu olan nokta, ilk derece mahkemelelerinden verilen son kararlara karşı gidilen istinaf kanun yolunda hem hukuki hem de maddi soruna ilişkin değerlendirme yapılması mümkün olup, kanun yoluna başvuran bir kimsenin hükmün yeniden değerlendirilmesi için bir sebep ortaya koyması şart değilken, Yargıtay dairesince ilk derece mahkemesi sıfatıyla verilen kararlara karşı sübuta ilişkin inceleme yapılmasına imkân veren bir kanun yolu bulunmadığı gibi, bir sebep ortaya konulmaksızın yapılan temyiz başvurusunun reddolunması, sebep gösterildiği takdirde ise hukuka kesin aykırılık halleri hariç olmak üzere sebeple sınırlı bir inceleme yapılabilmesidir.

Bu şekilde ortaya çıkan ayrıkısı uygulamanın haklı bir nedene dayandığını kabul etmek güçtür. Zira her ne kadar belirli kişilerin ilk derece mahkemelerine nazaran daha yüksek ve teminatlı bir mahkemede yargıldıkları savunulabilirse de, Yargıtay ceza dairesinin de adli hata yapması, sübut ya da hukuki değerlendirme konusunda yanılması her zaman mümkündür; bu sebeptir ki kanun koyucu daire kararlarına karşı Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na başvuru yapılabileceğini ve Bölge Adliye Mahkemelerince ceza dairesinin kararlarına direnilmesi halinde temyiz incelemesinin genel kurul tarafından yapılacağını hüküm altına almıştır. Kaldı ki, kanun yolu hakkının kısıtlanmasıyla kişi yönünden yetki kurallarının getiriliş amacı arasında bir bağ kurmak da mümkün değildir.

Belirtmek gerekir ki Mülga CMUK döneminde istinaf yolu öngörülmemiş olduğundan, tüm ilk derece mahkemesi kararlarına karşı gidilecek tek kanun yolu temyizdi ve bu kanun yolunun kapsamı herkes açısından aynıydı. Bölge Adliye Mahkemelerinin göreve başlamasıyla 5271 sayılı CMK'nın temyize ilişkin hükümleri de uygulanabilir hâle gelince, denetimi başvuruda gösterilen sebeplerle ve hükmün hukuki

yönüyle sınırlayan düzenlemeler dolayısıyla Yargıtay'ın ceza daireleri tarafından ilk derece mahkemesi sıfatıyla verilen kararlar açısından kanun yolu denetiminin kapsamı daralmış oldu. Yukarıda ortaya konulduğu üzere böyle bir daralmayı makul gösterecek bir sebebin varlığı da söz konusu değildir. Zira ülkedeki herkesin eşit biçimde adil yargılanma hakkından ve hak arama özgürlüğünden yararlanması gerekmektedir.

Sonuç olarak bu sorunun giderilebilmesi için Yargıtay'ın ceza dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararların Bölge Adliye Mahkemelerince denetlenmesi düşünülemeyeceğine göre, bu noktada Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun maddi soruna ilişkin olarak da denetim yapabilmesi gerekmektedir. Nitekim Genel Kurul, daire kararının temyiz edilmesi üzerine verdiği 26.09.2017 tarihli kararda "inceleme konusu olayda Bölge Adliye Mahkemesi denetiminden geçen bir hüküm bulunmaması da gözetildiğinde; temyiz incelemesinin hukuki denetim ile sınırlı olmadığına"⁵⁵ hükmetmiştir. Söz konusu karar, daire tarafından verilen hükümler açısından maddi soruna ilişkin denetimi mümkün kılan bir kanun yolunun öngörülmemiş olmasının yarattığı sakıncaları gidermek açısından doğru bir bakış açısını içermektedir. Ancak yukarıda ortaya konulduğu üzere, mahkemelerin yetkileri açısından kanunilik ilkesi geçerli olduğuna göre, böyle bir durumda Genel Kurul'un, dairesinin verdiği hükmün maddi yönüne ilişkin denetleme yapmasına imkan verecek bir kanuni düzenlemenin yapılması daha isabetli olacaktır.

Kaynakça

- Bahri Öztürk/Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Özge Sırma/Yasemin F. Saygılar Kırıt/Özdem Özaydın/Esra Alan Akcan/Efser Erden Tütüncü, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2017.
- Burcu Dönmez, "Ceza Muhakemesi Uygulamasında Görev Suçu", *D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, c. 19, özel Sayı-2017, ss. 2727-2748.
- Bülent Tanör/Necmi Yüzbaşıoğlu, Türk Anayasa Hukuku, 16. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2016.
- Cristoph Grabenwarter, European Convention on Human Rights, Commentary, C.H. Beck-Hart-Nomos-Helbing Lichtenhahn Verlag, 2014.

⁵⁵ YCGK T. 26.9.2017 E. 2017/16-956, K. 2017/370.

- Cumhur Şahin, Ceza Muhakemesi Hukuku I, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2013.
- Cumhur Şahin/Neslihan Göktürk, Ceza Muhakemesi Hukuku II, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2013.
- David Harris/Michael O'Boyle/Chris Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, Butterworths, 1995.
- Devrim Güngör, Ceza Muhakemesinde İstinaf, Yetkin Yayınları, Ankara 2016.
- Doğan Soyaslan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2014.
- Erdener Yurtcan, Ceza Yargılaması Hukuku, 14. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2017.
- Ergun Özbudun, Türk Anayasa Hukuku, 18. Baskı, Yetki Yayınevi, Ankara 2018.
- Feridun Yenisey/Ayşe Nuhoglu, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2017.
- Gökçen Taner, "5271 Ssayılı CMK'nın Temyiz Kanun Yoluna İlişkin Hükümlerinin Yürürlüğe Girmesiyle Ortaya Çıkan Farklılıklar", *Ankara Barosu Dergisi*, sy. 2017/4. ss. 49-78.
- Hakan Karakehya, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara 2015.
- Kemal Gözler, Türk Anayasa Hukuku, 2. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa 2018.
- Muharrem Özen, "Türk Ceza Muhakemesinde İstinaf, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 65, sy. 2016/4, ss. 2331-2388.
- Mustafa Ruhan Erdem/Candide Şentürk, Ceza Muhakemesinde Kanun Yolları, Seçkin Yayınevi, Ankara 2018.
- Nevzat Toroslu/Metin Feyzioğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, 18. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara 2018.
- Nur Centel/Hamide Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 15. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2018.
- Nurullah Kunter, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 6 Baskı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul 1978.
- Paolo Tonini, Lineamenti di Diritto Processuale Penale, 14^a Ed., Giuffrè Editore, Milano, 2016.
- Sami Selçuk, "Temyiz Denetiminin Sınırları ve Bu Sınırlara Uymamanın Kaçınılmaz Sancılı Sonuçları/Açmazları/Tehlikeleri", *M.Ü. Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, y. 2013, c. 19, sy. 2, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, Beta Yayınevi, İstanbul 2013, ss. 319-363.
- Serap Keskin, Ceza Muhakemesi Hukukunda Temyiz Nedeni Olarak Hukuka Aykırılık, Alfa Yayınları, İstanbul 1997.
- Veli Özer Özbek/Koray Doğan/Pınar Bacaksız/İlker Tepe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 10. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2017.
- William Schabas, The European Convention on Human Rights, A Commentary, Oxford University Press, 2015.
- Yener Ünver/Hakan Hakeri, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2018.

