



**T.C.
GAZI ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**DOKTORA
TEZİ**

**CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA
YARGILAMANIN YENİLENMESİ**

HAKAN GÜNDÜZ

KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

ARALIK 2018



CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA YARGILAMANIN YENİLENMESİ

Hakan GÜNDÜZ

**DOKTORA TEZİ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**GAZİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

ARALIK 2018

ETİK BEYAN

Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmasında; tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, tez çalışmasında yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi, kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı, bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu, bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim. 19.12.2018

Hakan GÜNDÜZ

Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi

Doktora Tezi

Hakan GÜNDÜZ

GAZİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Aralık 2018

ÖZET

Bir davanın sonsuza kadar sürmeyip bir hükümlerle neticelenmesi ve bu hükme karşı kanun yollarının tüketilmesiyle mahkeme hükmünün kesinleşmesi, toplumda hukuksal barışın kurulması ve korunması için zaruri bir ihtiyaçtır. Uyuşmazlıkların yapılan yargılama sonunda çözülmesi hukuk devletinin devamlılığı açısından gereklidir. Hüküm kesinleştikten bir süre sonra, maddi gerçeğe uymadığı, dava konusu olayın mahiyetine aykırı olarak, hükmün sanık lehine veya aleyhine sonuç doğurduğu, başka bir deyişle adli hatanın mevcut olduğu ortaya çıkabilir. Bu nedenle, kesin hükmün, yapılan adli hatalar nedeniyle temellerinden sarsılması durumunda, yargılamanın yenilenmesi yolu, kanunda yazılı olan istisnai hâllerde kabul edilmiştir. Yargılamanın yenilenmesi kurumunun temel amacı bu adli hataların ortadan kaldırılmasıdır. Çünkü; hukuki barışın ve hukuki güvenliğin sağlanması kadar, hukuka olan güvenin sağlanması da önemlidir ve adli hatalar nedeniyle temellerinden sarsılmış bir kesin hükmün bu hâliyle muhafaza edilmesi hukuk düzeni tarafından kabul edilemez. Hukuki güvenlik ilkesi ile adaletin tesisi ilkesinin birbirine tercihinin imkânsız olması, bu iki müessesenin uzlaştırılması zorunluluğunu doğurmuştur. Bu uzlaştırma da olağanüstü kanun yolu olan yargılamanın yenilenmesi ile sağlanmıştır.

Bilim Kodu : 50301

Anahtar : Ceza muhakemesi hukuku, yargılamanın yenilenmesi, kesin
Kelimeler : hüküm, adli hata, olağanüstü kanun yolu.

Sayfa Adedi : 312

Tez Danışmanı : Prof.Dr. İlhan ÜZÜLMEZ

Retrial in law of criminal procedure

Ph. D. Thesis

Hakan GÜNDÜZ

GAZİ UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF EDUCATIONAL SCIENCES
December 2018

ABSTRACT

The finalization of a court judgment with the conclusion of a lawsuit indefinitely and the exhaustion of legal remedies against this provision is an essential necessity for the establishment and protection of legal peace in the society. Dispute resolution after the trial is necessary for the continuity of the rule of law. Some time after the verdict was finalized, it could be revealed that the verdict did not comply with the material fact, in contradiction with the nature of the incident, the judgment was in favor of or against the defendant, in other words, there was a forensic error. Therefore, in the event that the final verdict is shaken from its foundations due to judicial errors, the way to retrial has been accepted in exceptional cases written in the law of criminal procedure. The main purpose of the retrial of the judiciary is the elimination of these forensic errors. Because; as well as the provision of legal peace and legal security, ensuring the trust in law is also important and it is not acceptable by the legal order to maintain a definitive provision shaken from its foundations due to judicial errors. The fact that the principle of legal security and the principle of the establishment of justice are impossible is the necessity of reconciliation of these two institutions. This reconciliation is provided by through the retrial of the proceedings, which is an extraordinary legal remedy.

Science Code : 50301

Key Words : Law of criminal procedure, retrial, final verdict, forensic error,
extraordinary legal remedy.

Page Number : 312

Supervisor : Prof.Dr. İlhan ÜZÜLMEZ

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
ÖZET	iv
ABSTRACT	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR.....	xiv
GİRİŞ.....	1

1. BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİ KURUMUNUN GENEL ESASLARI

1.1. YARGILAMANIN YENİLENMESİ KAVRAMI, TANIMI VE KURUMUN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	5
1.1.1. Yargılamanın Yenilenmesi Kavramı.....	5
1.1.2. Yargılamanın Yenilenmesinin Tanımı.....	6
1.1.3. Yargılamanın Yenilenmesinin Hukuki Niteliği.....	7
1.2. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN KONUSU.....	9
1.2.1. Hüküm.....	9
1.2.1.1. Hüküm Kavramı.....	9
1.2.1.2. Hükümün Konusu.....	10
1.2.1.3. Hüküm Çeşitleri.....	11
1.2.1.3.1. Mahkûmiyet.....	14
1.2.1.3.2. Beraat.....	15
1.2.1.3.3. Ceza Verilmesine Yer Olmadığı.....	16
1.2.1.3.4. Güvenlik Tedbiri.....	18

1.2.1.3.5. Davanın Reddi.....	20
1.2.1.3.6. Düşme.....	21
1.2.1.4. Hükmün Kesinleşmesi.....	23
1.2.1.4.1. Kesin Hüküm Kavramı.....	23
1.2.1.4.2. Kesinlik.....	24
1.2.1.4.3. Kısmi Kesinlik.....	26
1.3. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN GEREKLİLİĞİ.....	27
1.3.1. Ceza Yargılamasının Amacı.....	28
1.3.1.1. Ceza Yargılamasının Geçirdiği Tarihsel Süreç.....	28
1.3.1.2. Gerçeklik Kavramı ve Ceza Yargılaması.....	29
1.3.1.3. Ceza Yargılamasının Maddi Gerçeğe Erişme Amacı.....	30
1.3.2. Hükmün Kesinleşmesine Duyulan İhtiyaç.....	31
1.3.3. Kesin Hükümde Adli Hata Bulunması Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi.....	32
1.3.3.1. Adli Hata.....	32
1.3.3.2. Adli Hata Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi.....	33
1.4. KESİNLEŞMİŞ HÜKME VEYA HÜKMÜN NETİCELERİNE ETKİ EDEN HÂLLER İLE YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN MÜNASEBETİ.....	36
1.4.1. Af.....	36
1.4.1.1. Genel Af.....	37
1.4.1.2. Özel Af.....	40
1.4.2. Zamanaşımı.....	41
1.4.3. Hükmün İnfaz Edilmiş Olması.....	46
1.4.4. Hükümlünün Ölümü.....	47
1.5. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN DİĞER KANUN YOLLARI İLE KARŞILAŞTIRMASI.....	49

1.5.1. Kanun Yolu Kavramı.....	49
1.5.2. Olağan Kanun Yolları ve Yargılamanın Yenilenmesinin Olağan Kanun Yolları İle Karşılaştırılması.....	51
1.5.2.1. Olağan Kanun Yolları.....	51
1.5.2.1.1. İtiraz.....	52
1.5.2.1.2. İstinaf.....	53
1.5.2.1.3. Temyiz.....	56
1.5.2.2. Yargılamanın Yenilenmesinin Olağan Kanun Yolları İle Karşılaştırılması.....	58
1.5.3. Olağanüstü Kanun Yolları ve Yargılamanın Yenilenmesinin Diğer Olağanüstü Kanun Yolları İle Karşılaştırılması.....	60
1.5.3.1. Olağanüstü Kanun Yolları.....	60
1.5.3.1.1. Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı.....	60
1.5.3.1.1.1. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı...	61
1.5.3.1.1.2. Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığının İtirazı.....	63
1.5.3.1.2. Kanun Yararına Bozma.....	65
1.5.3.2. Yargılamanın Yenilenmesinin Diğer Olağanüstü Kanun Yolları İle Karşılaştırılması.....	68
1.5.3.2.1. Yargılamanın Yenilenmesinin Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı İle Karşılaştırılması.....	68
1.5.3.2.1.1. Yargılamanın Yenilenmesinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı İle Karşılaştırılması.....	68
1.5.3.2.1.2. Yargılamanın Yenilenmesinin Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığının İtirazı İle Karşılaştırılması.....	71
1.5.3.2.2. Yargılamanın Yenilenmesinin Kanun Yararına Bozma İle Karşılaştırılması.....	72

1.6. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN ÜLKEMİZDE TARİHSEL GELİŞİMİ.	74
1.6.1. Tanzimat Sonrası Dönemde Yargılamanın Yenilenmesi.....	75
1.6.1.1. Mecelle-i Ahkâm-i Adliyye.....	75
1.6.1.2. Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı.....	76
1.6.2. Cumhuriyet Döneminde Yargılamanın Yenilenmesi.....	77
1.7. KITA AVRUPASI HUKUKUNDA YARGILAMANIN YENİLENMESİ ÖRNEKLERİ.....	78
1.7.1. Almanya.....	78
1.7.2. Fransa.....	83
1.7.3. İsviçre.....	89
1.7.4. Belçika.....	91
1.7.5. İtalya.....	93
1.7.6. İspanya.....	96

2. BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİ

2.1. YARGILAMANIN LEHE VE ALEYHE YENİLENMESİ AYRIMI.....	99
2.1.1. Lehe Yargılamanın Yenilenmesi.....	99
2.1.2. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesi.....	100
2.1.2.1. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Kabul Etmeyen Görüş.	101
2.1.2.2. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Kabul Eden Görüş.....	102
2.1.2.2.1. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Geniş Kapsamlı Olarak Kabul Eden Görüş.....	103
2.1.2.2.2. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Dar Kapsamlı Olarak Kabul Eden Görüş.....	104
2.1.2.3 Görüşümüz.....	107

2.2. CEZA MUHAKEMESİ KANUNU'NA GÖRE YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİ.....	110
2.2.1. Yargılamanın Yenilenmesinin Ortak Nedenleri.....	110
2.2.1.1. Duruşmada Kullanılan ve Hükmü Etkileyen Bir Belgenin Sahteliğinin Anlaşılması	110
2.2.1.1.1. Belgenin Sahte Olması ve Sahteliğin Anlaşılması..	111
2.2.1.1.2. Sahte Belgenin Duruşmada Kullanılmış Olması.....	119
2.2.1.1.3. Sahte Belgenin Hükme Etki Etmiş Olması.....	121
2.2.1.2. Hükme Katılan Hâkimin Görevini Yaparken Suç İşlemesi...	123
2.2.1.2.1. Hâkim.....	125
2.2.1.2.2. Hâkimin Hükme Katılmış Olması.....	127
2.2.1.2.3. Hâkimin Görev Suçu İşlemiş Olması.....	130
2.2.1.2.4. Suçun Hükme Etkisi.....	134
2.2.1.2.5. Hâkimin Suç İşlemesine Hükümlünün Sebebiyet Vermemiş Olması.....	136
2.2.2. Sadece Lehe Yargılamanın Yenilenmesinde Kullanılabilecek Nedenler.....	138
2.2.2.1. Gerçeğe Aykırı Tanık Beyanı veya Bilirkişi Raporu.....	139
2.2.2.1.1. Tanık ve Bilirkişi Kavramları.....	139
2.2.2.1.2. Tanık veya Bilirkişinin Yeminle Dinlenmiş Olması....	143
2.2.2.1.3. Tanık veya Bilirkişinin Kast veya İhmal İle Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunması.....	145
2.2.2.1.4. Tanık Beyanı veya Bilirkişi Raporunun Hükmü Etkilemiş Olması.....	150
2.2.2.2. Hükmün Dayandığı Hukuk Mahkemesi Hükmünün Kaldırılması.....	150
2.2.2.2.1. Ceza Hükmünün Bir Hukuk Mahkemesi Hükmüne Dayanması.....	151
2.2.2.2.2. Hukuk Mahkemesi Hükmünün Bir Başka Hükümle	

Ortadan Kaldırılmış Olması.....	154
2.2.2.3. Yeni Olay veya Yeni Delilin Bulunması.....	156
2.2.2.3.1. Olay veya Delilin Varlığı.....	160
2.2.2.3.2. Olay veya Delilin Yeni Olması.....	162
2.2.2.3.3. Olay veya Delilin Önemli Olması.....	167
2.2.2.4. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin İhlal veya Düşme Kararı.....	177
2.2.2.4.1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İç Hukuktaki Yeri.....	180
2.2.2.4.2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararının Kesinleşmiş Olması.....	184
2.2.2.4.3. Ceza Hükümünün, Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'nin veya Eki Protokollerin İhlâli Suretiyle Verildiğinin ve Hükümün Bu Aykırılığa Dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kararıyla Tespit Edilmiş Olması ve İhlâlin Yargılamanın Yenilenmesi Yoluyla Giderilebilir Nitelikte Olması.....	184
2.2.2.4.4. Ceza Hükümü Aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Yapılan Başvuru Hakkında Dostane Çözüm ya da Tek Taraflı Deklarasyon Sonucunda Düşme Kararı Verilmesi.....	187
2.2.2.4.5. Yargılamanın Yenilenmesi Talebinde Süre Şartı.....	191
2.2.3. Sadece Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesinde Kullanılabilecek Neden Olarak; Beraat Hükümünden Sonra Hâkim Önünde Güvenilir İkrar.....	193
2.2.3.1. Kesinleşmiş Beraat Hükümünün Mevcudiyeti.....	194
2.2.3.2. Sanığın Suçla İlgili İkrarının Hâkim Önünde Gerçekleşmiş Olması.....	197
2.2.3.3. İkrarın Güvenilir Olması.....	199
2.3. BİREYSEL BAŞVURU ÜZERİNE ANAYASA MAHKEMESİ'NCE VERİLEN YENİDEN YARGILAMA YAPMA KARARI.....	200
2.3.1. Genel Olarak Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu.....	200

2.3.2. Anayasa Mahkemesi'nin İhlal Kararı Üzerine Yeniden Yargılama...	205
--	-----

3. BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN USULÜ

3.1. YARGILAMANIN YENİLENMESİ YOLUNA BAŞVURU.....	211
3.1.1. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunda Bulunmaya Yetkili Olanlar.....	212
3.1.1.1. Sanık veya Hükümlünün Yaşıyor Olması Hâlinde Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunda Bulunmaya Yetkili Olanlar.....	213
3.1.1.1.1. Hükümlü.....	213
3.1.1.1.2. Müdafî.....	213
3.1.1.1.3. Hükümlünün Eşi veya Yasal Temsilcisi.....	215
3.1.1.1.4. Cumhuriyet Savcısı.....	216
3.1.1.1.5. Katılan veya Vekili.....	217
3.1.1.2. Hükümlünün Ölmüş Olması Hâlinde Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunda Bulunmaya Yetkili Olanlar.....	218
3.1.2. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunun Zamanı.....	221
3.1.3. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunun Şekli.....	221
3.1.4. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunun İçeriği.....	223
3.1.5. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunun İnfaza Etkisi.....	224
3.1.6. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusundan Vazgeçme.....	225
3.1.7. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusundan Feragat.....	226
3.2. YARGILAMANIN YENİLENMESİ BAŞVURUSUNUN İNCELENMESİ.....	227
3.2.1. Yetkili ve Görevli Mahkeme.....	227
3.2.2. Başvurunun İncelenmesi.....	231

3.2.2.1. Başvurunun Şekil Bakımından İncelenmesi.....	231
3.2.2.2. Başvurunun Esas Bakımından İncelenmesi.....	237
3.2.2.2.1. Delillerin Toplanması.....	237
3.2.2.2.2. Esas Hakkında Karar Verilmesi.....	239
3.2.2.2.3. Yargılamanın Yenilenmesi Kararının Etkileri.....	245
3.3. YARGILAMANIN YENİLENMESİ SAFHASI.....	247
3.3.1. Duruşmasız Yargılamayı Gerektiren Durumlar.....	248
3.3.1.1. Hükümlünün Ölmüş Olması Hâli.....	249
3.3.1.2. Hükümlünün Yaşıyor Olması Hâli	251
3.3.2. Duruşma Yapılarak Yargılamanın Yenilenmesi.....	253
3.3.2.1. Yeni Duruşmanın Genel Özellikleri.....	254
3.3.2.2. Yeni Duruşma Sonunda Verilebilen Kararlar ve Yeni Hüküm.....	257
3.3.2.2.1. Önceki Hükümün Onaylanması Kararı.....	257
3.3.2.2.2. Önceki Hükümün İptali ve Yeni Hüküm Kurulması....	260
4.1. YENİLENEN YARGILAMA SONUCUNDA VERİLEN HÜKMÜN ETKİLERİ.	262
4.1.1. Genel Olarak Yeni Hükümün Sonuçları.....	263
4.1.2. Önceki Hükümün İptaline ve Hükümlünün Beraatine İlişkin Kararların İlan Edilmesi.....	267
4.1.3. Tazminat.....	270
4.1.4. Yargılamanın Yenilenmesi Yoluna Tekrar Başvurulabilmesi.....	274
SONUÇ.....	276
KAYNAKÇA.....	285
ÖZGEÇMİŞ.....	297

KISALTMALAR

Bu çalışmada kullanılmış kısaltmalar, açıklamaları ile birlikte aşağıda sunulmuştur.

Kısaltmalar	Açıklamalar
AİBÜİFD	Abant İzzet Baysal Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AMKYUK	Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜOTAUMD	Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Dergisi
BÜHDF	Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
bkz.	Bakınız
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu
EHFD	Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İAÜHFD	İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İYUK	İdari Yargılama Usulü Kanunu
Md.	Madde
S.K.	Sayı Kanun
StPO	StrafprozeBordnung (Alman Ceza Muhakemesi Kanunu)
SÜHFD	Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TCK	Türk Ceza Kanunu
vd.	Ve devamı
YBHD	Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

YCGK
YİBK

Yargıtay Ceza Genel Kurulu
Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kurulu



GİRİŞ

Ceza yargılamasının amacı; en geniş anlamı ile insan hakları ihlâllerine yol açmadan maddi gerçeğe ulaşmaktır¹. Medeni yargılamada şekli gerçek ile yetinilirken ceza yargılamasında maddi gerçek aranır. Medeni yargılamada, hâkim tarafların ileri sürdükleri olaylar, deliller ve taleplerle bağlı olmasına ve tarafların ortaya koyduğu gerçeğe yetinmek zorunda olmasına karşın, ceza yargılamasında maddi gerçeği re'sen araştırma ilkesi gereğince hâkim tarafların ileri sürdükleri deliller ile yetinmeksizin, gerçeğin tam kendisi demek olan maddi gerçeği araştırır². Bu nedenle, hâkim iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiilin sanık tarafından işlenip işlenmediği noktasında tam bir vicdani kanaate ulaşamadığında, “Şüpheden sanık yararlanır” ilkesi uyarınca, sanığın beraatine karar vermelidir³. Ceza yargılamasının en önemli amacı gerçeğe ulaşmak olmakla birlikte, bunu yaparken hukuk dışına çıkmadan, hukukun imkân tanıdığı yollarla, insan hakları ihlaline yol açmadan maddi gerçek araştırılmalıdır⁴.

Yeterli suç şüphesinin varlığı halinde açılan ceza davasında maddi gerçeğe ulaşmak için, iddia konusu fiilin işlenip işlenmediği hususunun araştırılmasının ardından, bu fiilin kanunların ceza yaptırımına bağladığı bir suç olup olmadığı tespit edilir. Müteakiben, kanunun suç saydığı fiili iddia edilen şahsın işleyip işlemediği ve bu fiili işlemiş olan şahsın sorumlu olup olmadığı ceza yargılamasında ortaya konulur⁵. Zikredilen bu hususlar tespit edilerek, maddi gerçeğe ulaşıp hüküm kesinleştikten sonra, ceza davasındaki ikinci amaç olan sanığın cezalandırılması safhasına geçilir.

Hukuk sistemi, davaların kesin hükümlerle bir noktada sona ermesini öngörmektedir. Yargı kararları kanun yolları tüketilerek veya kanun yollarına

¹ ŞAHİN, C., GÖKTÜRK, N. (2015). **Ceza Muhakemesi Hukuku I.** (Altıncı Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 30; SOYASLAN, D. (2014). **Ceza Muhakemesi Hukuku.** (Beşinci Baskı). Ankara: Yetkin Yayınevi, 54.

² KUNTER, N., YENİSEY, F., NUHOĞLU, A. (2010). **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku.** (Onsekizinci Baskı), İstanbul: Beta Yayınevi, 35; YURTCAN, E. (2007). **Ceza Yargılaması Hukuku.** (Onikinci Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi, 6-7; TOROSLU, N., FEYZİOĞLU M. (2008). **Ceza Muhakemesi Hukuku.** (Altıncı Baskı). Ankara: Savaş Yayınevi, 7.

³ YURTCAN, 2007, 7.

⁴ TOROSLU, FEYZİOĞLU, 8.

⁵ ÖZGEN, E. (1968). **Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi.** Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 3.

başvuru sürelerinin sona ermesini müteakip kesinleşmek suretiyle değişmez bir nitelik kazanır. Yargı kararlarının bu değişmezlik niteliğine "*kesin hüküm*" denilmektedir. Kesin hüküm ile maddi gerçeğe ulaşıldığı kabul edilir.

Latince "*hata insan içindir*" anlamına gelen "*erare humanum est*" sözü, insanlık tarihi boyunca hiç değişmeyecek bir gerçeği kısa ve öz bir şekilde ifade etmektedir. İnsan bütün hatalardan sakınabilecek mükemmellikte olmadığı gibi kendisini her türlü hata halinden koruyabilecek bilim ve teknolojiye de sahip değildir⁶. Kanunlar ne kadar iyi yapılmış olursa olsun, hâkimler ne kadar titiz davranırsa davransın, adli hataların tamamen önüne geçmek imkânsız olduğundan, yargı kararlarında adli hata olması her zaman mümkündür⁷. Bu durumda yargılama kesin hükümle sonuçlanmış olsa dahi, yargı kararlarındaki adli hataların düzeltilmesi zorunluluğu nedeniyle yargılamanın yenilenmesi kurumu doğmuştur. Yargılamanın yenilenmesi kurumunun temel amacı bu adli hataların ortadan kaldırılmasıdır.

"*Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi*" konusunu tez çalışması olarak seçmemizdeki amaç, yargılamanın yenilenmesi kurumunun tanımı, kapsamı, nedenleri ve yargılamanın yenilenmesi usulünü ayrıntılı olarak incelemenin yanı sıra hukuk sistemimize yakın zamanda dahil olan, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru sonucunda verilen "*yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesi kararı*"nın hukuki mahiyetini inceleyerek, olağanüstü kanun yollarından biri olması nedeniyle istisnai olarak başvurulabilecek bir müessese olan yargılamanın yenilenmesi konusundaki belirsizlikleri giderebilmek; ceza muhakemesi hukukumuzda yer alan yasal düzenlemeleri değerlendirerek, hukuken katılmadığımız veya Kanun'da boşluk olduğunu değerlendirdiğimiz noktalarda, olması gereken hukuk açısından önerilerde bulunmaktır.

⁶ YÜCE, T. T. (1967). **Türk-Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları**. Ankara: Ötüken Yayınevi, 1.

⁷ AKBULUT, İ. (2004). "Ceza Muhakemesi Hukukunda Muhakemenin İadesi". **İstanbul Barosu Dergisi**, 78(3), 1556; ALNIAK, M. İ. (1971). "Türk-Alman Sistemiyle Mukayeseli Olarak Fransız Ceza Usul Hukukunda İadei Muhakeme". **İÜHF**, 36(1-4), 235.

CMK'da yer almamakla birlikte, 7.5.2010 tarihli ve 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 12.9.2010 tarihinde yapılan referandumla kabul edilmesiyle, temel hak ve özgürlükleri koruma amacı taşıyan, yeni bir hak arama yolu olarak Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu hukuk sistemimize girmiştir. Bireysel başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi'nce ihlâl kararına ilave olarak, ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesi kararı verilebilecektir. Kendine özgü bir lehe yeniden yargılama yolu olarak değerlendirilebilecek bireysel başvuru üzerine verilecek yeniden yargılama yapma kararını, diğer yargılamanın yenilenmesi nedenleri ile birlikte, teorik ve pratik açıdan incelemenin önem arz ettiğini düşünürüz.

Bununla birlikte, ilk olarak CMUK'a 3.8.2002 tarihli ve 4771 sayılı Kanun ile 327/a maddesi olarak eklenmek suretiyle hukuk sistemimize giren ve ceza muhakemesi hukukumuzdaki en yeni yargılamanın yenilenmesi nedeni olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararı üzerine yargılamanın yenilenmesini ayrıntılı olarak incelemenin yanı sıra çalışmamızı kaleme aldığımız sırada CMK'nın 311/1-f maddesine 25.7.2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'un 18'inci maddesiyle eklenen dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce verilen düşme kararı üzerine yargılamanın yenilenmesini inceleyerek, henüz çok yeni olan bu düzenleme konusundaki belirsizliğin giderilmesinin önem arz ettiğini değerlendiriyoruz.

“Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi” konulu tezimiz üç bölümden oluşacaktır. *“Yargılamanın Yenilenmesi Kurumunun Genel Esasları”* başlıklı birinci bölümde; yargılamanın yenilenmesi kavramı, tanımı, kurumunun hukuki niteliği, konusu, gerekliliği, diğer kanun yolları ile karşılaştırması, kesinleşmiş hükme veya hükmün neticelerine etki eden hâller ile yargılamanın yenilenmesinin münasebeti ve Kıta Avrupası hukukunda yargılamanın yenilenmesi örnekleri incelenecektir. *“Yargılamanın Yenilenmesi Nedenleri”* başlıklı ikinci bölümde ise; yargılamanın lehe ve aleyhe yenilenmesi ayrımı, yargılamanın yenilenmesinin ortak nedenleri, sadece yargılamanın lehe yenilenmesinde kullanılabilecek nedenler, sadece yargılamanın aleyhe yenilenmesinde kullanılabilecek neden olarak hâkim önünde güvenilir ikrar konuları ile bireysel

başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi'nce verilen yeniden yargılama yapma kararı incelenecektir. *“Yargılamanın Yenilenmesinin Usulü”* başlıklı üçüncü bölümde ise; yargılamanın yenilenmesi davasında başvuru, yargılamanın yenilenmesi isteminin incelenmesi, yargılamanın yenilenmesi safhası ve yenilenen yargılama sonucunda verilen hükmün etkileri incelenecektir.



1. BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİ KURUMUNUN GENEL ESASLARI

1.1. YARGILAMANIN YENİLENMESİ KAVRAMI, TANIMI VE KURUMUN HUKUKİ NİTELİĞİ

1.1.1. Yargılamanın Yenilenmesi Kavramı

1412 sayılı CMUK'da "*muhakemenin iadesi*" adı altında düzenlenmiş olan yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun CMUK'un yürürlükte olduğu dönemde öğretide "*muhakemenin yenilenmesi*"⁸, "*muhakemenin iadesi*"⁹, "*iade-i muhakeme*"¹⁰, "*son soruşturmanın yenilenmesi*"¹¹ ve "*yargılamanın yenilenmesi*"¹² kavramları ile ifade edildiği görülmektedir.

5271 sayılı CMK'da ise "yargılamanın yenilenmesi" kavramının kullanıldığı görülmektedir¹³. CMK'nın madde gerekçeleri bulunmadığından, kanun koyucunun "*muhakemenin iadesi*" kavramı yerine neden "*yargılamanın yenilenmesi*" kavramını tercih ettiği açıkça anlaşılamamaktadır. Bilindiği üzere, muhakeme; soruşturma ve kovuşturma evrelerini kapsayan çok daha geniş bir kavramdır. Yargılamanın yenilenmesi kanun yolunda ise yenilecek olan kovuşturma evresi olup, yapılacak muhakeme faaliyetinin soruşturma evresine sirayet ettirilecek bir yönü bulunmadığından, kanun koyucu tarafından "*yargılamanın yenilenmesi*" kavramının kullanılmış olabileceğini değerlendiriyoruz. Kavramın Kanun'daki

⁸ ÖZGEN, 1968, 1-177; KUNTER, N. (1987). "Hukuki Hatayı Gidermek İçin Ceza Muhakemesinin Yenilenebilmesi Sorunu". **Yargıtay Dergisi**, 13(3), 201-208; KUNTER, N. (1988). "İçtihat Değişmesi Nedeniyle Ceza Muhakemesinin Yenilenebilmesi Sorunu". **Yargıtay Dergisi**, (54), 42-64; EREM, F. (1962). "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler". **AÜHFD**, 19(1-4), 3-48.

⁹ KANTAR, B. (1957). **Ceza Muhakemeleri Usulü**. (Dördüncü Baskı), Ankara: Güzel Sanatlar Matbaası, 407; ÖNDER, A. (1973). "Muhakemenin İadesinde Reform". **İÜHFM**, 38(1-4), 61; AKBULUT, 2004, 1555-1570.

¹⁰ ALNIAK, 1971, 233-288.

¹¹ TOSUN, Ö. (1976), **Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri Cilt II**. (İkinci Baskı). İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 267-268.

¹² EREM, F. (1992). "Yargılamanın Yenilenmesi ve Zamanaşımı". **Yargıtay Dergisi**, 18 (1-2), 45.

¹³ Yargılamanın yenilenmesi sadece ceza muhakemesi hukukuna özgü bir olağanüstü kanun yolu değildir; 6100 sayılı HMK'nın 374-381'inci maddeleri arasında "Yargılamanın iadesi" başlığı altında, 2577 sayılı İYUK'un 53'üncü maddesinde "Yargılamanın yenilenmesi" başlığı altında, bu kanun yolu düzenlenmiştir.

kullanılış şekline paralel bir şekilde, CMK'nın yürürlüğe girdiği tarihten sonraki dönemde öğretide ağırlıklı olarak “*yargılamanın yenilenmesi*” kavramının kullanıldığı görülmektedir¹⁴. CMK'nın yürürlüğe girdiği tarihten sonraki dönemde verilen Yargıtay kararlarında da genel olarak “*yargılamanın yenilenmesi*” kavramının kullanıldığı dikkati çekmektedir¹⁵. Biz de öğretide ve uygulamada kavram karmaşasının önlenmesi amacıyla hizmet ettiğinden ve daha yerinde olduğunu değerlendirdiğimizden, çalışmamızda “*yargılamanın yenilenmesi*” kavramını kullandık.

1.1.2. Yargılamanın Yenilenmesinin Tanımı

Yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun CMK'da tanımı yapılmamıştır. Öğretide üzerinde uzlaşılan bir yargılamanın yenilenmesi tanımı mevcut değildir. Bu kapsamda, öğretide yargılamanın yenilenmesi yolunun; “*Hatalı oldukları anlaşılan kesin hükümlerin talep edilmesi halinde yeniden tetkik edilmesi*”¹⁶, “*yargılama sonunda ortaya çıkan kesin hükümde yanlışlıkların bulunduğu sonradan anlaşılması üzerine başvurulmuş yasa yolu*”¹⁷, “*ancak katiyet halini almış olan hükümler hakkında cari olan ve fakat bu hükümleri daha yüksek derecede bir muhakemeye sevk etmeyen hususi mahiyeti haiz kanuni bir vasıta*”¹⁸, “*kesinleşmiş bir hükmün maddi temellerini sarsabilecek mahiyette yeni sebeplerin tahaddüsü zımında hükmü bertaraf etmek için müracaat edilen bir olağanüstü hukuki çare*”¹⁹, “*mahkemelerden sadır ve kesbi katiyet etmiş hükümlerin maddi -fiili- hata ihtiva etmelerinden mütevellit adli hataların tashihi için müracaat edilebilecek bir usul*”²⁰, “*kesinleşmiş bir sonkarara rağmen kanunun gösterdiği belli sebepler varsa onun*

¹⁴ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1791 vd.; YENİSEY, F., NUHOĞLU, A. (2017). **Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Beşinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 992 vd.; YURTCAN, 2007, 566 vd.; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 379 vd.; ÜNVER, Y., HAKERİ, H. (2015). **Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Onuncu Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, 812 vd.; DONAY, S. (2009). **Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**. (Birinci Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi, 511 vd.; ÖZTÜRK, B. (Editör). (2016). **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Onuncu Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 751 vd.; ÖZBEK, V. Ö. (2006). **Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Birinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 760 vd..

¹⁵ Örneğin; Yargıtay 2'nci Ceza Dairesi'nin 9.7.2014 tarihli, 2014/26941-19488; Yargıtay 11'inci Ceza Dairesi'nin 1.10.2015 tarihli, 2015/4114- 28977; Yargıtay 3'üncü Ceza Dairesi'nin 28.6.2016 tarihli, 2016/11888-15028 Esas ve Karar sayılı kararları: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 22.4.2017-23.4.2017'de alınmıştır.

¹⁶ ÖZGEN, 1968, 14.

¹⁷ YURTCAN, 2007, 566.

¹⁸ KANTAR, 1957, 407.

¹⁹ ÖNDER, 1973, 61.

²⁰ ALNIAK, 1971, 235.

*ilişkin olduğu olayın sorsoruşturmasının yeniden yapılması*²¹, *“hüküm katileştikten sonra duruşma sırasında ihticac olunan bazı evrakın sahte olduğunun anlaşılması, muayyen vaziyetlerde yeni delil veya vakıaların meydana çıkması gibi, kanunda tahdidi surette gösterilmiş olan bazı hallerin mevcudiyeti dolayısı ile bu hükmün ortadan kaldırılarak davaya yeni baştan bakılmasını istihdaf eden hususi mahiyette bir usul*²², *“gerek sanığın lehine gerekse sanığın aleyhine ortaya çıkan yeni durumlar dolayısıyla, kesinleşmiş bir hükme rağmen, hükmün duruşma yapılarak veya yapılmaksızın tekrar ele alınmasına olanak sağlayan kanun yolu*²³, *“kesinleşmiş son kararlara karşı -adli hatanın maddi hatadan doğduğu hallerde, bu hatayı düzeltmek için- başvurulana olağanüstü bir kanun yolu*²⁴, *“kanunda belirtilen sebeplerin varlığı halinde kararı veren mahkemenin yargılamayı baştan itibaren tekrarlayarak yeniden karar vermesi*²⁵ olarak tanımlandığı görülmektedir.

Öğretide yapılan tanımlar ve CMK’da yer alan düzenlemelerden hareketle yargılamanın yenilenmesi yolunu; kesinleşen hükmü temellerinden sarsacak adli hata barındırdığı ileri sürülerek ve kanunda tahdidi olarak sayılan nedenlere dayalı olarak, ilgililerce hükmü veren mahkemeye başvurulmasının ardından, hükmü veren hâkim veya hâkimlerin katılımı olmaksızın talebin incelenmesi ve kabul edildiği takdirde kovuşturma evresinin yenilenmesine olanak sağlayan olağanüstü kanun yolu olarak tarif edebiliriz.

1.1.3. Yargılamanın Yenilenmesinin Hukuki Niteliği

1.6.2005 tarihi itibarı ile yürürlükten kalkan 1412 sayılı CMUK’da *“Kanun Yolları”* başlığı altında temyiz ve itiraz kanun yollarının yanı sıra temyiz merciinin verdiği kararlara karşı karar düzeltme ile başsavcının itirazı kurumları da düzenlemiş iken yargılamanın yenilenmesi kurumu ayrı bir kitapta *“muhakemenin iadesi”* adı altında düzenlenmişti. CMUK döneminde yargılamanın yenilenmesinin, öğretilerde genel olarak bir kanun yolu olarak kabul edilmesinin ve olağanüstü kanun

²¹ TOSUN, 1976, 268.

²² TANER, 1950, 408.

²³ ÜNVER, HAKERİ, 2015, 810.

²⁴ CENTEL, N., ZAFER, H. (2016). **Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Onüçüncü Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi, 857.

²⁵ ÖZBEK, 2006, 756.

yolu olarak nitelendirilmesinin yanı sıra²⁶, Kanun'daki belirtilen düzenleniş biçimi nedeniyle bazı yazarlar tarafından yargılamanın yenilenmesinin kanun yolu olarak kabul edilmediği, olağanüstü hukuki çare²⁷, “*hususî mahiyeti haiz kanunî bir vasıta*”²⁸ gibi isimlerle nitelendirildiği görülmektedir. CMUK'da “*kanun yollarının*” düzenlenme şekli nedeniyle, bu dönemde öğretilerde dar anlamda kanun yolu ve geniş anlamda kanun yolu olmak üzere kanun yolları ile ilgili iki farklı görüşün benimsendiği görülmektedir.

Dar anlamda kanun yolu tanımını benimseyen yazarlara göre²⁹; yargılamanın yenilenmesi bir kanun yolu değildir. Zira, kesinleşmemiş kararlara karşı kanun yolu açıktır. Yargılamanın yenilenmesi kesinleşmiş hükümlere karşı başvuru, fakat bu hükümleri daha yüksek derecedeki bir mahkemeye sevk etmeyen özel mahiyette kanunî bir vasıta. Kanun yollarına hem hukuki hem fiili hata iddiasıyla başvurulabilir. Yargılamanın yenilenmesine ise sadece fiili hata iddiasıyla başvurulabilir. Kanun yolları bir hak düşürücü süreye tabi iken, yargılamanın yenilenmesi herhangi bir süreye tabi değildir.

Geniş anlamda kanun yolu tanımını benimseyen yazarlara göre ise³⁰; her ne kadar Kanun, bu yolu kanun yolu olarak adlandırmamış ise de temel nitelikleri göz önünde bulundurulduğunda bu yolun bir kanun yolu olduğundan şüphe edilemez. Kesin hüküm doğduktan sonra, hükümde mevcut olan aykırılıkları giderme amacı taşıdığından, yargılamanın yenilenmesi niteliği bakımından olağanüstü bir kanun yolu olarak kabul edilmelidir.

1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK'nın “*Kanun Yolları*” başlıklı Altıncı Kitabının “*Olağanüstü Kanun Yolları*” başlıklı Üçüncü Kısımının

²⁶ TOSUN, Ö. (1970). “Ceza Muhakemesi Hukukumuzda Kanun Yollarının Çeşitleri”. **İÜHF**M, 35, 18-19; YURTCAN, E. (1982). **Ceza Yargılaması Hukuku**, İstanbul: Beta Yayınevi, 475; KUNTER, N., YENİSEY, F. (2000). **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Onbirinci Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi, 1170; CENTEL, N., ZAFER, H. (2003). **Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul, 583.

²⁷ ÖNDER, 1973, 61.

²⁸ EREM, 1962, 5.

²⁹ EREM, 1962, 5; AKBULUT, 2004, 1557; ÖNDER, 1973, 61-63; TALAS, S. (2004). *Ceza Yargılaması Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 46-49.

³⁰ YURTCAN, E. (2008). **Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**. (Beşinci Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi, 1068; YURTCAN, 1982, 475; KUNTER, YENİSEY, 2000, 1170; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1646; CENTEL, ZAFER, 2003, 583.

Üçüncü Bölümünde düzenlenmiş olan yargılamanın yenilenmesinin, Kanun'un sistematiğine göre olağanüstü kanun yolu olduğu açıktır. Bu düzenlemeyle, kanun koyucunun geniş anlamda kanun yolu tanımını benimsediği anlaşılmaktadır³¹. Yargılamanın yenilenmesinin diğer kanun yollarından farklı yönlerinin bulunması³², özellikle CMK'nın günümüzdeki düzenleniş şekli karşısında, bu kurumun kanun yolu olmadığını ileri sürebilmek için yeterli değildir. Yargılamanın yenilenmesinin CMK'da bu kadar açık bir şekilde kanun yolu olarak düzenlenmesi nedeniyle, yargılamanın yenilenmesinin hukuki niteliği konusunda önceki ceza muhakemesi kanunu döneminde mevcut olan tartışmalar sona ermiştir.

1.2. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN KONUSU

1.2.1. Hüküm

1.2.1.1. Hüküm Kavramı

CMK'nın "Tanımlar" başlıklı 2'nci maddesinin 1'inci fıkrası "f" bendine göre, kovuşturma; iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi ifade etmektedir. İddianamenin kabulüyle başlayan yargılama faaliyeti hükümle son bulmakta ve mahkeme uyuşmazlıktan elini çekmektedir. Mahkeme tarafından, yargılama faaliyeti sırasında dava konusu olayı aydınlatmaya veya tarafların taleplerini karşılamaya yönelik pek çok karar verilmektedir. Verilen bu kararlar davanın esasını çözmediği için, ara karar niteliğindedir³³.

Karar kavramının, hüküm kavramını da kapsamı sebebiyle, yargılama sonunda verilen tüm hükümler birer karar olmakla birlikte, yargılama sırasında verilen ve yargılamayı sona erdirmeyen kararlar hüküm olarak nitelendirilemez³⁴.

³¹ KARAKURT, A. (2009). *Ceza Muhakemesi Hukukunda Muhakemenin Yenilenmesi*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 34.

³² Yargılamanın yenilenmesi kurumunun diğer kanun yolları ile benzer ve farklı yönleri, "1.5. Yargılamanın Yenilenmesinin Diğer Kanun Yolları İle Karşılaştırılması" başlığı altında ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

³³ SOYASLAN, 2014, 519; CENTEL, ZAFER, 2016, 735.

³⁴ YAŞAR, V. G. (2010). *Ceza Muhakemesinde Karar ve Hüküm*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 8; KARAKURT, 2009, 35.

Mahkemenin yargılama faaliyetinin sonunda dava konusu uyuşmazlık hakkında verdiği, uyuşmazlığı çözen son karara hüküm denir³⁵.

1.2.1.2. Hükümün Konusu

CMK'nın 225'inci maddesinin 1'inci fıkrasında *"Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir."* denilmek suretiyle yargılama sonucunda verilecek hükümün konusunun iddianamede gösterilen fiil olması gerektiği açık bir şekilde ifade edilmiştir. *"Davasız yargılama olmaz"* ilkesinin bir sonucu olan bu madde ile, hükümün konusunun çerçevesi belirlenmiştir³⁶. Hüküm ile iddianamenin aynı maddi olaya ilişkin olması gerekir; iddianamede dava konusu yapılmayan bir fiil nedeniyle hüküm verme olanağı bulunmamaktadır. Nitekim, bu husus CMK tasarılarının 235'inci maddesinin gerekçesinde; *"Mahkeme dava edilmeyen bir fiil hakkında kendiliğinden yargılama yapamaz ve hüküm veremez. Bunun doğal sonucu, iddianamede gösterilen fiil hakkında hüküm kurulmasıdır."* şeklinde açıklanmıştır.

Bu kapsamda iki önemli husus öne çıkmaktadır. Bunlardan ilki; iddianamede kim şüpheli olarak gösterilmişse, ancak o kişi hakkında hüküm verilebileceğidir. Dolayısıyla, kovuşturma aşamasında, suçun başka bir kişi tarafından işlendiğinin veya başka kişilerin suça iştirak ettiklerinin anlaşılması hâlinde, o kişi veya kişiler

³⁵ CENTEL, ZAFER, 2016, 766; ÖZBEK, 2006, 678; ÖZGEN, 1968, 30; Her türlü mahkeme kararına karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağına ve sadece hükümlere karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceğine ilişkin bir Yargıtay kararı şu şekildedir; "5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 311. maddesinde düzenlenen yargılamanın yenilenmesi kesinleşmiş hükümle sonuçlanmış davalar yönünden başvurulabilecek olağanüstü yasa yolu olup, hâkim veya mahkeme tarafından verilen her tür karara karşı yargılamanın yenilenmesi yasa yoluna başvurulması olanağı bulunmamaktadır. Hükümlünün, Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulunca verilen hücre hapsi cezasının onanmasına ilişkin Konya İnfaz Hakimliğinin 25.03.2013 günlü kararına karşı yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunması üzerine, CMK'nun 23/3 ve 289.maddelerine aykırı olarak onama kararını veren hâkim tarafından değerlendirme yapılarak istemin reddine karar verilmiş ve istemin farklı bir hâkim tarafından incelenmesi gerektiği gerekçesiyle itiraz mercii kararına karşı kanun yararına bozma isteminde bulunulmuş ise de; infaz hakimliği kararı yargılamanın yenilenmesi yasa yoluna konu olamayacağından, bu konudaki istemin reddine karar verilmesinde sonucu itibarıyla isabetsizlik bulunmamaktadır." Yargıtay 2'nci Ceza Dairesi'nin 9.7.2014 tarihli, 2014/26941-19488 Esas ve Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 23.4.2017'de alınmıştır.

³⁶ ÖZBEK, V. Ö., DOĞAN, K., BACAĞIZ, P., TEPE, İ. (2017). **Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Dokuzuncu Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 780.

hakkında hüküm verilmeyecek, ortaya çıkan bu yeni durum, ancak yeni bir davanın konusu yapılabilecektir³⁷.

İkinci önemli husus ise; hükmün, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil hakkında kurulabilmesidir. Mahkemece, iddianamede belirtilen maddi olay esas alınarak ve fiilin dışına çıkılmamak kaydıyla, delillerin durumuna göre, fiilin işleniş şekli, yer ve zamanı hususunda değişikliğe gidilebilir. Ancak, iddianameye konu edilmeyen, bir fiil hakkında hüküm kurulamaz³⁸. Bununla birlikte iddianamede, bir olayın anlatılması sırasında maddi vakianın tam olarak anlaşılması amacıyla dolaylı olarak bahsedilen bir fiilden dolayı da hüküm verilemeyecektir. Bu durum, ancak yeni bir soruşturma ve kovuşturmayaya konu edilebilir³⁹.

Kural olarak iddianamede hangi şahıs hangi fiilden dolayı suçlanmış ise, hüküm de hakkında kamu davası açılan bu şahıs ve iddianamede suç teşkil ettiği ileri sürülen fiil hakkında verilmelidir. Mahkeme tarafından yapılan yargılama sonucunda, iddianamede gösterilen fiilin sanık tarafından işlendiğinin sabit olduğu sonucuna varılmış ise, bunun ceza kanunlarında yer alan bir suç tipini oluşturup oluşturmadığı, oluşturuyor ise hangi suç tipini oluşturduğu noktasında mahkemenin iddianamedeki suç vasfı ile bağlı olmadığı gözden kaçırılmamalıdır⁴⁰.

1.2.1.3. Hüküm Çeşitleri

CMK'nın 223'üncü maddesinde; duruşmanın sona erdiğinin açıklanmasının ardından hüküm verileceği belirtildikten sonra, hangi kararların hüküm olduğu tek tek sayılarak, bu konuda tereddüde mahal verilmemiştir. Bu maddeye göre; beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararları, hükümdür.

³⁷ ŞAHİN, C., GÖKTÜRK, N. (2017). **Ceza Muhakemesi Hukuku II.** (Altıncı Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 180.

³⁸ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 180.

³⁹ Askerî Yargıtay Daireler Kurulu'nun 26.12.2013 tarihli, 2013/133-130 Esas ve Karar sayılı kararı da bu yöndedir: İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/Listele> adresinden 23.4.2017'de alınmıştır; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 780.

⁴⁰ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 180; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 780; CMK Md. 225/2: "Mahkeme, fiilin nitelendirilmesinde iddia ve savunmalarla bağlı değildir."

CMK'nın 223'üncü maddesinin 10'uncu fıkrasında; adlî yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararının kanun yolu bakımından hüküm sayılacağı ifade edilmiştir. Bu fıkra, CMUK döneminde mevcut olmayan yeni bir düzenlemedir. Görevsizlik kararları hüküm niteliğini haiz değildir⁴¹. Zira, CMK'nın 223'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında hangi kararların hüküm niteliğini haiz olduğu tek tek sayılmış ve görevsizlik kararına burada yer verilmemiştir. Bu nedenle, görevsizlik kararının başvurulabilecek kanun yolu ile sınırlı olarak hüküm sayılması, bu kararlara hüküm vasfını kazandırmayacaktır⁴². Ceza mahkemesince verilen görevsizlik kararı, dava konusu uyuşmazlığı çözmeye kendisinin görevli olmadığını ifade etmekte ve dolayısı ile davanın esasını çözmektedir⁴³. Ceza mahkemesinin görevsizlik kararı üzerine dava dosyasını gönderdiği adlî yargı dışındaki mercii tarafından da görevsizlik kararı verilip bu karar kesinleşse dahi, dosyanın gideceği yer, ortaya çıkan olumsuz görev uyuşmazlığının çözüm mercii olan Uyuşmazlık Mahkemesidir. Uyuşmazlık Mahkemesinin görevli olduğuna karar vereceği mahkeme, dava konusu uyuşmazlığı çözmek maksadıyla yargılamaya devam edecektir.

Bir kararın hüküm olarak kabul edilebilmesi için, dava konusu uyuşmazlığı doğrudan veya dolaylı olarak çözmesi gerekir ve yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmek için, davayı neticelendiren kesinleşmiş bir hükmün mevcut olması zaruridir. Açıklandığı üzere, görevsizlik kararı davayı neticelendiren, uyuşmazlığı doğrudan veya dolaylı olarak çözen bir karar olmadığından, hüküm tarifi içerisinde değerlendirmemiz mümkün değildir. Kanundaki zikredilen düzenlemeyle, başvurulabilecek kanun yolları açısından görevsizlik kararının hüküm sayılmasının, bu karar aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceğini söylemek için yeterli olmadığını ve sonuç olarak, görevsizlik kararı aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağını değerlendiriyoruz.

⁴¹ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 187.

⁴² Görevsizlik kararının hüküm niteliğinde olduğuna dair görüş için bkz.: ÖZBEK, DOĞAN, BAÇAKSIZ, TEPE, 2017, 794.

⁴³ ÖZBEK, DOĞAN, BAÇAKSIZ, TEPE, 2017, 794.

Bu başlık altında incelenmesi gereken bir diğer husus; hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararıdır. CMK'nın 231'inci maddesinde düzenlenmiş olan ve sanık hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünün hukuki bir sonuç doğurmamasını ifade eden hükmün açıklanmasının geri bırakılması, esas itibarıyla bünyesinde iki karar barındıran bir kurumdur. İlk karar teknik anlamda hüküm sayılan, ancak açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi nedeniyle hukuken varlık kazanamayan, bu nedenle hüküm ifade etmeyen, koşullara uyulması hâlinde düşme hükmüne dönüşecek, koşullara uyulmaması hâlinde ise varlık kazanacak olan mahkûmiyet hükmü; ikinci karar ise, bu mahkûmiyet hükmünün üzerine inşa edilen ve önceki hükmün varlık kazanmasını engelleyen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararıdır. Bu ikinci kararın en temel ve belirgin özelliği, varlığı devam ettiği sürece, mahkûmiyet hükmünün hukuken sonuç doğurma özelliği kazanamamasıdır⁴⁴. Yapılan yargılama sonucunda mahkeme sanığın yüklenen suçu işlediğini sabit görerek mahkûmiyet hükmü kurmakta, ancak, bu hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermektedir. Bu durumda, dava derdest olmaya ve hakkında hüküm verilmiş olan kişi, henüz hüküm kesinleşmediği için sanık sıfatını taşımaya devam etmektedir⁴⁵. Bu nedenle, hüküm niteliğinde olmayan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağı gibi, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı varlığını koruduğu sürece, bu kararın gerisinde bulunan kesinleşmemiş mahkûmiyet hükmüne karşı da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacaktır⁴⁶. Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir⁴⁷.

⁴⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz.: YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 808-820; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 192-203; CENTEL, ZAFER, 2016, 779-790; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 630-640; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 796-806.

⁴⁵ ÖZGENÇ, İ. (2017). **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Onüçüncü Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 706.

⁴⁶ NİŞANCI, D. (2018). **Ceza Muhakemesinde Yargılamanın Yenilenmesi**. Ankara: Adalet Yayınevi, 39.

⁴⁷ Yargıtay'ın konuya ilişkin bir kararı şu şekildedir; "Mühür bozma suçundan sanık hakkındaki hükmün kanun yararına bozulması talep edilmiştir. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 311. maddesinde düzenlenen yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulabilmesi için, davanın kesinleşen bir hükümle sonuçlanmış olması şarttır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları mahkûmiyet kararı olmadığı gibi, davayı esastan sonuçlandıran bir hüküm de değildir. Ceza Genel Kurulu'nun 19.02.2008 gün ve 346-25 sayılı kararında belirtildiği gibi, bu karar "koşullu bir düşme kararı" niteliğinde olup, CMK'nun 231. maddesinin 10 ve 11. fıkraları uyarınca, denetim süresi içinde kasten yeni bir suçun işlenmemesi ve yükümlülüklerle uygun davranılması halinde, kamu davası düşürülecek, aksi halde ise açıklanması geri bırakılan hüküm açıklanacaktır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı hüküm niteliğinde bulunmadığından yargılamanın yenilenmesine konu olamayacağı cihetle, Asliye Ceza Mahkemesi'nin ek kararında usul ve yasaya aykırılık bulunmadığı cihetle, kanun yararına bozma istemine atfen düzenlenen ihbarnamedeki istem yerinde görülmediğinden reddi gerekir." Yargıtay 11'inci Ceza Dairesi'nin 1.10.2015 tarihli,

1.2.1.3.1. Mahkûmiyet

CMK'nın 223'üncü maddesinin 5'inci fıkrasına göre, yüklenen suçu işlediğinin sabit olması hâlinde, sanık hakkında mahkûmiyet hükmü verilecektir. Mahkûmiyet hükmü, sanığın kendisine yüklenen suçu işlediğini ve bunun karşılığında öngörülen yaptırımın uygulanması gerektiğini tespit eder⁴⁸.

Kanundaki düzenlemeye göre, yapılan yargılama sonucunda yüklenen suç sabit görülür ise mahkûmiyet hükmü verilecektir. Türk Dil Kurumu'nun Büyük Türkçe Sözlüğünde "sabit" sözcüğünün "gerçekliği tespit edilmiş, kanıtlanmış olan" şeklinde tarif edildiği⁴⁹ dikkate alındığında, sanığın yüklenen suçu işlediğinin her türlü şüpheden arındırılmış bir şekilde, kesin olarak ortaya çıktığı durumda, mahkûmiyet hükmü verilmesi gerekir⁵⁰. Mahkûmiyet hükmü verilebilmesi için sanık tarafından suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleştirilmesi tek başına yeterli değildir. Aynı zamanda, ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesinin yasal şartlarının⁵¹ dava konusu uyuşmazlıkta mevcut olmaması gereklidir⁵².

2015/4114- 28977 Esas ve Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 22.4.2017'de alınmıştır.

⁴⁸ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 794; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 183; CENTEL, ZAFER, 2016, 769; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 627; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 792; KURŞUN, G. (2011). *Ceza Muhakemesinde Hüküm*, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 188.

⁴⁹ Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlüğü: İnternet: <http://www.tdk.gov.tr> adresinden 22.4.2017'de alınmıştır.

⁵⁰ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 183; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 792; KURŞUN, 2011, 188.

⁵¹ CMK Md. 223/3: "Sanık hakkında; a) Yüklenen suçla bağlantılı olarak yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya sağır ve dilsizlik hali ya da geçici nedenlerin bulunması, b) (Değişik: 25/5/2005 - 5353/30 md.) Yüklenen suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya zorunluluk hali ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi, c) Meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması, d) Kusurluluğu ortadan kaldıran hataya düşülmesi, hallerinde, kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir."

CMK Md. 223/4: "İşlenen fiilin suç olma özelliğini devam ettirmesine rağmen;

- a) Etkin pişmanlık,
- b) Şahsî cezasızlık sebebinin varlığı,
- c) Karşılıklı hakaret,
- d) İşlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı,

Dolayısıyla, faile ceza verilmemesi hallerinde, ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir."

⁵² KARAKURT, 2009, 41-42.

Dava konusu uyuşmazlığı doğrudan çözen bir karar olan mahkûmiyet hükmüne karşı, hükümlünün lehine veya aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir.

1.2.1.3.2. Beraat

Arapça kökenli bir kelime olan “beraat” aklanma anlamına gelmektedir⁵³. Beraat hükmü ise, dava konusu suçlamayla ilişiksiz çıkma ve aklanmayı ifade eder⁵⁴. Kanunda beraat kavramının tanımı yapılmamış olmakla birlikte, uyuşmazlığı doğrudan çözen hükümlerden biri olan beraat hükmünün verilebileceği hâller, CMK'nın 223'üncü maddesinin 5'inci fıkrasında sayılmıştır. Bu düzenlemeye göre, yapılan yargılama sonucunda; sanığın sabit görülen eylemi suç tiplerinden hiçbirine uymuyor ise, “*yüklene fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması*” gerekçesine dayanılarak beraat hükmü verilecektir⁵⁵. Sanığın eyleminin kanundaki suç tiplerine uyup uymadığını tespit için hem suçun işlendiği, hem hükmün verildiği tarihte yürürlükte olan kanunlara bakılmalıdır. Zira, kamu davası açıldıktan sonra yürürlüğe giren kanunla sanığın eylemi suç olmaktan çıkarılmış ise, TCK'nın 7/1'inci maddesi⁵⁶ uyarınca bu durumda da beraat hükmü verilmelidir⁵⁷. İddia konusu eylemi sanığın işlemediği veya böyle bir olayın gerçekleşmediği anlaşılırsa, “*yüklene suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması*” gerekçesiyle beraat hükmünün verilmesi gerekir. Suçun oluşması, failin kastının ve kanunun açıkça belirttiği hâllerde taksirinin bulunmasına bağlı olduğundan “*yüklene suç açısından failin kast veya taksirinin bulunmaması*” hâlinde de sanığın beraatine hükmedilmelidir. Sanık tarafından tipe uygun eylem gerçekleştirilmesine rağmen, bir hukuka uygunluk nedeni mevcutsa, beraat hükmü “*yüklene suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması*” gerekçesiyle verilecektir⁵⁸. Suç teşkil eden eylemin sanık tarafından işlendiğinin hiçbir şüpheye yer vermeyecek şekilde kesin

⁵³ Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlüğü: İnternet: <http://www.tdk.gov.tr> adresinden 22.4.2017'de alınmıştır.

⁵⁴ KURŞUN, 2011, 143.

⁵⁵ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 789.

⁵⁶ TCK md. 7/1: “...İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolünmüşse infazı ve kanuni neticeleri kendiliğinden kalkar.”

⁵⁷ CENTEL, ZAFER, 2016, 767; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 789.

⁵⁸ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 789.

olarak tespit edilememesi durumunda “*şüpheden sanık yararlanır*” evrensel ceza hukuku ilkesi uyarınca verilecek beraat hükmü “*yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması*” gerekçesine dayanacaktır⁵⁹. Beraat hükmünün gerekçesinde, sayılan bu nedenlerden hangisine dayanıldığıının gösterilmesi gerekir⁶⁰.

Beraat hükmüne karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması mümkündür. Hakkında beraat hükmü verilen kişinin sanık statüsünde bulunması nedeniyle, sadece hükümlü statüsünde olanlara uygulanabilecek olan, hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin düzenlendiği CMK'nın 311'inci maddesinin beraat hükümleri için uygulanması mümkün değildir. Bu durumda, beraat hükmüne karşı, sadece sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir⁶¹.

1.2.1.3.3. Ceza Verilmesine Yer Olmadığı

Ceza verilmesine yer olmadığı kararı, CMUK döneminde mevcut olmayan, yeni bir hüküm türüdür⁶². Bu durumda, sanığın iddia konusu eylemi gerçekleştirdiği sabit olmasına rağmen, Kanun'da yazılı çeşitli sebeplere dayalı olarak, sanığa ceza verilmemektedir.

CMK'nın 223'üncü maddesinde, ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilebilecek hâller iki fıkra halinde sayılmıştır. Bunlardan ilki, sanığın kusurunun bulunmaması nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesidir. Kanuna göre, suçla bağlantılı olarak yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya sağır ve dilsizlik hâli ya da geçici nedenlerin bulunması, suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya zorunluluk hâli ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi, meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması, kusurluluğu ortadan kaldıran hataya düşülmesi hâllerinde, kusurunun bulunmaması dolayısıyla, sanık hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı

⁵⁹ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 182-183; CENTEL, ZAFER, 2016, 767; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 789.

⁶⁰ CMK Md. 230/2: “*Beraat hükmünün gerekçesinde, 223 üncü maddenin ikinci fıkrasında belirtilen hallerden hangisine dayanıldığıının gösterilmesi gerekir.*”

⁶¹ Benzer görüş için bkz.: KARAKURT, 2009, 40.

⁶² ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞIZ, TEPE, 2017, 788.

verilecektir⁶³. Kanunda belirtilen bu hâllerde, sanığın eylemi tipe uygun ve hukuka aykırı olmakla birlikte, kusurunun bulunmaması nedeniyle kınanabilir olmadığından, cezalandırılmasında kamusal bir menfaatin mevcut olmadığı kabul edilmektedir⁶⁴.

Ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecek diğer hâller CMK'nın 223'üncü maddesinin 4'üncü fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre; sanığın işlediği fiil suç olma özelliğini devam ettirmesine rağmen, etkin pişmanlık, şahsî cezasızlık sebebinin varlığı, karşılıklı hakaret, işlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı nedeniyle sanığa ceza verilmemesi hâllerinde, ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi gerekecektir⁶⁵. Kanunda sayılan bu hâllerde sanığın eylemi tipe uygun ve hukuka aykırı olmakla birlikte, haksızlık oluşturan bu eylem kanun koyucunun izlediği suç siyaseti nedeniyle cezalandırılmamaktadır⁶⁶.

Derhal beraat kararı verilebilecek hallerde, ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilemeyecektir⁶⁷. Maddede geçen “*derhal*” ibaresi nedeniyle, beraat hükmü verebilecek hâlleri, isnat edilen eylemin suç teşkil etmemesi veya suç olmaktan çıkarılmış olmasının yargılamanın hemen başında anlaşılması ile sınırlandırmak yerinde değildir. Dava dosyasının geldiği aşama itibarı ile başka bir delil araştırmasına gerek kalmaksızın, durma, düşme veya ceza verilmesine yer olmadığı kararları yerine, sanığın aklanmasını ifade eden ve daha lehine olduğu aşikâr olan beraat hükmünün verilmesi gerektiğini vurgulamak için kanun koyucu tarafından “*derhal*” ibaresinin kullanıldığı anlaşılmaktadır⁶⁸.

Dava konusu uyuşmazlığı doğrudan çözen bir karar olan ceza verilmesine yer olmadığı kararına karşı sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesinde bir tereddüt mevcut değildir. Sanık hakkında bir mahkûmiyet hükmü tesis edilmemiş ve bu nedenle hükümlü statüsüne geçmemiş olması

⁶³ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 792-793; SOYASLAN, 2014, 422; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 182-183; CENTEL, ZAFER, 2016, 768; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 626.

⁶⁴ ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 788-789.

⁶⁵ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 793; SOYASLAN, 2014, 422; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 183; CENTEL, ZAFER, 2016, 768; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 627.

⁶⁶ ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 789.

⁶⁷ CMK Md. 223/9: “*Derhal beraat kararı verilebilecek hallerde durma, düşme veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilemez.*”

⁶⁸ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 184-185.

nedeniyle, Kanunun lafzından sanık lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağı anlaşılmakla birlikte, ceza verilmesine yer olmadığı kararı, beraat kararı gibi, sanığı aklayan, sanığın yüklenen suçu işlemediği sonucuna götüren bir karar değildir. Aksine, sanığın iddia konusu eylemi gerçekleştirdiği kabulünün ardından bu kararın verilebilmesi mümkündür. Bu nedenle, söz konusu kararda yer alabilecek adli hataların giderilebilmesi için, bu karara karşı sanık lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesinin yolunu açacak yasal düzenleme yapılması gerektiği görüşünderiz⁶⁹.

1.2.1.3.4. Güvenlik Tedbiri

CMK'nın 223'üncü maddesinin 6'ncı fıkrasında, sanığın üzerine yüklenen suçu işlediğinin sabit olması hâlinde, mahkûmiyet kararının yerine veya mahkûmiyet kararının yanı sıra, güvenlik tedbirine de hükümlenacağı düzenlenmiştir. Güvenlik tedbirine hükmedilmesi CMUK döneminde mevcut olmayan, dava konusu uyuşmazlığı doğrudan çözen, yeni bir hüküm türüdür.

Güvenlik tedbirlerinin neler olduğu TCK'da, ne şekilde infaz edilecekleri ise Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'da düzenlenmiştir. TCK'nın 53 ile 60'ıncı maddeleri arasında düzenlenmiş olan güvenlik tedbirleri; bazı hak veya yetkileri kullanma yoksunluğu, eşya müsaderesi, kazanç müsaderesi, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri, akıl hastalarına yönelik koruma ve tedavi tedbiri, mükerrir ve itiyadi suçlu, suçu meslek haline getirmiş suçlular ve örgüt mensupları gibi, tehlikeliliği fazla olan suçlulara cezalarının infazından sonra uygulanan denetimli serbestlik tedbiri, sınır dışı edilme tedbiri ve tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirleridir. Ceza sorumluluğu olmayan çocuklar, akıl hastaları ile sağır ve dilsizler hakkında mahkeme öncelikle ceza verilmesine yer olmadığına karar verecek ve buna ilave olarak güvenlik tedbirine hükmedecektir⁷⁰.

“Güvenlik tedbiri, işlediği suçtan dolayı kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, suç işleyen kişi hakkında ya da suçun konusu ile veya suçun

⁶⁹ Aynı görüş için bkz.: AKYÜREK, G. (2015). **Yargılamanın Yenilenmesi**. (Birinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 51.

⁷⁰ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 794; CENTEL, ZAFER, 2016, 769.

*işlenmesinde kullanılan araçla ilgili olarak uygulanan, koruma veya iyileştirme amacına yönelik ceza hukuku yaptırımıdır*⁷¹. Cezalar, sadece kusur yeteneği bulunan, failere uygulanabilirken; güvenlik tedbirleri kusur yeteneği bulunanlar kadar bulunmayan failere de uygulanabilir. İşlenen suç nedeniyle uygulanabilmesi mümkün olan güvenlik tedbirlerinin kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı tatbiki mümkün değildir⁷². Güvenlik tedbirleri, suç işleyen kişileri topluma kazandırmak ve onlardan kaynaklanan tehlikeleri önlemek amacıyla öngörülen tedbirlerdir⁷³. Kusur yeteneği bulunmayan, ancak toplum için tehlikeli olan kişilerin suç işlemelerine rağmen cezalandırılmamaları, güvenlik tedbirlerinin uygulanmasının temel gereklerinden biridir⁷⁴.

Güvenlik tedbirleri, suç işleme tehlikesi olan failin engellenmesi, hastaysa tedavi edilmesi amacıyla, geleneksel ceza sistemini tamamlamak amacını taşırlar. Cezalardan farklı olarak bir ihlâlin karşılığında değil, gelecekte suç işlenmesini ve tehlikeliliği önlemek amacına yönelik olduklarından, işlenen suç ile oranlı olarak değil failin tehlikeliliğine göre uygulanırlar⁷⁵.

Mahkûmiyet hükmünün yanı sıra güvenlik tedbirine hükmedilmesi durumunda hükümlünün lehine veya aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesinde bir tereddüt bulunmamaktadır. Sanık hakkında bir mahkûmiyet hükmü tesis edilmeden Kanun'da yazılı çeşitli sebeplere dayalı olarak doğrudan güvenlik tedbirine hükmedilmesi durumunda, sanığın aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği açık olmakla birlikte, sanığın hükümlü statüsüne geçmemiş olması nedeniyle, Kanunun lafzına bakarak sanık lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağı sonucuna varılmaktadır. Ancak, güvenlik tedbirine hükmedilebilmesi için, sanığın suçu işlediğinin sabit olması gerektiği gözden kaçırılmamalıdır. Örneğin, ceza kanunlarında suç olarak düzenlenmiş bir eylemi gerçekleştiren failin suç tarihinde TCK'nın 32'nci maddesinin 1'inci fıkrası kapsamında akıl hastası olduğunun

⁷¹ ÖZGENÇ, 2017, 824.

⁷² NİŞANCI, 2018, 44.

⁷³ İÇEL, K. (2016). **Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Yenilenmiş Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi: 699; SOYASLAN, D. (2016). **Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Yedinci Baskı). Ankara: Yetkin Yayınevi, 538; KOCA, M., ÜZÜLMEZ, İ. (2017). **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Onuncu Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 611.

⁷⁴ YAŞAR, 2010, 139.

⁷⁵ KURŞUN, 2011, 189-190.

anlaşılması durumunda, hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesinin yanı sıra, TCK'nın 57'nci maddesi uyarınca, koruma ve tedavi amaçlı güvenlik tedbirine hükmedilecektir. Bu durumda, yüklenen suçu işlediği sabit görülen, ancak kendisine çeşitli kanuni gerekçelerle ceza verilemeyip güvenlik tedbirine hükmedilen sanıklar hakkında verilen bu mahiyetteki hükümlerde yer alan adli hataların giderilebilmesi için, yasal düzenleme yapılarak, güvenlik tedbirine hükmedilmesi kararına karşı sanık lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesinin yolunun açılması gerektiği görüşünderiz⁷⁶.

1.2.1.3.5. Davanın Reddi

CMK'nın 223'üncü maddesinin 7'nci fıkrasına göre, aynı fiil nedeniyle, aynı sanık hakkında önceden açılmış bir dava veya verilmiş hüküm bulunması hâlinde davanın reddine karar verilmesi gerekir.

Davanın reddine karar verilmesi gereken ilk durum, önceden açılmış bir dava bulunması olduğuna göre, davanın ne zaman açıldığının ortaya konulması gerekir. CMK'nın 174'üncü maddesine göre, mahkeme tarafından, iddianamenin verildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde ya iddianamenin iadesine ya da kabulüne karar verilmesi gerekecek, bu süre içinde iade edilmeyen iddianame kabul edilmiş sayılacaktır. CMK'nın 175'inci maddesine göre, iddianamenin kabulüyle, kamu davası açılmış olacaktır. Bu düzenlemelerden kamu davasının iddianamenin düzenlendiği tarihte değil, kabul edildiği tarihte açılmış olacağı anlaşılmaktadır⁷⁷. Bu sebeple, aynı sanık hakkında aynı fiilden dolayı açılan iki ayrı kamu davası mevcut ise, bu davalardan daha sonra açılan davanın yargılmasını yapan mahkemenin davanın reddine karar vermesi gerekecektir.

Davanın reddine karar verilmesi gereken, diğer durum ise aynı sanığın aynı fiilinden dolayı daha önce verilmiş bir hüküm bulunmasıdır. Sanığın ceza kovuşturmasına maruz kaldığı eylemden dolayı verilen hüküm kesinleştikten sonra, ikinci bir kovuşturmanın yapılmasına kesin hükmün engel olmasını ifade

⁷⁶ Aynı görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 51.

⁷⁷ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 796.

eden “*ne bis in idem*” kuralı bu düzenleme ile uygulama alanı bulmaktadır⁷⁸. Kanunda hükmün kesinleşmesinin gerekip gerekmediğine ilişkin bir açıklık bulunmamakla birlikte, henüz kesinleşmemiş olan bir hükmün olağan kanun yollarına başvurulması sonrasında bozularak ortadan kaldırılması mümkündür. Ayrıca, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi örneğinde olduğu gibi, bu kararın gerisinde bulunan askıdaki mahkûmiyet hükmünün denetim süresi sonunda düşme kararı verilmesi suretiyle, hukuk alanında hiç varlık göstermeden ortadan kaldırılması mümkündür. Bu örneklerden de anlaşılacağı üzere, daha önce verilmiş bir hükmün sanık hakkında aynı fiilden dolayı açılan bir başka davada verilecek davanın reddi kararına esas teşkil edebilmesi için, kesinleşmesi suretiyle, değiştirilemez bir niteliğe kavuşması gerekir⁷⁹.

Uyuşmazlığı dolaylı olarak çözen son kararlardan olan davanın reddi kararına karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması mümkündür. Ancak, hakkında davanın reddi kararı verilen kişinin sanık statüsünde olması nedeniyle, sadece hükümlü statüsünde bulunanlara uygulanabilecek olan, hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin düzenlendiği CMK'nın 311'inci maddesinin davanın reddi kararları için uygulanması hukuken mümkün değildir. Bu durumda, davanın reddi kararına karşı, sadece sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği kanaatindeyiz⁸⁰. Örneğin, davanın reddi kararı kesinleştikten sonra hükme katılan hâkimlerden birinin sanık lehine görev suçu işlediğinin anlaşılması durumunda, bu nedene dayanılarak sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir.

1.2.1.3.6. Düşme

CMK'nın 223'üncü maddesinin 8'inci fıkrasına göre, TCK'da öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hâllerinde, davanın düşmesine karar verilir. Ancak, yine aynı maddenin 9'uncu fıkrası uyarınca, derhal beraat kararı verilebilecek hâller mevcut ise, düşme kararı verilemez.

⁷⁸ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 183; CENTEL, ZAFER, 2016, 770.

⁷⁹ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 796-797.

⁸⁰ Aynı görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 51.

Kanunda, düşme kararı verilebilmesi için öngörülen durumlardan ilki, TCK'daki düşme sebeplerinin varlığıdır. TCK'nın 64 ile 75'inci maddeleri arasında düzenlenmiş olan düşme sebepleri; sanığın ölümü, af, dava zamanaşımı, şikâyet yokluğu veya şikâyetten vazgeçme ve önödemedir. Bu durumların kovuşturma evresinde gerçekleşmesi hâlinde mahkeme düşme kararı verecektir. Kanun'da düşme kararı verilmesi için öngörülen ikinci durum, soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hâlidir. Kovuşturma evresinde muhakeme şartının gerçekleşmediği anlaşılırsa ve gerçekleşme olasılığı da yoksa, mahkeme düşme kararı verecektir⁸¹.

Düşme kararı verilebilecek hâller sadece TCK'da düzenlenmiş değildir. Ayrıca, hükmün açıklanmasının geri bırakılması müessesesinin düzenlendiği CMK'nın 231'inci maddesinin 10'uncu fıkrasında; denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlenmediği ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere uygun davranıldığı takdirde, açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak, davanın düşmesi kararı verileceği düzenlenmiştir⁸². Bununla birlikte, uzlaşmanın düzenlendiği CMK'nın 254'üncü maddesinde; kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması hâlinde, uzlaştırma işlemlerinin mahkeme tarafından yapılacağı ve uzlaşma gerçekleştiği takdirde, mahkemenin davanın düşmesine karar vereceği düzenlenmiştir⁸³.

Düşme kararı da uyuşmazlığı dolaylı olarak çözen son kararlardandır. Düşme kararı verilmesi durumunda, ortada mahkûmiyet hükmü bulunmadığından, yargılanan kişinin sanık statüsünde olması nedeniyle, sadece hükümlü statüsünde bulunanlara uygulanabilecek olan, hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin düzenlendiği CMK'nın 311'inci maddesinin davanın düşmesi kararları için uygulanması hukuken mümkün olmadığından, bu karara karşı, sadece sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği

⁸¹ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 798; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 183-184; CENTEL, ZAFER, 2016, 771; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 627; KURŞUN, 2011, 194-196.

⁸² YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 818; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 202; CENTEL, ZAFER, 2016, 787; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 637; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 803.

⁸³ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 855-856; SOYASLAN, 2014, 435-436; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 218-219; CENTEL, ZAFER, 2016, 535.

kanaatindeyiz⁸⁴. Örneğin, sanığın hakaret suçunu işlediği iddiasıyla yapılan yargılamada, müştekinin şikâyetinden vazgeçtiğine dair duruşmada ibraz edilen belge üzerine verilen düşme kararı kesinleştikten sonra, bu belgenin sahte olduğunun anlaşılması durumunda, sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir.

1.2.1.4. Hükümün Kesinleşmesi

1.2.1.4.1. Kesin Hüküm Kavramı

Kesin hüküm, ceza muhakemesi hukukundaki en temel kavramlardan birini oluşturur. Kişinin eyleminin suç teşkil edip etmediği yapılan ceza yargılaması sonucunda tespit edilecektir. Ceza yargılaması faaliyetinin ilk aşaması, uyuşmazlığın ilk derece mahkemesi tarafından çözülmesi aşamasıdır. Ancak kanunlar, hâkimlerin de hata yapabilecekleri gerçeğinden hareketle, ilk derece mahkemesinin verdiği kararın tetkiki suretiyle, tam anlamıyla maddi gerçeğe erişebilmek maksadıyla, muhtelif kanun yolları kabul etmişlerdir⁸⁵. Bu nedenle, bazı basit suçlardan verilen hükümlere karşı istinaf kanun yolunun kapalı olması sebebiyle verildiği anda kesinleşen hükümler hariç olmak üzere, ilk derece mahkemesinin kararı ile ceza uyuşmazlığı çözülmüş olmakla birlikte, yargılama faaliyeti her zaman sona ermez. Kanun yolu aşamasında, ilk derece mahkemesince verilen hükümün maddi gerçeğe ve hukuka uygun olup olmadığı denetlenecektir. Bu kanun yolu aşaması sonuçlandıktan sonra veya taraflarca kanun yoluna başvurulmadığı takdirde, uyuşmazlığı çözen hüküm kesinleşmiş olacaktır.

Bu durumda, kesin hüküm; olağan kanun yollarının tüketilmesi veya kanun yollarına başvuru sürelerinin sona ermesini müteakip yargı kararlarının değişmez bir nitelik kazanması olarak tanımlayabiliriz.

⁸⁴ Aynı görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 51.

⁸⁵ ÖZGEN, 1968, 4.

1.2.1.4.2. Kesinlik

Kesin hüküm; şekli anlamda kesinlik ve maddi anlamda kesinlik olmak üzere iki kısımdan meydana gelir⁸⁶. Şekli anlamda kesinlik, bir mahkeme kararının, tarafların olağan kanun yollarına başvurusu üzerine veya resen değiştirilememesini ifade etmektedir. Mahkemece uyuşmazlığı çözen bir hüküm verilmesiyle muhakeme faaliyeti her zaman sona ermez. Verildikleri anda kesinleşen hükümler⁸⁷ hariç olmak üzere, ilk derece mahkemesinin hükmüne karşı, hükmün tefhiminden, hüküm yokluğunda verilenler için tebliğinden itibaren bir hafta içerisinde istinaf kanun yoluna başvurulabilir. Bölge adliye mahkemesinin yapacağı istinaf incelemesinin ardından, temyiz kanun yoluna başvurulabilmesi de ancak CMK'nın 286'ncı maddesindeki⁸⁸ şartlar gerçekleştiğinde mümkün olabilir. Olağan kanun yolları tüketildiğinde veya taraflarca olağan kanun yollarına yasal süresi içerisinde başvurulmadığında hüküm şekli anlamda kesinlik kazanır. Bu şekilde kesinleşen bir hüküm ancak, olağanüstü kanun yollarına başvuru olarak, şartları mevcutsa değiştirilebilir. Maddi anlamda kesin hükme ulaşılabilmemesinin ön şartı, hükmün şekli anlamda kesinleşmesidir⁸⁹.

⁸⁶ ÖZGEN, 1968, 5; AKYÜREK, 2015, 25; YAŞAR, 2010, 230.

⁸⁷ CMK Md. 272: "(1) İlk derece mahkemelerinden verilen hükümlere karşı istinaf yoluna başvurulabilir. ... (3) Ancak; a) (Değişik: 31/3/2011-6217/23 md.) Hapis cezasından çevrilen adli para cezaları hariç olmak üzere, sonuç olarak belirlenen üçbin Türk Lirası dâhil adli para cezasına mahkûmiyet hükümlerine, b) Üst sınırı beşyüz günü geçmeyen adli para cezasını gerektiren suçlardan beraat hükümlerine, c) Kanunlarda kesin olduğu yazılı bulunan hükümlere, karşı istinaf yoluna başvurulamaz."

⁸⁸ CMK Md. 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 seçenek yaptırımlara ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen; seçenek 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 müsaderesine 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, temyiz edilemez."

⁸⁹ KURŞUN, 2011, 86, 88; YAŞAR, 2010, 230-231; NİŞANCI, 2018, 19.

Maddi anlamda kesinlik ise, kesin hükümle tespit edilen maddi olayın, kararı veren mahkeme de dahil olmak üzere tüm yargı mercileri tarafından tekrar tartışılmasına engel olan mutlak hakikat karinesini ifade etmektedir⁹⁰. Gelecek açısından mutlak bir kesinliği ifade eden maddi anlamda kesin hükme herkes tarafından uyulması gerekir⁹¹. Mahkemenin önüne gelen cezai uyuşmazlık, hükmün maddi anlamda kesinleşmesiyle bütün bir gelecek için son bulur. Aynı dava konusu ileride tekrar yargılamaya konu edilemez⁹². Başka bir deyişle, tarafları, konusu ve dava sebebi aynı olan uyuşmazlık kesin hükümle sonuçlandıktan sonra tekrar yargılama makamları önüne götürülemez, götürüldüğü takdirde kesin hüküm itirazı ile karşılaşır⁹³.

Maddi kesin hükmün doğurduğu etkiyi; olumlu ve olumsuz etki olmak üzere iki yönde mütalaa etmek mümkündür. Kesin hükmün olumlu etkisi, bağlayıcılık etkisidir⁹⁴. Kesin hüküm yalnız idare edenleri ve edilenleri değil, kanun koyucuyu dahi bağlar⁹⁵. Kesin hükmün olumsuz etkisi ise, hükmün konusunu oluşturan fiilden dolayı sanığın yeniden yargılanamamasını, başka bir deyişle, sanığın ceza kovuşturmasına maruz kaldığı eylemden dolayı verilen hüküm kesinleştikten sonra, ikinci bir kovuşturmanın yapılmasına kesin hükmün engel olmasını ifade eder. Kesin hükmün olumsuz etkisi, Latince de “*ne bis in idem*” deyişiyle ifade edilen kesin hükmün engelleme, önleme etkisi olarak da adlandırılır⁹⁶.

Maddi kesinliğin istisnasını oluşturan yargılamanın yenilenmesi kurumu açısından önemli olan, hükmün şeklen kesinleşmiş olmasıdır. Hükümlünün lehine ve sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesinin düzenlendiği CMK'nın 311 ve 314'üncü maddelerinin başlangıcında “*Kesinleşen bir hükümle sonuçlanmış bir dava*” ifadesinin kullanıldığı da gözetildiğinde, diğer şartların da

⁹⁰ ÖZGEN, 1968, 5.

⁹¹ KURŞUN, 2011, 89.

⁹² YAŞAR, 2010, 231.

⁹³ NİŞANCI, 2018, 20.

⁹⁴ YURTCAN, E. (1987). **Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**. (İkinci Baskı). İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 4-5.

⁹⁵ EREM, F. (1963). “Ceza Usulünde Kesin Hüküm”. **AÜHFD**, 20(1-4), 38.

⁹⁶ YURTCAN, 1987, 5.

gerçekleşmesi hâlinde, şeklen kesinleşen bir hükmün yargılamanın yenilenmesine konu olabileceği sonucuna varılmaktadır⁹⁷.

1.2.1.4.3. Kısmi Kesinlik

Ceza yargılaması, bir sanık hakkında sadece bir suçtan düzenlenen iddianameyle açılan kamu davasına istinaden yürütülüp, sonucunda hüküm verilebileceği gibi, aynı sanık hakkında birden fazla suçtan yahut birden fazla sanık hakkında iştirak hâlinde işlenen suçlardan bir iddianame ile açılan davalar birlikte görülüp hükme varılabilir. Bununla birlikte, yargılama sırasında aynı sanık hakkında ayrı iddianamelerle farklı suçlardan açılan davalar ya da iştirak hâlinde işlenen suçlarda birden fazla sanık hakkında açılan davalar, aralarında bağlantı bulunması sebebiyle birleştirilerek görülüp, yargılama sonucunda her bir suçtan açılan dava hakkında birlikte hüküm kurulabilir⁹⁸. Hüküm verilmesinin ardından, aynı sanık veya farklı sanıklar hakkında birlikte verilen hükümlerden bir kısmı olağan kanun yollarına başvurulmadan veya başvurulmak suretiyle kesinleşebilirken; hükümlerden bir kısmının kanun yolu muhakemesi sırasında bozulması nedeniyle, davaların hükmü veren mahkemece yeniden görülmesi gerekebilir.

Sayılan bu durumların hepsinde, her bir suçtan açılan dava ve yargılama sonucunda her bir suçtan kurulan hüküm diğerinden bağımsız olarak varlığını korur. Aynı mahkemenin davalar hakkında birlikte hüküm kurması, ortada sadece bir hüküm bulunduğu anlamına gelmemektedir. İddia konusu suç sayısı kadar açılmış kamu davası mevcut olduğuna göre, dava sayısı kadar da hüküm verilmesi gerekir. Sonuç olarak, yargılama sonucunda birlikte verilen her bir hüküm birbirinden bağımsız olduğuna göre, olağan kanun yollarına başvuru sonucu

⁹⁷ AKYÜREK, 2015, 26.

⁹⁸ CMK Md. 8: “(1) Bir kişi, birden fazla suçtan sanık olur veya bir suçta her ne sıfatla olursa olsun birden fazla sanık bulunursa bağlantı var sayılır. (2) Suçun işlenmesinden sonra suçluyu kayırma, suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme fiilleri de bağlantılı suç sayılır.”

CMK Md. 10: “(1) Kovuşturma evresinin her aşamasında, bağlantılı ceza davalarının birleştirilmesine veya ayrılmasına yüksek görevli mahkemece karar verilebilir. (2) Birleştirilen davalarda, bu davaları gören mahkemenin tâbi olduğu yargılama usulü uygulanır. (3) İşin esasına girdikten sonra ayrılan davalara aynı mahkemede devam olunur.”

CMK Madde 11: “(1) Mahkeme, bakmakta olduğu birden çok dava arasında bağlantı görürse, bu bağlantı 8 inci maddede gösterilen türden olmasa bile, birlikte bakmak ve hükme bağlamak üzere bu davaların birleştirilmesine karar verebilir.”

hükümlerden bir kısmının kesinleşmemesi, kesinleşen hükümler açısından, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmasını engellemeyecektir.

ÖZGEN tarafından; sanık hakkında tek suçtan açılan davada verilen hükmün temyiz denetimi sırasında Yargıtay tarafından bazı noktalardan bozulması hâlinde, CMUK'un 321'inci maddesindeki temyiz mahkemesinin aleyhine itiraz olunan hükmü hangi cihetten kanuna muhalif görmüş ise o cihetten bozacağı şeklindeki düzenlemeye göre, hükmün bozulmayan kısmının onanmış olacağı, Yargıtay'ın sadece hukuki hataları kontrol edeceği ve bu sebeple sübuta dokunamayacağı da düşünüldüğünde, hükmün tefhim veya tebliğ edildiği anda sübuta yönelik kısmının kesinleşeceği, haksızlıkların süratle giderilmesi için hükmün kesinleşen kısmı açısından yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği görüşü ileri sürülmüştür⁹⁹.

Yargıtay'ın bozma kararı ile hükmün tamamı bozulmaktadır. Hükmün bir kısmının Yargıtay'ın bozma ilamına rağmen hukuk alanında varlığını koruduğunu kabul etmek mümkün değildir. *"Bozmadan sonra serbestlik ilkesi"* uyarınca, mahkeme kendisinin verdiği ilk kararla bağlı olmadığı gibi, Yargıtay'ın bozma gerekçeleri ile de bağlı değildir. Bu sebeple mahkeme yeniden hüküm kurarken ilk kararından farklı bir karar verebilir. Örneğin, mahkemenin ilk kararı mahkûmiyet iken, bozmadan sonra toplanan delillerle, mahkeme suçun sübut bulmadığına hükmedip beraat kararı da verebilir. Bir suçtan açılan dava sonucunda verilen hüküm bir bütündür. Bu hükmün kesinleşmesi de ancak tümü açısından söz konusu olabilir. Bu sebeple, hükmün bir kısmının kesinleşebileceği ve bu kısmının yargılamanın yenilenmesine konu olabileceği şeklindeki görüşe iştirak etmemiz mümkün değildir.

1.3. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN GEREKLİLİĞİ

Bir olağanüstü kanun yolu olan yargılamanın yenilenmesine neden ihtiyaç duyulduğunu ve amacının ne olduğunu anlayabilmek için, öncelikle ceza

⁹⁹ ÖZGEN, 1968, 44-47.

yargılamasının amacının ve hükmün kesinleşmesine neden ihtiyaç duyulduğunun ortaya konulması gerekir.

1.3.1. Ceza Yargılamasının Amacı

Amacı; en geniş anlamı ile insan hakları ihlâllerine yol açmadan maddi gerçeğe ulaşmak olan ceza yargılamasının¹⁰⁰ tarihsel süreçte geçirdiği safhaları incelemekte fayda vardır.

1.3.1.1. Ceza Yargılamasının Geçirdiği Tarihsel Süreç

Ceza yargılamasının geçirdiği tarihsel süreç; öncelikle toplumun karışıklıktan kurtulmak için otoriteye ve düzene duyulan ihtiyacının ön plana çıktığı “*suçlunun cezalandırılması safhası*”, düzene kavuştuktan sonra hürriyet ihtiyacının ortaya çıkmasının doğurduğu “*sanığın korunması safhası*” ve nihayetinde, düzen ve hürriyetin birlikte korunmasına gerek duyulmasının doğurduğu “*gerçeğin araştırılması safhası*” olarak sıralanabilir¹⁰¹. Bu safhaları kısaca ele alırsak;

Suç işleyen kişinin cezalandırılmasını amaçlayan suçlunun cezalandırılması safhası, Batı Avrupa’da 18’inci yüzyılın yarısına kadar devam etmiştir. Bu dönemde ceza yargılaması suçlunun cezalandırılması için bir araç olarak benimsenerek, sanığın suçlu olduğu önceden kabul ediliyor ve sanığın suçlu olmadığı tespitini amaca aykırı görülüyordu¹⁰².

Sanığın korunması safhasında ise; 18’inci yüzyılın ikinci yarısında hâkimlerin keyfi hareketlerini, sanıkları suçlu görme temayüllerini ve devletin kudretinin kötüye kullanılmasını engellemek ve bireyi korumak düşüncelerinin doğurduğu yargılama sistemi ortaya çıkmıştır. Sanığın suçlu olduğu, yargılama safhasında

¹⁰⁰ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2015, 30; SOYASLAN, 2014, 54.

¹⁰¹ KUNTER, YENİSEY, 2000, 20; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 69-72; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 6-7.

¹⁰² CİHAN, E. (1962). “Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi”. *İÜHF*, 28 (3-4), 709; KARAKEHYA, H. (2007). “Ceza Muhakemesinin Amacı”. *İÜHF*, 65 (2), 124; KUNTER, YENİSEY, 2000, 20; YENİSEY, NUHOĞLU, 70.

sabit olmadığı için masum sayılmış ve ceza yargılamasının amacı sanığın korunması olmuştur¹⁰³.

Son aşama olan gerçeğin araştırılması safhasında ise, hukukun amacı; hem bireylerin hak ve özgürlüklerini güvence altına almak, hem de toplumsal düzeni korumaktır. Bu amaç, aynı zamanda ceza yargılaması hukukunun da amacını oluşturur. Suçlunun cezalandırılması safhasında sadece toplumun menfaati, sanığın korunması safhasında ise sadece sanığın menfaati korunurken, gerçeğin araştırılması safhasında bu menfaatler birlikte korunmaktadır. Hem bireyin hem de toplumun menfaatlerini korumak, ancak maddi gerçeği araştırmakla mümkün olacağından, ceza yargılamasının amacı da sanığın suçlu olup olmadığını araştırarak, suçlu ise cezalandırmak, suçsuz ise beraat ettirmek olarak açıklanabilir¹⁰⁴. TBMM Adalet Komisyonunun (5271 sayılı) CMK Tasarısına İlişkin Raporu'nda da isabetli olarak ifade edildiği gibi *“Ceza Muhakemesi Hukukunun ve bunun ifadesini oluşturan ana kanunun temel amacı, insan hakları ihlallerine yol açmadan gerçeğe ulaşmaktır.”*

1.3.1.2. Gerçeklik Kavramı ve Ceza Yargılaması

Ceza yargılamasının en önemli amacı dava konusu uyuşmazlığa ilişkin gerçekliğin belirlenmesidir. Bu kapsamda, ceza yargılamasında geçmişte yaşanmış bir olayla ilgili gerçekliğin araştırılıp ortaya konulması söz konusudur¹⁰⁵. Soyut olması nedeniyle tanımlanması zor olan gerçeklik kavramının Türk Dil Kurumu Bilim ve Sanat Terimleri Ana Sözlüğünde; *“Gerçek olan, varolan şeylerin tümü”, “olanağın karşıtı”, “bilimsel araştırmalarda her türlü öznel ögenin karşısında nesnel olarak geçerliliği olan şey”, “somut ve nesnel olarak varoluş”* şeklinde tanımlandığı görülmektedir¹⁰⁶.

¹⁰³ CİHAN, 1962, 709; KUNTER, YENİSEY, 2000, 21; KARAKEHYA, 2007, 124-125; YENİSEY, NUHOĞLU, 70-71; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 6.

¹⁰⁴ CİHAN, 1962, 709-710; KUNTER, YENİSEY, 2000, 22-24; YENİSEY, NUHOĞLU, 71-72; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 7.

¹⁰⁵ KARAKEHYA, H. (2016). **Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğin Tespiti**. Ankara: Savaş Yayınevi, 6.

¹⁰⁶ Türk Dil Kurumu Bilim ve Sanat Terimleri Ana Sözlüğü: İnternet: <http://www.tdk.gov.tr> adresinden 24.12.2018'de alınmıştır.

Gerçeklik bir şeyin var olmasıyla ilgili olduğu kadar, yok olmasıyla da ilgilidir¹⁰⁷. Örneğin, “A hırsızlık yapmıştır” demek, bu kişinin hırsızlık fiilinin gerçekliğine dair bir önermede bulunmak olduğu gibi, tam tersine “A hırsızlık yapmamıştır” demek, A’nın hırsızlık fiilinin olmadığına dair bir gerçeklik önermesidir. Ceza yargılamasında yapılan da uyuşmazlık konusu olayın geçmişte gerçekleşip gerçekleşmediğine, gerçekleşmiş ise ne şekilde gerçekleştiğine ilişkin bir gerçeklik araştırmasıdır¹⁰⁸.

1.3.1.3. Ceza Yargılamasının Maddi Gerçeğe Erişme Amacı

Ceza yargılamasının esas amacı; en geniş anlamı ile insan hakları ihlallerine yol açmadan maddi gerçeğe erişmektir¹⁰⁹. Medeni yargılamada şekli gerçek ile yetinilirken ceza yargılamasında maddi gerçek aranır¹¹⁰. Medeni yargılamada, hâkim tarafların ileri sürdükleri olaylar, deliller ve taleplerle bağlı olmasına ve tarafların ortaya koyduğu gerçekle yetinmek zorunda olmasına karşın, ceza yargılamasında maddi gerçeği re’sen araştırma ilkesi gereğince hâkim tarafların ileri sürdükleri deliller ile yetinmeksizin, gerçeğin tam kendisi demek olan maddi gerçeği araştırır¹¹¹. Bu nedenle, hâkim iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiilin sanık tarafından işlenip işlenmediği noktasında tam bir vicdani kanaate ulaşamadığında, “Şüpheden sanık yararlanır” ilkesi uyarınca, beraatine karar vermelidir¹¹². Ceza yargılamasının en önemli amacı gerçeğe ulaşmak olmakla birlikte, bunu yaparken hukuk dışına çıkmadan, hukukun imkân tanıdığı yollarla, insan hakları ihlaline yol açmadan maddi gerçek araştırılmalıdır¹¹³.

Ceza davaları yeterli suç şüphesinin varlığı hâlinde açılır. Hakkında ceza davası açılan şahsın, suçlu olup olmadığı ceza davasının sonucuna göre belli olacağından, ceza hukukunun temel prensiplerinden biri olan “masumiyet karinesi” Anayasa’nın 38’inci maddesinin 4’üncü fıkrasında “Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.” ifadesi ile iç hukukumuzda ifadesini

¹⁰⁷ KARAKEHYA, 2016, 8.

¹⁰⁸ KARAKEHYA, 2016, 9-10.

¹⁰⁹ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2015, 30; SOYASLAN, 2014, 54.

¹¹⁰ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 35; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 7; YURTCAN, 2007, 6.

¹¹¹ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 35; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 7; YURTCAN, 2007, 6-7.

¹¹² YURTCAN, 2007, 7.

¹¹³ TOROSLU, FEYZİOĞLU, 8.

bulmuştur. Anayasa'da “*masum sayılır*” ifadesi yerine “*suçlu sayılamaz*” ifadesinin kullanılmış olması isabetlidir. Zira, bu ifade ile sanığın henüz mahkûm olmaması nedeniyle suçlu sayılamayacağı ve cezalandırılmayacağı belirtilmiş olmakla birlikte, sanık masum sayılmadığına göre soruşturma ve kovuşturma sırasında bazı muhakeme tedbirlerinin alınmasına imkân sağlanmaktadır¹¹⁴.

Ceza davasında maddi gerçeğe erişmek için, öncelikle iddia edilen fiilin işlenmiş olup olmadığı hususu araştırılacak, ardından bu fiilin kanunların ceza yaptırımına bağladığı bir suç olup olmadığı tespit edilecektir. Müteakiben işlendiği ve kanunun suç saydığı fiili, iddia edilen şahsın işleyip işlemediği ve bu fiili işlemiş olan şahsın sorumlu olup olmadığı ortaya konulacaktır¹¹⁵. Belirtilen bu hususlar tespit edilip, maddi gerçeğe ulaşıldıktan sonra, ceza davasındaki ikinci amaç olan suçlunun cezalandırılması safhasına geçilecektir.

1.3.2. Hükümün Kesinleşmesine Duyulan İhtiyaç

Hükümün kesinleşmesi suretiyle kesin hüküm adını alması, bireylerin toplum hâlinde yaşamalarından doğan bir zorunluluktur¹¹⁶. Bir davanın sonsuza kadar sürmeyip bir hükümle neticelenmesi ve bu hükme karşı kanun yollarının tüketilmesiyle mahkeme hükümünün kesinleşmesi, toplumda hukuksal barışın kurulması ve korunması için zaruri bir ihtiyaçtır¹¹⁷. Uyuşmazlıkların yapılan yargılama sonunda çözülmesi hukuk devletinin devamlılığı açısından gereklidir¹¹⁸.

Suç ile bozulan sosyal huzur ve adalet beklentisi ancak kesin hüküm ile karşılanır¹¹⁹. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi, ceza yargılamasının amacı maddi gerçeğe ulaşmaktır ve kesin hüküm ile maddi gerçeğe ulaşıldığı kabul edilmektedir. Kesin hükümün değişmezliğinin kabul edilmemesi durumunda,

¹¹⁴ YENİSEY, NUHOĞLU, 72.

¹¹⁵ ÖZGEN, 1968, 3.

¹¹⁶ YURTCAN, 1987, 4.

¹¹⁷ ARSLAN, R. (1988). “Kesin Hüküm İhtiyacı ve Yanılma Gerçeği”. **Ankara Barosu Dergisi**, (5-6), 722.

¹¹⁸ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1791.

¹¹⁹ EREM, 1963, 38.

adaletten şüphe devam edecek, bu ise cezanın kesinliğini azaltan sebeplerden biri olacaktır¹²⁰.

Kesin hükmün kabulü ile ilk olarak; kişiler arası uyuşmazlıkların kısa sürmesi, mahkeme kararlarına belirli bir noktaya kadar itiraz hakkı tanınması ve kanunla belirlenen bu itiraz sürecinin ardından mahkeme kararlarına kesin ve itiraz edilemez bir nitelik kazandırılması amaçlanmaktadır. İkinci olarak ise; uyuşmazlıkların kesin olarak sona erdirilmesi ve bunun neticesinde de aynı konuda çelişkili kararların ortaya çıkmasının engellenmesi, taraflar kadar mahkemeleri de bağlamak için mahkeme kararlarına yasal gerçeklik gücü tanınması amaçlanmaktadır. Kesin hüküm ile birbirini tamamlayan bu her iki amaç sağlandığında hem davanın tarafları hem de toplum açısından hukuki güvenlik gerçekleştirilmiş olacaktır¹²¹. Hukuki güvenlik ancak kesin hükümle sağlanabilir.

1.3.3. Kesin Hükümde Adli Hata Bulunması Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi

1.3.3.1. Adli Hata

Kesin hükmün toplumda hukuki güvenliği sağlamak amacını taşıdığını daha önce belirtmiştik. Ancak, kesin hükümle birlikte adaletin de gerçekleşmiş olması gerekir¹²². İki dereceli yargılama ve hukuki hataları düzeltebilen temyiz kanun yolu mevcut olmasına rağmen, bir hüküm tüm kanun yolları tüketilerek kesin hüküm kuvvetine erişse dahi, hüküm kesinleştikten bir süre sonra, maddi gerçeğe uymadığı, dava konusu olayın mahiyetine aykırı olarak, hükmün sanık lehine veya aleyhine sonuç doğurduğu, başka bir deyişle hükmün adli hata ile lekelendiği ortaya çıkabilir¹²³.

¹²⁰ EREM, 1963, 38.

¹²¹ ARSLAN, 1988, 723.

¹²² YURTCAN, 2007, 566.

¹²³ STEFANI, G., LEVASSEUR, G., BOULOC, B., (2014). **Procédure Pénale**, (Yirmidördüncü Baskı), Paris: Dalloz Yayınevi, 1024; STEFANI, G., LEVASSEUR, G. (1975). **Droit Pénal Général et Procédure Pénale, Tome 2, Procédure Pénale**. (Dokuzuncu Baskı). Paris: Dalloz Yayınevi, 666; LEVASSEUR, G., CHAVANNE, A., MONTREUIL, J. (1994). **Droit Pénale et Procédure Pénale**. (Onbirinci Baskı). Paris: Sirey Yayınevi, 262; CONTE, P. (1995). **Procédure Pénale**. Paris: Masson-Armand Colin Yayınevi, 321; ÖZGEN, 1968, 6; İNAN, K. (2006). **Ceza Yargılamasında Yasayolları**. Ankara: Seçkin Yayınevi, 226.

Yargılama konusu her uyuşmazlık, çözülmesi gereken bir sorun anlamına gelmektedir. Çözülmesi gereken uyuşmazlığın maddi ve hukuki olmak üzere iki yönü bulunmaktadır. Uyuşmazlığın maddi yönü, dava konusu eylemin sanık tarafından gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği, gerçekleştirilmiş ise ne zaman ve ne şekilde gerçekleştirildiği sorununu çözmektedir. Bu hususlar eylemin sübutuna ilişkindir ve maddi olayı çözerken yapılan hatalar maddi hata olarak adlandırılır. Maddi olay tam olarak ortaya konulduktan sonra, sabit görülen fiilin ceza kanunlarında düzenlenmiş bir suçu oluşturup oluşturmadığı, suç oluşturuyorsa bu suçun vasıflandırılması ile uygulanacak yaptırımın belirlenmesi ise uyuşmazlığın hukuki yönüne ilişkindir ve bu süreçte yapılan hatalar ise hukuki hatalardır¹²⁴.

1.3.3.2. Adli Hata Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi

Doğruluğu hukuken tartışılmayan kesin hükmün, yapılan adli hatalar nedeniyle temellerinden sarsılması durumunda, yargılamanın yenilenmesi yolu, kanunda yazılı olan istisnai hallerde kabul edilmiştir. Yargılamanın yenilenmesi kurumunun temel amacı bu adli hataların ortadan kaldırılmasıdır. Çünkü; hukuki barışın ve hukuki güvenliğin sağlanması kadar, hukuka olan güvenin sağlanması da önemlidir ve adli hatalar nedeniyle temellerinden sarsılmış bir kesin hükmün bu haliyle muhafaza edilmesi hukuk düzeni tarafından kabul edilemez¹²⁵. Hukuki güvenlik ilkesi ile adaletin tesisi ilkesinin birbirine tercihinin imkânsız olması, bu iki müessesenin uzlaştırılması zorunluluğunu doğurmuştur. Bu uzlaştırma da yargılamanın yenilenmesi kanun yolu ile sağlanmıştır¹²⁶.

CMK'da yargılamanın yenilenmesi kurumu düzenlenirken, adli hatanın, maddi veya hukuki hatadan kaynaklanması noktasında bir açıklamaya gidilmeden, yargılamanın yenilenmesi nedenlerini tek tek sayma yoluna gidilmiştir. Hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen CMK'nın 311'inci maddesi ile hükümlü veya sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen CMK'nın 314'üncü maddesi incelendiğinde, bu kanun yolunun, kesin

¹²⁴ KUNTER, 1987, 203.

¹²⁵ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1791-1792.

¹²⁶ ÖZGEN, 1968, 14; CONTE, 1995, 321.

hükümdeki hukuki hatalardan ziyade maddi hataların ortadan kaldırılması için başvurulabilecek bir kanun yolu olduğu anlaşılmaktadır.

Hükümlünün veya sanığın aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen CMK'nın 314'üncü maddesinde yer alan, sanığın veya hükümlünün lehine ileri sürülen ve hükme etkili olan bir belgenin sahteliğinin anlaşılması ve beraat eden sanığın suçla ilgili olarak hâkim önünde güvenilebilir nitelikte ikrarda bulunması nedenlerinin hükümdeki maddi hatayı düzeltmeye yönelik nedenler oldukları açıktır.

Hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen CMK'nın 311'inci maddesinde yer alan, hükmü etkileyen bir belgenin sahteliğinin anlaşılması, tanık veya bilirkişinin hükmü etkileyecek biçimde hükümlü aleyhine kasıt veya ihmal ile gerçek dışı tanıklıkta bulunduğu veya oy verdiği anlaşılması ve yeni olaylar veya yeni deliller ortaya konulup da bunlar yalnız başına veya önceden sunulan delillerle birlikte göz önüne alındıklarında sanığın beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesini gerektirecek nitelikte olması nedenlerinin de hükümdeki maddi hatayı düzeltmeye yönelik nedenler olduğu anlaşılmaktadır¹²⁷.

Hükümlü lehine ve aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen maddelerdeki ortak neden olan hükme katılmış olan hâkimlerden birinin, hükümlünün sebep olduğu kusur dışında, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur etmesi, başka bir deyişle hükme katılan hâkimlerden birinin görülen dava ile alakalı bir görev suçu işlemesi, uyuşmazlığın maddi yönüne değil, hukuki yönüne ilişkin olduğundan hukuki hata olarak kabul edilmelidir¹²⁸. Örneğin; hâkimin hüküm verirken görevini kötüye kullanarak, sanığın eyleminin suç teşkil etmediği veya eylemin gerçekte oluşturduğu suçtan daha hafif bir suç teşkil ettiği şeklindeki dava

¹²⁷ KUNTER; CMK'nın 311/1-e maddesinde yer alan yeni olaylar kavramının içerisine "içtihat değişmesi olayı" ile ortaya çıkan hukuki hataların da dahil edilmesi ve bu sebeple de yargılamanın yenilenmesinin kabul edilmesi gerektiği görüşündedir (KUNTER, 1988, 42-64; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1799).

¹²⁸ KUNTER, 1987, 206; KANTAR, 1957, 407.

dosyasındaki delillerle örtüşmeyecek bir gerekçeyle karar vermesi, hukuk kuralını uygulamama veya yanlış uygulama hatası ve dolayısıyla hukuki hatadır¹²⁹.

Hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen CMK'nın 311'inci maddesinde yer alan, ceza hükmünün hukuk mahkemesinin bir hükmüne dayandırılmış olup da bu hükmün kesinleşmiş diğer bir hüküm ile ortadan kaldırılmış olması nedeni, ilk bakışta hükümdeki hukuki hatayı düzeltme amacına yönelik olarak görünmekle birlikte, ceza mahkemesi hukuk mahkemesinin hükmünü uyuşmazlığın maddi yönünü, yani işin esasını çözmek için hükmüne esas aldığından, özünde maddi hatayı gidermeye yönelik bir yargılamanın yenilenmesi nedeni olduğu anlaşılmaktadır.

Diğer bir hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedeni olan *ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya Eki Protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi* nedeninin¹³⁰, hükmün esasına etkili hukuki hatayı düzeltmeyi amaçlayan bir yargılamanın yenilenmesi nedeni olduğu anlaşılmaktadır. Zira, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi hukuka uygunluk denetimi yapan bir mahkemedir ve bu mahkemenin verdiği karar, hükmün fiili olgularına ilişkin bir etki doğuruyorsa, yani hükmün esasını etkiliyorsa yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilebilir¹³¹.

¹²⁹ Aksi görüş TALAS: Hâkimin görevini ifada suç işlemesi hâlinde, bu suçun bir hataya neden olup olmadığının yargılamanın yenilenmesi açısından önem taşımadığı, hâkimin suçundan dolayı mahkûm olmasının yargılamanın yenilenmesi açısından yeterli olduğu, burada düzeltilmesi gereken bir hatanın varlığından çok, hâkimin görevini ifada suç işlemiş olmasının yeterli olduğu görüşündedir (TALAS, 2004, 15).

¹³⁰ Çalışmamızın devamında gereksiz tekrardan kaçınmak için, yukarıda CMK'da düzenlenen şekliyle yer verilen bu yargılamanın yenilenmesi nedeni, kısaca "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl veya düşme kararı" şeklinde adlandırılacaktır.

¹³¹ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1807-1808; SURLU, 2003, 73.

1.4. KESİNLEŞMİŞ HÜKME VEYA HÜKMÜN NETİCELERİNE ETKİ EDEN HÂLLER İLE YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN MÜNASEBETİ

Hükmün kesinleşmesini müteakip hükme veya hükmün neticelerine etki eden hâller ortaya çıkabilir. Belirtilen nitelikteki durumların neler olduğunun ve yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun uygulanmasına engel teşkil edip etmeyeceklerinin ortaya konulması gerekir. Bu kapsamda sırasıyla af, zamanaşımı, hükmün infaz edilmiş olması ve hükümlünün ölümünün yargılamanın yenilenmesine engel olup olmayacağını inceleyeceğiz.

1.4.1. Af

Suç oluşturan eylemler için devletin ceza verme hakkını ortadan kaldıran, hükmedilmiş cezaların kısmen veya tamamen infazını engelleyen, kamu hukuku işlemi olarak tarif edilebilecek olan af¹³², Anayasa'nın 87¹³³ ve TCK'nın 65'inci¹³⁴ maddelerinde düzenlenmiştir. Derdest davalarda kamu davasını düşüren, kesinleşmiş mahkûmiyet hükümlerinde ise ceza ilişkisini ortadan kaldıran bir neden olarak af, mahkemelerin verdiği kararlarla ilgili neticeler doğursa dahi, hukuki uyumsuzluğu çözen yargı işlemi olarak değil, yapan makama göre, yasama veya yürütme işlemi olarak adlandırılırlar¹³⁵. *“Kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak, suç ve ceza koymak, suçu kovuşturmak nasıl Devletin bir erki ise, aynı şekilde suçu ve cezasını affetmek de Devletin bir erkidir. Bundan ötürü, af, kanunla çıkartılır”*¹³⁶.

Kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü ile verilen cezaları tamamen veya kısmen kaldırması nedeniyle, maddi ceza hukuku açısından cezayı ortadan kaldıran bir

¹³² ÖZEK, Ç. (1959). “Umumi Af”. **İÜHF**, 24(1-4), 119; DEMİRBAŞ, T. (2016). **Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Onbirinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 725.

¹³³ Anayasa Md. 87: *“Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, ...Millet Meclisi üye tam sayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile genel ve özel af ilanına karar vermek ve Anayasa'nın diğer maddelerinde ön görülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir.”*

¹³⁴ TCK Md. 65: *“Genel af halinde, kamu davası düşer, hükmolunan cezalar bütün neticeleri ile birlikte ortadan kalkar. (2) Özel af ile hapis cezasının infaz kurumunda çektirilmesine son verilebilir veya infaz kurumunda çektirilecek süresi kısaltılabilir ya da adli para cezasına çevrilebilir. (3) Cezaya bağlı olan veya hükümde belirtilen hak yoksunlukları, özel affa rağmen etkisini devam ettirir.”*

¹³⁵ İÇEL, 2016, 752-753; KOCA, ÜZÜLMEZ, 694.

¹³⁶ HAFIZOĞULLARI, Z., ÖZEN, M. (2015). **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Sekizinci Baskı). Ankara: Us-A Yayınevi, 518.

neden olan af kurumu, yargılama aşamasında kamu davasını düşürmek suretiyle ceza muhakemesi sürecini sonlandırdığı için, ceza muhakemesi hukuku kurumu niteliğini de bünyesinde barındırması nedeniyle, iki yönlü bir hukuki niteliğe sahiptir¹³⁷.

Af; yargılaması devam eden davayı düşüren veya kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü ile hükmolunan bütün cezaları ortadan kaldıran genel af şeklinde olabileceği gibi, sadece infaza yönelik olarak, hürriyet bağlayıcı cezanın ceza infaz kurumunda çektirilmesine son veren yahut infaz kurumunda çekilecek cezanın süresini kısaltan özel af şeklinde de olabilir.

1.4.1.1. Genel Af

Genel af, açılmış olan kamu davasını ve hükmolunan cezaları bütün sonuçları ile ortadan kaldırmaktadır. Genel af ile davayı tekrar görmek ve faile ceza vermek imkânsız hale geldiğinden, yargılamanın aleyhe yenilenemeyeceği hususunda bir tereddüt bulunmamaktadır¹³⁸.

Genel aftan sonra yargılamanın hükümlünün lehine yenilenip yenilenemeyeceği hususunda öğretide iki görüş ileri sürülmektedir. İlk görüşe göre¹³⁹; genel aftan sonra mahkûmiyet hükmü tüm sonuçları ile birlikte hukuken ortadan kalktığından, lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması mümkün değildir. Bu gibi durumlarda, affı kabul etmemeye ilişkin düzenlemenin af kanunu metninde bulunmasına ihtiyaç vardır¹⁴⁰.

¹³⁷ KOCA, ÜZÜLMEZ, 2017, 694.

¹³⁸ ÖZGEN, 1968, 49-50.

¹³⁹ EREM, 1962, 30; KEYMAN, S. (1965). **Türk Hukukunda Af**, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 103.

¹⁴⁰ Nitekim, ileri sürülen bu durum ile tam örtüşmemekle birlikte, 22.12.2000 tarihli ve 4616 sayılı 23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun'un 1'inci maddesinin 4'üncü fıkrasında; "...Bu bentle ilgili olarak bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içinde dosyanın bulunduğu yargı merciine başvurmak suretiyle soruşturmaya veya davaya devam edilmesini istediklerini bildirenler hakkında soruşturma veya davaya devam olunur..." şeklinde bir düzenlemeye yer verilerek, suçlu olmadığını ve beraat etmesi gerektiğini düşünen sanıklar açısından, kısmi af niteliğini taşıyan bu Kanun'dan faydalanmayarak yargılanmaya devam edilmesini talep etme hakkı getirilmiştir.

Diğer bir görüşe göre¹⁴¹; genel af mahkûmiyet hükmünü hukuken ortadan kaldırırsa da affa uğrayan kimse toplum ve devlet nazarında yine de suç işlemiş bir kimsedir. Affetme, bir suç işlendiği ön kabulünü de bünyesinde barındırmaktadır. Ancak, lehe yargılamanın yenilenmesinde devlet hükümde adli hata olduğunu ve kişinin suçlu olmadığını kabul etmekte, üzerine suç atılı kişi temize çıkmaktadır. Bu nedenle, genel af, lehe yargılamanın yenilenmesinden elde edilmek istenen hukuki menfaati karşılamaktan uzaktır.

Bu görüş taraftarlarının bir kısmı¹⁴², ortaya çıkan bu haksız durumun giderilebilmesi, başka bir deyişle, genel affın sonra da lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi için, CMK'ya genel affın lehe yargılamanın yenilenmesine engel olmadığı şeklinde genel bir hüküm konulması gerektiği görüşünde iken; diğer bir kısım yazarlar¹⁴³, yürürlükteki mevzuata bir hüküm konulmadan da genel affın sonra lehe yargılamanın yenilenmesinin mümkün olduğu görüşündedir.

Genel affı düzenleyen TCK'nın 65'inci maddesinin 1'inci fıkrasına göre, genel af hâlinde, kamu davası düşecek ve hükmolunan cezalar bütün neticeleri ile birlikte ortadan kalkacaktır. Bu hükümden, mahkûmiyet hükmünün bütün neticeleri ile ortadan kalkması gerektiği anlaşılmalıdır. Aynı Kanun'un 74'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında, genel affın müsadere olunan şeylerin veya ödenen adlî para cezasının geri alınmasını gerektirmeyeceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden; aslında genel af durumunda mahkûmiyet hükmünün tüm neticelerinin ortadan kalkmadığı, genel af çıkıncaya kadar yapılan müsadere ve infaz işlemlerinin, genel affın sonra da varlıklarını ve geçerliliklerini korumaya devam ettikleri anlaşılmaktadır.

Bununla birlikte, 5352 sayılı Adlî Sicil Kanunu'nun 9'uncu maddesinin 1'inci fıkrasında; adlî sicildeki bilgilerin genel af hâlinde Adlî Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğüne silineceği, ancak arşiv kaydına alınacağı düzenlenmiş iken, aynı

¹⁴¹ ALNIAK, 1971, 237; ÖZGEN, 1968, 51-52; ÖZEK, 1959, 172; KARAKURT, 2009, 65-66; TALAS, 2004, 31; AKYÜREK, 2015, 31.

¹⁴² ÖZGEN, 1968, 53, TALAS, 2004, 31.

¹⁴³ ALNIAK, 1971, 237; CENTEL, ZAFER, 2016, 857; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1794; KARAKURT, 2009, 66.

Kanun'un 12'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında, yargılamanın yenilenmesi sonucunda verilen beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının kesinleşmesi hâlinde, önceki mahkûmiyet kararına ilişkin adlî sicil ve arşiv kaydının tamamen silineceği düzenlenmiştir. Ayrıca, Anayasa'nın "*Milletvekili Seçilme Yeterliliği*" başlıklı 76'ncı maddesinde, sayılan bazı suçlardan hüküm giymiş olanların, affa uğramış olsalar bile milletvekili seçilemeyecekleri, yine 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48'inci maddesinde sayılan bazı suçlardan hakkında kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü olanların, affa uğramış olsalar bile, devlet memuru olamayacakları düzenlenmiştir.

Bu düzenlemeler de açıkça göstermektedir ki, genel aftan sonra mahkûmiyet hükmü hukuken tamamen ortadan kalkmamakta, hukuk alanında yok hükmünde sayılmamakta, kısmen de olsa yasalar karşısında varlığını korumaktadır. Genel aftan sonra da bu şekilde hükümlü hakkında aleyhe sonuçlar doğurmaya devam eden, örneğin, adli sicil arşiv kaydını isteyen yargılama makamı nezdinde veya memuriyete yahut milletvekilliğine başvuruyu kabul eden yetkili makamlar nezdinde varlığını koruyan bir hükme karşı hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yolunun kapalı olduğunu kabul etmek, hukuken mümkün değildir. Bu nedenle, genel aftan sonra da hukuk alanında varlığını koruduğu sonucuna vardığımız kesinleşmiş mahkûmiyet hükmüne karşı, hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebileceği ve konuda CMK'da ve diğer mevzuatta söz konusu başvuruyu açıkça yasaklayan bir düzenleme bulunmaması nedeniyle, CMK'ya bu şekilde bir başvuruyu düzenleyen bir madde eklenmesine gerek olmadığı kanaatindeyiz. Ancak, uygulamada tereddüde neden olmamak adına, genel aftan sonra, lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği yönünde bir düzenleme yapılmasının da bir mahzurunun olmayacağı, aksine bu konuda yapılan hukuki tartışmaları da nihayete erdirecek olması nedeniyle, yerinde bir adım olacağı düşüncesindeyiz¹⁴⁴.

¹⁴⁴ Aynı yöndeki görüş için bkz.: NİŞANCI, 2018, 51.

1.4.1.2. Özel Af

Özel af; kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü ile hükmolunan hapis cezasının infaz kurumunda çektirilmesine son veren veya infaz kurumunda çektirilecek süreyi kısaltan ya da hükmolunan hapis cezasını adlî para cezasına çeviren aftır. Özel af, mahkûmiyet hükmünü ortadan kaldırmamaktadır; sadece, cezanın infazına yönelik bir etki doğurmaktadır. Nitekim, TCK'nın 65'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında yer alan "*Cezaya bağlı olan veya hükümde belirtilen hak yoksunlukları, özel affa rağmen etkisini devam ettirir.*" şeklindeki düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, çektirilecek hapis cezasının tamamı ortadan kalksa bile, özel affın infazda doğurduğu etki sınırlı olacak, hükümde belirtilen hak yoksunlukları devam edecek, tekerrür ve erteleme hükümlerinin uygulanması bakımından mahkûmiyet hükmü göz önünde bulundurulacaktır¹⁴⁵. Bununla birlikte, yukarıda belirtildiği üzere Adli Sicil Kanunu'na göre, genel affa uğrayan mahkûmiyet hükmü adli sicil kaydından silinerek arşiv kaydına alınmasına rağmen, özel af ile ceza ortadan kalksa dahi, hüküm adli sicil kaydında görünmeye devam edecektir.

Mahkûmiyet hükmünün özel affa rağmen hukuk alanında mevcudiyetini devam ettirdiğinde tereddüt bulunmamaktadır. Bu durumun, ceza ortadan kalksa dahi hükümlü açısından beraat hükmünün sağlayacağı aklanmayı sağlamayacağı, ayrıca özel af durumunda hak yoksunluklarının devam ettiği dikkate alındığında, yargılamanın lehe yenilenmesinde hükümlünün hukuki menfaatinin bulunduğu açık olup, özel aftan sonra lehe yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunmaya engel bir hâl bulunmamaktadır.

Özel af ile hükümdeki ceza tamamen ortadan kalmış ise, daha hafif cezayı gerektiren bir kanun hükmünün uygulanması gerektiği iddiasıyla lehe yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmanın hukuki faydasının bulunmadığı düşünülebilir; ancak, özel aftan sonra, cezaya bağlı olarak devam eden hak yoksunluklarının süresinin ceza miktarına göre değişebileceği, mahkûmiyet hükmündeki ceza miktarının tekerrür ve erteleme hükümlerinin uygulanmasında önem arz

¹⁴⁵ SOYASLAN, 2016, 589; KOCA, ÜZÜLMEZ, 2017, 699.

edebileceği dikkate alındığında, belirtilen durumda dahi lehe yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulabileceği sonucuna varılmaktadır¹⁴⁶.

Özel af, hükmün infazına taalluk eden bir müessese olduğundan, hukuken mevcudiyetini koruyan hükme karşı aleyhe yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmaya engel bir durum bulunmamaktadır. Özel aftan sonra hükümdeki ceza tamamen ortadan kalkmış ise, aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulup başvurulamayacağı sorusu akla gelmektedir. Özel aftan sonra lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuruya ilişkin belirttiğimiz hususlar, burada da geçerlidir. Ceza ortadan kalksa da hükme bağlı hak yoksunlukları ve hükmün hukuk alanında doğurabileceği diğer etkiler devam ettiğine göre, hükümdeki adli hataların giderilebilmesi için aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi gerekir¹⁴⁷.

1.4.2. Zamanaşımı

Bir suçla ilgili kovuşturma yapılmasına engel teşkil eden “*dava zamanaşımı*” ve hüküm kesinleştikten sonra cezanın infazını engelleyen “*ceza zamanaşımı*” olmak üzere iki türü bulunan zamanaşımını; suçun işlenmesinin üzerinden geçen uzun zamanda sanık hakkında hüküm verilmemişse veya hüküm kesinleştikten sonra geçen uzun zaman zarfında ceza infaz edilmemişse, devletin suç kovuşturma, ceza verme ve cezayı çektirme yetkisinin ortadan kalkması, fert ile devlet arasındaki ceza ilişkisinin sona ermesi olarak tanımlayabiliriz¹⁴⁸. Zamanaşımının esasının; “*manevi ceza*”, “*arada uslanma*”, “*cezanın önleme hassasiyetinin kaybı*”, “*takibatın terki*”, “*sosyal faydanın kayboluşu*”, “*delillerin toplanamaması*” düşüncelerine dayandığı ifade edilmektedir¹⁴⁹.

Öğretideki ağırlıklı görüşe göre¹⁵⁰; dava zamanaşımı, lehe yargılamanın yenilenmesine engel olmaz. Cezanın infazından ve hükümlünün ölümünden sonra

¹⁴⁶ ÖZGEN, 1968, 49.

¹⁴⁷ ÖZGEN, 1968, 49; NİŞANCI, 2018, 52.

¹⁴⁸ İÇEL, 2016, 757; HAFIZOĞULLARI, ÖZEN, 2015, 521; ÖZGENÇ, 2017, 922, 932; SOYASLAN, 2016, 592; KOCA, ÜZÜLMEZ, 2017, 699-700; DEMİRBAŞ, 2016, 737.

¹⁴⁹ EREM, 1992, 47.

¹⁵⁰ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1794; ÖNDER, 1973, 77; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1005; CENTEL, ZAFER, 2016, 858; ÖZGEN, 1968, 53; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE,

dahi lehe yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulmasına cevaz veren kanun koyucunun iradesinin, aklanma talebiyle lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuranlar açısından, aksini öngördüğünü kabul etmek mümkün değildir. Dava zamanaşımı süresinin dolmuş olması nedeniyle, devletin ceza verme yetkisi ortadan kalktığından, bu durumun aleyhe yargılamanın yenilenmesine engel olduğu kabul edilmelidir. Mukayeseli hukukta, aleyhe yargılamanın yenilenmesi için ilgili şahsın hayatta bulunması ve fiil sebebiyle kanunda öngörülen zamanaşımı süresinin geçmemiş olması şartı aranır.

Dava zamanaşımı süresinin dolmuş olmasının yargılamanın yenilenmesine engel olup olmayacağı hususunu, 765 sayılı TCK ve 1412 sayılı CMUK'un yürürlükte bulunduğu 1.6.2005 tarihinden önceki dönem ve bu tarihten sonra 5237 sayılı TCK ile 5271 sayılı CMK'nın yürürlüğe girdiği dönem olarak ikiye ayırarak incelemekte fayda bulunmaktadır.

765 sayılı TCK döneminde yargılamanın yenilenmesine karar verilmesinin dava zamanaşımına etki edeceğine ilişkin bir hüküm mevcut değildir. Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 28.1.1942 tarihli kararında¹⁵¹; kesinleşen hükümlerin muhakemenin iadesi yoluyla yeniden incelenmesinde dava zamanaşımının mevzu bahis olamayacağına hükmedilmiştir. Bununla birlikte, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 29.5.1954 tarihli kararında ise¹⁵²; yargılamanın yenilenmesine karar verilmekle asli dava geri gelemeyeceğinden zamanaşımı söz konusu olamazsa da eski hüküm 1412 sayılı CMUK'nun 341'inci maddesine göre iptal olunur ve yeniden hüküm kurulması gerekirse zamanaşımı dikkate alınabilir.

2017, 896; KARAKURT, 2009, 63-65; TALAS, 2004, 32; EREM, lehe veya aleyhe yargılamanın yenilenmesi ayrımına gitmeden, mahkemece yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulüne karar verildikten sonra yeniden açılan duruşma sırasında zamanaşımı süresinin ileri sürülebileceğini, zamanaşımı süresi dolmuş ise davanın düşmesine karar verilmesi gerektiğini belirtmektedir (EREM, 1992, 47).

¹⁵¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 11.3.2014 tarihli, 2012/3-909 Esas ve 2014/121 Karar sayılı ilamını incelediğimiz sırada, bu kararın içeriğinde Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 28.1.1942 tarihli, 1942/16-16 Esas ve Karar sayılı kararına yer verildiğini görmemiz üzerine, söz konusu kararın ilgili bölümüne çalışmamızda yer verilmiştir: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017'de alınmıştır.

¹⁵² Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 11.3.2014 tarihli, 2012/3-909 Esas ve 2014/121 Karar sayılı ilamını incelediğimiz sırada, bu kararın içeriğinde Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 29.5.1954 tarihli ve 84 sayılı kararına yer verildiğini görmemiz üzerine, söz konusu kararın ilgili bölümüne çalışmamızda yer verilmiştir: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017'de alınmıştır.

Şayet, eski hüküm iptal edilmeyip onanırsa, zamanaşımından bahisle hükmün bozulamayacağı sonucuna ulaşılmıştır.

1.6.2005 tarihinden sonra yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK ve 5271 sayılı CMK dönemi açısından konu incelendiğinde; CMK'da dava zamanaşımı süresinin dolmasının yargılamanın yenilenmesine engel olup olmadığına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak, TCK'nın 66'ncı maddesinin 5'inci fıkrası uyarınca, aynı fiilden dolayı tekrar yargılanmayı gerektiren hâllerde dava zamanaşımının söz konusu olacağı, dava zamanaşımının yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulünden itibaren yeni baştan işlemeye başlayacağı hükme bağlanmış ve yargılamanın lehe veya aleyhe yenilenmesinde dava zamanaşımının mümkün olduğu açıkça ortaya konulmuştur¹⁵³.

Yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulüyle yeni baştan işlemeye başlayan dava zamanaşımı süresinin hesabında önceki yargılamada işleyen dava zamanaşımı süresinin dikkate alınıp alınmayacağı, alınacaksa ne şekilde dikkate alınacağı soruları akla gelmektedir. Çalışmamızın üçüncü bölümünde ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulünün ardından yeniden yapılacak yargılama önceki yargılamanın devamı niteliğinde değildir; önceki yargılamadan tamamen bağımsız bir yargılamadır. Ancak, kural olarak her suçta dava zamanaşımı süresinin başlangıcının yüklenen suçun işlendiği tarih olduğu ve TCK'nın 67'nci maddesinin son fıkrası uyarınca, kesen hâllerin bulunması durumunda dava zamanaşımı süresinin ilgili suça ilişkin Kanunda belirlenen sürenin en fazla yarısına kadar uzayabileceği unutulmamalıdır. Yeniden yargılama önceki yargılamadan bağımsızdır; ancak, bu durum suçun işlendiği tarihten ilk hükmün kesinleştiği tarihe kadar bir dava zamanaşımı süresinin işlediği gerçeğini değiştirmemektedir. Kanun koyucu "*yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü kararını*" TCK'nın 67'nci maddesinin 2'nci fıkrasında yer alan dava zamanaşımını kesen hâllerin arasında düzenlememiştir. Çünkü, burada diğer dava zamanaşımını kesen hâllerden farklı ve istisnai bir durum söz konusudur. Kanun koyucunun CMK'nın sistematüğını dikkate alarak bilinçli bir tercihle söz konusu düzenlemeyi dava zamanaşımını

¹⁵³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 11.3.2014 tarihli, 2012/3-909 Esas ve 2014/121 Karar sayılı ilamı da bu yöndedir. İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017'de alınmıştır.

kesen hâllerden ayırık tuttuğu anlaşılmaktadır¹⁵⁴. Artık kesin hükümlerle sonuçlanmış bir dava vardır; dava zamanaşımı süresinin işlemesi sona ermiş ve ceza zamanaşımı işlemeye başlamıştır. Tam bu aşamada yeniden yargılama talebinin kabulü ile dava tekrar derdest hale gelmektedir. Dolayısı ile kesin hükümden sonra işlemekte olan bir dava zamanaşımı bulunmadığına göre, kanun koyucunun “*yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü kararı*” dava zamanaşımını kesen bir hâl olarak düzenlenmemesi yerindedir.

Bununla birlikte, TCK'nın 66'ncı maddesinin 5'inci fıkrasındaki düzenleme nedeniyle, “*yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü kararı*” dava zamanaşımını kesen hâller gibi sonuç doğurmakta ve bu kararlar dava zamanaşımı süresi yeni baştan işlemeye başlamaktadır. TCK'nın 67'inci maddesinin son fıkrasında düzenlenen “*azami dava zamanaşımı*” süresinin hesabında ise yüklenen suçun işlendiği tarihten ilk hükmün kesinleştiği tarihe kadar geçen sürenin mutlaka dikkate alınması gerektiğini, buna yasal bir engel bulunmadığını ve hakkaniyete uygun olanın bu şekildeki bir uygulama olduğunu değerlendiriyoruz. Aksinin kabulü yanlış sonuçlara götürebilir. Şöyle ki; yeniden yargılamada tekrarlanacak olan safhanın iddianamenin kabulü ile başlayıp kesin hükümlerle sona eren kovuşturma safhası olduğu gözetildiğinde, yeni baştan işlemeye başlayan –azami- dava zamanaşımının hesabında önceki yargılamada geçen süre hiç hesaba katılmadığı takdirde, suçun işlenmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen sürenin de dikkate alınmaması gibi kanun koyucunun da amaçlamadığını değerlendirdiğimiz bir sonuca varılacaktır. Bu durumda, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü kararı ile dava zamanaşımı yeni baştan işlemeye başlayacak ve yüklenen suçla ilgili Kanundaki dava zamanaşımı süresi dikkate alınacaktır. Ancak, yüklenen suçla ilişkin Kanunda belirlenen sürenin en fazla yarısına kadar uzayabilecek olan azami dava zamanaşımı süresinin hesabında, suçun işlendiği tarihten ilk hükmün kesinleştiği tarihe kadar olan sürenin de hesaba katılması gerektiği kanaatindeyiz.

Lehe yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilip yeniden yargılamaya başlandığı durumlarda, hükümlünün aklanma hakkının elinden alınmaması açısından ve dava zamanaşımından verilecek bir düşme kararının beraat

¹⁵⁴ NİŞANCI, 2018, 58.

hükmünün yerini tutması hukuken mümkün olmadığından, hükümlü hakkında beraat kararı verilmesi gereken durumlarda dava zamanaşımı süresinin dolduğundan bahisle düşme kararı verilmemelidir. Nitekim, CMK'nın 223'üncü maddesinin 9'uncu fıkrası buna cevaz vermektedir. Yeniden yapılacak yargılama sonucunda beraat hükmü dışında, daha az ceza verilmesini gerektiren durumlar söz konusu ise, yeniden işlemeye başlayan dava zamanaşımı süresi öncelikle dikkate alınmalı ve zamanaşımı süresi dolmuş ise, düşme kararı verilmelidir. Bununla birlikte, mahkemenin yargılanmanın yenilenmesi talebinin kabulünden sonra yapacağı yeniden yargılamada adli hata bulunmadığını tespit ederek önceki hükmün onaylanmasına karar vermesi de mümkün olduğundan, mahkemenin yeniden yargılamada son kararını verinceye kadar önceki kesinleşmiş hükmün hukuk alanında varlığını koruduğunu ve bu nedenle mahkeme önceki hükmün onaylanmasına karar vermiş ise, bu aşamada artık dava zamanaşımı süresinin dolup dolmadığının tartışılmasına gerek olmadığını değerlendiriyoruz¹⁵⁵. Aleyhe yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilip, yeniden yargılama yapıldıktan sonra, mahkeme önceki hükümde adli hata olduğunu tespit ederek iptal edilmesi gerektiği sonucuna varırsa, TCK'nın 66'ncı maddesinin 5'inci fıkrasının amir hükmü gereğince yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü ile yeniden işlemeye başlayan dava zamanaşımını dikkate alarak karar vermelidir.

Kesinleşmiş mahkûmiyet hükümleri açısından söz konusu olabilecek ceza zamanaşımı süresinin dolması durumunda ise, lehe yargılamanın yenilenmesi yolunun açık olduğu kabul edilmelidir. Zira, ceza zamanaşımına uğramış olsa dahi mahkûmiyet hükmü hukuk alanındaki varlığını korumaktadır. Bu nedenle, hükümdeki adli hataların giderilmesi ve hükümlünün beraat hükmü elde ederek aklanabilmesi için, ceza zamanaşımı söz konusu olsa dahi lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmelidir. Devletin cezalandırma yetkisinin dahi ortadan kalktığı ceza zamanaşımının söz konusu olduğu hâllerde, aleyhe yargılamanın yenilenmesi de mümkün olmamalıdır.

¹⁵⁵ Aynı yönde AKYÜREK, 2015, 63; Yeniden yargılama sonucunda verilecek kararlara ilişkin ayrıntılı açıklamalar "3.3.2.2.2. Önceki Hükmün İptali ve Yeni Hüküm Kurulması" başlığı altındadır.

1.4.3. Hükümün İnfaz Edilmiş Olması

CMK'nın "*Yargılamanın yenilenmesine engel olmayan hâller*" başlıklı 313'üncü maddesinde, hükümün infaz edilmiş olmasının yargılamanın yenilenmesi istemine engel olmayacağı düzenlenmiştir. Bu maddede hükümlünün lehine veya aleyhine yargılamanın yenilenmesi talebi konusunda bir ayırım yapılmadan infazın tamamlanmış olmasının yargılamanın yenilenmesi istemine engel olmayacağını belirtmiş olması nedeniyle, aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmanın mümkün olduğu düşünülebilir. Ancak, Kanun'un sistematığıne göre söz konusu maddenin bulunduğu yer ve bir bütün olarak madde içeriği göz önünde bulundurulduğunda kanun koyucunun amacının, infaz tamamlandıktan sonra sadece lehe yargılamanın yenilenmesi yolunu açık tutmak olduğu anlaşılır. Şöyle ki; söz konusu düzenleme lehe yargılamanın yenilenmesini düzenleyen CMK'nın 311'inci maddesinden sonra ve fakat aleyhe yargılamanın yenilenmesini düzenleyen CMK'nın 314'üncü maddesinden önce gelmektedir. Kanun koyucu infazdan sonra aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolunu açık tutmak istese idi, bu düzenlemeyi lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesini düzenleyen maddeleri kapsayacak şekilde her iki hükümün devamında bir yere koyması gerekirdi. Ayrıca, sadece lehe yargılamanın yenilenmesinin mümkün olduğu bir hâl olan hükümlünün ölümünden sonra yargılamanın yenilenmesi ile infazdan sonra yargılamanın yenilenmesinin aynı fıkra ve aynı cümle içinde düzenlenmiş olması da infazdan sonra sadece lehe yargılamanın yenilenmesinin mümkün olduğunu göstermektedir¹⁵⁶.

İnfaz tamamlandıktan sonra lehe yargılamanın yenilenmesinde hükümlünün bir hukuki menfaatinin bulunmadığı ileri sürülebilir ise de infaz tamamlansa dahi mahkûmiyet hükmü hukuk alemindeki varlığını korumaktadır. Bu nedenle kanun koyucu, hükümdeki adli hataların giderilmesi ve hükümlünün beraat hükmü elde ederek aklanması suretiyle itibarının iadesini sağlayabilmesi için, infaz tamamlandıktan sonra da yargılamanın yenilenmesi yolunu açık tutmuştur.

¹⁵⁶ ÖZGEN, 1968, 56.

Ayrıca, infazı tamamlanan hükümlünün yeniden yapılacak yargılama sonucunda, beraat dışında daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün tatbiki suretiyle cezalandırılması da mümkündür. Bu durumda da artık infaz tamamlandığı için, daha hafif bir ceza verilmesinde hükümlünün bir menfaatinin bulunmadığı düşünülebilir. Ancak, hükümlüye verilen daha hafif cezanın infazda doğuracağı etki dışında, örneğin, erteleme, tekerrür gibi müesseselerin tatbiki sırasında da önem arz edeceği ve önceki hükümde yüz kızartıcı bir suçtan cezalandırılan hükümlünün, yeniden yapılacak yargılama sonucunda eyleminin daha basit ve hükümlünün itibarını bu denli zedelemeyecek bir suça vücut verdiği sonucuna varılmasının önemli olduğu, bu sebeplerle, yeniden kurulacak hükmün, beraat dışında, önceki hükme göre daha hafif bir ceza içeren maddenin tatbiki suretiyle tesis edilmesinin mümkün olduğu kanaatindeyiz.

1.4.4. Hükümlünün Ölümü

TCK'nın 64'üncü maddesinin 2'nci fıkrasında; hükümlünün ölümünün, hapis ve henüz infaz edilmemiş adli para cezalarını ortadan kaldıracığı, ancak, müsadereye ve yargılama giderlerine ilişkin olup ölümden önce kesinleşmiş bulunan hükmün infaz edileceği düzenlemiştir.

CMK'nın 313'üncü maddesinde ise, hükümlünün ölümünün, yargılamanın yenilenmesi istemine engel olmayacağı, ölenin eşi, üstsoyu, altsoyu, kardeşlerinin yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabilecekleri, sayılan bu kişilerin yokluğu hâlinde, Adalet Bakanının da yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabileceği düzenlenmiştir.

Belirtilen bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, TCK'nın 64'üncü maddesine göre, infaz aşamasında hükümlünün ölmesi hâlinde hükmolunan ceza ortadan kalkmakla birlikte; hüküm, hukuk alanında varlığını korumaktadır. Nitekim, aynı maddede müsadereye ve yargılama giderlerine ilişkin olarak ölümden önce verilen hükmün infaz edileceği ifade edilerek, hükmün bu yönüyle de varlığını koruduğu teyit edilmiştir. Ölüm ile ortadan kalkan sadece hapis veya adli para cezasının infaz edilebilmesidir. Kanun koyucu da bu durumu gözeterek, ölümden sonra ölenin kanuni yakınlarının yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmesi

yolunu açık tutmuştur. Zira, kişi ölmüş olsa dahi, işlemediği bir suçtan ötürü aklanabilmesi imkânının sağlanması, ölenin itibarının iadesi için önem arz etmektedir. Gerek CMK'nın 313'üncü maddesinin içeriği ve gerekse kanun sistematığına göre maddenin bulunduğu yer göz önüne alındığında, kanun koyucunun iradesinin hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesini sağlamak olduğu anlaşılmaktadır. Zira, söz konusu maddede bu kanun yoluna başvurabilecek kişiler sayılırken, sadece ölenin belli kanuni yakınlarına yer verilmiştir. Diğer önemli konu ise, CMK'nın 313'üncü maddesinin "*Hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri*" başlıklı CMK'nın 311'inci maddesinden sonra ve "*Sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenleri*" başlıklı CMK'nın 314'üncü maddesinden ise önce yer almasıdır. Bununla birlikte, CMK'nın 322'nci maddesine göre, hükümlü ölmüşse, mahkemenin, hükümlünün beraati veya yargılamanın yenilenmesi isteminin reddi dışında bir karar veremeyecek olması da söz konusu düzenlemenin sadece, hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmeyi kapsadığı anlaşılmaktadır. Tüm bu veriler bize kanun koyucunun iradesinin, ölenin lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi yolunu açık tutmak olduğunu, ölenin aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesinin ise mümkün olmadığını göstermektedir¹⁵⁷.

5271 sayılı CMK'nın 322'nci maddesine göre, 1412 sayılı CMUK'un 339'uncu maddesine benzer bir şekilde, hükümlü ölmüşse mahkeme hükümlünün beraatine veya yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine karar verebilecektir. Bu durumda, yeniden yapılacak yargılamada deliller hükümlünün daha hafif ceza gerektiren bir maddenin tatbiki suretiyle cezalandırılmasını gerektirse veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi gerektiği anlaşılrsa dahi, belirtilen hâllerde, mahkemenin yargılamanın yenilenmesi talebinin reddine karar vermek zorunda olması nedeniyle, her iki ceza usul kanunu döneminde bu durum eleştirilmiştir¹⁵⁸.

Sırf ceza indiriminden dolayı, ölen hükümlünün bir hukuki menfaatinin bulunmadığı düşünülebilir ise de bazı durumlarda suç vasfının değişmesi sonucu

¹⁵⁷ EREM, 1962, 11; ÖNDER, 1973, 80-81; ÖZGEN, 1968, 57-58; TALAS, 2004, 35; KARAKURT, 2009, 60-61; AKYÜREK, 2015, 198.

¹⁵⁸ ÖZGEN, 1968, 58; ÖNDER, 1973, 104; KARAKURT, 2009, 62.

farklı maddenin tatbiki suretiyle daha hafif bir cezaya hükmedilmesinde veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesinde hükümlünün hukuki menfaatinin bulunduğu sonucuna ulaşılabilir. Örneğin, rüşvet, zimmet, resmi belgede sahtecilik gibi yüz kızartıcı bir suçtan hüküm giymiş bir kişinin ölümünden sonra yeniden yapılan yargılamada ileri sürülen yeni olay veya yeni delillerle hükümlünün bu suçları işlemediği, ihmâl suretiyle görevi kötüye kullanma suçu gibi hafif ceza gerektiren ve toplum nazarında yüz kızartıcı bir suç olarak nitelendirilmeyecek bir suç işlediği anlaşılır ise, bu basit suçtan cezalandırılmasının ölen hükümlü ve yakınlarının itibarının yeniden tesisi açısından önemli olduğu, hükümlünün bunda hukuki yararının bulunduğu sonucuna varmaktayız. Yine kasten öldürme, nitelikli cinsel saldırı gibi ağır bir suçtan hüküm giymiş kişi öldükten sonra yakınlarının başvurusu üzerine yeniden yapılan yargılamada hükümlünün suç tarihinde akıl hastası olması nedeniyle cezai ehliyetinin bulunmadığını ortaya koyan bir rapor ibraz edilmesi neticesinde, hükümlü yaşayıp kendisi yeniden yargılama talebinde bulunsaydı ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecek iken, ölen hükümlünün yakınlarının yaptığı bu başvuru yasal imkânsızlık nedeniyle, yargılamanın yenilenmesi talebinin reddi kararı ile sonuçlanacaktır. İşte bu tür haksız sonuçlara engel olunabilmesi için, CMK'nın 322'inci maddesinin uygulama alanını belirtilen şekilde genişleten bir yasal düzenleme yapılması gerektiği görüşünderiz.

1.5. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN DİĞER KANUN YOLLARI İLE KARŞILAŞTIRMASI

1.5.1. Kanun Yolu Kavramı

Kamu davasının açılmasının ardından başlayan yargılama sürecinde, iddia ve savunma makamları ile tanıklar, bilirkişiler gibi yardımcı kişilerin iş birliği sonucu yargı mercileri bir karara varmaktadır. Ancak, yargı mercilerinin verdikleri karar ve hükümlerde hukuka aykırılık olması mümkündür. Hâkimler de her insan gibi yanılabilirler veya yargı kararları tarafları tatmin etmemiş olabilir. Bu durumda davanın taraflarının, kararın yeniden gözden geçirilmesi için başvurabilecekleri bazı hukukî çarelere ihtiyaç vardır. Hâkim veya mahkeme kararlarının kural olarak bir başka makam tarafından denetlenmesi, gerektiği takdirde hukuka aykırılığın giderilmesi maksadıyla başvuru hukukî çarelere ise kanun yolları adı

verilmektedir¹⁵⁹. Öğretide kanun yolları teriminin yanı sıra “denetim muhakemesi”, “taarruz yolları” terimlerinin de kullanıldığı görülmektedir¹⁶⁰.

Hukuk kurallarının uygulanmasında birlik sağlanması, mahkeme kararlarına kanun yolları öngörülmesinin bir başka gerekçesidir. Mahkeme kararları arasında çelişki bulunması, mahkemelerin benzer olaylarda farklı karar vermeleri, kanun önünde eşitlik ilkesini zedeleyeceğinden, mahkeme kararları arasında birlik sağlama zarureti ortaya çıkmaktadır¹⁶¹. Anayasa Mahkemesi de bir kararında¹⁶²; “Sosyal açıdan adaletin en önemli gereklerinden birisi, belli olaylara belli hükümlerin tek anlamda olmak üzere uygulanmasıdır. Demek ki aynı nitelikteki olaylara başka başka hükümlerin ya da aynı hükmün başka başka biçimlerde uygulanması, doğrudan doğruya adalet duygusunu incitici ve yurttaşların Devlete karşı güvenini azaltıcı ve yerine göre temelden sarsıcı etki doğurmaktadır.” diyerek, üst mahkemelerin hukukun uygulanması konusunda birlik sağlama görevlerine vurgu yapmıştır.

Kanun yollarına başvuru sadece yargı mercilerinin kararlarına karşı kabul edilmiştir. Bu sebeple, Cumhuriyet savcısının verdiği kovuşturmayaya yer olmadığı kararına karşı taraflarca yargı merciine yapılacak başvuru, CMK'nın 173'üncü maddesinde itiraz olarak adlandırılmış ise de bu bir kanun yolu değildir¹⁶³.

Kanun yolu, hukuka aykırılıkların giderilmesi ve doğru karar verilmesinin sağlanabilmesi açısından taraflar için olduğu kadar toplum için de bir teminattır. Kural olarak, yargı mercilerinin kararlarındaki hukuka aykırılıkların giderilmesi, kanun yoluna başvurma hakkı olanlarca “kanun yolu” adlı talî bir davanın açılması

¹⁵⁹ TOSUN, 1976, 169; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 859; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 243; CENTEL, ZAFER, 2016, 793; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 316-317; ÜNVER, HAKERİ, 2015, 809.

¹⁶⁰ YÜCE, 1967, 4; TOSUN, 1976, 169; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 806; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 641.

¹⁶¹ YILDIRIM, T., YASİN, M., KAMAN, N., ÖZDEMİR, H.E., ÜSTÜN, G., TEKİNSOY OKAY, Ö. (2015). **İdare Hukuku**. (Altıncı Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınevi, 880.

¹⁶² 29.1.1970 tarihli ve 13412 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi'nin 12.6.1969 tarihli, 1968/38 Esas ve 1969/34 Karar sayılı Kararı.

¹⁶³ YÜCE, 1967, 7; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 258; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 317. Aksi görüş için bkz.: YENİSEY, F., NUHOĞLU, A. (2014). “Yargılamanın Yenilenmesi Muhakemesi”. **BÜHFD**, 9(123-124), 7, yazarlar; CMK 173'deki yolu soruşturma evresinin tekrarlanmasını gerektiren olağanüstü kanun yolu olarak tarif etmektedirler.

ve talî bir muhakeme yapılması ile sağlanabilir¹⁶⁴. Ancak, davaların çabuklaştırılması, gerekli olmadıkça yargı mercilerinin meşgul edilmemesi gibi gerekçelerle, bazı önemsiz sayılabilecek kararların verildikleri anda kesin olduklarının ceza usul kanunlarında kabul edildiği görülmektedir¹⁶⁵. Bu tür hükümlerde hukuka aykırılık bulunsa dahi, taraflarca olağan kanun yollarına başvurulamayacak, ancak olağanüstü kanun yollarına başvurularak hukuka aykırılık iddiası dile getirilebilecektir. Bununla birlikte, ağır cezaya hükmedilmesi ile sonuçlanan bazı davalarda ise kanun koyucu, tarafların kanun yoluna başvurma yönünde talebi olmasa dahi, bu tür kararların kendiliğinden olağan kanun yoluna tabi olacağını kabul etmiştir¹⁶⁶.

CMK'nın sistematığına göre, yargı mercilerinin karar ve hükümleri kesinleşmeden önce başvurulabilen kanun yolları olağan kanun yolları, karar ve hükümler kesinleştikten sonra başvurulabilen kanun yolları ise olağanüstü kanun yolları olarak ikiye ayrılır. Olağan kanun yolları; itiraz, istinaf ve temyizdir. Olağanüstü kanun yolları ise; Cumhuriyet başsavcısının itirazı, kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesidir.

1.5.2. Olağan Kanun Yolları ve Yargılamanın Yenilenmesinin Olağan Kanun Yolları İle Karşılaştırılması

1.5.2.1. Olağan Kanun Yolları

Kesinleşmemiş hüküm ve kararlara karşı başvurulabilen olağan kanun yolları; yapılan denetimin niteliğine göre, kararın maddi ve hukuki yönünün birlikte incelendiği "*asıl derece veya ikinci derece kanun yolu*" ve kararın sadece hukuki yönünün incelendiği "*hukuki derece kanun yolu*" olarak kendi içerisinde ikiye ayrılır. İkinci derece kanun yolları itiraz ve istinaf olmak üzere iki çeşittir. Hukukî derece kanun yolu ise temyiz kanun yoludur. İkinci derece kanun yollarından son

¹⁶⁴ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1639, 1643; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 860.

¹⁶⁵ CMK Md. 272: "... (3) Ancak; a) (Değişik: 31/3/2011-6217/23 md.) Hapis cezasından çevrilen adli para cezaları hariç olmak üzere, sonuç olarak belirlenen üçbin Türk Lirası dâhil adli para cezasına mahkûmiyet hükümlerine, b) Üst sınırı beşyüz günü geçmeyen adli para cezasını gerektiren suçlardan beraat hükümlerine, c) Kanunlarda kesin olduğu yazılı bulunan hükümlere, karşı istinaf yoluna başvurulamaz."

¹⁶⁶ CMK Md. 272: "...Ancak, onbeş yıl ve daha fazla hapis cezalarına ilişkin hükümler, bölge adliye mahkemesince re'sen incelenir..."

karara karşı başvuru kanun yolu istinaf, son karar dışındaki kararlara karşı başvuru kanun yolu ise itirazdır¹⁶⁷.

Bu başlık altında olağan kanun yolları hakkında genel olarak bilgi verildikten sonra, yargılamanın yenilenmesi ile olağan kanun yollarının benzer ve farklı yönlerinin mukayesesi yapılacaktır.

1.5.2.1.1. İtiraz

Ceza yargılaması devam ederken, uyuşmazlığı çözecek yargı merci henüz hükmünü tesis etmeden önce ara karar niteliğinde önemli yargısal kararlar vermektedir. Mahkemenin tesis edeceği hükmü bu kararların üzerine inşa edeceği göz önünde bulundurulduğunda, hukuka aykırılıkların giderilebilmesi için, bu kararlara karşı kanun yollarına başvurulabilmesinin gerekliliği anlaşılır¹⁶⁸.

İtiraz, kural olarak hâkim kararlarına, kanunda açıkça gösterilen hâllerde mahkemenin son karardan önce verdiği kararlara karşı, kanunda belirtilen kişiler tarafından kararda bir hukuka aykırılık bulunduğu iddiasıyla yapılan başvuru üzerine, söz konusu kararın maddi ve hukuki yönden bir başka yargı merci tarafından incelenmesini sağlayan, kesinleşmemiş kararlara karşı başvurulabilen olağan kanun yoludur¹⁶⁹.

İtiraz kanun yolunun genel esasları ve usulü CMK'nın 267 ile 271'inci maddeleri arasında yer almaktadır. Buna göre, kanunda aksi yazılı olmadıkça hâkim kararlarına itiraz edilebileceğinden, bu nitelikteki kararların neler olduğunu ayrıca göstermeye gerek yoktur. Bunun mefhumu muhalifinden itiraz edilemeyecek hâkim kararlarının kanunda açıkça gösterilmiş olması gerektiği anlaşılmaktadır. Mahkeme kararlarına karşı ise, kural olarak itiraz edilemez;

¹⁶⁷ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1647-1648; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 859-860; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 318, 327; SOYASLAN, 2014, 528; AYDIN, D. (2006). "Ceza Muhakemesi Kanunu'nda İtiraz". **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 19(65), 63.

¹⁶⁸ YURTCAN, 2007, 478.

¹⁶⁹ YÜCE, T. T. (1962). "Ceza Muhakemeleri Usulünde İtiraz". **Adalet Dergisi**. 53(5-6), 491; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 880; SOYASLAN, 2014, 534-535; CENTEL, ZAFER, 2016, 810; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 327; ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 829; ÖZBEK, 2006, 701-702; ÖZTÜRK, B., ERDEM, M.R. (2008). **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Onikinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 867; AYDIN, 2006, 64-71.

bunlara karşı hükümle birlikte istinaf yoluna gidilebilir. Kanunda itiraz edilebileceği açıkça gösterilen mahkeme kararlarına karşı itiraz edilebilir¹⁷⁰. İtiraz süresi, kural olarak, kararın ilgililere tefhim veya tebliğinden itibaren yedi gündür.

İtiraz, kararı veren hâkim veya mahkemeye yapılır. Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse en geç üç gün içinde itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir. İtiraz, kararın infazını durdurmaz. Ancak, kararına itiraz edilen veya kararı inceleyecek merci, kararın yerine getirilmesinin geri bırakılmasına karar verebilir¹⁷¹. Kural olarak, kanunda aksi yazılı hâller dışında, itiraz hakkında duruşma yapılmaksızın karar verilir. Ancak, itirazı inceleyen merci gerekli gördüğünde Cumhuriyet savcısını, sonra müdafii veya vekili dinleyebilir¹⁷². Maddi ve hukuki mesele yönünden itirazı inceleyen merci, itirazı yerinde görürse, itirazı kabul edip itiraz konusu kararı kaldırmakla yetinemez; aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verir¹⁷³. İtirazı inceleyen merciin, itiraz hakkında verdiği kararlar kesindir; ancak ilk defa itirazı inceleyen merci tarafından verilen tutuklama kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir¹⁷⁴.

1.5.2.1.2. İstinaf

İstinaf kelimesi; “yeniden başlamak”, “sözün başı” anlamına gelmektedir¹⁷⁵. İstinaf, ilk kez 1879 tarihli Usul-ü Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkat’la hukuk sistemimize girmiş ve 1924 yılında kaldırılmıştır¹⁷⁶. CMUK döneminde ceza yargılaması sistemimizde mevcut olmayan istinaf kanun yolu, CMK ile tekrar hukuk sistemimize girmiştir. CMK 1.6.2005 tarihinde yürürlüğe girmesine rağmen

¹⁷⁰ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 881-882; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 258; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 831; CENTEL, ZAFER, 2016, 810.

¹⁷¹ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 881, 888-889; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 258-259; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 833; CENTEL, ZAFER, 2016, 812.

¹⁷² YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 889; CENTEL, ZAFER, 2016, 812.

¹⁷³ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 260.

¹⁷⁴ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 260; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 835; CENTEL, ZAFER, 2016, 813.

¹⁷⁵ ÖZBEK, 2006, 707; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 836; BOZDAĞ, Ü. (2008). *Ceza Yargılamasında İstinaf*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli, 16; VURAL, H. (2007). *Türk Ceza Yargılamasında İstinaf*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Diyarbakır, 13.

¹⁷⁶ CENTEL, ZAFER, 2016, 814; BOZDAĞ, 2008, 40; SARISOY, F. (2008). *Ceza Muhakemesinde İstinaf*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 14-15.

20.7.2016 tarihinde bölge adliye mahkemelerinin faaliyete başlaması ile istinaf kanun yolu hayata geçebilmiştir.

İstinaf; İlk derece mahkemelerince verilen henüz kesinleşmemiş hükümlerin maddi ve hukuki açıdan üst derece mahkemesi olan bölge adliye mahkemesince denetimini sağlayan olağan ve ikinci derece kanun yoludur¹⁷⁷. İstinaf kanun yolunun amacı, ilk derece mahkemelerince verilen kesinleşmemiş hükümlerin hem maddi mesele hem de hukuki mesele yönünden incelenerek adli hataların giderilmesini sağlamaktır¹⁷⁸.

İstinaf kanun yolunun en önemli özelliği maddi vakanın, yani uyuşmazlık konusu olayın ne şekilde gerçekleştiğinin yeniden incelenmesidir¹⁷⁹. İstinafta, ilk derece mahkemesince verilmiş hüküm, hem uyuşmazlık konusu maddi olayın içeriğinin değerlendirilmesi, hem de hukuk kurallarının doğru uygulanıp uygulanmadığının denetlenmesi bakımından yetkili merci tarafından incelenmektedir¹⁸⁰.

İstinaf incelemesi sırasında, bölge adliye mahkemesince yeni bir olay yargılaması yapılır; bölge adliye mahkemesi maddi olguları, ilk derece mahkemesinin tespitleri ile bağlı olmadan yeniden ve ilk derece mahkemesinden bağımsız olarak tartışır. Sözlülük ve doğrudan doğruyalık ilkeleri tatbik edilmek suretiyle öğrenme muhakemesi yapılır¹⁸¹. İlk derece mahkemesinin hükmünde hata tespit edilirse, kural olarak, bu hükmün bozularak kaldırılması ile yetinilmez, esas hakkında yeni bir hüküm verilir¹⁸². Özetle, istinaf kanun yolunu; ilk derece mahkemesinin verdiği kesinleşmemiş hükmün, üst dereceli başka bir mahkemece yeniden öğrenme muhakemesi yapılarak denetlenip, gereken hâllerde ilk derece

¹⁷⁷ SOYASLAN, 2014, 540; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 675; ÖZTÜRK, ERDEM, 2008, 870; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1682-1683; CENTEL, ZAFER, 2016, 814; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 333; ÜNVER, HAKERİ, 2015, 835; ÖZBEK, 2006, 707; ÇAĞLAR, S. 2006. "Ceza Yargılamasında Bir Kanun Yolu Olarak İstinaf". **Legal Hukuk Dergisi**, 4(41), 1377; VURAL, 2007, 15.

¹⁷⁸ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 891; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 261; BOZDAĞ, 2008, 1.

¹⁷⁹ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1683; CENTEL, ZAFER, 2016, 814; SARISOY, 2008, 157.

¹⁸⁰ SOYASLAN, 2014, 540; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 333; ÖZBEK, 2006, 708.

¹⁸¹ SARIGÜL, A.T. (2017). **Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf**. (Üçüncü Baskı). Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 13.

¹⁸² KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1682-1683; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 927-928; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 728-729; ÖZTÜRK, ERDEM, 2008, 870.

mahkemesinin hükmünün kaldırılarak yeniden hüküm verilebilen kanun yolu olarak tanımlayabiliriz¹⁸³.

İstinaf kanun yolu CMK'nın 272 ile 285'inci maddeleri arasında düzenlenmiştir. Buna göre; ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere karşı istinaf yoluna başvurulabilir. İlk derece mahkemesinin hükmünden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan kararlarına karşı da hükümle birlikte istinaf yoluna başvurulabilir. İlgililer, istinaf kanun yoluna hükmün tefhim veya tebliğinden itibaren yedi gün içinde başvurabilirler.

Bölge adliye mahkemesinin ilgili ceza dairesi, dosyayı ve dosyayla birlikte sunulmuş olan delilleri inceledikten sonra; ilk derece mahkemesinin kararında usule veya esasa ilişkin herhangi bir hukuka aykırılığın bulunmadığını, delillerde veya işlemlerde herhangi bir eksiklik olmadığını, ispat bakımından değerlendirmenin yerinde olduğunu saptadığında istinaf başvurusunun esastan reddine karar verir; CMK'nın 303 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (c), (d), (e), (f), (g) ve (h) bentlerinde yer alan ihlâllerin varlığı hâlinde hukuka aykırılığın düzeltilerek istinaf başvurusunun esastan reddine karar verir. Bölge adliye mahkemesi, Cumhuriyet savcısının istinaf yoluna başvurma nedenine uygun olarak mahkûmiyete konu suç için kanunda yazılı cezanın en alt derecesinin uygulanmasını uygun görmesi hâlinde, hukuka aykırılığın düzeltilerek istinaf başvurusunun esastan reddine karar verir; olayın daha fazla araştırılmasına ihtiyaç duyulmadan davanın reddine karar verilmesi veya güvenlik tedbirlerine ilişkin hatalı kararın düzeltilmesi gereken hâllerde hukuka aykırılığın düzeltilerek istinaf başvurusunun esastan reddine karar verir. Şayet, ilk derece mahkemesinin kararında CMK'nın 289'uncu maddesinde belirtilen bir hukuka aykırılık nedeni bulunuyorsa, bölge adliye mahkemesi hükmün bozulmasına ve dosyanın yeniden incelenmek ve hükmolünmek üzere hükmü bozulan ilk derece mahkemesine veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği diğer bir ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar verir. Diğer hâllerde, bölge adliye mahkemesi gerekli tedbirleri aldıktan sonra davanın yeniden görülmesine ve duruşma hazırlığı işlemlerine başlanmasına karar verir. Duruşma sonunda bölge adliye mahkemesi istinaf başvurusunu esastan reddeder veya ilk derece mahkemesi hükmünü

¹⁸³ VURAL, 2007, 13.

kaldırarak yeniden hüküm kurar. Duruşma hazırlığı aşamasında gerekli görülen tanıkların, bilirkişilerin dinlenilmesine ve keşfin yapılmasına karar verilir. İstinaf yoluna sanık lehine başvurulmuşsa, bölge adliye mahkemesince duruşma icrasını müteakip yeniden verilen hüküm, önceki hükümle belirlenmiş olan cezadan daha ağır olamaz. Bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez¹⁸⁴.

1.5.2.1.3. Temyiz

Temyiz; kural olarak bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin istinaf incelemesi sırasında verdikleri bozma dışında kalan hükümleri ile istisnai olarak kanunda gösterilen diğer bazı kararlar¹⁸⁵ aleyhine başvurulabilen ve sadece hukuki denetim yapılabilen olağan kanun yoludur¹⁸⁶.

Temyiz yoluna başvurulması üzerine, aleyhine bu yola başvuru hükmün kesinleşmesi engellenmektedir. Buna temyizın “*durdurma etkisi*” denilmektedir. Temyiz kanun yoluna başvuru üzerine dava üzerinde tasarruf yetkisi temyiz mahkemesine geçer. Buna ise temyizın “*aktarma etkisi*” denilmektedir. Ayrıca, bazı durumlarda temyiz mahkemesinin verdiği bozma kararı, temyiz yoluna başvuran sanık dışında, aynı dava dosyası kapsamında yargılanan, ancak temyize gelmeyen diğer sanıklar hakkında da hükmün bozulması sonucunu doğurmaktadır. Buna ise temyizın “*yayıma etkisi*” veya “*bozmanın sirayeti*” denilmektedir¹⁸⁷.

Temyiz incelemesi sırasında Yargıtay, kural olarak bölge adliye mahkemesinin kararını sadece hukuka uygunluk yönünden denetleyebilir; bölge

¹⁸⁴ İstinaf kanun yoluna başvuru ve yargılama usulüne ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz.: YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 891-930; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 261-270; SOYASLAN, 2014, 540-550; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 675-732; CENTEL, ZAFER, 2016, 814-820; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 836-853; SARIGÜL, 2017, 31-185.

¹⁸⁵ 23.4.2016 tarihli ve 6706 sayılı Cezai Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanunu'nun 10 ve 18'inci maddelerine göre; yabancı ülkede işlenen bir suç nedeniyle hakkında adli merciler tarafından ceza soruşturması veya kovuşturması başlatılan ya da mahkûmiyet kararı verilen bir yabancı, talep üzerine, soruşturma veya kovuşturmanın sonuçlandırılabilmesi ya da hükmedilen cezanın infazı amacıyla talep eden devlete iade edilebilmesi hususunda yetkilendirilmiş mahkemece bu konuda verilen karara karşı temyiz yoluna başvurulabilir.

¹⁸⁶ KUNTER, N. (1973). “Temyiz Kanun Yolunda Reform”. *İÜHF*, 38(1-4), 143; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 930-931; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 270-271; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 347; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 853; ÜNVER, HAKERİ, 2015, 840; CENTEL, ZAFER, 2016, 820.

¹⁸⁷ TOSUN, 1976, 174-177; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 853; ÖZBEK, 2006, 721.

adliye mahkemesinin sabit olarak kabul ettiği maddi olaya hukuk kurallarını uygularken hata yapıp yapmadığı Yargıtay tarafından denetlenecektir¹⁸⁸. Bunun dışında, delil değerlendirmesi yapılmaması, sübut konusundaki yanlışlıklar üzerinde durulmaması gerekir. Çünkü, bu safha maddi meselenin tartışılacağı, delillerin yeniden ortaya konulacağı bir safha değildir¹⁸⁹.

CMK'da yer alan temyiz kanun yoluna ilişkin düzenlemelere göre; kural, bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin bozma dışında kalan hükümlerinin temyiz edilebilmesi olmasına rağmen, bu nitelikteki bazı hükümler temyiz kanun yolu kapsamı dışında bırakılmıştır¹⁹⁰. Hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararları da hükümle beraber temyiz edilebilir. Temyiz istemi, hükmün tefhim veya tebliğinden itibaren on beş gün içinde yapılmalıdır. Temyiz eden, hükmün neden dolayı bozulmasını istediğini temyiz başvurusunda göstermek zorundadır. Temyiz sebebi, ancak hükmün hukuki yönüne ilişkin olabilir. Yargıtay, süresi içinde temyiz başvurusunda bulunmadığını, hükmün temyiz edilemez olduğunu, temyiz edenin buna hakkı

¹⁸⁸ Bu husus CMK'nın 288'inci maddesinde: "(1) Temyiz, ancak hükmün hukuka aykırı olması nedenine dayanır. (2) Bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması hukuka aykırılıktır." şeklinde ifade edilmiştir.

¹⁸⁹ TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 347; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1713; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 931; SOYASLAN, 2014, 550-551; ÖZBEK, 721; YURTCAN, 2007, 490.

¹⁹⁰ CMK Md. 286/2: "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 seçenek yaptırımlara ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen; seçenek 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 müsaderesine 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 (...) (2) 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,

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

Temyiz edilemez."

olmadığını ya da temyiz dilekçesinin temyiz sebeplerini içermediğini saptarsa, temyiz istemini reddeder. Bölge adliye mahkemesinin temyiz olunan hükmünün Yargıtay tarafından hukuka uygun bulunması hâlinde temyiz isteminin esastan reddine karar verilir. Yargıtay, temyiz edilen hükmü, temyiz başvurusunda gösterilen, hükmü etkileyecek nitelikteki hukuka aykırılıklar nedeniyle bozarsa, temyiz dilekçesinde açıklanmamış olsa bile saptanan bütün diğer hukuka aykırılık hâlleri de ilâmda gösterilir. Bozma kararına, bölge adliye veya ilk derece mahkemesinin direnme hakkı vardır. Ancak, direnme üzerine Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nca verilen kararlara karşı direnilmesi mümkün değildir¹⁹¹.

1.5.2.2. Yargılamanın Yenilenmesinin Olağan Kanun Yolları İle Karşılaştırılması

Olağan kanun yolları ile olağanüstü kanun yollarından biri olan yargılamanın yenilenmesi kanun yolu arasındaki en önemli fark, konularını oluşturan mahkeme kararlarının kesinleşmiş olup olmaması noktasında ortaya çıkmaktadır¹⁹². Yargılamanın yenilenmesi yoluna sadece kesinleşmiş hükümlere karşı başvurulabilir iken, itiraz yoluna; kesinleşmemiş hâkim kararları ile kanunda açıkça gösterilen hâllerde mahkemenin son karardan önce verdiği kesinleşmemiş kararlara karşı gidilebilmekte, istinaf ve temyiz kanun yollarına da ancak kesinleşmemiş hükümlere karşı başvurulabilmektedir.

Olağan ve olağanüstü kanun yollarının tümünde, hüküm ve kararlardaki olabilecek hukuka aykırılıkların giderilmesi amaçlanmaktadır. Daha önce açıklandığı üzere yargılamanın yenilenmesi yolunun amacı kesinleşmiş hükümlerdeki adli hataların ortadan kaldırılmasıdır. Bu adli hatalar uyuşmazlığın maddi yönüne ilişkin olabileceği gibi hukuki yönüne ilişkin de olabilir. İtiraz ve istinaf da kararın veya hükmün maddi ve hukuki yönünün birlikte incelendiği kanun yolları olmaları sebebiyle, bu yönüyle yargılamanın yenilenmesi yolu ile benzerlik

¹⁹¹ Temyiz kanun yoluna ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz.: YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 930-979; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 270-293; SOYASLAN, 2014, 550-577; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 733-744; CENTEL, ZAFER, 2016, 820-848; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 853-879.

¹⁹² BAKIM, S. (2013). "Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi". **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 19(2), 922.

taşıırken, temyiz kanun yolunda hükmün sadece hukuki yönünün incelenmesi nedeniyle, yargılamanın yenilenmesi yolundan, bu açıdan ayrılmaktadır.

Yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuru kural olarak bir süreye tabi değildir. Bunun tek istisnası, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl veya düşme kararı nedeniyle yargılamanın yenilenmesinin, bu yöndeki kararın kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilmesidir. Olağan kanun yollarında ise istemin belirli süreler içinde yapılmış olması zorunludur. Aksi takdirde istem reddedilecektir. Çünkü, kural olarak olağan kanun yollarına başvuru süre ve istek koşullarına bağlanmıştır. Başka bir deyişle, olağan kanun yollarına başvurma hakkına sahip olan kişilerin karar veya hükmün tefhim veya tebliğinden itibaren, Kanunda yazılı süre içerisinde karar veya hükme karşı kanun yoluna başvurma iradelerini ortaya koyacak şekilde müracaatları zorunludur. Bunun tek istisnası ise, onbeş yıl ve daha fazla hapis cezalarına ilişkin hükümlerin, ilgililerin talebi bulunmasa dahi istinaf kanun yoluna tabi olması nedeniyle, bölge adliye mahkemesince re'sen incelenmesidir.

İtiraz başvurusu üzerine, kararı veren merciin itirazı yerinde görüp kararını düzeltmesi istisnası dışında, olağan kanun yolu başvurusu hakkında karar verecek merci, aleyhine kanun yoluna başvurulmuş hükmü veya kararı veren merciden farklı olmakla birlikte, yargılamanın yenilenmesi talebini değerlendirip karar vermeye, hükmü veren mahkeme yetkilidir. Öte yandan, yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvurulması hükmün infazını engellemez; talebi inceleyen mahkeme infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verebilir¹⁹³. Bu yönüyle itiraz kanun yolu, yargılamanın yenilenmesine benzemektedir. Zira, CMK'nın 269'uncu maddesinde de itirazın, kararın yerine getirilmesinin geri bırakılması sonucunu doğurmayacağı, ancak, kararına itiraz edilen makam veya kararı inceleyecek merciin, kararın yerine getirilmesinin geri bırakılmasına karar verebileceği düzenlenmiştir. Bunun istisnası sanığın cezai ehliyetinin tespiti için adli gözlem altına alınmasına ilişkin CMK'nın 74'üncü maddesinin 4'üncü fıkrasında düzenlenmiştir¹⁹⁴. Söz konusu istisnai düzenlemeye göre, itiraz kararın yerine

¹⁹³ CMK Md. 312: "(1) Yargılamanın yenilenmesi istemi hükmün infazını ertelemeyiz. Ancak mahkeme, infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verebilir..."

¹⁹⁴ YÜCE, 1962, 498.

getirilmesini durduracaktır. İstinaf ve temyiz kanun yollarında ise durum farklıdır. Hükümlere karşı başvurulabilen bu kanun yolları, durdurma etkisi nedeniyle hükmün kesinleşmesini engellemektedir. Kesinleşmemiş mahkûmiyet hükümlerinin infazı ise mümkün değildir¹⁹⁵.

1.5.3. Olağanüstü Kanun Yolları ve Yargılamanın Yenilenmesinin Diğer Olağanüstü Kanun Yolları İle Karşılaştırılması

1.5.3.1. Olağanüstü Kanun Yolları

Yargı mercilerinin karar veya hükümlerinin kesinleşmesinin ardından başvurulabilen kanun yollarının, olağanüstü kanun yolları olarak tanımlandığını belirtmiştik. CMK'da olağanüstü kanun yolları olarak Cumhuriyet başsavcısının itiraz yetkisi, kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi düzenlenirken, CMUK'da yer alan karar düzeltme yoluna açıkça yer verilmemiştir.

Bu başlık altında olağanüstü kanun yollarından Cumhuriyet başsavcısının itirazı ve kanun yararına bozma ile ilgili genel bilgi verildikten sonra, yargılamanın yenilenmesi ile diğer olağanüstü kanun yollarının benzer ve farklı yönlerinin karşılaştırması yapılacaktır.

1.5.3.1.1. Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı

CMK'nın "*Olağanüstü kanun yolları*" başlığı" altında düzenlenen ilk kanun yolu "*Cumhuriyet başsavcısının itirazı*"dır. 5.8.2017 tarihli ve 30145 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 20.7.2017 tarihli ve 7035 sayılı Bölge Adliye ve Bölge İdare Mahkemelerinin İşleyişinde Ortaya Çıkan Sorunların Giderilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 23'üncü maddesi ile CMK'nın "*Kanun Yolları*" başlıklı Altıncı Kitabının "*Olağanüstü Kanun Yolları*" başlıklı Üçüncü Kısımının Birinci Bölümünün "*Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının İtiraz Yetkisi*" şeklindeki başlığında yer alan "*Yargıtay*" ibaresi bölüm başlığından çıkarılmış ve aynı bölüme eklenen 308/A maddesi ile hukuk sistemimize "*Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itiraz yetkisi*" adı

¹⁹⁵ ÖZBEK, 705, 713, 721; TOSUN, 1976, 175.

altında yeni bir olağanüstü kanun yolu getirilmiştir. Biz de henüz çok yeni olan bu yasal düzenlemeyi göz önünde bulundurarak, Kanun'da aynı bölüm başlığı altında iki ayrı maddede düzenlenen Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı ile bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazını iki ayrı başlık altında inceleyeceğiz.

1.5.3.1.1.1. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı

CMK'nın 308'inci maddesinde düzenlenen Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı; Yargıtay ceza dairelerinden birinin kararına karşı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının, kendiliğinden veya tarafların istemi üzerine, Daire ilâmının kendisine tebliğinden itibaren otuz gün içinde Ceza Genel Kurulu'na itiraz edebilmesi yetkisi tanıyan bir kanun yoludur. Bu kanun yolu; temyiz davası üzerine Yargıtay dairesinin verdiği kararın hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle, öncelikle bu kararı veren daire tarafından kararın yeniden incelenmesi, dairesinin itirazı yerinde görmemesi durumunda ise temyize konu hükmün ve daire kararının bir defa da Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nda incelenmesi için başvurulabilen bir olağanüstü kanun yoludur¹⁹⁶. Öğretide, bu yolun “*olağanüstü itiraz*” olarak adlandırıldığı da görülmektedir¹⁹⁷.

CMUK döneminde bu kanun yolu düzenlenirken, daire kararının sanığın leh veya aleyhine olup olmaması noktasında bir ayırım yapmadan Başsavcının itiraz süresi otuz gün olarak belirlenmişti¹⁹⁸. CMK'nın 308'inci maddesinde ise sanığın aleyhine itirazda bu süre korunmuş, ancak, sanığın lehine olan itirazda süre aranmayacağı düzenlenmiştir. Başsavcılığın itirazı, kararına itiraz edilen daireye yapılır. Daire, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; görmezse dosyayı itiraz hakkında karar verilmek üzere Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na gönderir¹⁹⁹.

¹⁹⁶ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 980-983; CENTEL, ZAFER, 2016, 849; TOSUN, Ö. (1973). “Temyiz Kararlarına Karşı Kanun Yolları”. **Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu II, Kanun Yolları**. İstanbul Üniversitesi Yayın No: 1866, 133-134.

¹⁹⁷ ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 881; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 746.

¹⁹⁸ 1412 sayılı CMUK Md. 322/4: “*Ceza dairelerinden birinin kararına karşı Cumhuriyet Başmüddeiumumisi, ilamın kendisine verildiği tarihten otuz gün içinde Ceza Umumi Heyetine itiraz edebilir.*”

¹⁹⁹ CMK Md. 308/2-3.

Bir görüşe göre²⁰⁰; Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazının kanun yolları ayrımı içerisinde olağan kanun yolu sayılması gerekir. Çünkü, bu yola başvurusu için, ilamın tebliğinden itibaren Başsavcıya belirli bir süre tanınmıştır. Yargıtay'ın kararı ancak bu sürenin dolmasından sonra yerine getirilebilecek ve bu karar kesin hüküm kuvvetine sahip olacaktır. Kanun yolları teorisinde, bir yola başvurusunun süreyle sınırlı olup olmaması, bir kanun yolunun olağan olup olmaması açısından önemli bir kriterdir. Süreyle sınırlandırılmış durumlarda, belirli bir sürenin geçmesiyle, karar kesin hüküm kuvveti kazanır. Bu açıdan, Yargıtay ilamının Başsavcıya tebliğinden itibaren otuz gün geçmeden, söz konusu kararın yerine getirilmesi mümkün değildir.

Diğer bir görüşe göre²⁰¹; Yargıtay daire ve genel kurullarının verdikleri kararlar kesindir. Ancak, CMK Başsavcıya hukuka aykırı gördüğü daire kararlarına karşı, bu kararlar kesin olduğu hâlde, istisnai olarak itiraz yetkisi tanınmıştır. Bu yol, kesin kararlara karşı tanınan bir yol olduğundan olağanüstü kanun yoludur.

Kanaatimize göre, Başsavcının itirazı olağanüstü bir kanun yoludur. Temyiz incelemesi, bu işle görevlendirilmiş Yargıtay adına, iş bölümü esasına göre çalışan Yargıtay dairelerince yapılır. Dairenin temyiz incelemesi sonucunda verdiği karar kural olarak kesindir ve kararın kesinlik kazanması için bir başka makamın onayına ihtiyaç yoktur. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı veya karara direnme hakları olan bölge adliye mahkemesi ya da ilk derece mahkemesince direnme kararı verilmesi üzerine Yargıtay Ceza Genel Kurulunca, Daire kararı kaldırılabilir. Başsavcının itirazının süreye bağlanmış olması da bu yolun olağanüstü kanun yolu olma niteliğini değiştirmeyecektir. Bir kanun yoluna başvurusunun süreye bağlanmış olup olmaması tek başına o yolun hukuki niteliğini belirlemek için yeterli değildir. Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl veya düşme kararlarının yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlendiği hükümde de bu yola başvuru için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleşmesinden itibaren bir yıllık süre öngörülmüş olmasının, yargılamanın yenilenmesi yolunu olağanüstü kanun yolu olmaktan çıkardığı söylenemeyeceğine

²⁰⁰ YURTCAN, 2008, 1035-1036.

²⁰¹ ARSLAN, Ç. (2007). "Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı İtirazı (CMK md.308)". **Ceza Hukuku Dergisi**, 2(5), 112-113; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1826-1827; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 980; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 373; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 746.

göre, burada da aynı durum geçerlidir. Bununla birlikte, Başsavcının sanık lehine itirazında süre öngörülmemiş olması da süre kriterinin tek başına bu yolun olağan kanun yolu sayılması yönündeki görüşün yeterli dayanağının olmadığını göstermektedir. Ayrıca, kanun koyucunun da bu yolu çok açık bir şekilde olağanüstü kanun yolu olarak sınıflandırması, Başsavcının itirazı yolunun olağanüstü kanun yolu olduğu görüşünü kuvvetlendirmektedir.

CMUK'da yer alan “*karar düzeltme*” kanun yolu²⁰², CMK'da açıkça düzenlenmemekle birlikte, 2.7.2012 tarihli ve 6352 sayılı Kanun ile CMK'nın 308'inci maddesine eklenen ikinci ve üçüncü fıkralarda; itiraz üzerine dosyanın, kararına itiraz edilen daireye gönderileceği, dairenin itirazı yerinde görürse kararını düzeltereği, yerinde görmezse dosyayı Yargıtay Ceza Genel Kuruluna göndereceği hususların düzenlendiği göz önünde bulundurulduğunda, yapılan bu değişiklikle Başsavcının itirazının bünyesinde karar düzeltme kanun yolunu da kısmen barındıran bir kanun yoluna dönüştüğü anlaşılmaktadır²⁰³.

1.5.3.1.1.2. Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığının İtirazı

Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itiraz yetkisi, 20.7.2017 tarihli ve 7035 sayılı Kanun'un 23'üncü maddesi ile CMK'ya eklenen 308/A maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kesin nitelikteki kararlarına karşı bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı, re'sen veya istem üzerine, kararın kendisine verildiği tarihten itibaren

²⁰² 1412 sayılı CMUK Md. 322/5-6 : “*Ceza dairelerinin veya Ceza Umumi Heyetinin kararlarına karşı tashihi karar usulü ancak hükmün ve kararın zat ve mahiyetine doğrudan doğruya müessir olmak üzere temyiz istida veya layihasında veya tebliğnamede dermeyan olunan bir hususun ve bunlar haricinde esas hükme müessir noksan ve hataların temyizen nazara alınmıyarak meskütünanh kalması hallerinde caridir.*

(Değişik fıkra: 21/05/1985 - 3206/64 md.) *Karar düzeltilmesini istemek yetkisi Cumhuriyet Başsavcısına aittir. Bu talep üzerine Yargıtay incelemesi, asıl ilamı vermiş olan daire veya Genel Kurulca yapılır. Karar düzeltme talebinin; dosyanın mahalline iadesini müteakip hükmün infazı için Cumhuriyet savcılığınca ödeme emri veya davetiyenin hükümlüye tebliği veya yakalama müzekkeresinin infazına başlandığı tarihten, mahalline gönderilmesi gerekmeyen dosyalar için de Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından ilgili Cumhuriyet savcılığı aracılığı ile yapılacak tebligattan itibaren bir ay içerisinde yapılması gerekir. Mahalli Cumhuriyet savcısı, bu süre içinde ilgililerin başvurusu üzerine, düşüncesiyle birlikte evrakı gereği takdir edilmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığına gönderir. Ancak bu durum infazın geri bırakılmasını gerektirmez. Cumhuriyet Başsavcısı durumu inceleyip düzeltme talebini uygun gördüğü takdirde infazın geri bırakılmasını derhal mahalline bildirir ve ondan sonra gereğini yapar. Mahalli Cumhuriyet savcısı da re'sen Cumhuriyet Başsavcılığına başvurarak karar düzeltme isteğinde bulunabilir, ancak bu halde bir aylık süre kaydı aranmaz. Karar düzeltme talebi reddedilirse bir daha karar düzeltme talebinde bulunulamaz.”*

²⁰³ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 295.

otuz gün içinde kararı veren daireye itiraz edebilir. Sanığın lehine itirazda süre aranmaz. Daire, mümkün olan en kısa sürede itirazı inceler ve yerinde görürse kararını düzeltir, aksi halde itirazı reddeder. İtirazın reddine ilişkin kararlar kesindir.

Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazı kanun yolu hakkındaki değerlendirmemizi yapmadan önce, kanun koyucunun bu düzenlemeyi yapmaktaki amacının ne olduğunu anlamak için madde gerekçesini incelemek yerinde olacaktır. Madde gerekçesi²⁰⁴; *“5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 286’ncı maddesinin ikinci fıkrasında, bölge adliye mahkemesi ceza dairelerince verilen kararlardan hangilerinin kesin nitelikte olduğu düzenlenmiştir. Temyiz edilemeyen bu kararlara karşı olağanüstü bir kanun yolu da öngörülmemiştir. Yargıtay ceza dairelerince verilen kararlara karşı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itiraz yetkisi 5271 sayılı Kanun’un 308’inci maddesinde düzenlenmiş, ancak bölge adliye mahkemesi ceza dairelerince verilen kararlara karşı benzer bir olağanüstü kanun yolu açılmamıştır. Düzenleme ile, olası hukuka aykırılıkların giderilmesi amacıyla bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kesin nitelikteki kararları aleyhine bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının kararı veren ceza dairesine otuz gün içinde itiraz edebilmesine imkân tanınmaktadır. Sanık lehine yapılan itirazlarda ise süre koşulu aranmayacaktır. Daire, mümkün olan en kısa sürede itirazı inceleyerek yerinde görürse kararını düzeltecek, aksi hâlde itirazı kesin olarak reddedecektir.”* şeklindedir.

Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı tarafından, CMK’nın 286’ncı maddesinin 2’nci fıkrasında dokuz bent hâlinde sayılarak temyiz edilemeyeceği belirtilen bölge adliye mahkemesi ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlara karşı, itiraz yoluna başvurulabilecektir. Kesin nitelikteki bu kararlarda mevcut olabilecek hukuka aykırılıkları düzeltmek amacıyla, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itiraz yetkisine benzer bir kanun yolu öngörülmesi yerindedir. Bu şekilde bir kanun yolu, adil yargılanma hakkını gerçekleştirme amacına hizmet edebileceği gibi, aynı bölge adliye mahkemesinin farklı daireleri arasında içtihat birliğini sağlama amacına da hizmet edebilecektir. Ancak, kanaatimizce, söz konusu kanun yoluna ilişkin düzenlemedeki en önemli eksiklik,

²⁰⁴ İnternet: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss490.pdf> adresinden CMK’nın 308/A maddesinin gerekçesi 28.8.2017’de alınmıştır.

itirazın kararı veren daireye yapılacak olması ve dairenin itiraza ilişkin vereceği ret kararının kesin nitelikte olmasıdır. Zira, Kanun'daki mevcut düzenleme söz konusu kanun yolunu etkili bir başvuru yolu olmaktan çıkartmaktadır. CMK'nın 308'nci maddesinde olduğu gibi, kararına itiraz edilen daire itirazı yerinde görmezse, dosyayı itiraz hakkında karar verilmek üzere *(yapılacak bir yasal düzenlemeyle kurulabilecek olan)* bölge adliye mahkemesi ceza genel kuruluna göndereceğine ilişkin bir yasal düzenleme yapılır ise, bu kanun yolunun, öngörülüş amacına uygun olarak etkili bir hak arama yoluna dönüşeceği kanaatindeyiz.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itiraz yetkisi ile bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itiraz yetkisi arasında farklılık arz eden diğer husus, CMK'nın 308'inci maddesine göre itiraz yetkisi münhasıran Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısına ait olmasına rağmen, CMK'nın 308/A maddesine göre itiraz yetkisinin bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığında görevli (başsavcı dahil) tüm savcılar tarafından kullanılabilir olmasıdır. Yukarıdaki paragrafta değindiğimiz husus kadar önem arz etmemekle birlikte, gerek CMK'nın "*Kanun Yolları*" başlıklı Altıncı Kitabının "*Olağanüstü Kanun Yolları*" başlıklı Üçüncü Kısımının Birinci Bölümünün başlığının "*Cumhuriyet Başsavcısının İtiraz Yetkisi*" olması, gerek CMK'nın 308'inci maddesinin başlığında ve madde metninde "*Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının İtiraz Yetkisi*" ifadesinin kullanılması hususları göz önünde bulundurulduğunda, bölüm başlığı ile aynı bölüm altında düzenlenen benzer nitelikteki kanun yolları arasında uyum sağlanması açısından, istisnai olarak başvurulabilecek söz konusu olağanüstü kanun yoluna başvuru yetkisini sadece bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcısına verecek şekilde bir yasal düzenleme yapılmasının daha yerinde olacağını değerlendiriyoruz.

1.5.3.1.2. Kanun Yararına Bozma

Kanun yararına bozma; istinaf ve temyiz incelemesinden geçmeyerek kesinleşen karar veya hükümlerin hukuka aykırılık bulunduğu gerekçesiyle kural olarak Adalet Bakanlığınca, CMK'da yazılı istisnai hallerde²⁰⁵ doğrudan Yargıtay

²⁰⁵ CMK'nın 309 ve 310'uncu maddelerine göre; kanun yararına bozma talebine esas teşkil eden hukuka aykırılık, hükümlünün cezasının kaldırılmasını veya daha hafif bir cezanın verilmesini gerektirir nitelikte ise, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı kanun yararına bozma talebinde bulunabilir.

Cumhuriyet Başsavcılığınca Yargıtay'ın önüne götürülerek incelenmesi ve bu suretle karar veya hükümlerdeki hukuka aykırılığın ortadan kaldırılmasının yanı sıra kanunların ülke içinde eşit bir şekilde uygulanmasını sağlayarak hukukta birliği amaçlayan olağanüstü kanun yoludur²⁰⁶. Kanun'da bu yol “*kanun yararına bozma*” olarak isimlendirilmekle birlikte, uygulama şekli itibarı ile “*olağanüstü bir temyiz davası*” niteliği taşımaktadır²⁰⁷.

Kanun yararına bozma başvurusu herhangi bir süre şartına bağlanmamıştır. Adalet Bakanlığınca yapılan kanun yararına bozma talebi Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından Yargıtay'ın ilgili ceza dairesine aynen iletilir. Yargıtay'ın ceza dairesi ileri sürülen nedenleri yerinde görürse, karar veya hükmü kanun yararına bozar. Yargıtay'ın kanun yararına bozma kararına karşı, aleyhine kanun yoluna başvurulmuş hükmü veya kararı veren mahkemece direnilemez²⁰⁸. Ancak, bozma kararına karşı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısınca CMK'nın 308'inci maddesi uyarınca itiraz kanun yoluna başvurulmasında yasal bir engel bulunmamaktadır. Nitekim Yargıtay'ın yerleşik içtihatları da bu yöndedir²⁰⁹.

CMUK döneminde “*yazılı emirle bozma*” olarak adlandırılan kanun yararına bozma yolu, kural olarak şüpheli, sanık ve hükümlü aleyhine sonuç doğurmayacağı için, karar veya hükümlerdeki hukuka aykırılıkların toplum ve birey açısından hukuk yararına giderilmesini ve ülke genelinde uygulama birliğine ulaşılmasını sağlama amacına hizmet ettiğinden büyük yarar sağlayabilecek, olağanüstü bir kanun yolu olmakla birlikte, gerek kesin hükmün otoritesinin korunması zorunluluğu, gerekse olağanüstü bir denetim yolu olması nedeniyle dar kapsamlıdır. Her türlü hukuka aykırılığın öne sürülüp incelenmesine elverişli bir

Ancak, Adalet Bakanlığı tarafından kanun yararına bozma talebi ile başvurulduğunda, bu yetki artık Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından kullanılmaz

²⁰⁶ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1831-1833; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 984-985; YURTCAN, 2007, 578; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 375-376; SOYASLAN, 2014, 602-603; CENTEL, ZAFER, 2016, 854; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 883; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 744.

²⁰⁷ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 985.

²⁰⁸ CMK'nın 309'uncu maddesinin 2, 3, ve 5'inci fıkraları.

²⁰⁹ YCGK'nun 8.12.2015 tarihli, 2015/390-497 Esas ve Karar; 19.1.2016 tarihli, 2015/1049 Esas ve 2016/3 Karar; 19.1.2016 tarihli, 2014/135 Esas ve 2016/4 Karar sayılı kararları: İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 23.12.2016'de alınmıştır.

denetim yolu değildir²¹⁰. Bu yola çok istisnai olarak ve giderilmesinde büyük fayda olan hukuka aykırılıklar bakımından gidilebilmelidir²¹¹. Nitekim, kanun yolunun bu özelliği nedeniyle, her türlü hukuka aykırılık iddiası, kanun yararına bozma konusu yapılamayacak, bu kapsamda hâkimlerin takdir hakkı alanına giren ve şüpheli, sanık veya hükümlüler için bir hak teşkil etmeyen hususlar ile mahkemenin takdirine bağlı istekler ve uygulamadaki takdir yanılgıları veya takdirin yerinde olup olmadığının denetlenmesine ilişkin başvurular, temyiz kanun yolundan farklı olarak kanun yararına bozma konusu yapılamayacağından, bu yolla denetlenemeyecektir²¹².

Yargıtay yapacağı inceleme sonucunda kanun yararına bozma kararı verdiği takdirde, bozma nedenleri;

CMK'nın 223 üncü maddesinde tanımlanan ve davanın esasını çözmeyen bir karara ilişkin ise, kararı veren hâkim veya mahkeme, gerekli inceleme ve araştırma sonucunda yeniden karar verecektir. CMK'nın 223'üncü maddesinde yer alan durma ve adlî yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararları bu nitelikteki kararlardır. Bu hallerde, mahkeme yargılamaya kaldığı yerden devam ederek, yeniden yapacağı araştırma ve inceleme sonucunda hüküm verecektir. Bu hüküm mahkûmiyet de olabileceğinden, belirtilen durumda kanun yararına bozma sanık aleyhine sonuç doğurabilecektir. Bu durum, kanun yararına bozma yolunun amacına aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir²¹³.

Mahkûmiyete ilişkin hükmün, davanın esasını çözmeyen yönüne veya savunma hakkını kaldırma veya kısıtlama sonucunu doğuran usul işlemlerine ilişkin ise, kararı veren hâkim veya mahkeme tarafından yeniden yapılacak yargılama sonucuna göre verilecek hüküm, önceki hükümle belirlenmiş olan cezadan daha ağır olamaz.

²¹⁰ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 301.

²¹¹ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1833-1834; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 376.

²¹² YİBK'nın 14.11.1977 tarihli, 1977/3-2 Esas ve Karar; YCGK'nın 19.2.2008 tarihli, 2008/5-19 Esas ve 2008/31 Karar; 23.3.2010 tarihli, 2010/2-29 Esas ve 2010/56 Karar sayılı kararları bu yöndedir: İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 23.12.2016'de alınmıştır.

²¹³ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1842; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 987; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 378; YURTCAN, 2007, 578.

CMK'nın 223'üncü maddesinde düzenlenen, mahkûmiyet dışında davanın esasını çözen hükümlere ilişkin ise, aleyhte sonuç doğurmaz ve yeniden yargılamayı gerektirmez.

Hükümlünün cezasının kaldırılmasını gerektiriyorsa cezanın kaldırılmasına veya daha hafif bir cezanın verilmesini gerektiriyorsa, bu hafif cezaya Yargıtay doğrudan hükmeder.

1.5.3.2. Yargılamanın Yenilenmesinin Diğer Olağanüstü Kanun Yolları İle Karşılaştırılması

Olağanüstü kanun yolu olduğunda tereddüt bulunmayan yargılamanın yenilenmesi yolunun, diğer olağanüstü kanun yolları ile benzer ve farklı yönlerini bu başlık altında inceleyeceğiz.

1.5.3.2.1. Yargılamanın Yenilenmesinin Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı İle Karşılaştırılması

Bu başlık altında, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı ile yakın zamanda hukuk sistemimize dahil olan Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığının itirazını yargılamanın yenilenmesi kanun yolu ile ayrı ayrı karşılaştıracacağız.

1.5.3.2.1.1. Yargılamanın Yenilenmesinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı İle Karşılaştırılması

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun konusunu teşkil eden hükmün ne şekilde kesinleştiğinin bir önemi yoktur; taraflarca olağan kanun yollarına başvurulmadan veya istinaf yahut temyiz kanun yollarına başvurulmasını müteakip hüküm kesinleşmiş olabilir. Ancak, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı yolunun konusunu temyiz incelemesi sırasında Yargıtay'ın ilgili ceza dairesinin

verdiği karar teşkil etmektedir; bunun dışındaki kararlara karşı söz konusu kanun yoluna başvurulamaz²¹⁴.

Bununla birlikte, yargılamanın yenilenmesi başvurusu hükmü veren mahkemeye yapılır. Kural olarak, yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin mevcut olup olmadığına, mevcutsa yargılamanın yenilenmesine hükmü veren mahkeme karar verir²¹⁵. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazını değerlendirip karar vermeye ise, ilgili ceza dairesinin itirazı yerinde görüp kararını değiştirmesi istisnası hariç olmak üzere, sadece Yargıtay Ceza Genel Kurulu yetkilidir²¹⁶.

Her iki kanun yoluna hükümlünün veya sanığın lehine başvurulabileceği gibi aleyhine de başvurulabilir. Ancak, yargılamanın yenilenmesi nedenleri Kanun'da sınırlı olarak sayıldığı hâlde, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazında bu şekilde bir yasal sınırlandırma mevcut değildir²¹⁷.

Her iki kanun yoluna başvurabilecek kişiler arasındaki bariz farklılık da dikkat çekmektedir. Genel olarak kanun yollarına başvurma hakkına sahip olanlar²¹⁸, hükmün niteliğine göre yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilirler. Ayrıca, hükümlü ölmüşse, kanunda sayılan yakınları ve bunlar mevcut değilse Adalet Bakanı dahi hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilir.

²¹⁴ ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 889; ARSLAN, 2007, 119; BAKIM, 2013, 922; CENTEL, ZAFER, 2016, 850 (CENTEL, ZAFER; Yargıtay ceza dairelerinin bozma kararı dışında kalan kararlarına, yani onama kararlarına karşı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itiraz yoluna başvurabileceği görüşündedir. Kanaatimizce, Yargıtay ceza dairelerince temyiz incelemesi sonucunda verilen tüm kararlara karşı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısınca itiraz kanun yoluna başvurulabilir. Bu konunun ayrıntısı "1.5.3.1.1.1. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı" başlıklı bölümde yer aldığı için burada tekrarlanmayacaktır. Ancak, Yargıtay ceza dairelerinin temyiz incelemesi sonunda verdiği tüm kararlar kesindir. Bu kararların kesinleşmesi için başka bir merciin onayına ihtiyaç yoktur. Burada gözden kaçırılmaması gereken husus, ilk derece mahkemesinin hükmüne değil, Yargıtay ceza dairesinin verdiği karara itiraz edildiğidir. Nitekim, kanun koyucu da CMK'nın 308'inci maddesinde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itiraz yetkisini düzenlerken, itiraz edilebilecek Yargıtay ceza dairesi kararlarında bu anlamda bir sınırlamaya gitmemiştir. Bununla birlikte, uygulamada Yargıtay Ceza Kuruluna yapılan itirazların sadece Yargıtay ceza dairelerinin onama kararlarına değil, bozma kararlarına yönelik olduğu da görülmektedir.)

²¹⁵ Yargıtay ceza dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak baktıkları davalarda verdikleri hükümlere karşı yine aynı ceza dairesine başvurarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulabilir.

²¹⁶ CMK Md.308/3: "Daire, mümkün olan en kısa sürede itirazı inceler ve yerinde görürse kararını düzeltir; görmezse dosyayı Yargıtay Ceza Genel Kuruluna gönderir."

²¹⁷ ARSLAN, 2007, 119.

²¹⁸ CMK Md. 260/1: "Hâkim ve mahkeme kararlarına karşı Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık ve bu Kanuna göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır."

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı yoluna ise, bu yolun adı ile mütenasip olarak Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı dışında kimse başvuramaz²¹⁹.

Her iki kanun yolunda başvuruyu inceleyecek mercilerin yapacakları incelemenin şekli de farklılık göstermektedir. Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulduğunda, hükmü veren mahkeme yargılamanın yenilenip yenilenmeyeceğine dosya üzerinden karar vermekle birlikte, yargılamanın yenilenmesine karar verildikten sonraki safhada kural olarak duruşma açılarak tetkike devam edilecektir. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı yolunda ise Yargıtay Ceza Genel Kurulu incelemesini dosya üzerinden yapacaktır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi istisnası hariç olmak üzere, lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuruda süre sınırı bulunmamaktadır. Aleyhe yargılamanın yenilenmesinde ise ceza zamanaşımı süresinin dolmuş olması bu yola başvurudaki süre sınırını tayin etmektedir²²⁰. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının aleyhe itirazında, kararın tebliğinden itibaren otuz günlük süre söz konusu iken, sanık lehine itirazda süre sınırı bulunmamaktadır. Bu yönüyle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı yolu, yargılamanın yenilenmesi yoluna benzemektedir²²¹.

Adli hatalara karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceğini, bu adli hataların maddi hatalar olabileceği gibi, hukuki hatalar da olabileceğini ayrıntılı olarak açıklamıştık²²². Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı da Yargıtay ceza dairesi kararının maddi veya hukuki yönüne ilişkin olabilir²²³. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itiraz yetkisinin düzenlendiği CMK'nın 308'inci maddesinde buna engel bir düzenleme mevcut değildir. Aksine, CMK tasarısının madde gerekçesinde²²⁴; *"İtiraz, daire kararında gerek maddî ve gerek usul hukukuna aykırı olduğu saptanan hususlara yönelik olabilir."* denilerek, Başsavcının kararın

²¹⁹ ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 889.

²²⁰ Bu konunun ayrıntısı için "1.4.2. Zamanaşımı" başlığı altındaki açıklamalara bakınız.

²²¹ KARAKURT, 2009, 58.

²²² Bu konunun ayrıntısı için "1.3.3.1. Adli Hata" başlığı altındaki açıklamalara bakınız.

²²³ ARSLAN, 2007, 119.

²²⁴ ŞAHİN, C. (2005). **Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi**. (Birinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 905.

maddi ve hukuki yönlerine ilişkin gördüğü hukuka aykırılıkları itiraz konusu yapabileceği açıklığa kavuşturulmuştur. Bu yönüyle her iki kanun yolu benzerlik göstermektedir.

1.5.3.2.1.2. Yargılamanın Yenilenmesinin Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığının İtirazı İle Karşılaştırılması

Yargılamanın yenilenmesi başvurusu hükmü veren mahkemeye yapılır iken, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazının da kararı veren bölge adliye mahkemesi ceza dairesine yapılması her iki olağanüstü kanun yolunun ortak özelliğidir. Bununla birlikte, her iki kanun yoluna hükümlünün veya sanığın lehine başvurulabileceği gibi aleyhine de başvurulabilmesi, bu iki kanun yolunun diğer bir ortak özelliğidir. Yargılamanın yenilenmesi yoluna kural olarak maddi hatalara, istisnai olarak hukuki hatalara karşı başvurulabilir iken²²⁵, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazının da bölge adliye mahkemesi ceza dairesi kararının maddi veya hukuki yönüne ilişkin olabilmesi, söz konusu kanun yollarının benzer yönleridir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde başvurulabilmesi istisnası hariç olmak üzere, lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuruda süre sınırı bulunmamaktadır; aleyhe yargılamanın yenilenmesinde ise ceza zamanaşımı süresinin dolmuş olması durumunda bu yola başvurulamayacaktır. Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının sanık aleyhine itirazında, otuz günlük süre söz konusu iken, sanık lehine itirazda süre sınırı bulunmaması, yargılamanın yenilenmesi yolu ile kısmen benzerlik arz etmektedir.

Yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuru hükmün ne şekilde kesinleştiğinin bir önemi yoktur. Ancak bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazı yolunun konusunu istinaf incelemesi sırasında bölge adliye mahkemesi ilgili ceza dairesinin verdiği kesin nitelikteki kararlar teşkil etmektedir. Yargılamanın yenilenmesi nedenleri Kanun'da sınırlı olarak sayıldığı hâlde, bölge

²²⁵ Bu konunun ayrıntısı için "1.3.3.2. Adli Hata Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi" başlığı altındaki açıklamalara bakınız.

adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazında bu şekilde bir sınırlandırma mevcut değildir. Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazı yoluna, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının dışında kimse başvuramaz iken, genel olarak kanun yollarına başvurma hakkına sahip olanlar, hükmün niteliğine göre yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilirler. Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulduğunda, hükmü veren mahkeme yargılamanın yenilenip yenilenmeyeceğine dosya üzerinden karar vermekle birlikte, yargılamanın yenilenmesine karar verildikten sonra kural olarak duruşma açılarak tetkike devam edilecektir. Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazında ise bölge adliye mahkemesinin ilgili ceza dairesi incelemesini dosya üzerinden yapacaktır.

1.5.3.2.2. Yargılamanın Yenilenmesinin Kanun Yararına Bozma İle Karşılaştırılması

Kanun yararına bozma yoluna istinaf ve temyiz kanun yollarına başvurulmaksızın kesinleşen hüküm ve kararlara karşı gidilebilir iken, yargılamanın yenilenmesi yoluna sadece hükümlere karşı başvurulabilir ve hükmün ne şekilde kesinleştiğinin bir önemi yoktur²²⁶.

Kanun yararına bozma yoluna kural olarak Adalet Bakanınca, istisnai hâllerde²²⁷ doğrudan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısınca başvurulabilir iken, yargılamanın yenilenmesi yoluna yukarıdaki başlık altında açıklandığı üzere²²⁸ genel olarak kanun yollarına başvurma hakkına sahip olanlar başvurabilir²²⁹.

²²⁶ KUYUCU, A.A. (2009). **Ceza Yargılaması Hukukunda Olağanüstü Bir Kanun Yolu Olarak Kanun Yararına Bozma ve Türk Ceza Hukukuna İlişkin Güncel Yargıtay Kararları**. Ankara: Adalet Yayınevi, 12; KAVAK, A.A. (2011). "Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi". **Ceza Hukuku Dergisi**, (16), 213.

²²⁷ CMK Md. 310: "(1) 309 uncu maddede belirtilen yetki, aynı maddenin dördüncü fıkrasının (d) bendindeki hâllere özgü olmak üzere ve kanun yararına olarak re'sen Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından da kullanılabilir.

(2) 309 uncu madde gereğince Adalet Bakanlığı tarafından başvurulduğunda bu yetki, artık Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından kullanılamaz."

²²⁸ 1.5.3.2.1.1. Yargılamanın Yenilenmesinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı İle Karşılaştırılması

²²⁹ KUYUCU, 2009, 12.

Ayrıca, yargılamanın yenilenmesi başvurusu üzerine, yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin mevcut olup olmadığına, mevcutsa yargılamanın yenilenmesine hükmü veren mahkeme karar verir. Kanun yararına bozma talebini değerlendirip karar vermeye ise, Yargıtay'ın ilgili ceza dairesi yetkilidir.

Kanun yararına bozma yoluna başvuru için CMK'da bir süre sınırı öngörülmemiştir. Lehe yargılamanın yenilenmesi yolu açısından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş kararı üzerine yapılacak başvuruya ilişkin bir yıllık süre sınırı hariç, bir süre sınırı bulunmamakla birlikte, aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuruda ceza zamanaşımı süresinin dolmamış olması gerekir.

Yargılamanın yenilenmesi yoluna maddi ve hukuki hatalara karşı başvurulabilir. Ancak, kanun yararına bozma yoluna sadece hukukî hatalara karşı başvurulabilecektir²³⁰.

Yargılamanın yenilenmesi ile kanun yararına bozmanın inceleme şekli de farklılık göstermektedir. Kanun yararına bozma yolunda duruşma icra edilmeksizin dosya üzerinden inceleme yapılmakta iken, yargılamanın yenilenmesi yolunda talep kabul edildiği takdirde duruşma açılacaktır²³¹.

Yargılamanın yenilenmesi nedenleri Kanun'da sınırlı olarak sayıldığı hâlde, kanun yararına bozma sebepleri açısından böyle bir sınırlandırma mevcut değildir. Bununla birlikte, kanun yararına bozma yolunda inceleme dosya üzerinden yapıldığı hâlde, yargılamanın yenilenmesi yolunda inceleme kural olarak, ileride incelenecek iki istisnai hâl haricinde, duruşmalı olarak yapılır. Ayrıca yargılamanın yenilenmesi yolunda hükmün infazının geri bırakılması ve durdurulmasına ilişkin yasal düzenleme mevcut olmakla birlikte, kanun yararına bozma yolunun düzenlendiği Kanun hükümleri arasında bu konuya ilişkin bir düzenleme mevcut değildir²³².

²³⁰ KUNTER, N. (1973). "Olağanüstü Temyiz Kanun yolunda Reform". **Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu II, Kanun Yolları**. İstanbul Üniversitesi Yayın No: 1866, 116; ÖZTÜRK, ERDEM, 2008, 948; CENTEL, ZAFER, 2016, 854-855; BAKIM, 2013, 923; KAVAK, 2011, 213.

²³¹ ÖZGEN, 1968, 25; KUYUCU, 2009, 2012.

²³² KUYUCU, 2009, 2012; NİŞANCI, 2018, 33.

Kanun yararına bozma yoluna gidilebilmesi için, hüküm veya karardaki hukuki hatanın, hüküm veya kararın verildiği anda mevcut olması gerekir. Hüküm kesinleştikten sonra ortaya çıkan kanunda tahdidi olarak sayılan nedenler mevcutsa yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir²³³.

1.6. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN ÜLKEMİZDE TARİHSEL GELİŞİMİ

İslam dünyasında devlet başkanı belirli yargı çevrelerinde davalara bakmak üzere “kadı” olarak adlandırılan hâkimleri görevlendirirdi. Osmanlı Devleti'nde de ilk kadı Osman Gazi tarafından tayin edilmiş ve I. Murad zamanında ihdas edilen kazaskerlik kurumu, kadıları fiilen tayin etmeye başlamıştır²³⁴. Tanzimat öncesi Osmanlı Devleti yargı sistemi, Padişah ile diğer yargı mensupları arasında vekalet ilişkisi üzerine kurulmuştu. Padişah yargı erkinin asıl sahibi olarak kazaskerleri, kazaskerler ise kadıları, kadılar da naipleri tayin etmekte; bir üst makam alttaki makamın müvekkili olarak verdiği kararları denetleme ve gerektiğinde bozma hakkına sahip bulunmaktaydı²³⁵. Sistemik bir temyiz merci bulunmadığı için mahkemelerde kadıların verdikleri kararlar başka bir mahkemeye götürülmeden kesinleşmiş sayılırdı²³⁶. Bu mahkemelerce verilen hükümler merkezde çavuşbaşı, taşrada subaşı olarak adlandırılan kolluk görevlileri tarafından derhal infaz edilirdi²³⁷. Ancak, hükmün usulüne uygun verilmediğini düşünen ilgililer, hükmü şikâyet yolu ile başkentte bulunan Divan-ı Hümayun'a götürebilirdi²³⁸. Hükmü inceleyen Divan-ı Hümayun hukuka aykırılık görürse davayı yeniden bakılmak üzere hükmü veren mahkemeye veya başka bir mahkemeye gönderir yahut bizzat kendisi davayı sonuçlandırır²³⁹.

²³³ NİŞANCI, 2018, 32.

²³⁴ EKİNCİ, E.B. (2005). “Osmanlı Devleti'nde Mahkemeler ve Kadılık Müessesesi Literatürü”. **Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi**, 3 (5), 417-418.

²³⁵ DEMİR, A. (2010). **Osmanlı Mahkemesi**. İstanbul: Yitik Hazine Yayınevi, 223.

²³⁶ DEMİR, 2010, 223.

²³⁷ EKİNCİ, 2005, 418.

²³⁸ DEMİR, 2010, 223; EKİNCİ, 2005, 418.

²³⁹ EKİNCİ, 2005, 418.

1.6.1. Tanzimat Sonrası Dönemde Yargılamanın Yenilenmesi

1839 tarihli Tanzimat Fermanı ile Osmanlı Devleti'nde hukukta ve diğer alanlarda başlayan modernleşme çabaları çerçevesinde şer'îye mahkemelerinin yanında farklı yargı organları kabul edilmiş, bu kapsamda 1854 tarihinde ceza mahkemeleri niteliğinde Vilâyet Meclisleri oluşturulmuş, 1858 yılında bunlar bazı şehirlerde ceza mahkemelerine çevrilmiş ve verdikleri kararlar Meclis-i Ahkâm-ı Adliye'de incelenmiştir²⁴⁰. 1867, 1870 ve 1876 tarihlerinde yapılan yasal düzenlemeler ile Osmanlı Devleti'nde yaygın bir şekilde nizamiye mahkemeleri kurulmuş, 1879 tarihinde yapılan düzenlemeler ile Fransa'daki adli teşkilat bu mahkemeler için model kabul edilerek, mahkemeler sulh, bidâyet, istinaf ve temyiz derecelerine ayrılmıştır²⁴¹.

Tanzimat döneminde kabul edilen kanunlar olan Mecelle-i Ahkâm-i Adliyye ve Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı yargılamanın yenilenmesine ilişkin düzenlemeler içerdiğinden, konumuz açısından önem arz eden bu kanunları ayrı başlıklar altında inceleyeceğiz.

1.6.1.1. Mecelle-i Ahkâm-i Adliyye

1869-1876 yılları arasında hazırlanarak yürürlüğe sokulan Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye; giriş, 16 kitap ve 1851 maddeden oluşmaktadır²⁴². Mecelle, hukuk-ceza yargılaması ayrımı yapmaksızın yargılama usulüne ilişkin düzenlemeleri de ihtiva etmesi nedeniyle Tanzimat Döneminde ceza yargılamasına dair yasal düzenlemeler arasında adı anılması gereken yasalaşma çabalarındandır²⁴³. Mecelle'nin yargılama hukukuna ilişkin maddeleri, ceza yargılaması hukukunda 1879 tarihli Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı çıkarılıncaya kadar bütün mahkemelerde, bu Kanun'un çıkmasından sonra ise, şer'îyye mahkemelerinde uygulanmaya devam edilmiştir²⁴⁴.

²⁴⁰ CİN, H., AKGÜNDÜZ, A. (1989). **Türk Hukuk Tarihi**. Konya: Selçuk Üniversitesi Basımevi, 365.

²⁴¹ CİN, AKGÜNDÜZ, 1989, 365.

²⁴² KARAHASANOĞLU, C.O. (2011). "Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye'nin Yürürlüğe Girişi ve Türk Hukuk Tarihi Bakımından Önemi". **AÜOTAUMD**, (29), 93, 103.

²⁴³ AKGÜNDÜZ, N.S. (2016). "Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukukunun Kaynakları". **AİBÜİFD**, 4 (8), 12.

²⁴⁴ AKGÜNDÜZ, 2016, 12.

Mecelle'nin 1840'inci maddesinde yer alan yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna ilişkin düzenleme günümüz Türkçesiyle şu şekildedir; *"Hükümden önceki karşı dava düzgün bir dava olduğu gibi hükümden sonraki karşı dava da düzgün bir dava olur. Bu bakımdan bir davada davalı olan kimse o davayı ortadan kaldıracak bir sebep ileri sürüp, bildirir karşı dava iddiasında ve muhakemenin iadesi talebinde bulunursa, lehine karar verilmiş kişinin hazır bulunması ile iddiası kabul ve bu husus hakkında muhakemeleri yerine getirilir."*²⁴⁵

1.6.1.2. Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı

1879 tarihinde yürürlüğe konulan Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı 1808 tarihli Fransız Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu'nun tercümesi ve kısmen tadil edilmesi suretiyle oluşturulmuş olup, iki kitap ve 487 maddeden ibarettir²⁴⁶. Yargılamanın yenilenmesi yolu bu Kanun'un 349 ile 353'üncü maddeleri arasında düzenlenmiştir²⁴⁷.

Kanun'un yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin düzenlendiği 349'uncu maddesine göre;

1. *Öldüğü iddia edilen kimsenin hayatta olduğunun sonradan ortaya çıkması,*
2. *Bir fiile dair ilâm verilmişken, aynı fiilden dolayı bir ilâm daha verilmiş olması,*
3. *Yalancı şahitlikte bulunulduğunun hususi bir ilâmla sabit olması,"* durumunda yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir²⁴⁸.

Kanun'un 350'nci maddesine göre; Adliye Nazırı, hükümlü, şayet hükümlü ölmüşse mirasçıları, akrabaları ve bunların icazeti ile vekilleri, mirasçıları yoksa

²⁴⁵ İLHAN, C. (2011). **Günümüz Türkçesiyle Mecelle**. Ankara: Yetkin Yayınevi, 581. Maddenin aslı şu şekildedir: *"Def-i dava, kabl-el-hüküm sahih olduğu gibi ba'd-el-hüküm dahi sahih olur. Binaenaleyh bir da'vada mahkûm-un-aleyh olan kimse ol da'vayı def'a salih bir sebep serd ve beyan ile def-i dava iddiasında ve iâde-i muhakeme talebinde bulunduğu halde mahkûm-un-lehîn muvacehesinde işbu iddiası istima ve bu husus hakkında muhakemeleri icra olunur."* (İLHAN, 2011, 580).

²⁴⁶ CİN, AKGÜNDÜZ, 1989, 367.

²⁴⁷ Kanun'un Türkçeye çevrilmiş orijinal metni için bkz.: GÖKCEN, A. (1994). "1296 (1879) Tarihli Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı". **SÜHFD**, 4 (1-2), 203-288.

²⁴⁸ EKİNCİ, E.B. (2001). **Ateş İstidâsı, İslâm-Osmanlı Hukukunda Mahkeme Kararlarının Kontrolü**. İstanbul: Filiz Kitabevi, 211.

hükümlünün seçtiği vasi yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilir. 349'uncu maddede sayılan yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden ilkinde talep açısından süre sınırı bulunmamakla birlikte, diğer iki neden açısından sonradan verilen ilam ile yalancı tanıklıktan verilen ilam tarihinden itibaren iki yıl içerisinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulabilir²⁴⁹. Yargılamanın yenilenmesi talebinin mutlaka Adliye Nazırına yapılması gerekir. Adliye Nazırının emri ile Başsavcının Temyiz Mahkemesi Ceza Dairesine gönderdiği tebliğname ile yargılamanın yenilenmesinin inceleme süreci başlar. Bu yola müracaat infazı durdurmaz; Adliye Nazırı infazın ertelenmesine karar verebileceği gibi, Temyiz Mahkemesinin de müracaatı kabul etmesi hâlinde, infazın ertelenmesine karar vereceği düzenlenmiştir²⁵⁰.

Kanun'un 351 ve 352'inci maddelerine göre; yargılamanın yenilenmesi müracaatının kabulünden sonra, dava yargılamaya girişilemeyecek durumda ise Temyiz Mahkemesince gerekli araştırma yapılacak; şayet dava yargılamaya girişilebilecek durumda ise ilamı bozup sanıklara sorulacak soruları da tespit ederek hükmü veren mahkemeye veya uygun göreceği başka bir mahkemeye dosyayı gönderecektir. Tarafların mahkeme huzuruna çıkması mümkün değilse, hükümlülerden birinin ölmesi, kayıp olması veya cezanın zamanaşımına uğramış olması söz konusu ise Temyiz Mahkemesi davayı bizzat kendisi sonuçlandıracaktır²⁵¹.

1.6.2. Cumhuriyet Döneminde Yargılamanın Yenilenmesi

4.4.1929 tarihinde kabul edilen ve 20.8.1929 tarihinde yürürlüğe giren 1412 Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 327 ile 342'nci maddeleri arasında yargılamanın yenilenmesi kanun yolu düzenlenmiş olup, bu Kanun 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 1.6.2005 tarihine kadar yürürlükte kalmıştır. Her iki Kanun ile ilgili olarak metin içerisinde ayrıntılı açıklamalara yer verildiğinden, tekrara düşmemek amacıyla bu başlık altında başka bir açıklama yapılmamıştır.

²⁴⁹ EKİNCİ, 2001, 211.

²⁵⁰ EKİNCİ, 2001, 211-212.

²⁵¹ EKİNCİ, 2001, 212.

1.7. KITA AVRUPASI HUKUKUNDA YARGILAMANIN YENİLENMESİ ÖRNEKLERİ

Yargılamanın yenilenmesi kurumunun ülkemizdeki uygulamasının ayrıntılarına geçmeden önce, Kıta Avrupası Hukukunu uygulayan belli başlı ülkelerdeki yargılamanın yenilenmesi kurumunun genel esasları, yargılamanın yenilenmesi nedenleri ve yargılama usulüne ilişkin özet bilgi vermemizin faydalı olacağını değerlendiriyoruz.

1.7.1. Almanya

CMUK açısından kaynak kanun niteliğinde olan ve CMK açısından da bu özelliğini koruyan Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 359 ile 373a maddeleri arasında yargılamanın yenilenmesi kanun yolu düzenlenmiştir²⁵². Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yer alan yargılamanın yenilenmesine ilişkin düzenlemeler ile CMK'da yer alan bu konuya ilişkin düzenlemeler karşılaştırıldığında büyük ölçüde benzerlik arz ettiği görülmektedir.

Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna ilişkin diğer düzenlemeleri ile CMK'da yer alan buna ilişkin düzenlemeler karşılaştırıldığında; Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "*Hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi*" başlıklı 359'uncu, "*Yerine getirmeyi engellememesi*" başlıklı 360'inci, "*Yerine getirme ve ölümün ret sebebi olmaması*" başlıklı 361'inci, "*Sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi*" başlıklı 362'inci, "*Hukuken kabul edilmiş olmayan haller*" başlıklı 363'üncü, "*Suç işlendiği iddiası*" başlıklı 364'üncü, "*Talep hakkındaki genel hükümler*" başlıklı 365'inci, "*Talebin içeriği ve şekli*" başlıklı 366'nci, "*Mahkemenin yetkisi; muhakeme usulü*" başlıklı 367'nci, "*Hukuken kabul edilebilir olmadığı için talebin reddi*" başlıklı 368'inci, "*Talebin dayandığı sebeplere ilişkin delillerin toplanması*" başlıklı 369'uncu, "*Yargılamanın yenilenmesinin esaslı olmasına dair karar*" başlıklı 370'inci, "*Duruşma*

²⁵² YENİSEY, F., OKTAR, S. (2015). **Alman Ceza Muhakemesi Kanunu StrafprozeBordnung (StPO)** (İkinci Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi, 404-414; LEGEAİS, R. (Almanca'dan Fransızca'ya Çeviren) (2000a). **Code Allemand de Procédure Pénal**. 121-125: İnternet: <http://www.juriscopie.org/les-traductions/traductions-de-lois-etranangeres/allemanne.htm> adresinden 12.8.2017'de alınmıştır.

yapılmaksızın beraat kararı verilmesi” başlıklı 371’inci, *“Yenilenen duruşmadan sonra verilen hüküm: Aleyhe değiştirme yasağı”* başlıklı 373’üncü maddelerinin sırasıyla CMK’nın 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 320, 321, 322 ve 323’üncü maddelerine karşılık geldiği görülmektedir²⁵³.

CMK’daki yargılamanın yenilenmesi nedenleri ve yargılamanın yenilenmesi usulü diğer bölümlerde ayrıntılı olarak inceleneceğinden, tekrara düşmemek için, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’nu ile CMK’da yer alan yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna ilişkin aynı yöndeki düzenlemelere tekrar yer verilmeyerek, sadece madde başlıkları ve madde numaralarının verilmesi ile yetinilmiştir. Ancak önemine binaen Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’nda yer alan lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine aşağıda ayrıntılı olarak yer verilmiştir. Bununla birlikte, CMK’da yer alan yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna ilişkin düzenlemelerden farklı olan Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’ndaki düzenlemelere de ayrıca yer verilmiştir.

CMK’nın 311’inci maddesine karşılık gelen Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 359’uncu maddesinde hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri;

1. Duruşmada hükümlü aleyhine ileri sürülmüş olan ve hakiki olduğu iddia edilen bir belgenin hakiki olmaması veya sahte olması,
2. Tanık veya bilirkişinin hükümlü aleyhine bulunduğu bir beyanla veya verdiği bir raporla, yeminden doğan yükümlülüklerini kasten veya taksirle ihlâl etmekten dolayı veya yeminsiz olarak kasten yalan beyanda bulunmaktan dolayı suçlu olduğunun anlaşılması,
3. İhlale bizzat mahkûmun yol açmış olmadığı hallerde, dava ile ilgili olarak resmî görevini cezalandırılabilir bir biçimde ihlâl etmekten suçlu bulunan halktan veya meslekten bir hâkimin hükmün verilmesine katılmış olması,
4. Ceza mahkemesi hükmünün dayanağı olan hukuk mahkemesi hükmünün, başka bir kararla bozularak ortadan kaldırılmış olması,

²⁵³ YENİSEY, OKTAR, 2015, 404-414.

5. Tek başlarına veya daha önce ileri sürülmüş delillerle birlikte, sanığın beraat ettirilmesini veya hakkında daha lehe bir kanunun uygulanmasını sağlamak suretiyle, daha az cezaya hükmedilmesinin veya emniyet tedbirleri konusunda ilk karardan esaslı bir şekilde farklı bir karar verilmesinin gerekçesini teşkil eden yeni olay veya yeni delillerin gösterilmiş olması,
6. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi veya Eki Protokollerin ihlâl edilmiş olduğunu tespit etmiş olması ve hükmün bu ihlâl'e dayanması, olarak sayılmıştır²⁵⁴.

Sayılan yargılamanın yenilenmesi nedenleri, CMK'nın 311'inci maddesindeki lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri ile karşılaştırıldığında, genel olarak aynı mahiyette oldukları, aralarında bazı küçük farkların bulunduğu görülmektedir. Her iki Kanun'daki düzenlemelerin farklı yönleri şöyle özetlenebilir: CMK'nın 311'inci maddesindeki ilk neden açısından belgenin sahte olmasının yanı sıra hükmü etkilemiş olması bir şart olarak aranırken, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 359'uncu maddesinde belgenin hükmü etkilemiş olmasının bir şart olarak aranmaması dikkat çekmektedir. CMK'nın 311'inci maddesindeki ikinci neden açısından, tanık veya bilirkişinin yeminsiz dinlenmiş olması bu bent kapsamında değilken, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda tanık veya bilirkişinin yeminli dinlenmiş olmasının yanı sıra yeminsiz olarak kasten yalan beyanda bulunmaktan dolayı suçlu olduğunun anlaşılmasının da düzenlemenin kapsamına alındığı görülmektedir. CMK'nın 311'inci maddesindeki üçüncü neden açısından, Kanunumuzda *"Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, hükümlünün neden olduğu kusur dışında, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur etmiş ise"* şeklinde anlaşılması güç, yoruma muhtaç bir ifade kullanılmış olmasına rağmen, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda kullanılan *"resmî görevini cezalandırılabilir bir biçimde ihlâl etmekten suçlu bulunan...hakim"* ifadesinin daha doğru ve anlaşılır bir ifade olduğunu değerlendiriyoruz. CMK'nın 311'inci maddesindeki son neden yönünden,

²⁵⁴ YENİSEY, OKTAR, 2015, 404-405; LEGEAİS, 2000a, 121: İnternet: <http://www.juriscope.org/les-traductions/traductions-de-lois-etranangeres/allemaigne.htm> adresinden 12.08.2017'de alınmıştır.

Kanunumuzda başvuru açısından mevcut olan süre sınırlamalarına, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yerinde bir şekilde yer verilmediği görülmektedir.

CMK'nın 314'üncü maddesine karşılık gelen Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 362'inci maddesinde dört bent halinde düzenlenen aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri ise şunlardır:

1. Duruşmada sanık lehine ileri sürülen bir belgenin hakiki olmadığının veya sahte olduğunun anlaşılması,
2. Tanık veya bilirkişinin sanık lehine bulunduğu bir beyanla veya verdiği bir raporla, yeminden doğan yükümlülüklerini kasten veya taksir ile ihlâl etmekten dolayı veya yeminsiz olarak kasten yalan beyanda bulunmaktan dolayı suçlu olduğunun anlaşılması,
3. Dava ile ilgili olarak, görevini cezalandırılabilir bir biçimde ihlâl etmiş olmaktan suçlu bulunan halktan veya meslekten bir hâkimin hükmün verilmesine katılmış olması,
4. Beraat eden kişinin mahkeme önünde veya mahkeme dışında inanılır bir biçimde suçu ikrar etmiş olması²⁵⁵.

Yukarıda sayılan aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri, CMK'nın 314'üncü maddesindeki nedenler ile karşılaştırıldığında, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda sayılan ikinci nedene Kanunumuzda yer verilmediği, diğer aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin genel olarak aynı mahiyette oldukları, aralarında bazı küçük farkların bulunduğu görülmektedir. Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yer alan lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin Kanunumuzdaki düzenlemelerden farklı yönlerine ilişkin görüşlerimizi yukarıda belirttiğimizden, gereksiz tekrardan kaçınmak için, yargılamanın yenilenmesinin ortak nedenleri olan duruşmada sahte belge kullanılması ve hükme katılan hâkimin görev suçu işlemesi nedenlerine yönelik tekrar açıklamada bulunmayacağız. CMK'nın 314'üncü maddesindeki son neden açısından, Kanunumuzda yerinde bir şekilde ikrarın hâkim önünde olması şart olarak aranır

²⁵⁵ YENİSEY, OKTAR, 2015, 406-407; LEGEAİS, 2000a, 122: İnternet: <http://www.juriscope.org/les-traductions/traductions-de-lois-etranangeres/allemaagne.htm> adresinden 12.08.2017'de alınmıştır.

iken, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda daha geniş olarak mahkeme dışındaki ikrarın da kabul edildiği görülmektedir. Öte yandan, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yer alan ikinci neden olan tanık veya bilirkişinin sanık lehine yalan beyanda bulunması nedenine Kanunumuzda yer verilmemiş olmasını doğru bulmuyoruz²⁵⁶.

Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yer alan yargılamanın yenilenmesine ilişkin düzenlemelerden CMK'da yer almayanlara göz attığımızda, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "*Müdafî tayini*" başlıklı 364a maddesi ve "*Yargılamanın yenilenmesinin hazırlanmasında müdafî tayini*" başlıklı 364b maddesi dikkat çekmektedir.

Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 364a maddesine göre; "*Maddi veya hukuki durumunun zorluğu gerekli kılıyorsa, yargılamanın yenilenmesi muhakemesinde karar verme yetkisine sahip mahkeme, maddi ve hukuki durumunun zorluğu nedeniyle, müdafîin yardımını gerekli kılıyorsa, müdafîi bulunmayan mahkûma, talep üzerine, yenilenen muhakeme için bir müdafî tayin eder*"²⁵⁷.

Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 364b maddesinin 1'inci fıkrasına göre ise; "*Yargılamanın yenilenmesinde karar vermeye yetkili mahkeme, aşağıdaki hâllerde, talep üzerine, müdafî bulunmayan mahkûma, henüz yargılamanın yenilenmesi muhakemesinin hazırlığı safhasında, bir müdafî tayin eder; eğer,*

1. *Bir yargılamanın yenilenmesi talebinin hukuken kabul edilebilir olmasının sebebini teşkil edebilecek olay veya delillerin araştırılması için yeterli dayanak noktaları varsa,*
2. *Maddi veya hukuki durumunun ağırlığı dolayısı ile bir müdafîin yardımı gerekli görünüyorsa ve,*
3. *Mahkûm kendisinin ve ailesinin zorunlu geçimini kısıtlamadan kendi parası ile bir müdafî tutabilecek durumda değilse.*

²⁵⁶ Buna ilişkin ayrıntılı değerlendirmemiz "2.1.2. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesi" başlığı altında yer almaktadır.

²⁵⁷ YENİSEY, OKTAR, 2015, 408.

Evvelce mahkûma bir müdafî tayin edilmiş ise, mahkeme talep üzerine 1'inci cümlelerin 1 ilâ 3 numaralı bentlerindeki şartların gerçekleşmiş olduğuna ara kararla hükmedebilir”²⁵⁸.

Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunan hükümlüye müdafî tayini için ayrıntılı düzenlemeler mevcut olduğu hâlde Kanunumuzda bu yönde bir düzenleme bulunmamasının önemli bir eksiklik olduğu düşünülebilir. Ancak, yargılamanın yenilenmesi talebini değerlendiren mahkemece, talep şekil ve esas yönlerinden kabul edilip yargılamanın yenilenmesine karar verildikten sonra, yenilenen yargılamada CMK'daki tüm usul hükümleri gibi müdafî tayinine ilişkin hükümler de uygulanabileceğinden, bu safha açısından Kanunumuzda bir eksiklik bulunmadığı sonucuna varmaktayız. Henüz yargılamanın yenilenmesi talebinin mahkemece değerlendirildiği aşamada ise, sanığın veya hükümlünün müdafî seçemeyecek durumda olduğuna dair beyanı ve müdafî görevlendirilmesi yönünde talebi bulunması durumunda, usulde kıyasın mümkün olduğu gözetilerek, sanığın veya hükümlünün savunma hakkının kısıtlanmaması için CMK'nın “*Müdafîin görevlendirilmesi*” başlıklı 150'nci maddesi kıyasen uygulanarak, bir müdafî görevlendirilebileceği kanaatindeyiz.

1.7.2. Fransa

Fransız Ceza Muhakemesi Hukukunda yargılamanın yenilenmesi, bünyesinde adli hata barındıran kesinleşmiş mahkûmiyet hükümlerindeki hataların onarılması için kabul edilmiş olağanüstü kanun yoludur²⁵⁹. Yalnız, tüm adli hatalar için yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamaz. Eğer, adli hata bir suçlunun beraati sonucunu doğurmuş ise, kesin hüküm, yanlış kararda değişiklik yapılması için mutlak bir engel oluşturur. Ama, eğer tam tersine, bir adli hatadan dolayı bir masum mahkûm edilmiş ise, kesin hükmün otoritesine rağmen, mahkûmiyet hükmüne el atıp adli hatayı, lehe yargılamanın yenilenmesi yoluyla onarmak mümkündür²⁶⁰. Kesin hükmün otoritesine istisna oluşturmasından dolayı, bu kanun

²⁵⁸ YENİSEY, OKTAR, 2015, 408-409.

²⁵⁹ LARGUIER, J., CONTE, P. (2006). **Procédure Pénale**. (Yirmibirinci Baskı). Paris: Dalloz Yayınevi, 284; MERLE, R., VITU, A. (1997). **Traité De Droit Criminel Tome II Procédure Pénale**. (Beşinci Baskı). Paris: Cujas Yayınevi, 1029; CONTE, 1995, 321.

²⁶⁰ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1024; STEFANI, LEVASSEUR, 1975, 666-667.

yolu sıkı koşullara tabidir ve Kanun'da sayılan sınırlı sayıda neden açısından kabul edilmiştir²⁶¹. Adli hatanın giderilmesi için başka yasal yollar varsa, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamaz²⁶².

Yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenleniş şekli açısından 20.6.2014 tarihli ve 2014/640 sayılı Kanun ile önemli değişiklikler yapıldığından, zikredilen Kanun öncesi ve sonrasındaki yasal durumu ayrı ayrı ele alacağız.

20.6.2014 tarihli ve 2014/640 sayılı Kanun öncesinde, yargılamanın yenilenmesi Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 622 ile 626'ncı maddeleri arasında düzenlenmiştir²⁶³. Bu dönemde Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yer alan yargılamanın yenilenmesi nedenleri incelendiğinde, bu nedenlerin hepsinin hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri oldukları, aleyhe yenilemenin ise kabul edilmediği görülmektedir. Belirtilen dönemde Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 622'nci maddesinde düzenlenmiş olan dört adet yargılamanın yenilenmesi nedeni ise sırasıyla; kasten öldürme suçundan mahkûm edildikten sonra, mağdurun hâlâ hayatta olduğunu gösteren yeterli delillerin ortaya çıkması²⁶⁴, iki farklı kişinin iki farklı kararla aynı suçtan dolayı mahkûm edilmesi nedeniyle birbiri ile çelişen kararların bulunması²⁶⁵ (*Zira, söz konusu iki mahkûmiyet hükmü arasındaki çelişki, mahkûm olan iki kişiden birinin masum olduğunun delilidir*²⁶⁶), mahkûmiyetten sonra, tanığın, yalan tanıklık suçundan mahkûm edilmiş olması²⁶⁷, yeni olay veya yeni delilin bulunması²⁶⁸ nedenleridir.

²⁶¹ LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 263; STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1024; CONTE, 1995, 321-322; STEFANI, LEVASSEUR, 1975, 667.

²⁶² MERLE, VITU, 1997, 1031; LARGUÏER, CONTE, 2006, 284; STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1024.

²⁶³ LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 262; STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1024.

²⁶⁴ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1026; LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 263; LARGUÏER, CONTE, 2006, 285; CONTE, 1995, 322; STEFANI, LEVASSEUR, 1975, 668; MERLE, VITU, 1997, 1032.

²⁶⁵ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1026; LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 263; LARGUÏER, CONTE, 2006, 285; CONTE, 1995, 322; STEFANI, LEVASSEUR, 1975, 668; MERLE, VITU, 1997, 1032.

²⁶⁶ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1026; STEFANI, LEVASSEUR, 1975, 668.

²⁶⁷ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1026; LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 263; LARGUÏER, CONTE, 2006, 285; CONTE, 1995, 322; STEFANI, LEVASSEUR, 1975, 669; MERLE, VITU, 1997, 1033.

20.6.2014 tarihli ve 2014/640 sayılı Kanun ile Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yargılamanın yenilenmesi yolu açısından iki köklü değişiklik yapıldığı görülmektedir. Bunlardan ilki yargılamanın yenilenmesi nedenleri açısından, yapılan değişikliktir. Zikredilen Kanun ile, daha önceden dört olan yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden sadece yeni olay ve yeni delil nedeninin korunduğu, diğer üç nedenin kaldırıldığı görülmektedir²⁶⁹. Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 20.6.2014 tarihli Kanun ile değişik 622'nci maddesi uyarınca, hükmün verildiği sırada mahkeme tarafından bilinmeyen, hükümlünün suçluluğu hakkında şüphe uyandıran yeni olay veya yeni delilin ortaya çıkması durumunda hükümlü lehine yargılama yenilenebilir²⁷⁰. Bu neden içtihatlarında her zaman geniş yorumlanmıştır²⁷¹. Mahkûmiyetin kesinleşmesinden sonra ortaya çıkan bu durum ilk yargılamadaki tartışmalarda hâkim tarafından bilinmeyen, mahkûmun masumiyetinin doğmasına neden olabilecek nitelikte olmalıdır²⁷². Yeni olay veya yeni delil kavramlarının içerisinde neyin gireceğini tek tek saymak mümkün olmamakla birlikte, üçüncü bir kişi tarafından yapılan itiraflar, yeni bir tanığın bulunması, sonradan ortaya çıkan bilimsel keşif örnek olarak sayılabilir²⁷³. Bilimsel keşife; Danval davasında ortaya çıkan, vücuttaki arseniğin varlığının, hastalık gibi doğal bir nedenden kaynaklanması örnek olarak gösterilebilir²⁷⁴.

Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yer alan yargılamanın yenilenmesi nedenleri CMK'da yer alan yargılamanın yenilenmesi nedenleri ile karşılaştırıldığında, en önemli farklılığın Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nda aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine yer verilmemesi olduğu görülmektedir.

²⁶⁸ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1026; LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 263; LARGUÏER, CONTE, 2006, 285; CONTE, 1995, 322; STEFANI, LEVASSEUR, 1975, 669; MERLE, VITU, 1997, 1033-1034.

²⁶⁹ Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112796&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 15.8.2017'de alınmıştır.

²⁷⁰ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1026; LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 263; LARGUÏER, CONTE, 2006, 285; MERLE, VITU, 1997, 1033.

²⁷¹ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1026.

²⁷² STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1026-1027.

²⁷³ LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 263; LARGUÏER, CONTE, 2006, 286.

²⁷⁴ LARGUÏER, CONTE, 2006, 286; CONTE, 1995, 323.

20.6.2014 tarihli ve 2014/640 sayılı Kanun ile Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yargılamanın yenilenmesi yolu açısından yapılan diğer köklü değişiklik, yargılamanın yenilenmesi (révision) usulü ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararı üzerine yeniden yargılama (réexamen)²⁷⁵ usulünün birleştirilip, aynı prosedüre tabi tutulmasıdır²⁷⁶.

Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 622-1'inci maddesi uyarınca, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararı üzerine, kesinleşmiş bir ceza hükmünün yeniden yargılması, bir yıllık süre içerisinde, hükümlü lehine talep edilebilir²⁷⁷. Ayrıca, hükümlüye zararlı sonuçları olan bu ihlâl Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, Sözleşmenin 41'inci maddesi uyarınca hükmettiği “*adil karşılık*” son vermemiş olmalıdır²⁷⁸.

Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmaya yetkili kişiler Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 622-2'nci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, Adalet Bakanı, Yargıtay Başsavcısı, hükümlü veya onun ehliyetinin bulunmaması hâlinde yasal temsilcisi, hükümlünün ölümünden veya gaipliğinin ilanından sonra, eşi, çocukları, anne-babası, torunları, torunlarının torunları veya mirasçıları yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilirler²⁷⁹.

Yargılamanın yenilenmesi başvurusu, Yargıtay'ın bir ceza dairesi başkanı ve 17 üyesinden oluşan yargılamanın yenilenmesi mahkemesine yapılacaktır. Bu mahkemenin üyeleri Yargıtay Genel Kurulu tarafından üç yıllığına seçilmektedir. Bu üyelere, 5 asil ve 5 yedek üye araştırma komisyonu olarak görev yapar. (Komisyonda görevli 5 asil üye dışında kalan) başkan dahil 13 diğer üye

²⁷⁵ 20.06.2014 tarihli ve 2014/640 sayılı Kanun ile Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nda yapılan değişiklikler öncesinde ve sonrasında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararının bir yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlenmediği; bağımsız bir “*yeniden yargılama yolu*” olarak düzenlendiği görülmektedir.

²⁷⁶ Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112796&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 15.8.2017'de alınmıştır.

²⁷⁷ Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112796&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 15.8.2017'de alınmıştır.

²⁷⁸ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1034; LARGUIER, CONTE, 2006, 288; MERLE, VITU, 1997, 1039.

²⁷⁹ Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112796&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 15.8.2017'de alınmıştır.

yargılamanın yenilenmesi mahkemesi olarak görev yapar. Yargıtay Başsavcısı, bu mahkemede savcılık görevini üstlenir²⁸⁰. Komisyon filtre görevi üstlenir²⁸¹; yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyen komisyon, talebi açıkça kabul edilemez bulduğunda, reddeder²⁸². Bu karara karşı itiraz olanağı yoktur. Bu durum haricinde komisyon, başvuran veya avukatının ve aynı zamanda savcının yazılı veya sözlü beyanlarını alır. Müteakiben, itiraz olanağı bulunmayan gerekçeli kararını verir. Bu karar, başvuran veya avukatının talebi üzerine duruşmalı olarak verilir²⁸³. Komisyonun talebi kabul edilebilir bulması hâlinde, talep önüne gelen yargılamanın yenilenmesi mahkemesi, davanın karar verilecek aşamada olmadığını değerlendirirse, gerekli araştırmaları yapar. Aksi durumda, tarafların yazılı veya sözlü beyanlarını tespit eder ve talep hakkında kararını verir. Bu karar itiraza tabi değildir²⁸⁴.

Yargılamanın yenilenmesi mahkemesi talebi haksız bulursa, reddine karar verir; talebi haklı bulursa, mahkûmiyet hükmünün iptaline karar verir²⁸⁵. İptal kararının ardından, yargılamanın yenilenmesi mahkemesi yeniden yapılacak yargılamanın hangi merci tarafından yapılacağına ilişkin iki yol izleyebilecektir. Bunlardan ilki, çelişmeli yargılamanın mümkün olduğu durumlarda, dava dosyasının yeniden yargılama yapmak üzere, ilk hükmü veren mahkeme dışında

²⁸⁰ Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 623'üncü maddesi: Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112839&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 15.8.2017'de alınmıştır.

²⁸¹ MERLE, VITU, 1997, 1036.

²⁸² STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1030; Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 624'üncü maddesi: Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112839&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 15.8.2017'de alınmıştır.

²⁸³ Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 624'üncü maddesi: Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112839&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 15.8.2017'de alınmıştır.

²⁸⁴ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1031; Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 624-3'üncü maddesi: Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112839&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 16.8.2017'de alınmıştır.

²⁸⁵ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1031; LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 264; LARGUIER, CONTE, 2006, 287; Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 624-7'nci maddesi: Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112839&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 16.8.2017'de alınmıştır.

ve fakat, bu mahkeme ile aynı derecedeki bir başka mahkemeye göndermektir²⁸⁶. Yeniden yargılama yapacak mahkeme, “*Reformatio in peius*” kuralının gereği olarak, ilk hükümdeki cezadan daha ağır bir ceza veremeyecektir²⁸⁷. Yargılamanın yenilenmesi mahkemesinin izleyebileceği diğer yol; hükümlünün ölümü, gaipliği, cezai sorumluluğunun bulunmaması, cezanın affa uğraması, dava veya ceza zamanaşımının söz konusu olması durumlarının mevcut olması nedeniyle, çelişmeli yargılama yapılmasının mümkün olmaması durumunda, sadece hükmü iptal etmektir²⁸⁸.

Hükmün iptali ile adli sicil kaydı silinir. Ayrıca, mümkün olduğu kadar geriye dönük olarak hükmün tüm etkileri silinir²⁸⁹. Bununla birlikte, hükümlünün haksız mahkûmiyetten dolayı uğradığı maddi ve manevi zararın giderilmesini talep etme hakkı vardır²⁹⁰. Başvuran talep ettiği takdirde, yargılamanın yenilenmesi sonunda verilen hükümlünün masumiyetine ilişkin karar, ilk hükmün verildiği yerde, suçun işlendiği iddia edilen yerde, hükümlünün doğduğu ve son ikametgâhının bulunduğu yerde asılmak suretiyle ilan edilir. Bununla birlikte, resmî gazete ile beş ayrı gazetede ilan edilir²⁹¹.

²⁸⁶ MERLE, VITU, 1997, 1038; LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 264; STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1031; STEFANI, LEVASSEUR, 1975, 671; Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 624-7'nci maddesi: Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112839&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 16.8.2017'de alınmıştır.

²⁸⁷ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1031; CONTE, 1995, 324; MERLE, VITU, 1997, 1038; STEFANI, LEVASSEUR, 1975, 671.

²⁸⁸ LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 264; CONTE, 1995, 324; Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 624-7'nci maddesi: Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112839&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 16.8.2017'de alınmıştır.

²⁸⁹ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1031-1032; LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 264; LARGUIER, CONTE, 2006, 287; CONTE, 1995, 324; MERLE, VITU, 1997, 1038; STEFANI, LEVASSEUR, 1975, 672; Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 624-7'nci maddesi: Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112839&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 16.8.2017'de alınmıştır.

²⁹⁰ STEFANI, LEVASSEUR, BOULOC, 2014, 1032; LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 264; CONTE, 1995, 324; MERLE, VITU, 1997, 1038; STEFANI, LEVASSEUR, 1975, 672; Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 626-1'inci maddesi: Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112839&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 16.8.2017'de alınmıştır.

²⁹¹ LEVASSEUR, CHAVANNE, MONTREUIL, 1994, 264; CONTE, 1995, 324; Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 626-1'inci maddesi: Code de Procédure Pénale: İnternet: https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112839&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 16.8.2017'de alınmıştır.

1.7.3. İsviçre

Yargılamanın yenilenmesi kanun yolu, İsviçre Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 410 ile 415'inci maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu Kanun'un yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin düzenlendiği 410'uncu maddesine göre²⁹²;

- Eğer, hüküm verilmeden önce bilinmeyen olaylar ve deliller, hükümlünün beraatini veya daha az ya da daha çok ceza almasını yahut beraat eden sanığın mahkûmiyetini gerektirecek nitelikte ise;
- Hüküm, aynı konuda daha sonra verilen başka bir ceza hükmü ile açıkça çelişki içinde ise;
- Hüküm, başka bir ceza davasının yargılama sonucundan etkilenmişse, yargılamanın yenilenmesi talep edilebilir.
- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş ihlâl kararı üzerine yargılamanın yenilenebilmesi için; (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği) tazminat ihlâlin etkilerini gidermemiş olmalı ve yargılamanın yenilenmesi ihlâlin etkilerini gidermek için gerekli olmalıdır.

İsviçre Ceza Muhakemesi Kanunu'nun “Şekil ve Süre” başlıklı 411'inci maddesine göre²⁹³; yargılamanın yenilenmesi başvurusu yazılı olarak istinaf mahkemesine yapılmalıdır. Yargılamanın yenilenmesi talebinin gerekçeleri ve talebi doğrulayacak hususlar dilekçede açıklanmalıdır. Kanun'un 410'uncu maddesinin 1'inci fıkrasının “b” bendinde düzenlenen “*hükmün, aynı konuda daha sonra verilen başka bir ceza hükmü ile açıkça çelişki içinde olması*” nedeni ile “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararı*” nedenine dayalı olarak yargılamanın yenilenmesi, söz konusu nedenlerin ilgili tarafından öğrenildiği tarihten itibaren doksan gün içinde talep edilebilir; diğer yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin talebi açısından bir süre sınırı yoktur.

D39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112839&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden 16.8.2017'de alınmıştır.

²⁹² **Code de Procédure Pénale Suisse**. (2011). ebooks@prospekt.org; İsviçre Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 410'uncu maddesi: İnternet: <https://www.droit-bilingue.ch/rs/lex/2005/23/20052319-a410-fr-it.html> adresinden 18.8.2017'de alınmıştır.

²⁹³ İsviçre Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 411'inci maddesi: İnternet: <https://www.droit-bilingue.ch/rs/lex/2005/23/20052319-a410-fr-it.html> adresinden 18.8.2017'de alınmıştır.

İstinaf mahkemesi, öncelikle talebin kabul edilebilir olup olmadığını değerlendirir; yargılamanın yenilenmesi talebi açıkça kabul edilemez veya haksız bulunursa yahut aynı gerekçeler ileri sürülerek yapılan talep geçmişte reddedilmiş ise, işin esasına girmeyecektir. Aksi durumda, talebi esas yönünden incelemeye geçen istinaf mahkemesi tarafları yazıyla davet eder, gerekli delilleri toplar ve geçici tedbirleri alır²⁹⁴.

İstinaf mahkemesi, yargılamanın yenilenmesi gerekçelerini haklı bulmazsa, talebi reddeder ve geçici tedbirleri kaldırır; talebi haklı bulursa, kendisine karşı kanun yoluna başvurulmuş hükmü tamamen veya kısmen iptal eder. Bununla birlikte, dava dosyasını yeniden yargılama yapmak üzere kendisinin yetkilendirdiği mahkemeye gönderir veya dosya durumu izin veriyorsa istinaf mahkemesinin kendisi yeni bir karar verir. Bu aşamada, gerçekleşen şartlara göre, hükümlü gözaltına alınabilir veya infaz durdurulup, serbest bırakılabilir²⁹⁵. İstinaf mahkemesinin, dava dosyasını yeniden yargılama yapmak üzere gönderdiği mahkeme; gerekli gördüğü delilleri toplar ve tarafların katılımıyla duruşmalı olarak yargılama yapıp kararını verir²⁹⁶.

Yeniden yapılan yargılama sonucunda hükümlü daha ağır bir ceza ile mahkûm edilirse, önceki hükümle verilen ceza yeni cezasından mahsup edilir. Hükümlü beraat ederse veya önceki hükümdeki cezadan daha az cezaya mahkûm edilirse, ödediği para cezaları tamamen veya kısmen iade edilir. Ayrıca, hükümlünün maddi ve manevi zararının giderilmesi, aynı Kanun'un 436'ncı maddesinin 4'üncü fıkrasına göre talep edilebilecektir. Bununla birlikte, beraat eden hükümlü veya onun ölümü hâlinde yakınları, yeni hükmün yayınlanmasını talep edebilecektir²⁹⁷.

²⁹⁴ İsviçre Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 412'nci maddesi: İnternet: <https://www.droit-bilingue.ch/rs/lex/2005/23/20052319-a412-fr-it.html> adresinden 18.8.2017'de alınmıştır

²⁹⁵ İsviçre Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 413'üncü maddesi: İnternet: <https://www.droit-bilingue.ch/rs/lex/2005/23/20052319-a412-fr-it.html> adresinden 18.8.2017'de alınmıştır.

²⁹⁶ İsviçre Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 414'üncü maddesinin 2'nci fıkrası: İnternet: <https://www.droit-bilingue.ch/rs/lex/2005/23/20052319-a412-fr-it.html> adresinden 18.8.2017'de alınmıştır.

²⁹⁷ İsviçre Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 415'inci maddesi: İnternet: <https://www.droit-bilingue.ch/rs/lex/2005/23/20052319-a412-fr-it.html> adresinden 18.8.2017'de alınmıştır.

1.7.4. Belçika

Yargılamanın yenilenmesi, adli hataların hükümlü lehine giderilmesi için Belçika Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 443 ile 447'nci maddeleri arasında düzenlenmiş bir olağanüstü kanun yoludur²⁹⁸. Sıkı şartlara bağlı olan bu kanun yolu, kesinleşmiş mahkûmiyet hükmünü bir kez daha ele almayı, gerekirse mahkûmiyet hükmü ve tüm sonuçlarının iptalini sağlar²⁹⁹.

Hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri Belçika Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 443'üncü maddesinde düzenlemiştir. Bu düzenlemeye göre, yargılamanın yenilenmesi;

- Aynı olay nedeniyle verilmiş birbiriyle çelişen mahkûmiyet hükümlerinin bulunması nedeniyle, bu durumun hükümlülerden birinin masumiyetinin kanıtı olması;
- Bir tanığın, yalan tanıklık suçundan mahkûmiyetinin bulunması;
- Hükümlünün beraatini veya daha az ceza verilmesini gerektiren bir kanunun uygulanmasını gerektirecek yeni bir olayın, hükmün kesinleşmesinden sonra ortaya çıkması durumunda talep edilebilir³⁰⁰.

Şayet, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunan kimse, dilekçesinde bu talebin dayanağı olan gerekçeleri ileri sürmemişse veya (*hükmedilen cezadan daha hafif cezaya mahkûm edilmeye yönelik taleplere ilişkin olarak*) ilk hükümlü verilen ceza, Kanun'da bu suç için öngörülen cezanın asgari haddini aşmıyorsa yahut tanığın yalan tanıklık suçundan cezalandırılmasına ilişkin mahkûmiyet

²⁹⁸ MICHIELS, O., FALQUE, G. (2013). **Procédure Pénale**. (2'nci Baskı). Belçika: Université de Liege yayını, 273.

²⁹⁹ MICHIELS, FALQUE, 2013, 273.

³⁰⁰ **Révision en Matière Pénale**. (2016). Belçika, Brüksel: Conseil Supérieur de la Justice (Yüksek Adalet Konseyi) yayını, 2; Belçika Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 443'üncü maddesi: İnternet:http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?DETAIL=1808121030%2FF&caller=list&row_id=1&numero=5&rech=9&cn=1808121030&table_name=LOI&nm=1808121050&la=F&dt=CODE+D%27INSTRUCTION+CRIMINELLE&language=fr&fr=f&choix1=ET&choix2=ET&fromtab=loi_all&rier=promulgation&chercher=t&sql=dt+contains+++%27CODE%27%26+%27D%27%26+%27INSTR UCTION%27%26+%27CRIMINELLE%27and+actif+%3D+%27Y%27&tri=dd+AS+RANK+&imgcn.x=40&imgcn.y=6#LNK0011adresinden 19.8.2017'de alınmıştır.

hükmünün kesinleşmesinin üzerinden beş yıldan fazla süre geçmişse, yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilmeyecektir³⁰¹.

Hükümlü, Adalet Bakanı ve hükümlünün ölmesi yahut gaipliği durumunda, eşi, altsoyu, üstsoyu, kardeşleri, Yargıtay'a başvurmak suretiyle yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilecektir³⁰². Yargıtay, yukarıda zikredilen ilk iki yargılamanın yenilenmesi nedenine dayalı olarak yapılan başvurularda, talebi haklı bulursa, hükmü iptal eder ve dosyayı yeniden yargılama yapılmak üzere, ilk hükmü veren mahkeme dışındaki bir istinaf mahkemesine veya ağır ceza mahkemesine gönderir³⁰³. Kanun'da sayılan üçüncü neden olan "yeni olay" nedenine dayalı yargılamanın yenilenmesi taleplerinde ise, Yargıtay'ın izleyeceği usul farklıdır. Bu durumda Yargıtay, talebi kabul edilemez olduğu gerekçesiyle hemen reddetmediği takdirde, görüşünü bildirmesi için bir istinaf mahkemesine talebi gönderir. İstinaf mahkemesi, duruşmada üyelerinden birinin raporunu ve savcı ile hükümlüyü dinledikten sonra, gerekçeli bir karar ile yargılamanın yenilenmesine gerek olup olmadığına ilişkin görüşünü bildirir. İstinaf mahkemesinin görüşüne göre, Yargıtay hükmü iptal ederek, dosyayı yeniden yargılama yapılmak üzere, ilk hükmü veren mahkeme dışındaki bir ağır ceza mahkemesine veya istinaf mahkemesine gönderecektir yahut talebi reddedecektir³⁰⁴.

Yeniden yargılama yapmak üzere dava dosyası kendisine gönderilen mahkeme, beraat hükmü verebileceği gibi, ilk hükümlü verilen cezaya yahut daha hafif bir cezaya hükmedebilecektir. Kasten öldürme suçundan mahkûm edilen hükümlünün yeniden yargılama sonucunda beraat etmesi ve ilgililerin talebinin bulunması hâlinde, beraat hükmü resmî gazetede ve hükmün verildiği yerdeki bir

³⁰¹ Belçika Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 443'üncü maddesi: Internet:http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?DETAIL=1808121030%2FF&caller=list&row_id=1&numero=5&rech=9&cn=1808121030&table_name=LOI&nm=1808121050&la=F&dt=CODE+D%27INSTRUCTION+C RIMINELLE&language=fr&fr=f&choix1=ET&choix2=ET&fromtab=loi_all&trier=promulgation&chercher=t&sql=dt+contains++%27CODE%27%26+%27D%27%26+%27INSTRUCTION%27%26+%27C RIMINELLE%27and+actif+%3D+%27Y%27&tri=dd+AS+RANK+&imgcn.x=40&imgcn.y=6#LNK001 adresinden 19.8.2017'de alınmıştır.

³⁰² Révision en Matière Pénale, 2016, 2 (Belçika Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 444'üncü maddesi).

³⁰³ Révision en Matière Pénale, 2016, 2 (Belçika Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 445'inci maddesi).

³⁰⁴ Révision en Matière Pénale, 2016, 3 (Belçika Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 445'inci maddesi).

gazetede ilan edilir. Bununla birlikte, kasten öldürme suçundan haksız olarak mahkûm edilen kişiye devlet hazinesinden tazminat ödenir³⁰⁵.

1.7.5. İtalya

Yargılamanın yenilenmesi, kesinleşmiş hükümlere karşı ve yalnızca hükümlü lehine, Kanun'da düzenlenen hâllerle sınırlı olarak başvurulabilen olağanüstü bir kanun yolu olarak İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 629 ile 647'nci maddeleri arasında düzenlenmiştir³⁰⁶. İtalyan ceza yargılaması hukukunda, hükümlünün ilk hükümlü verilen cezadan daha hafif bir ceza ile cezalandırılmasına yönelik yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulması kabul edilmemiştir; yargılamanın yenilenmesi talebi hükümlünün beraat etmesi gerektiğine yönelik olmalıdır³⁰⁷.

İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 630'uncu maddesinde düzenlenen yargılamanın yenilenmesi nedenleri şunlardır³⁰⁸:

- Bir mahkûmiyet hükmünün veya ceza kararnamesinin, başka bir olağan veya özel mahkemenin kesinleşmiş kararı ile çelişmesi;
- Hükme veya ceza kararnamesine dayanak olarak alınan hukuk veya idare mahkemesi kararının sonradan ortadan kaldırılmış olması;
- Hüküm verildikten sonra, tek başına veya diğer delillerle birlikte, hükümlünün beraat etmesini gerektirecek nitelikte yeni delillerin ortaya çıkmış olması;

³⁰⁵ Belçika Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 447'nci maddesi: İnternet: http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?DETAIL=1808121030%2FF&caller=list&row_id=1&numero=5&rech=9&cn=1808121030&table_name=LOI&nm=1808121050&la=F&dt=CODE+D%27INSTRUCTION+CRIMINELLE&language=fr&fr=f&choix1=ET&choix2=ET&fromtab=loi_all&rier=promulgation&chercher=t&sql=dt+contains++%27CODE%27%26+%27D%27%26+%27INSTR UCTION%27%26+%27CRIMINELLE%27and+actif+%3D+%27Y%27&tri=dd+AS+RANK+&imgcn.x=40&imgcn.y=6#LNK0011 adresinden 19.8.2017'de alınmıştır.

³⁰⁶ Codice Di Procedura Penale, 228-231: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır.

³⁰⁷ Codice Di Procedura Penale, 228: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 631'inci maddesi).

³⁰⁸ Codice Di Procedura Penale, 228: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır.

- Hükümün, belgede sahtecilik sonucu veya kanunen suç sayılan başka bir eyleme dayalı olarak verilmiş olması.

Hükümlü veya yakın akrabaları yahut vasisi yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilir. Hükümlünün ölmüş olması durumunda, yakın akrabaları veya mirasçıları talepte bulunabilir. Bununla birlikte, hükümü veren mahkemenin yargı çevresinde bulunan istinaf mahkemesinin başsavcısı da yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilir³⁰⁹. Kanun'un 632'nci maddesinin "a" bendinde sayılan kişiler (hükümlü, yakın akrabaları, vasisi, hükümlünün ölmüş olması hâlinde mirasçıları) Başsavcının yargılamanın yenilenmesi yönündeki talebine katılabilirler³¹⁰.

Yargılamanın yenilenmesi talebi, Kanun'un 11'inci maddesindeki kriterlere göre belirlenecek (hükümü veren mahkemenin yargı çevresinde bulunduğu istinaf mahkemesi dışındaki) istinaf mahkemesine sunulur. Dilekçede, talebi haklı gösterecek nedenler ile delillerin gösterilmesi gereklidir³¹¹. Yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulması, kendiliğinden hüküm infazının durması sonucunu doğurmaz; istinaf mahkemesi hükümün infazının durdurulmasına karar verebilir; bu kararı ilgililer temyiz edebilir³¹².

İstinaf mahkemesi talebi haklı bulursa, ilk hükümün iptaline ve hükümlünün beraatine karar verir. İlk hükümdeki delillerin farklı şekilde değerlendirilmesine dayalı olarak beraat kararı verilemez. Mahkemece talebin reddi hâlinde, mahkeme masraflarının ödettirilmesine de hükmedilir. Ayrıca, hükümün infazı kaldığı yerden devam eder³¹³. İstinaf mahkemesinin, yargılamanın yenilenmesi talebi üzerine

³⁰⁹ Codice Di Procedura Penale, 228: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 632'nci maddesi).

³¹⁰ Codice Di Procedura Penale, 228: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır.

³¹¹ Codice Di Procedura Penale, 228: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 633'üncü maddesi).

³¹² Codice Di Procedura Penale, 229: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 635'inci maddesi).

³¹³ Codice Di Procedura Penale, 229: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 637'nci maddesi).

verdiği karar ilgililer tarafından temyiz edilebilir³¹⁴. Talebin reddedilmiş olması, daha sonra farklı nedenlere dayalı olarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulmasını engellemez³¹⁵.

İlgili tarafın talebi üzerine istinaf mahkemesi başkanı kararın özetinin talepte belirtilen bir gazetede yayınlanmasına karar verir³¹⁶. Yeniden yargılama sonucunda beraat eden kişi, adli hataya kasıtlı veya ağır kusurlu davranışı ile neden olmaması şartıyla, haksız mahkûmiyetin neden olduğu kişisel veya ailevi zararları ile orantılı bir tazminat talep etme hakkına sahiptir³¹⁷. Yargılamanın yenilenmesi prosedürü bitmeden önce hükümlü ölürse, tazminat hakkı eşi, birinci derece akrabaları, üstsoyu, altsoyu, evlatlığı ve kardeşlerine geçer³¹⁸. İlgililer, yeniden yargılama sonucunda verilen beraat hükmünün kesinleşmesinden itibaren iki yıl içinde hükmü veren istinaf mahkemesinden tazminat talebinde bulunabilirler³¹⁹. Kanun'un 630'uncu maddesinin 1'inci fıkrasının "d" bendinde yer alan (*hükmün, belgede sahtecilik sonucu veya kanunen suç sayılan başka bir eyleme dayalı olarak verilmiş olması*) yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcut olduğu durumlarda, Devlet ödediği tazminat miktarı kadar, sorumlu kişiye rücu edebilir³²⁰.

³¹⁴ Codice Di Procedura Penale, 230: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 640'inci maddesi).

³¹⁵ Codice Di Procedura Penale, 230: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 641'inci maddesi).

³¹⁶ Codice Di Procedura Penale, 230: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 642'nci maddesi).

³¹⁷ Codice Di Procedura Penale, 230: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 643'üncü maddesi).

³¹⁸ Codice Di Procedura Penale, 230: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 644'üncü maddesi).

³¹⁹ Codice Di Procedura Penale, 231: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 645'inci maddesi).

³²⁰ Codice Di Procedura Penale, 231: İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden 24.08.2017'de alınmıştır (İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 647'inci maddesi).

1.7.6. İspanya

Kesinleşmiş hükümlere karşı başvurulabilen bir kanun yolu olarak yargılamanın yenilenmesi, İspanyol Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 954 ile 961'inci maddeleri arasında düzenlenmiştir³²¹. İspanya ceza yargılaması sisteminde aleyhe yargılamanın yenilenmesinin kabul edilmediği görülmektedir. Lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin düzenlendiği İspanyol Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 954'üncü maddesinde 4 başlık hâlinde sayılan nedenler sırasıyla şunlardır³²²:

- Bir tek kişi tarafından işlenen aynı suçtan dolayı iki veya daha fazla kişinin birbiri ile çelişen kararlar ile mahkûm edilmiş olması,
- Hükümlü kasten öldürme suçundan mahkûm olduktan sonra mağdurun yaşadığının ortaya çıkmış olması,
- Bir kişinin, gerçeğe aykırı bir belgeye veya tanıklığa yahut hukuka aykırı elde edilen sanık ikrarına ya da üçüncü bir kişi tarafından işlenmiş cezalandırılabilir bir eyleme dayalı olarak mahkûm edilmiş olması,
- Hükümün kesinleşmesinin ardından hükümlünün masumiyetini açıkça ortaya koyacak nitelikte yeni olaylar veya yeni delillerin ortaya çıkmış olması.

Yargılamanın yenilenmesi yoluna, hükümlü ve onun ölümü hâlinde eşi yahut birlikte aynı evde sürekli olarak yaşayan kişi, üstsoyu ve altsoyu başvurabilir³²³. Ayrıca, Adalet Bakanı, yargılamanın yenilenmesi yoluna

³²¹ LEGEAİS, R. (İspanyolca'dan Fransızca'ya Çeviren) (2000b). **Code de Procédure Pénal Espagnol**, 200-202: İnternet: [http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20\(2000\).pdf](http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20(2000).pdf). adresinden 21.08.2017'de alınmıştır.

³²² LEGEAİS, 2000b, 200-201: İnternet:[http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20\(2000\).pdf](http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20(2000).pdf). adresinden 21.08.2017'de alınmıştır.

³²³ LEGEAİS, 2000b, 201: İnternet:[http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20\(2000\).pdf](http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20(2000).pdf). adresinden 21.08.2017'de alınmıştır (İspanyol Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 955'inci maddesi).

başvurmak için yeterli dayanak varsa, kendi takdirine bağlı olarak, Yargıtay Başsavcısından bu yola başvurulması için talepte bulunabilir³²⁴.

Yargılamanın yenilenmesi talebi, Yargıtay'ın ilgili Dairesine sunulacaktır. Talep üzerinde ilk incelemeyi yapan Daire, savcıcıyı dinledikten sonra talebi kabul veya reddedecektir³²⁵.

Yargıtay Dairesi, talebi haklı bulursa, ilk yargılamanın yenilenmesi nedeni olan *“aynı suçtan dolayı iki veya daha fazla kişinin birbiri ile çelişen kararlar ile mahkûm edilmiş olması”* hâlinde, hükümleri iptal eder ve dosyayı yeniden yargılama yapılmak üzere yetkili mahkemeye gönderir. İkinci yargılamanın yenilenmesi nedeni olan *“hükümlü kasten öldürme suçundan mahkûm olduktan sonra mağdurun yaşadığının ortaya çıkmış olması”* durumunda, Daire talebi haklı bulursa, hükmü iptal eder. Üçüncü yargılamanın yenilenmesi nedeni olan *“hükümlünün gerçeğe aykırı bir belgeye veya tanıklığa yahut hukuka aykırı elde edilen sanık ikrarına ya da üçüncü bir kişi tarafından işlenmiş suça dayalı olarak mahkûm edilmiş olması”* durumunda, talebi haklı bulan Daire hükmü iptal eder ve dosyayı yeniden yargılama yapılmak üzere yetkili mahkemeye gönderir. Kanun'daki son yargılamanın yenilenmesi nedeni olan *“yeni olay veya yeni delil”* nedenine dayalı olarak yapılan başvurularda, gerekli araştırmayı yapan Daire, bunun sonucunda hükümlünün masum olduğuna kanaat getirirse, hükmü iptal eder ve dosyayı yeniden yargılama yapılmak üzere yetkili mahkemeye gönderir³²⁶.

³²⁴ LEGEAİS, 2000b, 201: İnternet:[http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20\(2000\).pdf](http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20(2000).pdf). adresinden 21.08.2017'de alınmıştır (İspanyol Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 956'nci maddesi).

³²⁵ LEGEAİS, 2000b, 201: İnternet:[http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20\(2000\).pdf](http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20(2000).pdf). adresinden 22.08.2017'de alınmıştır (İspanyol Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 957'nci maddesi).

³²⁶ LEGEAİS, 2000b, 201: İnternet:[http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20\(2000\).pdf](http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20(2000).pdf). adresinden 22.08.2017'de alınmıştır (İspanyol Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 958'inci maddesi).

Yeniden yapılacak yargılama sonucunda hükümlü hakkında beraat kararı verilirse, hükümlü veya mirasçuları uğradıkları zarar nedeniyle tazminat hakkına sahiptir. Bu tazminat devlet tarafından ödenir³²⁷.



³²⁷ LEGEAİS, 2000b, 201: İnternet:[http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20\(2000\).pdf](http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20(2000).pdf). adresinden 22.08.2017'de alınmıştır (İspanyol Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 960'ıncı maddesi).

2. BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİ

2.1. YARGILAMANIN LEHE VE ALEYHE YENİLENMESİ AYRIMI

Yargılama faaliyeti sonucunda verilen hükmün kesinleşmesinden sonra, hükmün maddi gerçeğe uymadığı, hükümde adli hata bulunduğu anlaşılabilir. Bu adli hata; beraat etmesi veya daha az ceza alması gereken hükümlünün mahkûmiyetine karar verilmesi şeklinde hükümlü aleyhine olabileceği gibi, beraat etmiş olan sanığın mahkûm olmasını yahut hükümlünün hükmedilen cezadan daha ağır ceza ile cezalandırılmasını gerektirecek nitelikte sanık veya hükümlü lehine de olabilir. Yapılan adli hatalar nedeniyle temellerinden sarsılan kesin hükümdeki, adli hataların giderilmesi için lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolu, çok istisnai hâllerde kabul edilmiştir.

2.1.1. Lehe Yargılamanın Yenilenmesi

Suçsuz bir insanın yapılan bir adli hata nedeniyle beraat etmesi gerekirken mahkûm edildiğinin veya hükümlünün mahkûm edildiği cezadan daha hafif bir ceza ile cezalandırılması gerektiğinin, hükmün kesinleşmesinden sonra anlaşılması üzerine, hükümlünün yeniden yargılanması gerektiği hususunda, başka bir deyişle, hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yolunun kabul edilmesi gerektiği noktasında öğretide bir tartışma bulunmamaktadır. Zira, özellikle suçsuz bir insanın adli hatayla mahkûm edilerek suçlu damgası yemesine rağmen, hükmün kesinleştiğinden bahisle bu adli hatanın giderilmesi imkânının tanınmamış olması, hiçbir hukuk düzenince kabul edilebilir bir durum değildir. Bu nedenle, şartları ve usulleri ülkeden ülkeye farklılık gösterse de yargılamanın yenilenmesinin kabul edildiği her hukuk sisteminde, lehe yargılamanın yenilenmesine yer verilmektedir³²⁸.

³²⁸ AKYÜREK, 2015, 35.

CMK'nın 311'inci maddesinde düzenlenmiş olan lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri tahdidi olarak sayılmıştır. Kesin hükme el atılması sonucunu doğuran yargılamanın yenilenmesi yolunun, olağanüstü kanun yolu olma niteliği gereğince lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin kıyas yoluyla genişletilmesi mümkün değildir³²⁹. Örneğin, bu maddenin birinci fıkrasının "c" bendinde; hükme katılmış olan hâkimlerden birinin, hükümlünün neden olduğu kusur dışında, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur etmiş olması nedenini kıyas yoluyla genişletip savcının görev yaparken suç işlemesini bu bent kapsamında değerlendirmenin mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir³³⁰.

2.1.2. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesi

Aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolunun kabulü ve kapsamı konusunda öğretide fikir birliği bulunmadığından, bu başlık altında, aleyhe yargılamanın yenilenmesini kabul eden ve etmeyen görüşleri açıkladıktan sonra, konu hakkındaki kendi görüşümüzü açıklayacağız.

³²⁹ ÖZGEN, 1968, 63: Yazar, lehe yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin Kanunda tahdidi olarak sayıldığını, bunların kıyas yoluyla başka vakalara tatbikinin imkânsız olduğunu belirtmekle birlikte, lehe yargılamanın yenilenmesi şartlarının geniş yorumlanması gerektiği, aleyhe yargılamanın yenilenmesi şartlarının ise dar yorumlanması gerektiği görüşündedir.

³³⁰ Bu konuyla ilgili olarak Yargıtay kanun yararına bozma yoluyla önüne gelen bir olaya ilişkin verdiği kararda; "Hükümlü hakkında Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesine "resmi belgede sahtecilik" suçundan açılan kamu davası sonunda mahkemenin 30.09.2009 gün 2001/241 Esas ve 2009/254 Karar sayılı ilamı ile verilen mahkumiyet hükmünün temyizi üzerine Yargıtay 11. Ceza Dairesi'nin 10.10.2012 gün ve 2012/12545-16997 E.-K. sayılı ilamı ile onanmasına karar verilerek kesinleştiği, hükümlü müdafinin 31.01.2013 havale tarihli dilekçesi ile sanık hakkında aynı eylemiyle ilgili olarak Ankara 9. Ağır Ceza Mahkemesinin 2001/266 Esas ve 2009/224 Karar sayılı ilamı ile verilen mahkumiyet hükmünün CMK'nun 231. maddesi uyarınca açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiğinden aynı olaya ilişkin mükerrer yargılama bulunması nedeniyle Bakırköy 3. Ağır Ceza Mahkemesinin verdiği yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi gerektiğini içerir dilekçesi üzerine, yargılamanın yenilenmesi talebini kabul edip dosyayı ele alan Mahkemenin 15.01.2014 gün ve 2001/241 Esas ve 2009/254 sayılı ek kararı ile Ankara 9. Ağır Ceza Mahkemesinin 2001/266 Esas ve 2009/224 Karar sayılı hükmün açıklanmasının geri bırakılması ilamı nedeniyle mükerrer yargılama bulunduğu bahisle davanın CMK'nun 223/7. maddesi gereğince mükerrerlikten reddine karar verildiği anlaşılmakla, CMK'nun 311. maddesinde yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin sınırlı olarak sayıldığı mahkemenin gerekçesini dayandırdığı mükerrerlik gerekçesinin anılan maddede sayılan yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında olmadığı, Yargıtay denetiminden geçerek kesinleşen kararlara karşı gidilebilecek yasa yolunun talep halinde kanun yararına bozma yasa yolu olabileceği ve bunun da olağanüstü itiraza tabi olduğu gözetilmeden yargılamanın yenilenmesi talebinin reddine karar verilmesi gerekirken, kabulü ile yazılı şekilde hüküm kurulması" gerektiğine karar vermiştir. Yargıtay 21'nci Ceza Dairesi'nin 26.11.2015 tarihli, 2015/10782-5613 Esas ve Karar sayılı kararı: İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 7.1.2017'de alınmıştır.

2.1.2.1. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Kabul Etmeyen Görüş

Ülkemiz açısından aleyhe yargılamanın yenilenmesini kabul etmeyen görüşün öğretide taraftar bulmadığı görülmektedir. Ülkemizdeki uygulama aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolunu kabul yönünde olmakla birlikte, bazı ülkelerde aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolu kabul edilmemiştir³³¹. Bu görüşe göre, yargılamanın yenilenmesi kurumunun kabulüne sebep, bünyesinde hükümlü aleyhine adli hata barındıran hükümlerin toplumsal hayatta doğuracağı huzursuzluk ve kesin hükmün sağladığı hukukî güvenliğin temelinden sarsılmış olmasıdır. Hükümlü lehine yapılan adli hata ise toplum üzerinde böyle bir etki yaratmaz³³². Ayrıca, aleyhe yargılamanın yenilenmesinin kabulü ceza usul hukukunda “*ne bis in idem*” kuralına da aykırı olacaktır. Devlet davasını iyi hazırlamalı ve bütün gayreti ile kendisini savunup beraat eden sanık aynı suçlama için mahkemenin huzuruna bir kez çıkarılmalıdır³³³. “*Masumun mahkûmiyeti kat’i bir kötülüktür. Suçlunun beraati ise sadece bir tehlikedir*”³³⁴.

Esaslı bir şekilde yapılan soruşturma ve kovuşturma normal bir şahıs üzerinde ceza verilmesi kadar etki doğurur. Toplum vicdanı, suçun aydınlatılması için adli makamlarca elden gelen bütün çabanın gösterildiğini görünce tatmin olur. Lehe yargılamanın yenilenmesindeki kamu menfaati, aleyhe yargılamanın yenilenmesinde aynı derecede mevcut değildir. Beraat hükmü, sanık açısından mutlak bir garanti oluşturmalı ve sanık günün birinde aynı suçlamayla tekrar yargılanacağı korkusu yaşamamalıdır. Ayrıca, bu durumda kesin hükmün dokunulmazlığı ağır bir şekilde zedelenebileceği gibi, kesin hükme kolaylıkla el atılması, soruşturma ve kovuşturma makamlarında, hükme varırken gerekli ihtimamın gösterilmemesi sonucunu doğurabilir. Yeniden yapılacak yargılamada, aradan geçen uzun zamanda delillerin kaybolabileceği göz önünde

³³¹ EREM, 1962, 8: Yazar, Fransa, İtalya ve Belçika’da aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolunun kabul edilmediğini belirtmektedir. Ayrıca, bu konuda Kıta Avrupası Hukukundaki uygulamalara ilişkin “1.7. Kıta Avrupası Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi Örnekleri” başlığı altındaki açıklamalarımıza bakınız.

³³² ÖZGEN, 1968, 59.

³³³ EREM, 1962, 8-9.

³³⁴ ARENA, P. (1910). *La Revisione Dei Giudicati*. İtalya: Torino, 202’den naklen EREM, 1962, 9.

bulundurulduğunda, daha büyük adli hatalara sebebiyet verilebilir³³⁵. Hukuki güvenliğin tesisi için, kesin hüküm müessesesinden yapılacak fedakârlık çok dar olmalı ve çok sıkı şartlara tabi tutulmalıdır. Bu da ancak, mahkûm olmuş şahsın beraati veya daha az ceza ile cezalandırılmasının temini için kesin hükümden fedakârlık edilmesi ile mümkün olabilir³³⁶. Lehe yargılamanın yenilenmesindeki kamu yararı aleyhe yargılamanın yenilenmesinde aynı oranda yoktur. Beraat hükmü, özgürlüğü temin ettiği için, sanık açısından mutlak bir güvence sağlamalıdır. Mahkemenin sanık lehine adli hata yapması sonucu ortaya çıkan kesin hükme hiçbir şekilde dokunulmamalıdır³³⁷.

2.1.2.2. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Kabul Eden Görüş

Öğretide aleyhe yargılamanın yenilenmesi kabul edilmekle birlikte, bunun kapsamı konusunda görüş ayrılığı bulunmaktadır. Aleyhe yargılamanın yenilenmesini kabul edenlere göre; ceza yargılamasının temel amacı, maddi gerçeğin ortaya çıkartılması, suçlunun hak ettiği cezadan kurtulmaması, toplumun ceza adaletine güveninin sarsılmaması, suç işlemeye meyilli olanların cezadan kurtulan kimselerin durumundan cesaret almamalarıdır. Suçsuz olduğu hâlde mahkûm edilen kişinin durumu kadar, suçlu olduğu halde cezasız kalan kişinin durumu da toplumsal huzuru ve barışı bozmaktadır. Açıkça hatalı olduğu anlaşılan beraat kararına, sırf kesinleştiği gerekçesiyle suni bir itimat beslemek hukuki güvenliği ve toplumsal huzuru, hatalı mahkûmiyette olduğu gibi bozmaktadır³³⁸. Suçsuz bir kişinin adli hata nedeniyle cezalandırılması hukuken kabul edilemez olduğu gibi, suçlu bir kişinin adli hata nedeniyle cezasız kalması da hukuken kabul edilemez ve hukuka olan güvene aynı derecede zarar verir³³⁹.

Yargılamanın yenilenmesi müessesesinin birinci amacı, mahkûm olan suçsuzun beraatini sağlamak değil, hükmü temelinden sarsan lehe veya aleyhe

³³⁵ ÖNDER, 1973, 68-69.

³³⁶ ÖNDER, 1973, 71.

³³⁷ CENTEL, ZAFER, 2016, 860.

³³⁸ EREM, 1962, 8.

³³⁹ AKYÜREK, 2015, 37.

adli hataların giderilmesidir³⁴⁰. Bu amaç da ancak aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolunun kabulü ile gerçekleştirilebilir.

Aleyhe yargılamanın yenilenmesini kabul eden görüşte olanların bir kısmı aleyhe yargılamanın yenilenmesi şartlarının, lehe yargılamanın yenilenmesi şartları ile aynı olması gerektiğini savunurken, bir kısmı ise aleyhe yargılamanın yenilenmesi şartlarının, lehe yargılamanın yenilenmesine oranla daha dar kapsamlı olması gerektiği görüşündedir. Biz de aleyhe yargılamanın yenilenmesini geniş kapsamlı kabul eden görüş ile dar kapsamlı kabul eden görüşü ayrı başlıklar altında inceleyeceğiz.

2.1.2.2.1. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Geniş Kapsamlı Olarak Kabul Eden Görüş

Aleyhe yargılamanın yenilenmesini geniş kapsamlı olarak kabul eden görüşe göre; yargılamanın lehe yenilenmesi ile aleyhe yenilenmesinin kapsamı aynı olmalıdır. Çünkü, bünyesinde adli hata barındıran hükmün tehlikesi hem mahkûmiyet hem de beraat hükmünde vardır ve hukuki güvenlik bakımından her ikisinin derecesi de aynıdır. Kesin hükümden fedakarlıkta hareket noktası, maddi gerçeğin bulunması olmalıdır. Hukuki güvenlik ile maddi gerçeğin karşılaştığı noktada, maddi gerçek tercih edilmelidir³⁴¹. Olması gerekenden fazla verilen bir cezanın adalete inancı sarstığı ölçüde az verilen cezada toplumda adalete olan inancı sarsacaktır³⁴². Suçlu olduğu hâlde beraat eden kimsenin durumunun, suçsuz olduğu hâlde mahkûm edilen kimsenin durumundan daha az toplumsal huzuru bozduğu, toplumsal tepki doğurduğu iddia edilemez³⁴³. Aksine, sanık lehine sonuç doğuran adli hatalar da toplumsal tepki doğurur ve sosyal hayata ağır bir yük olur³⁴⁴.

Bu görüşe taraftar olan ÖNDER; CMUK'da aleyhe yargılamanın yenilenmesinin kabul edilmesinin yerinde olduğunu, ancak, yargılamanın

³⁴⁰ ÖNDER, 1973, 72.

³⁴¹ ÖNDER, 1973, 72-73.

³⁴² NİŞANCI, 2018, 67.

³⁴³ EREM, 1962, 8.

³⁴⁴ ÖZGEN, 1968, 60.

yenilenmesi adli hatanın giderilmesi için kabul edildiğine göre, bu durumun hükümlünün veya sanığın lehine olabileceği gibi aleyhine de olabileceğini, bu kabulün doğal sonucu olarak, CMUK'un lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında kabul ettiği, ancak aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında bulunmayan yeni vaka ve yeni deliller nedeniyle yargılamanın aleyhe yenilenmesinin kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir³⁴⁵.

2.1.2.2.2. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Dar Kapsamlı Olarak Kabul Eden Görüş

Aleyhe yargılamanın yenilenmesini dar kapsamlı olarak kabul eden görüş ülkemizin hukuk öğretisinde genel olarak kabul görmektedir. Bu görüşe göre, lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi kabul edilmelidir. Ancak, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri, lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine göre dar tutulmalıdır. Lehe yargılamanın yenilenmesinde bütün adli hata ihtimallerini kabul etmek gerekir. Ancak, lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesinin aynı sisteme tabi tutulması doğru değildir³⁴⁶. Sanığın lehine yapılan adli hatalar toplum açısından büyük tehlike oluşturmaz. Bu sebeple, kesinleşmiş beraat hükmünün kaldırılması hâlleri ile kesinleşmiş mahkûmiyet hükmünün kaldırılması hâllerinin bir tutulmaması gerekir. Ceza usul hukukunda silahların eşitliğinden bahsedilemeyeceğinden, yargılamanın yenilenmesinde de böyle bir eşitliğin varlığı ileri sürülemez. Zira, cezası infaz edilmekte olan bir mahkûmun lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurusu infazı durdurmayacaktır. Ancak, beraat hükmü aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması sanığın bütün huzurunu kaçıracaktır. Eşitsizlik, beraat ve mahkûmiyet hükümlerinin mahiyetinin farklı oluşundan ileri gelmektedir. Ceza davalarında savcılık sanığa göre çok daha geniş imkânlarla sahiptir. Eğer lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesinin şartları eşit tutulursa, örneğin, yeni vaka ve delillerin ortaya çıkması durumunda aleyhe yargılamanın yenilenmesi imkânı tanınırsa, ileride aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluyla telafisi mümkün olur düşüncesiyle savcılığın soruşturma yaparken gerekli özeni göstermeme durumu söz konusu olabilir³⁴⁷.

³⁴⁵ ÖNDER, 1973, 76.

³⁴⁶ EREM, 1962, 9; ÖZGEN, 1968, 60-61.

³⁴⁷ ÖZGEN, 1968, 61.

Bu görüş taraftarlarından KUNTER'e göre; ferdi teminata layık olmayanlar açısından sınırlamak şartıyla aleyhte yargılamanın yenilenmesi kabul edilmelidir. Her suçlunun adaleti aldattığı ve teminata layık olmadığı söylenemez. Ceza yargılamasında sanığa suçunu ikrar mecburiyeti getirilmediğine göre, her suçunu ikrar etmeyenin adaleti aldattığı söylenemeyecektir. Ancak, adaleti aldatanlar elbette vardır. Örneğin, sanık, tanıkları yalan söylemeye azmettirerek veya hâkime rüşvet vererek yahut sahte belge düzenleyerek beraat etmişse, teminata layık değildir ve yargılama aleyhine yenilenebilmelidir. Bunun aksine, sanığın kusuru olmadan tanıkların gerçeğe aykırı beyanları yüzünden beraat eden sanık teminata layıktır. Kanundaki aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri düzenlenirken, özellikle, sahtecilik, tanığın ve bilirkişinin yalan beyanı ile hâkimin görev suçu nedenlerini düzenleyen bentlerde, sanığın kusurlu olması şartının aranması gerekir³⁴⁸.

Bu görüşün bir diğer taraftarı ÖZGEN'e göre; aleyhe yargılamanın yenilenmesinin dar bir alanda uygulanması gerekir. Dar alandan kasıt ise; ortaya çıktıkları zaman toplumsal tepki doğurabilecek ve hiçbir şekilde mazur görülemeyecek şekilde ağır, sanık lehine yapılmış olan adli hataların mevcut olması durumunda aleyhe yargılamanın yenilenmesidir. Sadece beraat hükümleri aleyhine yargılamanın yenilenmesi kabul edilmelidir. Mahkûmiyet hükmü ile verilen bir cezadan daha ağır bir cezanın verilebilmesi için yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilememesi gerekir. Çünkü, bu durum toplumsal tepki yaratacak mahiyette bir adli hata teşkil etmemektedir. Bu sebeple, Kanundaki aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine sanığın beraat etmiş olması ve sayılan durumlara sanığın sebebiyet vermiş olması şartlarının ilavesi gerekir³⁴⁹.

YURTCAN'a göre; Kanunda lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine göre geniş tutulmasının nedeni, haksız yere mahkûm edilmiş bir kimsenin bu haksız mahkûmiyetinin düzeltilmesi için yeniden yargılama yapılmasının, aslında suçlu olduğu hâlde beraat eden veya

³⁴⁸ KUNTER, 1973, 157-158 (Sempozyum'da Ayhan ÖNDER'in "Muhakemenin Yenilenmesi ve Dirilmesi" konulu sunumundan sonra Nurullah KUNTER'in yaptığı görüş açıklaması); aynı yöndeki görüş için bkz.: TALAS, 2004, 98-99.

³⁴⁹ ÖZGEN, 1968, 62.

mahkûm olduğu cezadan daha ağır ceza ile cezalandırılması gereken kişi hakkında yeniden yargılama yapılabilmesine oranla, toplumu ve adalet mekanizmasını daha yakından ilgilendiren bir durum olması ve önceki kesin hükümlerin hükümlü lehine düzeltilerek maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasının toplumun adalete olan güvenini artıracak olmasıdır³⁵⁰.

AKYÜREK'e göre; maddi gerçeğe ulaşmak ve hukuki güvenliği korumak maksadıyla aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolu kabul edilirken, bu yolun ne pahasına olursa olsun uygulanması hukuk devletinde mümkün değildir. Ayrıca, araştırma imkânları açısından devlet-birey eşitsizliği de göz önünde bulundurulduğunda, sanığın sebep olduğu veya en azından bildiği nedenlerle aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolunun sınırlanması gerekir. Sanığın neden olmadığı veya bilgisinin bulunmadığı bir hatadan dolayı beraat etmesinin ardından, yeniden yargılanarak cezalandırılması veya ilk cezadan daha ağır bir ceza ile cezalandırılması hukuk devletinde kabul edilemez³⁵¹.

CMUK'da ve CMK'da aleyhe yargılamanın yenilenmesinin, öğretideki ağırlıklı görüşe paralel olarak, dar anlamda kabul edildiği görölmektedir. CMK'nın lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen 311'inci maddesinde bu nedenler altı bent halinde sayılmış iken, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen CMK'nın 314'üncü maddesinde söz konusu nedenlerin üç bent halinde sayılması ve CMK'nın 311'inci maddesinin "b", "d", "e", "f" bentlerine yer verilmemiş olması, bu tespitin en açık göstergesidir.

CMK ile CMUK'un aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen maddeleri mukayese edildiğinde, bu nedenlerin CMK'da, CMUK'a göre daha dar tutulduğu görölmektedir. Şöyle ki; CMUK'da aleyhe yargılamanın yenilenmesi için sanığın güvenilir ikrarı yeterli sayılırken, CMK'da bu ikrarın hâkim önünde yapılması şartı aranarak, bu bendin uygulama kapsamı daha dar tutulmuştur. Öte yandan, CMUK'un 330'uncü maddesinin 2'nci fıkrasında yer alan hükme etki etmiş olan tanık beyanı veya bilirkişi raporunun gerçeğe aykırı olduğunun anlaşılması nedenine CMK'da yer verilmediği görölmektedir. Belirtilen bu farklılıklar göz

³⁵⁰ YURTCAN, 2007, 568.

³⁵¹ AKYÜREK, 2015, 39.

önünde bulundurulduğunda, kanun koyucunun CMK'da kesin hükmün olumsuz etkisi ile “*ne bis in idem*” kuralına daha fazla üstünlük tanıdığı ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin dar tutulması eğiliminin yeni Kanun döneminde daha fazla ağırlık kazandığı sonucuna varılmaktadır³⁵².

2.1.2.3. Görüşümüz

Yargılamanın sadece lehe yenilenmesi gerektiği görüşüne katılmıyoruz. Şöyle ki; yargılamanın yenilenmesi kurumunun kabulünün tek sebebi, hükümlü aleyhine adli hata barındıran hükümlerin toplumsal hayatta doğuracağı huzursuzluk ve bu nedenle kesin hükmün sağladığı hukukî güvenliğin temelinden sarsılmış olması değildir; hükümlü lehine yapılan esaslı adli hatalar da toplum üzerinde benzer bir etki yaratır. Örneğin, kasten öldürme, cinsel saldırı gibi ağır suçlardan yargılanıp beraat eden sanığın, sonradan bu suçu işlediğinin ortaya çıkması ve hatta kendisinin suçu işlediğini hüküm kesinleştikten sonra ikrar etmesine rağmen, tekrar yargılanamamasının toplumsal hayatta huzursuzluk doğurmayacağını, adalete güveni sarsmayacağını söylemek mümkün değildir. Ceza yargılamasının amacı maddi gerçeğe ulaşmaktır. Elbette ki, maddi temelleri

³⁵² KARAKURT, 2009, 76; Yargıtay da bir kararında; “5271 sayılı CMK'nın 314. maddesinde hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenleri ...sınırlı olarak üç bend halinde sayılmış olup, ancak bu hallerde hükümlünün aleyhine olarak yargılamanın yenilenmesi yolu ile davanın tekrar görülmesi mümkün olacaktır. Olay yerinden temin edilen ve kanıt niteliği taşıyan parmak izleri, yargılamayı yapan mahkemece değerlendirilip, sanığa ait olup olmadığına tespiti yönünden, Adli Tıp Kurumundan rapor istenmiş, Fizik İhtisas Dairesince yapılan parmak izi karşılaştırması sonucunda düzenlenen raporda, parmak izlerinin sanığa ait olmadığına belirtilmesi üzerine, konusunda uzman bilirkişiler tarafından düzenlenen bu rapor mahkemece hükme esas alınarak sanığın beraatine karar verilmiş, hükmün kesinleşmesinden sonra, asıl failin belirlenmesi için yapılan soruşturma sırasında, Jandarma Genel Komutanlığından alınan aksi yönde görüş içeren bilirkişi raporuna dayanılarak yerel C.Savcılığınca sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunulmuştur. ...hükmün kesinleşmesinden sonra yargılamanın yenilenmesine dayanak olarak ileri sürülen bilirkişi raporu, mahkemenin yargılama sırasında temas ettiği, bilgi sahibi olduğu, incelediği ve değerlendirmeye tabi tuttuğu bir konuya ilişkin olduğu takdirde sonuca etkili yeni bir delil niteliğinde olmayacaktır. Adli Tıp Kurumu Fizik İhtisas Dairesi'nin hükme esas alınan raporunun sahteliğinin de ileri sürülmemesi karşısında, kesin hükümden dönülmesini gerektirecek, duruşma açılmasını haklı ve gerekli kılacak ciddiyette yeni delil ve olayların ortaya konulmuş olması halinde duruşmalı incelemeye yönelmek gerektiği de dikkate alınarak, CMK'nın 314. maddesinde sayılan yargılamanın yenilenmesi koşullarından hiçbiri oluşmadığından, yerel mahkemece, CMK'nın 318. maddesi uyarınca yargılamanın yenilenmesi isteminin kabule değer olmadığına karar verilmesi gerekirken, istem kabule değer bulunup, duruşma açılmış olması karşısında, bu aşamada, CMK'nın 323/1. maddesi uyarınca önceki hükmün onaylanması gerektiği halde, daha önce üzerinde değerlendirme yapılan parmak izi kanıtı hakkındaki farklı bir raporun hükme esas alınması suretiyle sanığın mahkumiyetine karar verilmesi hukuka aykırıdır.” diyerek, Kanun'da sayılan aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin sınırlı sayıda olduğu hususunu teyit etmiştir. Yargıtay 2'nci Ceza Dairesi'nin 23.6.2014 tarihli, 2013/27509 Esas ve 2014/17702 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 23.4.2017'de alınmıştır.

sağlam olan kesin hükme dokunulmamalıdır. Ancak, hukuki emniyeti sağlamak adına, hükümlü lehine yapılan ve kesin hükmü temelinden sarsan adli hatalarda kesin hükmü dokunulmaz kılmak, maddi gerçeği hukuki emniyete feda etmektir. Ayrıca, hükümlü aleyhine yapılan adli hatalarda kesin hükme rahatlıkla dokunabilmeyi kabul edip, hükümlü lehine yapılan adli hataların düzeltilmesi yolunu kapalı tutmak, kendi içinde çok açık çelişki taşımaktadır.

Yargılamanın aleyhe yenilenmesi yolu açık olmalıdır. Ancak, bu yolun kapsamının çok geniş tutulmaması gerektiği görüşüne biz de katılıyoruz. Zira, yargılamanın süjelerinin kuvvet dengesi açısından eşit olmadığı aşikârdır. Bir tarafta kamu adına soruşturma yapıp açtığı kamu davasını takip eden savcı vardır. Diğer tarafta ise, elindeki imkânlar bu denli güçlü olmayan hükümlü veya sanık vardır. Devlet adına iş gören savcı ve mahkeme davasını iyi hazırlamalıdır. Elleri her türlü soruşturma ve kovuşturma imkânı olan bu makamların görevlerini iyi yapmamlarının, toplanabilecek delilleri zamanında toplamayıp hükme varmalarının ardından, yeni delil çıktığı gerekçesiyle beraat eden sanığı aynı suçlamadan dolayı tekrar yargılamalarının hukuki güvenlik ilkesi ile bağdaşmadığı açıktır. Bu nedenle, lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin aynı olması gerektiği yönündeki görüşe katılmıyoruz³⁵³. Özellikle, yeni olay ve delillerin ortaya çıkması gibi çok geniş yorumlanabilecek bir nedenin, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesinin müessesenin amacına aykırı olduğunu düşünüyoruz.

Aleyhe yargılamanın yenilenmesinin sadece beraat hükümleri yönünden kabul edilmesi gerektiği, cezanın ağırlaştırılması için bu yola başvurulmasının yerinde olmadığı yönündeki görüşe de katılmıyoruz³⁵⁴. Zira, kimi zaman suç vasfı görüldüğü kadar basit sonuçlar doğurmayabilir. Örneğin, taksirle adam öldürme ile kasten adam öldürme suçları arasındaki hem vasıf ve hem de ceza miktarı açısından mevcut olan fark buna örnek gösterilebilir. Gerçekte eylemi rüşvet, zimmet, irtikap, resmî belgede sahtecilik gibi suçları oluşturan bir kamu görevlisinin ihmal suretiyle görevi kötüye kullanma suçunu işlediği kabul edilerek buna göre cezalandırılması örneğinde de benzer bir durum mevcuttur. Bu nedenle

³⁵³ EREM, 1962, 9; ÖZGEN, 1968, 62; YURTCAN, 2007, 568; AKYÜREK, 2015, 37-39.

³⁵⁴ Bu görüş için bkz.: ÖZGEN, 1968, 62.

Kanunumuzda aleyhe yargılamanın yenilenmesinin sadece beraat hükümleri ile sınırlandırılmamasının yerinde olduğunu değerlendiriyoruz.

CMUK döneminde mevcut olup, CMK döneminde aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında sayılmayan, hükme etki etmiş olan tanık beyanı veya bilirkişi raporunun gerçeğe aykırı olduğunun anlaşılması hâlinin ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Bu nedene CMK'da da yer verilmesi uygun olurdu. Zira, özellikle kasten öldürme gibi ağır suçlardan yargılanan sanığın delil yetersizliğinden beraat etmesinden sonra, sanığın baskısı veya teşviki ile tanıkların yalan söylediği anlaşılrsa ve hatta tanık bundan dolayı yargılanıp ceza alsada dahi yargılama yenilenemeyecektir. Bir başka örnek verecek olursak, resmî belgede sahtecilik suçundan yargılanan sanık, bilirkişiye rüşvet vererek sahte belgedeki yazının kendi eli ürünü olmadığına dair gerçeğe aykırı rapor tanzim ettirip bunun sonucunda beraat ettikten sonra, bilirkişinin gerçeğe aykırı rapor verdiği anlaşılrsa dahi sanık tekrar yargılanamayacaktır. Özellikle ağır suçlarda kamu vicdanını zedeleyen, toplumsal huzuru ve adalete güveni bozan sonuçlar doğurabileceğinden, CMK'da bu aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenine yer verilmemesinin yerinde bir düzenleme olmadığı kanaatindeyiz.

Öte yandan, CMK'daki aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden hükme etkili belgenin sahteliğinin anlaşılması ve hükme katılan hâkimin görev suçu işleminde, sanığın kusurlu olması şartının aranması gerekir³⁵⁵. Çünkü, suçun işlendiğini ispat etmek sanığın görevi veya sorumluluğu değildir. Sanığın suçunu ikrar etmek gibi zorunluluğu da yoktur. Sanığın kendisinin sahte olduğunu bilmediği veya kendisinin sahte olarak üretmediği hükme etkili bir belgenin sahteliğinin sonradan anlaşılması üzerine bundan dolayı sanığı sorumlu tutup yargılamayı aleyhine yenilemek için sanığın bu nedenin doğmasına bizzat neden olması gerektiği şartının yasal düzenlemeye açıkça eklenerek bu konudaki tereddüdün giderilmesi gerektiğini değerlendiriyoruz. Aynı zorunluluk hâkimin görev suçu açısından da aranmalıdır. Sanık, hâkime rüşvet vererek beraat etmişse, bunun doğal sonucu olarak yeniden yargılanabilmelidir. Ancak, sanığın etkisi ve bilgisi dışında dava ile alakalı görev suçu işleyen hâkimin bu eylemine

³⁵⁵ KUNTER, 1973, 157-158.

herhangi bir katkısı olmayan sanığı bundan dolayı yeniden yargılamanın doğru olmadığı, bu nedenle söz konusu yasal düzenlemeye de zikredilen hususun açıkça eklenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

2.2. CEZA MUHALEMESİ KANUNU'NA GÖRE YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİ

CMK'nın 311'inci maddesinde düzenlenen lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden bazıları, aynı Kanun'un 314'üncü maddesinde düzenlenen aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri ile ortak olmakla birlikte, bir kısmı sadece lehe veya aleyhe yargılamanın yenilenmesi için kabul edilmiştir. Biz de bu tasnife uyarak lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden ortak olanları aynı başlık altında, farklı olan nedenleri ise bağımsız başlıklar altında inceleyeceğiz.

2.2.1. Yargılamanın Yenilenmesinin Ortak Nedenleri

CMK'da lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesinin ortak nedenlerinin; sahte belge kullanıldığına anlaşılması ve hükme katılan hâkimin görevini yaparken suç işlemesi olduğu görülmektedir.

2.2.1.1. Duruşmada Kullanılan ve Hükümü Etkileyen Bir Belgenin Sahteliğinin Anlaşılması

İnceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedeni, CMK'nın 311'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendinde, lehe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak; *“Duruşmada kullanılan ve hükümü etkileyen bir belgenin sahteliği anlaşılırsa”* şeklinde düzenlenmiş iken; CMK'nın 314'üncü maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendinde, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak; *“Duruşmada sanığın veya hükümlünün lehine ileri sürülen ve hükme etkili olan bir belgenin sahteliği anlaşılırsa”* şeklinde düzenlenmiştir. Her iki maddenin yazım şeklinde, lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin mahiyetinden kaynaklı, kısmi farklılıklar bulunmakla birlikte, özü itibarı ile aynı nitelikteki yargılamanın yenilenmesi nedeninin düzenlendiği anlaşılmaktadır.

Hükme etki etmiş bir belgenin sahteliğinin anlaşılması, en eski yargılamanın yenilenmesi nedenlerindedir. İnceleme konusu yargılamanın yenilenmesi nedeni; 20.11.1864 tarihli Rus Ceza Usul Kanunu'nda, 26.11.1865 tarihli İtalyan Ceza Usul Kanunu'nda, 1873 tarihli Avusturya Ceza Usul Kanunu'nda, 1895 tarihli Fransız Ceza Usul Kanunu'nda ve 4.12.1896 tarihli Macaristan Ceza Usul Kanunu'nda yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlenmiştir³⁵⁶. Ülkemiz açısından ise, söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeni 4.4.1929 tarihli ve 1412 sayılı CMUK'un 327 ve 330'uncu maddelerinde düzenlenmiş ve 1.6.2005 tarihinde 5271 sayılı CMK'nın yürürlüğe girmesinden sonra da uygulama alanı bulmuştur.

Genel açıklamaları müteakip söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcudiyeti için bulunması gereken şartları inceleyelim.

2.2.1.1.1. Belgenin Sahte Olması ve Sahteliğin Anlaşılması

Öncelikle, Kanundaki tarifiyle *“hükümü etkileyen bir belgenin sahteliğinin anlaşılması”* ifadesinde geçen *“belge”* teriminin konumuz açısından nasıl anlaşılması gerektiğinin açıklığa kavuşturulması gerekir.

Maddi ceza hukuku açısından belge kavramı incelendiğinde, kanun koyucunun belge tabirinden ne anlaşılması gerektiğine dair TCK'da bir tarif yapmadığı, ancak resmî belgede sahtecilik suçunun düzenlendiği TCK'nın 204'üncü maddesinin gerekçesinde³⁵⁷; *“...Belge, eski dilimizdeki ‘evrak’ kelimesi karşılığında kullanılmakta olup, yazılı kâğıt anlamına gelmektedir. Bu bakımdan, yazılı kâğıt niteliğinde olmayan şey, ispat kuvveti ne olursa olsun, belge niteliği taşımamaktadır. Kâğıt üzerindeki yazının, anlaşılabilir bir içeriğe sahip olması ve ayrıca, bir irade beyanını ihtiva etmesi gerekir. Bu yazının belli bir kişiye veya kişilere izafe edilebilir olması gerekir. Ancak, bu kişilerin gerçekten mevcut kişiler olması gerekmez. Bu itibarla, gerçek veya hayalî belli bir kişiye izafe edilemeyen yazılı kağıt belge niteliği taşımaz... Bir belgeden söz edebilmek için, kağıt üzerindeki yazının içeriğinin hukukî bir kıymet taşıması, hukukî bir hüküm ifade*

³⁵⁶ ÖNDER, A. (1966a). “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”. **İÜHF**M, 32, 29-30.

³⁵⁷ ÖZGENÇ, İ. (2004). **Gerekçeli Türk Ceza Kanunu**. Ankara: Seçkin Yayınevi, 308.

eylemesi, hukukî bir sonuç doğurmaya elverişli olması gerekir....bazı durumlarda belgenin varlığını kabul etmek için, yazının kağıt üzerinde bulunması gerekmez. Bir metal levha üzerine yazı yazılması hâlinde de belgenin varlığını kabul etmek gerekir...” şeklinde bir tanımlamaya giderek, TCK'nın uygulamasında belge tabirinden ne anlaşılması gerektiği hususunda yol gösterecek açıklamalarda bulunduğu görülmektedir.

Öğretide, maddi ceza hukuku açısından belgenin unsurlarının, yukarıda belirtilen madde gerekçesiyle paralel bir şekilde incelendiği ve buna göre, belgenin; yazılı olması, düzenleyenin belli olması ve hukukî sonuç doğurmaya elverişli bir içeriğe sahip olması şeklinde üç unsurunun bulunduğu genel olarak kabul edildiği görülmektedir³⁵⁸. Ancak yazılı olan, hukuki bir hüküm ifade eden ve hukuki sonuç doğurmaya elverişli bir irade beyanını bünyesinde barındıran, düzenleyeni belli nesnelere belge olabilir³⁵⁹. Ceza hukuku açısından belgeyi; vakaları ileten veya irade beyanı ihtiva eden ve bir kimse tarafından düzenlenen her türlü yazılı şey olarak tanımlayabiliriz³⁶⁰. Hukuki sonuç doğurmaya elverişli irade açıklaması ihtiva eden belge, gözle görülebilen diğer nesnelere farklıdır. Örneğin, tekerlek izi, ayak izi, kan lekesi gözle görülebilmekle birlikte, bir irade açıklaması içermediği için belge niteliğinde değildir. Ayrıca, belge içeriğinin mutlaka kâğıt üzerinde yazılı olması gerekmemekle birlikte, zamana karşı dayanabilecek bir cisim üzerine yazılı olmalıdır. Örneğin, kum üzerine yazılan yazı belge niteliğinde değildir. Ses ve görüntü kaydı olayı tanımlamakla birlikte, belgenin fiziki varlığı olan bir şeyin üzerinde olup elle tutulur, hissedilir, görülür bir yapısının olması gerektiğinden, bu kayıtlar da belge niteliğinde değildir³⁶¹.

Yargıtay kararlarında, belgede sahtecilik suçlarının konusunu teşkil eden belgenin; hukuki bir hüküm ifade eden ve bir hakkın doğmasına, hukuksal bir

³⁵⁸ ARTUK, M.E., GÖKCEN, A., YENİDÜNYA, A.C. (2010). **Ceza Hukuku Özel Hükümler**. (Onuncu Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi, 466; TEZCAN, D., ERDEM, M.R., ÖNOK, R.M. (2014). **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**. (Onbirinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 750-754; KOCA, M., ÜZÜLMEZ, İ. (2015). **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**. (İkinci Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, 669-673; CENGİZ, S. (2007). **Evrakta Sahtekârlık Suçları**. Ankara: US-A Yayıncılık, 7-17.

³⁵⁹ KOCA, ÜZÜLMEZ, 2015, 669-671.

³⁶⁰ TOROSLU, N. (2013). **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara: Savaş Yayınevi, 222.

³⁶¹ TEZCAN, ERDEM, ÖNOK, 2014, 751-752; KOCA, ÜZÜLMEZ, 2015, 669-670; ARTUK, GÖKCEN, YENİDÜNYA, 2010, 465.

olayın, olgunun kanıtlanmasına yarayan yazı olarak tanımlandığı ve belgeden söz edebilmek için öncelikle yazılılık koşulunun gerçekleşmesi gerektiği, ayrıca bu yazının içeriğinin hukuki bir kıymet taşıması, hukuki bir hüküm ifa eylemesi, hukuki bir sonuç doğurmaya elverişli olması gerektiği hususlarının vurgulandığı görülmektedir³⁶².

Ceza muhakemesi hukuku açısından konu incelendiğinde, öğretilerde genel olarak, CMK'da yer alan *“belge”* tabirinin, TCK'da düzenlenmiş belgede sahtecilik suçlarının konusunu oluşturan belge kavramından daha geniş olduğunun savunulduğu görülmektedir. Bu bağlamda ceza muhakemesi hukukunda belge kavramının kapsamı konusunda ileri sürülen görüşlere göre; *“Bir düşünceyi şekiller yolu ile harice çıkararak cansız her şey bu tabire girer”*³⁶³; *“Önemli olan, bir fikri, anlamı ortaya koyan maddi bir cisim bulunmasıdır”*³⁶⁴; *“Olay anında, olayın bire bir, belirli şekillerle bir nesne üzerine aktarılması halinde, belge delilinden söz edilir”*³⁶⁵; Ceza Kanununun kast ettiği evrak kapsamına girmese dahi, delil değerlendirmesinde kullanılan, bir düşünceyi, bir anlamı bünyesinde barındıran cansız maddeler de bu kavram kapsamındadır³⁶⁶. Önemli olan, bu kapsamdaki maddelerin, düşünce açıklayan içerikleri ve dış görüntüleri ile uyumsuzluk konusu olayın ispatı için hükme esas alınmış olmalarıdır³⁶⁷. Ceza muhakemesi hukukunda belgeler; yazılı belge, şekil tespit eden belge, ses ve görüntü tespit eden belge olarak sınıflandırılabilir. Maddi olayı yazılı bir biçimde ortaya koyan belgeler yazılı belgeler; olayı kroki, plan, fotoğraf gibi şekillerle ortaya koyan belgeler şekil tespit eden belgeler; olaya ilişkin ses ve görüntüleri aletler yoluyla kayıt eden belgeler ise ses ve görüntü tespit eden belgeler olarak adlandırılır³⁶⁸.

³⁶² Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 6.11.2007 tarihli, 2007/11-203 Esas ve 2007/224 Karar; Yargıtay 11'inci Ceza Dairesi'nin 21.1.2016 tarihli, 2015/9978 Esas ve 2016/477 Karar; 17.3.2016 tarihli, 2016/2081 Esas ve 2016/2429 Karar; 7.4.2016 tarihli, 2014/20465 Esas ve 2016/3267 Karar sayılı kararları bu yöndedir. İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasilstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 7.1.2017'de alınmıştır.

³⁶³ ÖZGEN, 1968, 64.

³⁶⁴ ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 889-890.

³⁶⁵ CENTEL, ZAFER, 2016, 274.

³⁶⁶ EREM, 1962, 20; TALAS, 2004, 101.

³⁶⁷ ÖZGEN, 64.

³⁶⁸ AYDIN, D. (2014). **Ceza Muhakemesinde Deliller**, Ankara: Yetkin Yayınevi, 79; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 536-538; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 58-60.

Biz de ceza muhakemesi hukuku açısından belge kavramının, maddi ceza hukukunda belgede sahtecilik suçlarının konusunu oluşturan belge kavramından daha geniş olduğu, bu kapsamda ceza yargılaması sırasında ispat aracı olarak kullanılan yazılı belgeler dışında, olay yeri fotoğrafları ve krokisi gibi şekil tespit eden belgelerin yanı sıra ses ve görüntü tespit eden kayıtların da bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği görüşündeyiz. Ancak, burada ortaya konulması gereken sadece ceza muhakemesi hukuku açısından “belge” kavramından ne anlaşılması gerektiği değil, Kanundaki tarifıyla “sahteliği anlaşılan belge” tabirinden ne anlaşılması gerektiğidir. Belgenin sahteliği nasıl anlaşılacaktır? Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuranların belgenin sahte olduğunu ileri sürmeleri yeterli midir? Sahteciliğin suç teşkil etmesi ve bunun kesin hükümlerle ortaya konulmasının ardından mı bu yargılamanın yenilenmesi nedenine dayanılarak, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulacaktır?

Bu konudaki ağırlıklı görüşe göre, burada suç teşkil eden sahtecilik söz konusudur. Şayet sahtecilik suç teşkil etmiyor ise, lehe yargılamanın yenilenmesi açısından CMK'nın 311'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (e) bendinde yer alan “yeni olay” nedeniyle yargılamanın yenilenmesi gündeme gelecektir. Aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında yeni olay veya yeni delil nedeniyle yargılamanın yenilenmesi düzenlenmediğinden, suç teşkil etmeyen sahtecilik mevcutsa, yargılama aleyhe yenilenemeyecektir³⁶⁹.

Konu hakkında diğer görüşe göre ise, bu nedene dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi için mutlaka suç teşkil eden belgede sahteciliğin mevcut olması gerekmez. Çünkü, belgede sahtecilik suçlarının konusunu oluşturan belge kavramı, ceza muhakemesi hukukundaki belge kavramına göre daha geniş kapsamlıdır. Ayrıca, CMK'nın sistematığına göre, kanun koyucu, belgenin sahteliğinin anlaşılması ifadesini kullanmakla yetinmiş olmasına rağmen, hâkimin görevini ifada suç işlemesi nedenini düzenlerken, kovuşturma açılmasını ve mahkûmiyeti gerektirir bir suç işlemiş olması şartını

³⁶⁹ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1797; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1003; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 12; AKBULUT, 2004, 1560; YURTCAN, 2007, 569; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 383; AKYÜREK, 2015, 74-75; ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 890; GÜNAY, E. (2003). **Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi ve Yazılı Emir.** (Birinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 29-30.

aramıştır. Bu da sahte belge kullanılması nedenine dayanılarak yapılacak yargılamanın yenilenmesi başvurularında mutlaka sahteciliğin suç teşkil etmesi gerekmediği sonucuna götürmektedir³⁷⁰.

Biz de duruşmada kullanılan ve hükmü etkileyen bir belgenin sahteliğinin anlaşılması nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulabilmesi için, suç teşkil eden sahteciliğin mevcut olması, sahtecilik suç teşkil etmiyorsa yargılamanın aleyhe yenilenemeyeceği, lehe yargılamanın yenilenmesi için yeni olay veya yeni delil nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebileceği yönündeki görüşe katılıyoruz. Bu görüşümüzü şu gerekçelerle açıklayabiliriz; öncelikle, eski ve yeni TCK ile CMUK ve CMK arasındaki şu önemli farka dikkat çekmek gerekir. Lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin düzenlendiği CMUK'un 327 ve 330'uncu maddelerinde *"bir vesikanın sahteliği tebeyyün ederse"* tabiri kullanılmış iken, bu maddelere karşılık gelen CMK'nın 311 ve 314'üncü maddelerinde *"belgenin sahteliği anlaşılırsa"* tabirinin kullanıldığı görülmektedir. CMUK döneminde, bu Kanundaki *"vesika"* tabirinin, 765 sayılı TCK'nın evrakta sahtekarlık suçlarının konusunu oluşturan *"evrak"* tabirinden daha geniş kapsamlı olduğu, bir düşüncüyü şekiller yoluyla dış dünyaya aksettiren her şeyin *"vesika"* tabirinin kapsamına girdiği, 765 sayılı TCK'daki *"evrak"* tabirinin daha dar kapsamlı olarak, yazılı kâğıt manasında kullanıldığı, bu nedenle evrakta sahtekarlık suçlarının kapsamına girmeyen sahte vesikanın söz konusu olabileceği ve söz konusu nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilmek için mutlaka suç teşkil eden bir fiilin mevcudiyetinin şart olmadığı ileri sürülmüştür³⁷¹. Ancak, bu görüşün dayanağı olan CMUK'da *"vesika"*, 765 sayılı TCK'da ise *"evrak"* tabiri kullanılması şeklindeki fark, CMK'nın lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesini düzenleyen maddeleri ile 5237 sayılı TCK'nın sahtecilik suçlarını düzenleyen maddelerinde mevcut değildir; her iki Kanun'da da *"vesika"* ve *"evrak"* şeklinde iki ayrı tabir yerine *"belge"* tabiri kullanılmıştır. Bu nedenle, artık TCK'da ve CMK'da *"vesika"* ve *"evrak"* şeklinde bir ayırım bulunmadığına ve her iki Kanun'da da *"belge"* tabiri kullanıldığına göre, bu gerekçeye dayanılarak, sahte belge kullanılması nedeniyle yapılacak yargılamanın

³⁷⁰ ÖZGEN, 1968, 89; EREM, 1962, 20; KARAKURT, 2009, 85.

³⁷¹ ÖZGEN, 1968, 65, 89.

yenilenmesi başvurularında sahteciliğin mutlaka suç teşkil etmesi gerekmediği yönündeki görüşün açıklanmasının mümkün olmadığı kanaatindeyiz.

Öte yandan, söz konusu nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması için sahteciliğin mutlaka suç teşkil etmesi gerekmediği yönündeki görüşü savunanların dayandığı diğer gerekçe olan; CMK'nın sistematiğine göre, kanun koyucu belgenin sahteliğinin anlaşılması ifadesini kullanmakla yetinmiş olmasına rağmen, hâkimin görev suçu işlemesi nedenini düzenlerken mahkûmiyet hükmü şartını aradığı şeklindeki gerekçe de bu görüşü açıklamak için tek başına yeterli değildir. Kanun koyucunun CMK'nın 311/1-c ve 314/1-b bentlerinde hâkimin görev suçu işlemesi nedenini düzenlerken, diğer bentlere göre, çok daha açık bir ifade ile suç teşkil eden eylem ve bunun sonucunda mahkûmiyet hükmü aradığı hususu doğrudur. Ancak, CMK'nın 311/1-b bendinde düzenlenen "*yalan tanıklık veya bilirkişilik*" nedeninde de kanun koyucu hâkimin suç işlemesi nedenindeki gibi açıkça suç teşkil eden eylem aradığını belirtmemesine ve aynen "*sahte belge kullanılması*" nedeninde olduğu gibi, "*...gerçek dışı tanıklıkta bulunduğu veya oy verdiği anlaşılırsa...*" şeklinde bir ifade kullanmasına rağmen, aşağıda ayrıntısı açıklanacağı üzere, öğretideki ağırlıklı görüş "*yalan tanıklık veya bilirkişilik*" nedenine dayanılarak yapılacak yargılamanın yenilenmesi başvurularında da suç teşkil eden bir eylemin mevcut olması gerektiği yönündedir. Bu durumun da sahte belge kullanılması nedeniyle yargılamanın yenilenmesinde suç teşkil eden bir eylemin mevcudiyetine gerek olmadığı yönündeki görüşü dayanaksız kılan diğer husus olduğu kanaatindeyiz.

Ayrıca, kanun koyucunun gerek CMK'da ve gerek TCK'da "sahtelik" tabirini kullanması da suç teşkil eden fiil aradığının göstergesidir. Zira, kanun koyucunun maksadı "*gerçeğe aykırı olan*" ifadesini kullanmak olsa idi, bu ifadeyi kullanması gerekirdi. Kanun koyucunun bilinçli bir şekilde, ceza hukuku açısından teknik bir tabir olan "*sahtelik*" ifadesini kullandığı ve bu nedene dayanılabilmesi için suç teşkil eden sahteciliğin mevcut olması gerektiği anlaşılmaktadır³⁷².

³⁷² AKYÜREK, 2015, 74.

Ceza muhakemesi hukuku açısından belge kavramının, maddi ceza hukukunda belgede sahtecilik suçlarının konusunu oluşturan belge kavramından daha geniş olduğu görüşünü savunduktan sonra, sahte belge kullanılması nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi için suç teşkil eden sahteciliğin mevcut olması gerektiği yönündeki görüşü savunmak ilk bakışta çelişkili görünebilir. Ancak, her iki görüşün esas itibarı ile birbiriyle çelişen yönü bulunmamaktadır. Şöyle ki, CMK anlamında belge kavramı yukarıda açıklandığı üzere, maddi ceza hukukuna göre daha geniştir. Ancak, CMK'nın 311/1-a ve 314/1-a maddeleri "*sahte belgenin mevcudiyetini*" aradığında, ceza muhakemesi hukuku açısından geniş olan belge kavramının içerisine giren belgeleri, belgede sahtecilik suçunun konusunu oluşturabilecek belgelerle sınırlandırmaktadır. Esasında, belgede sahtecilik suçunun konusunu oluşturmayıp ceza muhakemesi hukuku açısından geniş olan belge kavramı içinde kalan nesnelere açısından, bunların lehe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak CMK'nın 311/1-e bendi kapsamında "*yeni olay veya yeni delil*" olarak değerlendirilmesi gerektiği görüşünde olduğumuz için, belgede sahtecilik suçunun konusunu oluşturmamakla birlikte, CMK anlamında belge olarak değerlendirilecek nitelikteki sahte belgeler her hâlükârda lehe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak ileri sürülebilecektir³⁷³.

Lehe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak mevcut olan "*yeni olay ve yeni delil*" nedeninin, aleyhe yargılamanın yenilenmesi açısından Kanun'da düzenlenmemiş olması nedeniyle, belgede sahtecilik suçunun konusunu oluşturmamakla birlikte, CMK anlamında belge olarak değerlendirilecek nitelikteki belgeler açısından aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmanın mümkün olmadığı sonucuna varmaktayız. Aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin, lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine nazaran mümkün olduğu kadar dar tutulması gerektiği görüşünde olduğumuzu ve bunun gerekçelerini daha önce ayrıntılı olarak açıklamıştık. Aksi düşünüldüğünde, yani suç teşkil eden sahtecilik kapsamına girmeyen, CMK anlamında geniş yorumlanabilecek belge kavramına dayanılarak aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması kabul edildiğinde, dar tutulması gereken aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolunun,

³⁷³ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1797; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 996; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 12; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 383; CENTEL, ZAFER, 2016, 861-862.

kanun koyucunun düzenlemedeki arzu ettiği maksadı aşan bir şekilde geniş tutulması gibi sakıncalı bir yola girilmiş olacaktır.

Duruşmada kullanılan sahte belgenin mahkeme tarafından gerçek olarak kabulünün ardından verilen hükmün kesinleşmesinden sonra sahte olduğunun anlaşılması gerekir³⁷⁴. Kural olarak suç teşkil eden sahteciliğin mevcut olduğunu ortaya koyan kesinleşmiş bir mahkeme hükmünün mevcut olması gerekir. Ancak, bu hükmün mutlaka mahkûmiyet hükmü olması gerekmez³⁷⁵. Bazı durumlarda, ceza hukuku anlamında belgenin sahte olduğu yönünde mahkûmiyete yeter kuvvetli deliller bulunmasına rağmen, başka bir deyişle belgenin sahte olduğu sabit olmasına rağmen, sanığın ölmesi, davanın zamanaşımına uğraması gibi sebeplerle, yargılama, mahkûmiyet hükmü tesisi yerine verilen örneklerde olduğu gibi düşme hükmü verilmesiyle yahut sanığın cezai ehliyetinin bulunmaması nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi ile de sonuçlanabilir. Bu durumda da duruşmada sahte belge kullanılması nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir. Nitekim, CMK'nın 316'ncı maddesinde, *“Bir suç iddiasına dayandırılan yenileme istemi, ancak bu fiilden dolayı kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü verilmiş veya mahkûmiyeti gerektirecek nitelikte kuvvetli delil bulunmaması dışında bir nedenle ceza soruşturmasına başlanamamış veya sürdürülememişse kabul edilebilir...”* şeklindeki düzenleme de açıkladığımız bu görüşe yasal dayanak teşkil eder mahiyettedir.

Belgenin sahte olduğuna karar veren mahkemenin hukuk veya ceza mahkemesi olmasının yargılamanın yenilenmesi açısından önemli olmadığı ileri sürülmüş ise de³⁷⁶, söz konusu nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi için suç teşkil eden sahteciliğin mevcudiyetini aradığımızı göre, buna yasal olarak

³⁷⁴ Yargıtay da konuya ilişkin bir kararında; *“Sanık hakkında, mahkemece yargılama yapılarak deliller, adli raporlar ve tanık beyanları usulünce değerlendirilerek mağduru yaralama eyleminden dolayı 2 yıl 2 ay 7 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verildiği, hükmün temyiz edilmesi üzerine Dairece hükmün düzeltilerek onanması suretiyle temyiz incelemesinden geçerek kesinleştiği, hükme esas alınan adli raporun sahteliği iddia edilse de bu durumun kesin olarak anlaşılmadığı, adli rapora itirazların daha önce Yargıtayca temyiz incelemesi aşamasında değerlendirildiği, yargılamanın yenilenmesi talebinde ileri sürülen nedenlerin 5271 Sayılı CMK'nin 311. maddesinde sayılan nedenlerden hiçbirinin kapsamına girmediği anlaşılma ile kanun yararına bozma isteminin”* reddinin gerekeceğine karar vermiştir. Yargıtay 3'üncü Ceza Dairesi'nin 28.6.2016 tarihli, 2016/11888-15028 Esas ve Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 23.4.2017'de alınmıştır.

³⁷⁵ ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 890; AKYÜREK, 2015, 79.

³⁷⁶ GÜNAY, 2003, 29.

ceza mahkemesi dışında bir merciin karar veremeyecek olması nedeniyle, ileri sürülen bu görüşe katılmıyoruz.

2.2.1.1.2. Sahte Belgenin Duruşmada Kullanılmış Olması

Sahte belgeye dayalı olarak yargılamanın yenilenebilmesi için aranan diğer şart, sahte belgenin duruşmada kullanılmış olmasıdır. Öncelikle, duruşmadan ve bir sahte belgenin duruşmada kullanılmış olmasından ne anlamak gerektiği hususu ortaya konulmalıdır.

CMK'nın "*Duruşmanın başlaması*" başlıklı 191'inci maddesinde; sanığın ve müdafinin hazır bulunup bulunmadığı, çağrılmış tanık ve bilirkişilerin gelip gelmedikleri saptanarak duruşmaya başlanacağı, mahkeme başkanının veya hâkimin, duruşmanın başladığını, iddianamenin kabulü kararını okuyarak açıklayacağı düzenlenmiştir. Buna göre, duruşma hâkimi veya mahkeme başkanı tarafından yoklamanın yapılması ve iddianamenin kabulü kararının okunmasıyla duruşma başlamış olacaktır. CMK'nın 223'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında yer alan düzenlemeye göre de hüküm verilmesiyle duruşma sona ermiş olacaktır. Kanunumuzdaki düzenlemelere göre, sahte belgenin, mahkeme tarafından iddianamenin kabulü kararının okunmasıyla başlayıp hükmün verilmesiyle sona eren duruşma sürecinde kullanılması gereklidir.

Yapılan açıklamalardan sonra, kovuşturma süreci başlamadan önce, ceza soruşturması sırasında suç dosyasına konulan delillerden sahte belge niteliğinde bir belgenin bulunması durumunda, bu durumun yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak ileri sürülüp sürülemeyeceği sorusu akla gelmektedir. Bir görüşe göre³⁷⁷, duruşma tabiri dar yorumlanmamalıdır. Sahte belge soruşturma safhasında kullanılmış olsa bile, vicdani delil sistemine dayanan Kanunumuza göre, bu belge hüküm kurarken hâkimin kanaatine etki etmişse, yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmelidir. Diğer görüşe göre³⁷⁸ ise, Kanundaki düzenlemeden

³⁷⁷ ÖNER, H. (1947). "Ceza Muhakemesinde Kaziyeyi Muhakemenin İstisnaları Muhakemenin İadesi", *Adalet Dergisi*, (1), 469.

³⁷⁸ ÖZGEN, 1968, 65; KARAKURT, 2009, 81; TALAS, 2004, 104.

hareketle, sahte belgenin ancak duruşmada kullanılmış olması durumunda, buna dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir.

Kanaatimizce her iki görüşün vardıkları sonuç itibarıyla aralarında esaslı bir fark bulunmamaktadır. Savcı, soruşturma evresinin sonunda toplanan delillere göre, şüphelinin suç işlediği hususunda yeterli şüphe mevcutsa, iddianame düzenleyecektir (CMK md. 170/2). Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra iddianamenin kabulüne karar verilmesiyle birlikte kamu davası açılmış olacak ve kovuşturma evresi başlayacaktır (CMK md. 175/1). Kanundaki duruşma tabirinin, mahkemece, kanunen bulunması zorunlu olan kişilerin huzurunda, iddianamenin kabulü kararının okunmasıyla başlayan ve hüküm verilmesiyle sona eren süreç olduğu ve bu sürecin soruşturma evresini kapsayacak şekilde geniş yorumlanamayacağı görüşüne katılıyoruz. Ancak, soruşturma evresinde elde edilen deliller davanın temelini oluşturmaktadır ve bu deliller olmadan kamu davasının başlaması mümkün değildir. Soruşturma safhasında elde edilen delillerin arasında da sahte belgenin bulunması mümkündür.

CMK'nın "*Kovuşturma Evresi*" başlıklı 3'üncü Kitabının 4'üncü Bölümü "*Delillerin Ortaya Konulması ve Tartışılması*" başlığını taşımaktadır. Bu başlık altında; sanığın sorguya çekilmesinden sonra delillerin ortaya konulmasına başlanacağı (CMK md. 206/1), duruşmada okunması zorunlu olan belgeler, duruşmada okunamayacak belgeler ve okunması ile yetinilebilecek belgelerin neler olduğu (CMK md. 209, 210, 211), belgeler okunduktan sonra sırasıyla taraflardan diyeceklerinin sorulacağı ve delillerin tartışılacağı (CMK md. 215, 216), hâkimin, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabileceği ve bu delillerin hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edileceği (CMK md. 217) düzenlenmiştir.

Belirtilen düzenlemelerden hareketle şunları söyleyebiliriz: Kovuşturma evresinin başlaması ile birlikte, kamu davasının taraflarının duruşmada delil sunmasının yanı sıra, ceza muhakemesi hukukunun resen araştırma ilkesi gereğince mahkeme de gerekli araştırmayı yaparak delil toplayacaktır. Gerek

tarafarca duruşmada ibraz edilen belgeler ve gerek mahkemece toplanan bilgi ve belgeler duruşmada okunacak ve taraflardan bu belgelere karşı diyecekleri sorulacaktır. Bu süreçte mahkeme soruşturma safhasında elde edilerek dava dosyasına konulmak suretiyle mahkemenin önüne getirilen belgeleri de duruşmada okuyarak taraflardan diyeceklerini soracak ve böylece soruşturma safhasında elde edilen belgeler de duruşmada mahkemenin önüne getirilmiş ve tartışılmış olacaktır. Sonuç olarak, soruşturma veya kovuşturma safhasında elde edilen tüm belgelerin, duruşmada mahkemenin önüne getirilip taraflarca tartışılmış olmak şartıyla, söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeninin konusunu oluşturabileceği kanaatindeyiz³⁷⁹.

EREM'in, Kanun'da sahte belgenin hükme tesir etmiş olmasının yanı sıra duruşmada kullanılmış olması şartının da aranmış olmasının gereksiz olduğu, sahte belgenin hükme tesir etme şartının aranmasının yeterli olacağı yönündeki görüşüne biz de katılıyoruz³⁸⁰. Zira, CMK'nın 217'inci maddesinin 1'inci fıkrasında yer alan "*Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir.*" düzenlemesi fazla açıklama ve tartışmaya gerek bırakmadan bizi bu sonuca ulaştırmaktadır. Zikredilen düzenlemeden, duruşmaya getirilip mahkemenin huzurunda tartışılmamış delillerin hükme esas alınamayacağı, bir delilin hükme esas alınabilmesi için mutlaka duruşmada tartışılmasının gerektiği açıkça anlaşıldığından, Kanun'da, sahte belgenin duruşmada kullanılmasından bahsedilmeyip sadece hükme etki etmiş olmasının aranmasıyla yetinilmiş olsaydı dahi ulaşacağımız sonuç değişmeyecekti.

2.2.1.1.3. Sahte Belgenin Hükme Etki Etmış Olması

Duruşmada sahte belge kullanılması, bu nedene dayanarak yargılamanın yenilenebilmesi için tek başına yeterli değildir; aynı zamanda sahte belgenin mahkemenin tesis ettiği hükme etki etmiş olması gereklidir. Hükme etki eden belge; mahkemenin maddi olayı kabulüne ve cezanın tayinine etki eden belge

³⁷⁹ Aynı görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 77; NİŞANCI, 2018, 75-76.

³⁸⁰ EREM, 1962, 20-21; aynı görüş ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 890.

anlamına gelmektedir³⁸¹. Bu noktada, sahte belgenin hükme etki edip etmediğinin nasıl anlaşılacağı sorunu karşımıza çıkmaktadır.

Hâkim, duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayanarak oluşturacağı vicdanî kanaatine göre hüküm verecektir. Bu kapsamda, duruşmada mahkemenin önüne getirilen belgelerden CMK'nın 206'ncı maddesinin 2'nci fıkrasına göre³⁸² reddedilenlerin hükme esas alınmadıkları açık olduğundan, bu mahiyetteki belgenin sahte olması nedenine dayanarak yapılan yargılamanın yenilenmesi taleplerinin kabul edilmesi mümkün değildir³⁸³. Anayasa'ya³⁸⁴ ve CMK'ya göre³⁸⁵, mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılmalıdır. Mahkemenin duruşmada önüne getirilen delillerden hangilerini hükme esas alıp hangilerini esas almadığını ancak hükmün gerekçesinden anlayabiliriz. Hükmün gerekçesinde açıkça hükme esas alınmadıkları belirtilen belgelerin sahte oldukları gerekçesiyle yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağı hususunda da tereddüt bulunmamaktadır.

Gerekçeli hükümde, söz konusu belgeye hükme esas alınan deliller arasında yer verilmesinin, başka bir deyişle hüküm kurulurken dayanılan delillerden birinin bahse konu belge olmasının yargılamanın yenilenmesi için yeterli olup olmadığı, bu sahte belge çıkarıldığında aynı hükmün kurulamaması şartının aranmasının gerekip gerekmediği soruları akla gelmektedir.

Bizim de katıldığımız ağırlıklı görüşe göre, bu sahte belge çıkarıldığında hüküm kurulamıyorsa yargılamanın yenilenmesini kabul etmek, söz konusu nedene dayanarak başvurulacak yargılamanın yenilenmesi yolunu, daha sürecin başında kullanılamayacak şekilde daraltacaktır. Mahkemece duruşmada reddedilmemiş ve hükmün gerekçesinde açıkça hükme esas alınmadığı

³⁸¹ EREM, 1962, 21.

³⁸² CMK md. 206/2: "Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hâllerde reddolunur:

a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse.
b) Delil ile ispat edilmek istenilen olayın karara etkisi yoksa.
c) İstem, sadece davayı uzatmak maksadıyla yapılmışsa."

³⁸³ AKYÜREK, 2015, 78; KARAKURT, 2009, 83.

³⁸⁴ Anayasa md. 141/3: "Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

³⁸⁵ CMK md. 34/1: "Hâkim ve mahkemelerin her türlü kararı, karşı oy dahil, gerekçeli olarak yazılır. Gerekçenin yazımında 230 uncu madde göz önünde bulundurulur. Kararların örneklerinde karşı oylar da gösterilir."

belirtilmemiş belgelerden gerekçeli hükümde yer verilenlerin hükme etki ettiği kabul edilmelidir³⁸⁶. Esasen, gerekçeli hükümde yer verilmekle birlikte açıkça hükme esas alınmadığı belirtilmeyen bu nitelikteki belgenin hükme etki ettiğini yargılamanın yenilenmesi sürecinin başlangıcında kabul etmenin büyük bir mahzuru olmayacaktır. Bu mahiyetteki sahte belgenin yeniden yapılacak yargılama neticesinde hükme etki etmediği tespit edilirse, kurulacak yeni hüküm eskisinin aynısı olacaktır.

Hükme etki eden belgenin sanığın leh veya aleyhine tesir etmiş olması zorunludur. Bir belgenin hükme tesir etmesine rağmen sanığın lehine ve aleyhine sonuç doğurmaması mümkün değildir³⁸⁷. Kanun'un aleyhe yargılamanın yenilenmesini düzenleyen 314'üncü maddesinde, sahteliği anlaşılan belgenin hükme etki etmiş olmasının yanı sıra duruşmada hükümlünün lehine ileri sürülmüş olması şartını da araması bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin mahiyeti ile uyumludur. Lehe yargılamanın yenilenmesini düzenleyen CMK'nın 311'inci maddesinde, sahte belgenin hükümlünün aleyhine ileri sürülmüş olması şartı açıkça düzenlenmemiş olmakla birlikte, sahte belgenin hükümlü aleyhine ileri sürülmüş olması gerekliliğinin aranması gerektiği açıktır.

2.2.1.2. Hükme Katılan Hâkimin Görevini Yaparken Suç İşlemesi

Yargılama sürecinin sonunda verilen hükmün adil olması ve tarafları tatmin edebilmesi için, hâkimin bağımsız ve tarafsız olması gerekir. Bağımsızlık; hâkimlerin hiçbir baskı ve tesir altında kalmadan, görevlerini özgürce yapabilmeleridir³⁸⁸. Hâkim bağımsızlığını sağlama düşüncesinin altında, onlara statülerinden kaynaklı bir ayrıcalık tanıma yatmamaktadır; burada amaç, hâkimlerin görevlerini gerektiği gibi, huzur ve sükûn içerisinde yapabilmelerini sağlamaktır³⁸⁹.

³⁸⁶ ÖNDER, 1966a, 34-35; AKYÜREK, 2015, 78; KARAKURT, 2009, 83; NİŞANCI, 2018, 77; TALAS, 2004, 106; aksi görüş ÖNER, 1947, 470; GÜNAY, 2003, 29.

³⁸⁷ ÖZGEN, 1968, 67.

³⁸⁸ KESKİN, S. (1998). "Yargıç Bağımsızlığı". Prof.Dr. Nurullah KUNTER'e Armağan, 129.

³⁸⁹ KESKİN, 1998, 129-130.

Bağımsızlık ve tarafsızlık iç içe geçmiş kavramlar olduğundan, gerçekten bağımsız olmayan bir hâkimin tarafsız davranması beklenemez. Tarafsızlığın, objektif ve sübjektif olmak üzere iki yönü vardır. Sübjektif tarafsızlık, hâkimin fert olarak tarafsız olması; objektif tarafsızlık ise, mahkemenin kurum olarak dışarıdan bakan kişilerde bıraktığı tarafsız görünümdür³⁹⁰.

Hükme katılan hâkimin görevini yaparken suç işlemesi hâlinde objektif tarafsızlığı şüpheli hale gelecektir. Bu şekilde bünyesinde hukuki hata barındıran kesinleşmiş hükümdeki adli hataların giderilmesi için, Kanunumuzda, hükme katılan hâkimin görev suçu işlemesi, yargılamanın lehe ve aleyhe yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmiştir.

Hâkimin görev suçu işlemesi; lehe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak CMK'nın 311'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (c) bendinde; *“Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, hükümlünün neden olduğu kusur dışında, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur etmiş ise.”* şeklinde, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak CMK'nın 314'üncü maddesinin 1'inci fıkrasının (b) bendinde; *“Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek nitelikte olarak görevlerini yapmada sanık veya hükümlü lehine kusur etmiş ise.”* şeklinde düzenlenmiştir. Her iki düzenleme arasında esaslı bir fark bulunmamakla birlikte, lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olmalarının mahiyetinden kaynaklanan, kısmi farklılık bulunduğu görülmektedir. Lehe yargılamanın yenilenmesine ilişkin düzenlemede, hâkimin görev suçu işlemesine hükümlünün kusuruyla neden olmaması şartı aranırken, bunun aleyhe yargılamanın yenilenmesinde aranmadığı, aleyhe yargılamanın yenilenmesine ilişkin düzenlemede, hâkimin, sanık veya hükümlü lehine görev suçu işlemesi şartı aranırken, lehe yargılamanın yenilenmesinde bu şartın aranmadığı görülmektedir.

³⁹⁰ CENTEL, N. “Hâkimin Tarafsızlığı ve Güvenceleri”, 1. İnternet: <http://nurcentel.com/makaleler/guncelhukuktarafsizlik.pdf> adresinden 17.1.2017'de alınmıştır.

2.2.1.2.1. Hâkim

Yargılamanın yenilenmesi nedenleri Kanun'da tahdidi olarak sayılmıştır ve istisnai bir yol olma niteliği gereğince yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin kıyas yoluyla genişletilmesi mümkün değildir. Bu nedenle, inceleme konusu düzenlemenin hüküm altına alındığı maddede, görev suçu işleyen kişinin yalnızca hâkim sıfatını haiz olması yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edildiğinden; savcı, zabıt kâtabi ve müdafinin bu kapsama dâhil edilmesi mümkün değildir³⁹¹.

Görevlerini yaparken suç işlemleri hükme etki edebilecek olan zabıt kâtiplerinin, hâkimin reddi nedenleri ile reddedilebileceğini kabul eden Kanun'un, zabıt kâtabinin görevini ifada suç işlemesini yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul etmemesi haklı olarak eleştirilmektedir³⁹². ÖZGEN, zabıt kâtipleri açısından yasal düzenlemeden kaynaklanan bu eksikliğin, tutanaklar üzerinde yapacakları tahrifatlar ve tutanağı baştan itibaren yanlış tutma eylemlerinin, duruşmada kullanılan belgenin sahteliğinin anlaşılması nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması suretiyle kısmen giderilmesinin mümkün olduğu görüşündedir³⁹³. Bu görüşe katılıyoruz, ancak, zabıt kâtabinin duruşma tutanaklarını yazmak ve duruşmalarda alınan ara kararların gereği olan yazışmalara ilişkin belgeleri tanzim etmek dışında, kendilerine tevdi edilen dava dosyalarını muhafaza etmek gibi çok önemli bir görevi de bulunmaktadır.

³⁹¹ ÖZGEN, 1968, 77; EREM, 1962, 23; KARAKURT, 2009, 88; AKYÜREK, 2015, 81; AKBULUT, 2004, 1562-1563; NİŞANCI, 2018, 64.

Askerî Yargıtay 2'nci Dairesi'nin 4.1.2017 tarihli, 2016/601 Esas ve 2017/2 Karar sayılı konuya ilişkin kararı şu şekildedir; "353 sayılı Kanun'un 228'inci maddesinin (C) bendinde düzenlenmiş olan 'hükme katılan hâkimlerden birinin, aleyhine ceza kovuşturmasını ve kanunî bir ceza ile hükümlülüğü gerektirecek nitelikte olarak görevini yapmada kusurlu olması' sebebinin içerisine askerî savcının, zabıt kâtabinin veya müdafinin görevini ifada suç işlemiş olması hâlinin dâhil edilmesi mümkün değildir." İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/Listele> adresinden 24.4.2017'de alınmıştır.

Askerî Yargıtay Daireler Kurulu'nun 5.12.2016 tarihli, 2016/73-85 Esas ve Karar sayılı aynı yöndeki kararının ilgili bölümü şu şekildedir; "Yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlenen görevi ifada suç işlemiş olmak hâli sadece yargılamada hâkim sıfatına sahip olan kişi ya da kişiler bakımından geçerlidir. Ancak kabul etmek gerekir ki hükmü veren kişi hâkim olmakla beraber gerek iddia makamını gerek savunma makamını işgal eden kişilerle yargılamanın diğer kişilerinin de hükme etki eder şekilde görevlerini suiistimal etmeleri mümkündür. Fakat düzenlemedeki açıklık karşısında kıyas yoluyla savcının, müdafinin, zabıt kâtiplerinin, şahsi davacının ve müdahilin bu kapsamda değerlendirilmesi mümkün değildir." İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/Listele> adresinden 24.4.2017'de alınmıştır.

³⁹² EREM, 1962, 23.

³⁹³ ÖZGEN, 1968, 77.

Uyuşmazlık konusu maddi olaya ilişkin delillerin önemli bölümü dava dosyasında bulunmakta, dava dosyasına konulamayacak ebatta olan deliller ise adli emanette muhafaza edilmektedir. Örneğin, dava dosyasında bulunan delillerden bir kısmının, zabıt kâtabi tarafından maddi menfaat karşılığında dava dosyasından çıkarılması durumunda, bu delillerin yokluğunda sanığın mahkûmiyetine yeterli delil bulunmadığı gerekçesiyle, beraatine karar verilebilir. Bu durumda, zabıt kâtabinin görevini ifa ederken suç işlemesi nedeniyle bünyesinde adli hata barındıran söz konusu hükme karşı aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacak olması, toplumsal huzuru ve barışı bozmasının yanı sıra adaletle olan güveni de sarsacaktır. Bu nedenle, zabıt kâtabilerinin görevlerini ifada suç işlemesi hâlinin de lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesini sağlayacak şekilde söz konusu yasal düzenlemenin kapsamının genişletilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Kamu davasını hazırlama görevi bulunan savcı, soruşturma evresinin en yetkili kişisi olarak, şüphelinin lehine ve aleyhine olan tüm delilleri toplayıp; kamu davası açmak için yeterli suç şüphesi oluşturan delil mevcut ise iddianame tanzim ederek uyuşmazlık konusunu mahkemeye intikal ettirecektir. Kovuşturma evresinin hazırlayıcısı olan savcı, suç işlendiğinden haberdar olmasının ardından görevini ne kadar iyi yaparsa, başka bir deyişle soruşturmayı titiz yapıp olayı aydınlatmaya, maddi gerçeği ortaya çıkarmaya yarayacak tüm delilleri toplarsa, kovuşturma sırasında mahkemenin işi o derecede kolaylaşacak ve vereceği hüküm de o derecede sıhhatli olacaktır. Savcının kasıt veya ihmal ile soruşturma evresinde sanığın lehine veya aleyhine olan delilleri toplamamış olması sonucu mahkemenin vereceği hükmün etkilenmeyeceğini söylemek mümkün değildir. Kovuşturma evresinde bu durumun fark edilip telafi edilebileceği ileri sürülebilirse de delillere olayın hemen ardından ulaşılması ile olayın üzerinden uzun bir süre geçmesinin ardından delillerin elde edilmeye çalışılmasının, olayı aydınlatma noktasında aynı sonucu doğurmayacağı açıktır. Savcının, hükme doğrudan etki edecek şekilde adli hatalar doğurabilecek eylemlerinin söz konusu olabileceği göz önünde bulundurulurken, yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin arasına savcının görevini ifa ederken suç işlemesi nedeninin de dâhil edilmesi gerektiği kanaatindeyiz³⁹⁴.

³⁹⁴ Aynı yöndeki görüşler için bkz.: ÖZGEN, 1968, 77-78; ÖNDER, 1973, 96; ÖNDER, 1966a, 49; KARAKURT, 2009, 89-90; TALAS, 2004, 118.

Savcının soruşturma evresinde sanık lehine olan hükme etkili bir delili sakladığının hüküm kesinleştikten sonra ortaya çıkması durumunda, “*yeni delil*” nedeniyle lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir³⁹⁵. Ancak, aleyhe yargılamanın yenilenmesinin söz konusu olduğu durumlarda, örneğin, sanık hakkındaki beraat hükmü kesinleştikten sonra, savcının soruşturma evresinde sanığın aleyhine olan hükme etkili delilleri sakladığının veya kasıt yahut ihmal ile bu delilleri toplamadığının anlaşılması üzerine, aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacaktır. Bu durum da belirttiğimiz şekilde bir yasal düzenleme yapılarak, savcının görev suçu işleminin de yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasına dahil edilmesi gerektiği yönündeki kanaatimizi kuvvetlendirmektedir.

Müdafiin de savunma görevini ifa ederken sanığın lehine veya aleyhine netice doğuracak şekilde suç teşkil eden bir eylemde bulunarak, hükme etki edecek adli hataların doğmasına neden olabileceği gözetilerek, savcı ve zabıt kâtabi gibi, müdafiin görev suçu işleminin de yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasına dahil edilmesi gerektiği düşüncesindeyiz³⁹⁶.

Görev suçu işleyen hâkim sahte diploma ile bu işi yapan biri olsa dahi, hâkim sıfatı ile davaya baktığı için, yargılamanın yenilenmesinin mümkün olduğu ileri sürülmüş ise de³⁹⁷, hâkim sıfatını taşımayan kişilerden oluşan bir yapının mahkeme olduğundan bahsedilemeyeceği gibi, bu nitelikte bir yapının verdiği karar da hukuken geçerli bir hüküm olarak değerlendirilemez, yok hükmündedir. Bu hükmün yokluğunun tespiti yeterlidir, yok hükmündeki bir karara dayanarak yargılamanın yenilenmesine de gerek bulunmamaktadır³⁹⁸.

2.2.1.2.2. Hâkimin Hükme Katılmış Olması

Yasal düzenleme sadece hükme katılan hâkimin görevini ifada suç işlemiş olması durumunu yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul etmiştir.

³⁹⁵ EREM, 1962, 23; AKYÜREK, 2015, 81.

³⁹⁶ ÖNDER, 1966a, 49-50; ÖZGEN, 1968, 78; KARAKURT, 2009, 91.

³⁹⁷ ÖZGEN, 1968, 78.

³⁹⁸ AKYÜREK, 2015, 81.

Soruşturma ve kovuşturma evrelerinde görev yapmış olmakla birlikte hükme katılmamış hâkimlerin görev suçu işlemiş olmaları, incelediğimiz yargılamanın yenilenmesi nedeninin kapsamına girmez³⁹⁹. Öğretide, hükmün dayanağını teşkil eden usulî işlemi yapan, örneğin hükmün dayandığı keşfi yapan, hâkimin görev suçu işlemiş olması hâlini de yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden saymak gerektiği ileri sürülmüştür⁴⁰⁰. Kanun'un açık hükmü karşısında biz bu görüşe katılmıyoruz. Zira, bu görüş kabul edildiğinde, hükme esas alınan sanığın sorgusunu tespit, tanık veya bilirkişi dinleme dâhil tüm usulî işlemleri yapan hâkimleri, hatta bu esaslı işlemler için istinabe olunan mahkemenin hâkimlerini hükmün kapsamına dâhil etmek gerekecektir. Olağanüstü kanun yolu olmasının gereği olarak, mümkün olduğu kadar dar yorumlanması gereken yargılamanın yenilenmesi yolunda yorumun ötesine geçerek kıyas yapmanın kanun koyucunun iradesine aykırı olacağını değerlendiriyoruz.

İstinaf kanun yoluna ilişkin açıklamalarımızın yer aldığı bölümde ayrıntısı belirtildiği üzere, istinaf incelemesi sırasında, bölge adliye mahkemesince yeni bir olay yargılaması yapılır ve ilk derece mahkemesinin hükmünde hata tespit edilirse, kural olarak, bu hükmün kaldırılması ile yetinilmez, esas hakkında yeni bir hüküm verilir. İlk derece mahkemesinin hükmünün istinaf mahkemesince tamamen ortadan kaldırılıp yeniden hüküm kurulduğu hâllerde, ilk derece mahkemesinde hükme katılan hâkimin görevini ifada suç işlemiş olması durumunda, bu nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulup başvurulamayacağı sorusu akla gelmektedir. Şayet ilk derece mahkemesinin hükmünde hâkimin görev suçu işlemesinden kaynaklanan adli hatalar istinaf mahkemesinin hükmünde de mevcut ise, ilk derece mahkemesinde hükme katılan hâkimin görev suçu işlemesi yargılamanın yenilenmesi nedeni olmalı, aksi durum söz konusu ise, yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmemelidir⁴⁰¹.

İstinaf mahkemesinin, ilk derece mahkemesinin hükmünü kaldırarak işin esasına bizzat hükmettiği durumlarda, ilk derece mahkemesinin hükmünde bir adli hata mevcut olmamakla birlikte, istinaf mahkemesinin yeniden kurduğu hükme

³⁹⁹ ÖZGEN, 1968, 78-79; ÖNDER, 1966a, 43-44; ÖNER, 1947, 470; AKYÜREK, 2015, 81.

⁴⁰⁰ EREM, 1962, 23; TOPUZ, N. (2010). *Ceza Muhakemesinde Olağanüstü Kanun Yolları*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 43; NİŞANCI, 2018, 89.

⁴⁰¹ ÖNDER, 1966a, 45.

katılan hâkimlerden birinin görevini ifada suç işlemesi söz konusu olduğunda da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmelidir. Çünkü istinaf mahkemesinde maddi ve hukuki inceleme birlikte yapılmaktadır. İstinaf mahkemesince, yerel mahkemenin hükmünün kaldırmasına ve davanın yeniden görülmesine karar verilmiş ise, artık istinaf mahkemesi uyuşmazlık konusu maddi meseleyi yeniden değerlendirip yeni bir hüküm tesis edecektir. Bu hükme katılan istinaf mahkemesi hâkiminin görev suçu işlemesi hâlinin yargılamanın yenilenmesi kapsamı dışında bırakılması yasal düzenlemenin amacına aykırı olacaktır.

Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olarak baktığı davalar⁴⁰² sonucunda verilen hükümlere katılan hâkimlerin görevlerini ifada suç işlemleri hâlinde, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir⁴⁰³.

Yargıtay'ın, temyiz mahkemesi olarak işin esasına hükmettiği sınırlı sayıda durum mevcuttur. Bu sebepler, CMK'nın "*Yargıtayca davanın esasına hükmedilecek hâller, hukuka aykırılığın düzeltilmesi*" başlıklı 303'üncü maddesinde sayılmış olup, temyiz incelemesini yapan ilgili Yargıtay Ceza Dairesi temyize konu hüküm üzerinde hukuki denetim yapacak ve Kanun'da yazan bu nedenler mevcut ise, davanın esasına hükmedecektir. Şayet temyiz incelemesi sırasında Yargıtay hükmü düzelterek onamak suretiyle hukuka aykırılığı giderse yahut Kanun'da yazan sınırlı nedenlerle davanın esasına hükmetse dahi, Yargıtay'ın yaptığı hukuki denetim olduğundan ve her hâlükârda esas hükmü veren mahkemeden kaynaklanan adli hata Yargıtay'ın kararına da sirayet edeceğinden, temyize konu ilk hükmü veren hâkimin görev suçu işlemesi yargılamanın yenilenmesi nedeni yapılabilecek, temyiz incelemesini yapan Yargıtay hâkimlerinin görev suçu işlediği iddiası, Kanun'un aradığı şartları taşımadığından, incelediğimiz yargılamanın yenilenmesi nedeninin kapsamında değerlendirilemeyecektir⁴⁰⁴.

⁴⁰² 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 13/2'inci maddesi: "*Yargıtay Başkan ve üyeleri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekili ve özel kanunlarında belirtilen kişiler aleyhindeki görevden doğan tazminat davalarına ve bunların kişisel suçlarına ait cezadavalarına ve kanunlarda gösterilen diğer davalara ilk ve son derece mahkemesi olarak bakmak,*"

⁴⁰³ ÖZGEN, 1968, 78; AKYÜREK, 2015, 80.

⁴⁰⁴ ÖNDER, 1966a, 45; AKYÜREK, 2015, 81; aksi görüş TALAS, 2004, 119.

Belirtilen durumlar dışında kalan hâllerde, Yargıtay'ın temyiz incelemesi sonunda hüküm onanarak kesinleşmiş olsa dahi, Yargıtay'da hükmü onayan hâkimlerin görev suçu işledikleri gerekçesiyle, incelediğimiz yargılamanın yenilenmesi nedenine dayanılması mümkün değildir. Kanun'daki hüküm açıktır ve hükme katılan hâkimler açısından uygulanabilir. Hükme katılan hâkim; bizzat hükmü veren hâkimdir ve temyiz merciinde görev yapan hâkim bu kapsamda değerlendirilemez.

2.2.1.2.3. Hâkimin Görev Suçu İşlemiş Olması

İncelediğimiz yargılamanın yenilenmesi nedeninin taşınması gereken şartlardan biri de hükme iştirak etmiş olan hâkimin görülen dava ile alakalı görev suçu işlemiş olmasıdır. Kanun'daki ifadeyle; *“Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, hükümlünün neden olduğu kusur dışında, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur etmiş ise”* bu nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir. Kanunun zikredilen hükmünün yazım şekli itibarıyla ilk bakışta anlaşılması güç bir dil kullanılarak kaleme alındığı görülmektedir. Zira, hâkim görevini ifada bir mahkûmiyet hükmü ile cezalandırılmasını gerektirecek derecede kusurlu hareket etmişse, ortada ceza hukuku anlamında bir suçun mevcut olduğu açıktır. Ayrıca, ceza kovuşturması olmadan mahkûmiyet hükmü tesis edilmesi söz konusu olamayacağına göre, Kanun'da bu ifadenin de gerekmediği halde kullanıldığı sonucuna varılmaktadır⁴⁰⁵. Sonuç olarak, Kanun'da lehe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak; *“Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, hükümlünün neden olduğu kusur dışında, görülen dava ile alakalı görev suçu işlemiş ise”* şeklinde, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak ise; *“Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, sanık veya hükümlü lehine, görülen dava ile alakalı görev suçu işlemiş ise”* şeklinde bir ifadenin kullanılması, metni yorum gerektirmeyecek şekilde anlaşılır olacaktır.

Görev suçundan ne anlaşılması gerektiği hususu da incelediğimiz yargılamanın yenilenmesi nedeni açısından önemlidir. Kanunlarda görev suçunun

⁴⁰⁵ ÖZGEN, 81.

açık bir tanımı yapılmamıştır. 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'da açıkça görev suçunun tanımı yapılmamış ve görev suçları tek tek sayılmamış olmakla birlikte, Kanun'un 1'inci maddesinde: *"Bu Kanunun amacı, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirtmek ve izlenecek usulü düzenlemektir."* denildikten sonra, 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasında; *"Bu Kanun, ... memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanır."* şeklinde düzenleme yapılmasından, bu Kanun'un görev suçundan; memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçları kastettiğini anlıyoruz. Yargıtay da kararlarında⁴⁰⁶, görev suçunun; kamu görevlisinin bu görevinden doğan, görev ile bağlantılı ve görevden yararlanılarak işlenebilen suçları ifade ettiğini belirtmektedir. Bu açıklamaların ışığı altında, hâkimin görevinden doğan, görevi ile arasında nedensellik bağı bulunan suçlarını görev suçu olarak tarif edebiliriz⁴⁰⁷. Hâkimin işleyebileceği görev suçlarını tek tek saymak zor olmakla birlikte, bu kapsamda ilk akla gelen görev suçlarını görevi kötüye kullanma, rüşvet, suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirme olarak sayabiliriz. Sonuç olarak, hâkimin bu görevini ifası sırasında görevinden doğan, görevi ile arasında nedensellik bağı bulunan, görevinden yararlanarak işlediği her türlü suç, görev suçu olarak değerlendirilecektir.

İnceleme konusu yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcudiyeti için ceza hukuku anlamında suç işleme şartı arandığından, hâkime uygulanan disiplin cezası yargılamanın yenilenmesi nedeni olmayacaktır⁴⁰⁸.

⁴⁰⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 17.2.2004 tarihli, 2004/2-10 Esas, 2004/40 Karar sayılı; 27.05.2014 tarihli, 2014/120 Esas ve 2014/291 Karar sayılı kararları bu yöndedir. Yargıtay 16'ncı Ceza Dairesi'nin 21.6.2016 tarihli, 2015/829 Esas ve 2016/4175 Karar sayılı kararında görev suçu ayrıntılı olarak tartışılmış olup, kararın ilgili bölümü şu şekildedir; *"Suçun görev sebebiyle işlendiğinin kabulü için, eylemin memuriyet işleriyle ilgili olması, diğer bir anlatımla suçu doğuran fiil ile görev arasında illiyet bağı bulunması, görevle bağlantılı olması ve görevin sağladığı imkânlardan faydalanarak işlenmesi gerekir. Bu husus Dairemizce de benimsenen Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 17.02.2004 tarih ve 2004/2-10 Esas, 2004/40 sayılı kararında "Görev sebebiyle işlenen suç kavramının, memuriyet görevinden doğan, görev ile bağlantılı ve görevden yararlanılarak işlenebilen suçları ifade eder" şeklinde ifade edilmiştir."* İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 25.1.2017'de alınmıştır.

⁴⁰⁷ AKYÜREK, 2015, 82.

⁴⁰⁸ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1798; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 996; ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 891; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 384; EREM, 1962, 23; ÖZGEN, 1968, 81; ÖNDER, 1966a, 45; GÜNAY, 2003, 31; Askerî Yargıtay Daireler Kurulu'nun

Kanun'un lafzından hareketle, hükme katılan hâkim hakkında tesis edilecek mahkûmiyet hükmünün yanı sıra kovuşturmaya başlanmış olmasının dahi yargılamanın yenilenmesi nedeni olduğu ileri sürülmüş ise de⁴⁰⁹, hâkim hakkında kovuşturma yapılması tek başına, görevini ifada kusurlu hareket ettiği sonucunu doğurmaz. Yapılan yargılamanın hâkim hakkında beraat ile sonuçlanması ihtimaline binaen, salt hâkim hakkında kovuşturma yapılmasının, yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesinin hukuken mümkün olmadığı kanaatindeyiz. CMK'nın 311/1-c ve 314/1-b maddelerindeki hükümleri, aynı Kanun'un 316'ncı maddesi ile birlikte değerlendirdiğimiz takdirde sağlıklı bir sonuca varabiliriz. CMK'nın 316'ncı maddesine göre; *“Bir suç iddiasına dayandırılan yenileme istemi, ancak bu fiilden dolayı kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü verilmiş veya mahkûmiyeti gerektirecek nitelikte kuvvetli delil bulunmaması dışında bir nedenle ceza soruşturmasına başlanamamış veya sürdürülememişse kabul edilebilir...”*. Bu hükümden de anlaşılacağı üzere, incelediğimiz yargılamanın yenilenmesi nedeninde olduğu gibi, suç işlendiği iddiasına dayanan yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcudiyeti için öncelikle kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü aranmaktadır. Bunun istisnası ise, mahkûmiyete yeter nitelikte kuvvetli delil bulunmaması dışındaki bir nedenle ceza soruşturmasına başlanamamış veya sürdürülememiş olmasıdır. Örneğin, hükme katılan hâkim hakkında görev suçu işlediği iddiasıyla açılan kamu davasının yargılması sırasında, mahkemenin, mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermesini müteakip denetim süresinin kasıtlı suç işlenmeden veya yükümlülükler aykırı davranılmadan geçirilmesi sonucu düşme kararı vermesi veya hâkimin isnat edilen suçu işlediğine dair mahkûmiyetine yeterli delil bulursa dahi, hâkim ölürse veya zamanaşımı süresi dolarsa mahkemenin düşme kararı vermesi gerekmele birlikte, ilgililerin yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmaları mümkündür. Ancak, hâkim delil yokluğu nedeniyle beraat ederse, görevini ifada kusurlu hareket ettiğini söylemek mümkün olmadığından, sadece hâkim hakkında kovuşturma yapılmış olması yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmeyecektir⁴¹⁰.

5.12.2016 tarihli, 2016/73-85 Esas ve Karar sayılı kararı da bu yöndedir. İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/Listele> adresinden 24.4.2017'de alınmıştır.

⁴⁰⁹ AKYÜREK, 2015, 82.

⁴¹⁰ CENTEL, ZAFER, 2016, 863; ÖNDER, 1966a, 47; Askerî Yargıtay 2'nci Dairesi'nin 4.1.2017 tarihli, 2016/601 Esas ve 2017/2 Karar sayılı konuya ilişkin kararı şu şekildedir; *“...hükümlünün ileri*

Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin düzenlendiği 359 ve 362'inci maddelerinde hâkimin işlediği suçun dava ile alakalı olması gerektiğine açıkça yer verildiği hâlde, CMK'da bundan bahsedilmemesi bir eksikliktir. Çünkü, hâkimin başka dava dosyaları ile ilgili görev suçu işlemesi veya görev suçu dışında şahsi suçlar işlemesi, aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmuş hüküm açısından önemli değildir; önemli olan hâkimin yargılamanın yenilenmesine konu edilen hükmün ait olduğu dava ile alakalı görev suçu işlemiş olmasıdır. Aksinin kabulü, yani herhangi bir davada görev suçu işleyen hâkimin, katıldığı bütün hükümler hakkında yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü, adalet mekanizması açısından katlanılması ve içinden çıkılması imkânsız bir durumun ortaya çıkmasına neden olacaktır⁴¹¹. Yargıtay da yakın tarihli bir kararında; *"5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 311'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (c) bendinde belirtilen 'Hükme katılmış olan hâkimlerden birinin, hükümlünün neden olduğu kusur dışında, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur etmesi' hâlinin yargılamanın yenilenmesi nedeni olması için, hükme katılmış hâkimlerden birinin aleyhine ceza kovuşturması veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek görevine dair kusuru ile yeniden yargılama talep edilen dava arasında bir bağlantının bulunması gerekmektedir. Aksi halde, bu durumun yalnız başına CMK'nın 311'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (c) bendi kapsamında yargılamanın yenilenmesi*

sürdüğü, yargılamayı yapan hâkimler hakkında ceza soruşturması yapılması, tutuklanmaları ve meslekten ihraç edilmeleri yönündeki sebebe dayanarak yargılamanın yenilenebilmesi için; hükme katılan hâkimlerden birinin bir suç işlemesi tek başına yeterli değildir. Aleyhine kanun yoluna başvurulmuş hüküm veren hâkimin, görülen dava ile alakalı görev suçu işlediğinin kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü ile tespit edilmesi gerekir. Şayet, delil yokluğu dışında, başka sebepler yüzünden soruşturma veya kovuşturmasının yapılması veya devamı mümkün değilse, örneğin, görülen dava ile alakalı görev suçu işlediğine dair hakkında ceza kovuşturması açılan hâkim hakkında elde edilen deliller suç işlediğini gösteriyorsa ve fakat, kovuşturma sonuçlanmadan hâkimin ölmesi nedeniyle mahkûmiyet hükmü tesisi mümkün değilse, bu durum yargılamanın yenilenmesi sebebi kabul edilebilir." İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/Listele>, adresinden 24.4.2017'de alınmıştır.

Askerî Yargıtay Daireler Kurulu'nun 5.12.2016 tarihli, 2016/73-85 Esas ve Karar sayılı kararının ilgili bölümü şu şekildedir; *"Hâkimin suç işlediği gerekçesiyle yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi için ya suç işleyen hâkim hakkında kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü bulunmalı ya da beraat hükmünün, delil yetersizliğinden başka bir nedenle verilmemiş olduğu anlaşılmalıdır." İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/Listele>, adresinden 24.4.2017'de alınmıştır.*

⁴¹¹ ÖZGEN, 1968, 81-82; TALAS, 2004, 121; MALKOÇ, İ., YÜKSEKTEPE, M. (2008). **Ceza Muhakemesi Kanunu II. Cilt**. Ankara: Malkoç Kitabevi, 1760; KARAKURT, 2009, 93; NIŞANCI, 2018, 91.

nedeni olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Örneğin, bir dava dosyasında verdiği hüküm kesinleşen bir hâkimin, daha sonrasında başka bir dava dosyasının yargılamaında görevini kötüye kullandığından bahisle hakkında ceza kovuşturması başlatılması veya kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü ile cezalandırılması hâlinde, bu durumun yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesi mümkün olmayacaktır.” diyerek, aynı görüşte olduğunu ortaya koymuştur⁴¹².

2.2.1.2.4. Suçun Hükme Etkisi

Kanunumuz, hükme katılan hâkimin işlediği görev suçunun hükmü etkilemiş olmasını, bir şart olarak aramamıştır. Bunun iki gerekçesinin olduğu ileri sürülmektedir. İlk gerekçe olarak⁴¹³; hâkimin görev suçu işlemiş olmasının dürüstlüğüne ve tarafsızlığına gölge düşürdüğü, toplumun adalete olan inancını sarstığı, bu nedenle hâkimin görev suçunun hükme etki edip etmediğine bakmaksızın kanun koyucunun, söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeni kabul ettiği, ikinci gerekçe olarak ise⁴¹⁴, özellikle ağır ceza mahkemesi gibi çok hâkimli mahkemelerde hükmün hazırlanmasının ve oylanmasının gizli olması nedeniyle, görev suçu işleyen hâkimin hükme muhalif kalıp kalmadığının ve onun oyunun hükme etki edip etmediğinin bilinemeyeceği dile getirilmektedir.

Hükme katılan hâkimin görülmekte olan dava ile alakalı görev suçu işlemiş olduğunun hükmün kesinleşmesinden sonra anlaşılmasının, toplum nezdinde bu hükme duyulan güveni sarsacağı şeklindeki gerekçeye biz de katılıyoruz. Ancak,

⁴¹² Yargıtay 10'uncu Ceza Dairesi'nin 26.12.2016 tarihli, 2016/2658-4291 Esas ve Karar sayılı ilamı; Yargıtay aynı kararında “Hükümlü ... müdafii, hükmü veren mahkemeye yapmış olduğu yargılamanın yenilenmesi talebinde hükme katılan ilk derece mahkemesi hakimleri ... ve ... ile fezlekeyi düzenleyen Cumhuriyet savcısı ... iddianameyi düzenleyen Cumhuriyet savcısı C. K., duruşmaya katılan Cumhuriyet savcısı ... haklarında aleyhlerine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur ettiklerinden bahisle CMK'nın 311. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde belirtilen “Hükme katılmış olan hâkimlerden birinin, hükümlünün neden olduğu kusur dışında, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur etmesi” hâli kapsamında yargılamanın yenilenmesini talep etmişse de, bahse konu Cumhuriyet savcısı ve hakimler hakkında mevcut ise adli veya idari soruşturmaların konusu itibarıyla, hükümlü hakkındaki yargılamayla ilişkili olduğuna dair CMK'nın 318. ve 319. maddesi anlamında doğrulayacak somut hiçbir delil sunulmadığı”nı belirterek, önemli olanın, hâkimin suç işlemiş olması değil, işlediği suçun hükümlü hakkındaki yargılamaya ilişkin olması gerektiği hususunu vurgulamıştır. İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017'de alınmıştır.

⁴¹³ ÖZGEN, 1968, 79-80.

⁴¹⁴ ÖNDER, 1966a, 48; ÖZGEN, 1968, 80.

hüküm verilirken oylama gizli olsa da hüküm açıklanırken, hükmün oy çokluğu ile mi, oybirliği ile mi verildiği, oy çokluğu ile verilmişse, hangi hâkimin muhalif kaldığı da açıklanır. Ayrıca, hükmün gerekçesinde mahkemeyi bu hükme götüren tüm gerekçeler ve bu arada muhalif kalan hâkimin muhalefet gerekçesi de ayrıntısı ile yer alır. Bu nedenle, ileri sürülen ikinci gerekçeye katılmıyoruz.

Bu noktada, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü için hükme katılan hâkimin görev suçu işlemiş olmasının hükme etki ettiğinin aranmasına gerek olup olmadığının ortaya konulması önem arz etmektedir. Tek hâkimden oluşan mahkemelerde, hâkimin görülen dava ile alakalı görev suçu işlemesi durumunda, görev suçunun hükme etkisinin olup olmadığının araştırılmasının bir önemi yoktur. Hükmü veren tek hâkim görevini ifada suç işlemiş ise, dürüstlüğüne ve tarafsızlığına gölge düşen hâkimin verdiği bu hüküm nedeniyle toplumun adalete olan inancı temelinden sarsılmıştır ve yargılamanın yenilenmesi yoluyla söz konusu hükmün ortadan kaldırılıp, yeni bir hüküm verilmesi suretiyle hukukî hatanın giderilmesi gerekir. Heyet hâlinde karar veren mahkemeler açısından ise, kendi içerisinde iki farklı durum ortaya çıkabilir. Bunlardan ilki; hükmü veren mahkeme heyetinin tamamının veya çoğunluğunu teşkil eden hâkimlerin, görev suçu işlemeleri durumudur; bu durumda da yukarıda açıkladığımız görüşten hareketle, hâkimlerin görev suçunun hükme etki edip etmediğinin bir önemi olmadığını değerlendiriyoruz. Hükmü veren mahkeme heyetinin muhalif kalan üyesinin görev suçu işlemesi durumunda ise, işlenen suçun hükme etki edip etmemesine göre yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulüne veya reddine karar verilmesi gerektiği düşünülebilir ise de; henüz yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulüne karar verilmesi aşamasında belirtilen durumun hükme etkisinin olup olmadığını tespit etmek pek mümkün değildir. Belirttiğimiz durum açısından karşımıza çıkan ilk problem, hükme katılan hâkimin muhalif kalabileceği hususların hükmün sadece esasına, yani eylemin sübutuna ilişkin olmayıp; suç vasfı, ceza miktarının tespiti ve tayini noktalarına ve hatta bu noktalardan birden fazlasına ilişkin olabileceğidir. Öte yandan, muhalif kalan üyenin suç teşkil eden eylemi, sadece hüküm verilirken dava dosyasındaki delillerle mütenasip olmayacak şekilde oy kullanmanın ötesinde, dava dosyasındaki delillerin bir kısmını yok etmek veya tahrif etmek suretiyle, mahkemenin diğer üyelerinin hüküm tesis ederken kullanacakları oyu ve tayin edecekleri cezayı sanık veya hükümlü lehine

veya aleyhine etkilemiş olabilir. Örneğin, ağır ceza mahkemesinde görülen bir davada rüşvet alan hâkim sadece sanık lehine oy kullanmakla yetinmeyip, dava dosyasındaki suç delillerinden bir kısmını yok etmiş ve bu durum da mahkeme heyetinin diğer üyelerinin suç vasfı veya verilecek cezanın miktarı konusundaki kanaatlerini sanık lehine etkilemiş ise, görev suçu işleyen hâkimin bu eyleminin hükme etki ettiği açıktır.

Yaptığımız inceleme, araştırma ve tahlil bizi şu sonuca ulaştırmaktadır; gerek tek hâkimden oluşan mahkemelerde, gerek heyet halinde yargılama yapan mahkemelerde, hükme katılan hâkimlerden birinin görevini ifada suç işlemesi durumunda, henüz yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulüne karar verilmesi aşamasında, bu suçun hükme etkisinin bulunup bulunmadığının araştırılmasına gerek yoktur⁴¹⁵.

2.2.1.2.5. Hâkimin Suç İşlemesine Hükümlünün Sebebiyet Vermemiş Olması

Hükme katılan hâkimin görev suçu işlemesine hükümlünün sebebiyet vermemiş olması şartı, Kanunumuzda yalnızca hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi için aranmış, aleyhe yargılamanın yenilenmesi için aranmamıştır. Yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun kabulündeki amaç adli hataların giderilmesi olmakla birlikte, bu düzenlemenin altında, kendi kusurlu hareketiyle hâkimin görev suçu işlemesine neden olan hükümlünün, bunun doğurduğu sonuçtan, bir başka deyişle kusuruyla neden olduğu adli hatadan faydalanmaması gerektiği düşüncesi yatmaktadır⁴¹⁶.

Hükümlünün, hâkimi görev suçu işlemeye sevk ettiği durumda verilen hükmün hükümlünün aleyhine olmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle, söz konusu düzenleme eleştirilmiştir⁴¹⁷. Ancak, ilk bakışta hükümlünün neden olduğu kusurla hâkimin işlediği suçun hükümlü aleyhine sonuç doğurmayacağı

⁴¹⁵ Askerî Yargıtay Daireler Kurulu'nun 5.12.2016 tarihli, 2016/73-85 Esas ve Karar sayılı kararı da bu yöndedir. İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/Listele> adresinden 24.4.2017'de alınmıştır.

⁴¹⁶ ÖNDER, 1966a, 48; ÖZGEN, 1968, 82.

⁴¹⁷ EREM, 1962, 23-24.

düşünülebilir ise de mesele üzerinde ayrıntılı düşünüldüğünde, her zaman aynı sonucun doğmayacağı görülecektir. Örneğin, rüşvet suçu, menfaatin kamu görevlisi tarafından temin edildiği anda tamamlanmakla birlikte, izlenen suç siyaseti gereği, kamu görevlisi ile iş sahibi arasında yapılmaması gereken belli bir işin yapılması veya yapılması gereken belli bir işin yapılmaması amacına yönelik menfaat teminini öngören bir anlaşmanın yapılması durumunda da faillerin rüşvet suçu tamamlanmış gibi cezalandırılması söz konusudur. Dolayısıyla, rüşvet konusunda bir anlaşmaya varılması hâlinde, rüşvet suçu tamamlanmış gibi faillerin cezalandırılması gerektiğinden, kamu görevlisinin görevinin gereklerine aykırı olarak yapılmaması gereken belli bir işin yapılması veya yapılması gereken belli bir işin yapılmaması amacına yönelik anlaşma çerçevesinde bir yarar sağlayıp sağlamaması ya da amaçlanan şeyin yapılıp yapılmamasının önemi bulunmamaktadır. Yapılan açıklamayı ceza yargılamasına uyarladığımızda, hükümlü beraatine hükmetmesi karşılığında hâkim ile rüşvet anlaşması yaptıktan sonra, hâkim yargılamanın sonunda mahkûmiyet kararı verse dahi, rüşvet suçundan cezalandırılabilir. Bu durumda, verilen hüküm, hükümlünün aleyhine olduğu halde Kanun'da aranan söz konusu koşul nedeniyle lehe yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilmeyecektir⁴¹⁸. Bu düzenlemeden, kanun koyucunun adli hatanın sürüp gitmesini, hükümlünün kendi hukuka aykırı eyleminden faydalanmaması ilkesine feda ettiği sonucuna varılmaktadır⁴¹⁹.

Kanundaki, "*hükümlünün neden olduğu kusur*" ifadesinin kapsamının ne olması gerektiği, sanığın bilgisi dâhilinde üçüncü kişilerin hâkimin suç işlemlerini sağlamalarının yeterli olup olmadığı sorusu ortaya çıkmaktadır. "*Neden olma*" doğrudan söz konusu olabileceği gibi, dolayısıyla da olabilir⁴²⁰. Başka bir deyişle, hükümlünün bizzat kendisi hâkimin suç işlemlerini sağlayabileceği gibi, üçüncü kişi aracılığı ile de bunu sağlayabilir. Ancak, üçüncü kişinin hâkimin suç işlemlerini sağladığının hükümlü tarafından bilinmesi yeterli değildir; üçüncü kişinin eylemine iştirak etmek suretiyle hâkimin görev suçu işlemlerini sağlaması gereklidir⁴²¹.

⁴¹⁸ AKYÜREK, 2015, 86.

⁴¹⁹ TALAS, 2004, 123.

⁴²⁰ ÖZGEN, 1968, 82; TALAS, 2004, 122; MALKOÇ, YÜKSEKTEPE, 2008, 1760.

⁴²¹ AKYÜREK, 2015, 85; KARAKURT, 2009, 94-95.

İnceleme konusu düzenlemenin lehe yargılamanın yenilenmesi açısından söz konusu olduğunu, aleyhe yargılamanın yenilenmesi açısından hâkimin görev suçu işlemesine sanığın veya hükümlünün neden olması şartının aranmadığını belirtmiştik. Bu durumun, özellikle beraat eden ve hâkimin suç işlediğinden haberdar olmayan, hâkimin işlediği görev suçuna herhangi bir iştiraki olmayan sanık açısından, hukukî güvenlik ilkesini zedeleyecek nitelikte sakıncalar doğuracağı açıktır. Daha önce belirttiğimiz gibi, mümkün olduğu kadar dar kapsamlı olması gereken aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolunun, incelediğimiz neden açısından da sınırlamaya tabi tutulması ve bu kapsamda aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin düzenlendiği CMK'nın 314'üncü maddesinin 1'inci fıkrası "b" bendinin ilgili bölümüne, "*hükümlünün veya sanığın neden olduğu kusur ile*" şeklinde bir ifade eklenmesinin daha yerinde olacağını değerlendiriyoruz⁴²².

2.2.2. Sadece Lehe Yargılamanın Yenilenmesinde Kullanılabilecek Nedenler

CMK'da yer alan yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden bir kısmı sadece hükümlü lehine düzenlenmiş nedenler olup, bunlar; gerçeğe aykırı tanık beyanı veya bilirkişi raporu, hükmün dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün kaldırılması, yeni olay veya yeni delilin bulunması ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl veya düşme kararıdır.

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu, CMK'da yer almamakla birlikte, temel hak ve özgürlükleri koruma amacı taşıyan yeni bir hak arama yolu olarak, yakın bir tarihte hukuk sistemimize girmiştir. Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru üzerine verdiği ihlâl kararına ilave olarak, ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesine de karar verebilir. Kendine özgü bir lehe yeniden yargılama yolu olarak değerlendirilebilecek bu karara ilişkin ayrıntılı değerlendirme ilgili başlık altında yapılacaktır.

⁴²² Benzer görüş KUNTER, 1973, 157-158; TALAS, 2004, 123

2.2.2.1. Gerçeğe Aykırı Tanık Beyanı veya Bilirkişi Raporu

CMK'nın 311'inci maddesinin 1'inci fıkrası "b" bendine göre; *"Yemin verilerek dinlenmiş olan bir tanık veya bilirkişinin hükmü etkileyecek biçimde hükümlü aleyhine kasıt veya ihmal ile gerçek dışı tanıklıkta bulunduğu veya oy verdiği anlaşılırsa"* yargılama hükümlü lehine yenilenebilecektir.

CMUK'da bu yargılamanın yenilenmesi nedeni, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında yer almakla birlikte, CMK'da söz konusu nedene aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında yer verilmemesi haklı olarak eleştirilmektedir⁴²³. CMK'nın aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin düzenlendiği 314'üncü maddesinin (CMK tasarısında yer alan) gerekçesinde, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine nispeten genel olarak dar tutulması, batı ülkeleri hukukuna uyum gerekçesi ile açıklanmıştır. Biz de aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine oranla dar tutulması gerektiği kanaatindeyiz. Ancak, sanığın yargılama sırasında baskı yaparak, maddi menfaat temin ederek veya başka surette etkilediği tanık veya bilirkişinin gerçeğe aykırı beyanına itibar edilerek sanığın beraat etmesi veya alması gerekenden daha hafif bir ceza alması durumunda, yargılamanın sanık veya hükümlü aleyhine yenilenemeyecek olması, toplumun adalete olan inancını temelinden sarsacak ve adli hatanın sürüp gitmesine neden olacaktır. Bunun yanı sıra toplumun ve varsa davaya katılan tarafın, bünyesinde adli hata barındıran bu hükme tahammül etmesi gerekecektir. Bu nedenle, CMK'da aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında bu nedene yer verilmemiş olmasının bir eksiklik olduğunu ve inceleme konusu düzenlemeye aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında tekrar yer verilmesi gerektiğini değerlendiriyoruz⁴²⁴.

2.2.2.1.1. Tanık ve Bilirkişi Kavramları

Yargılama konusu olay ile ilgili olarak beş duyu organı vasıtasıyla öğrendiklerini aktaran üçüncü kişiye tanık, tanığın yetkili makamlar huzurunda

⁴²³ AKBULUT, 2004, 1561; AKYÜREK, 2015, 95; KARAKURT, 2009, 96; TALAS, 2004, 107.

⁴²⁴ Aynı yöndeki görüşler için bkz. AKYÜREK, 2015, 96; KARAKURT, 2009, 96

yaptığı açıklamalara ise tanık beyanı denilir⁴²⁵. TCK'nın 6'ncı maddesinin 1'inci fıkrası (c) bendi kapsamında bir kamu görevlisi olan tanık, tanıklık faaliyetinin devamı süresince kamu görevlisi sıfatını taşımaktadır. Bu niteliği gereğince, bazı istisnalar dışında kural olarak tanıklık yapmak zorunludur⁴²⁶. Yargılama konusu olay hakkında bilgi sahibi olmak haricinde tanıklık yapmak için özel bir şart aranmamıştır. Kural olarak yargılamada üçüncü kişi konumunda bulunan herkes tanık olabilir. Yargılama konusu olayı algılama ve edindiği bilgileri aktarabilme yeteneğine sahip olmak şartıyla tanığın akıl hastası, çocuk, akraba olmasının bir önemi yoktur⁴²⁷.

Ceza yargılamasına konu edilen olayın çözümü açısından önem taşıyan, açıklığa kavuşturulması özel veya teknik bilgiyi gerektiren bir konuda savcı veya mahkeme tarafından görüşüne müracaat edilen kişiye bilirkişi denilir⁴²⁸. CMK'nın 63'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında; "*Çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına ... karar verilebilir.*" denilmek suretiyle, bilirkişilik görevinin kapsamı belirlenmiş ve aynı fıkranın devamında hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukukî bilgi ile çözülmesi olanaklı konularda bilirkişi dinlenemeyeceği düzenlenmiştir. Bilirkişinin en temel iki özelliği; belirli bir konuda uzman olması ve soruşturma safhasında savcı, kovuşturma safhasında ise mahkeme tarafında görevlendirilmesidir. Bu özelliklere sahip olmayan bir kişinin bilirkişi sıfatını haiz olduğunun kabul edilmesi mümkün değildir⁴²⁹.

Mahkemenin bazı durumlarda, maddi olayın ispatı için yapacağı değerlendirmede kullanacağı delilleri kendi uzmanlık bilgisiyle elde etme olanağı bulunmayabilir veya duruşmada ortaya konulan delilleri değerlendirip bunlardan sonuç çıkarması kendi bilgisi ile mümkün olmayabilir. Bu gibi hâllerde mahkeme

⁴²⁵ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 510-511; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 34; ÜNVER, HAKERİ, 2015, 248; ÖZTÜRK, ERDEM, 2008, 392; ARTUK, GÖKCEN, YENİDÜNYA, 2010, 1044; AKBULUT, 2004, 1561.

⁴²⁶ ÖLMEZ, G. (2013). *Yalan Tanıklık Suçu*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 8; ÖNER, 1947, 470.

⁴²⁷ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 34; ÖZTÜRK, ERDEM, 2008, 392.

⁴²⁸ SEVÜK YOKUŞ, H. (2006). "Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik". **İÜHF**, 64(1), 49; YILDIZ, A. K. (2006). "Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik". **EHFD**, 10(3-4), 274; AKBULUT, 2004, 1561-1562; ÖZTÜRK, ERDEM, 2008, 479; ÜNVER, HAKERİ, 2015, 268; CENTEL, ZAFER, 2016, 727..

⁴²⁹ SEVÜK YOKUŞ, 2006, 49-50.

gerekli özel veya teknik bilgiye sahip uzmanların yardımına başvuracaktır. Bilirkişinin yapacağı inceleme ve değerlendirme sonucunda vereceği bilirkişi mütalaası bir delil değildir; delillere ulaşma veya delil değerlendirme aracıdır⁴³⁰. Örneğin, otopsi yapan bilirkişinin mütalaası delillere ulaşmada bir araç iken, trafik kazası sonucu elde edilen delilleri inceleyen bilirkişinin verdiği mütalaa ise delil değerlendirme aracıdır.

Öğretide ağırlıklı olarak, tercümanların da kıyas yoluyla inceleme konusu hüküm kapsamında değerlendirilmeleri ve tercümanların hükme etki edecek şekilde gerçeğe aykırı beyanda bulunmuş olmalarının yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesi gerektiği görüşü savunulmaktadır⁴³¹. Aksi görüşü savunanlar ise, tercümanlığın bilirkişilikten ayrı bir kurum olduğunu, yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin kıyas yoluyla genişletilemeyeceğini⁴³², tercümanın gerçeğe aykırı çeviri yapması durumunda “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceğini ileri sürmektedirler⁴³³.

CMK'nın 311'inci maddesinin 1'inci fıkrası “b” bendinde açıkça tercüman terimine yer verilmemiş olmakla birlikte, CMK tasarısı madde gerekçesinde; “*Yemin verilerek dinlenmiş bir tanık veya rapor düzenlemiş bir bilirkişi veya tercümanın hükümlü aleyhine kasıt veya ihmali ile gerçeğe aykırı tanıklık veya bilirkişilik veya çeviri yaptığının belirlenmesi*”nin yargılamanın yenilenmesi nedeni olduğunun belirtildiği görülmektedir⁴³⁴. Ceza Muhakemesi Kanunu'na Göre Tercüman Listelerinin Düzenlenmesi Hakkında Yönetmelikte “*Tercüman*”: *Soruşturma ve kovuşturma evresinde mağdur, şüpheli, sanık ve tanığın beyanlarını başka bir dilden veya işaret diliyle Türkçe'ye çeviren gerçek kişi olarak tarif edilmektedir.*

⁴³⁰ YILDIZ, 2006, 277-278; SEVÜK YOKUŞ, 2006, 50; AKBULUT, 2004, 1562; ÖZTÜRK, ERDEM, 2008, 486.

⁴³¹ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1797; ⁴³¹ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 12; EREM, 1962, 22; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 383; ÖZBEK, 2006, 757; ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 890; GÜNAY, 2003, 31; TALAS, 2004, 109; KARAKURT, 2009, 98; MALKOÇ, YÜKSEKTEPE, 2008, 1757; CENTEL, ZAFER, 2016, 862; AKBULUT, 2004, 1562; BAKIM, 2013, 930.

⁴³² ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 309.

⁴³³ ÖNDER, 1966a, 41-42; AKYÜREK, 2015, 93-94.

⁴³⁴ ŞAHİN, 2005, 912.

CMK'nın 56/2⁴³⁵, 137/2⁴³⁶, 202⁴³⁷, 221/1-a⁴³⁸, 324/5⁴³⁹inci maddelerinde tercümanların soruşturma ve kovuşturma evrelerinde hangi hâllerde ve ne şekilde görevlendirilecekleri ve tercümanlara yapılacak ödemenin Devlet Hazinesince karşılanacağı hususları, bilirkişiliğe ilişkin hükümlerden ayrı ve özel olarak düzenlenmiştir. Bu maddeler dışında CMK'da tercümanlarla ilgili bir düzenleme ve özellikle bilirkişilik müessesesine ilişkin hükümlerin tercümanlar için de uygulanacağına dair açık bir hüküm mevcut değildir.

“Hükme Katılan Hâkimin Görevini Yaparken Suç İşlemesi” başlıklı bölümde, Kanun'da tahdidi olarak sayılan yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin kıyas yoluyla genişletilmesinin mümkün olmadığını belirttikten sonra, hükme katılan hâkim dışında, savcı, zabıt kâtibi, müdafii bu kapsama dâhil edilmesinin mümkün olmadığını vurgulamıştık. İnceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedeni açısından da aynı gerekçeye dayanarak, Kanun'da açıkça bilirkişinin gerçeğe aykırı oy kullanmasının yargılamanın yenilenmesi nedeni olacağı

⁴³⁵ CMK md. 56/2: “Okuma ve yazma bilen sağır veya dilsizler yemin biçimini yazarak ve imzalarını koyarak yemin ederler. Okuma ve yazma bilmeyen sağır veya dilsizler işaretlerinden anlayan bir tercüman aracılığıyla ve işaretle yemin ederler.”

⁴³⁶ CMK md. 137/2: “135 inci maddeye göre verilen karar gereğince tutulan kayıtlar, Cumhuriyet Savcılığınca görevlendirilen kişiler tarafından çözülerek metin hâline getirilir. Yabancı dildeki kayıtlar, tercüman aracılığı ile Türkçe'ye çevrilir.”

⁴³⁷ CMK md. 202: “(1) Sanık veya mağdur, meramını anlatabilecek ölçüde Türkçe bilmiyorsa; mahkeme tarafından atanan tercüman aracılığıyla duruşmadaki iddia ve savunmaya ilişkin esaslı noktalar tercüme edilir.”

(2) Engelli olan sanığa veya mağdura, duruşmadaki iddia ve savunmaya ilişkin esaslı noktalar, anlayabilecekleri biçimde anlatılır.

(3) Birinci ve ikinci fıkra hükümleri, soruşturma evresinde dinlenen şüpheli, mağdur veya tanıklar hakkında da uygulanır. Bu evrede tercüman, hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından atanır.

(4) (Ek: 24/1/2013-6411/ 1 md.) Ayrıca sanık;

a) İddianamenin anlatılması,

b) Esas hakkındaki mütalaanın verilmesi üzerine sözlü savunmasını, kendisini daha iyi ifade edebileceğini beyan ettiği başka bir dilde yapabilir. Bu durumda tercüme hizmetleri, beşinci fıkra uyarınca oluşturulan listeden, sanığın seçeceği tercüman tarafından yerine getirilir. Bu tercümanın giderleri Devlet Hazinesince karşılanmaz. Bu imkân, yargılamanın sürüncemede bırakılması amacına yönelik olarak kötüye kullanılamaz.

(5) (Ek: 24/1/2013-6411/ 1 md.) Tercümanlar, il adli yargı adalet komisyonlarının her yıl düzenlenen listede yer alan kişiler arasından seçilirler. Cumhuriyet savcıları ve hâkimler yalnız buldukları il bakımından oluşturulmuş listelerden değil, diğer illerde oluşturulmuş listelerden de tercüman seçebilirler. Bu listelerin düzenlenmesine ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.”

⁴³⁸ CMK md. 221: “(1) Duruşma tutanağında;

a) Oturlara katılan sanığın, müdafii, katılanın, vekilinin, kanunî temsilcisinin, bilirkişinin, tercümanın, teknik danışmanın adı ve soyadı, ...yer alır.”

⁴³⁹ CMK md. 324/5: “Türkçe bilmeyen ya da engelli olan şüpheli, sanık, mağdur veya tanık için görevlendirilen tercümanın giderleri, yargılama gideri sayılmaz ve bu giderler Devlet Hazinesince karşılanır.”

düzenlendiğine göre, bilirkişi statüsünde olmayan tercümanın yaptığı çevirinin gerçeğe aykırı olması durumunu kıyas yoluyla yargılamanın yenilenmesi nedeni saymanın Kanun'a aykırı olacağı, tercümanın gerçeğe aykırı tercüme yaptığı hükmün kesinleşmesinden sonra anlaşılır ise, bu durumun CMK'nın 311/1-e maddesi kapsamında “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanarak, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği kanaatindeyiz⁴⁴⁰.

Bu görüşe karşı CMK'nın 311'inci maddesinin (CMK tasarısında yer alan) gerekçesinde söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedenine ilişkin açıklamalar yapılırken, bilirkişinin yanı sıra tercümanın da sayılması nedeniyle, tercümanı inceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedeninin kapsamında değerlendirmek gerektiği düşünülebilir ise de; bilindiği üzere madde gerekçeleri Kanun'un yorumlanmasında yol gösterici olmakla birlikte bağlayıcı değildir. Esasen, kanun koyucu tahdidi olarak sayılan yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenlerken, sınırlı sayıda belirlediği bu nedenlerin arasına tercümanı da açıkça dâhil etme imkânı varken bunu yapmamıştır. Diğer yargılamanın yenilenmesi nedenlerinde kıyas yoluyla genişletmeyi kabul etmez iken, bu yargılamanın yenilenmesi nedenini kıyas yoluyla genişletmek, kendi içinde çelişki doğuracağı gibi kesin hükme el atılması sonucunu doğurması nedeniyle istisnai olarak başvurulması gereken yargılamanın yenilenmesi yolunun düzenleniş amacına da aykırı olacaktır.

2.2.2.1.2. Tanık veya Bilirkişinin Yeminle Dinlenmiş Olması

İnceleme konumuz olan nedenin kabulü için tanık ve bilirkişinin yeminle dinlenmiş olmaları gerekir. Tanığın, aşağıda açıklanacak olan istisnai hâller haricinde, kural olarak yemin verilerek dinlenmesi gerekir. Bilirkişinin yemin verilerek dinlenmesinin istisnası mevcut değildir. Bilirkişiler, bölge adliye mahkemelerinin yargı çevreleri esas alınmak suretiyle bilirkişilik bölge kurulu tarafından hazırlanan listede yer alan kişiler arasından seçilir. Listelere kaydedilen bilirkişiler, bilirkişilik bölge kurulu veya bulunduğu yer il adlî yargı adalet komisyonu huzurunda yemin ederler. Bu bilirkişilere görevlendirildikleri her işte yeniden yemin

⁴⁴⁰ Aynı görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 93-94; NİŞANCI, 2018, 110-111.

verilmez. Mahkeme veya savcılık gerekçesini göstermek suretiyle, listelere girmeyenler arasından da bilirkişi seçilebilir. Listelerde yer almamış bilirkişiler, görevlendirildiklerinde kendilerini atamış olan merci huzurunda yemin ederler⁴⁴¹.

Tanığın yeminle dinlenmesine üç ayrı durum açısından istisna getirilmiştir. Bunlardan ilki CMK'nın 50'nci maddesinde yer alan düzenlemedir. Zikredilen maddeye göre; dinlenme sırasında onbeş yaşını doldurmamış olanlar, ayırt etme gücüne sahip olmamaları nedeniyle yeminin niteliği ve önemini kavrayamayanlar ile soruşturma veya kovuşturma konusu suçlara iştiraktan veya bu suçlar nedeniyle suçluyu kayırmaktan ya da suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirmekten şüpheli, sanık veya hükümlü olanlar yeminsiz dinlenmesi zorunludur. İkinci istisnai hal ise, tanıklıktan çekinme hakkı bulunanların⁴⁴² bu hakkı kullanmayıp tanıklık yapmak istemeleri hâlinde, CMK'nın 51'inci maddesine göre, bu şahıslar tanık olarak dinlenmeden önce yemin etmekten çekinme hakları kendilerine hatırlatılır ve yemin etmek istemedikleri takdirde, yeminsiz dinlenmeleri gerekir; şayet yemin etmek isterlerse, yemin verip vermemek hâkim veya mahkemenin takdirine bağlıdır. Diğer istisnai hâl ise, CMK'nın 236'ncı maddesinin 1'inci fıkrasında yer alan, mağdurun tanık olarak dinlenmesi hâlinde, yemin hariç, tanıklığa ilişkin hükümlerin uygulanacağına dair düzenlemedir.

Yeminsiz dinlenen tanığın beyanlarının hükme esas alınması mümkün olmasına rağmen, hüküm kesinleştikten sonra bu tanığın yalan beyanda bulunduğu anlaşılması durumunda, Kanun'da yer alan tanığın yeminle dinlenmiş olması yönündeki açık düzenleme karşısında, yargılamanın yenilenmesi

⁴⁴¹ CMK md. 64.

⁴⁴² CMK md. 45: "(1) Aşağıdaki kimseler tanıklıktan çekinebilir:

a) Şüpheli veya sanığın nişanlısı.

b) Evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi.

c) Şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyu.

d) Şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları.

e) Şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlar.

(2) Yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı nedeniyle tanıklıktan çekinmenin önemini anlayabilecek durumda olmayanlar, kanunî temsilcilerinin rızalarıyla tanık olarak dinlenebilirler. Kanunî temsilci şüpheli veya sanık ise, bu kişilerin çekinmeleri konusunda karar veremez.

(3) Tanıklıktan çekinebilecek olan kimselere, dinlenmeden önce tanıklıktan çekinebilecekleri bildirilir. Bu kimseler, dinlenirken de her zaman tanıklıktan çekinebilirler."

yoluna başvurulamayacak olması haklı olarak eleştirilmiştir⁴⁴³. Zira, önemli olan tanığın beyanlarının hükme etkisidir ve tanık yeminsiz dinlense de beyanları hükme etki etmiş olabilir⁴⁴⁴. Tanığa yemin verilmesi kural olmakla birlikte, istisnai hallerde tanıkların yeminsiz dinlenebileceğini belirttik. Mahkemenin yeminli veya yeminsiz dinlenen tanıkların beyanlarını hükme esas alması arasında hukuken bir fark bulunmadığına ve hüküm kesinleştikten sonra yeminsiz dinlenen ve beyanları hükme esas alınan bir tanığın yalan söylediğinin anlaşılması hâlinde, hüküm bünyesinde adli hata barındırmasına rağmen, söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedenine dayanılamaması çelişkili bir durum ortaya çıkarmaktadır. Bu nedenle yapılacak bir yasal düzenlemeyle, mehzaz Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 359'uncu maddesinde olduğu gibi, tanığın yeminle dinlenmiş olmasını yargılamanın yenilenmesi için şart olmaktan çıkarmanın yerinde olacağını değerlendiriyoruz. Yürürlükte olan yasal düzenlemeye göre ise, yeminsiz dinlenen tanıklar açısından, CMK'nın 311/1-e maddesinde düzenlenmiş olan "*yeni olay veya yeni delil*" nedenine dayanarak lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir⁴⁴⁵.

2.2.2.1.3. Tanık veya Bilirkişinin Kast veya İhmal İle Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunması

Bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin kabulü için aranan diğer şart ise, tanık veya bilirkişinin kasıtlı olarak veya ihmali davranışla gerçeğe aykırı beyanda bulunmuş olmasıdır. Yalan söylemek, gerçeği inkâr etmek veya sorulan hususlarda bildiğini saklamak, gerçeğe aykırı tanıklık veya bilirkişilik olarak nitelendirilebilir. Tanığın veya bilirkişinin tamamen susması hâlinde, ortada gerçeğe aykırı bir beyanın bulunduğu söz edilemez⁴⁴⁶. Ancak, tanığın veya bilirkişinin sorulan hususları bildikleri veya gördükleri hâlde, susmak yerine, bilmediklerini veya görmediklerini söylemeleri gerçeğe aykırı beyan olarak kabul edilmelidir. Bilirkişinin, kendisini atayan mercii tarafından sorulan bir hususu bilmediğini söylemesi üzerine, yargılama sırasında yeniden bilirkişi atanıp bu

⁴⁴³ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 996; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 13; CENTEL, ZAFER, 2016, 862; ÖZGEN, 1968, 74-75; BAKIM, 2013, 930; AKYÜREK, 2015, 88; NIŞANCI, 2018, 99; ÖNDER, 1966a, 38-39; EREM, 1962, 22.

⁴⁴⁴ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 13.

⁴⁴⁵ ÖNDER, 1966a, 38; ÖZGEN, 1968, 75; KARAKURT, 2009, 99.

⁴⁴⁶ ÖZGEN, 1968, 71.

hususun doğrusunun öğrenilmesi her zaman mümkündür. Bu nedenle, bilirkişinin bildiği bir konuyu bilmediğini söylemesinin hükmü etkilemesine imkân yoktur. Buna karşılık tanığın gördüğü ve bildiği bir husus hakkında “*Görmedim, bilmiyorum*” şeklinde bir cevap vermesi, hükümlünün lehine veya aleyhine netice doğuracak şekilde hükmü etkileyebilir⁴⁴⁷. Açıklanan bu duruma ilişkin lehe yargılamanın yenilenmesi açısından bir örnek vermek gerekirse; sanık hakkında kasten yaralama suçundan açılan kamu davasına konu olayı gören tek görgü tanığı, olayın başlangıcında mağdurun sanığa hakaret ettiğini ve bunun üzerine sanığın mağdura vurduğunu görmesine rağmen, olayı görmediğini beyan eder ve mahkeme yargılama sonucunda elde edilen delillere göre, haksız tahrik hükümlerini uygulamaksızın sanığın kasten yaralama suçundan mahkûmiyetine karar verirse, sanığın daha fazla ceza almasına neden olan gerçeğe aykırı bu tanık beyanının hükmü etkilemediğinden bahsetmek mümkün değildir.

Tanığın kasıtlı olarak gerçeğe aykırı beyanda bulunduğu bahsedebilmek için eyleminin TCK'nın 272'nci maddesinde düzenlenmiş olan yalan tanıklık suçunu oluşturması gerekir. Bu sebeple, tanığın kasten gerçeğe aykırı beyanda bulunduğuna ilişkin, yalan tanıklık suçundan verilip kesinleşmiş mahkûmiyet hükmünün mevcut olması gerekir. Bunun istisnası ise CMK'nın 316'nci maddesinde düzenlenmiştir. Bu madde ile CMK'nın 311/1-b maddesi birlikte değerlendirildiğinde, suç işlendiği iddiasına dayanan yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcut olduğunun kabulü için, öncelikle kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü bulunmalı veya mahkûmiyete yeter nitelikte kuvvetli delil bulunmaması dışındaki bir nedenle ceza soruşturmasına başlanamamış veya sürdürülememiş olmalıdır. Örneğin, tanık hakkında yalan tanıklık suçundan açılan kamu davasının yargılması sırasında, mahkemenin, mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermesini müteakip denetim süresinin kasıtlı suç işlenmeden veya yükümlülükler aykırı davranılmadan geçirilmesi sonucu düşme kararı vermesi veya tanığın yalan tanıklık suçunu işlediğine dair mahkûmiyetine yeterli delil bulunsa dahi, hüküm tesis edilmeden tanık ölürse veya zamanaşımı süresi dolarsa mahkemenin düşme kararı vermesi gerekmektedir, lehe yargılamanın

⁴⁴⁷ KARAKURT, 2009, 100; aksi görüş ÖZGEN, 1968, 71-72.

yenilenmesi yoluna başvurulması mümkündür⁴⁴⁸. Ancak, yapılan yargılama sonucunda tanık, yalan tanıklık suçunu işlemediğinin sabit olması nedeniyle beraat ederse, bu durum yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilemez. Bununla birlikte, tanığın yalan tanıklık suçunu işlediğinin sabit olmaması gerekçesiyle, bir başka deyişle, gerçeğe aykırı tanıklık yaptığının şüpheli kaldığı, mahkûmiyetine yeter delil bulunmadığı gerekçesiyle beraat etmesi durumunda, şayet bu tanığın beyanlarına dayanılarak, hükümlü mahkûm edilmişse, hükümlünün suçluluğu konusunda da aynı tereddüt ortaya çıkmış olacağından, inceleme konumuz olan yargılama nedenine dayanılamasa bile, “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmelidir⁴⁴⁹.

Bilirkişinin kasıtlı olarak gerçeğe aykırı mütalaada bulunduğu kabulü için, eyleminin TCK'nın 276'ncı maddesinde düzenlenmiş olan gerçeğe aykırı bilirkişilik suçunu oluşturması gerekir. Yalan tanıklık suçu hakkında yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir. Kural olarak, bilirkişinin kasten gerçeğe aykırı mütalaada bulunduğuna ilişkin, gerçeğe aykırı bilirkişilik suçundan verilip kesinleşmiş mahkûmiyet hükmünün mevcut olması gerekir. Bunun istisnası CMK'nın 316'ncı maddesi uyarınca, bilirkişinin gerçeğe aykırı bilirkişilik suçundan mahkûmiyetine yeter nitelikte kuvvetli delil bulunmaması dışındaki bir nedenle ceza soruşturmasına başlanamamış veya sürdürülememiş olmasıdır. Bu durumda, lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir. Ancak, bilirkişi, suç işlemediğinin sabit olması nedeniyle beraat ederse, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü mümkün değildir. Bilirkişinin gerçeğe aykırı bilirkişilik suçunu işlediğinin şüpheli kaldığı gerekçesiyle beraat kararı verilmesi durumunda, bilirkişinin beyanları hükme esas alınmış ise, hükümlünün yargılamanın yenilenmesi talebine konu

⁴⁴⁸ Askerî Yargıtay bir kararında konuya ilişkin ayrıntıya girmeden, tanığın önceki ifadesinin “*yalan*” olduğunun kesinleşmiş mahkeme kararıyla tespit edilmesi gerektiğine karar vermiştir. Kararın ilgili bölümü şu şekildedir; “*353 sayılı Kanun’un 228’inci maddesinin (B) bendinde düzenlenmiş olan “Yemin verilerek dinlenilmiş olan bir tanığın hükmü etkileyecek şekilde hükümlü aleyhine kasit veya ihmal ile gerçeğe aykırı tanıklık ettiği veya bilgiler verdiğinin anlaşılması” sebebinin gerçekleştiğinin kabul edilebilmesi için, tanıkların önceki ifadelerinin “yalan” olduğunun kesinleşmiş mahkeme kararıyla tespiti gerekmektedir.*” Askerî Yargıtay 2’nci Dairesi’nin 4.1.2017 tarihli, 2016/601 Esas ve 2017/2 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/Listele> adresinden 24.4.2017’de alınmıştır.

⁴⁴⁹ EREM, 1962, 22; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 890; ÖZBEK, 2006, 758.

suçu işlediği hususunda şüphe oluşacağından, bu durumda da “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir.

Bilirkişinin mütalaasını bildirdiği tarihteki bilimsel verilere göre uygun olan raporunun, hüküm kesinleştikten sonra ortaya çıkan bilimsel gelişmeler sebebiyle gerçeğe aykırı olduğu ortaya çıkabilir. Bu durumda, bilirkişinin gerçeğe aykırı beyanda bulunma konusunda kastının veya ihmalinin varlığından söz edilemez. Zira, asıl olan bilirkişi raporunun verildiği tarihteki ilim ve fenne uygun olmasıdır. Belirtilen durum hüküm kesinleştikten sonra ortaya çıkarsa, inceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedeninin uygulanması mümkün olmasa bile, “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir⁴⁵⁰.

Kanunumuz, kasten gerçeğe aykırı tanık veya bilirkişi beyanının yanı sıra ihmali davranışla gerçeğe aykırı tanık veya bilirkişi beyanının mevcut olmasını da yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul etmiştir. Öğretide, özellikle CMUK döneminde, mehz Kanunda “*ihmal*” kelimesi yerine “*taksir*” kelimesinin kullanıldığı, mehz Kanundan çeviri yapılırken, tercüme hatası yapıldığı belirtilerek, Kanunumuzdaki “*ihmal*” teriminin “*taksir*” olarak anlaşılması gerektiği dile getirilmiştir⁴⁵¹. CMUK’da olduğu gibi CMK’da da kanun koyucu tarafından “*ihmal*” teriminin korunduğu görülmektedir.

Tanığın, ihmali davranışla gerçeğe aykırı beyanda bulunması, dava konusu olayla ilgili gördüklerini ve bildiklerini kasıtlı olmaksızın eksik anlatması şeklinde cereyan edebilir. Bilirkişinin, ihmal ile gerçeğe aykırı beyanda bulunması ise, bilirkişilik yaptığı konuda ilim ve fennin ulaştığı seviyeye uygun bir araştırma ve inceleme yapması gerekirken bunu yapmadan raporunu eksik bilgiye dayalı olarak gerçeği yansıtmayacak şekilde tanzim etmiş ise veya gerekli inceleme ve araştırmayı yapmasına rağmen, ihmal göstererek, elde ettiği bulguları raporuna eksik olarak yazması durumunda söz konusu olabilir⁴⁵².

⁴⁵⁰ ÖZGEN, 1968, 73; KARAKURT, 2009, 102; ÖZBEK, 2006, 758; NİŞANCI, 2018, 114-115.

⁴⁵¹ ÖNDER, 1966a, 37; ÖZGEN, 1968, 72.

⁴⁵² ÖZGEN, 1968, 72.

Öğretide ağırlıklı olarak, inceleme konumuz olan bendin tatbiki için suç teşkil eden bir fiilin mevcudiyetinin gerektiği savunulmaktadır⁴⁵³. Bu görüşe, kasten gerçeğe aykırı tanık veya bilirkişi beyanı açısından katılmaktayız. Ancak, Kanundaki açık düzenleme karşısında, ihmali davranışla gerçekleştirildiği için suç teşkil etmeyen gerçeğe aykırı tanık ve bilirkişi beyanının da incelediğimiz bent kapsamında yargılamanın yenilenmesi nedeni olduğu anlaşılmaktadır⁴⁵⁴. Bununla birlikte, ihmali davranışla gerçeğe aykırı tanıklık veya bilirkişilik yapma eylemlerinin suç teşkil etmemesine rağmen, inceleme konumuz olan bent kapsamında yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi, aynı bent kapsamında düzenlenmiş ve genel olarak koşulları aynı şekilde tarif edilmiş bir yargılamanın yenilenmesi nedeninin kasten ve ihmal ile gerçekleşmesi açısından kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü aranıp aranmaması şeklinde çok büyük bir fark yaratacaktır. Ayrıca, bu durum ihmal ile gerçekleştirilen gerçeğe aykırı tanıklık ve bilirkişiliğin ispatı açısından çeşitli problemleri de bünyesinde barındıracaktır. Suç teşkil eden yalan tanıklık ve bilirkişilik açısından, kesinleşmiş mahkûmiyet hükmünün mevcut olması veya mahkûmiyete yeter nitelikte kuvvetli delil bulunmaması dışındaki bir nedenle ceza soruşturmasına başlanamamış veya sürdürülememiş olması gereklidir. Ancak, ihmali davranışla gerçeğe aykırı tanıklık veya bilirkişiliğin söz konusu olması durumunda, ceza kovuşturması yapılması ve bunun sonucunda bir mahkûmiyet hükmü tesis edilmesi söz konusu olamayacağından, bu durumun ispatı güçlük arz edecektir. Bu nedenle, yapılacak bir yasal düzenlemeyle, sadece suç teşkil eden gerçeğe aykırı tanık ve bilirkişi beyanının incelediğimiz bent kapsamında yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesinin ve ihmali davranışla gerçeğe aykırı tanık veya bilirkişi beyanının mevcudiyeti durumunda ise, aynı maddenin “e” bendi kapsamındaki “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesinin daha yerinde olacağını değerlendiriyoruz⁴⁵⁵.

⁴⁵³ EREM, 1962, 22; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1797; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 996; ÖNDER, 1966a, 38; CENTEL, ZAFER, 2016, 862; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 890; ÖZBEK, 2006, 758;

⁴⁵⁴ ÖZGEN, 1968, 91; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 309.

⁴⁵⁵ Aynı görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 90-91; NIŞANCI, 2018, 109.

2.2.2.1.4. Tanık Beyanı veya Bilirkişi Raporunun Hükümü Etkilemiş Olması

Kanunumuz, tanık veya bilirkişi beyanının gerçeğe aykırı olmasının yanı sıra hükümü etkileyecek biçimde hükümlü aleyhine olduğunun anlaşılmasını da aramıştır. Kanunun ifade tarzından gerçeğe aykırı beyanın hükme etki etmesinin mi, hükme etki edebilecek durumda olmasının mı şart olarak arandığının anlaşılmadığı belirtilerek, bu ifade tarzı eleştirilmiştir⁴⁵⁶. Kanaatimizce, Kanundaki ifadeyi, gerçeğe aykırı tanık ve bilirkişi beyanının hükme etki etmiş olması şeklinde anlamak gerekir. Zira, hükümü etkilememiş bir tanık beyanı veya bilirkişi raporu nedeniyle hükümde adli hata bulunduğu ileri sürülemeyeceğine göre, ancak ve ancak tanık ve bilirkişi beyanının hükümü etkilemiş olma şartıyla söz konusu nedene dayanarak, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir⁴⁵⁷.

Tanık beyanı ve bilirkişi raporunun hükme etki edip etmediğinin nasıl anlaşılacağı hususunda “2.2.1.1.3. *Sahte Belgenin Hükme Etki Etmış Olması*” başlıklı bölümde yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir. Mahkemenin önüne getirilerek tartışılmış olmak koşulu ile tanık beyanı ve bilirkişi raporunun soruşturma veya kovuşturma safhasında elde edilmiş olmasının bir önemi yoktur. Mahkemenin gerekçeli hükmünde, açıkça hükme esas almadığını belirttiği tanık beyanı ve bilirkişi raporu nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması mümkün değildir. Mahkemece hükmün gerekçesinde açıkça hükme esas alınmadığı belirtilmemiş tanık ve bilirkişi beyanlarından gerekçeli hükümde yer verilenlerin hükme etki ettiği kabul edilmelidir⁴⁵⁸.

2.2.2.2. Hükmün Dayandığı Hukuk Mahkemesi Hükmünün Kaldırılması

Yargılamanın hükümlü lehine yenilenmesine olanak sağlayan diğer bir neden, CMK'nın 311'inci maddesinin birinci fıkrası “d” bendinde düzenlemiş olan, ceza hükmünün dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün, kesinleşmiş diğer bir hükümle ortadan kaldırılmış olmasıdır.

⁴⁵⁶ ÖNDER, 1966a, 37; ÖZGEN, 1968, 73.

⁴⁵⁷ Benzer görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 94.

⁴⁵⁸ ÖZGEN, 1968, 74; KARAKURT, 2009, 103; TALAS, 2004, 116; NİŞANCI, 2018, 116.

Öğretide, ÖNDER tarafından, lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden biri olan “*yeni olay veya yeni delil*” nedeniyle yargılamanın yenilenmesinin, inceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedenini de kapsadığı, bu nedenle söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedenine lüzum olmadığı ve kaldırılması gerektiği ileri sürülmüştür⁴⁵⁹. Ceza mahkemesinin hükmüne dayanak aldığı, hukuk mahkemesi hükmünün suçun unsurlarına veya cezalandırılabilme şartlarına taalluk edebileceği⁴⁶⁰ ve bu hükmün yeni bir hükümle ortadan kaldırılması hâlinde, inceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedeni mevcut olmasa dahi, “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanılarak, lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği hususları göz önünde bulundurulduğunda, hukuki gerekçelerinin yerinde ve yeterli olduğunu değerlendirdiğimiz bu görüşe biz de iştirak ediyoruz.

İnceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcut olduğunun kabulü için gereken şartlar; ceza hükmünün bir hukuk mahkemesi hükmüne dayanması ve hukuk mahkemesi hükmünün bir başka hükümle ortadan kaldırılmış olmasıdır.

2.2.2.2.1. Ceza Hükümünün Bir Hukuk Mahkemesi Hükümüne Dayanması

Bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin kabulü için öncelikle, bir hukuk mahkemesi hükmünün mevcut olması ve ceza mahkemesi hükmünün, bu hukuk mahkemesi hükmüne dayanması gereklidir. Ayrıca, ceza mahkemesinin dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün kesinleşmiş olması gerekir⁴⁶¹.

Kanun koyucunun, bu yargılamanın yenilenmesi nedenine konu edilebilecek hükümleri sadece hukuk mahkemesi hükmü ile sınırlandırmış olması, bu kapsama idare mahkemelerinin hükümlerinin dâhil edilmemiş olması eleştirilmiştir⁴⁶². Kıyas yolu ile idare mahkemelerinin verdiği hükümlerin bu yargılamanın yenilenmesi

⁴⁵⁹ ÖNDER, 1973, 88-89.

⁴⁶⁰ ÖZGEN, 1968, 92.

⁴⁶¹ EREM, 1962, 18; CENTEL, ZAFER, 2016, 863; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 310.

⁴⁶² KARAKURT, 2009, 104.

nedeninin kapsamına dâhil edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür⁴⁶³. Hatta, EREM tarafından, sadece idare mahkemelerin değil, ceza mahkemesi hükümleri haricinde tüm hükümlerin bu kapsama dâhil edilmeleri gerektiği ileri sürülmüştür⁴⁶⁴.

Yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin Kanun'da tahdidi olarak sayıldığı ve olağanüstü kanun yolu olma niteliği gereğince yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin kıyas yoluyla genişletilmesinin mümkün olmadığı şeklindeki görüşümüzü, çalışmamızda yeri geldikçe vurguluyoruz. Bu başlık altında belirttiğimiz, kıyas yoluyla hukuk mahkemesi dışında kalan mahkemelerin verdikleri hükümlerin de söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeni kapsamında değerlendirilmesi gerektiği yönündeki görüşlere katılmıyoruz. Zira, Kanun Koyucu bilinçli bir tercih yaparak, ceza mahkemesinin dayanak aldığı hükmün hukuk mahkemesi hükmü olması durumunda, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceğini kabul etmiştir. Kanunda sınırlı olarak gösterilen bu nedenin kıyas yolu ile genişletilemeyeceğini değerlendiriyoruz⁴⁶⁵. Öte yandan, hukuk mahkemesi hükmü dışında kalan hükümler, bu yargılamanın yenilenmesi nedeni kapsamında değerlendirilmese dahi, aynı maddenin “e” bendi kapsamında “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceğinden, adli hatanın hükümlü lehine düzeltilmesi noktasında, bir hak kaybı da ortaya çıkmayacaktır⁴⁶⁶.

Yabancı devletlerin hukuk mahkemesi hükmü, söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeni kapsamında değerlendirilemez. Ancak, ceza hükmüne esas alınan yabancı devlet hukuk mahkemesi hükmünün ortadan kalkması hâli “*yeni olay veya yeni delil*” nedeni kapsamında değerlendirilebilir⁴⁶⁷.

Bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcut olduğunun kabulü için, ceza mahkemesi hükmünün hukuk mahkemesi hükmüne dayanması, başka bir deyişle aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru ceza hükmü ile hukuk

⁴⁶³ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1798; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 996; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 385; BAKIM, 2013, 932

⁴⁶⁴ EREM, 1962, 18.

⁴⁶⁵ Aynı görüş için bkz.: ÖZGEN, 1968, 94; AKYÜREK, 2015, 98.

⁴⁶⁶ Benzer görüş için bkz.: NİŞANCI, 2018, 120.

⁴⁶⁷ EREM, 1962, 19; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 310.

mahkemesi hükmü arasında nedensellik bağı olması gerekir⁴⁶⁸. Bu nedensellik bağı bulunup bulunmadığını, yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyen mahkeme değerlendirecektir. Hukuk mahkemesi hükmünün, ceza hükmünün hangi kısmına dayanak alındığının bir önemi yoktur. Bu nedenle, suçun unsurlarına ilişkin hukuk mahkemesi hükmünün kaldırılması durumunda olduğu gibi, suçun nitelikli hâllerinin uygulanmasına ilişkin hukuk mahkemesi hükmünün kaldırılması durumunda da inceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedenine dayanılabilecektir⁴⁶⁹.

Hukuk mahkemesi hükmü ile ceza mahkemesi hükmü arasında nedensellik bağı bulunmasını, hukuk mahkemesi hükmü olmadan ceza mahkemesi hükmünün verilememesi şeklinde anlamak gerektiği, hukuk mahkemesi hükmü bulunmaksızın diğer delillerle aynı hüküm verilebiliyor ise, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edilmemesi gerektiği ileri sürülmüş ise de⁴⁷⁰, henüz yargılamanın yenilenmesi talebinin değerlendirilmesi aşamasında, bu yolun kullanılmasını çok daraltacağını değerlendirdiğimiz zikredilen görüşe katılmıyoruz⁴⁷¹. Hukuk mahkemesi hükmünün ceza hükmüne esas alınması, bir başka deyişle ceza hükmünün hukuk mahkemesi hükmüne dayanması yeterlidir. Yargılamanın yenilenmesi talebinin değerlendirme sürecinde, henüz yolun başında, hukuk mahkemesi hükmü olmadan ceza mahkemesi hükmünün kurulamaması gibi keskin bir kriterin esas alınması, süreci başlamadan bitirecektir. Hukuk mahkemesi hükmü, dava dosyasındaki diğer deliller gibi hükme dayanak olan bir delildir. Hükme dayanak olan bu delilin sonradan ortadan kaldırılmış olması her halükârda yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmelidir.

Ceza hükmü ile nedensellik bağı içerisindeki hukuk mahkemesi hükmü iki ihtimal dâhilinde ortaya çıkabilir. Bunlardan ilki, devam eden ceza yargılaması sırasında tarafların delil olarak ibraz ettiği hukuk mahkemesi hükmünün mahkemece ceza hükmüne dayanak alınmasıdır⁴⁷². Hakaret, tehdit, kasten veya taksirle öldürme veya yaralama fiillerine ilişkin hukuk mahkemesinde açılan

⁴⁶⁸ EREM, 1962, 18.

⁴⁶⁹ ÖZGEN, 1968, 93.

⁴⁷⁰ GÜNAY, 2003, 33.

⁴⁷¹ Aynı görüş için bkz.: KARAKURT, 2009, 105-106.

⁴⁷² BAKIM, 2013, 932; AKYÜREK, 2015, 97; KARAKURT, 2009, 104-105.

tazminat davaları sonucunda verilen hükümlerin ceza yargılaması sırasında duruşmada ibraz edilmesi durumu bu ihtimale örnek gösterilebilir. Diğer ihtimal ise, CMK'nın 218'inci maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; suçun ispatı, ceza mahkemelerinden başka bir mahkemenin görev alanına giren bir sorunun çözümüne bağlı ise, ceza mahkemesi bu sorunla ilgili olarak da CMK hükümlerine göre karar verebileceği gibi, bu sorunla ilgili olarak görevli mahkemede dava açılması veya açılmış davanın sonuçlanması ile ilgili olarak bekletici sorun kararı da verebilir. Ceza mahkemesi bekletici sorun kararı almış ise, hukuk mahkemesinin kararı kesinleştikten sonra, ceza mahkemesi bu kararı hükmüne esas alabilecektir⁴⁷³.

2.2.2.2. Hukuk Mahkemesi Hükümünün Bir Başka Hükümle Ortadan Kaldırılmış Olması

İnceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcudiyeti için gereken diğer şart, ceza hükmünün dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün, bir başka hukuk mahkemesi hükmü ile ortadan kaldırılmış olmasıdır. Hukuk mahkemesi hükmünün ceza hükmüne esas alınması için kesinleşmiş olması gerektiğini, önceki başlık altında belirtmiştik. İlk hukuk mahkemesi hükmünü ortadan kaldıran sonraki hükmün de yargılamanın yenilenmesi talebine esas alınabilmesi için kesinleşmiş olması gerekir⁴⁷⁴.

Hukuk mahkemesinin kesinleşmiş hükmünün sonraki hükümle ortadan kaldırılması yollarından ilki, HMK'daki tabir ile "*yargılamanın iadesi*" yoludur. Yargılamanın iadesi talebi üzerine mahkemece yapılacak inceleme sonunda, dayanılan yargılamanın iadesi nedeni sabit görülürse, yeniden yargılama yapılarak ortaya çıkacak duruma göre verilmiş olan karar onanır veya kısmen yahut tamamen değiştirilir⁴⁷⁵. Şayet ilk hüküm kısmen ya da tamamen değiştirilmiş ise, ceza hükmünün dayandığı ilk hukuk mahkemesi hükmü ortadan kalkmış

⁴⁷³ EREM, 1962, 18; ÖZGEN, 1968, 92; AKYÜREK, 2015, 97; KARAKURT, 2009, 105; BAKIM, 2013, 932.

⁴⁷⁴ CENTEL, ZAFER, 2016, 863; EREM, 1962, 19; BAKIM, 2013, 932; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 310; GÜNAY, 2003, 33; AKBULUT, 2004, 1559.

⁴⁷⁵ KURU, B., ARSLAN, R., YILMAZ, E. (2014). **Medenî Usul Hukuku**. (Yirmibeşinci Baskı). Ankara: Yetkin Yayınevi, 688.

olacağından, bu nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulabilecektir⁴⁷⁶.

Hukuk mahkemesinin ilk hükmünün ortadan kaldırılmasının diğer yolu, açılacak değişiklik davası ile hükmün sonradan oluşan şartlara uydurulması sonucu verilen yeni hüküm nedeniyle, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmasıdır. Bazı durumlarda, hukuk mahkemesinin hükmü kesinleştikten sonra, bu hükmün esasını oluşturan şartlarda değişiklik olabilir ve bu değişiklik önceki şartlara göre verilen hükümde değişiklik yapılmasını zorunlu hâle getirebilir. Maddi anlamda kesin hüküm kuvvetini kazanan hukuk mahkemesi hükmünün gözden geçirilerek yeni şartlara göre değiştirilmesini sağlayan dava, değişiklik davasıdır⁴⁷⁷. Bu dava yoluyla elde edilen hukuk mahkemesinin yeni hükmü, ceza mahkemesine yapılacak yargılamanın yenilenmesi talebine dayanak teşkil edebilecektir.

Hukuk mahkemesi hükmünün ortadan kaldırılmasının son yolu ise HMK'nın 388'inci maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmeyen çekişmesiz yargı kararlarının sonradan ortaya çıkan değişiklikler nedeniyle ele alınması sonucu verilen yeni hüküm, ceza hükmünün dayandığı ilk hukuk mahkemesi hükmünü ortadan kaldırdığından; sonradan verilen hukuk mahkemesi hükmü gerekçe gösterilerek yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir⁴⁷⁸. Çekişmesiz yargı kararları, maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmedikleri için, bunlar aleyhine yargılamanın iadesi yoluna başvurulmasına gerek yoktur. Zira, çekişmesiz yargı kararlarının sonradan haksız görülmesi veya bu kararlar verildikten sonra şartların değişmesi nedeniyle, her zaman ele alınıp değiştirilmeleri mümkündür⁴⁷⁹. İşte bu şekilde değişikliğe uğramış hukuk mahkemesi hükmüne dayanılarak, ceza hükmüne karşı yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulması mümkündür.

⁴⁷⁶ KARAKURT, 2009, 106; AKYÜREK, 2015, 98.

⁴⁷⁷ KURU, ARSLAN, YILMAZ, 2014, 676.

⁴⁷⁸ AKYÜREK, 2015, 99; KARAKURT, 2009, 106.

⁴⁷⁹ KURU, ARSLAN, YILMAZ, 2014, 689.

2.2.2.3. Yeni Olay veya Yeni Delilin Bulunması

Lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden biri olan yeni olay veya yeni delilin bulunması, yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden en geniş kapsamlı olanıdır. Kanundaki bu düzenleme ile önceden öngörülmesi mümkün olmayan adli hataların giderilmesi amaçlandığından, inceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedeninin mümkün olduğu kadar geniş yorumlanması gerekir⁴⁸⁰.

Bu yargılamanın yenilenmesi nedeni CMK'nın 311'inci maddesinin 1'inci fıkrası "e" bendinde; *"Yeni olaylar veya yeni deliller ortaya konulup da bunlar yalnız başına veya önceden sunulan delillerle birlikte göz önüne alındıklarında sanığın beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesini gerektirecek nitelikte olursa"* şeklinde düzenlenmiştir. Kanun'un lafzından da anlaşılacağı üzere, bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcut olduğunun kabulü için öncelikle, hükmün kesinleşmesinden sonra ortaya çıkan yeni olayın veya yeni delilin bulunması ve bu olay yahut delilin sanığın beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesini gerektirecek nitelikte önemli olması gereklidir.

Söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeninin hükümdeki maddi veya hukuki hataları düzeltmeye yönelik olması noktasında öğretide fikir birliği bulunmamaktadır. Bir görüşe göre, yeni olay veya yeni delil nedeniyle yargılamanın yenilenebilmesi için, olay veya delilin sadece hükümdeki maddi yani fiili hataları düzeltmeye yönelik olması gerekir⁴⁸¹. Diğer bir görüşe göre ise, bu yolun, hükümdeki maddi hataları düzeltmeye yönelik olmasının yanı sıra, içtihat değişikliğinden kaynaklanan hukuki hataları da düzeltmeye yönelik olması gerekir⁴⁸².

"Adli Hata Kavramı" bahsinde ayrıntılı olarak açıkladığımız gibi, yargılamanın yenilenmesi kanun yolu, kural olarak kesin hükümdeki maddi hataların, -hâkimin

⁴⁸⁰ ÖZGEN, 1968, 94; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 13.

⁴⁸¹ ÖZGEN, 1968, 94; EREM, 1962, 25; ÖNDER, A. (1966). "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakalar ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi". **İÜHFİM**. 31(1-4), 61; TALAS, 2004, 136; ALNIAK, 1971, 236.

⁴⁸² KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1799; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 998; KUNTER, 1988, 42-64; AKYÜREK, 2015, 135-141; KARAKURT, 2009, 111.

görev suçu işlemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl veya düşme kararı nedenlerinin mevcut olması halinde ise- istisnai olarak hukuki hataların ortadan kaldırılması için başvurulabilecek bir kanun yoludur. Nitekim Kanun Koyucu, CMK'nın 311'inci maddesinin (CMK tasarısında yer alan) gerekçesinde, bu yol ile *"hükümlerdeki maddi soruna ilişkin fiili hataların giderilmesine olanak sağlanmıştır."*⁴⁸³ diyerek, yargılamanın yenilenmesi yolunun kural olarak hükümdeki maddi hataları ortadan kaldırma amacını taşıdığı yönündeki düşüncemizi teyit etmiştir.

Yargılamanın yenilenmesi yolu, adli hataların ortadan kaldırılmasına yönelik olarak kabul edildiğine göre, içtihat değişikliğinin adli hata kavramının kapsamına girip girmeyeceğinin, öncelikle ortaya konulması gerekir. Türk Dil Kurumu'nun Büyük Türkçe Sözlüğünde, içtihat; *"Yasada veya örf ve âdet hukukunda uygulanacak kuralın açıkça ve tereddütsüz olarak bulunmadığı konularda, yargıcın veya hukukçunun düşüncelerinden doğan sonuç"* olarak tarif edilmiştir⁴⁸⁴. Adalet Bakanlığı'nın Hukuk Sözlüğünde, kazaî içtihat; *"Mahkemelerin vermiş oldukları kararlarda bir sorunun çözümlenmesiyle ilgili olarak kabul edilmiş olan ilkelerdir"* şeklinde tarif edilmiştir⁴⁸⁵. KUNTER tarafından içtihat; *"yargılama makamlarının yargılanmak üzere müşahhas olayla ilgili uyuşmazlığı çözen kararlarında mücerret olan hukukî sorun (mesele) açısından benimsedikleri görüştür. Bir diğer söyleyişle, hâkimlerin kararlarında açıkladıkları hukuk anlayışlarıdır"* şeklinde tanımlanmaktadır⁴⁸⁶.

Mahkemeler arasında içtihat birliğini sağlayacak merci olan Yargıtay'ın Dairelerinin veya Ceza Genel Kurulu'nun aynı konuda verdiği kararlarda zamanla değişiklikler olabilir. Ceza Dairelerinin aynı konuda verdikleri farklı kararlar mevcut ise, bunu düzeltip içtihat birliği sağlamanın yolu, Yargıtay Başsavcılığınca itiraz kanun yolu işletilerek, Ceza Genel Kurulu'nun içtihat birliğini sağlamasıdır. Dairelerin ve Ceza Genel Kurulu'nun içtihatları mahkemelere yol gösterici olmakla birlikte, sadece temyiz veya itiraz incelemesi sonucu hakkında karar verilen dava

⁴⁸³ ŞAHİN, 2005, 912.

⁴⁸⁴ Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlüğü: İnternet: <http://www.tdk.gov.tr> adresinden 28.2.2017'de alınmıştır.

⁴⁸⁵ İnternet: <http://www.sozluk.adalet.gov.tr/ictihat> adresinden 28.2.2017'de alınmıştır.

⁴⁸⁶ KUNTER, 1988, 43.

dosyası açısından bağlayıcıdır. Bu nedenle, hüküm kesinleştikten sonra, başka uyuşmazlıklarla ilgili verilen içtihatlarla dayanarak, yargılamanın yenilenmesi yoluyla kesin hükme el atılmasının yasal dayanağı bulunmadığı gibi, bu müessesenin amacıyla da bağdaşmayacaktır. Dairelerin veya Ceza Genel Kurulu'nun aynı konuda birbiri ile çelişen kararları mevcut ise, bu farklı kararların düzeltilmesi için içtihatları birleştirme kararı alınabilir. İçtihatları birleştirme kararı, Yargıtay dâhil bütün mahkemeleri bağlamakla birlikte, bu bağlayıcılık, kararın alınmasından sonra mahkemelerin ve Yargıtay'ın önüne gelen uyuşmazlıklar açısından geçerlidir. İçtihatları birleştirme kararı verilmiş olması, kesin hükme el atılması için tek başına yeterli değildir. Nitekim, Yargıtay'ın içtihatları zamanla değişebileceği gibi, içtihatları birleştirme kararları da aynı yolla değiştirilebilir. Her içtihat değişikliğinde, kesin hükme el atılması yolunun açılması, hukuki güvenlik ilkesi ile bağdaşmayacaktır. Ayrıca, içtihat değişikliği üzerine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulduktan sonra, yargılamanın yenilenmesi sırasında, eski içtihadın tekrar kabul gördüğü yeni içtihatların ortaya çıkması durumunda, içinden çıkılması zor bir durum ortaya çıkacaktır. Belirttiğimiz gerekçelerle, hükümdeki maddi hatalara karşı yeni olay ve yeni delil nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği, ancak içtihat değişikliği durumunda bu yola başvurulamayacağı kanaatindeyiz⁴⁸⁷.

Ceza Kanunu'nda yapılan değişiklik sonucu, yeni kanunun lehe hükümler içerdiği ileri sürülerek, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamaz. Zira, önceki mahkeme hükmü, verildiği tarihte yürürlükte olan hukuk kurallarına uygun olarak tesis edilmiştir; kanun değişikliği önceki kanun hükmünden kaynaklı adli hata olduğu anlamına gelmeyeceği gibi, yeni kanun hükmü, yeni olay ve delil olarak nitelendirilemez. Kanun değişikliği durumunda yapılması gereken, TCK'nın 7'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca, mahkemenin kesinleşmiş hükmü lehe kanun değerlendirmesi yapmak üzere yeniden ele almak ve kanun değişikliği nedeniyle önceki hükümde hükümlü lehine değişiklik yapmak gerekiyorsa, bununla sınırlı olarak yapılacak uyarılama yargılaması sonucu yeniden hüküm kurmak, şayet değişikliğe uğrayan madde hükümlü lehine bir sonuç doğurmuyor ise, önceki hükümde değişiklik yapılmasına yer olmadığına dair karar vermektir⁴⁸⁸. Yargıtay

⁴⁸⁷ Aksi yöndeki görüş için bkz.: NİŞANCI, 2018, 176.

⁴⁸⁸ ÖZGEN, 1968, 100; AKYÜREK, 2015, 139.

da bir kararında; “...Yargılamanın yenilenmesinin koşulları CMUK.nun 327. maddesinde tek tek belirlenmiş olup anılan maddenin 5. bendindeki ‘yeni vakıalar’ kavramının, yasa değişikliğini kapsamayacağı gözetilmeden, bu hususun yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesinin, madde metnine ve yasa koyucunun iradesine aykırı olacağı gözönüne alınarak, TCK.nun 312. maddesinde 4744 sayılı Kanununun 2. maddesiyle yapılan değişiklik sonucu suçun unsurları yeniden düzenlediğinden; TCK.nun 2/2. madde ve fıkrasındaki ‘Bir cürüm veya kabahatin işlendiği zamanın kanunu ile sonradan neşrolunan kanun hükümleri birbirinden farklı ise failin lehinde olan kanun tatbik ve infaz olunur’ hükmü uyarınca söz konusu değişikliğin, hükmün zat ve mahiyetini etkileyebilecek nitelikte olması nedeniyle, daha önce verilip kesinleşen ve infaz aşamasında olan mahkumiyet hükmü ile ilgili olarak yapılan duruşmalı incelemede yasal değişikliğe göre suçun unsurları itibariyle oluşup-oluşmadığı konusunda yeniden değerlendirme yapılarak karar verilmesi gerektiği halde, CMUK.nun 327. maddesinin 5. bendi yanlış yorumlanarak bu değişiklik yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilip eylemin yeni durum karşısında suç oluşturup-oluşturmayacağı da irdelenip değerlendirilmeden yazılı biçimde beraat hükmü kurulması”nı hukuka aykırı görüp, yeniden yapılan yargılama sonucu tesis edilen hükmün bozulmasına karar vermiştir⁴⁸⁹.

Anayasa Mahkemesi’nin kanun hükmünün iptali yönünde verdiği kararların hükümlü lehine doğurduğu sonuçlar açısından da aynı düşünceyi taşıyoruz. Bilindiği üzere, Anayasa’nın 153’üncü maddesinin 5’inci fıkrasına göre, Anayasa Mahkemesi’nin iptal kararları geriye yürümez. Öğretide ve Yargıtay uygulamasında genel kabul gören düşünceye göre, bunun istisnası bir ceza hükmünün Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi durumunda, iptal kararının

⁴⁸⁹ Yargıtay 8’inci Ceza Dairesi’nin 11.6.2002 tarihli, 2002/6260-6846 Esas ve Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 23.4.2017 tarihinde alınmıştır.

Askerî Yargıtay 2’nci Dairesi’nin 15.3.2017 tarihli, 2017/65-99 Esas ve Karar sayılı konuya ilişkin kararı şu şekildedir; “353 sayılı Kanun’un 228-242’nci maddelerinde düzenlenen ‘Yargılamanın yenilenmesi’ müessesesi, kesin hüküm kuralına karşı kabul edilmiş olağanüstü bir kanun yoludur. Kesinleşmiş hükümlerle sonuçlanan bir davanın hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yolu ile tekrar görülmesini gerektiren sebepler, 353 sayılı Kanun’un 228’inci maddesinde sınırlı şekilde sayılmış olup bunlar arasında ceza kanunlarında lehe değişiklik yapılması hâli sayılmadığı gibi kanun değişikliklerinin, 353 sayılı Kanun’un 228’inci maddesinin (E) bendi kapsamında yeni vakıa olarak kabulü de mümkün değildir.” İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/Listele> adresinden 24.4.2017’de alınmıştır.

geriye yürümesidir⁴⁹⁰. Anayasa Mahkemesi'nin ceza kanunu maddesini iptali durumunda da TCK'nın 7/2'nci maddesi uyarınca lehe kanun değerlendirmesi yapılarak, sonucuna göre yeniden hüküm kurulması veya önceki kesinleşmiş hükümde değişiklik yapılmasına yer olmadığı kararı verilmesi mümkündür. Ancak, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı gerekçe gösterilerek, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmasının yasal dayanağı mevcut değildir. Çünkü, iptal kararının, yeni olay veya yeni delil kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmadığı gibi, diğer yargılamanın yenilenmesi nedenleri kapsamında da değerlendirilmesi mümkün değildir⁴⁹¹.

2.2.2.3.1. Olay veya Delilin Varlığı

Bahse konu yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcudiyeti açısından gereken ilk koşul, olay veya delilin varlığıdır. İnceleme konumuz olan bendin yazım tarzından, söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeninin kabulü için birden fazla yeni olay veya yeni delilin mevcut olması gerektiği düşünülebilir ise de ittifakla kabul edilen ve bizim de katıldığımız görüşe göre, Kanun'un birden fazla olay veya delilin bulunmasını aradığı şeklinde bir anlam çıkarılmamalıdır; bir olay veya delilin varlığı da yeterlidir. Dolayısıyla hükümde adli hata olduğunu ortaya koyan bir olay veya delil olabileceği gibi birden fazla olay veya delil de bu durumu ortaya koyabilir⁴⁹².

⁴⁹⁰ EREM, F. (1962). "Ceza Hukuku Yönünden Anayasaya Aykırılık İddiası". **Adalet Dergisi**. (5-6), 462; ALİEFENDİOĞLU, Y. (1990). "Anayasa Mahkemesi'nce Verilen İptal Kararlarının Zaman İçinde Etkisi", **Amme İdaresi Dergisi**, (23/3), 8-9. İnternet: [http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/bac687969a1cddd_ek.pdf?dergi=Amme İdaresi Dergisi](http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/bac687969a1cddd_ek.pdf?dergi=Amme%20Idaresi%20Dergisi) adresinden 2.3.2017 alınmıştır.; ÖZKUL, F. (2015). "Anayasaya Uygunluk Denetiminin Amacı Kapsamında, Anayasa Mahkemesinin İptal Kararlarının Geriye Yürümezliği İlkesinin, Anayasa Yargısında "Yürürlüğü Durdurma" ve "Yokluk" Kavramlarının Değerlendirilmesi". **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, (6), 405-406; Yargıtay 1'inci Ceza Dairesi'nin 27.10.1965 tarihli, 1965/2028 Esas ve 1965/2179 Karar sayılı kararı (ALİEFENDİOĞLU, 1990, 9, dpn. 21).

⁴⁹¹ KARAKURT, 2009, 111; TALAS, 2004, 136; aksi görüş ÖNDER, 1966b, 64-65.

Askerî Yargıtay 2'nci Dairesi'nin konuya ilişkin 10.2.2016 tarihli, 2016/82-121 Esas ve Karar sayılı kararı şu şekildedir; "Anayasa Mahkemesinin vaki iptal kararının, hükmü tesis eden mahkeme tarafından yapılacak olan lehe kanun değerlendirmesine konu edilebilecek bir talep olduğu, ancak hükümlünün beraatini veya daha hafif cezayı gerektiren kanun hükmü ile cezalandırılması sonucunu doğuracak yeni bir delil niteliğinde bulunmadığı ve 353 sayılı Kanun'un 228'inci maddesinin birinci fıkrasının (E) bendinde öngörülen koşulların gerçekleşmediği anlaşıldığından, müdafinin yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine karar verilmiştir." İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/Listele> adresinden 22.4.2017'de alınmıştır.

⁴⁹² ÖNDER, 1966b, 62; ÖZGEN, 1968, 100; EREM, 1962, 25; AKBULUT, 2004, 1560; BAKIM, 2013, 934.

Ceza yargılaması hukukunda, dava konusu olayı temsil eden, hukuka, akla ve maddi gerçeğe uygun olan⁴⁹³, mahkemeye sunulması mümkün, kanaat oluşturmaya elverişli ve kontrolü imkân dâhilinde olan her türlü ispat aracına delil denilir⁴⁹⁴. Ceza muhakemesi hukukuna özgü bir kavram olan delil kavramının, tarifi ve kapsamının belirlenmesi konusunda bir ihtilaf bulunmamaktadır. Hukuka, akla ve maddi gerçeğe uygun olduğu sürece, maddi olayı temsil eden her şey ceza yargılamasında delil olarak ileri sürülebilir⁴⁹⁵. Yargıtay'ın bir kararında da; *“ceza muhakemesinin konusu olan olayda maddi gerçeğe ulaşmak amacıyla kullanılan ispat aracı olup ceza muhakemesi hukukunda ‘delil serbestisi’ ilkesi gereği akılcı ve gerçekçi olmak ve hukuka aykırı bulunmamak şartıyla her beyan, belge veya belirtinin, delil olarak kabul edilebileceği”* belirtilmiştir⁴⁹⁶.

Günlük hayatta olay olarak kabul edilen ve ancak, delil kavramına dâhil olmayan her şey, inceleme konumuz olan bentte yer alan *“olay”* kavramına dâhildir. Bu nedenle, olay kavramını ceza muhakemesi hukuku açısından teknik bir tabir olarak kabul etmemek gerekir. Doğrudan doğruya gerçekleşen ve beş duyu ile algılanan şeyler olay olarak kabul edilir⁴⁹⁷. İki kavram arasındaki ilişkiyi kabul veya reddeden karar niteliğindeki değerlendirmeler, olay kavramı içerisinde mütalaa edilmez⁴⁹⁸. Yargıtay'ın bir kararında *“olay”* kavramı; *“Doğrudan doğruya veya dolayısıyla muhakeme hukuku içinde ispat vasıtası olarak kabul edilen, diğer bir anlatımla doğrudan veya dolaylı olarak ispat aracı olarak kullanılacak ve yargılama sonucunu etkileyecek olgular”* olarak tarif edilmiştir⁴⁹⁹.

Bir kavram olarak olay mevhumu, geniş ve dar anlamda olmak üzere iki şekilde tanımlanabilir. Geniş anlamda olay kavramına; yeni delil ortaya çıkaran veya çıkarmayan her şey dâhildir. Ancak, dar anlamda olay kavramına; yeni delil ortaya çıkarmayan olaylar dâhildir. Kanunumuzda, yeni delil kavramının yanı sıra,

⁴⁹³ ÖZTÜRK, B. (2000). “Ses ve/veya Görüntü Kaydeden Araçlarla Yapılan Tespitlerin Ceza Muhakemesi Hukukundaki Değeri”. **Prof.Dr. Seyfullah EDİS’e Armağan**. 219; TOSUN, 1976, 711 vd.; KUNTER, 1988, 49.

⁴⁹⁴ ÖNDER, 1966b, 62.

⁴⁹⁵ ÖZTÜRK, 2000, 220.

⁴⁹⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 11.3.2014 tarihli, 2012/3-909 Esas ve 2014/121 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017'de alınmıştır.

⁴⁹⁷ ÖNDER, 1966b, 62.

⁴⁹⁸ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 13; ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 893.

⁴⁹⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 11.3.2014 tarihli, 2012/3-909 Esas ve 2014/121 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017'de alınmıştır.

bu kavramdan bağımsız olarak yeni olay kavramı da kullanıldığına göre, kanun koyucunun delil kavramını bünyesinde barındırmayan, dar anlamda olay kavramını tercih ettiği sonucuna bizi ulaştırmaktadır⁵⁰⁰. Zira, Kanun'da delil kavramını da içeren geniş anlamda olay kavramının kullanıldığını kabul etmek, aynı bent içinde “*yeni delil*” kavramının da kullanılmış olması nedeniyle hukuki dayanaktan yoksun olacaktır.

2.2.2.3.2. Olay veya Delilin Yeni Olması

Bu nedene dayanarak lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi için gereken diğer koşul, ileri sürülen olay veya delilin “*yeni*” olmasıdır. Yenilik unsuru; hükmün doğrudan veya dolaylı olarak dayandığı olay veya delilleri çürüten “*yeni*” olay veya delil şeklinde anlaşılmalıdır⁵⁰¹. Hüküm kurulduğu sırada mahkemece bilinmeyen, vâkif olunmayan yahut yargılama sırasında ulaşılamayan ve bu sebeple hükümde dikkate alınmamış her türlü olay veya delil, “*yeni olay veya yeni delil*” olarak tanımlanabilir⁵⁰². Örneğin; hükümlünün olayın ne şekilde gerçekleştiğini gördüğünü beyan ettiği bir kısım tanıkların kimlikleri tespit edilemediği için soruşturma ve kovuşturma sırasında kendilerine ulaşılamayıp, mahkûmiyet hükmü kesinleştikten sonra ulaşılmış olabilir veya yargılama sırasında susma hakkını kullanan hükümlü masumiyetini kanıtlayacak delilleri mahkemeye sunmamış, kendisini savunmamış ve eldeki delillere göre tesis edilen mahkûmiyet hükmü kesinleştikten sonra, gerçek suçlunun kim olduğunu delilleri ile birlikte mahkemenin bilgisine sunmuş olabilir yahut hükmün verildiği tarihteki teknik imkânlarla göre hazırlanan bilirkişi raporuna itibar ederek verilen mahkûmiyet hükmü kesinleştikten sonra ortaya çıkan teknik imkânlarla göre bu bilirkişi raporunun doğru olmadığını ortaya koyan yeni bir rapor mahkemeye sunulmuş olabilir.

⁵⁰⁰ KUNTER, 1988, 49; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1798; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 13; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 997.

⁵⁰¹ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 16

⁵⁰² EREM, 1962, 25; ÖZGEN, 1968, 94; ÖNDER, 1966b, 63; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 310 ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 892-893; NİŞANCI, 2018, 123.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bir kararında⁵⁰³, olay veya delilin “yeni” olmasından ne anlaşılması gerektiği şu şekilde ifade edilmiştir; “... *Delil ve olayların, yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilebilmesi için ‘yeni’ olması gerekmektedir. Hükümü veren mahkemeye bildirilmemesi sebebiyle, hükümde dikkate alınmamış olan her olay ve delil hükümlü tarafından bilinip bilinmemesi önemli olmaksızın ‘yeni’ olarak nitelendirilmektedir. Olay ya da delilin yeniliği, olayın kesin hükümden sonra meydana gelmiş olmasıyla değil, kesinleşmiş olan hükmün verilmesi sırasında değerlendirilip değerlendirilmediği ile bağlantılıdır. Kesin hükümden önce meydana gelen ancak mahkemenin bilgisine sunulmayan ya da mahkeme tarafından değerlendirilmeyen deliller ve olaylar da ‘yeni’ sayılmalıdır. Bu doğrultuda hükümü veren mahkemeye bildirilmediğinden yargılama yapılırken değerlendirilemeyen her türlü olgu ve delil de ‘yeni’ sayılmaktadır.*”

Yukarıda sayılanlar ve benzeri durumlar, “yeni olay veya yeni delil” kavramı kapsamında yargılamanın yenilenmesi başvurusuna konu edilebilecektir. İncelediğimiz bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin niteliği gereğince, diğer yargılamanın yenilenmesi nedenlerine göre kapsamı daha geniş olduğundan, yeni olay veya yeni delil kavramlarının kapsamına girecek durumlarının tahdidi olarak sayılması mümkün değildir. Her dava dosyası açısından ileri sürülen olay veya delilin bu kapsamda olup olmadığının mahkemece değerlendirilmesi gerekir⁵⁰⁴.

⁵⁰³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 11.3.2014 tarihli, 2012/3-909 Esas ve 2014/121 Karar sayılı kararı; aynı yönde Yargıtay 2'nci Ceza Dairesi'nin 9.12.2015 tarihli, 2015/16931-22775 Esas ve Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017'de alınmıştır. Yargıtay'ın konuya ilişkin bir başka kararı şöyledir; “*Yargılama safhasında yapılan ön ödeme ihtarına uyularak süresinde ödeme yapıldığına dair vezne alındı makbuzunun kararın kesinleşmesinden sonra ibraz edilmesi, CMUK'nun 327/5.maddesi uyarınca karardan sonra ortaya çıkan yeni vakıa veya delil olarak kabul edilerek yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.*” (Yargıtay 2'nci Ceza Dairesi'nin 4.6.2003 tarihli, 2003/1369-4129 Esas ve Kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 23.4.2017'de alınmıştır.

⁵⁰⁴ ÖZGEN, 1968, 98; Yargıtay'ın konuya ilişkin bir kararında; “*Sanığın müştekinin eşinin akrabası olduğu ve zaman zaman gelip gittiği, müştekinin evinde bulunan bilgisayar ve kurusıkı tabancayı izinsiz alıp götürdüğü gerekçesi ile hırsızlık suçundan mahkûmiyetine karar verildiği anlaşılmalı, sanığın mahkeme huzurundaki savunmasında, müşteki ve eşinin bilgisayar kendisine tamir ettirmesi için verdiklerini, tabancanın ise bilgisayar çantası içinde unutulmuş olduğunu beyan ettiği, ancak mahkemece bu savunmaya itibar edilmeyerek mahkûmiyet hükmü kurulduğu ve kararın Yargıtay'ca onandığı, müteakiben hükmün infazına başlandıktan sonra müştekinin sanığın savunmasını doğrular nitelikte 09.01.2015 tarihli bir dilekçe verdiği ve eşinin bilgisayar kendisinden habersiz sanığa tamir için vermesine kızarak polise hırsızlık ihbarı yaptığını, sanığın hırsızlık yapmadığını, bilgisayarını sanığa eşinin teslim ettiğini beyan ettiği ve sanığın da bu beyana dayanarak yargılamanın yenilenmesi talep ettiği anlaşıldığından, müştekinin yeni beyanları doğrultusunda 5271 sayılı CMK'nın 311. maddesi kapsamında yapılacak yeni değerlendirme*”

Diğer lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden, duruşmada kullanılan bir belgenin sahteliğinin anlaşılması, tanık veya bilirkişinin gerçeğe aykırı beyanda bulunması ve hükmün dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün kaldırılması nedenleri, özü itibarıyla “*yeni olay veya yeni delil*” kavramları kapsamına girmektedir. Özellikle, sahte belge ve tanık veya bilirkişinin yalan beyanının söz konusu olduğu durumlarda, çeşitli nedenlerle mahkûmiyet hükmü temin edilememiş ise, bu yargılamanın yenilenmesi nedenine dayanmak mümkün olabilecektir⁵⁰⁵.

Hâkimin görev suçu işlemesi durumunda ise, ilgili bent kapsamında yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği, bu nedenin düzenlendiği bentte aranan şartların mevcut olmaması durumunda ise, hâkimin görevini suiistimal ettiği ileri sürülüp “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmasının hukuken mümkün olmadığını değerlendiriyoruz. Zira, inceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedeni hükmün maddi yönüne, yani suç konusu fiile, suçun unsurlarına ilişkin olmalıdır. Ancak, hâkimin görev suçu işlemesi uyuşmazlığın hukuki yönüne ilişkindir ve maddi meseleye temas eden bir yönü bulunmamaktadır. Yeni delil veya yeni olayın mevcut olduğu ileri sürüldüğünde, bunların tek başına veya diğer delillerle birlikte hükümlünün beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmüyle mahkûmiyetini gerektirmesi gereği de göz önünde bulundurulduğunda, dava konusu maddi mesele ile ilgili olmayan, dosyadaki diğer delillerle bir irtibat kurulamayacak olan hâkimin görev suçu işlemesine ilişkin yargılamanın yenilenmesi nedeninin düzenlendiği bent kapsamında değerlendirilmesi gereken bir durumun, yeni olay veya yeni delil nedeni kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı sonucuna varmaktayız⁵⁰⁶.

Yenilik, davanın tarafları açısından değil, mahkeme açısından yeniliktir. Bu kapsamda, hükümlü tarafından yargılama sırasında bilinmekle birlikte, ileri sürülmeyen ve fakat hüküm kesinleştikten sonra yargılamanın yenilenmesi nedeni

sonucunda ortaya çıkacak delillerin sanık lehine kabule değer olabileceği gözetilerek, itirazın kabulü gerekir.” şeklinde karar vermiştir. Yargıtay 13’üncü Ceza Dairesi’nin 24.11.2015 tarihli, 2015/14588-18472 Esas ve Karar sayılı Kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 22.4.2017’de alınmıştır.

⁵⁰⁵ AKYÜREK, 2015, 108.

⁵⁰⁶ Aynı görüş için bkz.: ÖNDER, 1973, 36.

olarak ileri sürülen delil veya olaylar da “*yeni delil veya yeni olay*” kavramının kapsamına girer. Zira, burada önemli olan delil veya olayın taraflar açısından bilinmemesi olmayıp, hüküm kurulmadan önce mahkeme açısından bilinmemesidir⁵⁰⁷. Yargılama sırasında mahkemeye sunulmuş olmak şartıyla, mahkemece itibar edilmemiş, hükme esas alınmamış olay veya delilin “*yeni*” olarak kabul edilmesi mümkün değildir⁵⁰⁸. Çünkü, söz konusu olay veya delil hüküm kurulmadan önce mahkemenin dikkatine sunulmuş ve mahkeme bu olay veya delil üzerinde bir değerlendirme yaparak, reddetmiş veya hükme esas almamıştır. Yargıtay da konuya ilişkin bir kararında⁵⁰⁹; “*Daha önceden mahkemeye bildirilen ancak mahkeme tarafından değerlendirilerek inandırıcı bulunmadığı için dikkate alınmayan delil ve olgular ‘yeni’ değildir. Buradaki yenilikten anlaşılması gereken taraf bakımından değil, mahkeme bakımından olay ya da delilin yeni olmasıdır. Mahkemece bilinmeyen, incelenmeyen, yargılama konusu yapılmayan ve bu nedenle değerlendirilmeyen deliller ‘yeni delil veya olay’ kapsamındadır. Yenilik açısından önemli olan delil vasfına sahip olacak biçimde içerikteki yeniliktir. Bu nedenle hükümlünün bildiği veya bilmesi gereken bir olay veya delil, mahkemece bilinmiyorsa veya öğrenilmekle birlikte değerlendirilmemişse yargılamanın yenilenmesi nedeni olabilecektir.*” diyerek, bu konudaki görüşünü açıkça ortaya koymuştur⁵¹⁰.

Yargılama sırasında ileri sürülen bir olay veya delil mahkemece gerek hükümde gerek yargılama sırasında verilen ara kararlarda bir değerlendirmeye tabi tutulmamışsa, başka bir deyişle, mahkeme ileri sürülen bir delili reddetmemiş

⁵⁰⁷ TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 385; ÜNVER, HAKERİ, 2015, 814; ÖZGEN, 1968, 95; ÖNDER, 1966b, 63; CENTEL, ZAFER, 2016, 863, ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 310; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 892-893; AKBULUT, 2004, 1559; ALNIAK, 1971, 253-254.

⁵⁰⁸ CENTEL, ZAFER, 2016, 863, ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 310.

⁵⁰⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 11.3.2014 tarihli, 2012/3-909 Esas ve 2014/121 Karar sayılı kararı. YCGK’nun 5.6.1995 tarihli ve 164-190 sayılı; 15.10.1990 tarihli ve 214-236 sayılı kararları da bu yöndedir. İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017’de alınmıştır.

⁵¹⁰ Yargıtay bir başka kararında; yargılamanın yenilenmesi talebine dayanak olarak gösterilen dava dosyalarında düzenlenen bilirkişi raporlarının, temyiz incelemesine konu edilen Asliye Ceza Mahkemesinin dosyasında bulunması nedeniyle temyiz incelemesi sırasında değerlendirildiği, bu nedenle bilirkişi raporlarının CMK’nın 311/1-e maddesinde belirtilen yeni olay veya yeni delil niteliğinde olmadığına karar vererek, mahkemece ilk yargılamada vakıf olunan bir olay veya delilin sonradan tekrar ileri sürülmesinin, bu olay veya delile “*yeni*” sıfatını kazandırmayacağı ve bu durumun yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilemeyeceği düşüncesinde olduğunu ortaya koymuştur. Yargıtay 5’inci Ceza Dairesi’nin 9.10.2015 tarihli, 2015/9345-14954 Esas ve Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 22.4.2017’de alınmıştır.

ve hükümde bu delille ilgili herhangi bir değerlendirme yapmamış, olay veya delili hükümde nazara almamış ise, bu delil veya olayın yeni olduğu kabul edilebilir⁵¹¹.

Önceki kesin hükümde dayanılan delillerin, CMK'da sonradan yapılan değişiklikler ile hukuka aykırı delil hâline geldiği, kanun değişikliğinin yeni delil oluşturduğu ileri sürülmüştür⁵¹². Biz bu görüşe katılmıyoruz. Zira, bilindiği üzere, ceza usul kanunlarında yapılan değişikliklerin “*derhal uygulama*” ilkesi gereğince, yürürlüğe girdiği tarihten sonraki derdest yargılamalarda uygulanması gerekir. Elde edildiği tarihte yürürlükte olan ceza usul kanununun hükümlerine uygun olan bir delil hükme esas alındıktan ve bu hüküm kesinleştikten sonra, ceza usul kanunu değişse dahi bu durum söz konusu delili hukuka aykırı hale getirmeyecektir. Önemli olan bahse konu delilin elde edildiği tarihte hukuka uygun olmasıdır⁵¹³. Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir⁵¹⁴.

⁵¹¹ ÜNVER, HAKERİ, 2015, 815; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 893.

⁵¹² YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 16; Yazarlar, CMK'nın iletişimin denetlenmesine ilişkin hükümlerinde 2014 yılında yapılan değişiklik üzerine, daha önce iletişimin dinlenmesi, kayda alınması veya sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kapsamında olan suç tiplerinin, yasal değişiklik ile bu yöntemlerin uygulanmasına izin veren listeden çıkarılması durumunda, kesin hüküm kurulurken sadece bu delillerden yararlanılmış ise, kesin hükmün temelden yoksun hâle geldiği, kanun değişikliğinin yeni delil oluşturduğunun kabul edilmesi gerektiği görüşündedirler.

⁵¹³ Aynı yöndeki görüş için bkz.: EVİK, A.H. (2015). “Somut Bir Olaydan Hareketle ‘Yargılamanın Yenilenmesi’ Müessesesine Yönelik Bir Değerlendirme”. **İAÜHFD**, (1), 99-114.

⁵¹⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 10.10.2006 tarihli, 2006/8-208 Esas ve 2006/206 Karar sayılı kararı: “*Usul işlemleri, derhal uygulanırlık ilkesinin doğal sonucu olarak, gerçekleştirildiği sırada yürürlükte bulunan yargılama yasası hükümlerine tâbi olurlar. Ceza yargılaması sırasında yasada değişiklik olduğunda yeni yasa hemen uygulanır; ancak bu durum, önceki yasanın yürürlükte bulunduğu dönemde, o yasaya uygun biçimde yapılmış işlemlerin geçersizliği sonucunu doğurmayacağı gibi yenilenmesini de gerektirmez.*

Bu ilkenin sonucu olarak;

1- Usul işlemleri mutlaka yürürlükteki yasaya göre yapılacaktır.

2-Yürürlükteki yasaya göre yapılmış işlemler, sonradan yürürlüğe giren yasa nedeniyle geçerliliğini yitirmeyecektir.

3-Yeni yasanın yürürlüğünden sonra yapılması gereken usul işlemleri yeni yasaya tâbi olacaktır.

4-Yeni yasanın uygulanmasında, sanığın leh veya aleyhinde sonuç doğurmasına bakılmayacaktır.

Nitekim 5320 sayılı Ceza Yargılaması Yasasının Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Yasanın 4. maddesinin 1. fıkrasında; 5271 sayılı Ceza Yargılaması Yasasının yürürlüğe girdiği tarihten itibaren, yasada öngörülen istisnalar dışında, görülmekte olan bütün soruşturma ve kovuşturmalarda uygulanacağı belirtilmiş, 2. fıkrasında da; Ceza Yargılaması Yasasının yürürlüğe girmesinden önceki soruşturma ve kovuşturma evrelerinde yapılmış işlem ve kararların hukuki geçerliliklerini sürdürdükleri vurgulanmıştır”. İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 22.4.2017'de alınmıştır.

2.2.2.3.3. Olay veya Delilin Önemli Olması

CMK'ya göre hüküm kesinleştikten sonra ortaya çıkan her türlü yeni olay veya yeni delil nedeniyle yargılamanın yenilenmesi kabul edilmemiştir. Yeni olay veya yeni delilin yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabulü için aranan diğer şart; önceki hükmün delil temellerini, maddi tespitlerini ortadan kaldıracak veya sarsacak, mevcut hükümden farklı bir hükmün verilmesini gerektirecek şekilde önemli olmasıdır⁵¹⁵. Ortaya çıkan yeni olay veya yeni delil nedeniyle, hükümlünün sadece beraatine karar verilmesinin gerekmesi durumu değil, sonuç cezanın tayininde tatbiki kanun gereği olan, uygulanması mahkemenin takdir yetkisi dışında bırakılmış bütün normlara bakıldığında, ilk hükümde verilen cezanın hafifleyebileceği sonucu ortaya çıkıyorsa, önemlilik şartının gerçekleştiği kabul edilmelidir⁵¹⁶.

İleri sürülen yeni olay veya yeni delilin önemli olup olmadığının takdiri, yargılamanın yenilenmesi talebini değerlendirecek mahkemeye aittir. Mahkeme bu değerlendirmeyi yaparken, yeni olay veya yeni delil hüküm verilmeden önce bilinseydi, önceki hükümden farklı olarak hükümlünün beraati veya daha az ceza ile cezalandırılmasını sağlayacak kanun hükmünün tatbiki suretiyle mahkûmiyeti sonucunu doğuracak farklı bir hüküm tesis edeceği neticesine varıyor ise, önemlilik şartının gerçekleştiğini kabul edecektir⁵¹⁷.

⁵¹⁵ ÖNDER, 1966b, 69; ÖZGEN, 1968, 101; NİŞANCI, 2018, 132.

⁵¹⁶ KUNTER, 1988, 53; ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞIZ, TEPE, 2017, 894.

⁵¹⁷ ÖZGEN, 1968, 101; Yargıtay, ilk derece mahkemesince yargılamanın yenilenmesi sonucu verilen yeni hükmün temyiz incelemesi sonucu verdiği bir kararında; *"Yargılamanın yenilenmesi kesinleşmiş hükümler aleyhine başvurulabilecek bir yargılama yolu olup, bir defaya mahsus olmayıp, öne sürülecek yeni kanıtlar ve ortaya çıkan yeni olaylara bağlıdır. Sanık ilk yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunurken, daha evvel temyiz aşamasında ileri sürdüğü iki belgeyi dilekçesine ekleyerek, kaçak orman emvallerinin, kendi köy hudutları dahilinde kesildiğini iddia etmişse de, bu talebi ret edilmiştir. İkinci yargılamanın yenilenmesi talebinde ise, önceki iddiasını doğrulayan daha farklı dört adet resmi belgeleri dilekçeye eklemesi üzerine tereddütler hasıl olmuş ve yapılan araştırma ve keşifler sonucu, sanığın ileri sürdüğü iddiası, bilirkişiler tarafından doğrulanmıştır. Yeni kanıtlar öne sürülüp, önceki dosyada mevcut diğer belgelerle birlikte gözönünde tutulduğunda, sanık yönünden daha hafif bir cezayı içermektedir. Yargılamanın yenilenmesindeki amaç, gerçeğin araştırılması ve böylece toplumun ve sanığın menfaatini korumayı amaçladığından, sanığın 03.12.2003 tarihinde mahkemeden talep ettiği, yargılamanın yenilenmesi talebi, yasaya uygun bir talep olduğu anlaşılmakla, tebliğnamedeki temyiz itirazının reddi gerektiği yolundaki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir."* şeklinde karar vermiştir. Yargıtay 3'üncü Ceza Dairesi'nin 27.3.2008 tarihli, 2007/1812 Esas ve 2008/3170 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 22.4.2017'de alınmıştır.

“Önemlilik” şartına Yargıtay’ın bakışı bir kararda şu şekilde ifade edilmektedir⁵¹⁸; “Yeni olay ya da delilin yargılamanın yenilenmesi sebebi olması için aynı zamanda ‘önemli’ de olması gerekmektedir. Diğer bir ifade ile yeni deliller ve olaylar ortaya konulduklarında tek başlarına ya da önceden sunulan delillerle birlikte değerlendirildiğinde sanığın beraatini veya daha hafif bir ceza uygulanmasını gerektirecek nitelikte olmalıdır. Yargılamanın yenilenmesi talebinin kabule şayan olup olmadığı konusunda şekil şartının yerine getirilmesi yeterli olmayıp, ikame olunan olay ve delillerin önceden ileri sürülmeyen ve tamamen yeni nitelik taşıyan yapıda olması ve tek başına veya diğer deliller birlikte incelendiğinde hükümlü lehine değerlendirmeye ve önceki hükmü değiştirmeye mahkemeyi yönlendirecek ciddiyette bulunması gerekmektedir. Bu özelliği taşımayan iddialarla, sırf şekli unsurların yeterliliğinden bahisle yargılamanın yenilenmesinde delil toplamaya ya da bu safha aşılıarak duruşmalı incelemeye yönelmek kanun koyucunun amacıyla ve olağanüstü kanun yolu olan yargılamanın yenilenmesinin yapısıyla uyuşmamaktadır. Diğer bir ifade ile yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edilebilmesi için kesin hükümden dönülmesini gerektirecek, duruşma açılmasını haklı ve gerekli kılacak ciddiyette yeni delil ve olayların ortaya konulması zorunludur.”

Yeni olay veya yeni delilin, henüz yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulduğu anda, hükümlünün yeniden yargılanması durumunda beraat edeceğini veya daha az ceza alacağını mutlak bir şekilde kanıtlaması gerekmez. Zira, bu durum yeniden yapılacak yargılama sonucunda ortaya çıkacaktır⁵¹⁹.

⁵¹⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 11.3.2014 tarihli, 2012/3-909 Esas ve 2014/121 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017’de alınmıştır.

⁵¹⁹ EREM, 1962, 27; AKYÜREK, 2015, 113; KARAKURT, 115; NİŞANCI, 2018, 132-133; Yargıtay da bu konuya ilişkin bir kararında; “Sanığın eyleminin dolandırıcılık suçu olduğu kabul edilerek verilen mahkûmiyet kararının Yargıtay tarafından da onanmasını müteakip, sanığın, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunması üzerine atılı suçu işlemediğinden bahisle beraatine karar verilmiş ise de, yeni delil olarak ileri sürülen müşteki Ş. ’nin dilekçesi ve mahkeme huzurunda verdiği beyanında daha önceki beyanlarından farklı olarak yeni bir husus ileri sürmediği müşteki Ş.’nin Cumhuriyet Savcısı huzurunda verdiği ifadeleri ile mahkeme huzurunda verdiği ifadeleri dikkate alınarak önceki mahkûmiyet kararının verildiği, yargılamanın yenilenmesi talebinden sonra yapılan yargılama safhasında dinlenen tanıkların da hükmü etkileyecek bir bilgi ve görgülerinin bulunmadığının anlaşılması karşısında CMUK’un 327. (CMK’nın 311.) maddesindeki yargılamanın yenilenmesi şartları oluşmadığı nazara alınmadan sanığın beraatine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.” şeklinde karar vermesi de, yeni delile dayalı olarak yeniden yapılan yargılamanın mutlaka beraatle sonuçlanması gerekmediğini göstermektedir. Yargıtay 11’inci Ceza Dairesi’nin 1.2.2006 tarihli, 2005/11784 Esas ve 2006/444 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017’de alınmıştır.

Kanunumuz da önemlilik şartını; yeni olay veya yeni delillerin “*yalnız başına veya önceden sunulan delillerle birlikte göz önüne alındıklarında sanığın beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesini gerektirecek nitelikte*” olması şeklinde tanımlamıştır. CMK’nın 311’inci maddesinin 1’inci fıkrası “e” bendindeki bu tanımlamaya göre, yeni delil veya yeni olayın önemli olduğunun kabul edilmesi için, yeniden yapılacak yargılamada hükümlü hakkında beraat hükmü verilmesini veya hükümlünün daha hafif bir cezayı içeren bir başka kanun hükmü ile mahkûmiyetini gerektirecek mahiyette olması gerekir. Yargıtay da konuya ilişkin bir kararında; “...*kanun yararına bozma aşamasında Daire'ye sunulan dilekçelerindeki FETÖ terör örgütü mensuplarının müvekkiline himmet adı altında para talep ederek baskı yaptığı ve müvekkilinin kabul etmemesi üzerine adı geçen terör örgütünce hedef alındığı, yönündeki beyanın soyut iddiadan ibaret olduğu ve bu yönüyle de doğrulayacak delillerin açıklanmadığı, 15 Temmuz darbe girişimi olayları ile bu olayın öncesi ve sonrasında hükümlü hakkındaki yargılamada görev almış bir kısım Cumhuriyet savcısı ve hâkim hakkında adlî ve/veya idarî soruşturma başlatılması durumunun yalnız başına veya önceden sunulan delillerle birlikte göz önüne alındıklarında hükümlünün beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesini gerektirecek nitelikte olmadığı, bu bakımdan hükümlü müdafinin talebinin, CMK'nın 311. maddesinin 1. fıkrasının (c) ve (e) bentleri kapsamında yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabule değer olmadığı anlaşıldığından, kanun yararına bozma talebi yerinde görülmemiştir.*” şeklinde karar vererek, bu konuya bakışını ortaya koymuştur⁵²⁰.

Kanun'da zikredilen ilk durumun madde metninin dar yorumlanması ile sadece beraat hükmü verilmesini gerektirecek önemde yeni delil veya olay mevcut olması ile sınırlı olduğu düşünülebilir ise de öğretilerdeki hakim görüşüne göre, beraat tabirinin, düşme hükmü veya ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilmesi gibi Devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldıran her durumu kapsadığı kabul edilmelidir⁵²¹. Biz de bu görüşe katılıyoruz; zira, aynı bent içinde daha hafif bir ceza ile mahkûmiyet sonucunu doğuracak kanun hükmünün tatbikini dahi

⁵²⁰ Yargıtay 10’uncu Ceza Dairesi’nin 26.12.2016 tarihli, 2016/2658-4291 Esas ve Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017’de alınmıştır.

⁵²¹ EREM, 1962, 27; ÖNDER, 1966b, 71; ÖZGEN, 1968, 102; KARAKURT, 2009, 113; AKYÜREK, 2015, 113.

yargılamanın yenilenmesi nedeni kabul eden kanun koyucunun, dava zamanaşımı süresinin ilk yargılama sırasında dolmuş olması nedeniyle düşme hükmü verilmesini veya suç tarihinde cezai ehliyetini ortadan kaldıracak şekilde akıl hastası olduğu hüküm kesinleştikten sonra anlaşılan hükümlünün yeniden yargılanarak, hakkında ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilmesini arzu etmediğini ileri sürmek, yargılamanın yenilenmesi müessesesinin amacı ile bağdaşmayacaktır.

Yeni olay veya yeni delilin yargılamanın yenilenmesini gerektirecek nitelikte önemli olduğunun kabulü için Kanun'un öngördüğü diğer durum, daha hafif ceza içeren hükmün uygulanması suretiyle hükümlü hakkında mahkûmiyet kararı verilmesidir. Uygulanacak yeni kanun hükmünün mutlaka ilk hükmün tesisi sırasında uygulanan kanun hükmünün düzenlendiği madde dışında bir madde olması gerekmez; aynı maddenin farklı fıkra veya bentleri de farklı hüküm olarak değerlendirilebilir⁵²².

Kanun hükmünün hafif cezayı içermesi durumu iki şekilde ortaya çıkabilir; bunlardan ilki, böyle bir hükmün cezayı artıran durumu ortadan kaldırması, ikincisi ise, cezayı azaltan kanuni bir durum yaratmasıdır. İlk duruma, zincirleme suç hükmünün uygulanarak önceki mahkûmiyet hükmünün verilmesinin ardından ortaya çıkan yeni olay veya yeni delile dayanarak aslında zincirleme suç hükmünün uygulanmamasının talep edilmesi; nitelikli hırsızlık yahut nitelikli dolandırıcılık suçlarından hüküm kurulmasının ardından ortaya çıkan yeni olay veya yeni delili ileri sürerek, bu suçların basit hâlden ceza verilmesi gerektiğinin ileri sürülmesi; bilinçli taksirle öldürme suçundan cezalandırılan hükümlünün yeni olay veya yeni delil nedeniyle bilinçli taksiri düzenleyen hükmün uygulanmaması suretiyle mahkûmiyet hükmü tesisini talep etmesi, örnek olarak gösterilebilir. İkinci duruma ise, ilk hükümde tamamlanmış suçtan cezalandırılan hükümlünün yeni olay veya yeni delile dayanarak, teşebbüs hükmünün uygulanmasını talep etmesi, haksız bir fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında suçu işlediğini ileri süren hükümlünün yeni olay veya yeni delile dayanarak haksız tahrik hükmünün uygulanmasını talep etmesi gösterilebilir⁵²³.

⁵²² ÖZGEN, 1968, 102-103.

⁵²³ EREM, 1962, 26; ÖZGEN, 1968, 103.

Belirtilen bu hususlar dışında, aynı sanık tarafından zincirleme olarak işlenen suçlar hakkında farklı mahkemelerde, zincirleme suç hükmü uygulanmaksızın birden fazla mahkûmiyet hükmü kurulması veya zincirleme suç kapsamına giren suçlardan bir kısmının farklı diğer kısmının farklı mahkemelerde (*örneğin; aynı suç işleme kararı kapsamında beş kez işlenen uyuşturucu madde ticareti suçundan üçünün bir mahkeme diğer ikisinin diğer mahkemece*) zincirleme suç hükmünün uygulanması suretiyle iki ayrı mahkûmiyet hükmü kurulması ve bu hükümlerin her ikisinin kesinleşmesi yahut birinin kesinleşip diğerinin derdest olması durumlarında, nasıl bir yol izlenmesi gerektiği, bu nitelikteki kesinleşen hükümlerin diğer kesinleşen hüküm açısından “*yeni olay veya yeni delil*” kapsamında kabul edilerek yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulup başvurulamayacağı soruları akla gelmektedir.

Öncelikle, belirttiğimiz durumlardan ilkinin ele alalım; örneğin, hükümlünün aynı tarihte iki farklı şehirde naklettirdiği uyuşturucu maddenin kolluk kuvvetleri tarafından yakalandığını, birbirinden haberdar olmayan her iki şehirdeki kolluk kuvvetince ayrı ayrı soruşturmaya başlandığını, soruşturma evrakının intikal ettirildiği Cumhuriyet savcılıklarınca her bir suçtan dolayı ayrı ayrı iddianame düzenlenerek kamu davası açıldığını, yargılamayı yapan mahkemelerde diğer yargılamadan haberdar olunmaması nedeniyle birleştirilmeden ve dolayısı ile zincirleme suç hükmü uygulanmadan verilen mahkûmiyet hükümlerinin olağan kanun yollarına başvurularak veya başvurulmadan kesinleştiğini düşünelim. Zincirleme suç hükmü uygulanması gereken zikredilen durumun dava dosyaları derdest iken mahkemelerde anlaşılması hâlinde birleştirilerek her iki eylemden dolayı zincirleme suç hükmü uygulanmak suretiyle tek bir mahkûmiyet hükmü kurulmasının gerekeceği açıktır. Zincirleme suç hükmü uygulanarak artırım yapılmak suretiyle verilmiş tek bir cezayı içeren mahkûmiyet hükmü yerine, iki ayrı mahkûmiyet hükmündeki cezaların infaz edilmesinin hükümlünün mağduriyetine neden olacağı anlaşılmaktadır. Mahkemelerde yargılama sırasında bilinmeyen, hükümlünün diğer fiiline ilişkin verilen hüküm; hükümler kesinleştikten sonra ortaya çıkan, maddi meseleye ilişkin yeni bir olay mahiyetindedir. Hükümler kesinleştikten sonra ortaya çıkan bu adli hatanın, kesinleşen hükümlerden her ikisine karşı ayrı ayrı “*yeni olay*” nedenine dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmak suretiyle giderilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Zira, tek bir kesinleşmiş hükme karşı

yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmak sorunu çözmemektedir; her iki kesinleşmiş hükme ait dava dosyasının öncelikle yargılamanın yenilenmesi kararı ile derdest hâle getirilip, bu mahkemelerden birinde yargılamaya devam edilecek şekilde birleştirilmesi, müteakiben önceki hükümler iptal edilip zincirleme suç hükmünün uygulanması suretiyle tek bir mahkûmiyet hükmü kurulması gerekir.

Bu kapsamda, ele almamız gereken diğer durum; zincirleme suç kapsamında bulunan ikiden fazla fiile ilişkin farklı mahkemelerce zincirleme suç hükmü de tatbik edilerek, iki veya daha fazla mahkûmiyet hükmü kurulması ve bu hükümlerin kesinleşmesinin ardından “*yeni olay*” nedenine dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulup başvurulamayacağıdır. Belirtilen durumu bir örnek üzerinden açıklarsak; hükümlü hakkında birkaç günlük süre içerisinde A şehrinde üç kez, B şehrinde ise dört kez farklı kişiler aracılığı ile uyuşturucu madde ticareti yapma suçundan soruşturma yapıldığını, farklı şehirlerdeki Cumhuriyet savcılıkları tarafından zincirleme uyuşturucu madde ticareti yapma suçundan iki ayrı kamu davası açıldığını, farklı mahkemelerce birbirinden habersiz görülen kamu davaları sonucunda hükümlü hakkında zincirleme suç hükmü uygulanarak iki ayrı mahkûmiyet hükmü verildiğini ve bu hükümlerin olağan kanun yollarına başvurularak yahut başvurulmaksızın kesinleştiğini farz edelim. Bu örnekte de hükümlü açısından yukarıdaki paragraftaki duruma benzer bir haksız sonuç ortaya çıkmaktadır. Bir suç işleme kararının icrası kapsamında işlenen bu eylemlerin tümü aynı mahkemede yargılansa idi, zincirleme suç hükmü uygulanırken fiillerin çokluğu gerekçesiyle temel cezadan belki ilk hükümdeki artırım oranına göre daha fazla artırım yapılabilirdi. Ancak, bu durumda verilecek cezanın zincirleme suç hükmü uygulanarak verilen iki ayrı mahkûmiyet hükmündeki toplam cezadan çok daha az olacağı açıktır. Hükümlüye tüm fiillerinden dolayı zincirleme suç hükmü uygulanarak verilmesi gereken tek bir cezayı içeren mahkûmiyet hükmü yerine, zincirleme suç hükümleri de uygulanarak verilen iki ayrı mahkûmiyet hükmünden kaynaklanan maddi meseleye ilişkin adli hatanın her iki kesinleşmiş hükme karşı “*yeni olay*” nedenine dayanarak giderilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Yukarıdaki paragrafta önerdiğimiz çözüm yolu burada da geçerlidir. Zira, bir hükme karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna gitmek sorunu çözmemektedir; her iki kesinleşmiş hükmün yargılamanın yenilenmesi kararı ile derdest hâle getirilip dava dosyalarının birleştirilmesi ve önceki hükümler iptal edilerek bütün eylemlerden

dolayı zincirleme suç hükmü uygulanarak bir mahkûmiyet hükmü kurulması gerektiği kanaatindeyiz.

Zincirleme suç hükmünün tatbiki kapsamında ele almamız gereken diğer durum; hükümlünün aynı gün içinde A ve B şehirlerinde naklettirdiği uyuşturucu maddenin kolluk kuvvetlerince yakalanmasının ardından açılan iki ayrı kamu davasından ilkinin yargılamasını yapan A şehrindeki mahkemenin, diğer mahkemenin yaptığı yargılamadan habersiz olarak verdiği mahkûmiyet hükmünün Yargıtay'ca onanmak suretiyle kesinleşmesinin ardından, A şehrindeki mahkemenin hükmünden haberdar olan ve henüz hüküm vermemiş bulunan B şehrindeki mahkemenin nasıl hareket etmesi gerektiğidir. Belirttiğimiz şekilde gerçekleşen bir olaya ilişkin olarak verilen Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bir kararında⁵²⁴; *“Sanığın uyuşturucu ve uyarıcı madde ticareti suçundan cezalandırılmasına karar verilen, suçun sübutu ile fiilin vasıflandırılmasında bir isabetsizlik ve bu kabulde de dosya muhtevası itibarıyla herhangi bir hukuka aykırılık bulunmayan olayda, Özel Daire ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı arasında oluşan ve Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık; zincirleme suçta dahil suçlardan biri hakkında zincirleme suç hükümleri uygulanmadan kurulan hükmün kesinleşmesinden sonra zincirleme suçta tabi diğer suç hakkında nasıl hüküm kurulması gerektiğinin belirlenmesine ilişkindir... Zincirleme suçta dâhil olan bir suçtan bu durum gözetilmeksizin mahkûmiyet kararı verilmiş ve bu karar kesinleşmiş ise, zincirleme suçta konu ikinci suçla ilgili olarak mahkemece; kesinleşen hükme konu eylem de gözönüne alınarak zincirleme suç hükümlerinin uygulanması suretiyle hüküm kurulmalı, kesinleşen hükümdeki ceza sonuç cezadan indirilmeli, böylece yargılaması devam eden suçta ilişkin ceza belirlenmelidir...Bu itibarla, yerel mahkeme hükmünün eleştirilerek onanmasına dair Özel Daire kararı isabetli olup, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının reddine karar verilmelidir.”* denildiği görülmektedir. Bu karar, hükümlünün zincirleme suç kapsamındaki iki ayrı fiilinden dolayı ayrı ayrı cezalandırılmasını önlemek suretiyle mağduriyetini gidermeye yönelik bir çözüm sunmakla birlikte, karar içeriğine hukuken katılmıyoruz. Bilindiği üzere, CMK'nın 225'inci maddesinin 1'inci fıkrasına göre, *“Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen*

⁵²⁴ YCGK'nun 15.3.2016 tarihli, 2014/847 Esas ve 2016/128 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 11.9.2017'de alınmıştır.

suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir.” Bu kanun hükmü ile yargılama sonucunda verilecek hükmün konusunun iddianamede gösterilen fiil olması gerektiği, hüküm ile iddianamenin aynı maddi olaya ilişkin olmaları gerektiği, iddianamede dava konusu yapılmayan bir fiil nedeniyle hüküm verme olanağının bulunmadığı açık bir şekilde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden hareketle Yargıtay kararını değerlendirirsek; iki ayrı iddianame ile açılan iki ayrı kamu davasının yargılmasını yapan mahkemeler, derdest dava dosyaları hakkında birleştirme kararı vermedikleri sürece, hüküm verirken kendi dava dosyalarındaki iddianamede yer alan fiilin dışına çıkamazlar. Özellikle, mahkemenin kesin hükümle sonuçlanmış bir dava dosyasındaki iddianamenin konusu olan fiili resen kendi dava dosyasına dahil edip hüküm kurmasının hukuken doğru olmadığını değerlendiriyoruz. Burada olması gerekenin, ilk hüküm kesinleştikten sonra, ikinci davaya konu edilen fiilin yargılaması devam ederken hükümlünün, ikinci yargılamanın, kesinleşen ilk hüküm açısından “*yeni olay*” olduğunu ileri sürerek, ilk hükmü veren mahkemeye yargılamanın yenilenmesi talebi ile başvurması, ilk hükmü veren mahkemenin vereceği yargılamanın yenilenmesi kararı üzerine, ilk yargılamanın da ikinci yargılama gibi derdest hale gelmesi sonrasında, dava dosyalarının bu mahkemelerin birinde birleştirilmesi ve kesinleşen hükmün iptalini müteakip, zincirleme suç hükmünün tatbiki suretiyle her iki fiil hakkında tek bir ceza içeren mahkûmiyet hükmü kurulması olduğu kanaatindeyiz.

Yeni olay veya yeni delilin önemli olduğunun kabulü için sadece ilk hükümde tatbik edilen kanun hükmünden farklı bir kanun hükmünün tatbiki imkânının mevcut olması yeterli değildir; aynı zamanda bu kanun hükmünün tatbiki suretiyle cezanın azalma ihtimalinin de ortaya çıkmış olması gerekir⁵²⁵. Takdiri indirim nedeninin (TCK md. 62) uygulanması için yahut temel cezanın kanun hükmünün öngördüğü aralık içerisinde mahkemenin genel takdir yetkisi çerçevesinde alt sınırdan uzaklaşılarak verilmesi durumunda, teşdiden belirlenen bu cezanın indirilmesi için yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamaz. Zira, zikredilen bu durumlar daha hafif cezayı öngören başka bir kanun hükmünün tatbikini gerektirmediği gibi, mahkemenin takdirine giren bir konuda mutlaka cezanın azalacağı da ileri sürülemez⁵²⁶.

⁵²⁵ ÖNDER, 1966b, 72; ÖZGEN, 1968, 103.

⁵²⁶ ÖZGEN, 1968, 103; EREM, 1962, 27.

Bu noktada karşımıza, uygulanması talep edilen yeni kanun hükmünün, önceki hükme göre daha hafif cezayı öngörüp görmediğinin nasıl tespit edileceği sorunu çıkmaktadır. EREM; yeni kanun hükmü ile önceki kanun hükmünün mukayesesinde daima “*müşahhas cezanın*”, yani kanun hükmünde alt ve üst sınırları belirtilen cezadan, mahkemece hükümlü hakkında bireyselleştirilerek hükmedilen ceza miktarının dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir⁵²⁷. KUNTER ise; EREM’in daima müşahhas cezaların karşılaştırılacağı görüşüne katılmadığını, yargılama henüz yenilenmediğine ve mahkemenin yeniden yapılacak yargılamada takdir yetkisini ne şekilde kullanacağı bilinmediğine göre, lehe kanunun tayininde olduğu gibi, yeni kanun hükmünün üst sınırı, başka bir deyişle, kanunda mücerret olarak tayin edilmiş ceza esas alınarak, sonraki kanun hükmünün daha hafif ceza öngörüp öngörmediğinin tespiti gerektiğini ileri sürmektedir⁵²⁸. KUNTER ile aynı görüşteki ÖNDER, bu görüşünü şu örnekle açıklamaktadır; 765 sayılı TCK’nın 492’nci maddesinde düzenlenen hırsızlık suçunun nitelikli hâlinde, mahkeme iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası verebilmektedir. Bu durumda mahkemenin ilk hükümde 765 sayılı TCK’nın 492’nci maddesine göre temel cezayı alt sınırdan uzaklaşmadan belirlediği ve bu suretle iki yıl hapis cezası verdiğini kabul edelim. Hükümlü, ileri sürdüğü yeni olay veya yeni delile dayanarak, eyleminin aslında 765 sayılı TCK’nın 491’inci maddesinde düzenlenmiş olan, hırsızlık suçunun basit hâlini oluşturduğunu ileri sürerek, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunduğu takdirde, bu talebin kabulü mümkün değildir. Zira, 765 sayılı TCK’nın 491’inci maddesinde, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası öngörülmektedir ve şartları mevcutsa, önceki hükümde verilmiş olan iki yıl hapis cezasının yeni hükümde de verilmesi mümkündür. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilmeyecektir⁵²⁹.

Hüküm kesinleştikten sonra ortaya çıkan yeni olay veya yeni delil nedeniyle, sonradan tatbiki istenen kanun hükmü, önceki kanun hükmü ile aynı veya daha ağır cezayı öngörüyor ise, bu durumda yargılamanın yenilenemeyeceği açıktır. Sonraki kanun hükmünün daha hafif cezayı ihtiva edip etmediğini tespit

⁵²⁷ EREM, 1962, 27.

⁵²⁸ KUNTER, 1988, 55

⁵²⁹ ÖNDER, 1966b, 73.

öncelikle, cezanın türüne, sonra cezanın miktarına bakmak gerekir. Cezanın türü aynı ise, kanaatimizce bu durumda yeni olay veya yeni delil nedeniyle, sonradan tatbiki istenen kanun hükmünde öngörülen cezanın üst sınırını esas almak çoğu zaman yargılamanın yenilenmesini imkânsız kılacak adaletsiz sonuçlara yol açabilir. Yukarıdaki paragrafta yer alan örnek üzerinden açıklamaya devam edecek olursak; hırsızlık suçunu geceleyin işlediği kabul edilerek 765 sayılı TCK'nın 492'inci maddesi tatbik edilip, bu madde öngörülen cezanın alt sınırı olan iki yıl hapis cezası ile mahkûm edilen hükümlünün sonradan ortaya çıkan kamera kaydı ile suçu gündüz işlediğinin ortaya çıktığını kabul edelim. Bu durumda, hırsızlık suçunun basit hâlinin düzenlendiği 765 sayılı TCK'nın 491'inci maddesinin tatbiki gerekecektir. Bu maddeye göre verilebilecek hapis cezasının alt sınırı altı ay iken üst sınırı üç yıldır. Mahkemenin önceki hükümde cezanın alt sınırdan uzaklaşarak verilmesine gerek görmeyerek, tek ağırlaştırıcı neden olarak kabul ettiği suçun geceleyin işlenmesi nedeninin doğru olmadığı sonradan ortaya çıkan delille ispatlanmış olduğuna göre, mahkeme yeniden yapılacak yargılamada büyük olasılıkla hırsızlık suçunun basit hâlini düzenleyen kanun hükmündeki cezanın alt sınırı olan altı ay hapis cezasına hükmedecektir. Ancak, kanun hükmünde öngörülen cezanın üst sınırı olan üç yıl hapis cezasının (önceki hükümde temel cezanın alt sınırdan uzaklaşmadan verilmesi nedeniyle) yeniden tesis edilecek hükümde verilme ihtimali yok denecek kadar az olmasına rağmen, yeni hükümde öngörülen cezanın üst sınırı olan üç yıl hapis cezasını esas alarak, önceki hükümde verilen iki yıl hapis cezasının bu cezadan daha az olduğu gerekçesiyle, yargılamanın yenilenemeyeceğini kabul etmek, bizi adil olmadığı çok açık olan bir sonuca götürecektir. Ayrıca, kanunda öngörülen cezanın üst sınırının esas alınması şeklindeki yorum, henüz yargılamanın yenilenmesi süreci başlamadan, süreci başlatacak ilk adımın atılacağı sırada, bu adımın atılmasını imkânsız hale getirecektir. Yeniden yapılacak yargılamada, mahkeme gerekçesini göstermek suretiyle alt sınırdan uzaklaşarak ceza tayin edebilir; şayet, bu şekilde tayin edilen ceza önceki hükümde verilen cezadan daha hafif olmaz ise, CMK'nın 323'üncü maddesinin 1'inci fıkrasına göre, mahkemenin önceki hükmü onaylama yetkisi de bulunduğu göre, hükümlünün daha az ceza ile mahkûmiyeti sonucunu doğuracak ihtimali ortadan kaldırmamak, yargılamanın yenilenmesi yolunu işlevsiz kılmamak adına, sonraki kanun hükmünde öngörülen cezanın alt sınırını dikkate

olarak, sonraki kanun hükmünün daha hafif ceza öngörüp öngörmediğini tespit etmek gerekir⁵³⁰.

Üzerinde durulması gereken diğer husus ise; ileri sürülen yeni olay veya yeni delilin sadece tek başına dikkate alındığında önemli sayılmasının şart olmadığıdır. Yeni olay veya yeni delil tek başına önemli olarak nitelendirilmese dahi, dava dosyasında bulunan diğer delillerle birlikte değerlendirdiğinde, mahkemeyi önceki hükmü değiştirmeye yönlendirebilecek önemde ise, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü gerekir⁵³¹. Nitekim Yargıtay'da bir kararında⁵³²; *"...İstem kabule şayan olup olmadığı konusundaki değerlendirmede şekli şartın yerine getirilmesi yeterli olmamakta, ikame olunan vakıa ve kanıtların önceden ileri sürülmeyen ve tamamen yeni nitelik taşıyan yapıda olması ve gerek bağımsız olarak nazara alındığında ve gerek toplanmış diğer kanıtlarla birlikte tahlil olunduğunda hükümlü lehine değerlendirmeye ve önceki hükmü değiştirmeye mahkemeyi yönlendirebilecek ciddiyette bulunması gerekmektedir..."* demek suretiyle, bu konudaki görüşünü ortaya koymuştur.

2.2.2.4. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin İhlal veya Düşme Kararı

Ceza Muhakemesi Hukukumuzdaki en yeni yargılamanın yenilenmesi nedeni olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararı üzerine yargılamanın yenilenmesi, ilk olarak CMUK'a 3.8.2002 tarihli ve 4771 sayılı Kanun ile 327/a maddesi⁵³³ olarak eklenmek suretiyle sistemimize girmiştir. Kısa bir süre sonra,

⁵³⁰ Benzer görüş için bkz.: KARAKURT, 2009, 114.

⁵³¹ ÖZGEN, 1968, 101-102;

⁵³² Yargıtay 4'üncü Ceza Dairesi'nin 14.10.2016 tarihli, 2015/28881 Esas ve 2016/13446 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 26.3.2017'de alınmıştır.

⁵³³ CMUK md. 327/a: *"Kesinleşmiş bir ceza hükmünün Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiği saptandığında ihlalin niteliği ve ağırlığı bakımından Sözleşmenin 41 inci maddesine göre hükmedilmiş olan tazminatla giderilemeyecek sonuçlar doğurduğu anlaşılırsa; Adalet Bakanı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvuruda bulunan veya yasal temsilcisi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde Yargıtay Birinci Başkanlığından muhakemenin iadesi isteminde bulunabilirler.*

Bu istem, Yargıtay Ceza Genel Kurulunca incelenir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince saptanan ihlalin sonuçları tazminatla giderilmiş veya istem süresi içinde yapılmamış ise reddine; aksi hâlde, dosyanın davaya bakması için kararı veren mahkemeye gönderilmesine duruşma yapmaksızın kesin olarak karar verir."

23.1.2003 tarihli ve 4793 sayılı Kanun ile CMUK'un 327/a maddesi yürürlükten kaldırılıp⁵³⁴ CMUK'un 327'nci maddesine 6'ncı fıkra⁵³⁵ eklenmiştir.

CMUK'un 327/a maddesi ve bu maddenin yerine kabul edilen 327/6'ncı maddesi, özü itibarı ile aynı konuyu düzenlemelerine rağmen, her iki düzenleme arasında esaslı iki farklılık bulunmakta idi. Bunlardan ilki; CMUK'un 327/a maddesine göre, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararında tespit ettiği ihlâlin niteliği ve ağırlığı bakımından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 41'inci maddesine göre hükmedilmiş olan tazminatla giderilemeyecek sonuçlar doğurduğunun anlaşılması şartı aranır iken, CMUK'un 327'inci maddesinin 6'ncı fıkrasında, bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin uygulama alanını oldukça daraltabilecek sübjektif yorumlara açık söz konusu şartta, kanaatimizce de yerinde bir şekilde, yer verilmemesiydi. Her iki düzenleme arasındaki diğer esaslı farklılık ise; CMUK'un 327/a maddesinde, söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeni için diğer yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden farklı bir usulün öngörülmesi olması ve bu kapsamda, Yargıtay Birinci Başkanlığına yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulması, bu talebin Yargıtay Ceza Genel Kurulunca incelenerek reddine veya davaya bakması için kararı veren mahkemeye gönderilmesine duruşma yapılmaksızın kesin olarak karar verilmesi düzenlenmiş iken, kanaatimizce de, bu yargılamanın yenilenmesi nedeni için yargılama usulü kurallarından ayrılmayı haklı kılacak bir durum olmadığından, CMUK'un 327'nci maddesinin 6'ncı fıkrasında, yerinde olarak, diğer yargılamanın yenilenmesi nedenleri için öngörülenden ayrı bir usulî düzenlemeye yer verilmemiş olmasıydı.

1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK'nın 311'inci maddesinin 1'inci fıkrasının "f" bendinde lehe yargılamanın yenilenmesi olarak varlığını koruyan bu yargılamanın yenilenmesi nedeni, CMK'da şu şekilde düzenlemiştir; *"Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin*

⁵³⁴ 4771 sayılı Kanun'un 7'nci maddesiyle CMUK'a eklenen 327/a maddesinin, 4771 sayılı Kanunun yayımlanmasından bir yıl sonra yürürlüğe gireceği düzenlenmiştir. Ancak, henüz bir yıllık sürenin dolmaması nedeniyle, CMUK'un 327/a maddesi yürürlüğe girmeden önce, 4793 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır.

⁵³⁵ CMUK md. 327/6: "(Ek fıkra: 23/01/2003 - 4793 S.K./3. md.) Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması. Bu halde, muhakemenin iadesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir."

veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi. Bu hâlde yargılamanın yenilenmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.”⁵³⁶

CMUK'un 327/6'ncı ve CMK'un 311/1-f maddelerindeki düzenlemeler birbiri ile karşılaştırıldığında, her iki düzenleme arasındaki farklardan ilki; CUMK'da, ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması yeterli iken, CMK'da, ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verilmesinin yanı sıra *“hükmün bu aykırılığa dayandığının”* da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması şartının aranmasıdır. Her iki düzenleme arasındaki diğer önemli fark ise, CMUK'da yer almamakla birlikte, CMK'da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince verilen ihlal kararının yanı sıra dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda verilen düşme kararı üzerine de yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesine imkân sağlanmasıdır.

Daha önce belirttiğimiz üzere⁵³⁷; söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeni hükmün esasına etkili hukuki hatayı düzeltmeyi amaçlayan bir yargılamanın yenilenmesi nedenidir ve hukuka uygunluk denetimi yapan bir mahkeme olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği karar, hükmün fiili olgularına ilişkin bir etki doğuruyorsa, yani hükmün esasını etkiliyorsa yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilebilecektir.

⁵³⁶ CMK'nın 311'inci maddesinin 1'inci fıkrasının “f” bendinde yer alan *“veya ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi”* ibaresi, 25.7.2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanunun 18 inci maddesiyle eklenmiştir.

⁵³⁷ Konuya ilişkin açıklamalar için *“1.3.3.1. Adli Hata”* başlıklı bölüme bakınız.

2.2.2.4.1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İç Hukuktaki Yeri

İkinci Dünya Savaşından sonra insan hakları sorununun sadece ulusların iç meselesi olarak ele alınamayacağına anlaşılmaya başlandı, başta Birleşmiş Milletler tarafından yürütülen çalışmalar olmak üzere, insan haklarını kurumsallaştırma hareketleri görülmeye başlanmıştır. Bunun sonucu olarak, Avrupa Konseyince hazırlanan İnsan Hakları ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme 4.11.1950 tarihinde Türkiye'nin de aralarında bulunduğu onbeş devlet tarafından Roma'da imzalanmış ve 3.9.1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye'nin Sözleşmeyi onaylamasına dair 10.3.1954 tarihli ve 6366 sayılı Kanun 19.3.1954 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanmış, onay belgesinin 18.5.1954 tarihinde ibraz edilmesiyle, sözleşme Türkiye açısından yürürlüğe girmiş ve iç hukukumuzun parçası haline gelmiştir⁵³⁸. 28.1.1987 tarihinde bireysel başvuru hakkının, 20.1.1990 tarihinde Divan'a zorunlu yargı yetkisinin Türkiye tarafından tanınması sonucunda Sözleşme, Türkiye açısından tüm yönleri ile hüküm doğurmaya başlamıştır⁵³⁹.

Bir milletlerarası sözleşmenin iç hukuka etkisi, ilgili devletin kendi hukuk düzeni içerisinde nasıl bir hukuksal etkiye sahip olduğuna bağlıdır. Milletlerarası sözleşmenin, iç hukuktaki etkisi taraf devletlerin anayasa ve yasaları karşısındaki konumu ile doğrudan bağlantılıdır. Şayet, ulusal anayasa ve yasaların tatbiki sözleşmenin ihlâli sonucunu doğuruyor ise, taraf devlet, milletlerarası yükümlülükleri nedeniyle sözleşmenin ihlâlinden dolayı sorumludur ve milletlerarası sözleşmenin ihlâlini haklı göstermek maksadıyla kendi iç hukukunu mazeret olarak ileri süremez⁵⁴⁰.

⁵³⁸ BİLGE, S. (1989). "İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Hukukundaki Yeri". **Ankara Barosu Dergisi**, 46(6), 980; GÖLCÜKLÜ, A.F., GÖZÜBÜYÜK, A.Ş. (1996). **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**. (İkinci Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi, 16; TANRISEVEN, M. (2010). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin İhlal Kararları Sebebiyle Yargılamanın Yenilenmesi ve Uluslararası Hukukun İç Hukuka Etkilerindeki Değişim*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 1-2.

⁵³⁹ GÖLCÜKLÜ, GÖZÜBÜYÜK, 1996, 16; TANRISEVEN, 2010, 2.

⁵⁴⁰ ERDEM, M.R., KORKMAZ, Ö. (2003). "Yargılamanın Yenilenmesi Nedeni Olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin İhlali". **Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, 5(2), 184.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi de taraf devletlere iç hukukları yönünden, Sözleşme'ye uyma yükümlülüğü getirmektedir⁵⁴¹. Taraf devletlerin bu yükümlülüğü, sonuca yönelik olup, Sözleşme'nin iç hukukta etkinliğinin sağlanmasına ilişkin yol ve yöntemin tercihi taraf devletlere bırakılmıştır⁵⁴². Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin iç hukuktaki etkisi konusunda, Sözleşme'ye taraf devletlerde, düalist (ikici) ve monist (tekçi) sistem olmak üzere iki temel sistem bulunmaktadır. Düalist sisteme göre, iç hukuk ve Sözleşme birbirinden tamamen bağımsız iki farklı hukuk sistemidir; Sözleşme'nin iç hukukta doğrudan etki doğurması söz konusu değildir. Sözleşme'nin iç hukukta etki doğurabilmesi için iç hukuka aktarılması gerekir⁵⁴³. Bir hukuk düzenine ait kuralın diğer hukuk düzeninde kendiliğinden etki doğurması söz konusu olamayacağından, Sözleşme ile iç hukuk kuralları arasında gerçek anlamda bir çatışma olamaz⁵⁴⁴. Monist sistemde ise, ulusal hukuk ile uluslararası hukuk, tek bir hukuk düzeninin parçasıdır ve Sözleşme'nin iç hukukta doğrudan uygulanabilir olması nedeniyle, ayrıca Sözleşme'nin iç hukuka aktarılması işlemine gerek yoktur⁵⁴⁵.

Anayasa'nın, "*Milletlerarası Andlaşmaları Uygun Bulma*" başlıklı 90'ıncı maddesinin son fıkrası; "*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.*" şeklinde iken, bu maddenin son fıkrasına 7.5.2004 tarihli ve 5170 sayılı Kanun'un 7'nci maddesi ile eklenen cümle ile; temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalar ile kanunların farklı hükümler içermesi durumunda çıkacak uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümlerinin esas alınacağı düzenlenmiştir. Bu düzenleme, kanun koyucunun başta Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olmak üzere, temel hak ve özgürlüklere

⁵⁴¹ BİLGE, 1989, 984; "*AİHS'ni imzalamayla bir devlet ayırık hüküm getirilemez (non dérogable) olarak adlandırılan bireysel hakların varlığını sözleşmesel olarak tanımıştır. Divan'ın ve Komisyon'un dokunulmaz (indérogeable) hakların kesin karakterinin korunmasına çok özel bir dikkat gösterdiği ölçüde, bu hakların devlet tarafından sınırlandırmaya elverişli olmadığını söylemek uygun olur*"; FLAUSS, J.-F. (1996). "La Souverainete De L'Etat et La Convention Europeenne Des Droits De L'Homme". **İN SOUVERAINÉTÉ DE L'Etat et Interventions Internationales**, 59-74 (Çev.: ATAY, E.E. (1997). "Devletlerin Egemenliği ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi". **GÜHFD**, 1(1), 277).

⁵⁴² PEKCANITEZ, H. (2004). "Medeni Usul Hukukunda Yeni Bir Yargılamanın Yenilenmesi Sebebi (HUMK 445/11)". **75. Yaşgünü İçin Prof. Dr. Baki KURU Armağanı**, 516; ERDEM, KORKMAZ, 2003, 184.

⁵⁴³ ŞAHBAZ, İ. (2004). "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türk Yargı Sistemindeki Yeri". **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 54, 178.

⁵⁴⁴ TANRISEVEN, 2010, 7.

⁵⁴⁵ ŞAHBAZ, 2004, 179; TANRISEVEN, 2010, 8.

ilişkin milletlerarası andlaşmalara kanunlar karşısında atfettiği değeri açıkça göstermektedir.

Maddenin lafzından, kanun koyucunun birici/tekçi sistemi benimsediği, yani, TBMM tarafından onaylanmış olan andlaşmaların iç hukukumuzda uygulanabilmesi için başka bir hukuki tasarrufa ihtiyaç bulunmadığı, iç hukuk ile milletlerarası andlaşmaların tek bir hukuk sisteminin parçası olduğu anlaşılmaktadır⁵⁴⁶. Bu hüküm gereğince, Anayasa, milletlerarası bir hukuk kuralını, kanun hükmüne dönüştürmekle ve hatta temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınacağını belirtmekle; iç hukuk ile milletlerarası hukuk arasında bir bütünlük kurmakta, temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalara kanunlara nazaran bir üstünlük tanımaktadır⁵⁴⁷.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 46'ncı maddesine göre, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararları taraflar açısından bağlayıcıdır ve Sözleşme'nin tarafı olan devletler, taraf oldukları davalarda Mahkeme'nin verdiği kesinleşmiş kararlara uymayı taahhüt etmişlerdir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararları, taraf devletlerin mahkeme kararlarını ortadan kaldırmaz; bu mahkemelerce verilen kararların Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni ihlâl edip etmediğini tespit eder⁵⁴⁸. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce, Sözleşme'nin ihlâl edildiği tespit edilmiş ise, sözleşmecî devlet uluslararası hukuktan doğan sorumluluğu çerçevesinde, Sözleşme'ye aykırılıktan kaynaklanan insan hakkı

⁵⁴⁶ TÜRMEŒ, R. (2000). "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin İç Hukuka Etkileri". **Anayasa Yargısı**. (17), 33; GÜŒAN, S. (2000). "Egemenlik Ulus'undur Üstünlük Anayasa'dadır". **Anayasa Yargısı**. (17), 45; ŞAHBAZ, 2004, 188; TANRISEVEN, 2010, 8.

⁵⁴⁷ AKILLIOĞLU, T. (1992). "Uluslararası İnsan Hakları Kurallarının İç Hukuktaki Yeri ve Değeri", **Tarık Zafer TUNAYA'ya Armağın**, 48.

⁵⁴⁸ ÜNAL, Ş. (2001). **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**. Ankara: TBMM Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları, 407; ÜNAL, Ş. (2000). "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Türk İç Hukukuna Etkileri", **Anayasa Yargısı**. (17), 63; ÇALIŞKAN, B. (2004). "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Uyarınca Yargılamanın Yenilenmesi". **Adalet Dergisi**. (18), 56-57; SURLU, M.H. (2003). **Hukuk ve Cezada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi (İade-İ Muhakeme)**. (Birinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi, 13; ERDEM, KORKMAZ, 2003, 192; PEKCANITEZ, 2004, 517.

ihlâlini ortadan kaldırmak maksadıyla, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının iç hukukta icrası için gerekli tedbirleri almalıdır⁵⁴⁹.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, kararında Sözleşme’de yer alan hangi hak veya özgürlüğün ihlâl edildiğini belirtmekte ve gerekli görmesi durumunda adil karşılıkla ilgili Sözleşme hükmünü tatbik ederek, maddi ve manevi tazminat ile masraflara hükmetmektedir. Mahkeme ihlâl tespit etmiş ise, davalı devlet ihlâlin durdurulması, ihlâlin sonuçlarının giderilmesi ve tekrarının önlenmesi için gerekli önlemleri almak, mümkün olduğu ölçüde eski halin iadesini sağlamakla yükümlüdür⁵⁵⁰. Eski halin iadesi, bazı durumlarda ancak yargılamanın yenilenmesi kanun yoluyla sağlanabilir⁵⁵¹. Bunu sağlayabilmek için kanun koyucu yukarıda kanunlaşma sürecini ayrıntılı olarak anlattığımız şekilde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin kararı üzerine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesini kabul etmiştir. Bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin kabulü ile; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin uyguladığı insan haklarına ilişkin Avrupa standartlarının, ulusal mahkemelerce uygulamada birlik sağlayacak şekilde yerleşmesine ortam sağlanacağı gibi, bünyesinde insan hakkı ihlâli barındıran ceza hükmünün ulusal mahkemelerce düzeltilmesine olanak sağlanacaktır⁵⁵².

Ülkemizin dışında kalan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne taraf devletlerden; Avusturya, Lüksemburg, İsviçre, Almanya, Macaristan, Polonya, Moldova, Fransa, Yunanistan, Hollanda, Bulgaristan, Hırvatistan, Letonya ve Slovenya iç hukukunda, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin ihlâl kararları yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmiştir⁵⁵³.

⁵⁴⁹ DOĞRU, O. (2000). “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarının İç Hukuklara Etkisi”, **Anayasa Yargısı**. (17), 195.

⁵⁵⁰ DOĞRU, 2000, 196; ÜNAL, 2000, 63; ÜNAL, 2001, 407-408; PEKCANITEZ, 2004, 516; SURLU, 2003, 15.

⁵⁵¹ ÜNAL, 2000, 63; ÜNAL, 2001, 408; PEKCANITEZ, 2004, 519; ÇALIŞKAN, 2004, 65; SURLU, 2003, 16, 19.

⁵⁵² TANRISEVEN, 2010, 100.

⁵⁵³ Ayrıntılı bilgi için bkz.: TANRISEVEN, 2010, 103-127.

2.2.2.4.2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararının Kesinleşmiş Olması

İncelediğimiz nedene dayanılarak yargılamanın yenilenebilmesi için öncelikle, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce verilen, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi veya Eki Protokollerin ihlâl edildiğine yönelik verilen esasa ilişkin kararın veya dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda verilen düşme kararının kesinleşmiş olması gerekir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının ne şekilde kesinleşeceği, Sözleşmenin 44'üncü maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; Büyük Daire'nin kararı kesindir. Bir Daire kararı ise; tarafların davanın Büyük Daire'ye gönderilmesini istemediklerini beyan etmeleri veya karardan itibaren üç ay içinde davanın Büyük Daire'ye gönderilmesini istememeleri yahut Büyük Daire bünyesinde oluşturulan kurulun Sözleşmenin 43'üncü maddesi çerçevesinde sunulan istemi reddetmesi durumunda kesinleşir.

2.2.2.4.3. Ceza Hükmünün, Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'nin veya Eki Protokollerin İhlâli Suretiyle Verildiğinin ve Hükmün Bu Aykırılığa Dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kararıyla Tespit Edilmiş Olması ve İhlâlin Yargılamanın Yenilenmesi Yoluyla Giderilebilir Nitelikte Olması

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği kararda, ceza mahkemesi hükmünün Sözleşme ve Eki Protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin tespit edilmiş olması, bir başka deyişle ihlâlin ceza hükmünden ileri geldiğinin, kaynaklandığının belirlenmiş olması gerekir⁵⁵⁴. İhlâl, ceza yargılamasının değişik aşamalarında meydana gelmiş olabileceği gibi, maddi ceza hukuku veya ceza yargılaması hukuku kurallarından da kaynaklanabilir⁵⁵⁵. İhlâl kararının ceza hükmü dışındaki

⁵⁵⁴ ERDEM, KORKMAZ, 2003, 206; NİŞANCI, 2018, 148; BAŞAR, C. (2006). Egemenlik ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Doğrultusunda Yargılamanın Yenilenmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 41.

⁵⁵⁵ AKBULUT, 2004, 1564; TALAS, 2004, 170.

bir nedene dayanması hâlinde söz konusu nedene dayanılarak, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamaz.

Ceza hükmünün, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararında tespit edilen aykırılığa dayanması şartı CMUK döneminde mevcut olmayan, CMK'ya özgü bir şarttır. Bu şart, CMK tasarısında mevcut değil iken, Adalet Komisyonunda inceleme konumuz olan bende eklenmiş ve Adalet Komisyonu Raporunda; *“hükmün bu aykırılığa dayandığının”* ibaresinin bende açıklık kazandırmak üzere eklendiği belirtilmiştir⁵⁵⁶. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin görevi ve yetkisi, Sözleşmenin ve Eki Protokollerin taraf devletlerce ihlâl edilip edilmediğine karar vermektir. Kanun koyucu tarafından yapılan bir yasal düzenlemeyle, hukuk sistemimiz içerisindeki derece mahkemelerinden biri olmayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine, ceza hükmünün ihlâl neden olan aykırılığa dayandığını tespit etme görevi verilemeyeceğine göre, incelediğimiz şartın nasıl anlaşılması gerektiği sorusu akla gelmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararı üzerine yapılan yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyen mahkeme, hükmün tespit edilen aykırılığa dayanıp dayanmadığını, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararının içindeki cümleleri değerlendirerek takdir edecektir⁵⁵⁷. Bu düzenlemenin çok katı uygulanması, söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeninin uygulama alanını, yasal düzenlemenin öngörülüş amacına aykırı olarak kısıtlayacaktır. Ceza hükmü ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin tespit ettiği ihlâl arasında illiyet bağının bulunması durumunda, başka bir deyişle hükmün ihlâlden etkilenmiş olması ve ihlâl yapılmıyaydı hükmün değişebilme ihtimalinin bulunması durumunda, hükmün tespit edilen aykırılığa dayandığı kabul edilmelidir⁵⁵⁸. Kural olarak, yargılamanın yenilenmesi yolunun açılabilmesi için, ceza hükmünün dayanağı olan fiili olgularda hata yapılmış olması gerektiğinden, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararı hükmün esasını etkiliyorsa, yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilmelidir⁵⁵⁹.

⁵⁵⁶ ŞAHİN, 2005, 913.

⁵⁵⁷ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1001.

⁵⁵⁸ AKYÜREK, 2015, 123.

⁵⁵⁹ HACIOĞLU, B.C. (2004) “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin İhlal Kararının Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Yeni Bir Muhakemenin Yenilenmesi Sebebi Olarak Kabulü ve İzlenecek Muhakeme Usulü Üzerine Bir İnceleme”. **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 8(1-2), 109; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1002.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince ihlâl kararı verilmesi yargılamanın yenilenmesi için tek başına yeterli değildir; tespit edilen ihlâlin, yargılamanın yenilenmesi yoluyla giderilebilir nitelikte olması da gerekir. 4771 sayılı Kanun'un 7'nci maddesiyle CMUK'a eklenen ve henüz yürürlüğe girmeden önce 4793 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılan 327/a maddesinde, "...ihlâlin niteliği ve ağırlığı bakımından Sözleşmenin 41 inci maddesine göre hükmedilmiş olan tazminatla giderilemeyecek sonuçlar doğurduğu anlaşılırsa..." ifadesi kullanılarak bu şarta yer verilmiş, CMK'nın 311'inci maddesinin 1'inci fıkrası "f" bendinde ise bu şarta açıkça yer verilmemiştir. Ancak, aynı Kanun'un 315'inci maddesinin 2'nci fıkrasında yer alan "*Hatanın giderilebilmesini sağlayacak başka bir yol varsa, yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemez*" hükmü göz önünde bulundurulduğunda, tazminatla giderilebilecek ihlâller açısından yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağı sonucuna varılmaktadır. Sonuç olarak, ceza hükmünden kaynaklanan ihlâlin tazminat ödenmek suretiyle giderilmiş olması, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmasını engellemeyecektir⁵⁶⁰.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği ihlâl kararını müteakip yargılamanın yenilenip yenilenmeyeceği, ihlâlin niteliğine ve ağırlığına göre değişecektir. Örneğin; Sözleşmenin 6'ncı maddesinde düzenlenen adil yargılama hakkının kapsamında olan savunma hakkının kısıtlanması, silahların eşitliği, yasal, bağımsız ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkı gibi hakların ihlâli yargılamanın yenilenmesi yoluyla giderilebilir olmakla birlikte, yine adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkının ihlâli nedeniyle verilen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı üzerine yargılama yenilense bile, yeniden yargılama sonucunda mahkemenin vereceği kararın değişme ihtimali bulunmamaktadır⁵⁶¹. Ancak, şu hususta gözden uzak tutulmamalıdır; yargılamanın yenilenmesi talebini değerlendiren mahkemenin yapacağı inceleme yüzeysel olmamalı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararının ceza hükmüne olası etkilerini tüm yönleriyle irdeleyen bir bakış açısı ile ihlâl kararı değerlendirilmelidir.

⁵⁶⁰ CENTEL, ZAFER, 2016, 865; BAKIM, 2013, 935-936; ERDEM, KORKMAZ, 2003, 208; AKYÜREK, 2015, 124; TANRISEVEN, 2010, 101.

⁵⁶¹ SURLU, M. H. (2004). "Uygulamacı Gözüyle İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Nedeniyle Adli Yargıda Yargılamanın Yenilenmesi Üzerine Düşünceler", **Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi**, (124), 14; ERDEM/KORKMAZ, 2003, 207; BAYSAL, M. (2006). (*Türk Hukuku ve Karşılaştırmalı Hukukta*) *Yargılamanın Yenilenmesi Sebebi Olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin İhlal Kararları*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 134.

Mahkemenin yapacağı bu değerlendirme sonucunda, yeniden yapılacak yargılamada hükmün değişme ihtimali bulunduğunu tespit etmesi durumunda yargılamanın yenilenmesine karar vermesi, aksi halde talebi reddetmesi gerekir. Örneğin, gözaltı süresinin uzunluğu nedeniyle Sözleşmenin 5'inci maddesinin ihlâl edildiği gerekçesiyle verilen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı nedeniyle, artık iç hukukumuzda göre ihlâlin ortadan kaldırılması mümkün olmadığı için yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemeyeceği düşünülebilir ise de⁵⁶², gözaltı veya tutukluluk süresi hukuka aykırı olarak aşılın hükümlünün hukuka aykırı olarak tutulduğu süre zarfında tespit edilen ifadesindeki ikrarı hükme esas alınarak mahkûmiyetine karar verilmişse, hukuka aykırı delil niteliğindeki bu ikrar nedeniyle yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi gerekir⁵⁶³.

Bütün yargılamanın yenilenmesi nedenleri için geçerli olan CMK'nın 315/2'nci maddesinde düzenlenen; *"Hatanın giderilebilmesini sağlayacak başka bir yol varsa, yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemez"* kuralının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararları açısından da geçerli olduğu unutulmamalıdır. Bu düzenlemeden hareketle, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararı ile tespit edilen hukuka aykırılığın ortadan kaldırılması için başka bir yol varsa, yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemeyeceğini söyleyebiliriz. Örneğin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararı çoğu zaman iç hukuktaki bir kanun hükmünün hukuka aykırılığına dayanabilir. İhlâl kararından sonra kanun koyucu bu kanun hükmünü değiştirmiş ise, adli hata TCK'nın 7/2'nci maddesi uyarınca yapılacak bir lehe kanun değerlendirmesi ile giderilebilir. Bu durumda, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararına dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemez⁵⁶⁴.

2.2.2.4.4. Ceza Hükümü Aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Yapılan Başvuru Hakkında Dostane Çözüm ya da Tek Taraflı Deklarasyon Sonucunda Düşme Kararı Verilmesi

Dostane çözüm; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 39'uncu ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtüzüğü'nün 62'nci maddelerinde düzenlenmiştir.

⁵⁶² ERDEM, KORKMAZ, 2003, 207; TANRISEVEN, 2010, 151.

⁵⁶³ TALAS, 2004, 171; KARAKURT, 2009, 121.

⁵⁶⁴ TANRISEVEN, 2010, 150.

Yapılan başvuruları önce ön koşullar açısından inceleyen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bir eksiklik görmezse başvurunun esastan incelenmesine karar verir. Mahkeme kabul edilebilirlik kararı verdikten sonra esas hakkında karar vermeden önce, zikredilen düzenlemeler uyarınca, taraflara dostane çözüm önerisinde bulunabilir⁵⁶⁵. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yazı İşleri Müdürü, Sözleşme'nin 39/1'inci maddesi doğrultusunda uyuşmazlık konusu hakkında dostane bir çözüme ulaşılabilmesi amacıyla taraflarla bağlantıya geçer. Taraflar arasındaki dostane çözüm görüşmeleri gizli olarak yürütülür. Dostane çözümün Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından kabul edilebilmesi için başvuruçunun iddialarının, başka bir deyişle Sözleşme'nin ihlal edildiğinin ve başvuruçunun zararının tazminatla ya da mümkün olan başka bir suretle giderme yükümlülüğünün taraf devletçe kabul edilmesi gerekir⁵⁶⁶. Tarafların bir dostane çözüm üzerinde anlaştıkları konusunda Yazı İşleri Müdürü tarafından bilgilendirilmesi üzerine Mahkeme, ulaşılan çözümün Sözleşme ve eki Protokollerde tanımlanan insan haklarına saygı esasına dayandığını doğruladıktan sonra, davanın kayıttan düşmesine karar verir⁵⁶⁷. Sözleşme'nin 39'uncu maddesinde, ulaşılabilecek dostane çözümün insan haklarına saygı esasına dayalı olması gerektiği vurgulandığından, taraflarca anlaşmaya varılması yeterli olmayıp, dostane çözümün gerçekleşme şartlarını inceleyen Mahkemece, insan haklarına saygının başvurunun incelenmesinin devamını gerektirdiği düşünülmediği takdirde, taraflarca varılan anlaşmanın Mahkemece onaylanması ve bunun neticesinde kayıttan düşme kararı verilmesi gerekir⁵⁶⁸. Mahkemece verilen bu karar, dostane çözüme ilişkin olarak kararda yer alan esasların icrasını denetleyecek olan Bakanlar Komitesi'ne iletilir⁵⁶⁹.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde düzenlenmemiş olan ve Mahkemenin zaman içindeki uygulaması ile ortaya çıkan tek taraflı deklarasyonun usulü Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtüzüğü'nün 62/A maddesinde yer almaktadır. Bu

⁵⁶⁵ GÖZLER, K. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları". İnternet: <http://www.anayasa.gen.tr/aihm.htm> adresinden 1.9.2018'de alınmıştır.

⁵⁶⁶ IŞIK, T.T. (2018). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Örnek Bazı Kararlarının Türk Hukukuna Etkisinin Anayasanın 90. Maddesinin Son Cümlesi Çerçevesinde Değerlendirilmesi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 14.

⁵⁶⁷ AIHM İçtüzüğü md. 62/3. İnternet: http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/uluslararası_belgeleri/ictuzuk.pdf adresinden 1.9.2018'de alınmıştır.

⁵⁶⁸ ÜNAL, 2001, 400; YILDIRIM, Z. (2013). "6384 Sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun: İnsan Hakları İhlallerinin Çözümüne Dair Farklı Bir Yaklaşım". **GÜHFD**, 17(1-2), 1742 (dph. 43).

⁵⁶⁹ AIHS md. 39/4. İnternet: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf adresinden 1.9.2018'de alınmıştır.

düzenlemeye göre; başvuranın dostane çözüm teklifinin şartlarını reddetmesi halinde, ilgili Sözleşmecî Devlet, Sözleşme'nin ihlal edildiğinin açık bir şekilde kabulü ile başvurana yeterli tazminat verileceği ve gerekli düzeltici tedbirlerin alınacağı yönündeki taahhüdünü içeren deklarasyonu Mahkemeye sunarak, Sözleşme'nin 37'nci maddesi doğrultusunda başvurunun kayıttan düşürülmesi talebinde bulunabilir. Mahkeme, sunulan deklarasyonun Sözleşme ve Eki Protokollerde tanımlanan insan haklarına saygının, başvurunun incelenmesine devam edilmesini gerektirmediği kararı için yeterli bir gerekçe sunduğu kanaatine varırsa, başvuran başvurusunun incelenmesine devam edilmesini istese dahi, başvurunun tamamının veya bir bölümünün kayıttan düşürülmesine karar verebilir⁵⁷⁰. Tek taraflı deklarasyon yoluna kural olarak dostane çözüm yönteminin başarısız olması durumunda müracaat edilmekle birlikte, özellikle Mahkemenin yerleşik içtihadının olduğu birbirinin tekrarı niteliğindeki kopya davalarda, Sözleşmecî Devlet dostane çözüm yoluna başvurmadan doğrudan tek taraflı deklarasyon yoluna başvurabilir⁵⁷¹. Dostane çözüm görüşmelerinin gizli yürütülmesi gerekmesine rağmen, tek taraflı deklarasyon başvurusu, kamuya açık olarak ve çekişmeli yargılama içinde yapılmalıdır⁵⁷². Şayet başvuran tek taraflı deklarasyonun hükümlerini tatmin edici bulursa, dostane çözümdeki gibi başvuru kayıttan düşürülür ve icrasını Bakanlar Komitesi denetler. Aksi durumda, başka bir deyişle başvuranın tek taraflı deklarasyonun hükümlerini yeterli bulmayıp Mahkemeden incelemeye devam edilmesini talep etmesi sonrasında Mahkemenin kayıttan düşme kararıyla onaylanan tek taraflı deklarasyonda öngörülen taahhütlerin yerine getirilmesini Bakanlar Komitesi denetlemez⁵⁷³.

“Ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı

⁵⁷⁰ AİHM İktüzüğü md. 62/A. İnternet: http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/uluslararasi_belgeler/ictuzuk.pdf adresinden 1.9.2018'de alınmıştır.

⁵⁷¹ DEĞERLİ, Y.S. (2016). “Tek Taraflı Deklarasyon: Politika ve Uygulama”. **YBHD**, 2, 334. “Başvurucular İçin Başvurunun Hükümete Bildirilmesinden Sonraki Prosedür Hakkında Bilgi” İnternet: https://www.echr.coe.int/Documents/Applicants_communication_TUR.pdf adresinden 1.9.2018'de alınmıştır.

AİHM İktüzüğü md. 62/A-2: “İstisnai koşulların haklı gerekçelere dayandığı durumlarda, dostane bir çözüme ulaşma konusunda daha önceden bir girişim bulunmadığı hallerde dahi, bir talep ve buna eşlik eden bir deklarasyon Mahkeme'ye sunulabilir.”

⁵⁷² DEĞERLİ, 2016, 334. AİHM İktüzüğü md. 62/A-1-c: “Bu maddenin 1 (b) bendi uyarınca bir deklarasyon, aleni olarak ve Sözleşme'nin 39/2 maddesinde ve İktüzüğün 62/2 maddesinde belirtilen dostane çözüm yargılamalarının tamamının gizliliğine saygı gösterilerek ve bunlardan ayrı olarak gerçekleştirilen tarafların hazır bulunduğu yargılamalarda düzenlenmelidir.”

⁵⁷³ DEĞERLİ, 2016, 335.

verilmesi” nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi 25.7.2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanununun 18’inci maddesiyle CMK’nın 311’inci maddesinin 1’inci fıkrasının “f” bendinde yapılan değişiklik sonucu mümkün olmuştur. Yukarıda açıklandığı üzere, Sözleşme’nin ihlal edildiğinin açık olduğu ve özellikle benzeri durumlar için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin yerleşik içtihadının bulunması nedeniyle, başvurunun taraf devlet aleyhine sonuçlanacağına açıkça görüldüğü durumlarda başvurulabilecek yollar olan dostane çözüm ve tek taraflı deklarasyon ile sözleşmecî devlet ihlâlî kabul etmenin yanı sıra ihlalin sonuçlarını adil bir karşılık ile gidermeyi ve/veya ihlalin sonuçlarını da ortadan kaldırmayı taahhüt etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin ihlâl kararının yanı sıra dostane çözüm veya tek taraflı deklarasyon sonucu verilen düşme kararının da yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasına dahil edilmesinin, ceza hükmünden kaynaklanan ihlâlî yargılamanın yenilenmesi yoluyla tamir edilmesi amacına hizmet edeceğinden, yerinde bir düzenleme olduğunu değerlendiriyoruz.

CMK’nın 311’inci maddesi 1’inci fıkrası “f” bendinin ilk bölümünde yer alan “*Ceza hükmünün, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ihlâl kararında tespit edilen aykırılığa dayanması*” şartına, dostane çözüm veya tek taraflı deklarasyon sonucu verilen düşme kararı nedeniyle yargılamanın yenilenmesi açısından yer verilmemiş olmakla birlikte, tek taraflı deklarasyon ve dostane çözüm durumlarında Devletçe açıkça kabul edilen ihlâl ile ceza hükmü arasında illiyet bağının bulunması durumunda, başka bir deyişle hükmün ihlâlden etkilenmiş olması ve ihlâl yapılmıyaydı hükmün değişebilme ihtimalinin bulunması durumunda, hükmün Devletçe kabul edilen aykırılığa dayandığının kabul edilmesi ve yargılamanın yenilenmesi talebini değerlendirecek mahkemece bu yönüyle de değerlendirme yapılması gerektiğini değerlendiriyoruz. Bununla birlikte, dostane çözüm ve tek taraflı deklarasyon sonucu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince düşme kararı verilmesi yargılamanın yenilenmesi için tek başına yeterli değildir; Devletçe kabul edilen ihlâlî, yargılamanın yenilenmesi yoluyla giderilebilir nitelikte olması da gerekir⁵⁷⁴.

⁵⁷⁴ Bu konu ile ilgili ayrıntılı değerlendirme “2.2.2.4.3. *Ceza Hükmünün, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmenin veya Eki Protokollerin İhlâlî Suretiyle Verildiğinin ve Hükmün Bu Aykırılığa Dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kararıyla Tespit Edilmiş Olması ve İhlâlî Yargılamanın Yenilenmesi Yoluyla Giderilebilir Nitelikte Olması*” başlığı altında yapıldığından, tekrardan kaçınmak için benzeri açıklamalara yer verilmemiştir.

2.2.2.4.5. Yargılamanın Yenilenmesi Talebinde Süre Şartı

Kanun'daki diğer yargılamanın yenilenmesi nedenleri açısından başvuru süresinde bir sınır bulunmamakla birlikte, söz konusu nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi için süre açısından iki ayrı şartın mevcut olduğu görülmektedir. Bunlardan ilki, CMK'nın 311'inci maddesinin 1'inci fıkrasının "f" bendinde yer alan, "...yargılamanın yenilenmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir." şeklindeki düzenlemedir⁵⁷⁵. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine taraf olan bazı ülkeler, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru için kararın kesinleşme tarihinden itibaren 90 gün, 1 yıl gibi süre sınırlamaları getirirken bazı ülkeler mevzuatlarında bu şekilde bir süre sınırlaması öngörmemişlerdir⁵⁷⁶. Kanundaki diğer yargılamanın yenilenmesi nedenleri ile aynı usule tabi olan incelediğimiz yargılamanın yenilenmesi nedeni açısından genel kuraldan ayrılmayı gerektirir bir yön bulunmamaktadır. Bu nedenle diğer yargılamanın yenilenmesi nedenleri açısından, herhangi bir süre sınırlaması öngörülmemişken, bu neden açısından başvuru süresi yönünden sınırlama getirilmesinin hakkaniyete aykırı olduğu kanaatindeyiz.

Süre açısından ikinci sınırlama ise CMK'nın 311'inci maddesinin ikinci fıkrasında yer almaktadır. Bu düzenlemeye göre; "*Birinci fıkranın (f) bendi hükümleri, 4.2.2003 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile, 4.2.2003 tarihinden sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanır.*" Bu fıkradan, 4.2.2003 tarihinde kesinleşmiş olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ile 4.2.2003 tarihinden sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular

⁵⁷⁵ Konuya ilişkin bir Yargıtay kararı şu şekildedir; "*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının başvuru üzerine verildiği, hükümlü hakkında kesinleşen mahkûmiyet hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin 6. maddesinin 1. fıkrası ile birlikte 6. maddesinin 3. fıkrasının c) bendinin ihlâli suretiyle verildiği ve hükmün bu aykırılığa dayandığının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olduğu, kararın kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde yargılamanın yenilenmesi isteminin yapıldığı, dolayısıyla yargılamanın yenilenmesi için kanunun aradığı koşulların gerçekleşmiş olduğunun anlaşılması karşısında, itirazın kabulüne karar verilmesi gerekirken, hatalı gerekçe ile itirazın reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden, anılan kararın kanun yararına bozulmasına karar verilmesi uygun görülmüştür.*" Yargıtay 16'ncı Ceza Dairesi'nin 1.2.2016 tarihli, 2015/6442 Esas ve 2016/373 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 23.4.2017'de alınmıştır.

⁵⁷⁶ AKYÜREK, 2015, 126.

sonucunda verilen kararların yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edileceği, 4.2.2003 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde herhangi bir aşamada bulunan karar verilmemiş ve kesinleşmemiş başvurular hakkında ileride karar verilse bile, bu kararlara dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağı anlaşılmaktadır. Öğretide, bu düzenleme Anayasa'nın 10'uncu maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine ve Anayasa'nın 38 ile 90'uncu maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir⁵⁷⁷.

4.2.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4793 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesi ile CMUK'un lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin düzenlendiği 327'inci maddesine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararı üzerine yargılamanın yenilenmesini düzenleyen 6'ncı fıkra eklenmiş ve 4793 sayılı Kanun'un Geçici 1'inci maddesinde *"Bu Kanunun 1 ve 3 üncü maddeleri, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş kararları ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanır. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte kesinleşmiş olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına ilişkin muhakemenin iadesi istemleri, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılır."* şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir. 1.6.2005 tarihinde yürürlüğe giren CMK'nın 311'inci maddesinin 2'inci maddesinde yer alan 4.2.2003 tarihi esas alınarak belirlenen sınırlamanın kaynağının 4793 sayılı Kanun'un yürürlüğe giriş tarihi olduğu anlaşılmaktadır. Ancak, böyle bir düzenlemeyi hukuki gerekçelerle izah etmek güçtür. Nitekim, 11.4.2013 tarihli ve 6459 sayılı Kanun'un 21'inci maddesi ile CMK'ya eklenen Geçici 2'nci madde ile getirilen; *"İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle bir ceza hükmünün verildiğini tespit eden Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararlarından, 15.6.2012 tarihi itibarıyla Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi önünde denetlenmekte bulunanlar bakımından bu Kanunun 311 inci maddesinin ikinci fıkrası hükmü uygulanmaz. Bu durumda olanlar, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilirler."* şeklindeki düzenlemeyle CMK'nın 311/2'inci

⁵⁷⁷ ERDEM, KORKMAZ, 2003, 205; SOYASLAN, 2014, 594; KARAKURT, 2009, 122; BAKIM, 2013, 937.

maddesindeki dayanaktan yoksun sınırlama büyük ölçüde kaldırılmıştır⁵⁷⁸. Ancak, 4.3.2003 tarihinden önce Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurulardan 15.6.2012 tarihi itibarıyla Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi önüne gelmemiş olanlarla ilgili olarak yargılamanın yenilenmesi başvurusu açısından sınırlamanın devam ettiği görülmektedir. Kanaatimizce, bir hukuki gerekçesi olmayan ve zaten büyük ölçüde esnetilmiş olan söz konusu sınırlamanın tamamen kaldırılması daha yerinde olacaktır.

2.2.3. Sadece Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesinde Kullanılabilecek Neden Olarak; Beraat Hükümünden Sonra Hâkim Önünde Güvenilir İkrar

Beraat eden sanığın, hüküm kesinleştikten sonra hâkim önünde dava konusu suçla ilgili olarak ikrarda bulunması, CMK'da sadece aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlenmiştir. Aslında, bu durum hüküm kesinleştikten sonra ortaya çıkan yeni bir delildir. Ancak, aleyhe yargılamanın yenilenmesinin kapsamını dar tutma düşüncesiyle, CMK'da düzenlenen aleyhe yargılamanın yenilmesi nedenleri arasında “yeni olay veya yeni delil” nedeniyle yargılamanın yenilenmesi düzenlenmemiş ve sadece bu kavram kapsamında değerlendirilebilecek “hâkim önünde güvenilir ikrar” nedenine yer verilmiştir⁵⁷⁹.

⁵⁷⁸ Yargıtay bu konuya ilişkin bir ilamında; “...5271 Sayılı CMK'nın 311/1-f maddesinde "Ceza hükmünün Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş kararı ile tespit edilmiş olması" hususu bir yargılamanın iadesi nedeni olarak kabul edilmiş, aynı Kanun maddesinin 2. fıkrasında ise bu tür başvurular bakımından engel nitelikteki tarih aralığı öngören bir düzenleme getirilmiştir. Ancak, 30.4.2013 tarihinde yürürlüğe giren 6459 Sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 21. maddesiyle 5271 Sayılı CMK'ya eklenen geçici 2. madde ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş kararlarından 15.6.2012 tarihi itibarıyla Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi önünde denetlenmekte bulunanlar, 5271 Sayılı CMK'nın 311/2. maddesiyle öngörülen engel nitelikteki tarih aralığının kapsamı dışına çıkarılmıştır. Somut olayda, hükümlü müdafii 22.6.2001 tarihinde İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin ihlâl edildiği iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvurmuş ve Mahkeme 16.6.2009 tarihinde, sözleşmenin ihlâl edildiğini kararlaştırmıştır. Buna göre, hükümlü hakkındaki AİHM kararının, başvuru ve karar tarihleri bakımından, kanunda öngörülen yargılamanın yenilenmesi talebine engel nitelikteki tarih aralığının kapsamı dışına çıktığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, hükümlü hakkında kesinleşen hükümlü sonuçlanmış davanın, hükümlü lehine olarak yargılamanın yenilenmesi yoluyla tekrar görülebilmesi için, ayrıca hükümlü hakkındaki kesinleşmiş AİHM kararının 15.6.2012 tarihi itibarıyla Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi önünde denetlenmekte bulunanlar arasında olup olmadığının saptanması gerekmektedir.” şeklinde karar vermiştir. Yargıtay 16'ncı Ceza Dairesi'nin 1.2.2016 tarihli, 2015/6439 Esas ve 2016/374 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.4.2017'de alınmıştır.

⁵⁷⁹ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1810; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1003.

Hakkında beraat hükmü tesis edilen sanığın, bu hüküm kesinleştikten sonra isnat edilen suçu işlediğini itiraf etmesine rağmen cezasız kalması, adalete olan güveni ve hukuka olan inancı temelinden sarsacağı gibi toplumsal barışı bozacak ve suç işlemeye niyeti olan kişileri de cesaretlendirecektir⁵⁸⁰. Bu nedenle, beraat eden sanığın suçu işlediğini hâkim önünde ikrar etmesiyle ortaya çıkan hükümdeki adli hatanın düzeltilebilmesi için aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolunun açık olmasını sağlayan bu düzenlemenin yerinde olduğunu değerlendiriyoruz.

2.2.3.1. Kesinleşmiş Beraat Hükmünün Mevcudiyeti

Kanunumuza göre, sadece hakkında beraat hükmü tesis edilen sanığın isnat edilen suçu işlediği yönündeki ikrarı, yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmiştir. Hangi hâllerde beraat hükmü verileceği CMK'nın 223'üncü maddesinin 2'nci fıkrasında beş bent hâlinde sayılmıştır. Buna göre, beraat hükmü; yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması, yüklenen suç açısından failin kast veya taksirinin bulunmaması, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması ve yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması hâllerinde verilir.

Sayılan bu hâllerden, yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması durumunda, başka bir deyişle sanığın dava konusu edilen eyleminin ceza kanunlarında düzenlenmiş herhangi bir suçu oluşturmaması durumunda, sanık beraat ettikten sonra dava konusu edilen eylemi gerçekleştirdiğini ikrar etse ve yeniden yargılansa dahi beraat hükmü verilmesi dışında başka bir netice ile davanın sonuçlanması mümkün olmadığından, belirtilen bu hâlin mevcudiyeti durumunda aleyhe yargılamanın yenilenmesi mümkün değildir⁵⁸¹. Kanun'da sayılan diğer hâllerde beraat hükmü kesinleştikten sonra, diğer şartların da mevcut olması durumunda aleyhe yargılamanın yenilenmesi mümkündür⁵⁸². Nasıl ki, bir kimse hakkında verilen mahkûmiyet hükmü kesinleşmeden hükümlü sıfatını haiz

⁵⁸⁰ ÖZGEN, 1968, 104; KARAKURT, 2009, 122.

⁵⁸¹ AKYÜREK, 2015, 131.

⁵⁸² KUNTER ise; sanığın ikrarı nedeniyle aleyhe yargılamanın yenilenmesinin sadece delil yetersizliğinden beraatlere hasredilmesi gerektiği, zira ilk yargılamada suçu ikrar etmemiş olan sanığın ancak delil yetersizliğinden beraati hâlinde, bu beraat tam ve hakiki beraat olmadığından, teminata layık görülmebileceği görüşündedir. (KUNTER, 1973, 159)

olduğundan bahsetmek mümkün değilse, beraat etmiş kimseden bahsedilebilmesi için de beraat hükmünün kesinleşmesi gerekir. Bunun doğal sonucu olarak, beraat hükmü kesinleşmeden yapılan itiraf yargılamanın yenilenmesi nedeni olmayacaktır⁵⁸³. Sanık ilk yargılamada suçu işlediğini ikrar etmiş olmasına rağmen, dava dosyasındaki diğer deliller göz önünde bulundurularak beraat hükmü verilir kesinleştikten sonra ikrarına devam etmesi de sonucu değiştirmeyecek ve bu durum da yargılamanın yenilenmesi sonucunu doğurmayacaktır. Beraat hükmü kesinleşmeden önce yapılan, ama bir şekilde yargılama sırasında mahkemenin bilgisine ulaşmayan ikrarın, hüküm kesinleştikten sonra ortaya çıkması durumunda da yargılamanın aleyhe yenilenmesi olanağı bulunmamaktadır⁵⁸⁴.

Kanunun açık hükmü karşısında, hakkında mahkûmiyet kararı verilen hükümlünün, hükmedilen suç yerine daha ağır cezayı gerektiren suçtan cezalandırılması gerektiği gerekçesiyle, aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması mümkün değildir⁵⁸⁵. Örneğin, taksirle yaralama suçundan mahkûm edilen hükümlünün, hüküm kesinleştikten sonra eylemini kasten gerçekleştirdiği yönünde ikrarı mevcut olsa dahi, aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması mümkün değildir⁵⁸⁶. Aynı durum, hakkında düşme, davanın reddi, güvenlik tedbirine hükmedilmesi veya ceza verilmesine yer olmadığına karar

⁵⁸³ ÖZGEN, 1968, 107;

⁵⁸⁴ AKYÜREK, 2015, 133; ÖNDER, 1973, 92; KARAKURT, 2009, 124; Ancak, Yargıtay 1'inci Ceza Dairesi yazılı emir yoluyla önüne gelen bir dava dosyasına ilişkin verdiği 5.7.2002 tarihli, 2002/3118-2945 Esas ve Karar sayılı kararında; "...konu olayda, hükümlünün, 26.3.2002 günlü beraat kararında önce, gıyabi tutuklu olarak yakalandığında kolluğa, öldürme suçunu işlediğini itiraf ettiği, suçta kullandığı savıyla 7.65 çaplı tabancasını gömdüğü yerden çıkartarak tevdi ettiği, namlusu eksik olduğundan sorulduğunda, olay sonrası namlusunu çıkarıp çiftlik yanındaki ırmağa attığını açıkladığı, yapılan aramada bu namlunun bulunamadığı, tüm bu beyanların sanığın imzasını da taşıyan 14.3.2002 günlü tutanakla belgelendiği anlaşılmaktadır. Bu tutanağın zamanında Mahkemesine ulaştırılmaması, dosya kapsamının da mahkûmiyete elverişli kanıt taşıması, sanığın ise 14.3.2002 gününde polise ikrarda bulunduğu gerçeğini mahkemeden gizlemesi ve suçunu inkâr etmesi nedeniyle beraatine hükmedildiği görülmektedir. ... Beraatine hükmedilen sanığın, beraat kararından önce düzenlenmiş ikrar tutanağının, beraat hükmünden sonra dosyaya intikali durumunda; CMUK.nun 330/4. maddesine göre ikrarın geçerliliği ve "itimada şayan" olup olmadığı keyfiyeti Mahkemesince tartışılacak ve yeterliliği kanaati hasıl olduğunda yargılama aleyhte yenilenip mahkûmiyet hükmü kurulabilecektir..." şeklinde karar vermiştir. Kanunun açık hükmü karşısında, beraat hükmü kesinleşmeden önce yapılan bu ikrar nedeniyle aleyhe yargılamanın yenilenmesinin mümkün olmamasına rağmen, Yargıtay'ca verilen aksi yöndeki bu kararın yerinde olmadığını değerlendiriyoruz. İnternet: http://www.hukuki.net/ictihat/Yargitay_1_Ceza_Dairesi_2002-3118.php adresinden 18.4.2017'de alınmıştır.

⁵⁸⁵ ÖNDER, 1973, 91; ÖZGEN, 1968, 104; CENTEL, ZAFER, 2016, 866; NİŞANCI, 2018, 165; BAKIM, 2013, 939-940.

⁵⁸⁶ ÖZGEN, 1968, 104-105

verilen sanığın ikrarı için de geçerlidir⁵⁸⁷. Zira, Kanun'da açıkça “*Sanık beraat ettikten sonra...*” ifadesi kullanılmıştır.

Kanun'da sınırlı olarak sayılan yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin kıyas yoluyla genişletilmesinin mümkün olmadığı yönündeki görüşümüzü çalışmamızda yeri geldikçe vurguluyoruz. Özellikle, kanun koyucu tarafından aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine göre daha dar tutulduğu da göz önünde bulundurulduğunda, beraat hükmü dışındaki kararlara karşı incelediğimiz nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağı açıkça anlaşılmaktadır. Ancak, bu durum uygulamada yargılamanın yenilenmesi kurumunun amacıyla bağdaşmayacak haksız sonuçlara yol açabilir. Bunu bir örnek üzerinden açıklamak gerekirse, CMK'nın 223'üncü maddesinin 2'inci fıkrasının (d) bendine göre, yüklenen suç sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeni bulunması hâlinde, örneğin meşru müdafaa hâlinin mevcut olduğuna mahkemenin kanaat getirmesi hâlinde sanık hakkında beraat kararı verilecektir. Bu kararın kesinleşmesinin ardından sanık meşru müdafaa hâlinin gerçekte var olmadığını hâkim önünde ikrar eder ise, yargılama aleyhe yenilenebilecektir. CMK'nın 223'üncü maddesinin 3'üncü fıkrası (b) ve (c) bentlerine göre, yüklenen suçun zorunluluk hâli ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi veya meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması hâlinde mahkemece sanık hakkında ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verildikten sonra, sanığın gerçekte suçu cebir veya tehdit altında işlemediğini yahut olayda meşru müdafaa hâlinin bulunmadığını itiraf etmesi hâlinde yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacaktır. Bu örneklerden de anlaşılacağı üzere, özünde birbirine benzeyen iki durumdan ilkinde aleyhe yargılamanın yenilenmesi yolu açık iken diğerinde bu yola başvurulmaması adalete olan inancı ve toplumsal barışı yaralayıcı niteliktedir. Bu nedenle, yapılacak bir yasal düzenlemeyle ceza verilmesine yer olmadığına dair kararlara da beraat kararları gibi yargılamanın yenilenmesi yolunun açılması gerektiği görüşündeyiz⁵⁸⁸.

⁵⁸⁷ AKYÜREK, 2015, 131-132.

⁵⁸⁸ Benzer görüş için bkz.: KARAKURT, 2009, 122-123.

2.2.3.2. Sanığın Suçla İlgili İkrarının Hâkim Önünde Gerçekleşmiş Olması

Kanunumuza göre, incelediğimiz yargılamanın yenilenmesi nedeni açısından gerekli olan diğer şart, suçla ilgili ikrarın, hakkında beraat hükmü tesis edilen sanık tarafından, hâkim önünde yapılmış olmasıdır.

İkrar; saklamayıp doğruca söyleme, açıkça söyleme olarak tarif edilebilir⁵⁸⁹. Ceza muhakemesi hukuku açısından ikrarı; sanığın dava konusu edilen eylemi gerçekleştirdiğini kabul etmesi, açıklaması olarak tanımlayabiliriz⁵⁹⁰. İkrarın, beraatle sonuçlanan davaya konu olan eyleme ait olması gerekir⁵⁹¹. Kural olarak ikrarın suçun tipiklik unsuruna ilişkin olması yeterli olup, hukuka aykırılık unsuruna ilişkin olmasına gerek yoktur. Ancak, ilk yargılamada failin tipe uygun eylemi gerçekleştirdiği sabit görülmesine rağmen, örneğin meşru müdafaa hâli veya görevin yerine getirilmesi gibi hukuka aykırılık unsurunun gerçekleşmediği kabul edilerek beraat hükmü tesis edilmişse, sonradan yapılan ikrarın aslında eylemin hukuka uygun olmadığına, verilen örneklerde olduğu gibi meşru müdafaa veya görevin yerine getirilmesi hallerinin mevcut olmadığına yönelik olması durumunda, yapılan ikrara dayanılarak aleyhe yargılamanın yenilenmesine karar verilebilecektir⁵⁹².

Bu noktada, ikrarın aleyhe yargılamanın yenilenmesi sonucunu doğurabilmesi için, isnat edilen suçun tipiklik unsurunun tamamını kapsamasının gerekip gerekmediği, başka bir deyişle ikrarın dava konusu eylemin tamamının gerçekleştirilmesine yönelik olmasının gerekip gerekmediği sorusu akla gelmektedir. CMK'da “*Suç teşkil eden fiilin itirafı*” tabiri gibi itirafın geniş kapsamlı olmasını arayan bir nitelendirme yapılmayarak, “*suçla ilgili ikrar*” tabirinin kullanılmasından hareketle, suç teşkil eden fiilin tamamına yönelik olmayan kısmi itirafın da aleyhe yargılamanın yenilenmesine yeteceği sonucuna varmaktayız⁵⁹³. Ancak, iddia konusu eylemin bir kısmına yönelik ikrarın aleyhe yargılamanın

⁵⁸⁹ Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlüğü: İnternet: <http://www.tdk.gov.tr> adresinden 18.4.2017'de alınmıştır.

⁵⁹⁰ ÖZGEN, 1968, 105; EREM, 1962, 28; NİŞANCI, 2018, 165.

⁵⁹¹ EREM, 1962, 28.

⁵⁹² ÖZGEN, 1968, 105.

⁵⁹³ Benzer görüş için bkz.: NİŞANCI, 2018, 166.

yenilenmesi sonucu doğurabilmesi için, bu nitelikteki ikrarın dava dosyasında bulunan ilk yargılamada tespit edilmiş diğer delillerle birlikte sanığın mahkûmiyeti sonucunu doğurabilecek nitelikte olması gerekir⁵⁹⁴. Örneğin, hırsızlık suçundan yapılan yargılamada delil yetersizliği nedeniyle hakkında beraat hükmü tesis edilen sanığın, başlangıçta olay yerinde hiç bulunmadığını, mağduru tanımadığını ve mağdurun cüzdanını çalmadığını beyan ederken, beraat hükmü kesinleştikten sonra, olay yerinde bulunduğunu, daha önceden tanıdığı mağdura ait cüzdanı yerde görünce, daha sonra mağdura verme düşüncesiyle cüzdanı aldığını, sonra cüzdanı vermeyi unuttuğunu, olay şikâyet konusu olunca, korkusundan cüzdanı teslim edemediğini beyan etmesi durumunda, burada sanığın suç teşkil eden fiili işlediğine yönelik tam bir ikrarı olmasa dahi, yaptığı kısmi itiraf dava dosyasındaki diğer delillerle birlikte değerlendirilerek, şartları mevcutsa aleyhe yargılamanın yenilenmesine karar verilebilecektir.

İkrarın hâkim önünde yapılmış olması şartı, CMUK döneminde mevcut olmayan, CMK ile hukukumuzda dahil edilmiş bir şarttır. İkrarın hâkim önünde gerçekleşmesi şartı, bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin uygulama alanını daraltmakla birlikte, ikrarın ispatlanması kolaylığı sağlaması, ikrarın sanığın özgür iradesine dayanıp dayanmadığı yönündeki endişeleri giderici nitelikte olması ve sanık hakkındaki beraat hükmü kesinleştikten sonra soruşturma makamları tarafından tekrar aynı suçlamayla ilgili ikrarının elde edilmesine çalışılması çabalarını engelleyici nitelikte olması nedeniyle, yerinde ve CMK'nın aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine göre mümkün olduğu kadar dar tutulması yönündeki anlayışına uygun bir düzenleme olduğunu değerlendiriyoruz⁵⁹⁵.

Kanun'da ikrarın hâkim önünde yapılmış olması açıkça düzenlendiğinden, bunun doğal sonucu olarak kolluk, savcı veya başka bir makam yahut kişi karşısında yapılan ikrar yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmeyecektir. Hâkimin görev başında olması, hâkimlik görevini fiilen yaptığı

⁵⁹⁴ ÖZGEN, 1968, 106; ÖNDER, ikrarın fiilin tamamına değil de, münferit bazı hususlarına yönelik olarak yapılması hâlinde, bu nitelikteki ikrarın aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olmayacağı görüşündedir. (ÖNDER, 1973, 92)

⁵⁹⁵ Benzer görüşler için bkz.: ÖZGEN, 1968, 63; ÖZBEK, 2006, 760; BAKIM, 2013, 939; AKYÜREK, 2015, 133; aksi görüşler için bkz.: KUNTER, 1973, 159; KARAKURT, 2009, 124; NİŞANCI, 2018, 167.

sırada ikrarın gerçekleşmesi gerekir. Sanığın, beraatle sonuçlanıp kesinleşen ilk hükümden sonra şüpheli, sanık, tanık, mağdur veya katılan sıfatı ile dahil olduğu bir soruşturma veya kovuşturma sırasında, hâkime, özgür iradesiyle, baskı, tehdit, zorlama altında kalmadan ikrarda bulunmuş olması gereklidir⁵⁹⁶. Hâkim önünde ikrarda bulunanın aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulacak olan sanık olması gerekir; suç ortaklarından biri tarafından suçun işlendiği ikrar edilse dahi, bu ikrar diğer suç ortaklarına sirayet etmez; sadece ikrarda bulunan sanık aleyhine yargılama yenilenebilir⁵⁹⁷. Sanığın ikrarının iştirak halinde suç işlediği diğer sanıkların lehine olması durumunda, yeni olay veya yeni delil nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir⁵⁹⁸.

2.2.3.3. İkrarın Güvenilir Olması

Hâkim önünde yapılan ikrarın aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilebilmesi için aranan son şart, ikrarın güvenilir olmasıdır. Bu şartın kanunda öngörülüş amacı; maddi gerçeğe aykırı, dava dosyasındaki delillerle uyumsuz ve soyut nitelikteki beyanlardan dolayı yargılamanın yenilenmesinin önüne geçmek, hükümde adli hata olduğuna dair kuvvetli emare mevcut değilken kesin hükme el atılmasını engellemek ve bunların doğal sonucu olarak mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmesini önlemektir⁵⁹⁹.

İkrarın güvenilir olup olmadığına yargılamanın yenilenmesi talebini değerlendirecek mahkeme karar verecektir. Mahkeme buna karar verirken sanığın ikrarı ile dava dosyasında bulunan tüm delilleri birlikte değerlendirdikten sonra, ikrar sonrasında sanık aleyhine yenilenecek yargılamanın mahkûmiyetle sonuçlanabilecek nitelikte olduğu kanaatine varırsa, ikrarın güvenilir olduğu söylenebilir⁶⁰⁰. İkrarın sonradan geri alınması, güvenilir bir ikrar olma niteliğini ortadan kaldırmaz. Önemli olan husus, beraat hükmünün kesinleşmesinden sonra

⁵⁹⁶ AKYÜREK, 2015, 134.

⁵⁹⁷ ÖNDER, 1973, 92; ÖZGEN, 1968, 106; EREM, 1962, 28; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 312; CENTEL, ZAFER, 2016, 866; BAKIM, 2013, 940.

⁵⁹⁸ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 312.

⁵⁹⁹ ÖZGEN, 1968, 109; KARAKURT, 2009, 125.

⁶⁰⁰ ÖZGEN, 1968, 109; AKYÜREK, 2015, 134.

sanığın hâkim önünde özgür iradesi ile yaptığı ikrarın güvenilir olduğunun talebi değerlendiren mahkemece takdir edilmiş olmasıdır⁶⁰¹.

2.3. BİREYSEL BAŞVURU ÜZERİNE ANAYASA MAHKEMESİ'NCE VERİLEN YENİDEN YARGILAMA YAPMA KARARI

Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvuru sonucunda verilen ihlâl kararı, CMK'da yer alan lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında bulunmamaktadır. Ancak, hukuk sistemimize yakın zamanda dahil olan Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolu, beraberinde yeni bir *“lehe yargılamanın yenilenmesi”* nedeninin ötesinde yeni bir *“yeniden yargılama”* yolu getirmiştir.

Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru sonucunda ihlâl kararı verirse, ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için *“yeniden yargılama”* yapmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesine de karar verebilmektedir. Bu yeni hak arama yolu, CMK'da düzenlenmiş olan yargılamanın yenilenmesi yolundan çok farklı bir usul öngörmektedir. Yargılamanın yenilenmesi nedenleri, şartları ve usulü CMK'da düzenlenmiş iken ve yargılamanın yenilenmesi talebini değerlendirerek yargılamanın yenilenip yenilenmeyeceğine ilk hükmü veren mahkeme karar verebilecek iken, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru sonucu verdiği *“yeniden yargılama”* kararında, hükmü veren mahkemenin herhangi bir değerlendirme yapma yetkisi bulunmaksızın *“yeniden yargılama”* yapması gerekmektedir.

Biz de çalışmamızda, bu yeni hak arama yolunu ve bireysel başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi'nce ihlâl kararı ile birlikte verilen *“yeniden yargılama”* kararını inceleyeceğiz.

2.3.1. Genel Olarak Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu

Ülkemizde özellikle 2000'li yılların başından itibaren tartışılan Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun Kıta Avrupası'ndaki en başarılı örnekleri;

⁶⁰¹ EREM, 1962, 28; ÖZGEN, 1968, 109; TALAS, 2004, 130; AKYÜREK, 2015, 135; KARAKURT, 2009, 125; GÜNAY, 2003, 67.

Almanya ve İspanya'dır. Bu yol Almanya'da 1959 yılında Federal Anayasa Mahkemesine ilişkin kanunda yapılan değişiklikle, İspanya'da ise 1978 Anayasası ile kabul edilmiştir⁶⁰². Almanya'daki sistemden esinlenerek, Avusturya, Portekiz, Macaristan, Rusya, Çekya, Slovakya, Makedonya ve Hırvatistan gibi Avrupa ülkelerinde de bu yol kabul edilmiştir⁶⁰³.

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, 7.5.2010 tarihli ve 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 12.9.2010 tarihinde yapılan referandumla kabul edilmesiyle hukuk sistemimize giren, temel hak ve özgürlükleri koruma amacı taşıyan, yeni bir hak arama yoludur⁶⁰⁴. İç hukukta öngörülen diğer hak arama yollarının, temel hak ve özgürlüklerin korunması noktasında beklentileri karşılamaması ve özellikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önüne giden yargısal işlemlerden kaynaklı hak ihlalleri nedeniyle Ülkemiz aleyhine kararlar verilmesi nedeniyle, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru ön plana çıkmıştır⁶⁰⁵.

Bireysel başvurunun, öğretide olağanüstü bir kanun yolu⁶⁰⁶ veya olağanüstü hukuki çare⁶⁰⁷ yahut yeni bir anayasa yargısı denetim türü⁶⁰⁸ olarak tanımlandığı görülmektedir. Kanaatimizce bireysel başvuru yolu; temel hak ve özgürlükleri,

⁶⁰² Almanya'da anayasa mahkemesine bireysel başvuru hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: KILINÇ, B. (2011). "Federal Almanya'da Bireysel Başvuru (Anayasa Şikayeti) Yolu". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı Sempozyumu**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, No: 2193, 87-98. İspanya'da anayasa mahkemesine bireysel başvuru hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: ARNWINE, S.E. (2011). "İspanya'da Amparo Başvurusu ve Türkiye". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı Sempozyumu**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, No: 2193, 99-115; BAAMONDE, M.E.C. (2009). "Amparo Başvurusu". **Anayasa Yargısı**, 26, 101-110.

⁶⁰³ SAĞLAM, M. (2011). "Bir Hak Arama Yolu Olarak Bireysel Başvuru". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı Sempozyumu**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, No: 2193, 43-44; Polonya ve diğer Orta ve Doğu Avrupa ülkelerinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkında genel açıklamalar için bkz.: BODNAR, A. (2011). "Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru (Doğu Avrupa Deneyimi)". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı Sempozyumu**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, No: 2193, 116-121.

⁶⁰⁴ M. SAĞLAM, 2011, 29; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 989.

⁶⁰⁵ M. SAĞLAM, 2011, 30.

⁶⁰⁶ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 10-11; KILINÇ, B. (2008). "Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Kurumu ve Türkiye Açısından Uygulanabilirliği". **Anayasa Yargısı**, (25), 25; AYDIN, Ö. D. (2011). "Türk Anayasa Yargısında Yeni Bir Mekanizma: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru". **GÜHFD**, 15(4), 125; ALTUNÇ, M.S. (2017). "Yargılamanın Yenilenmesi Muhakemesinin Bireysel Başvuru Bakımından Ortaya Çıkardığı Hukuki Meseleler". **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, (30), 212.

⁶⁰⁷ KILINÇ, 2008, 25; AYDIN, 2011, 125.

⁶⁰⁸ ÖZKAN, E.E. (2016). *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvurunun Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkileri*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 128.

kamu gücü tarafından ihlâl edilen kişilerin başvurabilecekleri, şartları, sonuçları ve usulü CMK'da yer alan olağan ve olağanüstü kanun yollarından farklı, kendine özgü, ikincil, tali nitelikte olağanüstü bir hukukî çaredir. Bireysel başvuru yolu; mevcut kanun yollarının devamı olmadığı gibi, hukuk düzeni içinde görülen uygulama hatalarının düzeltilebileceği olağanüstü bir kanun yolu değildir. Bu istisnai yol, sadece bir temel hak ihlâlinin denetlenebileceği olağanüstü bir hukukî çaredir⁶⁰⁹.

Anayasa'nın 148'inci maddesinde ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45 ile 51'inci maddeleri arasında düzenlenmiş olan bireysel başvuru yoluna başvurular 23.9.2012 tarihinden itibaren başlamıştır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun başladığı 23.9.2012 tarihinden 31.12.2016 tarihine kadar olan döneme ait istatistiki bilgiler incelendiğinde; 2012 yılında 1342, 2013 yılında 9897, 2014 yılında 20578, 2015 yılında 20376 ve 2016 yılında 80756 olmak üzere toplam 132949 başvuru olduğu, bu başvurulardan %36'lık bir orana tekabül eden 47588 adedinin karara bağlandığı, karara bağlanan dosyalardan %54'ünün (25876 adet başvuru) kabul edilemezlik kararı ile sonuçlanırken, %4'ünün (1656 dosya) en az bir hakkın ihlâl edildiğine ilişkin karar ile sonuçlandığı görülmektedir⁶¹⁰. Belirtilen veriler de Ülkemizde bu yeni hak arama yoluna duyulan ilginin gün geçtikçe arttığını göstermektedir.

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkının tanınması, bireylere temel hak ve özgürlüklerinin daha güçlü bir mekanizma ile korunduğu duygusunu verirken, kamu gücünü kullananları ise, Anayasa'nın 11'inci maddesinde ifadesini bulan Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi kapsamında, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru üzerine oluşturduğu içtihadı uygun davranma mecburiyetinde bırakacaktır⁶¹¹. Bireysel başvuru yolunu benimseyen ülkelerdeki tecrübelerle göre, bu yolun mevcudiyeti bile kamu gücünü kullananları icra ettikleri

⁶⁰⁹ Aynı görüş için bkz.: SABUNCU, Y., ARNWINE, E.S. (2004) "Türkiye İçin Anayasa Şikâyeti Modeli Türkiye'de Bireysel Başvuru Yolu". **Anayasa Yargısı**. (21), 230.

⁶¹⁰ İnternet: <http://www.anayasa.gov.tr/files/bireyselbasvuru/istastik-31122016.pdf> adresinden 12.5.2017'de alınmıştır.

⁶¹¹ M. SAĞLAM, 2011, 32.

faaliyetlerde insan hakları konusunda anayasal ilkelere uygun hareket etmeye yönelmektedir⁶¹².

Anayasa'nın 148'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında; *“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlâl edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.”* hükmüne yer verilmesinin ardından, aynı fıkrada *“Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olmasının şart olduğu”* ve maddenin 4'üncü fıkrasında *“kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamayacağı”* hususlarının haricinde, bireysel başvuru hakkına getirilen bir sınırlandırma bulunmamakla birlikte, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45'inci maddesinin 2'inci ve 3'üncü fıkralarında; ihlâl neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmuş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerektiği, yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı gibi Anayasa Mahkemesi kararları ile Anayasa'nın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemlerin de bireysel başvurunun konusu olamayacağı düzenlenmiştir.

6216 sayılı Kanun'un 45'inci maddesinin 2'inci ve 3'üncü fıkralarındaki, yasama işlemleri ile yürütmenin düzenleyici işlemlerinin kapsam dışı bırakıldığı ve ihlâl neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmuş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerektiği şeklindeki düzenlemeler karşısında, sadece yargı kararlarına karşı bireysel başvuru yoluna başvurulabileceği sonucu ortaya çıkmaktadır⁶¹³.

İhlâl yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihlâl nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabileceklerdir. Yabancılar, seçme ve seçilme hakkı gibi yalnızca Türk vatandaşlarına tanınan haklarla ilgili olarak bireysel başvuruda bulunamaz. Kamu

⁶¹² M. SAĞLAM, 2011, 33.

⁶¹³ CENTEL, ZAFER, 2016, 878.

tüzel kişilerinin bireysel başvuru hakkı yoktur. Özel hukuk tüzel kişileri de örgütlenme hürriyeti veya hak arama hürriyeti gibi yalnızca tüzel kişiliğe ait haklarının ihlâl edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilirler⁶¹⁴.

Anayasa'nın 148/4'üncü maddesinde; "*Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.*" hükmü yer almaktadır. 6216 sayılı Kanun'un 49/6'ncı maddesinde de; "...*Bölümlerce kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.*" şeklindeki düzenlemeyle Anayasa'da belirlenmiş olan bu kural, Kanun'da teyit edilmiştir. Ancak, bireysel başvurunun konusu olan anayasal bir hakkın ihlâli, kural olarak, aynı zamanda kanun yollarında gözetilmesi gereken bir husustur. Anayasa'da güvence altına alınmış bir hakkın ihlâline ilişkin uyuşmazlığın, kanun yolunda gözetilmemesi söz konusu olamaz⁶¹⁵. Başka bir ifadeyle, bireysel başvuru yolunda incelenecek her uyuşmazlık, aynı zamanda kanun yollarında da gözetilmesi gereken bir konu olabilir. Kanun yolunda gözetilmesi gereken tüm hususlar bireysel başvurunun konusu değildir. Ancak, bireysel başvuruya konu olan her hususun aynı zamanda kanun yolunda da gözetilmesi gerekir. Aksi takdirde, bireysel başvuruda bulunabilmek için, kanun yollarının tüketilmiş olması şartının bir anlamı kalmaz⁶¹⁶. Örneğin; ilk derece mahkemesinde yapılan yargılamada, adil yargılanma hakkının ihlâl edilip edilmediği hususunun, istinaf ve temyiz incelemesinde gözetilmesi zorunludur. Aynı zamanda, Anayasa'da ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde düzenlenmiş olan temel haklardan biri olan adil yargılanma hakkının ihlâl edildiği gerekçesiyle, bireysel başvuruda bulunulabilecektir. Bunun aksi ileri sürülerek, Anayasa ve 6216 sayılı Kanunda yer alan, *bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamayacağı* şeklindeki hükmün sadece lafzına bakılarak uygulanması durumunda, fiilen sadece yargı kararlarına karşı bireysel başvuru yapılabildiği ve bu başvuru için de tüm kanun yollarının

⁶¹⁴ ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞIZ, TEPE, 2017, 991-992; CENTEL, ZAFER, 2016, 875-876; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 159.

⁶¹⁵ UZUN, C. D. (2012) "Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu (Anayasa Şikâyeti) Beklentiler ve Riskler". **Siyaset, Ekonomi ve Toplum Araştırmaları Vakfı Dergisi**. (50), 19.

⁶¹⁶ GÖZTEPE, E. (2011). "Türkiye'de Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Hakkının (Anayasa Şikâyeti) 6216 Sayılı Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi". **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, (95), 23.

tüketilmesi gerektiği göz önünde bulundurulduğunda, bireysel başvuru hakkının konusuz kalacağı açıktır⁶¹⁷.

Bu açıklamaların ışığında, yargı kararlarına karşı bireysel başvuru üzerine inceleme yapacak olan Anayasa Mahkemesi'ne, bireysel başvurunun temel hak ve özgürlükleri korumak ve hak ihlallerini önlemek amacıyla Anayasa ile getirilmiş bir hak olduğunu gözeterek, Anayasa'nın 148/4'üncü maddesinde yer alan; "*Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.*" hükmünü, Anayasa hükmünün ruhuna göre yorumlamak konusunda büyük görev düştüğü anlaşılmaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin de bireysel başvuru yolunun uygulamaya girdiği tarihten bu yana kadar olan dönemde verdiği kararlarında kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapmama kuralına hassasiyetle uyduğu görülmektedir⁶¹⁸.

2.3.2. Anayasa Mahkemesi'nin İhlal Kararı Üzerine Yeniden Yargılama

Anayasa'nın 148'inci maddesinin 5'inci fıkrasında bireysel başvuruya ilişkin usul ve esasların yasayla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuruları esastan incelemesi sonucunda vereceği kararlar 6216 sayılı Kanun'un 50'nci maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin 2'nci fıkrasında; tespit edilen ihlâlin bir mahkeme kararından kaynaklanması hâlinde, ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere

⁶¹⁷ SAĞLAM, F. (2011). "Anayasa Şikâyetini Bekleyen Sorunlar". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Paneli (Anayasa Şikâyeti/Anlamı, Kapsamı ve Olası Sorunlar), Türkiye Barolar Birliği Yayınları**, 22; GÖZTEPE; 2011, 23.

⁶¹⁸ Anayasa Mahkemesi'nin yargı kararlarına karşı bireysel başvuru üzerine verdiği 12.2.2013 tarihli ve 2012/1027 başvuru numaralı; 16.7.2014 tarihli ve 2013/9313 başvuru numaralı kararlarında; "*Bir anayasal hakkın ihlâli iddiasını içermeyen, yalnızca derece mahkemelerinin kararlarının yeniden incelenmesi talep edilen başvuruların açıkça dayanaktan yoksun ve Anayasa ve Kanun tarafından Mahkemenin yetkisi kapsamı dışında bırakılan hususlara ilişkin olduğu açıktır. Bu kapsamda, bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Anayasada yer alan hak ve özgürlükler ihlâl edilmediği sürece ve bariz takdir hatası içermedikçe derece mahkemelerinin kararlarındaki maddi ve hukuki hatalar bireysel başvuru incelemesinde ele alınamaz. Bu çerçevede, derece mahkemelerinin delilleri takdirinde bariz bir takdir hatası bulunmadıkça Anayasa Mahkemesinin bu takdire müdahalesi söz konusu olamaz.*" şeklindeki gerekçesiyle, bir temel hakkın ihlâli iddiasını ileri sürmeden, Anayasa Mahkemesini bir temyiz merci olarak görerek, kanun yolunda gözetilecek konulara ilişkin hususlar ileri sürülerek, yapılacak bireysel başvurularda izleyeceği yöntemi belirtmiştir. İnternet: <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html> adresinden 14.5.2017'de alınmıştır.

dosyanın ilgili mahkemeye gönderileceği, yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvuru lehine tazminata hükmedilebileceği veya genel mahkemelerde dava açılması yolunun gösterilebileceği, yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkemenin, Anayasa Mahkemesi'nin ihlâl kararında açıkladığı ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar vereceği düzenlenmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin kararında tespit ettiği ihlâl mevcut olmasa idi, ihlâlin konusunu oluşturan kararı veren derece mahkemesince farklı bir karar tesis edilebileceği söylenebilirse, Anayasa Mahkemesince yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğu kabul edilerek, dosyanın yeniden yargılama yapmak üzere ilgili mahkemeye gönderilmesine karar verilmelidir⁶¹⁹.

“Yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderileceği” şeklindeki hükümde kullanılan “yeniden yargılama” kavramının, bir olağanüstü kanun yolu olan “yargılamanın yenilenmesi” ile aynı anlama gelip gelmediği sorusu akla gelmektedir. CMK'nın 311'inci maddesinde düzenlenen hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında, bireysel başvuru sonucunda Anayasa Mahkemesince verilen ihlâl kararlarının yargılamanın yenilenmesi nedeni olduğuna dair bir düzenleme yapılmaması, 6216 sayılı Kanunda “yargılamanın yenilenmesi” tabiri yerine “yeniden yargılama” tabirinin kullanılması, CMK'daki yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin mevcut olup olmadığına, yargılamanın yenilenip yenilenmeyeceğine hüküm veren mahkeme karar verirken, 6216 sayılı Kanuna göre yeniden yargılama yapılıp yapılmayacağına doğrudan Anayasa Mahkemesi'nin karar vermesi ve bu konuda hüküm veren mahkemenin herhangi bir değerlendirme yapma yetkisinin bulunmaması hususları bir arada değerlendirildiğinde, teknik olarak her iki kavramın birbirinden farklı olduğu sonucuna varılmaktadır⁶²⁰. Bununla birlikte, 6216 sayılı Kanun'un 50'nci maddesinde “hüküm” kavramından daha geniş olan “karar” kavramının kullanılması nedeniyle, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yoluna sadece

⁶¹⁹ AKYÜREK, 2015, 128.

⁶²⁰ ŞAHBAZ, İ. (2011). “Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru ve Sorunlar”. **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Paneli (Anayasa Şikâyeti/Anlamı, Kapsamı ve Olası Sorunlar), Türkiye Barolar Birliği Yayınları**, 125; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 10-11; ALTUNÇ, 2017, 212-213; aksi görüş için bkz.: NİŞANCI, 2018, 162.

hükümler aleyhine değil, aynı zamanda hâkim ve mahkeme kararları aleyhine de başvurulabileceği anlaşılmaktadır. Yargılamanın yenilenmesi yolu ise sadece hükümlere karşı başvurulabilen bir kanun yolu olduğundan, bu yönüyle de Anayasa mahkemesinin ihlâl kararı üzerine yapılacak yeniden yargılama yolundan ayrılmaktadır⁶²¹.

Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru üzerine verdiği yeniden yargılama kararı üzerine, bireysel başvuruda bulunan kişinin bu yönde bir talebi bulunmasa dahi, yeniden yargılama yapma davası otomatik olarak açılmış olacağından, bu durum “*davasız yargılama olmaz*” kuralının bir istisnasını oluşturacaktır⁶²².

6216 sayılı Kanun’da, yeniden yargılama kavramının tanımı ve içeriği açıkça düzenlenmediği gibi, Anayasa Mahkemesi’nce yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesinin ardından, bu yolun nasıl işletileceği, yeniden yargılama yapacak mahkemenin izleyeceği usul ve esaslar ayrıntılı olarak düzenlenmemiştir. Yeniden yargılama yapacak mahkeme, Anayasa Mahkemesinin tespit ettiği ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldıran bir karar verecektir. Ancak, CMK’nın 311 ve devamı maddelerinde düzenlenen yargılamanın yenilenmesi yolunda mahkeme yeniden yargılama sonucunda önceki hükmün iptaline karar verdikten sonra yeniden hüküm kurabilecek iken, 6216 sayılı Kanun’da önceki kesin hükmün iptaline karar verileceğine ilişkin bir düzenleme yoktur. Burada bir boşluk olduğu ve 6216 sayılı Kanun’da Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu düzenlenirken, yeniden yargılama yapacak mahkemenin önceki kesin hükmün iptaline veya ortadan kaldırılmasına karar verdikten sonra, ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldıracak yeni bir karar vermesi gerektiğine ilişkin düzenleme yapılmadığı anlaşılmaktadır⁶²³. Bu durum hukuk tekniği açısından önemli bir eksiklik ve yargılamanın yenilenmesi yolunda olduğu gibi, yeniden yargılama yapan mahkemece ilk kesin hükmün iptaline yahut ortadan kaldırılmasına ve ardından yeniden hüküm kurulmasına ilişkin yasal düzenleme yapılması gerekir⁶²⁴.

⁶²¹ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 11.

⁶²² YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 11; ALTUNÇ, 2017, 213.

⁶²³ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 11.

⁶²⁴ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 11.

Öte yandan; Anayasa Mahkemesi'nin dosyayı hangi mahkemeye göndereceği konusunda 6216 sayılı Kanunda bir açıklık yok ise de, ihlâl ilk derece mahkemesinin kararından kaynaklanmış ise, dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesi, şayet ihlâl kanun yolu incelemesini yapan Bölge Adliye Mahkemesi veya Yargıtay'ın kararından kaynaklanmış ise, dosyanın bu mercilere gönderilmesi gerektiğini değerlendirilmekteyiz. Zira, ihlâl temyiz mahkemesi tarafından yapılmış ise, örneğin; temyiz incelemesinin duruşmalı yapılması talebinin kanuna aykırı olarak reddedilmesi sonucu savunma hakkının kısıtlanması durumunda, dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesinin herhangi bir hukuki dayanağı ve makul gerekçesi bulunmamaktadır. Bu durumda, Yargıtay tarafından onanarak kesinleşmiş bir hükme ilişkin dava dosyasının, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru sonucu vereceği bir kararla yeniden yargılama yapılmak üzere Yargıtay'a gelmesi mümkün olacaktır. Bu durum ise Anayasa Mahkemesi'nin, süper temyiz merci olduğu izlenimini doğurabilir⁶²⁵.

Açıklanan nedenlerden dolayı, uygulamada doğabilecek sorunların ve tereddütlerin engellenmesi için, niteliği ve hizmet ettiği amaç açısından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararlarından bir farkının bulunmadığını değerlendirdiğimiz, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru üzerine yaptığı inceleme sonucunda verdiği hak ihlâline ilişkin kararın, diğer lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri ile birlikte, CMK'nın 311'inci maddesinde düzenlenmesinin en uygun çözüm olduğu kanaatindeyiz⁶²⁶. Bu şekilde bir yasal düzenlemeyle, hak ihlâlinin etkili bir şekilde ortadan kaldırılamayacağı ileri sürülebilirse de, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bireysel başvuru üzerine verdiği ihlâl kararları ile Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru üzerine verdiği ihlâl kararlarının aynı hukuki faydayı elde etmek üzere verildiği, her ikisindeki amacın temel hak ve özgürlükleri korumak olduğu dikkate alındığında, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru üzerine verdiği ihlâl kararları üzerine, dosyanın yeniden yargılama yapmak üzere doğrudan mahkemesine gönderilmesi yerine, CMK hükümleri uyarınca lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmasının, hak ihlâllerini

⁶²⁵ Benzer görüşler için bkz.: F. SAĞLAM, 2011, 20, 25; DOĞRU, O. (2011). "Bireysel Başvuru Konusunda Anayasa Mahkemesi'nin Yetkileri". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı Sempozyumu**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, No: 2193, 74.

⁶²⁶ Benzer görüşler için bkz.: YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 12; YENİSEY, HUHOĞLU, 2017, 1000; ÖZKAN, 2016, 73.

ortadan kaldırma noktasında gerekli yasal korumayı sağlayacağı kanaatindeyiz. Bu şekilde bir çözümün benimsenmesiyle, Anayasa Mahkemesi'nin, bir süper temyiz merciine dönüşebileceği izlenimi ortadan kaldırılmış olacağı gibi, kanundaki adıyla “*yeniden yargılama*” olarak düzenlenmiş ve hangi usul ve esaslar çerçevesinde yapılacağı açık olmayan bir yol yerine, hukuk sistemimizde uzun süredir uygulanması sebebiyle, ne şekilde uygulanacağı konusunda tereddüt bulunmayan ve ceza usul kanunlarında ayrıntılı olarak düzenlenmiş olağanüstü bir kanun yolu olan “*yargılamanın yenilenmesi*” kanun yoluna ilişkin hükümlerin tatbiki ile uygulamada yaşanabilecek pek çok sorunun önüne geçilebileceğini değerlendiriyoruz.





3. BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN USULÜ

Hüküm kesinleştikten sonra, lehe veya aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden birinin mevcut olduğunu ileri süren ilgililerin yargılamanın yenilenmesi talebi ve bu talep üzerine uygulanacak usul, CMK'da sıkı şartlara tabi olarak ve diğer olağanüstü kanun yollarına göre daha ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir.

Yargılamanın yenilenmesi kurumunun, bir kanun yolu olmasından kaynaklı olarak, CMK'nın kanun yollarına başvurma hakkındaki genel hükümleri⁶²⁷, yargılamanın yenilenmesi istemi hakkında da uygulanır⁶²⁸. Genel hükümler dışında kalan yargılamanın yenilenmesine ilişkin usul hükümleri ise CMK'nın 318 ile 323'üncü maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu noktada şu hususa dikkat edilmelidir; yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun hususi mahiyetine ilişkin hükümlerin dışında kalan genel hükümler, tamamlayıcı mahiyetteki hükümlerdir ve kurumun bünyesine uyduğu ölçüde uygulama alanı bulabilirler⁶²⁹.

Çalışmamızın bu bölümünde; öncelikle yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvurunun şartları ve usulü, ardından başvurunun incelenmesi ve kabule değer bulunması hâlinde yeniden yargılama yapıp yeni bir hüküm kurulması konuları ayrı başlıklar altında incelenecektir.

3.1. YARGILAMANIN YENİLENMESİ YOLUNA BAŞVURU

Yargılamanın yenilenmesi, bir kanun yolu muhakemesi olduğu için, yargılamanın yenilenmesi davası açılmadıkça, yargı mercileri kendiliğinden harekete geçip yargılamanın yenilenmesine karar veremez⁶³⁰. Bu ise, ceza

⁶²⁷ CMK'nın 260 ile 266'ncı maddeleri arasında yer alan hükümleri.

⁶²⁸ CMK md. 317.

⁶²⁹ ÖZGEN, 1968, 111.

⁶³⁰ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 8; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1004; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 307.

muhakemesi hukukuna hâkim olan ilkelere biri olan “*Davasız yargılama olmaz*” ilkesinin gereğidir⁶³¹. Kesinleşmiş hükme yargılamanın yenilenmesi yolu ile el atılabilemesinin olmazsa olmaz koşulu, bu yola başvuruya yasal hakkı olan ilgililerin başvuruda bulunmasıdır. İlgililer tarafından lehe veya aleyhe yargılamanın yenilenmesi talebi olmadıkça, yargılamanın yenilenmesi davasının açılması ve bu suretle mahkemenin kendiliğinden kesin hükme el atması mümkün değildir⁶³².

Yargılamanın yenilenmesini talep etmek; bir mahkemenin verdiği hükmün hatalı olduğunu ileri sürmek ve bu konuda bir karar verilmesi için yargılama makamlarını harekete geçirmek anlamına geldiği için, yapılan bu talep kanun yolu davası açmak demektir ve bu nedenle, CMK'nın 317/1'nci maddesi uyarınca, kanun yollarına başvuruya ilişkin genel hükümler, yargılamanın yenilenmesi başvurusu açısından da uygulanacaktır⁶³³.

Yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuruya bu denli önem atfettikten sonra, başvuruda bulunmaya yetkili olanlar ile söz konusu başvurunun şekli, içeriği, zamanı, infaza etkisi, başvurudan vazgeçme ve feragat konularını ayrıntılarına inerek inceleme gerekliliği ortaya çıkmaktadır.

3.1.1. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunda Bulunmaya Yetkili Olanlar

Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuruya yetkili kişiler konusunda, bazı istisnalar hariç olmak üzere, kural olarak CMK'nın 260 ile 266'ncı maddeleri arasındaki kanun yollarına ilişkin genel hükümler uygulanacaktır. Bu noktada, aşağıda irdelenecek yasal düzenlemelerden, yargılamanın yenilenmesi yoluna ilişkin olarak genel hükümlerden ayrılmayı gerektiren istisnai durumun sanık veya hükümlünün hayatta olup olmaması hâli olduğu ve zikredilen kritere göre kanun yoluna başvuruya yetkili olan kişilerin farklılık gösterdiği anlaşılmaktadır. Biz de, kanun yoluna başvuruya yetkili kişilerin sınıflandırmasını bu kritere göre yapacağız.

⁶³¹ ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 307; KAVAK, 2011, 214.

⁶³² CENTEL, ZAFER, 2016, 858.

⁶³³ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 8.

3.1.1.1. Sanık veya Hükümlünün Yaşıyor Olması Hâlinde Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunda Bulunmaya Yetkili Olanlar

3.1.1.1.1. Hükümlü

Öncelikle, hükümlünün kendisi lehe yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunmaya yetkilidir. CMK'nın 260'ıncı maddesinin 1'inci fıkrasında kanun yollarına başvurmaya hakkı olanlar sayılır iken, şüpheli ve sanığa yer verilmesine rağmen hükümlüye açıkça yer verilmediği görülmektedir. Ancak, mahkûmiyet hükmü kesinleştikten sonra, “sanık” sıfatı “hükümlü” sıfatına dönüşmekte olup, kesin hükme karşı başvurulabilen bir yol olan yargılamanın yenilenmesine - Kanun'da açıkça yazmasa dahi- en başta hükümlünün başvuru hakkının bulunduğu kabulü zorunluluk arz etmektedir⁶³⁴.

Ancak, sanık veya hükümlünün, kendisi aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurması mümkün değildir⁶³⁵. Bu işin doğası gereğidir; zira, kanun yoluna başvurabilmek için ilgili kişinin bundan dolayı hukuki bir menfaatinin ihlâl edilmiş olması gerekir. Sanık, beraat etmesi yerine aslında cezalandırılması gerektiğini veya hükümlü, verilen cezadan daha ağır ceza ile cezalandırılması gerektiğini ileri sürerek, kendisi aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuramayacaktır; çünkü bu şekilde bir başvuruda sanığın veya hükümlünün menfaatinin bulunmadığı açıktır.

3.1.1.1.2. Müdafî

CMK'nın 261'inci maddesinin 1'inci fıkrasına göre, müdafî, hükümlünün açık arzusuna aykırı olmamak koşuluyla lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilir. Aleyhe yargılamanın yenilenmesi açısından, sanık ve hükümlü

⁶³⁴ AKYÜREK, 2015, 144; NİŞANCI, 2018, 182-183.

⁶³⁵ ÖNDER, A. (1974). “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”. **İÜHFİM**. 39, 20; KANTAR, 1957, 419; CENTEL, ZAFER, 2016, 858; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 307.

yönünden beyan ettiğimiz hususlar, müdafî açısından evleviyetle geçerlidir; müdafî de aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuramaz⁶³⁶.

CMK'nın sistematüğinde belli hâl ve kararlar için zorunlu müdafîlik sistemi kabul edilmişken, temelde isteğe bağlı ihtiyari müdafîlik sistemi benimsenmiştir⁶³⁷. CMK'nın 150'nci maddesinin 2 ve 3'üncü fıkralarında ise, sanığın veya şüphelinin talebi olmasa dâhi, soruşturma ve kovuşturma aşamalarını kapsayacak şekilde zorunlu müdafî görevlendirilmesi düzenlenmiştir. Bu düzenlemelere göre, müdafî bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilir. Ayrıca, alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada sanık veya şüphelinin talebi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilecektir. Bununla birlikte, CMK'nın 74'üncü maddesinin 2'nci fıkrası ve 101'inci maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca tutuklama ve adli gözlem altına alma gibi kişi hürriyeti ve güvenliğini, kişi dokunulmazlığını çok yakından ilgilendiren, sonuçları itibarıyla ağır hukuki tedbirler içeren kararlarda; sanık veya şüphelinin talebi olmasa dâhi, bu görevlendirme sebebiyle sınırlı olacak şekilde zorunlu müdafî atanması esası getirilmiştir.

Zorunlu müdafîin görevi her halükârda hükmün kesinleşmesi ile sona erecektir. Bu durum, 2.3.2007 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafî ve Vekillerin Görevlendirilmeleri ile Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmeliğın 7/1-b maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, kovuşturma evresinde esasa ilişkin hükmün kesinleşmesi ile zorunlu müdafîin görevi sona erecektir. Bu nedenle aynı müdafîin hükümlü tarafından açıkça yetkilendirilmediği durumlarda, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurması mümkün değildir.

Hüküm kesinleştikten sonra, hükümlü ile ihtiyari müdafî arasındaki vekâlet ilişkisinin açık bir kabul ya da fiili olarak devam ettiğini gösteren bir uygulamaya rastlanılmaması hâlinde, ihtiyari müdafîin görevi de hükmün kesinleşmesi ile sona

⁶³⁶ NİŞANCI, 2018, 183.

⁶³⁷ CMK'nın 150/1'inci maddesi; "*Şüpheli veya sanıktan kendisine bir müdafî seçmesi istenir. Şüpheli veya sanık, müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi hâlinde bir müdafî görevlendirilir.*"

erecektir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bir kararında bu husus şu şekilde açıklanmaktadır; *"...ceza muhakemesinde zorunlu müdafilik dışındaki sanık avukat ilişkisi hukuk(i) yardım esasına dayanan kendine özgü avukatlık sözleşmesidir. Bu ilişkinin sona ermesi hakkında genel ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir düzenleme mevcut değildir. Aksine kabulde hüküml(ü) için telafisi olanaksız zararlar doğabilece(ği) gibi avukatlık sözleşmesine dayanılarak ceza yargılamasında hukuki yardımda bulunan müdafii için de katlanılması zor olan ve avukatlık sözleşmesinin ruhuna aykırı yükümlülükler doğuracağı bir aşikârdır. Bilindiği üzere, uygulamada ceza yargılamasına konu hüküm kesinleştikten sonra müdafii ile sanık arasında fiili irtibat sona ermekte hatta bazen de menfaat çatışması ortaya çıkmaktadır. Böyle bir ortamda sanıkla avukat arasındaki vekâlet ilişkisinin açık bir kabul ya da fiili olarak devam ettiğini gösteren bir uygulamaya rastlanılmaması halinde sözleşmeye konu işin hukuken neticelenmesiyle sona erdiğinin kabulü gerekir"*⁶³⁸.

Bu durumda, hükmün kesinleşmesi ile görevi sona eren ihtiyari müdafiiin yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmesi için, hükümlü ile aralarında yeni bir vekâlet sözleşmesi yapmaları veya önceki vekâlet sözleşmesinin devam ettiğine dair her ikisi arasında sözlü veya fiili bir kabul olduğunun anlaşılması gerekir.

3.1.1.1.3. Hükümlünün Eşi veya Yasal Temsilcisi

Hükümlünün eşi veya yasal temsilcisi de lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilirler⁶³⁹. Eşin ve yasal temsilcinin yetkisi, müdafiiin yetkisi gibi, hükümlünün iradesine bağlı bir yetki olmayıp, onun iradesinden bağımsız, kanun ile düzenlenmiş tam bir yetkidir. Başka bir deyişle, hükümlünün iradesi yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmama yönünde olsa dahi, eş veya yasal

⁶³⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 6.3.2007 tarihli, 2007/6-13 Esas ve 2007/54 Karar sayılı kararı: İnternet:<http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 6.5.2017'de alınmıştır.

⁶³⁹ CMK md. 262/1: *"Şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi ve eşi, şüpheli veya sanığa açık olan kanun yollarına süresi içinde kendiliklerinden başvurabilirler. Şüphelinin veya sanığın başvurusuna ilişkin hükümler, bunlar tarafından yapılacak başvuru ve onu izleyen işlemler için de geçerlidir."*

temsilci bunun aksine hareket ederek, hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilir⁶⁴⁰.

Aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru konusunda, hükümlü ve müdafî açısından zikrettiğimiz hususlar burada da geçerlidir; nasıl ki hükümlünün kendisi aleyhine yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmasında hukuki menfaati yoksa, eş veya yasal temsilcinin de hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurularında hukuki menfaatleri mevcut değildir. Nitekim CMK'nın 262'nci maddesinin 1'inci fıkrasının son cümlesindeki “*Şüphelinin veya sanığın başvurusuna ilişkin hükümler, bunlar tarafından yapılacak başvuru ve onu izleyen işlemler için de geçerlidir*” ifadesi de bizi bu sonuca götürmektedir.

Eş veya yasal temsilci lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurduktan sonra bu sıfatlarının sona ermesi, yargılamanın yenilenmesi başvurusunu geçersiz kılmaz⁶⁴¹.

3.1.1.1.4. Cumhuriyet Savcısı

Cumhuriyet savcısı hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabileceği gibi, aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna da başvurabilir. Görevi maddi gerçeğin ortaya çıkartılması olan ve kamu adına bu görevi yerine getiren savcının, kesin hükümde adli hata olduğunu öğrenmesi üzerine gerek lehe, gerek aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilme yetkisini haiz olması yerinde bir düzenlemedir.

Cumhuriyet savcısının lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurma yetkisi, hükümlünün rızasına ihtiyaç duymadan ve onun iradesinden bağımsız

⁶⁴⁰ ÖZGEN, 1968, 112; ÖNDER, 1974, 22.

⁶⁴¹ KARAKURT, 2009, 128; AKYÜREK, başvurudan sonra eşin ölmesi veya boşanması durumunda ikili bir ayrıma giderek, istemin incelenmesi aşamasında iken bu durum gerçekleşirse, artık eş olma durumundan kaynaklanan bir hak söz konusu olmadığından, istemin reddedilmesi gerektiğini, yenileme kararı verildikten ise, artık istemde bulunanın iradesinden bağımsız olarak yeni bir aşamaya geçildiğinden, yargılamanın süreceğini belirtmektedir (AKYÜREK, 2015, 145). Biz bu ikili ayrıma katılmıyoruz; zira, eş sıfatını taşıırken lehe yargılamanın yenilenmesi başvurusu yapıldıktan sonra, eş sıfatının kaybedilmesi nedeniyle başvurunun geçersiz sayılmasının ve bu sebeple reddedilmesinin yasal dayanağı mevcut değildir.

olarak kullanabileceği bir yetkidir. Ancak, savcının bu başvurusundan vazgeçebilmesi, hükümlünün rızasının mevcut olması hâlinde mümkündür⁶⁴².

3.1.1.1.5. Katılan veya Vekili

Yargılama sırasında katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar, sanık veya hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilirler⁶⁴³. Vekilliğini üstlendiği kişinin açık arzusuna aykırı olmamak şartıyla, sayılan kişilerin vekilleri de aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilirler⁶⁴⁴. Hükümlünün işlediği suçtan zarar gören kişi olarak katılanın lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurması mümkün değildir.

Katılana karşı aynı dava dosyası kapsamında birden fazla hükümlünün iştirak halinde suç işlediği kabul edilerek verilen mahkûmiyet hükümleri veya birden fazla sanığın iştirak halinde suç işledikleri iddiasıyla açılan davaların sonucunda verilen beraat hükümleri kesinleştikten sonra, katılanın, faillerden biri hakkında yaptığı yargılamanın yenilenmesi başvurusunun diğer faillere sirayet edip etmeyeceği sorusu akla gelmektedir. Burada ikili bir ayırım yapmak gerekir. Şayet, ileri sürülen yargılamanın yenilenmesi nedeni tüm faillere doğrudan atfedilebilecek nitelikte ise, bu durumda şikâyetin bölünmezliği ilkesinden hareketle, bir fail hakkında yapılan şikâyetin ve bundan vazgeçmenin diğer faillere de sirayet etmesi olarak tarif edebileceğimiz şikâyetin sirayeti ilkesinde olduğu gibi, katılanın tüm sanıklar veya hükümlüler aleyhine yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunduğu kabul edilmelidir. Örneğin, hâkim sanıkların tümü ile rüşvet anlaşması yaparak rüşvet almış ve sanıklar hakkında beraat hükmü vermiş ise, katılan bu nedene dayanarak tek sanık hakkında yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunup diğer sanıklar

⁶⁴² CMK md. 266/1: “Kanun yoluna başvurulduktan sonra bundan vazgeçilmesi, mercii tarafından karar verilinceye kadar geçerlidir. Ancak, Cumhuriyet savcısı tarafından sanık lehine yapılan başvurudan onun rızası olmaksızın vazgeçilemez.”

⁶⁴³ CMK md. 234/1-b-6: “Mağdur ile şikâyetçinin hakları şunlardır; ...Kovuşturma evresinde davaya katılmış olma koşuluyla davayı sonuçlandıran kararlara karşı kanun yollarına başvurma”

CMK md. 242/1: “Katılan, Cumhuriyet savcısına bağlı olmaksızın kanun yollarına başvurabilir.”

CMK md. 260/1: “Hâkim ve mahkeme kararlarına karşı ...bu Kanuna göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır.”

⁶⁴⁴ CMK md. 261/1: “Avukat, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık arzusuna aykırı olmamak koşuluyla kanun yollarına başvurabilir.”

hakkında talepte bulunmasa dahi, yargılamanın yenilenmesi talebinin tüm sanıkları kapsadığı kabul edilmelidir. Bu konuda karşılaşılabilecek ikinci durum ise, katılana karşı işlenen suç iştirak hâlinde işlenmiş olsa dahi yargılamanın yenilenmesi nedeninin tek sanığı doğrudan ilgilendirmesi durumudur. Bunu da bir örnek üzerinden açıklarsak, beraat hükmü kesinleştikten sonra faillerden biri hâkim önünde güvenilir ikrarda bulunmasına rağmen, diğer sanıkların bu yönde bir ikrarı mevcut değilse, katılan sadece hâkim önünde ikrarda bulunan sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilir⁶⁴⁵.

3.1.1.2. Hükümlünün Ölmüş Olması Hâlinde Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunda Bulunmaya Yetkili Olanlar

Kanun koyucu, hükümlünün yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmadan ölmesi durumunda, onun lehine yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilecekleri, CMK'nın 313'üncü maddesinin 2 ve 3'üncü fıkralarında özel olarak düzenlemiştir. Buna göre, ölenin eşi, üstsoyu, altsoyu, kardeşleri yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabilirler. Sayılan kişilerin yokluğu hâlinde, Adalet Bakanı da yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabilir.

Ölenin eşinin sonradan evlenmiş olması başvuru hakkını ortadan kaldırmaz; önemli olan ölüm anında evliliğin resmi olarak mevcut olmasıdır⁶⁴⁶. Hükümlü ölmeden önce, verilmiş olan boşanma kararı, eski eşin başvuru hakkını ortadan kaldırır⁶⁴⁷.

Ölen hükümlünün yokluğunda yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilecek üstsoy ve altsoyun kimlerden teşekkül ettiğini ise, medeni hukuk kurallarına göre tespit etmek gerekir⁶⁴⁸. Üstsoy; hükümlünün annesi-babası, onların annesi-babası ve daha yukarıya doğru onların anne-babalarıdır. Altsoy ise; hükümlünün çocukları ve torunları ile daha aşağısıdır. Başvuru hakkının, miras

⁶⁴⁵ Aynı görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 147; ÖZGEN ve KANTAR da benzeri görüşü 1412 sayılı CMUK döneminde şahsi davacı açısından ileri sürmektedirler (ÖZGEN, 1968, 114; KANTAR, 1957, 419).

⁶⁴⁶ NİŞANCI, 2018, 188-189.

⁶⁴⁷ ÖZGEN, 1968, 117.

⁶⁴⁸ NİŞANCI, 2018, 189.

hakkı ile ilgisi yoktur. Kendisinden ön derecede bulunanlar olması nedeniyle ölenin mirasından pay alamamış olanlar da bu haktan istifade edebilirler⁶⁴⁹.

Öz veya üvey şeklinde bir ayrıma gitmeden tüm kardeşler hükümlü lehine başvuruda bulunabilirler. Sadece kan kardeşlerinin değil, sıhrî kardeşlerin de hükümlü lehine başvuruda bulunabileceği ileri sürülmüştür⁶⁵⁰. Türk Medeni Kanunu'nun 18'inci maddesine göre, eşlerden biri ile diğer eşin kan hısımları, aynı tür ve dereceden kayın hısımlarıdır. Bu maddeden hareketle, ileri sürülen düşüncenin, yaşayan eşin kardeşinin de ölen eş yani hükümlü adına yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceğini savunduğu anlaşılmaktadır. Bunun CMK'nın 313'üncü maddesini çok geniş yorumlayan bir düşünce olduğunu değerlendiriyoruz. Zira, kayın hısımlığı kapsamında sıhrî kardeşin ölen hükümlü adına yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceğini kabul edersek, -bu düşüncenin kendi içerisinde tutarlı olabilmesi için- sıhrî altsoy ve üstsoyun da bu yola başvurulabileceğini de kabul etmek gerekir. Bu ise, kanunda sınırlı olarak sayılmış olan ölen hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilecek kişileri, kanun koyucunun amacına aykırı olarak, çok fazla genişletme sonucunu doğurur. Bu nedenle, zikredilen düşünceye katılmıyoruz.

Adalet Bakanı'na tanınan yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurma yetkisi, ancak Kanun'da sayılan kişilerden hiçbirinin mevcut olmaması şartına bağlı olarak kullanılacak bir yetkidir. Yukarıda zikredilen, ölenin yakınlarından biri mevcut olduğu hâlde, ölenin lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmuyor ise, Adalet Bakanı söz konusu yetkiyi kullanamayacaktır⁶⁵¹.

Cumhuriyet savcısının ölen hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurup başvuramayacağı hususu ise öğretilerde tartışmalıdır. Bu konuda ileri sürülen ilk görüşe göre, kanun yollarına başvurmaya ilişkin genel hükümler ölen hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuracak kişilerin belirlenmesi açısından da uygulanmalıdır; Kanun'un ilgili maddesinde açıkça yazmasa dahi, genel hükümlere göre savcı, hükümlü aleyhine olduğu gibi lehine de kanun

⁶⁴⁹ ÖZGEN, 1968, 117.

⁶⁵⁰ KARAKURT, 2009, 130.

⁶⁵¹ CENTEL, ZAFER, 2016, 858; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1005; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 307; NİŞANCI, 2018, 189.

yollarına başvurabileceğinden, ölen hükümlü lehine de yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilir⁶⁵². Diğer görüşe göre ise, ölen hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmasını düzenleyen hükmün kendisi istisnai nitelikte olduğundan, bu hükümde sınırlı olarak sayılan kişiler sadece yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilir; savcı bu kişilerin arasında sayılmadığına göre, ölen hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuramayacaktır⁶⁵³.

Biz de ileri sürülen ikinci görüşe katılıyoruz. Zira, kanun koyucunun hükümlünün ölümü hâlinde yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilecekleri, genel hükümlerden bağımsız ve özel olarak düzenlediği açıktır. Bunun en önemli göstergesi; CMK'nın 262'nci maddesinde eşin, hükümlüden bağımsız olarak kanun yollarına başvurabileceği düzenlenmesine rağmen, CMK'nın 313'üncü maddesinde ölen hükümlünün eşinin yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabileceğinin tekrar ve özel olarak düzenlenmesidir. CMK'nın 313'üncü maddesinin (CMK tasarısında yer alan) gerekçesinde⁶⁵⁴ *“Cumhuriyet savcısının hükümlü lehine her zaman yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabileceği konusunda kuşku yoktur.”* şeklinde bir cümle yazılı olsa da bu durum kanaatimizi değiştirmeyecektir. Çünkü, bilindiği üzere madde gerekçeleri bağlayıcı değildir ve ölenin eşini açıkça ilgili maddeye yazan kanun koyucu savcıyı da madde metnine dâhil etme imkânı var iken bunu yapmamıştır. Savcının ölenin lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmesi isteniyor ise, bu yöndeki düzenleme açıkça madde metninde yer almalıdır. Zira, kesin hükme el atılması sonucunu doğuran yargılamanın yenilenmesi yolu, hükümlü yaşadığı sırada zaten istisnai bir yol iken, hükümlü öldüğünde daha istisnai bir yol hâlini almaktadır. Nitekim, kanun koyucunun kanun yoluna başvurmaya ilişkin genel hükümlerden ayrılarak, bu konuda özel düzenleme yapması da görüşümüzü desteklemektedir. Sonuç olarak, ölen hükümlü lehine ilgili maddede açıkça sayılan kişiler dışında kalan şahısların yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuramayacağı kanaatindeyiz.

⁶⁵² EREM, 1962, 13; ÖNDER, 1974, 26; GÜNAY, 2003, 72; ÖZGEN, 1968, 118; KANTAR, 1957, 419.

⁶⁵³ AKYÜREK, 2015, 150-151; KARAKURT, 2009, 130-131.

⁶⁵⁴ ŞAHİN, 2005, 915.

3.1.2. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunun Zamanı

Yargılamanın yenilenmesi başvurusu kural olarak bir zaman sınırlandırmasına tabi değildir. Bu durum müessesenin mahiyetinden ileri gelmektedir. Çünkü, hükmü temellerinden sarsacak bir adli hata ile ne zaman karşılaşılabileceği bilinemez⁶⁵⁵. Başvuru, zaman sınırlandırmasına tabi olmamasının yanı sıra, bir kez kullanılmakla tükenen bir hak da değildir; yargılamanın yenilenmesi başvurusu üzerine ilgili mahkemece talep hakkında bir karar verildikten sonra da bu yola tekrar başvurmak mümkündür. Çünkü, yargılamanın yenilenmesindeki amaç maddi gerçeğin araştırılıp ortaya çıkartılmasıdır⁶⁵⁶.

Başvurunun bir zaman sınırlandırmasına tabi olmaması kural olmakla birlikte, bunun bazı istisnaları mevcuttur. Bunlardan ilki; CMK'nın 311/1-f maddesinde düzenlenen nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmek için, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren öngörülen bir yıllık hak düşürücü süredir⁶⁵⁷. Diğer bir istisna ise, hükmün infazı tamamlandıktan sonra, sadece lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmasının mümkün olması; aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru imkânının bulunmamasıdır⁶⁵⁸. Aleyhe yargılamanın yenilenmesi açısından mevcut olan diğer istisnalar ise; ceza zamanaşımı süresinin dolması ve hükümlünün ölmesi hâllerinde, aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamamasıdır⁶⁵⁹.

3.1.3. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunun Şekli

CMK'da yargılamanın yenilenmesi başvurusunun ne şekilde yapılacağına dair özel bir düzenleme mevcut değildir. Kanun yollarına başvurma hakkındaki genel hükümler arasında da sadece tutuklunun kanun yollarına başvurmasına

⁶⁵⁵ ÖZGEN, 1968, 122; NİŞANCI, 2018, 192.

⁶⁵⁶ SOYASLAN, 2014, 598; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 307.

⁶⁵⁷ ÖZBEK, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, 2017, 780; CENTEL, ZAFER, 2016, 858; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 753; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 308; SOYASLAN, 2014, 594; NİŞANCI, 2018, 193.

⁶⁵⁸ Bu konuya ilişkin ayrıntılı açıklamalar "1.4.3. Hükmün İnfaz Edilmiş Olması" başlığı altında yapılmıştır.

⁶⁵⁹ Bu konuya ilişkin ayrıntılı açıklamalar "1.4.2. Zamanaşımı" ve "1.4.4. Hükümlünün Ölümü" başlıkları altında yapılmıştır.

ilişkin özel bir düzenleme mevcuttur⁶⁶⁰; bunun dışında kanun yollarına başvurunun şekline ilişkin genel bir hüküm mevcut değildir. Ancak, CMK'nın 318'inci maddesinin 1'inci fıkrasında; yargılamanın yenilenmesi isteminin, hükmü veren mahkemeye sunulacağı düzenlenmiştir. Bununla birlikte, itiraz kanun yolu için CMK'nın 268'inci maddesinin 1'inci fıkrasında, istinaf kanun yolu için CMK'nın 273'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında ve temyiz kanun yolu için CMK'nın 291'inci maddesinin 1'inci fıkrasında, belirtilen kanun yollarına başvurunun; hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt kâtibine bir beyanda bulunulması suretiyle yapılacağı düzenlenmiştir.

Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurunun şekline ilişkin özel bir düzenleme bulunmamasıyla birlikte, diğer kanun yollarına başvuruya ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması mümkündür. Buna göre, yargılamanın yenilenmesi istemi hükmü veren mahkemeye bir dilekçe ile başvurmak suretiyle yapılabileceği gibi, hükmü veren mahkemede görevli zabıt kâtibine bir beyanda bulunmak suretiyle de yapılabilir⁶⁶¹. Ancak, zabıt kâtibine yapılan bu beyanın tutanağa geçirilmesi ve tutanağın hâkime onaylatılması gerekir⁶⁶². Tutuklu ve hükümlülerin buldukları cezaevinden yapacakları yargılamanın yenilenmesi başvuruları açısından ise CMK'nın 263'üncü maddesi hükmü uygulanacaktır. Bu düzenlemeye göre, cezaevinde başka suçtan tutuklu olarak bulunan veya yargılamanın yenilenmesi talebine konu edilen hüküm nedeniyle hükümlü olarak bulunan kişi, zabıt kâtibine veya ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu hususta bir dilekçe vererek talepte bulabilecektir. Zabıt kâtibine veya ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne sözlü beyanda bulunmak

⁶⁶⁰ CMK md. 263: "(1) Tutuklu bulunan şüpheli veya sanık, zabıt kâtibine veya tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu hususta bir dilekçe vererek kanun yollarına başvurabilir.

(2) Zabıt kâtibine başvuru hâlinde, kanun yollarına başvuru beyanı veya dilekçesi ilgili deftere kaydedildikten sonra bu hususları belirten bir tutanak düzenlenerek tutuklu bulunan şüpheli veya sanığa bir örneği verilir.

(3) Kurum müdürüne başvuru hâlinde ikinci fıkra hükmüne göre işlem yapılarak, tutanak ve dilekçe derhâl ilgili mahkemeye gönderilir. Zabıt kâtibi başvuruyu ilgili deftere kaydeder.

(4) Zabıt kâtibi veya kurum müdürü tarafından ikinci fıkra hükmüne göre işlem yapıldığı zaman kanun yolları için bu Kanunda belirlenen süreler kesilmiş sayılır."

⁶⁶¹ KANTAR, 1957, 419; CENTEL, ZAFER, 2016, 858-859; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 308; NİŞANCI, 2018, 191.

⁶⁶² Bu yöndeki düzenleme kıyas yoluyla uygulanması gerektiğini belirttiğimiz CMK'nın 268/1, 273/1 ve 291/1'inci maddelerinde mevcuttur.

suretiyle yapılan başvurunun bir tutanağa dönüştürülmesi gerekir⁶⁶³. Diğer kanun yollarına başvuruda olduğu gibi, yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuruda da CMK'nın 264'üncü maddesi uyarınca, kanun yolunun veya merciin belirlenmesinde yanılma, başvuranın haklarını ortadan kaldırmaz. Bu hâlde başvurunun yapıldığı merciin, başvuruyu derhâl görevli ve yetkili olan mercie göndermesi gerekir.

3.1.4. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunun İçeriği

CMK'nın 317'nci maddesinin 2'nci fıkrasında; yargılamanın yenilenmesi isteminin, başvurunun yasal nedenleri ile dayandığı delilleri içermesi gerektiği düzenlenmiştir. Başvurunun içeriğini düzenleyen bu maddede iki husus öne çıkmaktadır. Bunlardan ilki; yargılamanın yenilenmesi talebinin dayandığı yasal neden veya nedenlerin neler olduğunun açıkça ortaya konulmasıdır. Soyut olarak kanunun ilgili maddesinin yazılması yeterli değildir; ileri sürülen yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcut olduğunu ortaya koyan olayların neler olduğunun dilekçede açık ve ayrıntılı olarak belirtilmesi gerekir. Diğer husus ise; yargılamanın yenilenmesi nedenine dayanak teşkil eden delillerin dilekçede belirtilmesidir⁶⁶⁴. Zikredilen bu iki hususa dilekçede yer verilmeyerek sadece soyut olarak yargılamanın yenilenmesini talep eden dilekçe ile yetinilmesi yeterli değildir⁶⁶⁵. Yalnız bu kuralın çok katı bir şekilde uygulanması, çoğu zaman hukukçu olmayan ve dilekçeyi verdiği tarihte cezaevinde bulunması ihtimali nedeniyle, delillere erişim imkânı sınırlı düzeyde olan hükümlünün yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmesini engelleyebilir. Bu durumda, dilekçede asgari olarak; hangi yargılamanın yenilenmesi nedeninin ileri sürüldüğünün ve bunun mevcut olduğuna dair olayların ve delillerin genel olarak nelerden ibaret olduğunun belirtilmesini aramak yeterlidir. Talepte bulunan, örneğin, hüküm kesinleştikten sonra, hâkimin görülen dava ile alakalı görev suçu işlediği iddiasıyla yargılanıp mahkûm edildiğini veya beyanları hükme esas alınan tanıklardan birinin yalan tanıklık suçundan cezalandırıldığını ileri sürmüş, ancak buna ilişkin mahkûmiyet hükmüne erişememesi nedeniyle, hükmün tarih ve sayısı gibi ayrıntılı bilgileri verememiş ve

⁶⁶³ CENTEL, ZAFER, 2016, 859; NİŞANCI, 2018, 191.

⁶⁶⁴ KANTAR, 1957, 419; CENTEL, ZAFER, 2016, 859.

⁶⁶⁵ ÖZGEN, 1968, 121.

hükmü ibraz edememiş olabilir. Bu durumda, yargılamanın yenilenmesi iradesini açıkça ve yeterli ayrıntıyı ihtiva edecek şekilde ortaya koyan talepler sürecin hemen başında reddedilmeyip, ileri sürülen hususların gerçekliği araştırılmalıdır.

Talepte bulunan, dilekçesinde kesinleşmiş hükme karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurduğunu belirtmek yerine, yanılarak, kesin hükmü temyiz ettiğini veya itiraz ettiğini belirtmiş olabilir. CMK'nın 264'üncü maddesindeki açık düzenleme karşısında, kanun yolundaki bu yanılma talebin reddine neden olmayacaktır. Zira, önemli olan dilekçenin bütününden yargılamanın yenilenmesi iradesinin anlaşılmasıdır.

3.1.5. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunun İnfaza Etkisi

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun hükmün infazına etkisi CMK'nın 312'nci maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, yargılamanın yenilenmesi istemi hükmün infazını ertelemeyecektir; ancak mahkeme, infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verebilecektir. Kanun'da, mahkemeye verilen infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verme yetkisinin aynı anlama geldiği ve gereksiz bir tekrara düşüldüğü düşünülebilir. Ancak, kanun koyucunun bu tabirleri kullanırken bilinçli bir tercih yaptığını değerlendiriyoruz. Şöyle ki; henüz hükmün infazına başlanmamışsa, mahkemenin yetkisi hükmün infazının geri bırakılmasına karar verilmesi iken, infazına başlanmış hüküm açısından mahkemenin yetkisi hükmün infazının durdurulmasına karar verilmesidir⁶⁶⁶.

Kanun'un 312'nci maddesinde yer alan düzenlemenin yerinde olduğunu değerlendiriyoruz. Zira, soyut bir talep üzerine hükmün infazının kendiliğinden durması, bu müessesenin kötüye kullanılmasına neden olabilir⁶⁶⁷. Yargılamanın yenilenmesi talebini içeren dilekçede açıkça hükmün infazının durdurulması talep edilmese dahi, mahkeme resen bu yönde karar verebilecektir⁶⁶⁸. Mahkemenin yapması gereken, yargılamanın yenilenmesi talebini içeren dilekçeyi inceledikten

⁶⁶⁶ KARAKURT, 2009, 136.

⁶⁶⁷ SOYASLAN, 2014, 598; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 308.

⁶⁶⁸ ÖNDER, 1974, 32; ÖZGEN, 1968, 122; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 308.

sonra, ileri sürülen hususları dosya kapsamı ile birlikte göz önünde bulundurarak, infazın yapılmasının ileride hükümlünün telafisi mümkün olmayacak şekilde mağduriyetine neden olacağı kanaatine varır ise, infazının geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar vermektedir⁶⁶⁹.

Mahkemenin vereceği infazın durdurulması veya geri bırakılması kararına karşı itiraz edilip edilemeyeceği sorusu akla gelmektedir. CMK'nın *"İtiraz olunabilecek kararlar"* başlıklı 267'nci maddesinin 1'inci fıkrasında; *"Hâkim kararları ile kanunun gösterdiği hâllerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir."* şeklindeki düzenlemeden, mahkeme kararlarına karşı itiraz kanun yoluna başvurulabilmesi için, Kanun'da bu kararlara itiraz edilebileceğine dair açık bir düzenlemenin mevcut olması gerektiği, aksi takdirde mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna başvurulamayacağı anlaşılmaktadır. Yargılamanın yenilenmesi başvurusu üzerine infazın durdurulması veya geri bırakılmasına karar verilebileceğini düzenleyen CMK'nın 312'nci maddesinde bu yöndeki mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna başvurulabileceğine dair açık bir düzenleme mevcut olmadığından, bu kararlara karşı itiraz yoluna başvurulamayacağını değerlendiriyoruz. Ancak, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde tutuklu kişiler hakkında verilebilecek olan tahliye kararına CMK'nın 101'inci maddesinin 5'inci fıkrasına göre ilgililerin itiraz hakkı mevcut olmasına rağmen, tahliye kararı ile arasında, doğurduğu sonuçlar itibarıyla, bir fark bulunmayan infazın durdurulması kararına karşı da itiraz yoluna başvurulabilme imkânı sağlayacak bir yasal düzenleme yapılması gerektiği kanaatindeyiz⁶⁷⁰.

3.1.6. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusundan Vazgeçme

CMK'da yargılamanın yenilenmesi kurumunun düzenlendiği hükümler arasında, başvurudan vazgeçmeye ilişkin olarak özel bir düzenleme mevcut olmamakla birlikte, Kanun'un 317'nci maddesinin 1'inci fıkrası atfıyla uygulama alanı bulan kanun yollarına başvurma hakkındaki genel hükümlerin arasında yer alan başvurudan vazgeçmeye ilişkin CMK'nın 266'nci maddesi, yargılamanın yenilenmesi başvurusundan vazgeçme açısından da uygulanacaktır. Bu

⁶⁶⁹ SOYASLAN, 2014, 598.

⁶⁷⁰ Benzer görüş için bkz.: KARAKURT, 2009, 137.

düzenlemeye göre; yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulduktan sonra bundan vazgeçilmesi, ilgili mahkeme tarafından başvurunun kabulüne karar verilinceye kadar geçerlidir. Ancak, Cumhuriyet savcısı tarafından hükümlü lehine yapılan başvurudan onun rızası olmaksızın vazgeçilemez. Müdafinin veya vekilin başvurudan vazgeçebilmesi, vekâletnamede bu hususta özel yetkili kılınmış olması koşuluna bağlıdır.

İtiraz, istinaf ve temyiz kanun yollarına başvuru belirli sürelerle tabidir ve bu sürelerin geçmesine rağmen kanun yoluna başvurulmaması veya süresinde yapılan başvurudan vazgeçilmesi hâlinde karar veya hükümler kesinleşir. Bu kanun yollarında başvurudan vazgeçtikten sonra, tekrar aynı kanun yoluna başvurmak, başka bir deyişle vazgeçmeden vazgeçmek mümkün değildir. Ancak, yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuru açısından aynı şeyi söylemek mümkün değildir; bu kanun yoluna başvurudan vazgeçilmiş olsa dahi tekrar başvurmak mümkündür⁶⁷¹.

3.1.7. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusundan Feragat

CMK'da, gerek yargılamanın yenilenmesine ilişkin hükümler arasında, gerek kanun yollarına başvuruya ilişkin hükümler arasında, kanun yoluna başvuru hakkından feragat düzenlenmemiştir. Kanun yoluna başvurmayacağına dair ilgili mercie yapılan irade beyanı olarak tarif edebileceğimiz feragat, yargılamanın yenilenmesi kurumunun bünyesine uygun değildir⁶⁷². Zira, kural olarak başvurusu açısından bir zaman sınırlandırması getirilmeyen ve bir kez kullanmakla tükenmeyecek bir hak olan yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmayı gerektirecek adli hatanın ne zaman ortaya çıkacağıнын, birden fazla kez ortaya çıkıp çıkmayacağıнын önceden bilinmesi mümkün olmadığına göre, önceden soyut bir şekilde yapılacak feragatle ilişkin beyanın bağlayıcı olmadığı, hukuken bir anlam ifade etmediği ve bu şekilde önceden yapılmış bir irade beyanı olsa dahi, bu beyan sonrasında da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurunun mümkün olduğu kanaatindeyiz⁶⁷³.

⁶⁷¹ AKYÜREK, 2015, 154.

⁶⁷² NİŞANCI, 2018, 196.

⁶⁷³ Aynı görüş için bkz.: ÖZGEN, 1968, 125; AKYÜREK, 2015, 154-155.

3.2. YARGILAMANIN YENİLENMESİ BAŞVURUSUNUN İNCELENMESİ

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunu incelemekle görevli ve yetkili mahkeme ile bu başvurunun şekil ve esas yönlerinden incelemesini bu başlık altında açıklayacağız.

3.2.1. Yetkili ve Görevli Mahkeme

CMK'nın 318'inci maddesi uyarınca yargılamanın yenilenmesi istemi hükmü veren mahkemeye sunulacaktır. Yargılamanın yenilenmesi istemi, hükmü veren mahkeme dışında bir mercie sunulmuş olsa dahi, CMK'nın 264'üncü maddesi uyarınca söz konusu istem geçersiz olmayacak ve kendisine başvuru mercii istemi hükmü veren mahkemeye gönderecektir.

Yargıtay tarafından yapılan temyiz incelemesi sırasında, CMK'nın 303'üncü maddesi uyarınca davanın esasına hükmedilen hâllerde de yargılamanın yenilenmesi istemi hükmü veren mahkemeye sunulacaktır. Bunun nedeni, Yargıtay'ın ilk derece mahkemesinin yaptığı tespitlerle bağlı kalarak, çoğunlukla bünyesinde maddi hata barındıran hükümdeki hukuka aykırılıkları gidermek maksadıyla, bu yola başvurarak hüküm kurmasıdır. Yargıtay'ın bu şekilde davanın esası hakkında hüküm kurduğu hâllerde de adli hata ilk derece mahkemesinin hükmünden kaynaklandığından, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun ilk derece mahkemesine yapılması yerindedir⁶⁷⁴. Ancak, şu nokta gözden uzak tutulmamalıdır; Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olarak yargılama yapıp hüküm verdiği hallerde, yargılamanın yenilenmesi başvurusu hükmü veren Yargıtay dairesine yapılmalıdır⁶⁷⁵.

CMK'nın 280'inci maddesinin 2'inci fıkrası uyarınca, bölge adliye mahkemesince ilk derece mahkemesinin hükmünün kaldırılarak yeniden hüküm verilen hâllerde, bu hükme karşı yapılacak yargılamanın yenilenmesi başvurusunun hangi mahkemeye sunulacağına dair CMK'nın 318'inci maddesinde

⁶⁷⁴ AKYÜREK, 2015, 165; KANTAR, 1957, 417.

⁶⁷⁵ ÖNDER, 1966, 409.

açık bir düzenleme mevcut değildir⁶⁷⁶. Daha önce belirttiğimiz üzere, istinaf incelemesi sırasında, bölge adliye mahkemesince yeni bir olay yargılaması yapılır ve maddi olgular, ilk derece mahkemesinin tespitleri ile bağlı olmadan yeniden ve ilk derece mahkemesinden bağımsız olarak tartışılır. İlk derece mahkemesinin hükmünde hata tespit edilmiş ise, bu hükmün kaldırılması ile yetinilmez, esas hakkında yeni bir hüküm verilir⁶⁷⁷. İstinafın sadece bir kanun yolu değil, aynı zamanda ilk derece yargılamasından bağımsız, ikinci bir ilk derece yargılaması olduğu unutulmamalıdır⁶⁷⁸. Bu açıklamalar ışığında, istinaf mahkemesince ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılarak yeniden hüküm verilen hâllerde, artık ilk derece mahkemesinin hükmü hukuk aleminde mevcut olmadığından, istinaf mahkemesinin kesinleşmiş hükmüne karşı yapılacak yargılamanın yenilenmesi başvurularının istinaf mahkemesine sunulması ve gerekli inceleme ile değerlendirmeyi istinaf mahkemesinin yapması gerektiği kanaatindeyiz⁶⁷⁹.

Kanun koyucu, önceki hükmü veren hâkimlerin yargılamanın yenilenmesi talebi üzerine bu hükmü tekrar denetlemeleri durumunda tarafsızlıkları konusunda şüphe doğabileceğini, hâkim kişisel olarak tarafsızlığını korusa dahi, dışarıdan bakan kişilerin hâkimin tarafsızlığı konusunda şüphe duyabileceklerini değerlendirerek, bu konuda doğabilecek tereddütlere meydan vermemek, mahkemenin objektif olarak tarafsızlığını sağlamak için CMK'nın 23'üncü maddesinin 3'üncü fıkrasında; *"Yargılamanın yenilenmesi halinde, önceki yargılamada görev yapan hâkim, aynı işte görev alamaz"* şeklinde bir düzenleme

⁶⁷⁶ Konuya ilişkin olarak, YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 21'de; *"İstinaflı bir ceza muhakemesi sisteminde yargılamanın yenilenmesi davasının farklı özellikler göstermesi gerekebilir. Zira ilk derece mahkemesinin verdiği hüküm istinafta maddi ve hukuki yönden incelendikten sonra temyiz edilebilen bir hüküm halini almakta ve bundan sonra kesinleşme üzerine yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilmektedir."* şeklinde bir değerlendirme; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1006'da ise; *"...ilk derece mahkemesi tarafından verilen hüküm istinaf edilmeksizin kesinleşirse, yargılamanın yenilenmesi istemi ilk derece mahkemesince incelenecek, yok eğer istinaf edilmiş ve istinaftan sonra kesinleşmişse, yargılamayı yenileyen makam, bölge adliye mahkemesi ceza dairesi olacaktır."* şeklinde bir değerlendirme mevcuttur.

⁶⁷⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz.: "1.5.2.1.2. İstinaf" başlıklı bölüm.

⁶⁷⁸ SARIGÜL, 2017, 203.

⁶⁷⁹ Benzer görüş için bkz.: YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1006; NİŞANCI, 2018, 200; ayrıca, idari yargılama hukukuna ilişkin bazı kaynaklarda: *Bölge idare mahkemeleri tarafından yapılan istinaf incelemesinde olaylar ve vakıalar değerlendirilip esas hakkında yeni bir karar verildiğinden, istinaf dairesinin bu kararına karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği ve başvuruyu inceleyecek mercinin esas kararı vermiş olan mahkeme olduğu* şeklinde benzer bir görüşe rastladık: AVCI, M. (2017). **İdarî Yargılama Usulündeki Son Yenilikler ve İdarî Yargıda İstinaf Kanun Yolu**. Ankara: Yetkin Yayınevi, 106, 107; FİŞ, ÜSTÜN G. (2016). "İstinaf Kanun Yolunun Özellikleri ve Temyize Etkisi". **Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi**, 8(20), 465.

yapmıştır. Bu düzenleme gereğince, sadece ilk hükmü veren hâkimler değil, önceki yargılamanın tüm aşamalarında görev alan hâkimler yargılamanın yenilenmesi sürecinde görev alamayacaklardır. CMUK döneminde mevcut olmayan bu düzenleme, mahkemenin objektif tarafsızlığını sağlaması açısından yerinde bir düzenlemedir. Yargıtay da kanun yararına bozma yoluyla önüne gelen bir dava dosyası ile ilgili verdiği kararında “... aynı hâkimin, dava ile ilgili yargılama yaparak ulaştığı kanaati ilk hükümlerle dosyaya yansıttığı ve yargılamanın yenilenmesi isteminin kabule değer olup olmadığı yönünden yapılan değerlendirmede, önceki kanaatinden etkilenebileceği dikkate alınarak, farklı bir hâkim tarafından istem hakkında karar verilmesi gerekeceğini...” belirtmiştir⁶⁸⁰.

Diğer kanun yollarında, incelemeyi hükmü veren mahkeme dışındaki bir mahkeme -kural olarak üst dereceli mahkeme- yaparken, yargılamanın yenilenmesi kanun yolunda incelemeyi hükmü veren mahkemenin yapıyor olması, bu kanun yolunu diğer kanun yollarından ayıran en önemli özelliklerin başında gelir. Ülkemizde, mehzaz Alman Ceza Usul Kanunu’ndan alınarak CMUK döneminde uygulanan yargılamanın yenilenmesi talebinin hükmü veren mahkemeye sunulması düzenlemesi, CMK döneminde de muhafaza edilmiştir. Avrupa ülkeleri arasında, Almanya ve Türkiye’de yargılamanın yenilenmesi talebinin hükmü veren mahkemeye sunulması düzenlemesi mevcut olmasına rağmen, bu yöndeki talepler Fransa, Belçika, İspanya ve İrlanda’da Yargıtay’a sunulur iken, İngiltere’de üst mahkemeye ve Yargıtay’a sunulmakta, İsviçre ve İtalya’da ise istinaf mahkemesine sunulmaktadır⁶⁸¹.

Ülkemizdeki kural, yargılamanın yenilenmesi talebinin hükmü veren mahkemeye sunulması olmakla birlikte, 21.1.2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye

⁶⁸⁰ Yargıtay 2’nci Ceza Dairesi’nin 24.10.2016 tarihli, 2016/17874-14131 Esas ve Karar sayılı kararı: İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 30.5.2017’de alınmıştır; Yargıtay’ın bu konudaki verdiği çok sayıda karar mevcut olup, bunlardan birkaçı şunlardır: Yargıtay 15’inci Ceza Dairesi’nin 27.02.2017 tarihli, 2017/5355-6667 Esas ve Karar; 4’üncü Ceza Dairesi’nin 09.03.2017 tarihli, 2017/3518-7203 Esas ve Karar; 3’üncü Ceza Dairesi’nin 22.03.2017 tarihli, 2017/1936-3191 Esas ve Karar sayılı kararları: İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 30.5.2017’de alınmıştır.

⁶⁸¹ Kıta Avrupası Hukukunu uygulayan bazı ülkelerde yargılamanın yenilenmesi isteminin sunulacağı mahkemeye ilişkin ayrıntılı bilgi için “1.7. Kıta Avrupası Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi Örnekleri” başlığı altındaki açıklamalara bakınız; ayrıca konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz.: AKYÜREK, 2015, 161-165.

Cumhuriyeti Anayasası'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 16.4.2017 tarihinde yapılan halkoylaması ile kabul edilmesinden önceki dönemde askerî yargı mevcudiyetini korur iken, bu yargı koluna ilişkin yargılamanın yenilenmesi başvuruları Askerî Yargıtay'a sunulmakta idi⁶⁸². Anayasa'da yapılan değişiklik ile askerî yargı kaldırıldığından, artık üst mahkemeye başvurunun Ülkemizde uygulama alanı kalmamıştır.

Kanun koyucunun, CMK'da yargılamanın yenilenmesi taleplerini incelemek üzere neden hükmü veren mahkemeyi tercih ettiğini, istinaf veya temyiz mahkemesini neden tercih etmediğini anlayabilmek için Kanun'un 318'inci maddesinin (CMK tasarısında yer alan) gerekçesini incelediğimizde, bu hususa ilişkin herhangi bir açıklama bulunmadığını görüyoruz⁶⁸³. CMUK'un Mehaz Kanunu'nun gerekçesinde ise; *"Muhakemenin yenilenmesi talebi, ilk hükmü veren mahkemece tetkik edilen meselenin haksız bir hükme bağlandığı iddiasını değil, daha ziyade, yeni ileri sürülen deliller ilk hükmü veren mahkemece bilinse idiler, mahkemenin değişik bir hüküm verip vermeyeceğinin tetkik ve tespit arzusunu ihtiva etmektedir. Böyle bir mesele hakkında karara ise ancak, ilk meseleyi tetkik etmiş mahkeme yetkilidir."* şeklinde bir açıklamanın bulunduğunu görüyoruz⁶⁸⁴.

İlk hükmü veren mahkemenin uyuşmazlık konusu meseleyi daha önce tetkik etmiş olması nedeniyle, yeniden yargılama taleplerini de dosyaya vakıf olan bu mahkemenin inceleyip karar vermesi gerektiği düşüncesinden hareketle yapıldığını değerlendirdiğimiz bu düzenlemenin altında yatan gerekçe, CMK'nın 23'üncü maddesinin 3'üncü fıkrasında yer alan *"Yargılamanın yenilenmesi hâlinde, önceki yargılamada görev yapan hâkim, aynı işte görev alamaz"* hükmü karşısında dayanaksız kalmaktadır. Zira, önceki yargılamaya katılan, dosyaya vakıf olan hâkimin yerine, yargılamanın hiçbir aşamasında görev almamış hâkim, yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyecektir. Ayrıca, her yargılamanın

⁶⁸² 25.10.1963 tarihli ve 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 228 ile 242'nci maddeleri arasında yargılamanın yenilenmesi müessesesi düzenlenmiştir. AMKYUK'nun *"Yargılamanın yenilenmesi istemini inceliyecek mahkeme:"* başlıklı 235'inci maddesinde *"İstemine kabule değer olup olmadığına Askerî Yargıtay karar verir"* düzenlemesi mevcuttur.

⁶⁸³ ŞAHİN, 2005, 920.

⁶⁸⁴ ÖZGEN, 1968, 125; Öğretide, Mehaz Kanun'un gerekçesinde yer alan bu düşüncenin ÖNDER tarafından savunulduğu görülmektedir. (ÖNDER, 1973, 102; ÖNDER, A. (1966c). "Muhakemenin İadesi Talebinde Bulunulacak Mahkeme". **İÜHFİM**. 31, (1-4), 406-407)

yenilenmesi talebi aynı zamanda hükümde adli hata olduğu iddiasını da bünyesinde barındırmaktadır. Bu adli hatalar, çoğunlukla maddi meseleye ilişkin olsa dahi, hâkimin görev suçu işlemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı üzerine yapılan taleplerde olduğu gibi hukuki meseleye ilişkin de olabilir. Kanun yolu incelemesini yapan mahkemenin görünürde de tarafsız olabilmesi için, başka bir deyişle objektif tarafsızlığını sağlayabilmek için, diğer kanun yollarında olduğu gibi, yargılamanın yenilenmesi talebinin ilk hükmü veren mahkeme dışında bir üst mahkeme tarafından incelenmesi gerektiği kanaatindeyiz. Tarif ettiğimiz bu üst mahkemenin neresi olması gerektiğine ilişkin iki alternatif bulunmaktadır; bunlardan ilki istinaf mahkemesi, diğeri ise temyiz mahkemesidir. Daha önce açıklandığı üzere, temyiz mahkemesi, hükmü hukuki yönden denetlerken, istinaf mahkemesi hükmü hem maddi hem hukuki yönden denetlemektedir⁶⁸⁵. Yargılamanın yenilenmesi nedenleri ağırlıklı olarak maddi meseleye ilişkin olmakla birlikte bir kısmının hukuki hatayı düzeltmek amacına yönelik oldukları göz önünde bulundurulduğunda, yargılamanın yenilenmesi taleplerini, sadece hukuki denetim yapan Yargıtay'a incelemek yerine, hem maddi hem de hukuki denetim yapan Bölge Adliye Mahkemesini bu konuda yetkili kılacak bir yasal düzenleme yapılmasının daha yerinde olacağı kanaatindeyiz.

3.2.2. Başvurunun İncelenmesi

Yargılamanın yenilenmesi talebi kendisine sunulan mahkeme, bu talebi öncelikle şekil yönünden inceleyecek ve talebi kabule değer bulduğu takdirde, esas yönünden incelemeye geçecektir.

3.2.2.1. Başvurunun Şekil Bakımından İncelenmesi

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun şekil yönünden incelemesi aşamasının yasal dayanağı CMK'nın 319'uncu maddesidir. Bu düzenlemeye göre, mahkemece öncelikle başvurunun Kanun'daki şekil şartlarına uygun olup olmadığı tetkik edilecek, ardından yargılamanın yenilenmesini gerektirecek yasal neden gösterilip gösterilmediği incelenecek ve son olarak ileri sürülen yasal nedeni

⁶⁸⁵ Ayrıntılı bilgi için "1.5.2.1.2. İstinaf" ve "1.5.2.1.3. Temyiz" başlıkları altındaki açıklamalara bakınız.

doğrulayacak delillerin açıklanıp açıklanmadığı irdelenecektir. Bu şartlar mevcut değilse, mahkeme başvuruyu kabule değer olmaması noktasından reddedecektir⁶⁸⁶. Mahkeme, ileri sürülen yargılamanın yenilenmesi nedeninin ilk hükmü temellerinden sarsıp sarmadığı konusunda bir değerlendirme yaparken, ileri sürülen yeni delil veya olaylarla birlikte dava dosyasındaki diğer delilleri nazara alacaktır ve ilk hükmü verdiği sırada bu yeni olay veya yeni delilleri bilseydi, yine aynı hükmü verip vermeyeceğini irdelenecektir⁶⁸⁷.

Mahkeme başvurunun kabule değer olup olmadığı hakkındaki incelemesini dosya üzerinden yapacak ve kararını duruşmasız olarak verecektir⁶⁸⁸. Bu aşamada mahkemenin delil toplamaya girişmesi söz konusu değildir⁶⁸⁹. Talepte gösterilen ve bu aşamanın tetkiki konusunu oluşturan hususlarda araştırma yapılabileceği, örneğin yeni bir bilgiye dayanan bilirkişi raporu bulunduğu ileri sürülüyorsa, böyle bir raporun mevcut olup olmadığını tespit için bilirkişinin mahkemece dinlenebileceği yahut yeni ortaya çıkan tanığın iddia edildiği gibi sanık lehine veya aleyhine ifade verip vermeyeceğini anlamak amacıyla, bu tanığın mahkemece sorgulanabileceği ileri sürülmüş ise de⁶⁹⁰, biz bu görüşe katılmıyoruz. Zira, Kanun'un açık hükümleri karşısında, şekil yönünden incelemenin esas olduğu bu aşamada yapacağı duruşmasız incelemede mahkeme, Kanun'un aradığı şekil şartlarını taşımayan, yasal bir nedene ve bunu doğrulayacak somut delillere dayalı olmayan talepleri araştırmaya girişmek yerine reddetmelidir. Bir araştırma yapılacaksa, bu araştırma şekil yönünden inceleme aşamasından sonraki safha olan esas yönünden inceleme safhasında yapılmalıdır⁶⁹¹.

Mahkeme başvuruyu şekil yönünden incelediği sırada, bu hususta karar vermeden önce, CMK'nın 33'üncü maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca, savcının görüşünü almalıdır. Yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunan kişi savcı ise, bu yönde bir görüş alınmasının gerekmediği açıktır. Mahkemenin,

⁶⁸⁶ TANER, M. T. (1950). **Ceza Muhakemeleri Usulü**. (İkinci Baskı). İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 415; ÖNDER, 1974, 48; KANTAR, 1957, 420; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1813; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1008; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 313; SOYASLAN, 2014, 599; CENTEL, ZAFER, 2016, 867.

⁶⁸⁷ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1006.

⁶⁸⁸ SOYASLAN, 2014, 599; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1008.

⁶⁸⁹ ÖZGEN, 1968, 132; ÖNDER, 1974, 50; AKYÜREK, 2015, 175; KARAKURT, 2009, 141.

⁶⁹⁰ ÖZGEN, 1968, 132; benzer görüş için bkz.: NİŞANCI, 2018, 207.

⁶⁹¹ Benzer görüş için bkz.: KARAKURT, 2009, 141.

yargılamanın yenilenmesi talebinin kabule değer olup olmadığına ilişkin vereceği karar, CMK'nın 319'uncu maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca itiraza tabidir. Mahkemece, başvurunun kabule değer olduğuna karar verildiği takdirde, yargılamanın yenilenmesi isteminin, bir diyeceği varsa yedi gün içinde bildirmek üzere Cumhuriyet savcısı ve ilgili tarafa tebliğ edilmesi gerekir.

Başvurunun, Kanun'un aradığı şekil şartlarına uygun olarak yapılmasından sırasıyla; başvurunun görevli ve yetkili mahkemeye yapılması, başvuruyu yapanın buna yetkisinin bulunması, başvurunun Kanun'un aradığı muayyen şekle uyularak yapılması, başvuruya konu edilenin bir hüküm olması ve bu hükmün kesinleşmiş olması hususları anlaşılmalıdır⁶⁹².

Kanun'un 318'inci maddesine göre, yargılamanın yenilenmesi isteminin hükmü veren mahkemeye sunulacağını ve istemin kabule değer olup olmadığına bu mahkemenin karar vereceğini, Yargıtay'ın temyiz incelemesi sırasında davanın esası hakkında doğrudan hüküm kurduğu hâllerde de hükmü vermiş olan mahkemeye başvurulacağını belirtmiştik. Kural bu olmakla birlikte, CMK'nın 264'üncü maddesinin açık hükmü karşısında, hükmü veren mahkeme dışındaki mercilere yapılan başvuruların reddedilmeyerek hükmü veren mahkemeye iletilmesi gerekir. Hükmü veren mahkemenin sonradan yapılan değişiklik ile yetki ve görev alanı değişmiş olsa dahi, Kanun'un açık hükmü karşısında yargılamanın yenilenmesi talebinin hükmü veren mahkemeye yapılması gerekir⁶⁹³. Hükmü veren mahkeme kapatılmış ise, talebin nereye sunulacağı sorusu akla gelmektedir. Mahkemeler kapatılsa dahi bu mahkemelerdeki derdest, infaz edilmekte olan ve mahkeme arşivindeki infazı tamamlanmış olan dava dosyalarının, bu hususa ilişkin yapılacak idari düzenlemelere istinaden, başka bir mahkemeye devredilmesi gerektiğinden, yargılamanın yenilenmesine konu hükmün ait olduğu dava dosyası hangi mahkemeye intikal ettirilmiş ise talebin bu mahkemeye sunulması gerekir.

Mahkemenin şekil yönünden değerlendireceği ikinci nokta; talepte bulunanın buna yetkisinin olup olmadığıdır. “3.1.1. *Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunda Bulunmaya Yetkili Olanlar*” başlığı altında kimlerin lehe ve aleyhe yargılamanın

⁶⁹² ÖZGEN, 1968, 130-131; ÖNDER, 1974, 48

⁶⁹³ ÖNDER, 1974, 408.

yenilenmesi yoluna başvuru yetkisinin bulunduğunu ayrıntılı olarak belirttiğimizden, burada tekrarlamayacağız. Hükmü veren mahkeme talepte bulunan kişinin buna yetkisinin olmadığını tespit ederse, diğer hususları tetkik etmesine gerek kalmadan talebi bu noktadan reddetmelidir.

Kanun'un aradığı şartlardan biri de talebin muayyen şekil şartlarına uygun olarak mahkemeye tevdi edilmesidir. Buna ilişkin ayrıntıları daha önce belirtmiştik⁶⁹⁴. Kanun'da öngörülen başvuru şekli ispat açısından önem arz etmektedir. Nitekim kanun koyucunun, zabıt kâtibine yapılan sözlü başvuruya, bir tutanağa bağlanmasının ve hâkimin onayının ardından hukuki geçerlilik tanınması da başvurunun şekil şartlarına uygun olarak yapılması gerektiği, aksi takdirde başvurunun kabule değer olmaması noktasından reddinin gerektiği sonucuna bizi ulaştırmaktadır. Bu sonuca ulaşmamız Kanunun lafzına çok katı bir şekilde bağlı kalma olarak yorumlanabilir. Ancak, kesin hükme el atılması gibi çok önemli bir sonuç doğuran başvurunun da Kanun'un aradığı bazı şekil şartlarına uyularak yapılmasını beklemenin de zorunlu olduğunu değerlendiriyoruz.

Bu noktada Kanun'un aradığı şekil şartlarından bir diğeri de başvuruya konu edilen mahkeme kararının bir *"hüküm"* olmasıdır. Her türlü mahkeme kararına karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağını, bu yola başvurulabilmesi için mahkeme kararının *"hüküm"* niteliğinde olması gerektiğini ve CMK'nın 223'üncü maddesinde sayılan hüküm niteliğindeki mahkeme kararlarına karşı bu yola başvurulabileceğini daha önce belirtmiştik⁶⁹⁵. Bu noktada özellikle uygulamada sıkça aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru hâkimin açıklanmasının geri bırakılması kararından bahsetmek gerekir. Sanık hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünün hukuki bir sonuç doğurmamasını ifade eden hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun bünyesinde barındırdığı ilk karar teknik anlamda hüküm sayılan, ancak açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi nedeniyle hukuken varlık kazanamayan, bu nedenle hüküm ifade etmeyen, koşullara uyulması hâlinde düşme hükmüne dönüşecek, koşullara uyulmaması hâlinde ise varlık kazanacak olan mahkûmiyet hükmü, ikinci karar ise,

⁶⁹⁴ Bakınız: "3.1.3. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunun Şekli" başlığı altındaki açıklamalar.

⁶⁹⁵ Bu konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için "1.2. Yargılamanın Yenilenmesinin Konusu" başlığı altındaki açıklamalara bakınız.

bu mahkûmiyet hükmünün üzerine inşa edilen ve önceki hükmün varlık kazanmasını engelleyen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararıdır⁶⁹⁶. Hüküm niteliğinde olmayan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağı gibi, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı varlığını koruduğu sürece, bu kararın gerisinde bulunan mahkûmiyet hükmüne karşı da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacaktır⁶⁹⁷.

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunda Kanun'un aradığı şekil şartlarından bir diğeri de başvuruya konu edilen hükmün kesinleşmiş olmasıdır. Hükmün temyiz veya istinaf incelemesinden geçerek kesinleşmesi durumu açısından, hukuki tartışma gerektirecek bir nokta bulunmama ile birlikte, taraflarca süresinde kanun yollarına başvurulmadığından bahisle hüküm kesinleştirilmiş ise, kesinleştirme işleminin hukuka uygun olarak yapılıp yapılmadığı hususu gündeme gelecektir. Bu noktada özellikle hüküm yüzüne karşı verilenlere, Anayasa'nın 40'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca kanun yolu, başvurulacak merci ve süresinin usulüne uygun olarak bildirilip bildirilmediğine, hüküm yokluğunda verilenlere ise Tebligat Kanunu hükümlerine uygun olarak tebligat yapılıp yapılmadığına bakılmalıdır. Zira, bu hususların yasal mevzuata göre yerine getirilmediği durumlarda, hüküm şeklen kesinleştirilmiş olsa dahi, hukuken kesinleşmediğinden, aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecek bir kesinleşmiş hüküm bulunmaması noktasından talebin kabule değer görülmeyle reddine karar verilmelidir.

⁶⁹⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz.: YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 808-820; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 192-203; CENTEL, ZAFER, 2016, 779-790; ÖZTÜRK (Editör), 2016, 630-640; ÖZBEK, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, 2017, 796-806.

⁶⁹⁷ Yargıtay'ın konuya ilişkin bir kararının ilgili bölümü şöyledir; "CMK'nın 223. maddesinde sayılan, davayı sonuçlandıran ve uyuşmazlığı çözen bir hüküm değildir. Hükmün açıklanması, düşme kararı verilmesi veya yeni bir mahkûmiyet hükmü kurulması halinde, temyiz incelemesine konu olabilecektir. CMK'nın 311 ve devamı maddelerinde düzenlenen yargılamanın yenilenmesi, ancak kesin hükümlere karşı başvurulabilecek olağanüstü bir yasa yolu olup, hüküm niteliğinde bulunmayan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı yargılamanın yenilenmesi isteminin, CMK'nın 318/1. maddesi uyarınca kabule değer olmaması nedeniyle reddine karar verilmesi gerekirken, anılan madde uyarınca istemin kabulüne karar verilip, yargılama yapılarak yazılı şekilde karar verilmesi" şeklinde karar verdiği görülmektedir. Yargıtay 2'nci Ceza Dairesi'nin 22.2.2012 tarihli, 2012/4860-3949 Esas ve Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 23.4.2017'de alınmıştır.

Mahkeme, aleyhe yargılamanın yenilenmesi başvurusunu şekil yönünden değerlendirirken, hükmün infaz edilmiş olması, ceza zamanaşımına veya genel affa uğramış olması ve hükümlünün ölmüş olması durumunda aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağı gerekçesiyle, başvuruyu kabule değer olmaması noktasından reddetmelidir.

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun Kanun'un aradığı şekil şartları açısından değerlendirilmesinin ardından mahkemenin yapması gereken, yargılamanın yenilenmesini gerektirecek yasal neden gösterilip gösterilmediğini ve ileri sürülen yasal nedeni doğrulayacak delillerin açıklanıp açıklanmadığını incelemektir. Kanun koyucunun soyut nitelikteki yargılamanın yenilenmesi taleplerine istinaden kesin hükme el atılmasını önlemek için bu şekilde bir düzenlemeye yer vermesi yerindedir. Yargılamanın yenilenmesi başvurusu, Kanun'da sayılan yasal nedenlerden; hâkimin görev suçu işlemesi, duruşmada kullanılan belgenin sahteliği, tanığın veya bilirkişinin gerçeğe aykırı beyanda bulunması nedenlerinden birine dayanıyor ise, bunu ispatlayan kesinleşmiş hükümlerin de mahkemeye sunulması veya en azından dilekçede bu yönde hüküm bulunduğu dair somut verilere yer verilmesi gerekir⁶⁹⁸. Zira, belirtilen yargılamanın yenilenmesi nedenleri bir suç işlendiği iddiasına dayanmaktadır. CMK'nın 316'ncı maddesi gereğince, bir suç iddiasına dayandırılan yenileme istemi, ancak bu fiilden dolayı kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü verilmiş olması durumunda kabul edilebilir. Bunun istisnası ise, mahkûmiyeti gerektirecek nitelikte kuvvetli delil bulunmaması dışında bir nedenle ceza soruşturmasına başlanamamış veya sürdürülememiş olması, örneğin görev suçu işlediği iddiasıyla yargılanan hâkimin veya gerçeğe aykırı bilirkişilik suçundan yargılanan bilirkişinin hakkında mahkûmiyete yeter delil bulunduğu hâlde ölmesi veya davanın zamanaşımına uğraması durumunda, kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü aranmasıdır. Yeni olay veya yeni deliller bulunması nedenine dayalı olarak yapılan yargılamanın yenilenmesi başvuruları açısından CMK'nın 316'ncı maddesinde düzenlenen kesinleşmiş hüküm şartının aranmayacağı, aynı maddenin son cümlesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden, yeni olay veya yeni deliller bulunması nedenine dayalı olarak yapılan başvurularda soyut ve yüzeysel

⁶⁹⁸ SOYASLAN, 2014, 597-598.

nitelikteki beyanlar ile yetinilebileceği sonucu çıkarılmamalıdır. Söz konusu nedene dayalı olarak yapılan başvurularda; yeni olay veya yeni delilin ne olduğuna somut ve ayrıntılı açıklamalar ışığında yer verilmeli ve ileri sürülen hususları ispatlayacak deliller başvuru dilekçesine eklenerek mahkemeye sunulmalıdır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl veya düşme kararına dayanılarak yapılan yargılamanın yenilenmesi başvurularında, buna ilişkin kesinleşmiş kararın ibrazı ve söz konusu kararın kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde başvuruda bulunulması gerekir. Bununla birlikte, ceza hükmünün hukuk mahkemesinin bir hükmüne dayandırılmış olup da bu hükmün kesinleşmiş diğer bir hüküm ile ortadan kaldırılmış olduğu iddiasına dayanan başvurularda, bu durumu ispata yarayan hukuk mahkemesinin kesinleşmiş hükmünün ibrazı gereklidir.

3.2.2.2. Başvurunun Esas Bakımından İncelenmesi

Hükmü veren mahkemece, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun şekil yönünden incelenmesinin ardından, kabule değer olduğuna dair karar verildiği takdirde, ikinci aşama olan başvurunun esas yönünden incelenmesi safhasına geçilecektir. Bu safha CMK'nın 320 ve 321'inci maddelerinde düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemelerden hareketle, esas bakımından inceleme safhasını; delillerin toplanması ve esas hakkında karar verilmesi şeklinde ikiye ayırarak incelemekte fayda bulunmaktadır.

3.2.2.2.1. Delillerin Toplanması

Mahkeme, başvurunun kabule değer olduğuna karar verip yedi gün içinde diyeceklerini bildirmeleri için Cumhuriyet savcısı ile diğer ilgililere tebligat yaptıktan sonra, esas hakkında inceleme safhasının ilk aşaması olan delil toplama safhasına geçecektir⁶⁹⁹. Delil toplama; sanığın veya hükümlünün suçu işleyip işlemediğinin araştırılmasına yönelik bir işlem değildir. Zira, bu safhada araştırılıp ortaya konulması gereken; ileri sürülen nedenin yargılamanın yenilenmesini gerektirip gerektirmediğinin, bunu haklı kılacak nitelikte olup olmadığının

⁶⁹⁹ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1008; CENTEL, ZAFER, 2016, 867; ŞAHİN, GÖKTÜRK, 2017, 313; SOYASLAN, 2014, 599-600.

tespitidir⁷⁰⁰. CMK'nın 320'nci maddesinin ifade tarzından, delil toplanmasının kural olarak mahkemenin takdirine bağlı olduğu, zorunlu olmadığı anlaşılmaktadır. Başvuru dilekçesinde ileri sürülen yargılamanın yenilenmesi nedenini doğrulayacak belgelerin asılları veya yetkili makamca onaylanmış suretleri ibraz edilmişse, tekrar aynı belgelerin getirilmesine gerek yoktur. Ancak, gerekli belgelerin tamamı dilekçenin ekinde ibraz edilmemişse veya ibraz edilen belgeler onaysız fotokopi ise yahut ibraz edilen belgeler asıl veya onaylı suret olmakla birlikte ileri sürülen yargılamanın yenilenmesi nedeninin doğrulanması için mahkemenin başkaca hususları da araştırması gerekiyorsa, mahkeme, gerekli gördüğü her türlü araştırmayı yapabilir⁷⁰¹.

Mahkeme, delil toplanması işlemini kendi yapabileceği gibi, istinabe olunan mahkemeyi veya heyetle görev yapan mahkemelerde bir naip hâkimi görevlendirebilir. Kanun'un 320'nci maddesinin 2'nci fıkrasına göre, delillerin toplanması sırasında, CMK'nın soruşturma evresine ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Maddenin (CMK tasarısında yer alan) gerekçesinde de belirtildiği üzere; *"Bu aşamada tanık, bilirkişi dinlenebilir. Arama ve elkoyma işlemi, keşif yapılabilir. Sunulan delillerin inandırıcılığını değerlendirmek için mahkeme kendiliğinden uygun gördüğü her türlü delili toplamaya yetkilidir"*⁷⁰². Bu safhada soruşturmaya ilişkin hükümlerin uygulanması, söz konusu safhayı soruşturma evresine çevirmeyeceği gibi, bu safhada görev yapan hâkimin soruşturma sürecinde görev yapmış hâkim olarak nitelendirilmesini sağlamaz. Bu nedenle, anılan safhada görev alan hâkimin, yargılamanın yenilenmesine karar verilip, duruşma açıldığında da görev yapmasına yasal engel bulunmamaktadır⁷⁰³.

Mahkeme, başvuru dilekçesinde ileri sürülen yargılamanın yenilenmesi nedeni ile bağlıdır; dava dosyasında ileri sürülen nedenden farklı bir neden olduğuna dair emareler mevcut olsa dahi, mahkeme bu nedeni resen araştıramaz⁷⁰⁴. Bununla birlikte, mahkeme ileri sürülen delillerle bağlı değildir; çünkü, ceza muhakemesi hukukunun amacı maddi gerçeği ortaya çıkarmaktır ve

⁷⁰⁰ ÖNDER, 1974, 54-55; ÖZGEN, 1968, 137; AKYÜREK, 2015, 179.

⁷⁰¹ ÖZGEN, 1968, 137.

⁷⁰² ŞAHİN, 2005, 923.

⁷⁰³ ÖZGEN, 1968, 138; AKYÜREK, 2015, 180.

⁷⁰⁴ AKYÜREK, 2015, 179; ÖZGEN, 1968, 139; BAKIM, 2013, 943.

bu amacı gerçekleştirmek için mahkeme, mevcut olduğu iddia olunan yargılamanın yenilenmesi nedeni ile bağlantılı olmak şartı ile, her türlü delil toplama işlemini yapabilir⁷⁰⁵.

Delillerin toplanması bittikten sonra mahkeme, Cumhuriyet savcısı ile sanık veya hükümlüden yedi günlük süre içinde görüş ve düşüncelerini bildirmelerini isteyecektir. Kanun'un 320'nci maddesinin son fıkrasının lafzından, bu aşamada savcı ve hakkında hüküm kurulmuş olan kişinin diyeceklerinin sorulmasının bir zorunluluk olduğu anlaşılmaktadır. Kanun'da açıklık bulunmamakla birlikte, savcı veya hükümlü yahut sanık dışında yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunan kişiye, örneğin, ölmüş olan hükümlünün yerine talepte bulunan kişiye ya da katılana da toplanan delillere ilişkin diyecekleri sorulmalıdır⁷⁰⁶. Diyecekleri sorulan bu kişilere tebligat yapılırken, toplanan delillerin mahiyeti de açıklanmalıdır. Zira, bu şekilde bir açıklama yapılmaz ise, yapılan bu görüş sorma işlemi amacına ulaşmayacak ve kanunî bir yasağı savmaktan öteye geçmeyecektir. Toplanan delillere karşı beyanları sorulan bu kişilerin diyecekleri mahkemeye ulaştıncaya, bu beyanlar yeni bir delil toplama işlemi zorunlu kılmıyorsa mahkeme esas hakkında karar verilmesi safhasına geçecektir. Şayet, bu kişilerin beyanları toplanmamış bazı delillerin toplanmasını gerektiriyorsa, mahkeme bu çerçevede yeniden delil toplama işlemi yapmalı, bu işlem tamamlandıktan sonra tekrar ilgililere diyeceklerini sormalı ve sonucuna göre, esas hakkında karar verilmesi safhasına geçmelidir⁷⁰⁷.

3.2.2.2. Esas Hakkında Karar Verilmesi

Delil toplama işlemi tamamlandıktan sonra ilgililere diyecekleri sorulduktan sonra, mahkeme bu delilleri dosya kapsamındaki diğer delillerle birlikte değerlendirip esasa ilişkin bir karar verecektir. Esas hakkında verilen karara ilişkin düzenleme CMK'nın 321'inci maddesinde yer almaktadır. Bu maddeye göre; yargılamanın yenilenmesi isteminde ileri sürülen iddialar, yeterli derecede doğrulanmaz veya Kanun'un 311'inci maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri ile 314'üncü

⁷⁰⁵ KANTAR, 1957, 421; ÜNVER, HAKERİ, 2015, 823; EREM, 1962, 37; ÖNDER, 1974, 55.

⁷⁰⁶ ÖZGEN, 1968, 142.

⁷⁰⁷ ÖNDER, 1974; KARAKURT, 2009, 147.

maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yazılı hâllerde işin durumuna göre bunların önce verilmiş olan hükme hiçbir etkisinin olmadığı anlaşılırsa, yargılamanın yenilenmesi istemi esassız olması nedeniyle duruşma yapılmaksızın reddedilir. Aksi hâlde mahkeme, yargılamanın yenilenmesine ve duruşmanın açılmasına karar verir.

Kanun'un 321'inci maddesinin ifade tarzından, ileri sürülen iddiaların yeterli derecede doğrulanamaması veya sayılan yasal nedenlerin kapsamına giren hâllerin ilk hükme hiçbir etkisinin olmadığı anlaşılması durumunda talebin reddedileceği anlaşılmaktadır. Ancak, aralarında bulunan "veya" bağlacından dolayı, talebin kabul veya reddine karar vermeye dayanak olacak birbirinden bağımsız iki ayrı durum gibi kaleme alınan bu iki kriterin, birbirine öncelik ve sonralık ilişkisi içinde bağlı kriterler olduğunu değerlendiriyoruz. Çünkü, bir yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcut olduğunun yeterli derecede doğrulanamamış olması durumunda, ikinci aşamaya yani hükme etkisinin olup olmadığı değerlendirilmesi safhasına geçilemeyecektir. Başka bir deyişle, yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcut olduğu doğrulanmalı ki hükme etkili olup olmadığı değerlendirilebilsin.

Yapılacak değerlendirme sonucunda verilecek karar, hükümlünün veya sanığın suçu işleyip işlemediğinin tam olarak tespitine yönelik bir karar değildir. Burada tespit edilmesi gereken, ileri sürülen yargılamanın yenilenmesi nedeninin, yeniden yargılama yapılmasını gerektirecek derecede doğrulanıp doğrulanmadığıdır⁷⁰⁸. Soruşturma ve kovuşturma safhalarına hâkim olan "*Şüpheden sanık yararlanır*" ilkesinin bu aşamada tatbiki mümkün değildir. Zira, ortada bir kesin hüküm vardır ve soyut, yeterli derecede doğrulanmamış iddialar üzerine bu kesin hükme el atılmaması gerekir. Bu nedenle, mahkemenin yapması gereken, şüpheyi kesin hüküm lehine yorumlamaktır⁷⁰⁹. Bu noktada, mahkemenin iddiaların yeterli derecede doğrulanıp doğrulanmamasını tespit ederken kriterinin ne olacağı sorusu akla gelmektedir. Kanaatimizce, hüküm kesinleştikten sonra, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuran tarafın ileri sürdüğü ve mahkemece de

⁷⁰⁸ AKYÜREK, 2015, 181.

⁷⁰⁹ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1815; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1009; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 23; ÖZGEN, 1968, 142-143.

araştırılan yargılamanın yenilenmesi nedeninin, ilk yargılama sonunda kurulan hükmü değiştirebilme olasılığını ortaya çıkaracak ölçüde doğrulanması gerekir.

Kanun koyucunun, bir suç işlendiği iddiasına dayandırılan bazı yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin doğrulanması açısından suç işlendiğine dair kesin hükmün mevcudiyetini aradığını, çalışmamızın ikinci bölümünde yargılamanın yenilenmesi nedenlerini ele aldığımızda belirtmiştik. Bu kapsamda, duruşmada kullanılan belgenin sahteliğinin anlaşılması, tanık veya bilirkişinin kasten yalan beyanda bulunması ve hükme katılmış hâkimlerden birinin görev suçu işlemesi nedenleri bir suç işlendiği iddiasına dayanmaktadır. CMK'nın 316'ncı maddesine göre, sayılan bu nedenlerin doğrulanması için kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü gerekmektedir. Bunun istisnası ise, mahkûmiyeti gerektirecek nitelikte kuvvetli delil bulunmaması dışında bir nedenle ceza soruşturmasına başlanamamış veya sürdürülememiş olmasıdır. Ancak, burada dikkat edilmesi gereken husus cezayı gerektiren fiilin sabit olup olmadığıdır. Fiilin sabit olmadığı anlaşıldığı takdirde yargılamanın yenilenmesi talebi reddedilmelidir⁷¹⁰. Örneğin, belgede sahtecilik veya yalan tanıklık yahut gerçeğe aykırı bilirkişilik suçundan yargılanan kişinin ya da rüşvet almak suçundan yargılanan hâkimin yargılama sona ermeden ölmesi veya sayılan kişiler hakkında açılan davaların zamanaşımına uğraması nedeniyle düşme kararı verilmesi durumunda, kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü mevcut olmamasına rağmen, cezayı gerektiren fiil sabit olduğu takdirde yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilebilecektir.

CMK'nın 316'ncı maddesindeki düzenleme hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları açısından da önem arz etmektedir. Bilindiği üzere, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları bünyesinde askıda bir mahkûmiyet hükmü barındırmakla birlikte, öngörülen denetim süresince kasıtlı suç işlenmediği veya denetimli serbestlik tedbirine uygun davranıldığı takdirde, denetim süresinin sonunda mahkeme dosyayı yeniden ele alıp düşme kararı verebilecek ve askıdaki mahkûmiyet hükmü hukuk alanında hiç varlık göstermeden ortadan kaldırılabilecektir. İşte askıdaki bu mahkûmiyet hükmü, kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü niteliğinde olmasa dahi, CMK'nın 316'ncı maddesindeki "*mahkûmiyeti*

⁷¹⁰ KANTAR, 1957, 423.

gerektirecek nitelikte kuvvetli delil bulunmaması dışında bir nedenle ceza soruşturmasına başlanamamış veya sürdürülememiş” olması durumu kapsamında değerlendirilerek, yargılamanın yenilenmesi nedeninin doğrulandığı kabul edilmelidir.

CMK'nın 316'ncı maddesinin son cümlesinde, “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanan yargılamanın yenilenmesi talepleri açısından, kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü aranmayacağı özellikle vurgulanmıştır. Bu maddede açıkça zikredilmese de lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden ilk hükmün dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün kaldırılması ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı ile aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olan beraat hükmünden sonra hâkim önünde güvenilir ikrar nedenlerine dayanan taleplerin doğrulanması açısından da kesinleşmiş mahkûmiyet hükmünün varlığının aranması mümkün değildir⁷¹¹. Zira, sayılan bu nedenler bir suç işlendiği iddiasına dayanmamaktadır. Ancak, sayılan bu nedenlerden ceza hükmünün dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün kaldırılması nedeniyle, bunu ispatlayan kesinleşmiş hukuk mahkemesi hükmünün bulunması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı iddiasına dayanan başvurunun doğrulanması açısından buna ilişkin kesinleşmiş kararın mevcut olması gerekir.

Kanun'un 321'inci maddesine göre, yargılamanın yenilenmesi isteminde ileri sürülen iddiaların yeterli derecede doğrulanmasının dışında, lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden, duruşmada sahte belge kullanılması ve tanık veya bilirkişinin yalan beyanda bulunması ile aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olan duruşmada sahte belge kullanılması nedenine dayalı olarak yapılan başvurularda ileri sürülen bu yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin yeterli ölçüde doğrulanmasının yanı sıra bunların ilk hükmü etkilemiş olup olmaması da yargılamanın yenilenmesine karar verilip verilmemesi açısından önem arz etmektedir. İlk hükme hiçbir etkisi olmayan, başka bir deyişle ilk hüküm verildiği sırada bilinseydi dahi aynı hükmün verilmesi sonucunu doğuracak nedenler açısından yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilmeyecektir. Ancak, belirtilen durumun aksine, ilk hüküm verildiği sırada bilinmesi durumunda bu hükmün

⁷¹¹ Benzer görüş için bkz.: KARAKURT, 2009, 150-151.

değişmesi ihtimalini doğuran yargılamanın yenilenmesi nedenleri açısından talep kabul edilecektir.

Kanun'da, duruşmada sahte belge kullanılması ve tanık veya bilirkişinin yalan beyanda bulunması nedenleri açısından yargılamanın yenilenmesi isteminin kabulü için, bu nedenlerin ilk hükmü etkilemiş olmasının aranacağıının belirtilip diğer yargılamanın yenilenmesi nedenlerine yer verilmediğine göre, Kanun'da açıkça yer verilmeyen yargılamanın yenilenmesi nedenleri açısından ilk hükmü etkileyip etkilememelerinin bir öneminin bulunmadığı düşünülebilir. Ancak, Kanun'un 321'nci maddesinde sayılmayan yargılamanın yenilenmesi nedenleri tek tek ele alındığında durumun böyle olmadığı anlaşılır. Şöyle ki; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararına dayanan yargılamanın yenilenmesi nedeninde, ilk hükmün ihlâl kararındaki aykırılığa dayanmasının Kanun'un 311/1-f maddesinde bir şart olarak aranması, söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeninin ilk hükmü etkilemiş olması şartının diğer bir ifade ediliş şeklidir. Ceza hükmünün dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün kaldırılması nedeninde de Kanun açıkça ilk hükmün sonradan ortadan kaldırılan hukuk mahkemesi hükmüne dayanmasını şart olarak aradığına göre, bu yargılamanın yenilenmesi nedeni açısından da ilk hükmün etkilenmiş olması şartının Kanun'un 311/1-d maddesinde arandığı anlaşılmaktadır. Yeni olay veya yeni delil nedeninin düzenlendiği bentte de sadece yeni olay veya yeni delilin mevcut olması yeterli görülmeyerek, sonradan ortaya çıkan bu yeni olay veya yeni delilin yalnız başına veya diğer delillerle birlikte hükümlünün beraatini veya daha hafif cezayı gerektirecek kanun hükmünün tatbiki suretiyle cezalandırılmasının aranması da ilk hükmün sonradan ortaya çıkan yeni olay veya yeni delilden etkilenmiş olması şartının arandığının diğer bir ifadesidir. Geriye iki yargılamanın yenilenmesi nedeni kalmaktadır. Bunlardan ilki olan hâkimin görev suçu işlemesi nedeninde kanun koyucunun bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin hükme etkisinin olduğunun tespitini aramadığını, söz konusu nedeni incelediğimiz başlık altında belirtmiştik. Değerlendireceğimiz son yargılamanın yenilenmesi nedeni olan, beraat hükmünden sonra hâkim önünde güvenilir ikrar nedeni açısından da hükmün etkilenmiş olup olmadığının araştırılması gerektiği kanaatindeyiz. Zira, sanık suçu işlediğini ikrar etse dahi, dava dosyasında bunun aksini ortaya koyan pek çok delil bulunabilir veya sanık gerçekten doğruyu söylüyor ve iddia konusu eylemi

gerçekleştirmiş olabilir, ancak ilk hüküm bir hukuka uygunluk nedeninin mevcut olduğuna dayalı olarak verilmiş ve sanığın ikrarı verilen ilk hükmü değiştirmeyecek, ilk hükmü etkilemeyecek nitelikte olabilir. Bu nedenle, söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeninin ilk hükme hiçbir etkisi olmadığı anlaşılıyorsa talep reddedilmelidir⁷¹².

Esas hakkında değerlendirme yapan mahkeme, CMK'nın 315'inci maddesindeki düzenlemeyi de göz önünde bulundurarak talebin kabulüne veya reddine karar vermelidir. Kanun'un 315'inci maddesinin 1'inci fıkrasındaki düzenlemeye göre, *"Kanunun aynı maddesinde yer almış sınır içinde olmak üzere cezanın değiştirilmesi amacıyla yargılamanın yenilenmesi kabul edilemez"*. Bu durumda, ileri sürülen yargılamanın yenilenmesi nedeni CMK'nın 321'inci maddesinin aradığı her iki şartı taşıyor olsa, başka bir deyişle iddia olunan yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcudiyeti yeteri derecede doğrulansa ve hükme etkisinin olduğu anlaşılrsa dahi, yargılamanın yenilenmesi talebi kanunun aynı hükmündeki sınır kapsamında mahkemenin takdirine bağlı olarak verilen cezanın değiştirilmesi amacını taşıyorsa, talep reddedilmelidir⁷¹³. Ayrıca, CMK'nın 315'inci maddesinin 2'nci fıkrasına göre, adli hatanın giderilebilmesini sağlayacak başka bir yol varsa, yargılamanın yenilenmesi talebi reddedilmelidir.

Öğretide esas yönünden inceleme safhasında, tekrar şekil yönünden inceleme yapılmasının mümkün olup olmadığı tartışılmıştır. Bu konudaki ilk görüşe göre, mahkeme esasa ilişkin karar verirken şekil yönünden verdiği karar ile bağlı değildir. Başvurunun şekil ve esas olmak üzere iki aşamada incelenmesi pratik sebeplerden kaynaklanmaktadır. Mahkeme başvurunun esas yönünden incelenmesi safhasında da şekil yönünden tekrar inceleme yapıp talebin bu yönden reddine karar verebilir⁷¹⁴.

Diğer görüşe göre ise, başvurunun kabule değer olduğuna dair verilen karar kesinleştikten sonra, esas yönünden inceleme safhasında tekrar başvurunun kabule değer olup olmadığının değerlendirilmesi kanunun sistematığına aykırı

⁷¹² Tüm yargılamanın yenilenmesi nedenleri açısından hükmün etkilenmiş olma ihtimalinin aranması gerektiği yönündeki görüş için bkz.: BAKIM, 2013, 943; CENTEL, ZAFER, 2016, 868.

⁷¹³ Benzer görüş için bkz.: KARAKURT, 2009, 148-149.

⁷¹⁴ ÖNDER, 1974, 64; KARAKURT, 2009, 152.

düŖer. İlk aŖamanın sonunda kanun koyucunun baŖvurunun kabule değer olup olmadığına iliŖkin verilen karara kanun yolu olarak itiraz hakkını tanımıŖ olması nedeniyle, kanundaki iki aŖamalı inceleme sisteminin sadece pratik sebeplerden kaynaklandığı yönündeki görüŖü izah etmek güçtür⁷¹⁵.

Biz de esas yönünden inceleme safhasında tekrar Ŗekil yönünden inceleme yapılamayacağı yönündeki görüŖe katılıyoruz. Zira, mahkeme ilk aŖamada baŖvurunun Kanun'da belirlenen Ŗekilde yapılıp yapılmadığını, yargılamanın yenilenmesini gerektirecek yasal neden gösterilip gösterilmediğini ve bunu doğrulayacak deliller açıklanıp açıklanmadığını değerlendirerek, baŖvurunun kabule değer olup olmadığına karar vermiŖtir. Bu karar; itiraz edilmeyerek veya itiraz incelemesi sonucu kesinleŖmiŖ ve bir sonraki safha olan esas yönünden incelemesi safhasına geçilmiŖtir. Artık bu aŖamada geriye dönülerek, tekrar Ŗekil yönünden inceleme yapılmasının hukuken mümkün olmadığı kanaatindeyiz.

Mahkeme, baŖvuruyu esas yönünden inceledikten sonra, yargılamanın yenilenmesi baŖvurusunda ileri sürülen iddiaların, yeterli derecede doğrulanmadığı veya bu iddiaların ilk hükme hiçbir etkisi olmadığı kanaatine varırsa, yargılamanın yenilenmesi talebini esassız olması nedeniyle duruŖma yapmaksızın reddeder. Aksi hâlde mahkeme, yargılamanın yenilenmesine ve duruŖmanın açılmasına karar verir. Mahkemenin bu kararına karŖı ilgililer itiraz edebilirler.

3.2.2.2.3. Yargılamanın Yenilenmesi Kararının Etkileri

Mahkeme tarafından yargılamanın yenilenmesine ve duruŖma açılmasına karar verilmesinin, ilk hükmün hukuki varlığına etkisinin olup olmadığı hususu öğretilerde tartıŖmalıdır. Bu konudaki ilk görüŖe göre, yargılamanın yenilenmesi kararı kesin hükmü bütün hukuki neticeleri ile birlikte ortadan kaldırır. Hükümlü, sanık statüsüne döner. Zira, ilk hüküm hukuki varlığını korur iken, aynı dava açısından yeniden duruŖma yapılamaz. Sadece kanunun lazfına bakarak bu konuda bir sonuca varmak doğru değildir. Çünkü, kanun lafız bakımından

⁷¹⁵ ÖZGEN, 1968, 145; NİŖANCI, 2018, 209.

karışıklık içindedir⁷¹⁶. Diğer görüşe göre ise, yargılamanın yenilenmesi kararı bir hüküm değildir ve bu karar ilk hükümde mutlaka adli hata bulunduğu sonucunu doğurmaz; sadece hükümde adli hata bulunması olasılığının mevcut olduğu anlamına gelir. Kanun'un 323'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında da "*Yeniden yapılacak duruşma sonucunda mahkeme, önceki hükmü onaylar veya hükmün iptali ile dava hakkında yeniden hüküm verir*" düzenlemesine yer verilerek, kanun koyucunun görüşünün de yargılamanın yenilenmesi kararı ile ilk hükmün hukuki varlığının devam ettiği yönünde olduğu ortaya konulmuştur⁷¹⁷.

Biz de ikinci görüşe iştirak ediyoruz. Zira, yargılamanın yenilenmesi kararı ilk hükmün hatalı olduğu olasılığına dayanmaktadır. Sadece bir olasılığa dayanarak kesin hükmün ortadan kalktığını kabul etmek yargılamanın yenilenmesi müessesesinin öngörülüş amacı ile bağdaşmaz. Çünkü, ilk hükmün hatalı olup olmadığı ancak yeniden yapılacak yargılama sonucunda tam olarak ortaya konulabilir. Nitekim kanun koyucu da yerinde ve haklı olarak, yeniden yapılacak yargılama sonucunda kesin hükmün iptal edilebileceğini düzenlemiştir. Yapılacak yeni yargılamada, mahkemenin ilk hükmü onaylama ihtimali de bulunduğu göre, henüz yeniden yargılama başlamadan ilk hükmün hukuki varlığını kaybettiğini ileri sürmek kendi içerisinde de çelişkilidir. Yeniden yapılacak yargılamanın duruşmalı yapılacak olması da ilk hükmün ortadan kalktığı ve hükümlünün sanık statüsüne döndüğü anlamına gelmez. Çünkü, uygulamada TCK'nın 7/2'nci maddesi uyarınca yapılan lehe kanun değerlendirmelerine ilişkin uyarılama yargılamalarında, özellikle mahkemenin takdirine giren hususlarda, mahkemeler hukukî varlığını koruyan ilk hükümde değişiklik yapılması gerekip gerekmediğini duruşma açarak değerlendirmektedir⁷¹⁸.

⁷¹⁶ ÖNDER, 1974, 66-68; ÖNDER, 1973, 104-105; KANTAR, 1957, 425; ÖZGEN, 1968, 146-148; ÖNER, 1947, 475.

⁷¹⁷ EREM, 1962, 39; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1815; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1009; AKYÜREK, 2015, 190-191; TOSUN, 1976, 274; NİŞANCI, 2018, 212.

⁷¹⁸ Askerî Yargıtay 2'inci Dairesi'nin 13.4.2016 tarihli, 2016/224-259 Esas ve Karar sayılı bir kararının konuya ilişkin bölümü şöyledir; "*Yapılan incelemede; Askerî Mahkemece; TCK'nın 7/2'nci maddesi gereğince duruşma açılarak yapılan uyarılama yargılaması sonucunda; hukuka uygun ve yeterli gerekçelerle hükmün açıklanmasının geri bırakılması ve erteleme hükümlerinin tatbik edilmemesinde, hükümlünün kişilik özellikleri dikkate alınarak hükmolunan cezanın kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlara çevrilmemesi suretiyle, yazılı olduğu şekilde cezalandırılmasında, hukuka aykırılık bulunmadığından, hükümlünün sebepsiz temyiz isteminin reddi ile mahkûmiyet hükmünün onanmasına karar verilmiştir.*" İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/KararDetay/573073abb4540522c8aad84a> adresinden 15.6.2017'de alınmıştır.

Yargılamanın yenilenmesi kararının, hükmün infazının geri bırakılmasını veya durdurulmasını resen doğurma etkisi söz konusu değildir. CMK'nın 312'nci maddesine göre; yargılamanın yenilenmesi istemi hükmün infazını ertelemez. Ancak, bu husus mahkemenin takdirindedir ve mahkeme, başlamamış infazın geri bırakılmasına veya başlamış infazın durdurulmasına karar verebilir. Kanun, mahkemenin hangi aşamada infazın durdurulmasına veya geri bırakılmasına karar verebileceğini düzenlememiş ve buna ilişkin bir sınırlama getirmemiştir. Bu durumda mahkeme, başvuruyu şekil yönünden değerlendirdiği aşamanın sonunda, başvurunun kabule değer olduğuna karar verirken infazın durdurulmasına veya geri bırakılmasına karar verebileceği gibi esasa ilişkin karar verirken de infazın durdurulmasına karar verebilir⁷¹⁹.

3.3. YARGILAMANIN YENİLENMESİ SAFHASI

Yargılamanın yenilenmesi talebini şekil ve esas yönünden değerlendiren mahkemenin verdiği yargılamanın yenilenmesine dair karar ilgililere tebliğ edilip itiraz süreleri geçtikten veya itiraz edildiği takdirde, buna ilişkin itirazın reddi kararı verildikten sonra, kural olarak duruşma açılarak, istisnai olarak ise duruşmasız yapılacak yargılamanın yenilenmesi safhası başlayacaktır. Şayet, duruşmasız yargılamayı gerektiren istisnai durumlar mevcut değilse, mahkeme CMK'nın 321'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca, yargılamanın yenilenmesi kararı ile birlikte duruşma açılmasına da karar verecektir.

Yargılamanın yenilenmesi safhası ilk hükmün verildiği kovuşturma safhasından tamamen bağımsız ve ilk yargılama ile hiçbir münasebeti olmayan bir safhadır⁷²⁰. Mahkeme bu safhada ileri sürülen yargılamanın yenilenmesi nedenleri ile bağlı değildir. İlk hüküm henüz ortadan kalkmamış olsa dahi, yeniden yapılacak yargılamada ilk hükmün kaldırılıp kaldırılmayacağına karar verileceğinden, mahkeme ilk defa yargılama yapıyormuş gibi hareket etmelidir⁷²¹. CMK yargılamanın yenilenmesi safhasında uygulanacak usul hükümleri açısından özel

⁷¹⁹ Aynı yöndeki görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 187-188.

⁷²⁰ ÖZGEN, 1968, 158.

⁷²¹ YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1010.

bir düzenleme yapmadığından, kovuşturma safhasına ilişkin kanun hükümleri, bu safhada da uygulanacaktır⁷²².

3.3.1. Duruşmasız Yargılamayı Gerektiren Durumlar

Ceza yargılaması hukukunun en temel ilkelerinden birisi yüze karşılık ilkesidir. Ceza yargılamasında yüze karşılık esas olup, yargılamanın sanığın gıyabında sona erdirilmesi istisna oluşturmakta ve ancak Kanun'un öngördüğü koşullarda mümkün olmaktadır. CMK'nın 193/1'inci maddesinde, kanunun ayırık tuttuğu hâller saklı kalmak üzere, hazır bulunmayan sanık hakkında duruşma yapılamayacağı düzenlenmiştir ve ceza yargılamasının yüze karşılık ilkesini hâkim kılacak usul ve esaslar dâhilinde yürütülmesi gerekmektedir. Duruşmanın başlangıcından hüküm verilene kadar kendisini yargılayan mahkemenin huzurunda bulunmak, duruşmalara katılmak ve kendisini savunmak hakkına sahip olan sanığın, adil yargılanma hakkının parçası olan bu haklarını kullanmak üzere duruşmaya çağırılması gerekir. CMK'nın benimsediği sistemde, sanığın yokluğunda duruşma yapılabilmesi, ancak CMK'nın 193/2⁷²³, 194/2⁷²⁴, 195/1⁷²⁵, 196/1⁷²⁶, 196/2⁷²⁷ ve 196/5'inci⁷²⁸ maddelerinde belirtilen koşulların bulunması hâlinde mümkündür.

Yargılamanın yenilenmesi hâlinde de kural, yeniden yargılamanın yüze karşı yapılması olmakla birlikte, CMK'nın 322'nci maddesinde öngörülen iki istisnai

⁷²² CENTEL, ZAFER, 2016, 869; BAKIM, 2013, 944.

⁷²³ CMK md. 193/2: "Sanık hakkında, toplanan delillere göre mahkûmiyet dışında bir karar verilmesi gerektiği kanısına varılırsa, sorgusu yapılmamış olsa da dava yokluğunda bitirilebilir."

⁷²⁴ CMK md. 194/2: "Sanık savuşur veya ara vermeyi izleyen oturuma gelmezse, önceden sorguya çekilmiş ve artık hazır bulunmasına mahkemece gerek görülmezse, dava yokluğunda bitirilebilir."

⁷²⁵ CMK md. 195/1: "Suç, yalnız veya birlikte adli para cezasını veya müsadereyi gerektirmekte ise; sanık gelmese bile duruşma yapılabilir. Bu gibi hâllerde sanığa gönderilecek davetiyede gelmese de duruşmanın yapılacağı yazılır."

⁷²⁶ CMK md. 196/1: "Mahkemece sorgusu yapılmış olan sanık veya bu hususta sanık tarafından yetkili kılındığı hâllerde müdafii isterse, mahkeme sanığı duruşmada hazır bulunmaktan bağışık tutabilir."

⁷²⁷ CMK md. 196/2: "Sanık, alt sınırı beş yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar hariç olmak üzere, istinabe suretiyle sorguya çekilebilir. Sorgu için belirlenen gün, Cumhuriyet savcısı ile sanık ve müdafiiine bildirilir. Cumhuriyet savcısı ile müdafiiin sorgu sırasında hazır bulunması zorunlu değildir. Sorgusundan önce sanığa, ifadesini esas mahkemesi huzurunda vermek isteyip istemediği sorulur."

⁷²⁸ CMK md. 196/5: "Hastalık veya disiplin önlemi ya da zorunlu diğer nedenlerle yargılamanın yapıldığı yargı çevresi dışındaki bir hastahane veya tutukevine nakledilmiş olan sanığın, sorgusu yapılmış olmak koşuluyla, hazır bulundurulmasına gerek görülmeyen oturumlar için getirilmemesine mahkemece karar verilebilir."

hâlde duruşmasız olarak, kısa yargılama yapılması mümkündür. Bunlardan ilki; hükümlü ölmüşse mahkemenin duruşma yapmaksızın gerekli delilleri topladıktan sonra hükümlünün beraatine veya yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine karar vermesidir. Diğer istisnai hâl ise, beraat hükmü tesis edilmesi için yeterli delil varsa, Cumhuriyet savcısının uygun görüşünü aldıktan sonra mahkemenin duruşma yapmaksızın hükümlünün derhâl beraatine karar vermesidir.

3.3.1.1. Hükümlünün Ölmüş Olması Hâli

Ölmüş hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulduğunda, Kanun'un 322'nci maddesindeki düzenleme gereğince buna ilişkin yargılamanın duruşmasız olarak yapılması gerekmektedir. Kanun koyucu mahkemeye duruşma yapıp yapmama konusunda inisiyatif tanımamış ve duruşmasız karar verilmesini zorunlu kılmıştır. Ceza yargılamasında kural yüze karşı yargılamadır. Ancak, ölmüş olması nedeniyle yüzüne karşı yeniden yargılama yapılması fiilen mümkün olmayan hükümlünün lehine yapılan yargılamanın, duruşmasız yapılmasına yönelik düzenlemenin yerinde olduğunu değerlendiriyoruz. Mahkeme kararını duruşmasız verecektir; ancak, karara varmadan önce, tarafların sunduğu bilgi ve belgeler ile yetinmeyip, gerekli tüm delilleri resen toplaması gereklidir⁷²⁹.

Kanun koyucu, duruşmasız kısa yargılama sonunda ölen hükümlünün lehine sadece beraat hükmü tesis edilebileceğini öngörmüştür. Bu durumda, yapacağı inceleme ve araştırma sonucunda mahkeme beraat hükmü tesis edilmesi dışında, ilk hükümdeki cezadan daha az ceza verilmesi gerektiği veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerektiği sonucuna varırsa, yargılamanın yenilenmesi davasının reddine karar verecektir⁷³⁰. Kanun'un 322'nci maddesinin 1'inci fıkrasında "*yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine*" karar verilebileceği düzenlenmiş olmakla birlikte, yargılamanın yenilenmesi istemi şekil ve esas yönünden değerlendirdikten sonra, mahkeme tarafından sırasıyla her iki yönden kabul edilip yargılamanın yenilenmesi aşamasına geçildiğine göre, yeniden görülen davanın sonunda, mahkemenin en başa dönerek, istemin reddine karar

⁷²⁹ CENTEL, ZAFER, 2016, 868; YENİSEY, NUHOĞLU 2017, 1010.

⁷³⁰ YENİSEY, NUHOĞLU 2014, 30; KAVAK, 2011, 233.

vermesi kendi içerisinde çelişkili bir durum ortaya çıkaracaktır. Bu nedenle Kanun'da kullanılan tabiri “*yargılamanın yenilenmesi davasının reddi*” olarak anlamak gerekir⁷³¹.

Ölü hükümlü lehine yapılacak yargılamanın beraat hükmü verilmesi dışında, daha az ceza verilmesi veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi şeklinde sonuçlandırılmasının hukuki ve fiili bir faydasının bulunmadığı ve bu nedenle Kanun'daki düzenlemenin yerinde olduğu düşünülebilir. Ancak, aynı bakış açısı ile bakıldığında, ölen hükümlünün lehine yeniden yargılama yapılması ve beraat hükmü verilmesi de gereksiz görülebilir. Bir örnek üzerinden açıklamak gerekirse, kasten öldürme suçundan hükümlü olan kişinin ölmesinin ardından, yeniden yapılan yargılamada eylemin taksirle yaralama suçunu oluşturması nedeniyle daha az ceza verilmesi gerektiği veya olayda zaruret hâlinin bulunması nedeniyle aslında hükümlü hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi gerektiği ortaya çıkmış olsa dahi, Kanun'un açık hükmü karşısında yargılamanın yenilenmesi davası reddedilecektir. Bu durumda, beraat hükmü dışında kalan hükümlü lehine verilebilecek kararların, ölenin manevi şahsiyeti ve ölenin yakınlarının toplum içindeki itibarı açısından taşıdığı önem inkâr edilemez. Belirttiğimiz gerekçeler ışığında, ölen hükümlü lehine olan ve beraat hükmü dışında kalan hükümlerin de verilebilmesine imkân sağlayan yasal düzenlemenin yapılması gerektiğini değerlendiriyoruz⁷³².

Mahkemenin, tarafların talepleri ve ileri sürülen yargılamanın yenilenmesi nedeni ile bağlı olmaksızın yapacağı delil toplama işlemi ve değerlendirmesi sonucunda varması gereken nokta, hükümlünün suçsuzluğunun tereddüde mahal bırakmayacak şekilde ispatı değildir. Zira, bu yeni yargılamada da ceza hukukunun en temel ilkelerinin başında gelen “*Şüpheden sanık yararlanır*” ilkesi göz önünde bulundurulmalıdır. Bu kapsamda, ilk mahkûmiyet hükmünün temelinden sarsılıp sarsılmadığı, hükümlünün suçluluğunun şüpheli duruma düşüp düşmediği değerlendirilecek ve varılacak sonuca göre beraat hükmü tesis edilecek veya yargılamanın yenilenmesi davasının reddine karar verilecektir⁷³³.

⁷³¹ YENİSEY, NUHOĞLU 2017, 1010; KARAKURT, 2009, 156.

⁷³² Aynı yöndeki görüş için bkz.: ÖNDER, 1973, 104.

⁷³³ ÖNDER, 1974, 42; AKYÜREK, 2015, 199.

Yargılamanın yenilenmesi başvurusu hükümlü tarafından yapıldıktan sonra hükümlü ölmüş ise, yeniden yargılama duruşmalı olarak başlamış olsa dahi, hükümlünün öldüğünü öğrendiği andan itibaren mahkemenin duruşmasız kısa yargılama usulüne geçmesi ve buna göre karar vermesi gerekir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, hükümlü öldükten sonra, onun yerine yasal olarak davayı üstlenme yetkisi olan kişiler olan eşi, üstsoyu, altsoyu, kardeşleri veya bu kişilerin yokluğunda Adalet Bakanı davaya devam ederse, mahkeme duruşmasız olarak kararını verecektir. Sayılan bu kişiler davayı üstlenmezler ise, mahkeme durma kararı vermelidir⁷³⁴.

3.3.1.2. Hükümlünün Yaşıyor Olması Hâli

Aleniyetin sağlanması ve savunma hakkının kısıtlanmaması açısından, ceza muhakemesi hukukunda kural duruşmalı yargılama olmakla birlikte, hayatta olan hükümlü hakkında yenilenen yargılamada, mevcut deliller beraat hükmü verilmesini gerektiriyorsa, mahkeme duruşma açmadan kısa yargılama usulü ile hükümlünün derhal beraatine karar verebilecektir.

Duruşmasız olarak beraat hükmü verilmesi nedeniyle, daha önce aleni olarak mahkûm edilen hükümlünün aynı yolla beraatine karar verilmemesi nedeniyle toplum nezdinde aklanma hakkı ve aleni yargılanma hakkı zarar görmektedir. Ancak, adli hatanın bir an önce düzeltilmesi amacıyla, duruşma yapılmaması için hükümlünün rızası bulunmasa da mahkeme duruşmasız olarak beraat hükmü verebilecektir⁷³⁵. Beraat hükmünün resmî gazetede ve mahkemenin takdir edeceği diğer gazetelerde yayınlanması nedeniyle hükümlünün aklanma hakkının nispeten sağlandığı düşünülebilir⁷³⁶. Ancak, davanın tarafı olan Cumhuriyet savcısının dahi uygun görüşü alınarak duruşmasız yargılama yapılmasını düzenleyen kanun koyucunun, hakkında hüküm tesis edilen şahsın duruşmada aklanma hakkını kullanabilmesi için, hükümlünün de duruşmasız yargılamaya muvafakat vermesi

⁷³⁴ KANTAR, 1957, 428; ÖZGEN, 1968, 154; AKYÜREK, 2015, 198; aksi görüş ÖNDER, 1974, 43 (Yazar, davayı usulüne uygun olarak üstlenen olmaması durumunda yargılamanın yenilenmesinin sona ereceği görüşündedir.)

⁷³⁵ AKYÜREK, 2015, 200.

⁷³⁶ ÖNDER, 1974, 44.

durumunda ancak duruşmasız hüküm tesisini öngörecek bir yasal düzenleme yapmasının aleniyet ilkesinin korunması açısından daha yerinde olacağı kanaatindeyiz.

Ölmüş olan hükümlü hakkında duruşmasız yargılama yapılması zorunluluk iken hayatta olan hükümlü açısından bu husus mahkemenin takdirindedir⁷³⁷. Hatta Kanun'un 322'nci maddesinin 2'nci fıkrasındaki düzenlemeye göre, duruşma yapılması öncelikle savcının uygun görüşü olması hâlinde mümkündür. Savcı yeniden yargılamanın duruşmalı yapılması yönünde görüş bildirmiş ise mahkeme duruşma açmak zorundadır. Öğretide, savcının muvafakatinin duruşmasız yargılama yapılmasına yönelik olmasının yanı sıra beraat hükmü tesis edilmesine de yönelik olması gerektiği yönünde görüş ileri sürülmüş ise de⁷³⁸, bu konudaki ağırlıklı görüş, savcının mütalaasının yeniden yargılamanın duruşmasız yapıp yapılmamasına yönelik olabileceği, beraat hükmü verilmesinin ancak mahkemenin takdirinde olabileceği yönündedir⁷³⁹. Biz de Cumhuriyet savcısının uygundur mütalaasının sadece duruşmasız yargılama yapılmasına ilişkin olduğu kanaatindeyiz. Zira, aksinin kabulü mahkemenin bir hüküm tesis ederken başka bir makamın onayına ihtiyacı bulunduğu dair bir sonuç doğuracaktır. Bu durum ise mahkemelerin bağımsızlığına ve tarafsızlığına temelden aykırıdır. Ayrıca, savcının *"duruşmasız yargılama yapılsın ve beraat hükmü verilsin"* şeklindeki bir mütalaasının bulunması şartıyla duruşmasız yargılama yapabilen mahkemenin önceden beraat hükmü vereceğini ilan etmesi, başka bir deyişle ihsas-ı reyde bulunmaya zorlanması şeklinde bir durum da ortaya çıkacaktır.

Hayatta olan hükümlü hakkındaki yeniden yargılamanın duruşmasız yapıp yapılmayacağı yönündeki karar, esasa ilişkin incelemenin sonunda yargılamanın yenilenmesi kararının verildiği safhada verilecektir⁷⁴⁰. Kanun'un 322'nci maddesindeki düzenleniş şekliyle mahkeme, bu aşamaya kadar toplanan deliller beraat hükmü verilmesi için yeterli ise, yeni delil toplamaya girişmeden duruşmasız olarak beraat hükmü verebilecektir. Mahkeme, yargılamanın yenilenmesi başvurusu sırasında ve diyeceklerini bildirmek üzere sorulduğunda tarafların

⁷³⁷ ÖNDER, 1974, 43; ÖNDER, 1973, 104.

⁷³⁸ KANTAR, 1957, 429; ÖNDER, 1974, 44.

⁷³⁹ EREM, 1962, 39; ÖZGEN, 1968, 156; KARAKURT, 2009, 157; AKYÜREK, 2015, 201-202.

⁷⁴⁰ AKYÜREK, 2015, 202.

sunduğu ve esasa ilişkin incelemede kendisinin topladığı deliller ile dava dosyasındaki diğer delilleri birlikte değerlendirip, mevcut delillerin duruşma yapılmasını gereksiz kılacak ve beraat hükmü verilmesini gerektirecek bir kuvvette hükümlünün lehine olması durumunda, duruşmasız olarak beraat hükmü verecektir⁷⁴¹.

Lehe yargılamanın yenilenmesinin yanı sıra aleyhe yargılamanın yenilenmesi durumunda da duruşmasız beraat hükmü verilebilmesinin mümkün olduğu savunulmuş ise de⁷⁴², biz bunun mümkün olmadığını düşünüyoruz. Zira, hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesine karar verilebilmesi için, mahkemenin şekil ve esas yönünden yaptığı inceleme sonucunda, CMK'nın 314'üncü maddesinde üç fıkra hâlinde düzenlenmiş nedenlerden en az birinin mevcut olduğunu tespit etmiş olması gerekir. Bu nedenler sırasıyla; duruşmada hükümlünün lehine ileri sürülen ve hükme etkili olan bir belgenin sahteliği anlaşılması, hükme katılmış olan hâkimlerden birinin, hükümlü lehine görev suçu işlemesi, beraat eden sanığın hâkim önünde güvenilir nitelikte ikrarda bulunmasıdır. Daha önce beraat eden sanığın tekrar beraatine karar verilmesi mümkün olmadığına göre, sayılan son nedene dayalı olarak duruşmasız hüküm verilemeyeceği açıktır. Diğer iki neden de hükümlünün ancak aleyhine sonuç doğurabilecek nedenlerdir ve bu nedenlere dayalı olarak kabul edilen yeniden yargılamada hükümlü lehine derhal, duruşmasız olarak beraat hükmü verilmesinin uygulamada mümkün olmadığı kanaatindeyiz.

3.3.2. Duruşma Yapılarak Yargılamanın Yenilenmesi

Yukarıdaki başlık altında belirtilen iki istisnai hâl haricinde, yenilene yargılamanın duruşmalı olarak yapılması gerekmektedir. Kanun'un 323'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında; yeniden yapılacak duruşma sonucunda mahkemenin, önceki hükmü onaylayacağı veya hükmün iptali ile dava hakkında yeniden hüküm vereceği düzenlenmiştir. Bu çerçevede, çalışmamızda, yeniden yapılacak olan duruşmanın usulüne ilişkin açıklamalar yapıldıktan sonra, duruşma sonunda tesis edilebilecek kararlar ile yeni hüküm ele alınacaktır.

⁷⁴¹ KANTAR, 1957, 429.

⁷⁴² KARAKURT, 2009, 157.

3.3.2.1. Yeni Duruşmanın Genel Özellikleri

Yargılamanın yenilenmesi ve duruşma açılmasına ilişkin kararın ardından, yeniden yapılacak duruşmanın hangi usule göre icra edileceğine ilişkin CMK'da özel bir düzenleme mevcut değildir. Bizim de katıldığımız öğretilerdeki ağırlıklı görüşe göre, yeniden yapılacak yargılama önceki yargılamanın devamı niteliğinde değildir; ilk yargılamadan tamamen bağımsız bir yargılamadır⁷⁴³. Yapılacak yeniden yargılama, önceki yargılamanın eksiklerini tamamlayan, ilk yargılamanın tekrarı veya sadece ilk yargılamadaki hukuka aykırılıkları gidermek ile sınırlı bir yargılama değildir⁷⁴⁴.

Mahkeme, ileri sürülen yargılamanın yenilenmesi nedenleri ile bağlı değildir⁷⁴⁵. Ayrıca, mahkeme ilk yargılamada ortaya konulan deliller ile de bağlı değildir. Bu çerçevede, hükümlü yeni baştan sorguya çekilecek, tanıklar, bilirkişiler yeni baştan atanıp dinlenecek, yazılı deliller mahkeme tarafından duruşmada yeni baştan okunacak, taraflar ilk yargılamada ileri sürmedikleri hususları yenilenen yargılamada ileri sürebilecekler, özetle CMK'nın 206'ncı maddesi uyarınca deliller yeniden ortaya konulacaktır. Önceki yargılamada yemin verdirilerek dinlenmiş tanığın veya bilirkişinin, yenilenen yargılamada eski yemininin hatırlatılması yeterli değildir; tekrar yemin verdirilmesi gerekir⁷⁴⁶. Kısacası, duruşma hazırlığı aşamasından hüküm verilinceye kadar, önceki yargılama hiç yapılmamış ve uyuşmazlık konusu olaya ilişkin yargılama ilk defa yapılmış gibi, yeniden yargılamanın yapılması gerekir⁷⁴⁷.

⁷⁴³ EREM, 1962, 40-41; ÖZGEN, 1968, 158; AKYÜREK, 2015, 202; KANTAR, 1957, 426; ÖNDER, 1974, 69; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1010; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 30-32; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1817. Kısmen aksi görüşte olan CENTEL/ZAFER'e göre; "Ancak bu duruşma önceki duruşmanın devamı niteliğinde olmadığından, duruşmaya ilişkin yasa hükümlerinin tümü uygulanmalıdır. ... Kesin hükmün otoritesini korumak açısından iade sebebi olarak ileri sürülen hususla bağlı olarak yeniden duruşma yapılmalıdır." (CENTEL, ZAFER, 2016, 869).

⁷⁴⁴ KANTAR, 1957, 426; ÖZGEN, 1968, 159. Aksi görüşteki YURTCAN'a göre; "Yenileme yargılamasının, önceki kararlardaki hukuka aykırılığı ortadan kaldırmak amacıyla sınırlı olduğunun da hatırlanması gerekir." (YURTCAN, 2007, 577).

⁷⁴⁵ ÖZGEN, 1968, 159; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1010; TOROSLU, FEYZİOĞLU, 2008, 389.

⁷⁴⁶ KANTAR, 1957, 426; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 31.

⁷⁴⁷ ÖNDER, 1974, 69; ÖZGEN, 1968, 158; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 31; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1010.

CMK'nın 323'üncü maddesinin (CMK tasarısında yer alan) gerekçesinde⁷⁴⁸; *“Yeni duruşma ilkinden ayrı ve bağımsızdır. Mahkeme, gerek eski delillerin takdirinde gerek yeniden delil toplamada ve bunları değerlendirmede önceki hükümle bağlı değildir. Bu aşamada duruşmaya ilişkin tüm hükümler uygulanmak suretiyle gerçekleştirilir.”* denilerek, yukarıdaki paragraftaki düşünceler, kanun koyucu tarafından da teyit edilmiştir. Yargıtay da bir kararında⁷⁴⁹; *“...Yasada yenileme yargılamasına ait duruşmanın nasıl yapılacağına ilişkin açık bir hüküm yoksa da bu duruşma önceki duruşmanın devamı olmadığından duruşmaya taalluk eden yasa hükümlerinin hepsi burada uygulanmalıdır. Bunun sonucu olarak tensip kararlarıyla duruşma günü tesbit olunmalı ve önceki kararın davasında taraf olanlara tebligat yapılmalıdır. Yerel mahkeme hükmüne duruşma gününü bildirip diyeceklerini sormadan hüküm kurduğuna göre hükmün sair yönleri incelenmeksizin öncelikle açıklanan bu nedenle bozulmasına karar verilmelidir.”* diyerek, yenilenen duruşmanın önceki duruşmanın devamı niteliğinde olmadığı ve CMK'nın duruşmaya ilişkin hükümlerinin tümüyle yeniden yapılan yargılamada uygulanması gerektiği görüşünde olduğunu ortaya koymuştur.

Yeniden yargılama ile kovuşturma evresinin başına dönülecektir. CMK'nın 2'nci maddesinde, kovuşturma; *“iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evre”* olarak tanımlanmaktadır. Bu tanıma göre, yenilenen yargılamada mahkeme iddianamenin iadesine karar veremeyecek, iddianamenin kabulü aşamasından sonrasına ilişkin CMK'nın hükümlerini uygulayarak hüküm verecektir. Bu kapsamda, duruşma hazırlığı evresinde tarafların Tebligat Kanunu hükümlerine göre duruşmaya çağırılması gerekir⁷⁵⁰. Taraflara tebligat yapılırken iddianame ile yargılamanın yenilenmesi kararı da tebliğ edilmelidir⁷⁵¹. Duruşmanın başlangıcında iddianame ve iddianamenin kabulü kararı ile yenilenen yargılamanın dayanağını teşkil eden yargılamanın yenilenmesi kararının okunması gerekir⁷⁵². Hukuki varlığını koruyan önceki hükmün duruşmanın başlangıcında okunmasına yasal bir engel bulunmamakta ise de hükmün gerekçesinin okunmaması gerekir. Zira, yargılamanın yenilenmesi

⁷⁴⁸ ŞAHİN, 2005, 929.

⁷⁴⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 5.11.1990 tarihli, 1990/8-220 Esas ve 1998/258 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden 21.6.2017'de alınmıştır.

⁷⁵⁰ KARAKURT, 2009, 114.

⁷⁵¹ AKYÜREK, 2015, 193.

⁷⁵² ÖZGEN, 1968, 158.

talebinin kabulü ile ilk hükmün dayandığı maddi tespitlerin bir kısmının, hükmü temelinden sarsacak derecede güvenilir olmadığına dair şüphe ortaya çıkmıştır⁷⁵³. Bu nedenle okunması gereken bölüm gerekçeli hükmün hüküm fıkrasından ibaret olmalıdır.

Mahkeme, dava konusu suçun yargılamasının yüksek görevli mahkemenin görevine girdiğini tespit ederse, görevsizlik kararı vererek ilgili mahkemeye gönderebilir⁷⁵⁴. Mahkemenin, duruşma aşamasında yargılamanın yenilenmesi kararını tekrar ele alıp değerlendirme, bu kararı değiştirme veya geri alma yetkisi bulunmadığı gibi dava dosyası görevsizlik kararı ile kendisine gelen mahkemenin de bu şekilde bir yetkisi bulunmamaktadır⁷⁵⁵.

Belirttiğimiz üzere, yenilenen yargılama önceki yargılamadan bağımsız olduğundan, ilk yargılamada katılan sıfatını almış olan mağdur veya suçtan zarar görene tekrar tebligat yapıp duruşmaya çağırılması ve yeniden davaya katılmak isteyip istemediklerinin sorulup, talepleri mevcutsa katılan olarak davaya kabullerine karar verilmesi gerekir⁷⁵⁶.

İştirak hâlinde işlenen suçlarda, sadece hakkında yargılamanın yenilenmesine karar verilen sanık veya hükümlü açısından yeniden duruşma yapıp hüküm verilebilecektir⁷⁵⁷. Suç ortakları, yenilenen yargılamada tanık sıfatıyla dinlenebilir⁷⁵⁸. Ancak, CMK'nın 50/1-c maddesi uyarınca bu şahıslara yemin verdirilmeden dinlenirler. İlk hüküm hukuki varlığını koruduğundan, şikâyete bağlı suçlarda şikâyetten vazgeçilmesi mümkün değildir⁷⁵⁹.

⁷⁵³ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 31; AKYÜREK, 2015, 194; aksi görüşteki ÖZGEN; ilk hüküm ortadan kalktığı için okunmasının doğru olmadığını ve buna gerek de bulunmadığını ifade etmektedir (ÖZGEN, 1968, 158).

⁷⁵⁴ KANTAR, 1957, 425; ÖNDER, 1974, 70.

⁷⁵⁵ EREM, 1962, 40; ÖNDER, 1974, 70; KANTAR, 1957, 425; AKYÜREK, 2015, 194.

⁷⁵⁶ ÖZGEN, 1968, 160.

⁷⁵⁷ AKYÜREK, 2015, 196; ÖZGEN, 159-160.

⁷⁵⁸ ÖZGEN, 1968, 160.

⁷⁵⁹ KAVAK, 2011, 234; AKYÜREK, 2015, 196; KANTAR, 1957, 425 (Yazar; "İade kararı ile evvelce verilmiş olan hükmün hukuki tesiri tamamiyle ortadan kalkar. Fakat fiilî neticeler baki kalır...Yine bu sebepten ötürü takibi şikâyetnameye bağlı suçlardan şikâyetname geri alınamaz." diyerek, farklı gerekçeyle aynı sonuca varmıştır.)

Belirtilen hususlar dışında kalan durumlar açısından CMK'nın duruşmaya ve hüküm verilmesine ilişkin hükümleri tatbik edilerek nihai karar verilecektir. Bu kapsamda, delillerin ikamesinin ardından mahkeme CMK'nın 217'nci maddesi uyarınca huzurunda tartışılmış delillere dayanarak karar verecektir⁷⁶⁰.

3.3.2.2. Yeni Duruşma Sonunda Verilebilen Kararlar ve Yeni Hüküm

Yenilenen duruşma sonunda mahkemenin ne şekilde karar vermesi gerektiği CMK'nın 323'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre; yeniden yapılacak duruşma sonucunda mahkeme, önceki hükmü onaylayacak veya hükmün iptali ile dava hakkında yeniden hüküm verecektir.

3.3.2.2.1. Önceki Hükümün Onaylanması Kararı

Yeniden yapılan duruşma sonucunda delilleri serbestçe değerlendiren mahkemenin vardığı sonuç; eylemin sübutu, suç vasfı, verilen ceza ve diğer bütün noktalardan eski hükmün aynısı olduğu⁷⁶¹, önceki hükmün hukuka uygun olduğu⁷⁶², Kanun'un (CMK tasarısında yer alan) gerekçesindeki tabirle "*önceki hükmün doğru olduğu*"⁷⁶³ şeklinde ise, mahkeme tarafından "*önceki hükmün onaylanmasına*" karar verilmesi gerekecektir. Onaylama; önceki hükmün hiçbir noktasında değişiklik yapılmaması anlamına gelir; ilk hükmün herhangi bir noktasında değişiklik yapılmışsa bu yeni hüküm sayılır⁷⁶⁴.

Kanun'un 323'üncü maddesinde yer alan "*önceki hükmün onaylanması*" tabirinin isabetli olmadığına ilişkin öğretide iki farklı görüş ileri sürülmüştür. Bunlardan ilkinde göre; yargılamanın yenilenmesi kararının verilmesi ile birlikte ilk hüküm ortadan kalktığından, hukuken var olmayan bir hükmün onaylanması mümkün değildir⁷⁶⁵. İlk hükmün hukuki varlığını devam ettirdiğini düşünen görüşü savunanlara göre ise, onaylama işlemi ancak bir üst merci tarafından yapılabilecek bir işlem olduğundan, önceki hükmü veren mahkemenin yaptığı yeniden yargılama

⁷⁶⁰ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 31.

⁷⁶¹ ÖZGEN, 1968, 161.

⁷⁶² YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 32.

⁷⁶³ ŞAHİN, 2005, 929.

⁷⁶⁴ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 33.

⁷⁶⁵ KANTAR, 1957, 427; ÖNDER, 1974, 69; ÖZGEN, 1968, 161-162.

sonucunda, ilk hükmü onaylama kararı vermesi yerine yargılamanın yenilenmesi davasının reddine karar vermesi gereklidir⁷⁶⁶. Yargıtay ise Kanun'un 323'üncü maddesinde yer alan *“önceki hükmün onaylanmasına”* şeklindeki tabire sadık kalınarak mahkemenin karar vermesi gerektiği görüşünde olduğunu yakın tarihli bir kararında şu şekilde ifade etmektedir; *“Yargılamanın yenilenmesi isteği üzerine yargılamanın yeniden yapılmasına karar verilerek duruşma açıldığına göre, deliller toplanıp sonucuna göre 5271 sayılı CMK'nın 323/1'inci maddesi uyarınca önceki hükmün onaylanması veya hükmün iptali ile dava hakkında yeni bir hüküm kurulması gerekirken yazılı şekilde yargılamanın yenilenmesi isteğinin reddine karar verilmesi, bozmayı gerektirmiştir”*⁷⁶⁷.

Konuyu olması gereken hukuk ve pozitif hukuk açısından ayrı ayrı değerlendirip bir sonuca varmak gerektiğini düşünüyoruz. Yargılamanın yenilenmesi safhası sonuçlanıp yeni bir hüküm kuruluncaya kadar önceki hükmün hukuk âleminde varlığını sürdürdüğü düşüncesinde olduğumuzdan ileri sürülen ilk görüşe iştirak edemiyoruz. Onama veya onaylama yahut CMUK dönemindeki tabirle *“tasdik”*, bir üst merci tarafından yapılabilecek bir işlem olduğundan, mahkemenin kendisinin daha önce verdiği bir hükmü sonradan onaylamasının yerinde olmadığı ve bu aşamada mahkemenin *“yargılamanın yenilenmesi davasının reddine”* karar vermesinin daha doğru olduğu yönündeki görüşe, olması gereken hukuk açısından katılıyoruz. Ancak, Kanun yoruma yer bırakmayacak şekilde açıkça *“önceki hükmün onaylanması”* tabirini kullandığına göre, kanunun uygulayıcısı olan mahkemeden *“yargılamanın yenilenmesi davasının reddine”* şeklinde bir karar vermesini beklemek doğru olmayacaktır. Bu noktada olması gereken kanun koyucunun, *“önceki hükmün onaylanması”* yerine *“yargılamanın yenilenmesi davasının reddine”* karar verilmesini sağlayacak şekilde gerekli yasal düzenlemeyi yapmasıdır.

Mahkemenin verdiği önceki hükmün onaylanması kararının hukuki niteliği ve bununla bağlantılı olarak tabi olacağı kanun yolları da tartışmalıdır. Önceki

⁷⁶⁶ YURTCAN, 2007, 577; SOYASLAN, 2014, 601-602; KUNTER, 1973, 161; TOSUN, 1976, 274; KARAKURT, 2009, 160; KAVAK, 2011, 235; NİŞANCI, 2018, 226.

⁷⁶⁷ Yargıtay 2'nci Ceza Dairesi'nin 19.9.2016 tarihli, 2015/10586 Esas ve 2016/12552 Karar sayılı kararı: İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 22.6.2017'de alınmıştır.

hükümün onaylanması kararı, CMK'nın 223'üncü maddesinde sınırlı olarak sayılan hüküm türlerinden olmadığından, istinaf veya temyiz kanun yoluna gidilmesinin mümkün olmadığı, bu karara karşı Kanun'da açıkça itiraz yoluna başvurulabileceği düzenlenmediğinden, itiraz da edilemeyeceği ileri sürülmüştür⁷⁶⁸. Yargıtay ise bu kararlara karşı yapılan temyiz başvurularını kabul ederek, inceleme yapmaktadır⁷⁶⁹. Ayrıca, bu karara karşı 20.7.2016 tarihinden itibaren fiilen uygulanmaya başlanan istinaf kanun yoluna başvurulabilmesi açısından da Yargıtay aynı görüşü taşımaktadır⁷⁷⁰. Hüküm çeşitlerini düzenleyen CMK'nın 223'üncü maddesinin kapsamına girmemekle birlikte, adil yargılanma hakkının ve

⁷⁶⁸ KARAKURT, 2009, 160-161.

⁷⁶⁹ Yargıtay 18'inci Ceza Dairesi'nin 12.4.2016 tarihli, 2015/22896 Esas ve 2016/7492 Karar sayılı kararı; *"Cumhuriyet Başsavcılığı'nın talebi doğrultusunda B. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 23/05/2011 tarihli ek kararı ile yargılamanın yenilenmesi üzerine duruşma açılarak verilen hükümde, CMK'nın 323/1'inci maddesi uyarınca önceki hükmün onaylanmasına karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin, infazda tereddüt oluşturacak şekilde sanık hakkında yeniden hüküm kurulması kanuna aykırı, sanık ... ve müdafinin temyiz iddiaları bu nedenle yerinde ise de, bu aykırılık, yeniden duruşma yapılmasına gerek olmaksızın düzeltilebilir nitelikte bir yanılğı olduğundan, temyiz edilen kararın açıklanan noktası tebliğnameye kısmen uygun olarak, "hüküm fıkrasının 1,2,3,4,5,6,7 ve 8. bentlerin hükümden çıkartılması" suretiyle hükmün düzeltilerek onanmasına, 12/04/2016 tarihinde oy birliğiyle karar verildi."* İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 22.6.2017'de alınmıştır.

Yargıtay 22'nci Ceza Dairesi'nin 3.12.2015 tarihli, 2015/11500 Esas ve 2015/8327 Karar sayılı kararı; *"Yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü ile yeniden yapılan duruşma sonunda, yargılanmanın yenilenmesi isteminde ileri sürülen nedenler yerinde görülmediği gerekçesiyle, önceki hükmün onaylanması gerektiği dosya içeriğine uygun şekilde gerekçeleri gösterilerek mahkemece kabul ve takdir kılınmış olduğundan, hükümlü E.. A..'nın yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle, önceki hükmün onaylanmasına ilişkin kararın isteme uygun olarak onanmasına, 03.12.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi."* İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 22.6.2017'de alınmıştır.

⁷⁷⁰ Yargıtay 14'üncü Ceza Dairesi'nin 5.4.2017 tarihli, 2017/1843 Esas ve 2017/1862 Karar sayılı kararı; *"Sanık hakkında beden veya ruh sağlığını bozacak şekilde çocuğun nitelikli cinsel istismarı, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlarından yapılan yargılama sonucunda atılı suçlardan mahkumiyetine dair mahkemece verilen 13.03.2014 gün ve 2012/435 Esas, 2014/162 sayılı Kararın sanık ile müdafileri tarafından temyiz edilmesi üzerine Dairemizin 23.10.2014 gün ve 2014/5076 Esas, 2014/11520 Karar sayılı ilamı ile hükümlerin onanmasına karar verilmesinin ardından hükümlü müdafii tarafından sunulan 19.01.2015 havale tarihli dilekçe ile eksik tahkikat yapıldığı ve esasa etkili yeni delil bulunduğu gerekçesiyle yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulması üzerine mahkemece anılan talebin kabulü ile yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilerek duruşmalı gerçekleştirilen inceleme neticesinde ileri sürülen nedenler yerinde görülmediğinden 5271 sayılı CMK'nın 323/1. maddesi gereğince yargılamanın yenilenmesi isteminin esastan reddiyle mahkemece verilen 13.03.2014 gün ve 2012/435 Esas, 2014/162 Karar sayılı ilamın onaylanmasına dair verilen 05.01.2017 günlü Ek kararın, bölge adliye mahkemelerinin faaliyete geçtiği 20.07.2016 tarihinden sonra verilmesi nedeniyle istinaf kanun yoluna tabi olduğu ve 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 8/1. maddesindeki 20.07.2016 tarihinden önce ilk derece mahkemelerince verilen hükümlerin temyiz incelemesinde bozulması üzerine mahkemesince yapılacak yargılama sonucunda kurulacak ikinci hükümlerin de temyiz incelemesine tabi olacağı yönündeki düzenleme gözetildiğinde anılan Ek kararın 8. madde kapsamına girmediği anlaşıldığından, esası incelenmeyen dosyanın Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesi için mahkemesine iadesine, 05.04.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."* İnternet: <http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden 22.6.2017'de alınmıştır.

bu kapsamda savunma hakkının kısıtlanmaması açısından Yargıtay'ın bu kararlara karşı kanun yolunu açık tutan uygulamasının yerinde olduğunu değerlendiriyoruz. Ancak, bu noktada bir hukuki boşluk olduğu da ortadadır. Bu nedenle, gerekli yasal düzenleme yapılarak, önceki hükmün onaylanması kararının da CMK'nın 223'üncü maddesi kapsamına dâhil edilmesi gerektiği görüşündeyiz⁷⁷¹.

3.3.2.2.2. Önceki Hükümün İptali ve Yeni Hüküm Kurulması

Yeniden yapılan yargılama sonucunda mahkeme, önceki hükümde adli hata bulunduğu sonucuna varırsa, CMK'nın 323'üncü maddesine göre, önceki hükmün iptaline karar verip yeni bir hüküm kuracaktır. Yargılamanın yenilenmesi kararı ile önceki hükmün ortadan kalktığı düşüncesinde olan yazarlara göre, hukuken mevcut olmayan önceki hükmün iptaline karar vermek gereksizdir⁷⁷². Ancak, biz önceki hükmün hukuki varlığının yargılamanın yenilenmesi kararı ile ortadan kalkmadığı görüşünde olduğumuz için, yargılamanın yenilenmesi safhasının sonunda yeni hüküm kurulur iken önceki hükmün iptaline karar verilmesinin gereksiz olduğu yönündeki görüşe katılmıyoruz.

CMK'nın "*Duruşma yapılmaksızın yenileme isteminin incelenmesi*" başlıklı 322'nci maddesinin 3'üncü fıkrasında; mahkemenin beraat kararı ile beraber önceki hükmün ortadan kaldırılmasını da karar altına alacağı düzenlenmiş iken aynı Kanun'un "*Yeniden duruşma sonucunda verilecek hüküm*" başlıklı 323'üncü maddesinin 1'nci fıkrasında; yeniden yapılacak duruşma sonucunda mahkemenin, önceki hükmü onaylayacağı veya hükmün iptali ile dava hakkında yeniden hüküm vereceği düzenlenmiştir. Kanun koyucunun; duruşmasız yargılama sonucu yeniden hüküm verilirken önceki hükmün "*ortadan kaldırılmasına*" da karar verilmesi gerektiğini düzenlemişken, duruşmalı yargılama sonucunda yeniden hüküm kurulduğunda önceki hükmün "*iptaline*" karar verileceğini düzenlediği görülmektedir. Hatta, Kanun'un 322'nci madde metninde "*ortadan kaldırma*" terimi kullanılmış iken, aynı maddenin (CMK tasarısında yer alan) gerekçesinde⁷⁷³ "*Her*

⁷⁷¹ Aynı görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 203-204 ve KARAKURT, 2009, 161.

⁷⁷² KANTAR, 1957, 427; ÖNDER, 1974, 69; ÖZGEN, 1968, 160-161.

⁷⁷³ ŞAHİN, 2005, 928.

iki hâlde de mahkeme beraat kararı verdiği de ayrıca önceki hükmün iptaline de karar verir.” denilerek, madde metni ile gerekçe arasında çelişki yaratıldığı görülmektedir. Belirtilen terim karmaşasına işaret etmemizin nedeni, Kanun içerisinde yer alan aynı nitelikteki durumlara aynı terimlerin kullanılması suretiyle uygulamada birlik sağlanmasının gerekliliğinden kaynaklanmaktadır. Öte yandan, bir mahkemenin kendi kararını ortadan kaldırmak için iptal etmeyeceği, geri alacağı ve *“iptal”* teriminin idare hukukuna ait bir terim olduğu⁷⁷⁴ belirtilerek Kanun’un 323’üncü maddesinde *“önceki hükmün iptali”* teriminin kullanılması eleştirilmekte⁷⁷⁵ ve Kanun’daki *“iptal”* ifadesinin *“geri alma”* olarak yorumlanması gerektiği dile getirilmektedir⁷⁷⁶.

Mahkeme, yapacağı yeniden yargılama sonucunda, CMK’nın 223’üncü maddesinde sayılan hüküm türlerinden birini verecektir. Mahkemenin tesis edeceği bu hüküm, önceki hükümden bağımsızdır ve aradan geçen zaman zarfında maddi ceza hukukuna ve ceza muhakemesi hukukuna ilişkin hükümleri dikkate alarak mahkeme yeni hükmünü tesis edecektir⁷⁷⁷.

Mahkeme yeni hükmü tesis ederken iki noktaya özellikle dikkat etmelidir. Bunlardan ilki her yargılamada mahkemenin resen dikkate alması gereken dava zamanaşımı süresinin dolup dolmadığı hususudur. Bu hususa ilişkin değerlendirmemizi daha önce yaptığımız için burada tekrar etmeyeceğiz⁷⁷⁸. Mahkemenin yeni hükmü kurarken göz önünde bulundurması gereken ikinci nokta ise, CMK’nın 323’üncü maddesinin 2’nci fıkrasındaki düzenlenmedir. Bu düzenlemeye göre, hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi durumunda, yeniden verilecek hüküm önceki hükümle belirlenmiş olan cezadan daha ağır bir cezayı içeremez. *“Cezanın ağırlaştırılması yasağı”*⁷⁷⁹ veya *“aleyhe değiştirme yasağı”*⁷⁸⁰ olarak da adlandırılabilir bu düzenleme suç vasfı açısından kazanılmış hak

⁷⁷⁴ NİŞANCI, 2018, 227.

⁷⁷⁵ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1818.

⁷⁷⁶ YILDIRIM, T., HELVACI, S. (2001). “Yargı Faaliyetinden Doğan Sorumluluk”. **Prof. Dr. Nuri Çelik’e Armağan**, 1, 475; NİŞANCI, 2018, 227.

⁷⁷⁷ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 33.

⁷⁷⁸ Ayrıntılı bilgi için “1.4.2. Zamanaşımı” başlığı altındaki açıklamalara bakınız.

⁷⁷⁹ KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1819.

⁷⁸⁰ YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 34; Latince *“reformatio in peius”* kuralı olarak adlandırılan *“aleyhe değiştirme yasağı”* hakkındaki ayrıntılı açıklamalar için bkz.: KESKİN, S. (2001). “Ceza Muhakemesi Hukukunda Reformatio İn Peius Kuralı”. **Prof.Dr. Turhan Tüfan YÜCE’ye Armağan**, 409–420.

sağlamamaktadır⁷⁸¹; cezada kazanılmış hak sağlamaktadır⁷⁸². Örneğin, ilk hükümde suç vasfı güveni kötüye kullanma ve verilen ceza adli para cezası iken, yeni hükümde suç vasfının hırsızlık ve verilebilecek cezanın hapis olduğunu farz edelim. Bu durumda cezada kazanılmış hak kuralı devreye girecek ve ilk hükümde verilen adli para cezasının yerine hapis cezası verilemeyecektir. Bir başka örnek verecek olursak; ilk hükümde netice ceza altı ay hapis cezası iken, yeni hükümde temel ceza belirlenip gerekli artırım ve indirimler yapıldıktan sonra altı ayı aşan bir hapis cezası ortaya çıkmış ise cezada kazanılmış hak kuralı gereğince, altı ay hapis cezasının üzerinde bir cezaya hükmedilemeyecektir. Hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması durumunda, cezanın ağırlaşacağı endişesinin yaşanmamasını temin ettiğinden, söz konusu düzenlemenin yerinde bir düzenleme olduğunu değerlendiriyoruz.

Hüküm verilir iken yargılama giderlerinin ne şekilde karşılanacağı hususu gündeme gelecektir. CMK'nın 330'uncu maddesinin 3'üncü fıkrasına göre, kanun yollarına başvuruya ilişkin hükümler, yargılamanın yenilenmesi isteminden ileri gelen giderler hakkında da uygulanacaktır. Bu düzenlemeden hareketle, yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuran taraf, bu başvurusunu geri almasından veya başvurunun reddolunmasından ileri gelen giderleri ödeyecektir. Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuran Cumhuriyet savcısı ise, hükümlünün veya sanığın ödemek zorunda bulunduğu giderler Devlet Hazinesine yükletilecektir. Başvuranın istemi kısmen kabul edilmiş ise, mahkeme uygun gördüğü şekilde giderleri bölüştürecektir.

4.1. YENİLENEN YARGILAMA SONUCUNDA VERİLEN HÜKMÜN ETKİLERİ

Yenilenen yargılama sonucunda mahkemenin, önceki hükmü onaylama veya hükmün iptali ile dava hakkında yeniden hüküm verme şeklinde iki sonuca ulaşabileceğini yukarıdaki başlık altında belirtmiştik. Mahkemenin ulaşacağı bu sonuçların doğurabileceği birbirinden farklı etkiler çalışmamızın bu bölümünün konusunu teşkil etmektedir.

⁷⁸¹ AKYÜREK, 2015, 205.

⁷⁸² CENTEL, ZAFER, 2016, 869; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1011-1012.

4.1.1. Genel Olarak Yeni Hükümün Sonuçları

Yeniden verilecek hükme karşı taraflarca istinaf veya temyiz kanun yollarına başvurulabileceğine ilişkin öğretide tartışma bulunmamaktadır⁷⁸³. Ancak, önceki hükümün onaylanmasına ilişkin kararın verildiği anda kesin olduğunu savunan yazarlar⁷⁸⁴ olduğu gibi, önceki hükümün infazı için bu kararın kesinleşmesini beklemeye gerek olmadığını savunan yazarlar⁷⁸⁵ da bulunmaktadır.

Kanaatimizce, mahkeme tarafından, gerek önceki hükümün onaylanmasına karar verilmesi, gerek önceki hükümün iptali ile yeni hüküm kurulması durumlarında, önceki hükümün onaylanması kararının veya yeni hükümün, kesinleşmeden hukuki sonuç doğurması mümkün değildir. Bununla birlikte, önceki hükümün onaylanması kararının verildiği anda kesinleşmesi de mümkün değildir. Mahkemece, önceki hükümün onaylanmasına karar verilmesi durumunda, bizim de iştirak ettiğimiz Yargıtay uygulamasına göre, bu karara karşı istinaf veya temyiz kanun yollarına başvurulabilir⁷⁸⁶. Mahkemece yeni hüküm kurulması durumunda, bu hükme karşı olağan kanun yollarına başvurulabileceğinde tereddüt bulunmamaktadır. Bilindiği üzere, olağan kanun yolları itiraz, istinaf ve temyizdir. Şayet, mahkemece kurulan yeni mahkûmiyet hükümünün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş ise, bu durumda taraflar itiraz kanun yoluna başvurabilecektir⁷⁸⁷. Sonuç olarak, önceki hükümün onaylanması kararı verilmesi veya yeni hüküm kurulması durumlarında, tarafların yasal süresi içerisinde kanun yollarına başvurmaması veya başvurdukları kanun yolu incelemesi sonucunda, önceki hükümün onaylanması kararı veya yeni hüküm, kesinleşmiş olacaktır.

Önceki hükümün onaylanmasına ilişkin karar kesinleşmeden, ilk hükümün infazına devam edilebileceği yönündeki görüşe de iştirak edemiyoruz. Zira daha

⁷⁸³ TANER, 1950, 418; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1819; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1012; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 34; CENTEL, ZAFER, 2016, 869; BAKIM, 2013, 946; EREM, 1962, 42; ÖZGEN, 1968, 163.

⁷⁸⁴ CENTEL, ZAFER, 2016, 869; BAKIM, 2013, 946.

⁷⁸⁵ TALAS, 2004, 209.

⁷⁸⁶ Ayrıntılı bilgi için "3.3.2.2.1. Önceki Hükümün Onaylanması Kararı" başlıklı bölüme bakınız.

⁷⁸⁷ AKYÜREK, 2015, 209.

önce belirttiğimiz gibi⁷⁸⁸, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun hükmün infazına etkisinin düzenlendiği CMK'nın 312'nci maddesine göre, yargılamanın yenilenmesi başvurusu hükmün infazını resen ertelemeyecektir; ancak mahkeme, infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verebilecektir. Bu düzenlemeye göre, mahkeme yargılamanın yenilenmesi istemini değerlendirirken hükmün infazının geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar vermemiş ise, önceki hükmün onaylanması kararından bağımsız olarak infaz devam edecektir; şayet mahkeme istemle birlikte infazı durdurmuş veya geri bırakmış ise, önceki hükmün onaylanması kararı ile birlikte veya bu karardan bağımsız olarak infazın devamına karar verebilir. Mahkeme, yargılamanın yenilenmesi istemi ile birlikte infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar vermiş ve fakat, önceki hükmün onaylanmasına karar verirken infazın devamına ilişkin bir karar vermemiş ise, bu durumda infaza devam edebilmek için, önceki hükmün onaylanmasına ilişkin kararın kesinleşmesi gerekir; zira, mahkemenin vereceği önceki hükmün onaylanmasına ilişkin karar istinaf veya temyiz incelemesi sırasında bozulup, mahkemenin önüne tekrar gelebilir ve bozma sonrası yeniden yapılacak yargılamada beraat hükmü veya hükümlü lehine sonuç doğurabilecek başka bir hüküm tesis edilebilir.

Mahkemenin ilk hükmü onaylamasına ilişkin karar kesinleştikten sonra, sanık veya hükümlünün hukuki durumunda herhangi bir değişiklik olmayacak; önceki yargılamada mahkûmiyetine karar verilen hükümlü hakkında infaz işlemleri kaldığı yerden devam edecek, ilk yargılamada beraat etmiş sanığı hukuki açıdan etkileyen bir durum söz konusu olmayacaktır.

CMUK'un 342'nci maddesinde yer alan, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunan hükümlünün haksız çıkması ve kötü niyetli olması durumunda para cezasına da hükmolunacağı şeklindeki düzenleme, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuran tüm tarafları kapsamına almayıp sadece hükümlünün talepte bulunduğu durumları kapsamaması, kötü niyetin ispatının çok zor olması ve cezalandırılma korkusu ile başvuruyu engellemesi nedeniyle kurumun yapısına aykırı olduğu gerekleriyle, CMUK'un yürürlükte olduğu dönemde öğretide

⁷⁸⁸ Ayrıntılı bilgi için "3.1.5. Yargılamanın Yenilenmesi Başvurusunun İnfaza Etkisi" başlıklı bölüme bakınız.

eleştirilmekte idi⁷⁸⁹. Bu eleştiriler göz önünde bulundurularak, CMK'da söz konusu yaptırıma yer verilmediği anlaşılmaktadır. Bizce de yargılamanın yenilenmesi için yapılabilecek haklı başvuruları engelleyebilecek ve ispatı da çok güç olan bu düzenlemeye CMK'da yer verilmemesi yerinde olmuştur⁷⁹⁰. Zira, CMK'nın 330'uncu maddesi uyarınca, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuran taraf, bu başvurusunu geri almasından veya başvurusunun reddolunmasından ileri gelen giderleri ödeyecektir. Yargılama giderlerinin ödettirilmesine ilişkin bu genel düzenleme yerinde ve yeterlidir⁷⁹¹.

Mahkemenin, ilk hükmün hatalı olduğu sonucuna vararak iptaline karar verip yeniden hüküm kurması durumunda, bu yeni hüküm, önceki hükme göre sanığın veya hükümlünün lehine olabileceği gibi aleyhine de olabilir. İlk hükümde hakkında mahkûmiyet dışında bir karar verilmiş olan sanığın yeni hükümle mahkûmiyetine karar verilmiş ise, yeni hükmün kesinleşmesi ile birlikte infaz başlayacaktır. İlk hüküm mahkûmiyet olmakla birlikte, yeni hükmün daha ağır cezayı gerektiren mahkûmiyet hükmü olması durumunda, daha önce ilk hükmün infazına başlanmış ise, çekilen ceza yeni hükümde belirlenen cezadan mahsup edilecek ve adli sicil kaydından eski hüküm çıkarılarak yeni hükmün kaydı yapılacaktır. İlk hüküm mahkûmiyet iken, yeni hükmün mahkûmiyet dışında bir karar, örneğin beraat veya ceza verilmesine yer olmadığına dair karar olması durumunda, daha önce infazın durdurulmasına veya geri bırakılmasına karar verilmemiş ise, yeni hükmün verildiği aşamada bu yönde karar verilmelidir. Ayrıca, mahkûmiyet dışındaki bu yeni hükmün kesinleşmesi ile birlikte önceki mahkûmiyet hükmü adli sicil kaydından çıkarılmalı, önceki hüküm adli para cezası ise infaz edilen kısım iade edilmeli, ilk hükümle mahkûm edilirken müsadere edilen eşya ve kazancın da iadesine karar verilmelidir. Yeni hükmün, önceki hükme göre daha hafif cezayı gerektiren mahkûmiyet hükmü olması durumunda, adli sicil kaydı buna göre güncellenmeli ve daha önce ilk hükmün infazına başlanmış ise, infaz edilen kısmın yeni cezadan mahsubu yapıldıktan sonra, kalan ceza var ise, infaza devam edilmelidir.

⁷⁸⁹ ÖZGEN, 1968, 166-168; ÖNDER, 1973,109-110; TALAS, 2004, 215.

⁷⁹⁰ Aynı görüş için bkz.: İNAN, 2006, 240; VURAL, 2007, 121.

⁷⁹¹ Aynı görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 209.

Son olarak, iştirak hâlinde işlenen suçlar açısından, yeni hükmün, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmayan diğer sanıklar ve hükümlüler açısından bir hukuki sonuç doğurup doğurmadığının incelenmesi gerekir. Bu noktada, CMK'nın 317'nci maddesinin 1'inci fıkrasına göre, yargılamanın yenilenmesinde kanun yollarına başvurmadaki genel hükümler uygulanacağından, yeni hükmün, CMK'nın 306'ncı maddesindeki şartlar mevcutsa, yenileme istememiş olanlara da sirayet edebileceği ileri sürülmüştür⁷⁹². Biz bu görüşe katılmıyoruz. Zira, CMK'nın *"Hükmün bozulmasının diğer sanıklara etkisi"* başlıklı 306'ncı maddesi; *"Hüküm, sanık lehine bozulmuşsa ve bu hususların temyiz isteminde bulunmamış olan diğer sanıklara da uygulanması olanağı varsa, bu sanıklar da temyiz isteminde bulunmuşçasına hükmün bozulmasından yararlanırlar."* şeklindedir. Öncelikle CMK'nın 317'nci maddesi sadece yargılamanın yenilenmesi için yapılan başvuru aşaması için uygulanacak hükümler açısından kanun yollarına başvurma hakkındaki genel hükümlere yollama yapmaktadır; dolayısıyla CMK'nın 306'ncı maddesini kapsayacak şekilde bir atıf mevcut değildir. Bununla birlikte, yargılamanın yenilenmesi, olağanüstü bir kanun yolu olması nedeniyle sadece istisnai olarak ve Kanun'da yazılı kişiler tarafından ve belirli nedenlere dayalı olarak başvurulabilecek bir kanun yoludur. Bu istisnai yola başvurmamış kişileri, olağan kanun yolu olan temyiz aşamasında yargılamaya dahil etmek doğru değildir. Öte yandan, daha önce vurguladığımız gibi, yeni yargılama önceki yargılamadan; yeni hüküm ise önceki hükümden bağımsızdır. Mahkeme yeni yargılamada, sanığı yeniden sorguya çekecek ve tanıkları tekrar dinleyecektir. Bu kapsamda, ilk yargılamada sanık ile aynı dava dosyası kapsamında birlikte yargılanan müşterek faillerin yeni yargılamada tanık olarak ifadelerine başvurmak gerekecektir. Şayet, yeni hükmün temyizi aşamasında CMK'nın 306'ncı maddesi uygulanarak, hakkında yeni hüküm verilmeyen önceki yargılamanın diğer sanıklarına bozmanın sirayet edeceği kabul edilirse, yeni yargılamada tanık olarak dinlenen ve haklarında hüküm verilmeyen şahıslar hakkında bozma kararı verilmesi şeklinde çelişkili bir durum ortaya çıkacaktır. Bu durumda, sonuç olarak şunu söyleyebiliriz; yeni hüküm, iştirak hâlinde işlenen suçlar için yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmayan diğer sanıklar ve hükümlüler açısından doğrudan bir hukuki sonuç doğurmaz. Ancak,

⁷⁹² KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1819; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1012; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 34.

yeni hükmün lehlerine olduğunu değerlendiren diğer hükümlü ve sanıklar, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilirler⁷⁹³.

4.1.2. Önceki Hükmün İptaline ve Hükümlünün Beraatine İlişkin Kararların İlan Edilmesi

CMK'nın 322'nci maddesinde düzenlenen iki istisnai hâlde duruşmasız olarak, kısa yargılama yapılabileceğini, bunlardan ilkinin ölen hükümlü hakkında duruşma yapmaksızın gerekli delilleri toplayan mahkemenin beraat veya yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine karar vermesi olduğunu; diğer istisnai hâlin ise, beraat hükmü verilmesi için yeterli delilin bulunduğu durumlarda Cumhuriyet savcısının uygun görüşünü aldıktan sonra mahkemenin duruşma yapmaksızın derhâl beraat hükmü vermesi olduğunu belirtmiştik. Kanun'un aynı maddesinin 4'üncü fıkrasına göre, bu iki istisnai duruma özgü olarak duruşma yapılmaksızın verilen önceki hükmün iptaline ve hükümlünün beraatine ilişkin kararlar, yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunan kimse isterse, gideri Devlet Hazinesine ait olmak üzere, Resmî Gazete ile ilân edilebileceği gibi mahkemenin takdirine göre diğer gazetelerle de ilân edilebilecektir.

Kanun hükmünde sadece önceki hükmün iptaline ilişkin kararın ilan edilebileceği belirtilmekle birlikte, kanaatimizce, mahkeme beraat kararı verirken aynı zamanda önceki hükmün iptaline veya ortadan kaldırılmasına da karar vermek zorunda olduğundan, bu iki karar birbirini tamamlayan, birbirinden ayrılması mümkün olmayan nitelikteki kararlardır ve sadece beraat kararının veya sadece önceki hükmün iptali kararının ilan edilmesi eksik olacağından, Kanun hükmünü her iki kararın birlikte ilan edileceği şeklinde anlamak gerekir.

Duruşmasız kısa yargılama sonucunda mahkemenin önceki hükümdeki adli hatanın varlığını tespit ederek, hükümlünün beraatine ve önceki hükmün iptaline ilişkin verdiği kararlar aleniyet ilkesinin tesis edildiği bir ortamda verilmediği için, hükümlünün toplum nezdinde de aklanması, beraat ettiğinin mümkün olduğunca duyurulması adına, verilen kararların talep üzerine ilan edilmesi yerinde bir

⁷⁹³ Benzer görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 208; NİŞANCI, 2018, 235.

düzenlemedir. Kanun'un lafzından yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunan şahsın talepte bulunması hâlinde verilen kararların Resmî Gazete'de ilanının zorunlu olduğu, diğer gazetelerde ilan edilmesinin ise mahkemenin takdirinde olduğu anlaşılmaktadır. Resmî Gazete'nin toplumun geneline ulaşmasının güçlük arz etmesi nedeniyle, talep mevcutsa, aleniyetin yeterli ölçüde sağlanabilmesi için verilen kararların mutlaka ülke çapında yayınlanan basılı gazetelerde ve aynı zamanda internet ortamında yayın yapan gazetelerde ilan edilmesi gereklidir⁷⁹⁴.

Mahkemenin önceki hükmün iptaline ve hükümlünün beraatine ilişkin vereceği kararları resen yayınlaması mümkün değildir; bunun için mutlaka yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunan şahsın mahkemeden istemde bulunması gerekir. Kanun bu yöndeki istemin ancak yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunan şahıstan gelebileceğini düzenlemiştir. Yargılamanın yenilenmesi yoluna hükümlü dışındaki şahıslardan birinin başvurmuş ve verilen kararların ilanını talep etmiş olması durumunda, kararların ilan edilmemesini isteyen hükümlü mahkemeden aksi yönde bir talepte bulunursa veya yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuran şahıs kararların ilanını istemediği hâlde hükümlü mahkemeden verilen kararların ilanını talep ederse, kıyas yoluyla hükümlünün talebi doğrultusunda karar verilmesi gerektiği ileri sürülmüştür⁷⁹⁵. Bu görüşe iştirak edemiyoruz. Çünkü, daha önce de belirttiğimiz gibi, hayatta olan hükümlüden bağımsız olarak, onun lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilme hakkına sahip olan kişiler mevcuttur. Bu kişiler; hükümlünün eşi ve yasal temsilci ile Cumhuriyet savcısıdır. Sayılan kişilerin yetkisi, hükümlünün iradesine bağlı bir yetki olmayıp, onun iradesinden bağımsız, kanun ile düzenlenmiş tam bir yetkidir. Başka bir deyişle, hükümlünün iradesi yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmama yönünde olsa dahi, bu kişiler aksine hareket ederek, hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilir⁷⁹⁶. Nasıl ki hükümlü yeniden yargılanmak istemese dahi, onun iradesinden bağımsız olarak sayılan kişiler yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabiliyor ve şartları mevcutsa hükümlü istemediği halde yeniden yargılanabiliyor ise, ilgililer verilen kararların ilanını mahkemeden istemiş ise hükümlünün aksi yöndeki talebine dayanarak kararların

⁷⁹⁴ NİŞANCI, 2018, 238-239.

⁷⁹⁵ KARAKURT, 2009, 166.

⁷⁹⁶ Ayrıntılı bilgi için "3.1.1.1.3. Hükümlünün Eşi veya Yasal Temsilcisi" ve "3.1.1.1.4. Cumhuriyet Savcısı" başlıklı bölümlere bakınız.

ilan edilmemesi aleniyet ilkesini sağlamaya çalışan Kanun'daki düzenlemeye açıkça aykırı olacaktır. Bununla birlikte, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunan hükümlü dışındaki kişiler kararların ilanını istemedikleri hâlde, hükümlünün talebinin kararların ilan edilmesi yönünde olması durumunda, yine Kanun'un açık hükmü karşısında, kararların ilanı mümkün değildir. Ancak, aleniyeti ve hükümlünün toplum nezdinde de aklanmasını sağlamak için, Kanun'un ilgili fıkrasına “*Yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunan kimse*” ifadesinden sonra gelmek üzere “*veya hükümlü*” ifadesinin eklenmesinin yerinde olacağını değerlendiriyoruz.

Hükümlünün toplum nezdinde uğradığı itibar kaybının mümkün olan en geniş imkânlarla giderilmesi için sadece duruşmasız olarak beraatine karar verilen hükümlüler açısından değil, duruşmalı olarak beraatine karar verilen hükümlüler açısından da verilen kararların ilan edilmesi gerektiği, bunun için CMK'nın 322'nci maddesinin son fıkrasının duruşmalı olarak yargılamanın yenilediği durumlarda kıyasen uygulanmasının mümkün olduğu ileri sürülmüştür⁷⁹⁷.

CMK'nın 322'nci maddesinin başlığı “*Duruşma yapılmaksızın yenileme isteminin incelenmesi*”dir ve duruşmasız olarak verilen beraat ile önceki hükmün iptaline ilişkin kararların talep vukuunda ilan edileceği aynı maddenin son fıkrasında düzenlenmiştir. Kanun koyucunun, duruşmalı olarak verilen kararların da gazetede ilan edileceğine ilişkin bir düzenleme yapabilecekken bunu yapmaması, iradesinin bu yönde olmadığını açıkça göstermektedir. Bu nedenle Kanun'da bir boşluk bulunmadığı gibi, Kanun'daki istisnai bir düzenlemenin kıyas yoluyla genişletilmesinin de doğru olmadığını değerlendiriyoruz. Öte yandan, duruşmasız yargılama sonucunda verilen kararların gazetede ilan edilmesinin amacı, duruşma yapılmaması nedeniyle sağlanamayan aleniyeti sağlamak olduğuna göre, duruşmalı yargılama ile sağlanan aleniyete ilave olarak kararların gazetede ilan edilmesinin şart olarak öngörülmesi gereksiz olacaktır⁷⁹⁸. Ayrıca, böyle bir yasal zorunluluk öngörülecekse, sadece duruşmalı yargılamanın yenilenmesi için değil tüm duruşmalı yargılamalar için öngörülmesi gerekir. Bu da

⁷⁹⁷ EREM, 1962, 42; ÖZGEN, 1968, 66.

⁷⁹⁸ KANTAR, 1957, 429.

milyonlarca mahkeme kararının gazetelerde yayınlanması gibi maddi ve fiziki açıdan uygulanması çok zor bir sonuç ortaya çıkaracaktır⁷⁹⁹.

4.1.3. Tazminat

Önceki hükmün haksız olarak verildiğinin tespit edilerek, ortadan kaldırılıp yeni hüküm kurulması bazı durumlarda hükümlünün uğradığı zararın telafisi için yeterli olmayabilir. İşte bu nedenle kanun koyucu ilk hükümle mahkûmiyetine karar verilen ve yeniden yapılan yargılama sonucunda beraatine veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilen hükümlünün uğradığı maddi ve manevi zararların giderilmesi için tazminat ödenmesini öngörmüştür. Buna ilişkin düzenleme CMK'nın 323'üncü maddesinin son fıkrasında yer almaktadır. CMUK döneminde, yargılamanın yenilenmesi sonucunda haksız yere mahkûm edildiği belirlenen kişilere tazminat ödenmesine ilişkin Kanun'da hüküm bulunmaması eleştirilmekte idi⁸⁰⁰. CMUK döneminde mevcut olan bu boşluğun CMK'da yer alan söz konusu düzenleme ile doldurulması yerinde olmuştur⁸⁰¹.

CMK'nın 323'üncü maddesinde yer alan tazminat ödenmesine ilişkin düzenleme, her yeni hüküm kurulması hâlini kapsamamaktadır. Söz konusu düzenlemeye göre, tazminat istenebilmesi için gereken ilk şart; iptaline karar verilen önceki hükmün mahkûmiyet olması, ikinci şart ise sonraki hükmün beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı olmasıdır. Yasal düzenlemenin kapsamının, sonraki hükmün beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı olması ile sınırlandırılmasının doğru olmadığını değerlendiriyoruz. Zira, önceki mahkûmiyet hükmü çok ağır cezayı gerektiren kasıtlı bir suçtan veya yüz kızartıcı bir suçtan kurulmuş olup da sonraki hüküm çok daha hafif bir suçtan veya taksirli bir suçtan kurulmuş olabilir. Hükümlerin her ikisi de mahkûmiyet olmakla birlikte, hükümlünün toplum nezdindeki itibarı açısından çok farklı sonuçlar doğurabilir. İlk hükmün kasten öldürme ikinci hükmün taksirle öldürme suçlarından kurulan mahkûmiyet hükümleri olması, ilk hükmün rüşvet almak ikinci hükmün ihmal

⁷⁹⁹ Benzer görüş için bkz.: AKYÜREK, 2015, 212.

⁸⁰⁰ ÖZGEN, 1968, 169.

⁸⁰¹ HAKERİ, H. (2005). "Koruma Tedbirleri Nedeniyle ve Yargılamanın Yenilenmesi Halinde Tazminat". **Hukuki Perspektifler Dergisi**, 3, 108; KUNTER, YENİSEY, NUHOĞLU, 2010, 1818; YENİSEY, NUHOĞLU, 2017, 1012; YENİSEY, NUHOĞLU, 2014, 34.

suretiyle görevi kötüye kullanmak suçlarından kurulan mahkûmiyet hükümleri olması durumları belirttiğimiz hususa örnek olarak verilebilir. Sonuç olarak, bu tazminatın öngörülmesindeki amaç, ilk hükümlerle haksızlığa uğrayan hükümlünün uğradığı maddi ve manevi zararı gidermek olduğuna göre, ikinci hükümlerle ilk hükme nazaran daha lehe bir netice elde eden hükümlüye tazminat imkânını tanıyacak şekilde bir yasal düzenleme yapılması gerektiği kanaatindeyiz⁸⁰².

Tazminat talebi için Kanun'un aradığı üçüncü şart, önceki mahkûmiyet hükmünün kısmen veya tamamen infaz edilmiş olması, dördüncü şart ise hükmün kısmen veya tamamen infazından dolayı talepte bulunan kişinin maddi veya manevi zarara uğramış olmasıdır. Kanunda yer alan, tazminat ödenmesinin önceki hükmün kısmen veya tamamen infaz edilmiş olması şartına bağlanmasının da doğru olmadığını değerlendiriyoruz. Zira, önceki haksız hükmün infazına başlanmadan da kişi zarara uğrayabilir. Öncelikle, haksız yere mahkûm edilen, ama gerçekte masum olan kişinin, içine düştüğü durum nedeniyle infaz başlamadan dahi manevi zarara uğrayabileceği ve sonraki beraat hükmü kesinleşene kadar bu manevi zararın süreceği açıktır. Bu nedenle, haksız yere mahkûm edildikten sonra hakkında beraat veya ceza verilmesine yer olmadığına ilişkin karar verilen kişinin, infaz başlamadan dahi, uğradığı maddi ve manevi zarar mevcutsa, bunun giderilmesini sağlayacak şekilde yasal düzenleme yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

CMK'nın 323'üncü maddesinin son fıkrasında, tazminatın aynı Kanun'un 141 ile 144'üncü maddeleri hükümlerine göre tazmin edileceğine yönelik bir atfın mevcut olduğu görülmektedir. CMK'nın Birinci Kitabının "*Koruma Tedbirleri*" başlıklı Dördüncü Kısımının "*Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*" başlıklı Yedinci Kısımında yer alan dört maddeden; 141'inci maddede hangi hâllerde tazminat istenebileceği, 142'nci maddede tazminat talebinin usulü, 143'üncü maddede verilen tazminatın hangi hâllerde geri alınacağı ve 144'üncü maddede kimlerin tazminat isteyemeyeceği hususları düzenlenmiştir. CMK'nın 323'üncü maddesi belirtilen bu dört maddeye genel bir atıf yapmakla birlikte, tazminat hakkının doğması için gereken şartlar yargılamanın yenilenmesi kurumuna özgü

⁸⁰² Aynı yöndeki görüş için bkz.: NİŞANCI, 2018, 244.

olarak Kanun'un 323'üncü maddesinin son fıkrasında açıkça düzenlendiğine göre, bir de CMK'nın 141'nci maddesindeki şartların tazminat ödenmesi için ayrıca aranması doğru olmayacaktır. Bu durumda CMK'nın 141'nci maddesine yapılan atfın uygulama olanağı bulunmayan, gereksiz bir atıf olduğu anlaşılmaktadır.

CMK'nın 143'üncü maddesi de tazminatın istenmesi aşamasında değil, kovuşturmayaya yer olmadığına ilişkin karar sonradan kaldırılarak, hakkında kamu davası açılan ve mahkûm edilenlerle, yargılamanın aleyhte yenilenmesiyle beraat kararı kaldırılıp mahkûm edilenlere ödenmiş tazminatların geri alınması aşamasında uygulanabilecek bir maddedir. Bu madde de ancak, ilk mahkûmiyet hükmü iptal edilip hakkında beraat hükmü verilen kişinin söz konusu tazminatı aldıktan sonra, aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluyla hakkındaki beraat hükmü kaldırılıp tekrar mahkûmiyetine karar verilmesi durumunda uygulanabilecektir.

Tazminat talebinin hangi süre içinde, hangi mercie yapılacağı ve uygulanacak usul CMK'nın 142'nci maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, hükmün kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir. İstem, zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanır. Tazminat isteminde bulunan kişinin dilekçesine, açık kimlik ve adresini, zarara uğradığı işlemin ve zararın nitelik ve niceliğini kaydetmesi ve bunların belgelerini eklemesi gereklidir. Dilekçesindeki bilgi ve belgelerin yetersizliği durumunda mahkeme, eksikliğin bir ay içinde giderilmesini, aksi hâlde istemin reddedileceğini ilgiliye duyurur. Süresinde eksikliği tamamlanmayan dilekçe mahkemece itiraz yolu açık olmak üzere reddolunur. Mahkeme, dosyayı inceledikten sonra yeterliliğini belirlediği dilekçe ve eki belgelerin bir örneğini Devlet Hazinesinin kendi yargı çevresindeki temsilcisine tebliğ ederek, varsa beyan ve itirazlarını onbeş gün içinde yazılı olarak bildirmesini ister. İstem ve ispat belgelerinin değerlendirilmesinde ve tazminat hukukunun genel prensiplerine göre verilecek tazminat miktarının saptanmasında mahkeme gerekli gördüğü her türlü araştırmayı yapmaya veya hâkimlerinden birine yaptırmaya yetkilidir. Mahkeme, kararını duruşmalı olarak verir. İstemde bulunan ile Hazine temsilcisi,

açıklamalı çağrı kâğıdı tebliğine rağmen gelmezlerse, yokluklarında karar verilebilir. Karara karşı, istemde bulunan, Cumhuriyet savcısı veya Hazine temsilcisi, istinaf yoluna başvurabilir; inceleme öncelikle ve ivedilikle yapılır.

Tazminat isteyemeyecek kişilerin düzenlendiği CMK'nın 144'üncü maddesi inceleme konumuz olan tazminat talebi açısından uygulanabilir nitelikte değildir. Bu maddenin "b", "c" ve "e" bentlerinde; tazminata hak kazanmadığı hâlde, sonradan yürürlüğe giren ve lehte düzenlemeler getiren kanun gereği, durumları tazminat istemeye uygun hâle dönüşenlerin, genel veya özel af, şikâyetten vazgeçme, uzlaşma gibi nedenlerle hakkında kovuşturmaya yer olmadığına veya davanın düşmesine karar verilen veya kamu davası geçici olarak durdurulan veya kamu davası ertelenen veya düşürülenlerin ve adlî makamlar huzurunda gerçek dışı beyanla suç işlediğini veya suça katıldığını bildirerek gözaltına alınmasına veya tutuklanmasına neden olanların tazminat isteyemeyeceği düzenlenmiş olup, sayılan bu durumların inceleme konumuz olan tazminatın CMK'nın 323'üncü maddesinde düzenlenen koşulları ile bir ilgisinin bulunmadığı ve söz konusu tazminat açısından uygulanabilir olmadığı açıktır.

CMK'nın 144'üncü maddesinin "a" bendinde yer alan *"gözaltı ve tutukluluk süresi başka bir hükümlülüğünden indirilenlerin tazminat isteyemeyeceği"* yönündeki düzenleme de 11.4.2013 tarihli ve 6459 sayılı Kanun'un 18'inci maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından, uygulanma imkânı kalmamıştır.

CMK'nın 144'üncü maddesinin "d" bendinde; kusur yeteneğinin bulunmaması nedeniyle hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilenlerin tazminat isteyemeyeceği düzenlenmiştir. Ancak, yargılamanın yenilenmesi yoluyla elde edilebilecek tazminatın şartları açısından bizim için asıl kriter bu konudaki özel düzenlemenin yer aldığı CMK'nın 323'üncü maddesinin son fıkrası olmalıdır. Söz konusu özel hükümde, yargılamanın yenilenmesi sonucunda beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi hâlinde, hakkındaki ilk hüküm kısmen veya tamamen infaz edilen ve bundan dolayı zarara uğrayan kimsenin tazminat isteyebileceği düzenlenmiştir. Kanun'un 323'üncü maddesinde ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi belirtilirken kusur yeteneği bulunmaması nedeniyle verilen bu nitelikteki kararları tazminat kapsamından çıkararak özel bir

ifade kullanılmadığına göre, kanaatimizce, CMK'nın 323'üncü madde hükmü esas alınarak, kusur yeteneğinin bulunmaması nedeniyle hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilenlerin de tazminat isteyebileceği kabul edilmelidir.

CMK'nın 323'üncü maddesi ve bu maddenin atıf yaptığı 141 ile 144'üncü maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, hakkındaki ilk hüküm kısmen veya tamamen infaz edildikten sonra beraatine veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilen kimsenin doğrudan doğruya zarara uğrayan kişi olarak tazminat talebine hakkı olduğu, bunun dışındaki kimselerin ise tazminat talebine hakkı olmadığı sonucuna varmaktayız. Ancak, hakkındaki hükmün tamamen veya kısmen infazından sonra ölen hükümlünün yeniden yargılanması için Kanun'da sayılan yakınlarının başvurusu üzerine yargılama yenilenip beraat ettiği durumlarda, yargılamanın yenilenmesini talep eden kimsenin, ilk hükümden dolayı ağır manevi zarara uğramış olsa dahi tazminat talep edememesi sonucunu doğuran hakkaniyete aykırı bir durum ortaya çıkmaktadır. Bu durumun düzeltilmesi için ölen hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesini talep eden kanunî yakınlarla sınırlı olacak şekilde tazminat talep edecek kimseleri genişleten bir yasal düzenleme yapılmasının yerine olacağını değerlendiriyoruz.

4.1.4. Yargılamanın Yenilenmesi Yoluna Tekrar Başvurulabilmesi

Yargılamanın yenilenmesi yoluna tekrar başvurulması konusunda mevzuatımızda herhangi bir sınırlama mevcut değildir. Yargılamanın yenilenmesi talebinin mahkemece şekil veya esas yönlerinden reddedilmesinden yahut bu aşamaların geçmesini müteakip yapılan yeniden yargılama sonucunda önceki hükmün onaylanmasına karar verilmesinden sonra tekrar yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir. Yargılamanın yenilenmesi talebi reddedilmemiş, ancak talepte bulunan kişi tarafından geri alınmış ise, aynı delillerle tekrar yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi için yasal bir engel mevcut değildir⁸⁰³.

⁸⁰³ ÖZGEN, 1968, 168.

Yargılamanın yenilenmesi yoluna tekrar başvuracak kişi, önceki başvurusundan farklı bir nedene dayanabileceği gibi aynı nedene dayalı olarak da başvuruda bulunabilir. Ayrıca, aynı nedene dayalı olarak başvuruda bulunur iken ileri sürdüğü deliller aynı olabileceği gibi farklı da olabilir. Yalnız, mahkeme önceki kararı ile bağlı olmamakla birlikte, aynı nedene ve delillere dayalı olarak tekrar yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuran kişinin başvurusunun önceki başvurusu gibi reddedilme olasılığı çok yüksek olduğundan, bu kanun yolundan sonuç alabilmek için ya yeni bir nedene dayalı olarak ya da önceki nedeni çok daha kuvvetlendirecek deliller ileri sürerek yeni başvuruyu yapmak yerinde olacaktır. Aksi, takdirde akıbeti belli olan yeni başvurunun yargı mercilerini gereksiz yere meşgul etmesinden başka bir sonuç alınması mümkün görünmemektedir.

Mahkemenin önceki hükmün iptaline karar verip yeniden kurduğu hüküm kesinleştikten sonra, artık hukuk âleminde mevcut olmayan önceki hükme karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmak mümkün değildir; önceki hükümden tamamen bağımsız olan yeni hüküm kesinleştikten sonra, ilgililer bu hükme karşı lehe veya aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilirler.

SONUÇ

Bir davanın sonsuza kadar sürmeyip bir hükümle neticelenmesi ve bu hükme karşı kanun yollarının tüketilmesiyle mahkeme hükmünün kesinleşmesi, toplumda hukuksal barışın kurulması ve korunması için zaruri bir ihtiyaçtır. Uyuşmazlıkların yapılan yargılama sonunda çözülmesi hukuk devletinin devamlılığı açısından gereklidir. Hüküm kesinleştikten bir süre sonra, maddi gerçeğe uymadığı, dava konusu olayın mahiyetine aykırı olarak, hükmün sanık lehine veya aleyhine sonuç doğurduğu, başka bir deyişle adli hatanın mevcut olduğu ortaya çıkabilir. Bu nedenle, kesin hükmün, yapılan adli hatalar nedeniyle temellerinden sarsılması durumunda, yargılamanın yenilenmesi yolu, kanunda yazılı olan istisnai hâllerde kabul edilmiştir. Yargılamanın yenilenmesi kurumunun temel amacı bu adli hataların ortadan kaldırılmasıdır. Çünkü; hukuki barışın ve hukuki güvenliğin sağlanması kadar, hukuka olan güvenin sağlanması da önemlidir ve adli hatalar nedeniyle temellerinden sarsılmış bir kesin hükmün bu hâliyle muhafaza edilmesi hukuk düzeni tarafından kabul edilemez. Hukuki güvenlik ilkesi ile adaletin tesisi ilkesinin birbirine tercihinin imkânsız olması, bu iki müessesenin uzlaştırılması zorunluluğunu doğurmuştur. Bu uzlaştırma da yargılamanın yenilenmesi kanun yolu ile sağlanmıştır.

Bir kararın hüküm olarak kabul edilebilmesi için, dava konusu uyuşmazlığı doğrudan veya dolaylı olarak çözmesi gerekir. Hükümlünün lehine ve sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmek için, davayı neticelendiren kesinleşmiş bir hükmün mevcut olması zaruridir. Görevsizlik kararı davayı neticelendiren, uyuşmazlığı doğrudan veya dolaylı olarak çözen bir karar değildir. Bu sebeple, hüküm tarifi içerisinde değerlendiremediğimiz görevsizlik kararı aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağını değerlendiriyoruz. Ayrıca, hüküm niteliğinde olmayan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağı gibi, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı varlığını koruduğu sürece, bu kararın gerisinde bulunan mahkûmiyet hükmüne karşı da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacaktır. Sayılanlar dışında kalan CMK'nın 223'üncü maddesinde yer verilmiş hüküm çeşitlerine karşı, kesinleşmiş olmaları şartıyla yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir.

Yapılan adli hatalar nedeniyle temellerinden sarsılan kesin hükümdeki, adli hataların giderilmesi için CMK'da lehe ve aleyhe yargılanmanın yenilenmesi yolu kabul edilmiştir. CMK'nın 311'inci maddesinde düzenlenmiş olan lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri ve 314'üncü maddesinde sayılmış olan aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri tahdidi olarak sayılmıştır. Kesin hükme el atılması sonucunu doğuran yargılamanın yenilenmesi yolunun, olağanüstü kanun yolu olma niteliği gereğince yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin kıyas yoluyla genişletilmesi mümkün değildir.

Yargılamanın aleyhe yenilenmesi yolu açık olmalıdır. Ancak, bu yolun kapsamı lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri ile aynı olacak şekilde geniş tutulmamalıdır. Zira, yargılamanın sùjelerinin kuvvet dengesi açısından eşit olmadığı aşikârdır. Bir tarafta kamu adına soruşturma yapıp açtığı kamu davasını takip eden savcı vardır. Diğer tarafta ise, elindeki imkânlar bu denli güçlü olmayan hükümlü veya sanık vardır. Devlet adına iş gören savcı ve mahkeme davasını iyi hazırlamalıdır. Elleri her türlü soruşturma ve kovuşturma imkânı olan bu makamların görevlerini iyi yapmamlarının, toplanabilecek delilleri zamanında toplamayıp hükme varmalarının ardından, yeni delil çıktığı gerekçesiyle beraat eden sanığı aynı suçlamadan dolayı tekrar yargılamalarının hukuki güvenlik ilkesi ile bağdaşmadığı açıktır. Bu nedenle, lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri aynı olmamalıdır. Özellikle, yeni olay veya yeni delillerin ortaya çıkması gibi çok geniş yorumlanabilecek bir nedenin, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesi müessesenin amacına aykırı olacaktır. Ancak, CMUK döneminde mevcut olup, CMK döneminde aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında sayılmayan, hükme etki etmiş olan tanık beyanı veya bilirkişi raporunun gerçeğe aykırı olduğunun anlaşılması nedenine CMK'da da yer verilmesi uygun olurdu. Zira, özellikle kasten öldürme gibi ağır suçlardan yargılanan sanığın delil yetersizliğinden beraat etmesinden sonra, sanığın baskısı veya teşviki ile tanıkların yalan söylediği anlaşılrsa ve hatta tanık bundan dolayı yargılanıp ceza alsaydı yahut sanık bilirkişiye rüşvet vererek gerçeğe aykırı rapor tanzim ettirip bunun sonucunda beraat ettikten sonra, bilirkişinin gerçeğe aykırı rapor verdiği anlaşılrsa dahi sanık tekrar yargılanamayacaktır. Özellikle ağır suçlarda kamu vicdanını zedeleyen, toplumsal huzuru ve adalete güveni bozan

sonuçlar doğurabileceğinden, CMK'da bu aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenine yer verilmemesinin yerinde bir düzenleme olmadığı kanaatindeyiz.

CMK'da aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri düzenlenirken, hükme etkili belgenin sahteliğinin anlaşılması ve hükme katılan hâkimin görev suçu işlemesi nedenlerinin yer aldığı bentlerde, sanığın bu nedenlerin oluşumunda kusurlu olması şartının aranması gerektiğini düşünüyoruz. Çünkü, suçun işlendiğini ispat etmek sanığın görevi veya sorumluluğu değildir. Sanığın suçu ikrar etmek gibi zorunluluğu da yoktur. Sanığın kendisinin sahte olduğunu bilmediği veya kendisinin sahte olarak üretmediği hükme etkili bir belgenin sahteliğinin sonradan anlaşılması üzerine bundan dolayı sanığı sorumlu tutup yargılamayı aleyhine yenilemek için sanığın bu nedenin doğmasına bizzat neden olması gerektiği şartının yasal düzenlemeye açıkça eklenmesi gerekir. Aynı zorunluluk hâkimin görev suçu açısından da aranmalıdır. Sanık hâkime rüşvet vererek beraat etmişse, bunun doğal sonucu olarak yeniden yargılanabilmelidir. Ancak, sanığın etkisi ve bilgisi dışında dava ile alakalı görev suçu işleyen hâkimin bu eylemine herhangi bir katkısı olmayan sanığı bundan dolayı yeniden yargılamanın doğru olmadığı, bu nedenle söz konusu yasal düzenlemeye de bunun açıkça eklenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Duruşmada kullanılan ve hükmü etkileyen bir belgenin sahteliğinin anlaşılması nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulabilmesi için, suç teşkil eden sahteciliğin mevcut olması gerekir; sahtecilik suç teşkil etmiyorsa yargılama aleyhe yenilenemez; lehe yargılamanın yenilenmesi için ise *“yeni olay veya yeni delil”* nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilir. Lehe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak mevcut olan *“yeni olay veya yeni delil”* nedeninin, aleyhe yargılamanın yenilenmesi açısından Kanun'da düzenlenmemiş olması nedeniyle, belgede sahtecilik suçunun konusunu oluşturmamakla birlikte, CMK anlamında belge olarak değerlendirilecek nitelikteki belgeler açısından aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmak mümkün değildir.

Hükme katılan hâkimin görev suçu işlemesi hâlinde objektif tarafsızlığı şüpheli hâle gelecektir. Bu şekilde bünyesinde hukuki hata barındıran kesinleşmiş

hükümdeki adli hataların giderilmesi için, Kanunumuzda, hükme katılan hâkimin görev suçu işlemesi, yargılamanın lehe ve aleyhe yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmiştir. Kanun'un lafzından hareketle, hükme katılan hâkim hakkında tesis edilecek mahkûmiyet hükmünün yanı sıra kovuşturmaya başlanmış olmasının dahi yargılamanın yenilenmesi nedeni olduğu düşünülebilir ise de, hâkim hakkında kovuşturma yapılması tek başına, görevini ifada kusurlu hareket ettiği sonucunu doğurmaz. Yapılan yargılamanın hâkim hakkında beraat hükmü tesis edilmesiyle sonuçlanması ihtimalinin de olduğu göz önünde bulundurulduğunda, salt hâkim hakkında kovuşturma yapılmasının, yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesinin hukuken mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Kanun'da açıkça hâkimin görülen dava ile alakalı görev suçu işlemesinden bahsedilmemesi bir eksiklik değildir. Çünkü, hâkimin başka dava dosyaları ile ilgili görev suçu işlemesi veya görev suçu dışında şahsi suçlar işlemesi, aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmuş hüküm açısından önemli değildir; önemli olan hâkimin yargılamanın yenilenmesine konu edilen hükmün ait olduğu dava ile alakalı görev suçu işlemiş olmasıdır. Aksinin kabulü, yani herhangi bir davada görev suçu işleyen hâkimin, katıldığı bütün hükümler hakkında yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü, adalet mekanizması açısından katlanılması ve içinden çıkılması imkânsız bir durumun ortaya çıkmasına neden olacaktır.

Yemin verilerek dinlenmiş olan bir tanık veya bilirkişinin hükmü etkileyecek biçimde hükümlü aleyhine kasıt veya ihmal ile gerçek dışı tanıklıkta bulunduğu veya oy verdiğinin anlaşılması nedeninin mevcudiyeti için, öğretide ağırlıklı olarak suç teşkil eden bir fiilin bulunmasının gerektiği savunulmaktadır. Bu görüşe, kasten gerçeğe aykırı tanık veya bilirkişi beyanı açısından katılmaktayız. Ancak, Kanun'daki açık düzenleme karşısında, ihmalî davranışla gerçekleştirildiği için suç teşkil etmeyen gerçeğe aykırı tanık ve bilirkişi beyanının incelediğimiz bent kapsamında yargılamanın yenilenmesi nedeni olduğunu değerlendiriyoruz. Bununla birlikte, ihmalî davranışla gerçeğe aykırı tanıklık veya bilirkişilik yapma eylemlerinin suç teşkil etmemesine rağmen, aynı bent kapsamında düzenlenmiş ve genel olarak koşulları aynı şekilde tarif edilmiş bir yargılamanın yenilenmesi nedeninin kasten ve ihmal ile gerçekleşmesi açısından kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü aranıp aranmaması şeklinde çok büyük bir fark yaratacaktır. Ayrıca, bu durum ihmal ile gerçekleştirilen gerçeğe aykırı tanıklık ve bilirkişiliğin ispatı

açısından çeşitli problemleri de bünyesinde barındıracaktır. Bu nedenle, yapılacak bir yasal düzenlemeyle, sadece suç teşkil eden gerçeğe aykırı tanık ve bilirkişi beyanının incelediğimiz bent kapsamında yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesinin ve ihmali davranışla gerçeğe aykırı tanık veya bilirkişi beyanının mevcudiyeti durumunda ise, aynı maddenin “e” bendi kapsamındaki “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesinin daha yerinde olacağını değerlendiriyoruz.

Yargılamanın hükümlü lehine yenilenmesine olanak sağlayan diğer bir neden, ceza hükmünün dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün, kesinleşmiş diğer bir hükümlü ortadan kaldırılmış olmasıdır. Lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden biri olan “*yeni olay veya yeni delil*” nedeniyle yargılamanın yenilenmesi, bu yargılamanın yenilenmesi nedenini de kapsamaktadır. Zira, ceza mahkemesinin hükmüne dayanak aldığı, hukuk mahkemesi hükmünün suçun unsurlarına veya cezalandırılabilme şartlarına taalluk edebileceği ve bu hükmün yeni bir hükümlü ortadan kaldırılması hâlinde, inceleme konumuz olan yargılamanın yenilenmesi nedeni mevcut olmasa dahi, “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine dayanılarak, lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği hususları göz önünde bulundurulduğunda, ceza hükmünün dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün, kesinleşmiş diğer bir hükümlü ortadan kaldırılmış olması nedeninin ayrı bir yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlenmesine ihtiyaç bulunmadığı sonucuna varmaktayız.

Lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden biri olan, yeni olay veya yeni delil nedeniyle yargılamanın yenilenmesi, Kanunumuzda yer alan yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden en geniş kapsamlı olanıdır. Kanun’daki bu düzenleme ile önceden öngörülmesi mümkün olmayan adli hataların giderilmesi amaçlandığından, bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin mümkün olduğu kadar geniş yorumlanması gerekir. Hükümdeki maddi hatalara karşı yeni olay veya yeni delil nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir; içtihat değişikliği durumunda veya ceza kanunlarında yapılan değişiklik sonucu yeni kanunun lehe hükümler içerdiği yahut Anayasa Mahkemesi’nin kanun hükmünün iptali yönünde verdiği kararların hükümlü lehine sonuç doğurduğu ileri sürülerek, bu yola başvurulamaz. Diğer lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden, duruşmada

kullanılan bir belgenin sahteliğinin anlaşılması, tanık veya bilirkişinin gerçeğe aykırı beyanda bulunması ve hükmün dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün kaldırılması nedenleri, özü itibarıyla “*yeni olay veya yeni delil*” kavramları kapsamına girmektedir. Özellikle, sahte belge ve tanık veya bilirkişinin yalan beyanının söz konusu olduğu durumlarda, çeşitli nedenlerle mahkûmiyet hükmü temin edilememiş ise, bu yargılamanın yenilenmesi nedenine dayanmak mümkün olabilecektir. Hâkimin görev suçu işlemesi durumunda ise, ilgili bent kapsamında yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceğini, bu nedenin düzenlendiği bentte aranan şartların mevcut olmaması durumunda ise, hâkimin görevini suiistimal ettiği ileri sürülerek “*yeni olay veya yeni delil*” nedenine başvurulmasının hukuken mümkün olmadığını değerlendiriyoruz. Zira, “*yeni olay veya yeni delil*” nedeni hükmün maddi yönüne, yani suç konusu fiile, suçun unsurlarına ilişkin olmalıdır. Ancak, hâkimin görev suçu işlemesi uyuşmazlığın hukuki yönüne ilişkindir ve maddi meseleye temas eden bir yönü bulunmamaktadır. Yeni delil veya yeni olayın mevcut olduğu ileri sürüldüğünde, bunların tek başına veya diğer delillerle birlikte hükümlünün beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmüyle mahkûmiyetini gerektirmesi gerektiği de göz önünde bulundurulduğunda, dava konusu maddi mesele ile ilgili olmayan, dosyadaki diğer delillerle bir irtibat kurulamayacak olan hâkimin görev suçu işlemesine ilişkin yargılamanın yenilenmesi nedeninin düzenlendiği bent kapsamında değerlendirilmesi gereken bir durumun, yeni olay veya yeni delil nedeni kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığı sonucuna varmaktayız.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlal kararının yanı sıra dostane çözüm veya tek taraflı deklarasyon sonucu verilen düşme kararının da lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasına dahil edilmesi, ceza hükmünden kaynaklanan ihlalin yargılamanın yenilenmesi yoluyla tamir edilmesi amacına hizmet edeceğinden, yerinde bir düzenleme olduğunu değerlendiriyoruz.

Beraat eden sanığın, hüküm kesinleştikten sonra hâkim önünde dava konusu suçla ilgili olarak ikrarda bulunması, CMK'da sadece aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlenmiştir. Aslında, bu durum hüküm kesinleştikten sonra ortaya çıkan yeni bir delildir. Ancak, aleyhe yargılamanın yenilenmesinin kapsamını dar tutma düşüncesiyle, CMK'da düzenlenen aleyhe yargılamanın

yenilmesi nedenleri arasında “*yeni olay veya yeni delil*” nedeniyle yargılamanın yenilenmesi düzenlenmemiş ve sadece bu kavram kapsamında değerlendirilebilecek “*hâkim önünde güvenilir ikrar*” nedenine yer verilmiştir. Söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeni açısından CMUK döneminde mevcut olmayan, CMK ile ceza muhakemesi hukukumuzda dahil edilmiş bir şart olan ikrarın hâkim önünde gerçekleşmesi şartı, bu yargılamanın yenilenmesi nedeninin uygulama alanını daraltmakla birlikte, ikrarın ispatlanması kolaylığı sağlaması, ikrarın sanığın özgür iradesine dayanıp dayanmadığı yönündeki endişeleri giderici nitelikte olması ve sanık hakkındaki beraat hükmü kesinleştikten sonra soruşturma makamları tarafından tekrar aynı suçlamayla ilgili ikrarının elde edilmesine çalışılması çabalarını engelleyici nitelikte olması nedeniyle, yerinde ve CMK’nın aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine göre mümkün olduğu kadar dar tutulması yönündeki anlayışına uygun bir düzenleme olduğunu değerlendiriyoruz.

Anayasa Mahkemesi’ne yapılan bireysel başvuru sonucunda verilen ihlâl kararı, CMK’da yer alan lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında bulunmamaktadır. Ancak, hukuk sistemimize yakın zamanda dahil olan Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru yolu, beraberinde yeni bir “*lehe yargılamanın yenilenmesi*” nedeninin ötesinde yeni bir “*yeniden yargılama*” yolu getirmiştir. Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru sonucunda ihlâl kararı verirse, ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için “*yeniden yargılama*” yapmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesine de karar verebilmektedir. Bu yeni hak arama yolu, CMK’da düzenlenmiş olan yargılamanın yenilenmesi yolundan çok farklı bir usul öngörmektedir. Yargılamanın yenilenmesi nedenleri, şartları ve usulü CMK’da düzenlenmiş iken ve yargılamanın yenilenmesi talebini değerlendirerek yargılamanın yenilenip yenilenmeyeceğine ilk hükmü veren mahkeme karar verebilecek iken, Anayasa Mahkemesi’nin bireysel başvuru sonucu verdiği “*yeniden yargılama*” kararında, hükmü veren mahkemenin herhangi bir değerlendirme yapma yetkisi bulunmaksızın “*yeniden yargılama*” yapması gerekmektedir. 6216 sayılı Kanun’da, yeniden yargılama kavramının tanımı ve içeriği açıkça düzenlenmediği gibi, Anayasa Mahkemesi’nin yeniden yargılama yapmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesinin ardından, bu yolun nasıl işletileceği, yeniden yargılama yapacak mahkemenin izleyeceği usul ve esaslar

ayrıntılı olarak düzenlenmemiştir. Uygulamada doğabilecek sorunların ve tereddütlerin engellenmesi için, niteliği ve hizmet ettiği amaç açısından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlâl kararlarından bir farkının bulunmadığını değerlendirdiğimiz, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru üzerine yaptığı inceleme sonucunda verdiği hak ihlâline ilişkin kararın, diğer lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri ile birlikte, CMK'nın 311'inci maddesinde düzenlenmesinin en uygun çözüm olduğu kanaatindeyiz.

Diğer kanun yollarında, incelemeyi hükmü veren mahkeme dışındaki bir mahkeme -kural olarak üst dereceli mahkeme- yaparken yargılamanın yenilenmesi kanun yolunda incelemeyi hükmü veren mahkemenin yapıyor olması, yargılamanın yenilenmesini diğer kanun yollarından ayıran en önemli özelliklerin başında gelir. İlk hükmü veren mahkemenin uyuşmazlık konusu meseleyi daha önce tetkik etmiş olması nedeniyle, yeniden yargılama taleplerini de dosyaya vakıf olan bu mahkemenin inceleyip karar vermesi gerektiği düşüncesinden hareketle yapıldığı anlaşılan bu düzenlemenin altında yatan gerekçe, CMK'nın 23/3'üncü maddesinde yer alan *“Yargılamanın yenilenmesi halinde, önceki yargılamada görev yapan hâkim, aynı işte görev alamaz”* hükmü karşısında dayanaksız kalmaktadır. Zira, önceki yargılamaya katılan, dosyaya vakıf olan hâkimin yerine, yargılamanın hiçbir aşamasında görev almamış hâkim yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyecektir. Ayrıca, her yargılamanın yenilenmesi talebi aynı zamanda hükümde adli hata olduğu iddiasını da bünyesinde barındırmaktadır. Bu adli hatalar, çoğunlukla maddi meseleye ilişkin olsa dahi, hâkimin görev suçu işlemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı üzerine yapılan taleplerde olduğu gibi hukuki meseleye ilişkin de olabilir. Kanun yolu incelemesini yapan mahkemenin görünürde de tarafsız olabilmesi için, başka bir deyişle objektif tarafsızlığını sağlayabilmek için, diğer kanun yollarında olduğu gibi, yargılamanın yenilenmesi talebinin ilk hükmü veren mahkeme dışında bir üst mahkeme tarafından incelenmesi gerektiği kanaatindeyiz. Tarif ettiğimiz bu üst mahkemenin neresi olması gerektiğine ilişkin iki alternatif bulunmaktadır; bunlardan ilki istinaf mahkemesi, diğeri ise temyiz mahkemesidir. Temyiz mahkemesi, hükmü hukuki yönden denetlerken, istinaf mahkemesi hükmü hem maddi hem hukuki yönden denetlemektedir. Yargılamanın yenilenmesi nedenleri ağırlıklı olarak maddi meseleye ilişkin olmakla birlikte bir kısmının hukuki hatayı düzeltmek amacına

yönelik oldukları göz önünde bulundurulduğunda, yargılamanın yenilenmesi taleplerini, sadece hukuki denetim yapan Yargıtay'a inceletmek yerine, hem maddi hem de hukuki denetim yapan Bölge Adliye Mahkemesini bu konuda yetkili kılacak bir yasal düzenleme yapılmasının daha yerinde olacağı kanaatindeyiz.



KAYNAKÇA

- AKBULUT, İ. (2004). "Ceza Muhakemesi Hukukunda Muhakemenin İadesi". **İstanbul Barosu Dergisi**, 78(3), 1555-1570.
- AKGÜNDÜZ, N.S. (2016). "Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukukunun Kaynakları". **Abant İzzet Baysal Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, 4 (8), 1-16.
- AKILLIOĞLU, T. (1992). "Uluslararası İnsan Hakları Kurallarının İç Hukuktaki Yeri ve Değeri", **Tarık Zafer Tunaya'ya Armağan**, 47-52.
- ALTUNÇ, M.S. (2017). "Yargılamanın Yenilenmesi Muhakemesinin Bireysel Başvuru Bakımından Ortaya Çıkardığı Hukuki Meseleler". **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, (30), 199-220.
- AKYÜREK, G. (2015). **Yargılamanın Yenilenmesi**. (Birinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- ALNIAK, M. İ. (1971). "Türk-Alman Sistemiyle Mukayeseli Olarak Fransız Ceza Usul Hukukunda İadei Muhakeme". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 36(1-4), 233-288.
- ARNWINE, S.E. (2011). "İspanya'da Amparo Başvurusu ve Türkiye". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı Sempozyumu**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, No: 2193, 99-115.
- ARSLAN, Ç. (2007). "Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı İtirazı (CMK md.308)". **Ceza Hukuku Dergisi**, 2(5), 105-161.
- ARSLAN, R. (1988). "Kesin Hüküm İhtiyacı ve Yanılma Gerçeği". **Ankara Barosu Dergisi**, (5-6), 722-737.
- ARTUK, M.E., GÖKCEN, A., YENİDÜNYA, A.C. (2010). **Ceza Hukuku Özel Hükümler**. (Onuncu Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi.
- AVCI, M. (2017). **İdarî Yargılama Usulündeki Son Yenilikler ve İdarî Yargıda İstinaf Kanun Yolu**. Ankara: Yetkin Yayınevi.
- AYDIN, D. (2014). **Ceza Muhakemesinde Deliller**, Ankara: Yetkin Yayınevi.
- AYDIN, D. (2006). "Ceza Muhakemesi Kanunu'nda İtiraz". **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 19(65), 61-72.
- AYDIN, Ö. D. (2011). "Türk Anayasa Yargısında Yeni Bir Mekanizma: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru". **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 15(4), 121-170.

- BAAMONDE, M.E.C. (2009). "Amparo Başvurusu". **Anayasa Yargısı**, 26, 101-110.
- BAKIM, S. (2013). "Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi". **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 19(2), 919-951.
- BAŞAR, C. (2006). *Egemenlik ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Doğrultusunda Yargılamanın Yenilenmesi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- BAYSAL, M. (2006). *(Türk Hukuku ve Karşılaştırmalı Hukukta) Yargılamanın Yenilenmesi Sebebi Olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin İhlal Kararları*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 134.
- BİLGE, S. (1989). "İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Hukukundaki Yeri". **Ankara Barosu Dergisi**, 46(6), 980-997.
- BODNAR, A. (2011). "Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru (Doğu Avrupa Deneyimi)". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı Sempozyumu**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, No: 2193, 116-121.
- BOZDAĞ, Ü. (2008). *Ceza Yargılamasında İstinaf*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli.
- CENGİZ, S. (2007). **Evrakta Sahtekârlık Suçları**. Ankara: US-A Yayıncılık.
- CENTEL, N., ZAFER, H. (2003). **Ceza Muhakemesi Hukuku**, İstanbul.
- CENTEL, N., ZAFER, H. (2016). **Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Onüçüncü Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi.
- CİHAN, E. (1962). "Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 28(3-4), 701-712.
- Code de Procédure Pénale Suisse**. (2011). ebooks@prospekt.org.
- CONTE, P. (1995). **Procédure Pénale**. Paris: Masson-Armand Colin Yayınevi.
- ÇAĞLAR, S. 2006. "Ceza Yargılamasında Bir Kanun Yolu Olarak İstinaf". **Legal Hukuk Dergisi**, 4(41), 1375-1393.
- ÇALIŞKAN, B. (2004). "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Uyarınca Yargılamanın Yenilenmesi". **Adalet Dergisi**. (18), 51-88.
- DEĞERLİ, Y.S. (2016). "Tek Taraflı Deklarasyon: Politika ve Uygulama". **Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2, 333-336.
- DEMİR, A. (2010). **Osmanlı Mahkemesi**. İstanbul: Yitik Hazine Yayınevi.

- DEMİRBAŞ, T. (2016). **Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Onbirinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- DOĞRU, O. (2011). "Bireysel Başvuru Konusunda Anayasa Mahkemesi'nin Yetkileri". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı Sempozyumu**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, No: 2193, 66-84.
- DOĞRU, O. (2000). "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarının İç Hukuklara Etkisi", **Anayasa Yargısı**. (17), 194-225.
- DONAY, S. (2009). **Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**. (Birinci Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi.
- EKİNCİ, E.B. (2001). **Ateş İstidâsı, İslâm-Osmanlı Hukukunda Mahkeme Kararlarının Kontrolü**. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- EKİNCİ, E.B. (2005). "Osmanlı Devleti'nde Mahkemeler ve Kadılık Müessesesi Literatürü". **Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi**, 3 (5), 417-439.
- ERDEM, M.R., KORKMAZ, Ö. (2003). "Yargılamanın Yenilenmesi Nedeni Olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin İhlali". **Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, 5(2), 182-212.
- EREM, F. (1962). "Ceza Hukuku Yönünden Anayasaya Aykırılık İddiası". **Adalet Dergisi**. (5-6), 459-471.
- EREM, F. (1963). "Ceza Usulünde Kesin Hüküm". **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 20(1-4), 38-52.
- EREM, F. (1962). "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler". **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 19(1-4), 3-48.
- EREM, F. (1992). "Yargılamanın Yenilenmesi ve Zamanaşımı". **Yargıtay Dergisi**, 18(1-2), 45-47.
- EVİK, A.H. (2015). "Somut Bir Olaydan Hareketle 'Yargılamanın Yenilenmesi' Müessesesine Yönelik Bir Değerlendirme". **İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, (1), 99-114.
- FİŞ, ÜSTÜN G. (2016). "İstinaf Kanun Yolunun Özellikleri ve Temyize Etkisi". **Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi**, 8(20), 459-468.
- FLAUSS, J.-F. (1996). "La Souverainete De L'Etat et La Convention Europeenne Des Droits De L'Homme" (). **İn Souveraineté De L'Etat et Interventions Internationales**, 59-74 (Çev.: ATAY, E.E. (1997). "Devletlerin Egemenliği ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi". **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 1(1), 265-286).
- GÖKÇEN, A. (1994). "1296 (1879) Tarihli Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı". **SÜHFD**, 4 (1-2), 203-288.

- GÖLCÜKLÜ, A.F., GÖZÜBÜYÜK, A.Ş. (1996). **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**. (İkinci Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi.
- GÖZTEPE, E. (2011). "Türkiye'de Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Hakkının (Anayasa Şikâyeti) 6216 Sayılı Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi". **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, (95), 13-40.
- GÜNAY, E. (2003). **Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi ve Yazılı Emir**. (Birinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- GÜRAN, S. (2000). "Egemenlik Ulus'undur Üstünlük Anayasa'dadır". **Anayasa Yargısı**. (17), 43-61.
- HACIOĞLU, B.C. (2004) "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin İhlal Kararının Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Yeni Bir Muhakemenin Yenilenmesi Sebebi Olarak Kabulü ve İzlenecek Muhakeme Usulü Üzerine Bir İnceleme". **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 8(1-2), 93-113.
- HAKERİ, H. (2005). "Koruma Tedbirleri Nedeniyle ve Yargılamanın Yenilenmesi Halinde Tazminat". **Hukuki Perspektifler Dergisi**, 3, 108-109.
- HAFIZOĞULLARI, Z., ÖZEN, M. (2015). **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Sekizinci Baskı). Ankara: Us-A Yayınevi.
- İŞİK, T.T. (2018). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Örnek Bazı Kararlarının Türk Hukukuna Etkisinin Anayasanın 90. Maddesinin Son Cümlesi Çerçevesinde Değerlendirilmesi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- İÇEL, K. (2016). **Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Yenilenmiş Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi.
- İLHAN, C. (2011). **Günümüz Türkçesiyle Mecelle**. Ankara: Yetkin Yayınevi.
- İNAN, K. (2006). **Ceza Yargılamasında Yasayolları**, Ankara: Seçkin Yayınevi.
- KANTAR, B. (1957). **Ceza Muhakemeleri Usulü**. (Dördüncü Baskı), Ankara: Güzel Sanatlar Matbaası.
- KARAHASANOĞLU, C.O. (2011). "Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye'nin Yürürlüğe Girişi ve Türk Hukuk Tarihi Bakımından Önemi". **Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Dergisi**, (29), 93, 103.
- KARAKEHYA, H. (2007). "Ceza Muhakemesinin Amacı". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 65 (2), 121-141.
- KARAKEHYA, H. (2016). **Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğin Tespiti**. Ankara: Savaş Yayınevi.

- KARAKURT, A. (2009). **Ceza Muhakemesi Hukukunda Muhakemenin Yenilenmesi**. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- KAVAK, A.A. (2011). "Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi". **Ceza Hukuku Dergisi**, (16), 209-239.
- KESKİN, S. (2001). "Ceza Muhakemesi Hukukunda Reformatio İn Peius Kuralı". **Prof.Dr. Turhan Tûfan YÜCE'ye Armağan**, 409–420.
- KESKİN, S. (1998). "Yargıç Bağımsızlığı". **Prof.Dr. Nurullah KUNTER'e Armağan**, 129–154.
- KEYMAN, S. (1965). **Türk Hukukunda Af**, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- KILINÇ, B. (2011). "Federal Almanya'da Bireysel Başvuru (Anayasa Şikayeti) Yolu". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı Sempozyumu**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, No: 2193, 87-98.
- KILINÇ, B. (2008). "Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Kurumu ve Türkiye Açısından Uygulanabilirliği". **Anayasa Yargısı**, (25), 19-59.
- KOCA, M., ÜZÜLMEZ, İ. (2017). **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Onuncu Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- KOCA, M., ÜZÜLMEZ, İ. (2015). **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**. (İkinci Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- KUNTER, N. (1987). "Hukuki Hatayı Gidermek İçin Ceza Muhakemesinin Yenilenebilmesi Sorunu". **Yargıtay Dergisi**, 13(3), 201-208.
- KUNTER, N. (1988). "İçtihat Değişmesi Nedeniyle Ceza Muhakemesinin Yenilenebilmesi Sorunu". **Yargıtay Dergisi**, (54), 42-64.
- KUNTER, N. (1973). "Olağanüstü Temyiz Kanun yolunda Reform", **Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu II, Kanun Yolları**. İstanbul Üniversitesi Yayın No: 1866, 110-122.
- KUNTER, N. (1973). "Temyiz Kanun Yolunda Reform". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 38(1-4), 131-161.
- KUNTER, N., YENİSEY, F. (2000). **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Onbirinci Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi.
- KUNTER, N., YENİSEY, F., NUHOĞLU, A. (2010). **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Onsekizinci Baskı), İstanbul: Beta Yayınevi.

- KURŞUN, G. (2011). *Ceza Muhakemesinde Hüküm*, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- KURU, B., ARSLAN, R., YILMAZ, E. (2014). **Medenî Usul Hukuku**. (Yirmibeşinci Baskı). Ankara: Yetkin Yayınevi.
- KUYUCU, A.A. (2009). **Ceza Yargılaması Hukukunda Olağanüstü Bir Kanun Yolu Olarak Kanun Yararına Bozma ve Türk Ceza Hukukuna İlişkin Güncel Yargıtay Kararları**. Ankara: Adalet Yayınevi.
- LARGUÏER, J., CONTE, P. (2006). **Procédure Pénale**. (Yirmibirinci Baskı). Paris: Dalloz Yayınevi.
- LEVASSEUR, G., CHAVANNE, A., MONTREUIL, J. (1994). **Droit Pénale et Procédure Pénale**. (Onbirinci Baskı). Paris: Sirey Yayınevi.
- MALKOÇ, İ., YÜKSEKTEPE, M. (2008). **Ceza Muhakemesi Kanunu II. Cilt**. Ankara: Malkoç Kitabevi.
- MERLE, R., VITU, A. (1997). **Traité De Droit Criminel Tome II Procédure Pénale**. (Beşinci Baskı). Paris: Cujas Yayınevi.
- MICHIELS, O., FALQUE, G. (2013). **Procédure Pénale**. (İkinci Baskı). Belçika: Université de Liege yayını.
- NİŞANCI, D. (2018). **Ceza Muhakemesinde Yargılamanın Yenilenmesi**. Ankara: Adalet Yayınevi.
- ÖLMEZ, G. (2013). *Yalan Tanıklık Suçu*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- ÖNDER, A. (1966a). "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 32, 29-61.
- ÖNDER, A. (1966b). "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakalar ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**. 31(1-4), 55-78.
- ÖNDER, A. (1974). "Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**. 17-75.
- ÖNDER, A. (1973). "Muhakemenin İadesinde Reform". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 38(1-4), 59-114.
- ÖNDER, A. (1966c). "Muhakemenin İadesi Talebinde Bulunulacak Mahkeme". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**. 31, (1-4), 402-412.
- ÖNER, H. (1947). "Ceza Muhakemesinde Kazıyyei Muhakemenin İstisnaları Muhakemenin İadesi", **Adalet Dergisi**, (1), 467-486.

- ÖZBEK, V. Ö. (2006). **Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Birinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- ÖZBEK, V. Ö., DOĞAN, K., BACAĞSIZ, P., TEPE, İ. (2017). **Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Dokuzuncu Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- ÖZEK, Ç. (1959). "Umumi Af". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 24(1-4), 118-175.
- ÖZGEN, E. (1968). **Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi**. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını.
- ÖZGENÇ, İ. (2004). **Gerekçeli Türk Ceza Kanunu**. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- ÖZGENÇ, İ. (2017). **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Onüçüncü Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- ÖZKAN, E.E. (2016). *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvurunun Ceza Muhakemesi Hukukuna Etkileri*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir.
- ÖZKUL, F. (2015). "Anayasaya Uygunluk Denetiminin Amacı Kapsamında, Anayasa Mahkemesinin İptal Kararlarının Geriye Yürümezliği İlkesinin, Anayasa Yargısında "Yürürlüğü Durdurma" ve "Yokluk" Kavramlarının Değerlendirilmesi". **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, (6), 395-429.
- ÖZTÜRK, B. (Editör). (2016). **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Onuncu Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi
- ÖZTÜRK, B. (2000). "Ses ve/veya Görüntü Kaydeden Araçlarla Yapılan Tespitlerin Ceza Muhakemesi Hukukundaki Değeri". **Prof.Dr. Seyfullah EDİS'e Armağan**. 219-233.
- ÖZTÜRK, B., ERDEM, M.R. (2008). **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Onikinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- PEKCANITEZ, H. (2004). "Medeni Usul Hukukunda Yeni Bir Yargılamanın Yenilenmesi Sebebi (HUMK 445/11)". **75. Yaşgünü İçin Prof. Dr. Baki KURU Armağanı**, 515–551.
- Révision en Matière Pénale**. (2016). Belçika, Brüksel: Conseil Supérieur de la Justice (Yüksek Adalet Konseyi) yayını.
- SABUNCU, Y., ARNWINE, E.S. (2004) "Türkiye İçin Anayasa Şikâyeti Modeli Türkiye'de Bireysel Başvuru Yolu". **Anayasa Yargısı**. (21), 229–246.
- SAĞLAM, F. (2011). "Anayasa Şikâyetini Bekleyen Sorunlar". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Paneli (Anayasa Şikâyeti/Anlamı, Kapsamı ve Olası Sorunlar)**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 20-31.

- SAĞLAM, M. (2011). "Bir Hak Arama Yolu Olarak Bireysel Başvuru". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Hakkı Sempozyumu**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, No: 2193, 13-64.
- SARIGÜL, A.T. (2017). **Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf**. (Üçüncü Baskı). Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları.
- SARISOY, F. (2008). *Ceza Muhakemesinde İstinaf*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- SEVÜK YOKUŞ, H. (2006). "Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 64(1), 49-107.
- SOYASLAN, D. (2014). **Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Beşinci Baskı). Ankara: Yetkin Yayınevi.
- SOYASLAN, D. (2016). **Ceza Hukuku Genel Hükümler**. (Yedinci Baskı). Ankara: Yetkin Yayınevi.
- STEFANI, G., LEVASSEUR, G. (1975). **Droit Pénal Général et Procédure Pénale, Tome 2, Procédure Pénale**. (Dokuzuncu Baskı). Paris: Dalloz Yayınevi.
- STEFANI, G., LEVASSEUR, G., BOULOC, B., (2014). **Procédure Pénale**, (Yirmidördüncü Baskı), Paris: Dalloz Yayınevi.
- SURLU, M.H. (2003). **Hukuk ve Cezada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi (İade-İ Muhakeme)**. (Birinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- SURLU, M. H. (2004). "Uygulamacı Gözüyle İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Nedeniyle Adli Yargıda Yargılamanın Yenilenmesi Üzerine Düşünceler", **Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi**, (124).
- ŞAHBAZ, İ. (2011). "Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru ve Sorunlar". **Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Paneli (Anayasa Şikâyeti/Anlamı, Kapsamı ve Olası Sorunlar), Türkiye Barolar Birliği Yayınları**, 71-128.
- ŞAHBAZ, İ. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türk Yargı Sistemindeki Yeri". **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 54, 178-216.
- ŞAHİN, C. (2005). **Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi**. (Birinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- ŞAHİN, C., GÖKTÜRK, N. (2015). **Ceza Muhakemesi Hukuku I**. (Altıncı Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.

- ŞAHİN, C., GÖKTÜRK, N. (2017). **Ceza Muhakemesi Hukuku II.** (Altıncı Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- TANRISEVEN, M. (2010). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin İhlal Kararları Sebebiyle Yargılamanın Yenilenmesi ve Uluslararası Hukukun İç Hukuka Etkilerindeki Değişim*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- TALAS, S. (2004). *Ceza Yargılaması Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- TANER, M. T. (1950). **Ceza Muhakemeleri Usulü.** (İkinci Baskı). İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını.
- TEZCAN, D., ERDEM, M.R., ÖNOK, R.M. (2014). **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku.** (Onbirinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- TOPUZ, N. (2010). *Ceza Muhakemesinde Olağanüstü Kanun Yolları*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- TOROSLU, N. (2013). **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara: Savaş Yayınevi.
- TOROSLU, N., FEYZİOĞLU M. (2008). **Ceza Muhakemesi Hukuku.** (Altıncı Baskı). Ankara: Savaş Yayınevi.
- TOSUN, Ö. (1970). "Ceza Muhakemesi Hukukumuzda Kanun Yollarının Çeşitleri". **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 35, 8-48.
- TOSUN, Ö. (1973). "Temyiz Kararlarına Karşı Kanunyolları". **Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu II, Kanun Yolları**. İstanbul Üniversitesi Yayın No: 1866, 123-151.
- TOSUN, Ö. (1976), **Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri Cilt II.** (İkinci Baskı). İstanbul: Sulhi Garan Matbaası.
- TÜRMEEN, R. (2000). "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin İç Hukuka Etkileri". **Anayasa Yargısı**. (17), 32-40.
- UZUN, C. D. (2012) "Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yolu (Anayasa Şikâyeti) Beklentiler ve Riskler". **Siyaset, Ekonomi ve Toplum Araştırmaları Vakfı Dergisi**. (50), 3-25.
- ÜNAL, Ş. (2001). **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**. Ankara: TBMM Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları.
- ÜNAL, Ş. (2000). "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Türk İç Hukukuna Etkileri", **Anayasa Yargısı**. (17), 63-85.
- ÜNVER, Y., HAKERİ, H. (2015). **Ceza Muhakemesi Hukuku.** (Onuncu Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.

- VURAL, H. (2007). *Türk Ceza Yargılamasında İstinaf*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Diyarbakır.
- YENİSEY, F., NUHOĞLU, A. (2017). **Ceza Muhakemesi Hukuku**. (Beşinci Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- YENİSEY, F., NUHOĞLU, A. (2014). "Yargılamanın Yenilenmesi Muhakemesi". **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 9(123-124), 7-35.
- YENİSEY, F., OKTAR, S. (2015). **Alman Ceza Muhakemesi Kanunu StrafprozeBordnung (StPO)**. (İkinci Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi.
- YILDIRIM, T., HELVACI, S. (2001). "Yargı Faaliyetinden Doğan Sorumluluk". **Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan**, 1, 464-478.
- YILDIRIM, T., YASİN, M., KAMAN, N., ÖZDEMİR, H.E., ÜSTÜN, G., TEKİNSOY OKAY, Ö. (2015). **İdare Hukuku**. (Altıncı Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınevi.
- YILDIRIM, Z. (2013). "6384 Sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun: İnsan Hakları İhlallerinin Çözümüne Dair Farklı Bir Yaklaşım". **GÜHFD**, 17(1-2), 1725-1756.
- YILDIZ, A. K. (2006). "Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik". **Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, 10(3-4), 273-345.
- YAŞAR, V. G. (2010). *Ceza Muhakemesinde Karar ve Hüküm*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- YURTCAN, E. (2008). **Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**. (Beşinci Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi.
- YURTCAN, E. (1982). **Ceza Yargılaması Hukuku**, İstanbul: Beta Yayınevi.
- YURTCAN, E. (2007). **Ceza Yargılaması Hukuku**. (Onikinci Baskı). İstanbul: Beta Yayınevi.
- YURTCAN, E. (1987). **Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**. (İkinci Baskı). İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları.
- YÜCE, T. T. (1962). "Ceza Muhakemeleri Usulünde İtiraz". **Adalet Dergisi**. 53(5-6), 491-507.
- YÜCE, T. T. (1967). **Türk-Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları**. Ankara: Ötüken Yayınevi.

İnternet Kaynakları

İnternet: ALİEFENDİOĞLU, Y. (1990). “Anayasa Mahkemesi’nce Verilen İptal Kararlarının Zaman İçinde Etkisi”, **Amme İdaresi Dergisi**, (23/3). Web: [http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/bac687969a1cddd_ek.pdf?dergi=Amme e İdaresi Dergisi](http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/bac687969a1cddd_ek.pdf?dergi=Amme%20Idaresi%20Dergisi) adresinden 2.3.2017’de alınmıştır.

İnternet: CENTEL, N. “Hâkimin Tarafsızlığı ve Güvenceleri”. Web: <http://nurcentel.com/makaleler/guncelhukuktarafsizlik.pdf> adresinden 17.1.2017’de alınmıştır.

İnternet: GÖZLER, K. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları”. <http://www.anayasa.gen.tr/aihm.htm> adresinden 1.9.2018’de alınmıştır.

İnternet: LEGEAİS, R. (Almanca’dan Fransızca’ya Çeviren) (2000a). **Code Allemand de Procédure Pénal**. <http://www.juriscope.org/les-traductions/traductions-de-lois-etrangeres/allemanne.htm> adresinden 12.8.2017’de alınmıştır

İnternet: LEGEAİS, R. (İspanyolca’dan Fransızca’ya Çeviren) (2000b). **Code de Procédure Pénal Espagnol**. [http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20\(2000\).pdf](http://www.juriscope.org/uploads/traductions/Espagne/Droit%20processuel_Code%20de%20procedure%20penale%20espagnol_Espagne_juin%201999%20(2000).pdf). adresinden İspanyol Ceza Muhakemesi Kanunu’nun Fransızca’ya çevrilmiş metni 21.8.2017’de alınmıştır.

İnternet: <http://www.anayasa.gov.tr/files/bireyselbasvuru/istastik-31122016.pdf> adresinden 23.9.2012-31.12.2016 tarihleri arasında kalan döneme ait Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuruya ilişkin istatistikler 12.5.2017’de alınmıştır.

İnternet: <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html> adresinden 14.5.2017’de Anayasa Mahkemesi kararı alınmıştır.

İnternet: <https://www.droit-bilingue.ch/rs/lex/2005/23/20052319-a410-fr-it.html> adresinden Code de Procédure Pénale Suisse (İsviçre Ceza Muhakemesi Kanunu) alınmıştır.

İnternet: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf adresinden 1.9.2018’de AİHS alınmıştır.

İnternet: https://www.echr.coe.int/Documents/Applicants_communication_TUR.pdf adresinden “Başvurucular İçin Başvurunun Hükümete Bildirilmesinden Sonraki Prosedür Hakkında Bilgi” başlıklı açıklamadan 1.9.2018’de faydalanılmıştır.

İnternet: http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?DETAIL=1808121030%2FF&caller=list&row_id=1&numero=5&rech=9&cn=1808121030&table_name=

LOI&nm=1808121050&la=F&dt=CODE+D%27INSTRUCTION+CRIMINELLE &language=fr&fr=f&choix1=ET&choix2=ET&fromtab=loi_all&trier=promulgation&chercher=t&sql=dt+contains++%27CODE%27%26+%27D%27%26+%27INSTRUCTION%27%26+%27CRIMINELLE%27and+aktif+%3D+%27Y%27&tri=dd+AS+RANK+&imgcn.x=40&imgcn.y=6#LNK0011adresinden Code D'Instruction Criminelle Belgique (Belçika Ceza Muhakemesi Kanunu) alınmıştır.

İnternet:<http://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> adresinden Yargıtay kararları alınmıştır.

İnternet: http://www.hukuki.net/ictihat/Yargitay_1_Ceza_Dairesi_2002-3118.php adresinden 18.4.2017'de Yargıtay kararı alınmıştır.

İnternet:http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/uluslararası_belgeleri/ic_tuzuk.pdf adresinden 1.9.2018'de AİHM İctüzüğü alınmıştır.

İnternet: <http://www.kazanci.com> adresinden Yargıtay kararları alınmıştır.

İnternet:https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=E8698A9FCAFC761EA0ED39B0AC825351.tpdila12v_2?idSectionTA=LEGISCTA000029112796&cidTexte=LEGITEXT000006071154&dateTexte=20170726 adresinden Code de Procédure Pénale (Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu) alınmıştır.

İnternet: <http://www.msb.gov.tr/AskeriYargitay/Karar/Listele> adresinden Askerî Yargıtay kararları alınmıştır.

İnternet: https://www.polpenuil.it/attachments/048_codice_di_procedura_penale.pdf adresinden İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu alınmıştır.

İnternet: <http://www.sozluk.adalet.gov.tr/ictihat> adresinde yer alan Adalet Bakanlığı Hukuk Sözlüğünden faydalanılmıştır.

İnternet: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss490.pdf> adresinden CMK'nın 308/A maddesinin gerekçesi 28.8.2017'de alınmıştır.

İnternet: <http://www.tdk.gov.tr> adresinde yer alan Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlüğü ile Bilim ve Sanat Terimleri Ana Sözlüğünden faydalanılmıştır.

ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Soyadı, adı : GÜNDÜZ HAKAN
Uyruğu : T.C.
Doğum tarihi ve yeri : 1973 SARIKAMIŞ
Telefon :
e-mail :

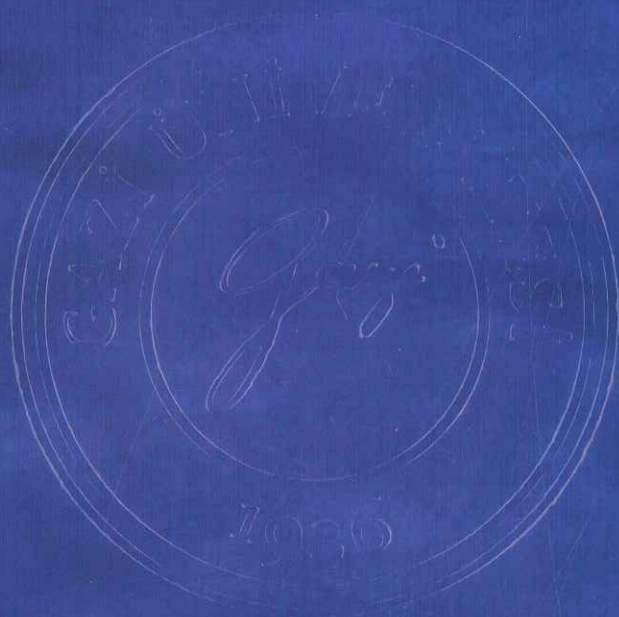
Eğitim

Derece	Eğitim Birimi	Mezuniyet tarihi
Yüksek lisans	GAZİ ÜNİVERSİTESİ SBE	2004
	SELÇUK ÜNİVERSİTESİ SBE	2006
Lisans	İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ	2000

Yabancı Dil
FRANSIZCA



Gazi Gelecektir...



Gazili olmak ayıucalıktır

