

CEZA YARGILAMA HUKUKUNDA GENEL OLARAK İSTİNAF YASA YOLU,AMACI VE FELSEFESİ

Prof. Dr. Ali Rıza ÇINAR*

GİRİŞ

Bu çalışmada ki inceleme konusu; istinaf yasa yolu hakkında genel açıklamalarda bulunduktan sonra, özellikle istinaf yasa yolunun amacı ve felsefesi üzerinde durarak bu konuda ayrıntılı bilgi vermektir.

Önce yasa yolu kavramı, üzerinde durularak açıklanmaya çalışılmıştır. Yasa yolu, yargılama makamlarının kararlarına karşı başvurulmuş bir yoldur.

Yasa yollarının, öğretide çeşitli ayrımları yapılmıştır. Bu ayrımlara değinilmiştir. Yasa yolları, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nda, olağan ve olağanüstü olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bu olağan ve olağanüstü yasa yolları hakkında bilgi verilmiştir.

Daha sonra ; istinaf yasa yolu hakkında, sempozyumda sunduğumuz tebliğe bağlı kalınarak sınırlı bir şekilde genel açıklamalarda bulunulmuştur. Bundan dolayı istinaf yasa yolu hakkındaki temel bilgilere, ancak ilk derece mahkemesince dosyanın bölge adliye mahkemesine yollanması aşamasına kadar yer verilmiştir.

Ceza yargılamasının temel amacı, işlenmiş olan eylemle ilgili maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır, maddi gerçeğe ulaşmaktır. Yasa yolunun amacı, öncelikle somut olayda, doğru karara ulaşılmasıdır . Böylece, yasa yolunun amacı, ilk derece mahkemesi kararının doğruluğunu güvence altına almak suretiyle somut olayda adaleti gerçekleştirmektir. Bu bağlamda istinafın amacı , yasa yolunun amacı ile aynıdır ve ilk derece mahkemesince verilen kararı denetleyerek gerekirse yeniden bir yargılama yaparak gözden geçirmektir. İstinaf yasa yolunda, bu denetim hem maddi hem de hukuki yönden yapılmaktadır. Bu konular çalışmamızda “istinafın amacı ve felsefesi” başlığı altında çalışmamızın son bölümünde ayrıntılı bir biçimde incelenmiştir¹.

* MEF Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (Emekli Yargıtay Üyesi)

¹ İstinaf yasa yolu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ÇINAR, Ali Rıza., Türk ve Alman Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf, Ankara 2010, s.1 vd

Ayrıca, Ceza Yargılama Yasamızın kaynağını oluşturan Alman Ceza Yargılama Yasasıyla karşılaştırmalı bir çalışma yapılmaya çaba gösterilmiştir.

Sempozyumda sunduğumuz tebliğe bağlı kalınarak yaptığımız bu çalışmamızın sonuç kısmında ise, konuyu incelerken ayrıntılı olarak yer verdiğimiz varılan sonuçlar, önerilerle birlikte ana hatlarıyla belirtilmiştir.

A- YASA YOLU KONUSUNDA GENEL BİLGİLER

I. YASA YOLU KAVRAMI

Yasa yolu, yargılama makamının verdiği kararda aykırılık bulunduğu ileri sürülerek, uyuşmazlığın çözülmek üzere başka bir yargılama makamı önüne getirilmesidir. Bu nedenle “yasa yolu”, yargılama makamlarınca verilen kararların, hukuka aykırı ya da maddi gerçeği yansıtmadığı ileri sürülerek, kural olarak başka bir yargılama makamı tarafından yeniden incelenmesini sağlayan bir hukuksal çaredir. Yasa yolu, yargılama makamlarının kararlarına karşı başvurulmuş bir yoldur².

Yasa yolu, yargısal kararlara karşı davanın ikinci bir inceleme yoludur.

İlk mahkeme/ilk derece mahkemesi (esas/olay mahkemesi), maddi olayların değerlendirilmesi ya da hukuksal tanı açısından kararlarında yanılabilir. Çünkü adli yanılma bir gerçektir. Bu nedenle, ilk derece mahkemesi kararlarının, ikinci kez bir üst mahkemede ya da başka yargıç ya da yargıçlardan oluşan ikinci bir yargı makamınca, olay ve hukuk açısından incelenmesinde yarar vardır. Bundan dolayı, yargısal kararlardaki yanılımların, bütünüyle ya da kısmen kaldırılarak veya değiştirilerek düzeltilmesi için yasa yolları düzenlenmiştir.

Ceza Yargılama Yasamızın kaynağını oluşturan Alman Ceza Yargılama Yasası’nda da “yasa yolları” (Rechtsmittel) kavramına yer verilmiştir (m.296). Öğretide ise üst kavram olarak “hukuki çare” (Rechtsbehelfe) kullanılmaktadır³.

² KUNTER, Nurullah/YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe., Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Onbeşinci Baskı, İstanbul 2006, s.1253, n.80.1 III, IV

³ BEULKE, Werner., Strafprozessrecht, 6.neu bearbeitete Auflage, Heidelberg 2002, s.281, 282, § 27, Rn. 533; VOLK, Klaus., Grundkurs StPO, 5.Auflage, München 2006, s.294, 295, § 34, Rn. 1-2; KÜHNE Hans-Heiner., Strafprozessrecht, 8. völlig neu bearbeitete und erweiterte Auflage, Heidelberg 2010, s. 612, 613, § 61. III, Rn. 1013, 1014, 1015; KINDHAUSER, Urs., Strafprozessrecht, Baden-Baden 2006, § 28, Rn. 1

II. YASAYOLUNUN AMACI

Yasa yolunun amacı, öncelikle somut olayda, doğru karara ulaşılmasıdır . Böylece, yasa yolunun amacı, ilk derece mahkemesi kararının doğruluğunu güvence altına almak suretiyle somut olayda adaleti gerçekleştirmektir. Ayrıca temyiz yasa yoluna başvurulduğunda Yargıtay'ın görevi ise, aynı hukuksal sorunlara farklı çözümler getirilmesini önleyerek , içtihat birliğini ve hukukun gelişmesini sağlamaktır. İstinaf yasa yolunun amacı , yasa yolunun amacıyla aynıdır ⁴ . İstinafin öncelikli amacı, ilk derece mahkemesince verilen kararı hem maddi hem de hukuki yönden gerekirse yeniden yargılama yaparak gözden geçirir. İlk derece mahkemesinin kararını yerinde bulmazsa ,ilk derece mahkemesi yerine yeniden yargılama yaparak yeni bir karar verir.

İstinafin amacıyla yasa yolunun amacı aynı olduğundan ,bu konu, çalışmamızın son bölümünde **“İstinaf yasa yolunun amacı ve felsefesi”** başlığı altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

III. YASA YOLLARININ ÇEŞİTLİ AYRIMLARI

Yasa yollarının, öğretilerde çeşitli ayrımları yapılmıştır⁵.

Yasa yolları “dar anlamda yasa yolu” ve “geniş anlamda yasa yolu” olarak ikiye ayrılır. Dar anlamda yasa yolu, yasanın kabul ettiği 1412 sayılı Ceza Yargılama Yasası'ndaki itiraz ve temyiz yollarıdır. 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın ise bu adla kabul ettiği, itiraz, istinaf ve temyiz yollarıdır⁶.

Geniş anlamda yasa yolu ise niteliği yönünden yasa yolu tanımına uygun olup da yasada yasa yolu olarak adlandırılmamış olan yollardır⁷. Geniş anlamda yasa yolu, “eski hale getirme” ve “yargılamanın yenilenmesi” gibi kurumlardır. Ayrıca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine bireysel başvuru yolları da geniş anlamda yasa yoludur⁸

⁴ ÖZEKES,Muhammet.,100 Soruda İstinaf ve Temyiz,3.Bası,Ankara 2016,s.37

⁵ Bkz. Bu ayrımlarla ilgili olarak geniş bilgi için, KESKİN, Serap., Ceza Muhakemesi Hukukunda Temyiz Nedeni Olarak Hukuka Aykırılık, İstanbul 1997, s.3-17

⁶ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU., Onbeşinci Bası, s.1256, n.80. II

⁷ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU., Onbeşinci Bası, s.1256, n.80. 2; CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide., Ceza Muhakemesi Hukuku, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 13. Bası, İstanbul 2016, s. 775

⁸ YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe., Ceza Muhakemesi Hukuku,4.Baskı, Ankara 2016,s.837

Yasa yolları , olağan ve olağanüstü olarak da ikiye ayrılır. Olağan yasa yolu, “kesin olmayan kararlara” karşı kabul edilen yoldur. Bunlar, itiraz, istinaf ve temyizdir.

Olağanüstü yasa yolu ise “kesinleşmiş kararlara” karşıdır. Olağanüstü yasa yolları, yasa yararına bozma (yazılı emir), Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı’nın itirazı⁹, yargılamanın yenilenmesi ve 1412 sayılı Ceza Yargılama Yasası’nda yer alan, ancak 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası’nda bulunmayan, sonradan, 5320 sayılı Ceza Yargılama Yasası’nın Yürürlüğü ile İlgili Yasası’nın 8. maddesinin birinci fıkrasına eklenen, yalnız yazım hataları için öngörülen “karar düzeltme”dir¹⁰.

Olağan yasa yolları da, kararın hukuki ya da maddi yönünün incelenmesine göre ikinci derece ve hukuki derece olarak ayrılabilir¹¹.

Yasa yolunda kararın hem maddi hem de hukuki yönü inceleniyorsa bu, ikinci derecedir. Bizde itiraz ve istinaf yolu ikinci derece yasa yoludur¹². Yasa yolunda, kararın yalnızca hukuki yönü inceleniyorsa hukuki derece söz konusudur. Temyiz yolu, hukuki derece yasa yoludur¹³.

IV. CEZA YARGILAMA YASASI’NDA YASAYOLLARI

Yürürlükte bulunan 4.12.2004 gün ve 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir¹⁴. Ceza yargılaması, hukukumuzun temel kaynağını oluşturmaktadır. Bu yasada, büyük ölçüde 1412 sayılı (önceki/eski) Ceza Yargılama Yasası’ndaki düzenlemelere aynen yer verilmiştir.

⁹ YURTCAN, Erdener., Ceza Yargılaması Hukuku, 12. Baskı, İstanbul 2007, s.472, § 39 n.I. 3; Yazar tarafından, “Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı olağan yasa yolu olarak kabul edilmektedir.”

¹⁰ 5320 sayılı “Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun”un 8. maddesinin birinci fıkrasına bir cümle eklenmesine ilişkin 6.12.2006 günlü 5660 sayılı Yasanın 29. maddesi, 19.12.2006 günlü ve 26381 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

¹¹ Bkz. KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU., Onbeşinci Bası, s.1257, 1258, n.80. III; YURTCAN., s.472 § 39. I. 3; ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan., Ceza Muhakemesi Hukuku (Ders Kitabı), Ankara 2014, s.800; TOROSLU, Nevzat/FEYZİOĞLU, Metin., Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2006, s.306

¹² YENİSEY/NUHOĞLU., Ceza Muhakemesi Hukuku, 4.Baskı, s.837

¹³ ÇINAR, Ali Rıza., Ceza Yargılamasında Temyiz Yolu, s.14, 15

¹⁴ Bkz. 5328 sayılı Yasayla değişik 5271 sayılı CYY.nın yürürlük maddesi olan 334. maddesine göre, bu kanun 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girer (5328 sayılı Yasa 31.3.2005 gün ve 25772 mük. Sayılı R.G. yayımlanmıştır).

Alman Ceza Yargılama Yasası'ndan 1412 sayılı Ceza Yargılama Yasası'na alınmayan bazı kurumlar yeni yasaya alınmıştır.

Ceza Yargılama Yasası'nın altıncı kitabında, yasa yolları (kanun yolları) düzenlenmiştir. Bu altıncı kitabın birinci kısmında, yasa yoluna ilişkin genel hükümler yer almaktadır (m.260-266).

Yasa yolları, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nda, olağan ve olağanüstü olmak üzere ikiye ayrılmaktadır¹⁵.

Altıncı kitabın ikinci kısmında, olağan yasa yolları yer almaktadır. Olağan yasa yollarından "itiraz" bu kısmın birinci bölümünde (m.267-271), "istinaf" ikinci bölümünde (m.272-285), "temyiz" ise üçüncü bölümünde (m.286-307) yer almaktadır.

Kaynak 1877 sayılı Alman Ceza Yargılama Yasası'nda bulunan istinaf yasa yolu, yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nda düzenlenmemiştir.

5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nda "istinaf", olağan yasa yolu olarak yer almaktadır.

5320 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Yasa'nın 18. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca, 1 Haziran 2005 tarihinden itibaren, 4.4.1929 tarihli 1412 sayılı Ceza Yargılama Yasası bütün ek ve değişiklikleriyle birlikte yürürlükten kaldırılmıştır¹⁶.

Ancak, 5320 sayılı Yürürlük ve Uygulama Yasası'nın 8. maddesinin birinci fıkrasında yürürlükten kaldırıldığı açıklanan 1412 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın temyiz yasa yolunu düzenleyen 305 ila 326. maddesinin yürürlüğünün devam edeceği belirtilmiştir¹⁷.

Yürürlükten tümüyle kaldırıldığı belirtilen 1412 Sayılı Yasa'nın temyiz yasa yolunu düzenleyen hükümlerinin, aynı yasanın başka bir maddesinde yürürlükte olduğunun belirtilmesinin yasa yapma tekniğine de uygun olmadığı kanısındayız. Bir yasanın hem yürürlükten kaldırıldığı hem de yürürlükte bulunduğu kabul edilemez bir çelişkidir¹⁸.

¹⁵ CENTEL/ZAFER., Ceza Muhakemesi Hukuku,13.Bası,s.793

¹⁶ 5320 sayılı, 23.3.2005 kabul tarihli "Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun" 31.3.2005 günlü Resmî Gazetesinin 25772 mükerrer sayısında yayımlanmıştır.

¹⁷ Bkz. 5320 sayılı Yasanın 8. maddesinin birinci fıkrasında: "Bölge adliye mahkemelerinin, 26.9.2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun geçici 2 nci maddesi uyarınca Resmî Gazetede ilân edilecek göreve başlama tarihinden önce aleyhine temyiz yoluna başvurulmuş olan kararlar hakkında, kesinleşinceye kadar Ceza Muhakemesi Usulü Kanununun 322 nci maddesinin dördüncü, beşinci ve altıncı fıkraları hariç olmak üzere, 305 ilâ 326 ncı maddeleri uygulanır."

¹⁸ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. ÇINAR., Ceza Yargılamasında Temyiz Yolu, s.68

Bunun nedeni, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girdiği halde, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın, "istinaf" ve "temyiz yasa yoluna" ilişkin hükümlerinin uygulanmasına başlanamamasıdır.

Daha doğrusu ,5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girdiği halde, bu Yasa'nın istinaf ve temyiz yasa yoluna ilişkin hükümleri Bölge Adliye Mahkemeleri göreve başlamadığından dolayı uygulanamamıştır. Çünkü Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun 15.5.2007 tarih ve 205 sayılı¹⁹, 07.06.2011 tarih ve 187 sayılı kararlarıyla olumlu görüşü alınarak bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluklarına göre, Adalet Bakanlığı'nca İstanbul, Bursa, İzmir, Ankara, Konya, Samsun, Adana, Erzurum, Diyarbakır, Antalya, Gaziantep, Kayseri, Sakarya, Trabzon ve Van'da olmak üzere 15 yerde görev yapacak olan Bölge Adliye Mahkemeleri 18.05.2007 ve 13.06.2011 tarihlerinde kurulmuştur²⁰. Ayrıca Adalet Bakanlığı'nca, 5235 Sayılı Yasa'nın 25. ve geçici 2. maddeleri uyarınca kurulan ve yargı çevreleri belirlenen Bölge Adliye Mahkemelerinin 20.07.2016 tarihinde tüm yurttan göreve başlayacağı 07.11.2015 tarihli ve 29 525 sayılı Resmi Gazete 'de yayımlanmıştır. Kurulan Bölge Adliye Mahkemelerinin ilk olarak yedi ilde , daha doğrusu **Antalya, Ankara, Erzurum, Gaziantep, İstanbul, İzmir ve Samsun** illerinde görevine başlamasına karar verilmiştir²¹. İlk etapta yedi yerde görev yapacak olan Bölge Adliye Mahkemelerinin yer yönünden yetkileri de belirlenmiştir. Ayrıca bu Bölge Adliye Mahkemelerinde görev yapacak yargıç ve Cumhuriyet savcılarının ataması da Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Birinci Dairesi'nin 25.03.2016 tarihli ve 505 sayılı kararnamesiyle yapılmıştır.

Bu nedenle Bölge Adliye Mahkemeleri, kuruluşu tamamlanıp tüm yurttan göreve başladığı 20.07.2016 tarihine kadar, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın istinaf ve temyiz yoluna ilişkin hükümleri uygulanamamıştır. İlk derece mahkemelerin son kararlarına/hükümlerine karşı, yine 1412 sayılı eski Ceza

¹⁹ Bölge Adliye Mahkemelerinin Kurulmasına ilişkin Adalet Bakanlığı ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kararı; 5.6.2007 gün ve 26543 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

²⁰ Bölge Adliye Mahkemelerinin Kurulmasına ilişkin Adalet Bakanlığı ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kararı; 07.11.2015 gün ve 29525 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

²¹ Bkz. 01.03.2016 gün ve 29640 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, Bölge Adliye Mahkemelerinin, ilk etapta Antalya, Ankara, Erzurum, Gaziantep, İstanbul, İzmir ve Samsun illerinde faaliyete geçirilmesine ilişkin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu'nun 29.02.2016 ve 53 sayılı kararı.

Yargılama Yasası hükümlerine göre temyiz yoluna başvurulmaya devam edilmiştir (5230 sayılı Yasa. m.8).

Hemen belirtelim ki, Bölge Adliye Mahkemeleri kurulup göreve başlamıştır. Bölge Adliye Mahkemeleri yukarıda da belirttiğimiz gibi 20 Temmuz 2016 tarihinde göreve başlamıştır.

Ancak, 1412 sayılı eski Ceza Yargılama Yasası'nın temyiz yasa yoluna ilişkin hükümleri yürürlükte bulunmaktadır. Çünkü 5320 sayılı Ceza Yargılama Yasası Yürürlük ve Uygulaması Hakkındaki Yasa'nın 6723 Sayılı Yasa ile değişik 8. maddesine göre; Bölge Adliye Mahkemelerinin Resmi Gazete' de ilan edilecek göreve başlama tarihinden önce verilen kararlar hakkında, bu kararlar kesinleşinceye kadar, 1412 sayılı eski Ceza Yargılama Yasası'nın (322/4, 5, 6 dışında) 305 ilâ 326. maddeleri uygulanacaktır²². Başka bir anlatımla, Bölge Adliye Mahkemelerinin göreve başlama tarihi olan 20 Temmuz 2016 tarihine kadar, ilk derece mahkemelerince verilen kararlar hakkında, bu kararlar kesinleşinceye kadar, 1412 sayılı eski Ceza Yargılama Yasası'nın (322/4, 5, 6 dışında) temyiz yoluna ilişkin 305 ilâ 326. maddeleri hükümleri uygulanacaktır. Böylece ilk derece mahkemelerince 20 Temmuz 2016 tarihinde kadar verilen kararlara karşı 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın istinaf ve temyiz yasa yoluna ilişkin hükümlerine göre yasa yoluna başvurulamayacaktır. Bundan dolayı bu kararlara ilişkin dosyalar Bölge Adliye Mahkemelerine gönderilemeyecektir. Söz konusu tarihe kadar verilen sonkararlara/hükümlere karşı ancak 1412 sayılı eski Ceza Yargılama Yasası'nın temyiz yoluna ilişkin 305 ilâ 326. maddeleri hükümleri uyarınca, temyiz yoluna başvurulabilecek ve temyiz başvurusu üzerine de bu kararlara ilişkin dosyalar temyiz mahkemesi olan Yargıtay'a gönderilecektir.

Böylece 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girdiği halde, istinaf ve temyiz yasa yoluna ilişkin hükümler Bölge Adliye Mahkemelerinin göreve başladığı 20.07.2016 tarihine kadar uygulanamamıştır. Bu nedenle yürürlükten kaldırılmış 1412 sayılı eski Ceza Yargılama Yasası'nın temyiz yasa yoluna ilişkin hükümlerine göre temyiz davası açılarak temyiz incelemesi de bu yasaya göre yapılmıştır.

²² Bkz. 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunu m.5 (Değişik: 01.07.2016-6723/33)

1412 sayılı (önceki/eski) Ceza Yargılama Yasası'nda tek dereceli yasa yolu/denetim yargılaması öngörülmişti. Bu yasaya göre, ilk derece mahkemelerinin sonkararlarına/hükümlerine karşı Yargıtay'da "temyiz yoluna" başvurulabiliyordu.

5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nda ise iki dereceli bir yasa yolu/denetim yargılaması öngörülmüştür. Bu yeni yasaya göre, kural olarak ilk derece mahkemelerinin sonkararlarına/hükümlerine karşı "temyiz yoluna" başvurulamaz, yalnız "istinaf yasa yoluna" başvurulabilir. Bölge Adliye Mahkemelerinin ceza dairelerince istinaf incelemesi sonunda verilen sonkararlara/hükümlere karşı ise "temyiz yoluna" gidilebilir.

İlk derece mahkemelerinden, yalnız "geri vermeye" ilişkin sonkararlara/hükümlere karşı "istinaf yasa yoluna" başvurmadan doğrudan "temyiz yasa yoluna" başvurulabilmektedir. İlk derece mahkemelerinden olan Ağır Ceza Mahkemelerinin 6706 sayılı Cezaî Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Yasası'nın 18/4. maddesi uyarınca "sanık ya da suçluların geri verilmesi istemi" (iade talebi) konusundaki kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulabilir. Yargıtay bu başvuruları üç ay içinde sonuçlandırır. Bu konudaki kararlara karşı istinaf yoluna başvurulmadan, doğrudan temyiz edilebilecekleri Cezaî Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Yasası'nda açıkça belirtilmiştir (m.18/4).

Bunun dışındaki ilk derece mahkemelerinin sonkararlarına/hükümlerine karşı, yasa yollarından yalnız "istinaf yolu" açıktır.

Görülüyor ki, ilk derece mahkemesince verilen sonkararlara/hükümlere karşı ayrıksı bir durum (geri verme) dışında "temyiz yasa yoluna" başvurma olanağı bulunmamaktadır.

Olağanüstü yasa yolları, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın altıncı kitabının üçüncü kısmında düzenlenmiştir. Bu kısmın birinci bölümünde, "**Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın itirazı**" (m.308); ikinci bölümünde "**yasa yararına bozma**" (kanun yararına bozma) (m.309, 310); üçüncü bölümünde ise "**yargılamanın yenilenmesi**" (m.311-323), olağanüstü yasa yolu olarak yer almaktadır.

Ancak, Yürürlük Yasası'ndaki düzenlemeye göre, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın yürürlüğe girdiği tarihten önce Yargıtay'ca incelenip kesinleşen hükümler hakkında, başvuru süresi dolmamış ise "**karar düzeltme**" yoluna gidilebilir (5320 sayılı yasa 8/3). Daha sonra ise 5320 sayılı Yürürlük Yasası'nın 8. maddesinin

birinci fıkrasına 5660 sayılı yasanın 29. maddesi uyarınca bir cümle eklenerek **“yazıma ilişkin maddi hatalar”** için Yargıtay Ceza Daireleri ile Ceza Genel Kurulu kararlarına karşı **karar düzeltme** yoluna Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın başvurabileceği kabul edilmiştir²³.

Kaynak Alman Ceza Yargılama Yasası'nda ise, “Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın itiraz yetkisi” yasa yolu olarak düzenlenmemiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerinin düzenlendiği Anayasa'nın 148. maddesine eklenen fıkralara göre, **“Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilir.**

Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır”²⁴. “Bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz”. “Bireysel başvuruya ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir.”

Bireysel başvuru yoluna 23.9.2012 tarihinden itibaren gidilebilmektedir (AyMKYUK m.76/1-a). Anayasa Mahkemesi, 23.9.2012 tarihinden sonra kesinleşen son işlem ve kararlara karşı yapılacak bireysel başvuruları incelemektedir (AyMKYUK Geçici m.1/8).

Bireysel başvuru yolu, olağan ve olağanüstü yasa yollarından başvuru yöntemi ve sonuçları itibariyle ayrılan kendine özgü bir hak arama yoludur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamında olup da aynı zamanda Anayasa'da güvence altına alınmış olan hak ve özgürlüklerin korunması için Devlet aktif ve pasif yükümlülük altına girmiştir. Bireysel başvuru ile devletin bu yükümlülüklerini ihlal ettiği ileri sürülür. Bu nedenle

²³ Bkz. 6.12.2006 günlü 5560 sayılı Yasanın 29. maddesi uyarınca 5320 sayılı “Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun”nun 8. maddesinin (1) fıkrasına eklenen ek cümleye göre: “Yargıtay ceza daireleri ile Ceza Genel Kurulu kararlarındaki yazıma ilişkin maddi hataların düzeltilmesi için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, ilgili ceza dairesi veya Ceza Genel Kuruluna başvurabilir.” (5560 sayılı Yasa 19.12.2006 tarihli 26381 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.)

²⁴ 30.3.2011 Gün ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un “Bireysel başvuru hakkı” kenar başlıklı 45/2. maddesi şöyledir: “İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmali için kanunda öngörülmemiş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir.”

kamu gücünün kullanıldığı eylem ve işlemlere karşı ya da bir hakkın gereğinin yapılmadığı hallerde bireysel başvuru yoluna gidilebilir²⁵.

Anayasa mahkemesine bireysel başvuru yolu iç hukukun bir parçası durumuna geldiğinden Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvurmadan önce kullanılması gereken bir yol olarak ortaya çıkmaktadır²⁶.

Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvuru sonucunda verilen kararlara karşı **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne** başvurulabilir.

Alman ceza yargılama hukukunda, öğretide, hukuksal çareler (Die Rechtsbehelfe) olağan ve olağanüstü olmak üzere ikiye ayrılmaktadır²⁷.

Olağan hukuksal çarelere, ancak kesinleşmemiş kararlara karşı başvurulabilir. Olağan hukuksal çareler (ordentliche Rechtsbehelfe) Alman Ceza Yargılama Yasası'nda "Yasayolları" (Rechtsmittel) olarak belirtilmiştir (§§ 296 ff StPO). Yasayolları, Alman Ceza Yargılama Yasası'nın dördüncü kitabında düzenlenmiştir (§§ 296-358 StPO).

Bunlar;

- İstinaf (Berufung, §§ 312-332 StPO),
- Temyiz (Revision, §§ 333-358 StPO)
- İtiraz (Beschwerde, §§ 304-311a StPO)

olmak üzere üç çeşittir.

Ayrıca öğretide, ceza kararnamesine karşı yapılan itiraz (Einspruchgegen einen strafbefehl, § 410 StPO) olağan yasayolu olarak kabul edilmektedir²⁸.

Olağanüstü hukuksal çareler (ausserordentliche Rechtsbehelfe), kesinleşmiş kararlara karşı tanınan başvuru yollarıdır.

Bunlar ise,

²⁵ CENTEL/ZAFER., 13.Bası,s.853,854

²⁶ ÖZBEK, Veli Özer/KANBUR, Mehmet Nihat/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Pınar/TEPE, İlker., Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2015 ,s.981

²⁷ HELLMANN, Uwe., Strafprozessrecht, Heidelberg 1998, s.269, 270, § 1, Rn. 3, 4, 5; BEULKE., 6. Auflage, s.281, 282, § 27, Rn. 533

²⁸ ROXIN, Claus., Strafverfahrensrecht, 20. Auflage, München 1987, s.324, § 51. II; FEZER, Gerhard., Strafprozessrecht, 2. völlig neu bearbeitete Auflage, München 1995, s.253, § 19, Rn. 2; RANFT, Otfried., Strafprozessrecht, 2.Auflage, 1995, s.462, § 66, Rn. 1903; BEULKE., 6. Auflage, s.281, § 27, Rn. 533

- Eski hale getirme (Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, §§ 44-47 StPO)
- Yargılamanın yenilenmesi (Wiederaufnahme des Verfahrens, §§ 359-373a StPO)
- Anayasa Mahkemesi'ne itiraz (Verfassungsbeschwerde, gem. Art. 93 I Nr.4a GG, §§ 90 ff B VerfGG), olmak üzere üç çeşittir.

Öğretide²⁹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne bireysel başvuru hakkı (Individualbeschwerde gem. Art. 34 f EMRK) olağanüstü hukuksal çarelerden sayılmaktadır.

B-İSTİNAF YASA YOLU HAKKINDA GENEL BİLGİLER

I. İSTİNAF KAVRAMI VE NİTELİĞİ

1. İstinaf Kavramı

İstinaf, Arapça olup, ad (isim) olarak kullanılan bir sözcüktür. Osmanlıca-Türkçe sözlükte³⁰ Arapça isim olan, “istinaf” sözcüğünün (kelimesinin) anlamı “yeniden başlama”dır.

Ayrıca “sözün başlangıcı, söz başı” anlamının bulunduğu da açıklanmaktadır.

Türk Dil Kurumu yayını olan Türkçe Sözlük'te³¹, “istinaf” sözcüğünün hukuksal anlamının, (eskiden) “Mahkemenin verdiği kararı kabul etmeyerek, bunu istinaf mahkemesine götürme” olduğu belirtilmiştir. Bu sözlükte “istinaf mahkemesi” ise “Eskiden ilk derece mahkemelerle Yargıtay arasında yer alan mahkeme” olarak açıklanmıştır.

Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu, “burun, ön ve uç” anlamlarına gelen Arapça “enf” kökünden türetilen ve bir işe yeniden başlamak anlamına gelen “istinaf” terimini benimsemiştir³².

²⁹ HELLMANN., s.270, § 1, Rn. 4; BEULKE., 6. Auflage, s.282, § 27, Rn. 533; ROXIN., 20. Auflage, s.324, § 51. II

³⁰ DEVELLİOĞLU, Ferit., Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat, Ankara 1980, s.552

³¹ Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük, 10. Baskı, Ankara 2009, s.990

³² BİLGE, Necip., “Üst Mahkemeler” (Ord.Prof.Dr. Sabri Şakir ANSAY'a Armağan), Ankara 1964, s.63; TOSUN, Öztekin., Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, c.II, Muhakemenin Yürüyüşü, İstanbul 1976, s.198, Dipnot 1; BAYRAKTAR, Köksal., “İstinaf ile İlgili Tartışmalara Kısa Bir Bakış” (Prof.Dr. Nurullah KUNTER'e Armağan), İstanbul 1998, s.33, dipnot 1; Bkz. “İstinaf” terimi konusunda daha geniş bilgi için YENİSEY, Feridun., Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabulü Sorunu, İstanbul 1979, s.7-9

İstinaf kavramı, yasa yolu olarak 1993 tasarısında “üst mahkeme kanun yolu” olarak isimlendirilmişti. Daha sonra 2002 tasarısında “istinaf” kavramı benimsendi (m.302 vd). 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası’nda söz konusu yasa yolu için “istinaf” kavramı kullanılmıştır (m.272 vd).

Ceza yargılama hukukumuzda göre, “istinaf”, ilk derece mahkemelerince verilen hükümlere/sonkararlara karşı, hem maddi hem de hukuki yönden inceleme yapılmasını sağlayan bir yasa yoluna verilen addır.

Almanya’da kullanılan terim “Berufung” olup, görev vermek, görevlendirmek anlamına gelen “berufen” sözcüğünden gelmektedir³³. “Berufen” kelimesinin asıl anlamı, “çağırma, haykırma”dır.

Almanya’da istinaf (Die Berufung), ilk derece mahkemesince verilen sonkararların/hükümlerin maddi ve hukuki yönden gerektiğinde duruşma (Hauptverhandlung) yapılarak denetimini sağlayan yasa yoludur³⁴. Ayrıca, istinaf mahkemesinin, hem yeni bir yargılama (muhakeme) hem de sonkararı denetleme (kontrol) yargılaması olduğu Alman hukukunda kabul edilmektedir³⁵.

2. Niteliği

İstinaf, ilk derece mahkemelerinin henüz kesinleşmemiş sonkararının / hükümlerinin hem maddi hem de hukuki yönden denetlenerek, hukuka aykırılıklarını gidermek için kabul edilmiş bir yasa yoludur. Yargı halini almamış yani kesinleşmemiş kararlara karşı kabul edildiği için, istinaf yolu olağan yasa yollarından biridir.

İstinaf itiraz gibi olağan yasa yolunun bir çeşidi olan asıl derece yasa yollarından biridir. İtirazda da istinafta olduğu gibi, hem maddi hem de hukuksal inceleme

³³ YENİSEY, Feridun., Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabulü Sorunu, İstanbul 1979, İstinaf, s.7

³⁴ RUPING, Hinrich., Das Strafverfahren, 3 Auflage, Hannover 1997, s.194, Rn. 612

³⁵ YENİSEY., İstinaf, s.61; CENTEL/ZAFER., 13. Bası, s.814; ZAFER, Hamide., “Türk Ceza Muhakemesi 1999 Öntasarı’sının Kanun Yolları Açısından Değerlendirilmesi”, Ceza Hukuku Reformu, İstanbul 2001, s.297, 298

yapılmaktadır. Bu nedenle itirazda yeni olgu ve kanıtlar da göz önünde bulundurulabilir³⁶. İstinafın itirazdan farkı, yargılamanın birinci derecesi tamamlandıktan sonra, daha doğrusu ilk derece mahkemesinin son kararlarına/hükümlerine karşı kabul edilmiş bir yasa yolu olmasıdır³⁷. İtiraz ise, yargıç (hâkim) ya da yasada açıkça öngörülen durumlarda mahkemenin ara kararlarına karşı gidilmektedir (CYY. m. 267/1).

İstinaf yasa yolunda, hem hukuki hem de maddi yönden inceleme yapılmaktadır. İstinaf yasa yolunda, gerektiğinde maddi olayların yeniden duruşmayla incelenmesi gerçekleştirilmektedir. Öğrenme yargılaması yapılarak daha önce ilk derece mahkemesince yapılan maddi tespitlerin yanı sıra yapılan yargılamanın ve uygulanan normun yerinde olup olmadığı hukuki açıdan denetlenmektedir³⁸. Bu nedenledir ki istinaf ikinci derecedir.

Temyiz, kesinleşmemiş sonkararlara/hükümlere karşı hukuka aykırılıkları gidermek için kabul edilmiş bir yasa yoludur. Ancak temyiz, yalnızca hukuki yönden sonkararların/hükümlerin hukuka aykırılıklarını incelemek için kabul edildiğinden, “hukuki derece yolu”dur³⁹. Maddi olay yargılaması ve gerçek anlamda duruşma yapılmadığı için temyiz yolu, ne ikinci ne de üçüncü derecedir⁴⁰. Temyiz yolu, yasa yolu olarak “hukuki derece”dir. Temyiz, aykırılığın “bozma” yöntemi ile giderilmesi için kabul edilmiştir. Bu nedenle temyizde düzeltme (ıslah) istisnadır.

³⁶ KREY, Volker., Deutsches Strafverfahrenrecht, Band 2, Stuttgart 2007, § 35, Rn. 1207

³⁷ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU., Onbeşinci Bası, s.1284, n.82.2; ÖZTÜRK, Bahri/ERDEM, Mustafa Ruhan., Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, Ankara 2008, s.871

³⁸ ÖZTÜRK/ERDEM., Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, s.870, 871; ÖZBEK, Veli Özer., Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2006 ,s. 707, 708; ÇOLAK, Haluk / TAŞKIN, Mustafa., Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, 2. Baskı, Ankara 2007, s.1221

³⁹ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU., Onaltıncı Bası, s.1413, n.83.1

⁴⁰ SELÇUK, Sami., “Temyiz Yolu Açısından Ceza Yargılama Yasasının Uygulanması”, CMUK Sempozyumu, İstanbul 1999 (s.29-61), s.60

İstinaf yasa yolunda hem maddi hem de hukuki inceleme yapıldığı için, temyiz yoluna göre daha geniş bir yasa yoludur⁴¹.

Klasik (en eski) anlamda istinafta, ilk derece mahkemesinin incelediği ve değerlendirdiği olaylar, ondan bağımsız olarak ikinci derecede görev yapan istinaf mahkemesinde de yeniden ele alınır, tekrarlanır.

Dar anlamda istinafta, ilk derece mahkemesince yapılan yargılama baştan sona aynen yeniden ele alınarak tekrarlanmaz. Gerektiği yer ve konularda öğrenme yargılaması/duruşması yapılarak, maddi olgular yeniden incelenerek karar verilir⁴².

Günümüzde genel eğilimin dar anlamda istinaftan yana olduğu ileri sürülmektedir⁴³.

Türkiye’de 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası ile dar anlamda istinaf yasa yolu kabul edilmiştir.

II. İSTİNAF YASA YOLUNUN GELİŞİMİ VE İSTİNAF MAHKEMELERİNİN TARİHÇESİ

İstinaf yasa yolu ilk kez 1808 tarihli Fransız Ceza Yargılama Yasası’ndan alınan 1879 tarihli Usul Yasası ile hukukumuzda girmiştir. Cumhuriyet kurulduktan sonra, 24.4.1924 tarihli ve 469 sayılı yasa ile istinaf mahkemeleri kaldırılmıştır. Bunun çeşitli nedenleri vardı.

Ancak, istinaf mahkemeleri 469 sayılı yasa ile 1924 yılında kaldırıldıktan sonra, istinaf mahkemeleri ile ilgili olarak 1932 tarihinden başlanarak, 1948, 1952, 1963, 1978 ve 1993 tasarılarıyla istinaf mahkemelerinin kurulması yolunda çalışmalar yapılmıştır. Yalnız söz konusu bu tasarıların hiçbirisi yasalaşmadı.

Türkiye’de istinaf yasa yolu 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası ile kabul edilmiştir. Bu yasa 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Ancak, istinaf yasa yoluna başvurulduğunda, bu yasa yolunda yargılama makamı olarak görev yapacak olan Bölge

⁴¹ YURTCAN., Ceza Yargılaması Hukuku, 12 Bası, s.482; ÖZBEK., s.709

⁴² YENİSEY., İstinaf, s.6; YILMAZ, Ejder., İstinaf, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2005,s.22

⁴³ YILMAZ., s.22

Adliye Mahkemeleri, yasada öngörülen iki yıllık süre içinde, göreve başlamamışlardır.

Ancak daha sonra alınan karar uyarınca kurulan Bölge Adliye Mahkemelerinin ilk olarak **Antalya , Ankara, Erzurum, Gaziantep, İstanbul, İzmir ve Samsun** illerinde görevine başlamasına karar verilmiştir⁴⁴.İlk etapta yedi yerde görev yapacak olan bu bölge adliye mahkemelerinin yer yönünden yetkileri de belirlenmiştir. Ayrıca bu bölge adliye mahkemelerinde görev yapacak yargıç ve Cumhuriyet savcılarının ataması da Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Birinci Dairesinin 25.03.2016 tarihli ve 505 sayılı kararnamesi ile yapılmıştır.

Bölge Adliye Mahkemeleri, kuruluşu tamamlanıp tüm yurttta 20. 07. 2016 tarihinde göreve başlamasıyla, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın istinaf ve temyiz yoluna ilişkin hükümleri uygulanmaya başlanmıştır.

III. İSTİNAF YASAYOLUNA İLİŞKİN YASAL DÜZENLEME

İstinaf, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın altıncı kitabının, olağan yasa yollarının düzenlendiği ikinci bölümünde yer almaktadır (m.272-285).

5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yasası'nın üçüncü kısmında İse ,istinaf yasa yolu mahkemesi olan Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri düzenlenmiştir(m.25-56).

İstinaf yasa yoluna ilişkin söz konusu bu yasal düzenlemeler , bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihi olan 20 Temmuz 2016 tarihinden itibaren uygulanmaya başlanmıştır.

⁴⁴ Bkz. 01.03.2016 gün ve 29640 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulu'nun 29.02.2016 ve 53 sayılı kararına.

Ancak, 1412 sayılı eski Ceza Yargılama Yasası'nın temyiz yasa yoluna ilişkin hükümleri yürürlükte bulunmaktadır. Çünkü 5320 sayılı Ceza Yargılama Yasası Yürürlük ve Uygulaması Hakkındaki Yasa'nın 6723 Sayılı Yasa ile değişik 8. maddesine göre; Bölge Adliye Mahkemelerinin Resmi Gazete' de ilan edilecek göreve başlama tarihinden önce verilen kararlar hakkında, bu kararlar kesinleşinceye kadar, 1412 sayılı eski Ceza Yargılama Yasası'nın (322/4, 5, 6 dışında) 305 ilâ 326. maddeleri uygulanacaktır⁴⁵. Başka bir anlatımla, Bölge Adliye Mahkemelerinin göreve başlama tarihi olan 20 Temmuz 2016 tarihine kadar, ilk derece mahkemelerince verilen kararlar hakkında, bu kararlar kesinleşinceye kadar, 1412 sayılı eski Ceza Yargılama Yasası'nın (322/4, 5, 6 dışında) temyiz yoluna ilişkin 305 ilâ 326. maddeleri hükümleri uygulanacaktır.

Kaynak Alman Ceza Yargılama Yasası'nda ise, konumuz olan **istinaf yasa yolu**, sekiz kitaptan oluşan bu yasanın üçüncü kitabının üçüncü bölümünde düzenlenmiştir (StPO m.312-332).

IV. İSTİNAF YASAYOLUNA BAŞVURMA HAKKI BULUNAN KİŞİLER

Ceza Yargılama Yasası'nın istinaf yasa yoluna ilişkin hükümlerinde, açıkça istinaf yasa yoluna başvurabilecek olanlar ayrıca düzenlenmemiştir. İstinaf yasa yolu ise olağan yasa yollarından biridir (CYY.m.272).

Bu nedenle, Ceza Yargılama Yasası'nın yasa yollarına ilişkin genel hükümlerinde, yasa yollarına başvurma hakkı bulunduğu belirtilen yetkililer/kişiler, istinaf yasa yoluna da başvurabilirler (CYY. m.260 vd).

İstinaf yasa yoluna başvurma hakkı olanlar, Cumhuriyet Savcısı, sanık, katılan (davaya katılan), katılma istemi karara bağlanmamış ya da reddedilmiş olanlar, katılan sıfatını alabilecek şekilde suçtan zarar görmüş olup da duruşmadan haberdar edilmeyenlerdir.

Ceza Yargılama Yasası'nın 261. maddesi uyarınca, avukat, sahip olduğu sığata göre, müdafî ya da katılan vekili olarak istinaf yasa yoluna başvurabilir.

⁴⁵ Bkz. 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunu m.5 (Değişik: 01.07.2016-6723/33)

Sanığın yasal temsilcisi ve eşi Ceza Yargılama Yasası'nın 262. maddesi uyarınca istinaf yasa yoluna başvurabilir.

Ayrıca, yasanın 258. maddesine göre, zorlama ya da iade olunacak eşya veya malvarlığı değerleri ile ilgili olarak verilen hükümlere karşı; zorlaim (müsadere) ya da iade olunacak eşya ya da diğer malvarlığı değerleri üzerinde hakkı olan kişiler, istinaf yoluna başvurabilmektedirler (CYY. m.256, 257/2).

Alman Ceza Yargılama Yasası'nın 296, 297, 298, 390 ve 401. maddelerinde yasa yoluna başvurabilecek kişiler belirtilmiştir. Buna göre, savcı, şüpheli, sanık, davaya katılan ve şahsı davacı yasa yollarına başvurabilirler. Ayrıca şüpheli ile sanığın yasal temsilcisinin de yasa yollarına başvurma hakkı bulunmaktadır. Yine, yasada, avukatın sahip olduğu sıfatın niteliğine göre, müdafî ya da vekil olarak yasa yollarına başvurma hakkının bulunduğu öngörülmektedir.

Yalnız Türk hukukundan farklı olarak **Almanya'da şüpheli ile sanığın eşine yasa yollarına başvuru hakkı tanınmamıştır**⁴⁶. Dolayısıyla, sanığın eşi istinaf yoluna başvuramamaktadır.

V. İSTİNAF YOLUNUN AÇIK VE KAPALI OLDUĞU HÜKÜM VE KARARLAR

1. İstinaf Yolunun Açık Olduğu Hüküm ve Kararlar

Ceza Yargılama Yasası'na göre, ilk derece mahkemelerinden verilen bütün hükümlere karşı ilke olarak, yalnızca istinaf yoluna başvurulabilir (m.272). Başka bir deyişle ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere karşı yalnızca istinaf yasa yolu açıktır.

İlk derece mahkemesi sonkararları/ hükümleri kural olarak temyiz edilemez. Ancak, 6706 sayılı 23.04. 2016 tarihli Cezaî

⁴⁶ DÖLLİNG, Dieter., Alternativkommentar zur Strafprozeßordnung, Lutherland 1996, § 298, Rn. 1 (İleten: ÖZTÜRK, Bahri/TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SIRMA, Özge/ KIRIT SAYGILAR, Yasemin F./ÖZAYDIN, Özdem/AKCAN ALAN, Esra/ERDEN, Efser: Ceza Muhakemesi Hukuku, 10. Baskı, Ankara 2016,s.650): "Almanya'da erkek eşin denetim muhakemesi yoluna gitmesi olanağına 28.06.1935 yılında yapılan değişiklikle son verilmiştir".

Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Yasası⁴⁷'nin 15/1.maddesine göre iade talebi hakkında karar vermeye, kişinin bulunduğu yer ağır ceza mahkemesi yetkilidir. Kişinin bulunduğu yer belli değilse, Ankara ağır ceza mahkemesi yetkilidir.

İlk derece mahkemelerinden olan Ağır Ceza Mahkemelerinin 6706 sayılı Cezaî Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Yasası'nın 18/4. maddesi uyarınca "sanık ya da suçluların geri verilmesi istemi" (iade talebi) konusundaki kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulabilir. Yargıtay bu başvuruları üç ay içinde sonuçlandırır. Bu konudaki kararlara karşı istinaf yoluna başvurulmadan, doğrudan temyiz edilebilecekleri Cezaî Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Yasası'nda açıkça belirtilmiştir (m.18/4).

Alman hukukunda, yalnız ceza yargıcının (des Strafrichters) ve Toplu Asliye Ceza Mahkemesi'nin (des Schöffengerichts) kararlarına (die urteile) karşı istinaf yasa yoluna başvurulabilir (StPO.m.312). Bunlar yaklaşık olarak, Türk hukukunda Asliye Ceza Mahkemesi kararlarına karşılık gelmektedir.

2. İstinaf Yolunun Kapalı Olduğu Hükümler

Ceza Yargılama Yasası'na göre, şu hükümlere karşı istinaf yoluna başvurulamaz (m.272/3):

-Mahkemece yapılan yargılama sonunda yüklenen suçtan dolayı sanığın, hapis cezasından çevrilen adli para cezaları hariç olmak üzere , sonuç olarak üç bin bin liraya kadar (üç bin lira dahil) adli para cezasına mahkum edilmesi halinde, verilen bu hükme karşı istinaf yoluna başvurulması yasanın açık hükmüne göre olanaklı değildir (m.272/3-a). Başka bir deyişle, her suç hakkında ayrı ayrı olmak üzere hapis cezasından çevrilen adli para cezaları dışında üç bin liraya kadar (üç bin lira dahil) adli para cezasına dair mahkumiyet hükümlerine karşı istinaf yasa yoluna gidilemez. Hapis cezasından çevrilen adli para cezasına dair mahkumiyet hükümlerine karşı ise, miktarı ne olursa olsun istinaf yasa yoluna gidilebilir.

⁴⁷ 6706 sayılı Cezaî Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanunu ; 05.05.2016 gün ve 29703 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

-İstinaf yolu kapalı olan bir başka karar ise, üst sınırı beş yüz günü geçmeyen adli para cezasını gerektiren suçlardan dolayı verilen beraat hükümleridir .

Ayrıca yasada istinaf yolunun bazı hükümlere karşı kapalı olduğuna yönelik genel bir düzenleme bulunmaktadır. Buna göre, “kanunlarda kesin olduğu yazılı bulunan hükümlere” karşı istinaf yoluna başvurulamaz (m.272/3-c).

3. Doğrudan Temyiz Yolunun Açık Olduğu Kararlar

Önceden vurgulandığı gibi, ilk derece mahkemesi sonkararları/ hükümleri kural olarak temyiz edilemez.

Ancak, yukarıda da açıkladığımız gibi, ilk derece mahkemelerinden olan Ağır Ceza Mahkemelerinin 6706 sayılı Cezaî Konularda Uluslararası Adlî İş Birliği Yasası'nın 18/4. maddesi uyarınca “sanık ya da suçluların geri verilmesi istemi” (iade talebi) konusundaki kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulabilir.

Böylece, ayrıksı (istisnai) bir durum olarak sanık ya da suçluların geri verilmesi konusunda Ağır Ceza Mahkemesi'nin ilk derece mahkemesi olarak verdiği karara karşı doğrudan temyiz yolu açılmıştır.

Ayrıca 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nda da bu konuda düzenleme bulunmaktadır (m.285).

5320 sayılı Ceza Yargılaması Yasası Yürürlük ve Uygulaması Hakkındaki Yasa'nın 6723 sayılı yasa ile değişik 8. maddesine göre; bölge adliye mahkemelerinin, Resmi Gazete'de ilan edilen, göreve başlama tarihi olan, 20 Temmuz 2016 tarihine kadar, ilk derece mahkemelerince verilen kararlar hakkında, bu kararlar kesinleşinceye kadar, 1412 sayılı eski Ceza Yargılaması Yasasının (322/4, 5, 6 dışında) 305 ilâ 326. maddeleri uygulanacaktır.

Bundan dolayı bu kararlara ilişkin dosyalar bölge adliye mahkemelerine gönderilemeyecektir. Söz konusu tarihe kadar verilen sonkararlara/hükümlere karşı ancak 1412 sayılı eski Ceza Yargılaması Yasası'nın temyiz yoluna ilişkin 305 ilâ 326. maddeleri hükümleri uyarınca, temyiz yoluna başvurulabilecek ve temyiz başvurusu üzerine de bu kararlara ilişkin dosyalar temyiz mahkemesi olan Yargıtay'a gönderilecektir.

Alman ceza yargılama hukukunda, yasayollarına başvurma hakkı bulunan kişiler, istinaf yolu açık olan Asliye Ceza Mahkemesi'nin (des Amtsgerichts) ceza yargıç/tek yargıç (Einzelrichter=Strafrichter) ve Toplu Asliye Ceza Mahkemesi (Schöffengericht) olarak verdiği hükümlere karşı istinaf yoluna başvurmadan, temyiz yasayoluna başvurabilmektedirler⁴⁸. İstinaf yolu açık olan bu ilk derece mahkemesi hükümlerine karşı, istinaf yasayoluna başvurmadan temyiz yoluna gidilmesine, Almanca'da doğrudan/atlamalı temyiz (sprungrevizyon) yolu adı verilmektedir (StPO.m.335/1).

Alman ceza yargılama hukukunda, Eyalet Mahkemesi (Landgericht) ile Eyalet Yüksek Mahkemesi'nin (Oberlandesgericht) ilk derece mahkemesi olarak verdikleri sonkararlara/hükümlere karşı istinaf yolu açık değildir⁴⁹. Bu mahkemelerin kararlarına karşı yalnız temyiz yoluna başvurulabilir (StPO.m.333).

VI. İSTİNAF DAVASI AÇMA KOŞULLARI

İstinaf davası kendiliğinden açılmamaktadır. İsteğin bulunması zorunludur. Yasada, "istinaf istemi" terimine yer verilmiştir (5271 sayılı CYY. m.273/1). İstek olmadan hüküm/sonkarar incelenememektedir. "Davasız yargılama olmaz" ilkesi de bunu gerektirmektedir⁵⁰.

Kural bu olmakla birlikte, yasada ayırksı (istisna) olarak, bazı ağır hükümlülüklerde (mahkumiyetlerde) istek koşulundan vazgeçilmiştir⁵¹. Ağır hükümlülük kararlarından bazıları (15 yıl ve daha fazla hapis cezasına ilişkin hükümler/kararlar) istek olmadan da kendiliğinden incelenebilmektedir (m.272/1).

Buna öğretide "Otomatik istinaf/temyiz" de denilmektedir⁵². Otomatik istinaf davası sanık yararına açılmış sayılır⁵³.

⁴⁸ VOLK., s.302, § 35, Rn. 5; KÜHNE., s.622, § 63, Rn. 1042; BGHSt 2, 63

⁴⁹ KÜHNE., s.621, 622, § 63, Rn. 1039; KINDHAUSER., s.345, § 30, Rn.3

⁵⁰ KUNTER, Nurullah/YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe., Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Onaltıncı Bası, İstanbul 2008 ,s.203, n.9.1, s.1370, n.80.1.II

⁵¹ 5271 sayılı CYY.m.272 ve 1412 sayılı CYY.m.305/1

⁵² TOSUN., Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, c.II, Muhakemenin Yürüyüşü , s.217

İstinaf isteği, dilekçe ile ya da sözle yapılır. Sözle yapıldığında tutanak düzenlenir. Tutuklu bulunan sanık, istinaf dilekçesini ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne vermek suretiyle temyiz davasını açabilir (5271 sayılı CYY.263).

Sanık ya da katılanın istinaf yolu ile ilgili dilekçe veya tutanağa geçirilen sözlü bildirimlerinde başvuru nedenlerini göstermemiş olmaları inceleme yapılmasına engel değildir. Ancak, Cumhuriyet savcılarının yazılı istemlerinde başvuru nedenlerini gerekçeleriyle birlikte ve açıkça göstermeleri zorunludur.

İstinaf dilekçesi, kural olarak hükmüne/kararına karşı istinaf davası açılan mahkemeye verilir. Daha doğrusu yasaya göre istinaf istemi, hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi suretiyle yapılır (CYY. m.273/1). Ayrıca, kararı/hükmü veren mahkemenin dışında başka bir yer mahkemesine de istinaf dilekçesi verilebilir.

Ancak, kabul edilebilir başvuruda yasa yolunun ya da verilecek makamların belirlenmesinde yanılma durumunda istinaf yolu başvurusunda bulunanın haklarına zarar gelmez⁵⁴. Yanlış makama yapılan başvurunun, istinaf yolu süresi içinde yapılmış olması gerekir. Bu durumda başvurunun yapıldığı makam derhal başvuruyu görevli ve yetkili makama gönderir (CYY.m.264/2).

İstinaf isteminde bulunma süresi yasada yedi gündür. Bu süre, hem diğer istinaf yoluna başvurma hakkı olanlar hem de Cumhuriyet Savcısı için geçerlidir. Yedi günlük sürenin hesabında, yüze karşı bildirim/açıklamanın yapıldığı gün, yoklukta açıklanmışsa tebliğ günü gözetilemez. Ertesi gün süre işlemeye başlar (CYY. m.39).

Ağır ceza mahkemelerinin Cumhuriyet savcıları, ağır ceza mahkemesinin yargı çevresindeki asliye ceza mahkemelerinin hükümlerine karşı, gerekçeli kararın o yer Cumhuriyet başsavcılığına geliş tarihinden itibaren yedi gün içinde istinaf yoluna başvurabilirler.

⁵³ TOROSLU/FEYZİOğLU., Ceza Muhakemesi Hukuku, s.326;Ayrıca Otomatik istinafın lehinde ve aleyhindeki görüşler için bkz ; SARIGÜL, Ali Tanju., Ceza Muhakemesinde İstinaf ,3.Baskı, Ankara 2017,s.62-65

⁵⁴ 5271 sayılı CYY. m. 264/1; 1412 sayılı CYY. m.293; StPO. m.300

Yasada öngörülen istinaf süresi, geçerli bir nedenle kaçırılmış ise, eski hale getirme istenebilir⁵⁵.

5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'na göre, sanık, yokluğunda ve aleyhine verilen hükümle/sonkararla ilgili olarak eski hale getirme isteğinde bulunabilir (m.274/1). Eski hale getirme süresi içinde istinaf süresi de işleyeceğinden, eski hale getirme isteği ile birlikte istinaf yoluna da başvurusu gerekir.

VII. İSTİNAF DAVASININ ETKİLERİ

İstinaf yoluna başvurmanın etkisi yani yasayoluna başvuru kararı başka bir makama (mercie) götürücü/**aktarıcı etkisi** bulunduğu açıktır. Kararı istinaf yoluna götürülmek istenen mahkeme, başvuru üzerine, kararında hiçbir değiştirme ve düzeltme yapamaz⁵⁶. İstinaf edilen hükmü, olduğu gibi istinaf mahkemesine yollamak zorundadır.

İstinaf yoluna başvurmanın başka bir etkisi de süresi içinde verilen istinaf dilekçesinin hükmün kesinleşmesini önlemesidir (CYY. 275/1). Bu nedenle istinaf yoluna başvurmanın yani süresi içinde istinaf davasının açılmasının **infazı durdurma** etkisi de vardır.

Ceza Yargılama Yasası'na göre, hükmün gerekçesi tümüyle tutanağa geçirilmemiş ise duruşmada yalnızca hüküm fıkrası açıklanabilir (m.232/3). Bu durumda hükme karşı istinaf yoluna başvurulduğunun ilk derece mahkemesince öğrenilmesi üzerine, yedi gün içinde hükmün gerekçesinin de ilgililere tebliği gerekir (m.275/2). Daha doğrusu yalnızca hüküm fıkrası yüzüne karşı açıklanmış olup da hükme karşı istinaf yoluna başvuranlara, hükmün gerekçesi tebliğ edilir.

VIII. HÜKMÜ VEREN MAHKEMENİN İSTİNAF KOŞULLARINI ARAŞTIRMASI

Hükmü/kararı veren ilk derece mahkemesi, istinaf istemi/davası üzerine bazı koşulların bulunup bulunmadığını araştırır. Yasaya göre hükmüne karşı istinaf yoluna başvuru kararı mahkeme, **birincisi**, istinaf koşullarının yani, istek ve süre

⁵⁵ 5271 sayılı CYY. 274; 1412 sayılı CYY.m.41 ve son; Alm. CYY. 44 ve son

⁵⁶ CGK., 24.2.2004, 10-34/35

koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediğini; **ikincisi**, hükmün/kararın istinaf konusu edilebilir olup olmadığını; **üçüncüsü**, temyiz edenin yetkisi bulunup bulunmadığını araştırır (m.276/1). Koşullar yerine gelmemiş ise davayı/dilekçeyi reddedecektir (m.276/1). Karar ilgiliye tebliğ olunur.

Cumhuriyet savcısı ya da taraf, ret kararının tebliği üzerine yedi gün içinde bu konuda bir karar verilmesini bölge adliye mahkemesinden isteyebilir. Bu istek hükmün infazını erteletemez. Bölge adliye mahkemesinin vereceği karar kesindir (m. 276).

Alman ceza yargılama hukukuna göre ilk derece mahkemesi (Amtsgericht), istinaf davasının/isteminin koşullarının bulunup bulunmadığını yalnızca süre açısından inceleyebilir.

Alman hukukunda da ilgili, ilk derece mahkemesinin (Amtsgericht) ret kararının tebliğinden itibaren bir hafta içinde istinaf mahkemesine başvurabilir. Bir haftalık süreye bağlı bulunmakla birlikte, bu yolun “acele itiraz” değil kendine özgü bir hukuki çare olduğu kabul edilmektedir⁵⁷.

İstinaf davasını, süresi içinde açılmadığından dolayı reddeden karara karşı yapılan itiraz, hükmü/sonkararı veren ilk derece mahkemesine yöneltilmekte ve istinaf mahkemesi tarafından bu konu karara bağlanmaktadır (StPO 319 II). Bu mahkemenin verdiği karara karşı, yasa yolu tanınmamıştır⁵⁸. İstinaf mahkemesi, ara kararı ile davanın süresinde açılmış olduğuna karar verene kadar, sonkararın/hükmün yerine getirilmesi ertelenemez⁵⁹.

IX. İSTİNAF İSTEMİNİN TEBLİĞİ VE TARAFLARIN GÖRÜŞLERİNİN ALINMASI

Hükmü veren ilk derece mahkemesince, yalnızca istinaf koşulları ile ilgili olarak yapılan inceleme sonunda koşulların yerine getirilmiş olduğu kanısına varıldığında infaz durur⁶⁰.

İstinaf istemi reddedilmediğinde mahkeme, dilekçenin ya da tutanağa geçirilen sözlü bildirim bir örneğini karşı tarafa tebliğ

⁵⁷ MEYER-GOSSNER, Lutz., Strafprozeßordnung Mit GVG und Nebengesetzen 49. Auflage, München 2006, s.1143, § 319, Rn.2

⁵⁸ MEYER-GOSSNER., 49. Auflage, s.1143, § 319, Rn.4

⁵⁹ MEYER/GOSSNER., 49. Auflage, s.1144, § 319, Rn.6

⁶⁰ ÖZTÜRK/ERDEM., 12. Baskı, s.892

eder (CYY.m.277/1). Böylece karşı taraf sonkararın yargı halini almadığını öğrenir. Karşı taraf yedi gün içinde yazı ile yanıt verebilir.

Karşı taraf sanık ise, sözle de tutanak yazmanına bildirebilir. Tutuklu sanık, bu konuda yazılı ya da sözlü olarak başvurularını, tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu müdürlüğüne yapabilir (m.277/3).

Yanıtlar verildikten ya da süre geçtikten sonra, ilk derece mahkemesince dava dosyası , bölge adliye mahkemesi'ne gönderilir (m.277/2).

C-. İSTİNAF YASAYOLUNUN AMACI VE FELSEFESİ

İstinafın amacıyla yasa yolunun amacı aynı olduğundan ,bu nedenle önce yasa yolunun amacı ve bu bağlamda ceza yargılamasının amacı üzerinde duracağız. Daha sonra "İstinaf yasa yolunun amacı ve felsefesi" ayrıntılı olarak incelenecektir.

Ceza yargılamasının temel amacı, işlenmiş olan eylemle ilgili maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır , maddi gerçeğe ulaşmaktır. Burada söz konusu olan biçimsel gerçek değil, gerçeğin kendisi olan maddi gerçektir.

Bu nedenle sanığın suçluluğu konusunda tam bir kanıya varılmadığında/ulaşılamadığında, "şüpheden sanığın yararlanması" temel ilkesi uyarınca sanığın beraatına karar verilir. Sanığın suçlu sayılması durumunda cezalandırılması söz konusudur. Bundan dolayı ceza yargılaması, kişi özgürlüğünü yakından ilgilendirmektedir⁶¹.

Maddi gerçeğin ortaya çıkarılması konusunda yapılacak araştırma ve soruşturma ise sınırsız değildir. Hukuka uygun yöntemlere göre yapılan araştırma ve soruşturma sonucu elde edilen kanıtlara dayanılarak eylemle/olayla ilgili maddi gerçek ortaya çıkarılmalıdır. Kanıt elde edilirken kişisel ve toplumsal değerlerin korunması zorunludur⁶².

⁶¹ YURTCAN., Ceza Yargılaması Hukuku, 12.Bası, İstanbul 2007, s.6

⁶² ÇINAR.,
Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf, s.1 vd

Bu nedenle, maddi gerçeğe ulaşmak için yapılan araştırma ve soruşturma işlemlerinde yargılama hukukuna ilişkin kurallara tam olarak uyulmalıdır. Başka bir anlatımla, kişilerin bir eyleminin/davranışının suç olup olmadığı araştırılırken, kişinin onur ve saygınlığıyla, özellikle Anayasa ve yasalarla tanınmış olan hakların, dokunulmazlıkların ve özgürlüklerin korunması gerekir.

Görülüyor ki ceza yargılamasında temel amaç, hem suçluların cezalandırılması hem de suçsuzun korunmasıdır. Bu nedenle ceza yargılaması, kişi özgürlüğünü yakından ilgilendiren bir konudur. Ceza yargılamasında bir kimsenin eyleminin suç olup olmadığı araştırılırken, ancak soruşturma ve kovuşturmanın yasalara, yargılama kurallarına, özellikle de adil yargılanma hakkına uygun yürütülmesi sonucunda verilen bir karar hukuka uygun olur.

Dürüst ve adalete uygun yargılanmak insan haklarının en önemlilerinden biridir. Uluslararası sözleşmelerde yer alan “adil yargılanma ilkesi” Anayasamıza da eklenmiştir (m.36)⁶³. Adil yargılama, ceza yargılama hukukunun temel ilkelerinden biridir. Ceza yargılamasının amacına ulaşabilmesi için de yargılama hukukuna ilişkin kuralların tam olarak uygulanması zorunludur.

Bu nedenle, yargılama makamları her konuya, devletle bireyi hukuk karşısında eşit kılan “hukukun üstünlüğü” ilkesi temelinde yaklaşarak karar vermektedirler.

Çağdaş hukukta devlet, uyuşmazlıkları çözmek için ayrı makamlar belirlemiştir. Ceza yargılama hukukunda, iddia, savunma ve yargılama makamlarının işbirliği sonucu uyuşmazlık bir kararla kesilip atılır. Yargılama makamı, tarafların katılımıyla ve düşünce alışverişini sağlayan “çelişme” sistemine göre, şüphenin birlikte yenilmesi sonunda bir karara varmaktadır⁶⁴. Kararı veren yargıcın ya da mahkemenin, sonkararını/hükmünü verip bunu yasada gösterildiği biçimde bildirdikten sonra, o işten elini çekmesi gerekir. Yargıç ya da mahkeme, verdiği karar yanlış olsa dahi üzerinde kendiliğinden değişiklik yapamaz⁶⁵. Bu kararın, kural olarak doğru olması gerekir.

⁶³ Bkz. Anayasa'nın 36. maddesine bu cümle (ibare) 03.10.2001 günlü ve 4709 sayılı Yasa'nın 14. maddesi ile eklenmiştir.

⁶⁴ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU., Onbeşinci Bası, s.48, n.3.5, s.63, 64, n.4.2, s.1251, 1252, 1253, n.80.1

⁶⁵ FEZER., Strafprozessrecht, 2. völlig neu bearbeitete Auflage, s. 253, § 19, Rn. 1; RANFT., Strafprozessrecht, 2. Auflage, 1, s.461, 462, § 66, Rn. 1902; ROXIN., Strafverfahrensrecht, 20. Auflage, s.323, § 51, A.I.1; YURTCAN., 12 Bası, s.471; SOYASLAN, Doğan., Ceza Muhakemeleri Usulü Hukuku, Ankara 2014, s.527; KARAKEHYA, Hakan., Ceza Muhakemesi Hukuku, 1. Bası, Ankara 2015

Ancak, ilk mahkeme/ilk derece mahkemesi (esas/olay mahkemesi), maddi olayların değerlendirilmesi ya da hukuksal tanı açısından kararlarında yanılabilir. Çünkü adli yanılığın bir gerçektir.

Bir Latin atasözünde belirtildiği gibi, “Errare Humanum Est”= Yanılmak İnsan İçindir⁶⁶. Çünkü, insan, yaratılışı gereği tüm yanılmalardan kaçınabilecek durumda değildir.

Yargılama makamını, yargılamaya katılan yargıçlar oluşturmaktadır. Yargıç da insan olduğu için yanılabilir.

Yargılama makamlarını oluşturan yargıç ya da yargıçların verdiği kararlarda bilmeyerek ya da istemeyerek bir haksızlık, bir aykırılık, başka bir söyleyişle, yapılan bir yanlışlık, yanılma olabilir⁶⁷.

Çağımızda, insanı her türlü yanılmadan koruyabilecek araçlar da yok. Çünkü bilim ve teknoloji böyle bir araç üretememiştir. Bu durumda insanın her zaman yanılmak, yanlışlık yapmak durumuyla karşı karşıya kalması söz konusu olabilecektir. Yargıç da insan olduğu için yanılabilir. Karar vermek, çeşitli bilgi ve deneyimden başka, ince bir hukuk düşüncesiyle seçkin bir anlayış yeteneğini gerektiren ince bir iştir⁶⁸.

Yargıç seçiminde ne kadar özen gösterilirse gösterilsin, insan olması nedeniyle yargıcın yanılmasını tamamiyle önlemek olanaksızdır. Yargılamaya ilişkin usul yasalarının özenle sağlamaya çalışıldığı bunca önleme karşın, haksızlık ve yanlışlar olabilmektedir. İnsan akli ve hukuk kuralları, haksızlık ve yanlışları önlemede, hiçbir dönemde ve hiçbir yerde yetkin ve yeterli olamamıştır⁶⁹.

Bu nedenle, kararın hukuka aykırı olduğu kuşkusunun akla gelmesi doğaldır. Bir hukuka aykırılık olasılığı akla geldiğinde de böyle bir karar taraflar için doyurucu ve inandırıcı olamaz. Yargılama makamına olan güven sarsılır.

Ceza yargılama hukukunda hükümlülük kararları, ilgili kişi yönünden yaşam ilişkilerini bütünüyle etkileyebilecek niteliktedir. Hukuka aykırı böyle bir karar, adalete olan güveni sarsacağı gibi, hukuk devleti ilkesini de zedeler⁷⁰.

Bu nedenle, kararın gözden geçirilmesi, yanılmaların, başka bir söyleyişle hukuka aykırılıkların giderilmesi gerekir. Bunu da ancak yargılama makamları yapabilir⁷¹.

⁶⁶ TOSUN., Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, c.II, Muhakemenin Yürüyüşü, s.169; YÜCE, Turhan Tufan., Türk-Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları (İtiraz-İstinaf-Temyiz), Erzurum 1967, s.1

⁶⁷ KÜHNE., Strafprozessrecht, 8. völlig neu bearbeitete und erweiterte Auflage, s.611, § 61, Rn. 101 I

⁶⁸ YÜCE., s.1

⁶⁹ SELÇUK, Sami., “Konumu Açısından Yargıtay Üst (İstinaf) Mahkemeler Sorunu”, Yargıtay Dergisi, Ekim 1976, s.45, (s.33-51)

⁷⁰ ÇINAR., Türk ve Alman Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf, s.11

⁷¹ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU., Onbeşinci Bası, s.1251, n.80. I

Çünkü Anayasamıza göre, yasama ve yürütme organlarıyla idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır. Bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez (Any. m.138/4).

Yanılma nedenlerine dayanan kesinleşmiş ya da kesinleşmemiş kararlara karşı, ceza yargılama hukukunda, hukuka aykırılıkları giderecek birçok hukuksal/yargısal çare öngörülmüştür. Başka bir deyişle; yargılama makamlarının kararlarının hukuka aykırı olması durumunda, hukuka aykırılıkların giderilmesi için bazı yasal çareler bulunmaktadır. Bunlardan bir tanesi de yargısal çarelerdir. Ceza yargılama hukukunda yer alan hukuksal çarelerden biri yasa yollarıdır⁷². Ceza Yargılama Yasası'nda da buna "yasa yolları" adı verilmektedir⁷³.

Yargılama makamlarının kararlarındaki hukuka aykırılığın giderilmesi için bir dava açılması gerekmektedir. Buna öğretide "yasa yolu davası" denilmektedir⁷⁴. Yargılama makamının kararındaki aykırılığın giderilmesi için, bu aykırılığı ileri sürenin bir dava açması gerekir. Açılan yasa yolu davası nedeniyle hükmün yanlış olmasına neden olan aykırılıklar, yasa yolu yargılamasının (muhakemesinin) sonunda giderilir. Kararın, hukuka aykırı olup olmadığının yargılama makamınca incelenmesine öğretide, "denetim muhakemesi" adı da verilmektedir⁷⁵.

Yasa yolu yargılamasının/denetim yargılamasının sonunda, incelenen karardaki hukuka aykırılık haklı bulunmazsa, dava reddedilir. Karar hukuka aykırı bulunduğu, aykırılığın giderilmesi için gereken yapılır. Düzeltme, geri alma, bozma, iyileştirme (ıslah) ve yenileme gibi çarelere başvurularak aykırılık giderilir⁷⁶.

Görülüyor ki yasa yoluna başvurularak daha doğrusu "yasa yolu davası" açılarak yasa yolu yargılamasında yargılama makamlarının kararları başka yargılama makamları tarafından denetlenir/incelenir. Kararda hukuka aykırılık varsa giderilir. Bu nedenle bir yargı kararının yasa yollarına başvurularak başka bir yargı makamınca yeniden incelenmesi, sanık ve toplum için bir güvencedir⁷⁷.

Yasa yolunun amacı, öncelikle somut olayda, doğru karara ulaşılmasıdır. Üst mahkemece, alt derece mahkemesince verilen kararların denetlenmesi, somut olayda kararın doğruluğunu güvence

⁷² ÇINAR, Ali Rıza., Ceza Yargılamasında Temyiz Yolu, Ankara 2006, s.11-13

⁷³ Bkz.5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu 'nunda Altıncı Kitabın Başlığı "Kanun Yolları" (Yasayolları) dır; ÖZBEK /KANBUR /DOĞAN /BACAKSIZ/TEPE., Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, s.783

⁷⁴ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU., Onbeşinci Bası, s.1252, 1253, n.80.II

⁷⁵ TOSUN., s.169; ÖZTÜRK /ERDEM., Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Bası, s.839 vd.

⁷⁶ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU., Onbeşinci Bası, s.1251, n.80. I

⁷⁷ Bkz. YENİSEY/NUHOĞLU.,s.838 (kanun yolu, ... "bir insan hakkı" olduğu açıkça vurgulanmıştır)

altına aldığı gibi, içtihat birliğinin sağlanmasına ve hukukun gelişmesine de katkıda bulunmaktadır⁷⁸.

Böylece, yasa yolunun amacı, ilk derece mahkemesi kararının doğruluğunu güvence altına almak suretiyle somut olayda adaleti gerçekleştirmektir. Ayrıca temyiz yasa yoluna başvurulduğunda Yargıtay'ın görevi ise, aynı hukuksal sorunlara farklı çözümler getirilmesini önleyerek , içtihat birliğini ve hukukun gelişmesini sağlamaktır. İstinaf yasa yolunun amacı , yasa yolunun amacıyla aynıdır⁷⁹. İstinafın öncelikli amacı, ilk derece mahkemesince verilen kararı hem maddi hem de hukuki yönden gerekirse yeniden yargılama yaparak gözden geçirir. İlk derece mahkemesinin kararını yerinde bulmazsa ,ilk derece mahkemesi yerine yeniden yargılama yaparak yeni bir karar verir.

Ceza mahkemesince verilen kararların, üst derece mahkemesince incelenmesi yönündeki güvence uluslararası sözleşmelerde yer almaktadır. Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşme⁸⁰ (m.14/15) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ek 7 No'lu Protoko⁸¹ (m.2), ilk derece mahkemesi kararlarının üst derece mahkemesince incelenmesi yönünde bir güvence öngörmektedir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nca verilen kararda da söz konusu sözleşmelere açıkça vurgu yapılmıştır⁸².

⁷⁸ ÖZTÜRK/ERDEM., 12. Bası, s.839, 840

⁷⁹ ÖZEKESM.,100 Soruda İstinaf ve Temyiz,3.Bası, s.37

⁸⁰ ÖZTÜRK/ERDEM., 12. Bası, s.840

⁸¹ ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM/SIRMA GEZER/ KIRIT SAYGILAR/ÖZAYDIN/AKCAN ALAN, /ERDEN, ., Ceza Muhakemesi Hukuku, 10.Baskı, s.642

⁸² CGK., 14.4.2009, 238/94: "...Bir kısım hükümlerle ilgili olarak yasa yollarına başvurulması olanağının sınırlandırılması, iç hukukta olduğu kadar uluslararası sözleşmelere de konu olmuş, konuyla ilgili olarak, İnsan Hakları ve Ana Hürriyetlerin Korunmasına Dair Avrupa Sözleşmesine Ek 7 No'lu Protokol'ün, "Cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkı" başlıklı 2. maddesinde; "1. Bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkûm edilen her kişi, mahkûmiyet ya da ceza hükmünü daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceletme hakkına haiz olacaktır. Bu hakkın kullanılması, kullanabilme gerekçeleri de dahil olmak üzere, yasayla düzenlenir. 2. Bu hakkın kullanılması, yasada düzenlenmiş haliyle önem derecesi düşük suçlar bakımından ya da ilgilinin birinci derece mahkemesi olarak en yüksek mahkemede yargılandığı veya beraatını müteakip bunun temyiz edilmesi üzerine verilen mahkûmiyet hallerinde istisnaya tabi tutulabilir" hükmüne yer verilmiştir.

Türkiye Cumhuriyeti tarafından 19.10.1992 tarihinde imzalanıp 23.02.1994 tarih ve 21861 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 3975 sayılı Yasa ile onaylanması uygun bulunan ve 09.06.1994 tarihinde Bakanlar Kurulunca onaylanmakla birlikte Türkiye tarafından 11.05.1994 tarihinde imzalanıp 11.07.1997 tarihinden itibaren onaylanan Ek 11 nolu Protokolle de değiştirilen bu ek protokol, henüz yürürlüğe girmemesi nedeniyle Anayasanın 90. maddesi uyarınca yasa hükmü niteliğini kazanmamış ise de, öğretilde konu ile ilgili açıklamalarda bulunan Kunter-Yenisey; "Sözleşmeye aykırı düşmeğe çalışmak için 7 numaralı Protokolün yürürlüğe girmesini yani kanun hükmünde sayılmasını beklemeye ihtiyac yoktur. Kaldı ki bu protokol şimdiden Anayasamızın hukuk diye adlandırdığı 'hukukun genel prensipleri' olarak 'yazılı olmayan hukuk'u oluşturmakta ve mahkemelerimiz, kanuna olduğu kadar hukuka da uygun karar vermek mecburiyetindedirler" görüşlerini belirttikten sonra protokolün bu hükmünü de nazara almak suretiyle kesinlik için aranan ölçütleri;

"a) Suç hürriyeti bağlayıcı ceza gerektirmemeli veya gerektirmiyor sayılmalıdır.

b) Ödenmeyen para cezası hapse çevrilememelidir.

İstinaf yasa yolunun amacı ve felsefesini saptamak için temyiz yolunun amacını belirlemek gerekir.

Temyiz yolunun amacı, bütün denetim yargılamalarında olduğu gibi, mahkemelerin sonkararlarındaki/hükümlerindeki hukuka aykırılıkların giderilmesini sağlamaktır. Bu şekilde, ülkedeki bütün mahkemelerin hukuk kurallarını yorumlarken, farklı sonuçlara varmamaları da gerçekleştirilmiş olmaktadır. Mahkemelerin üzerinde bir tek Yargıtay bulunması sayesinde yargılama birliğinin de daha kolay sağlanacağı açıktır. Yargıtay, yanlış kararları bozarak, ortadan kaldırarak sonuçta ülkedeki bütün mahkemelerin aynı şekilde karar vermesini yani hukuk kurallarının eşit yorumlanmasını mümkün kılmaktadır⁸³.

Temyizin amacı ise, içtihat birliğini sağlamaktır. Hukukta güvenlik ve süreklilik, hukuksal metinlerin tanım ve yorumlarının da aynı (tek) olmasıyla, yani birlikle sağlanır. Bu da içtihatla olur. Hukuksal metinlerdeki kavramların, tanım ve yorumlarının aynı (tek) olması içtihatla birlikle sağlanır. İchtihatta birlik istendiğinden dolayıdır ki Yargıtay bir tanedir⁸⁴. İstinafın amacı "ıchtihat birliği" olmadığı için istinaf mahkemeleri (Bölge Adliye Mahkemeleri) birden fazla olabilir.

Yargıtayın içtihat birliği için tek olmasını savunanlar tekliği bozan her türlü tutumdan kaçınmak gerektiğini belirterek, Yargıtaydaki daire, kurul, bölüm çokluğundan da kaçınmak gerektiğini haklı olarak ileri sürmüşlerdir⁸⁵.

Adli yargı ilk derece ve bölge adliye mahkemelerinin üzerinde bir tek Yargıtay bulunmasından dolayı, adliye mahkemelerinde yargılama birliğinin de daha kolay sağlanacağı açıktır. Yargıtay, yanlış kararları bozarak, ortadan kaldırarak sonuçta ülkedeki bütün mahkemelerin aynı biçimde karar vermesini sağlamaktadır. Yani hukuksal metinlerin tanımlarının, yorumlarının ülkede tek/aynı olmasını gerçekleştirmektedir. Bu nedenle, hukuk metinlerinde geçen kavramların, normların tanım ve yorumlarını sağlayan

c) Öngörölmüş olan para cezası da belirlenmiş sınırı aşmamalıdır" şeklinde açıklamışlardır. (Ceza Muhakemesi Hukuku, İkinci Kitap, 12. Bası, sh.1157 vd.)

O halde CYUY'nın 305. maddesinin 1. fıkrasındaki kesinlik sınırını, maddede belirtilen kesinlik sınırları içinde kalmak koşuluyla, başkaca hiçbir hak kısıtlaması sonucunu doğurmayan, para cezasına ilişkin veya para cezası öngörölmüş hükümlerle sınırlı olarak yorumlamak yasanın ruhuna ve uluslararası sözleşmelerle getirilen ilkelere daha uygun bir çözüm olacaktır." (Karar için bkz. ÇINAR., Türk ve Alman

Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf, s.12-13)

⁸³ TOSUN., s.204

⁸⁴ SELÇUK., "Konumu Açısından Yargıtay Üst (İstinaf) Mahkemeler Sorunu...,s.36

⁸⁵ SELÇUK., "Konumu Açısından Yargıtay Üst (İstinaf) Mahkemeler Sorunu...,s.36,37

mahkeme her ülkede tektir. Daha doğrusu yargılama birliğini sağlayan Yargıtay da her ülkede tektir⁸⁶.

Yargıtayın tekliği ilkesine aykırı düşecek her türlü işlem ve girişim yargılama birliğini ortadan kaldıracığı için bundan özellikle kaçınılmalıdır.

Temyiz yasa yolunun amacının, yalnızca içtihatlarda birliği sağlamak olmayıp, bunun yanında somut olayda adaleti de gerçekleştirmek olduğu konusu öğretide, kabul edilmektedir⁸⁷. Daha doğrusu, hem içtihatlarda birliği sağlamak hem de somut olayda adaleti sağlamak olmak üzere temyiz yasa yolunun iki amacı bulunduğu konusunda öğretide tartışma değil birlik bulunmaktadır. Ancak, temyiz yasa yolunun bu iki amacının eşdeğer mi yoksa birinin önceliği var mı, varsa hangisinin önceliği olduğu konusunda öğretide çeşitli görüşler bulunmaktadır⁸⁸. Bir görüşe göre, temyiz yolunun asıl amacı taraflara hak, adalet dağıtmak değildir. Adalet dağıtan ilk derece mahkemelerine ya da ikinci derece istinaf (Bölge Adliye) mahkemelerine örnek olarak hukuka uygun bir kararı gerçekleştirmektedir. Daha doğrusu, içtihatla birlik oluşturmaktır. Bundan dolayı, bu görüşe göre, temyiz yolunda kişilerden çok toplum

⁸⁶ TOSUN., s.205: “Ülkemizde Yargıtayın yanında bir de Askeri Yargıtay bulunması yargılama birliğini bu bakımdan bozmaktadır. Önceden Anayasada olmayan, sadece kanun ile kurulmuş bulunan bu ikinci Yargıtay 1961 Anayasasına açıkça (m.141) girmiştir. (1982 Anayasasında da korunmuştur. “m.156” Bizce, askeri mahkemelerin bulunması bunların üzerinde muhakkak ayrı bir askeri Yargıtay bulunmasını gerektirmez; Yargıtayın bir dairesi bu işlerle görevlendirilmekle bu sorun çözümlenebilir. Örneğin, Fransada durum böyledir.”; KUNTER/YENİSEY.,: “Genel yargılamada bir tek temyiz yolu mahkemesi vardır. Memleketimizde bir de “Askeri Yargıtay” vardır (1961 Any. 141; 1982 Any. 156). Niteliği itibariyle cezai olan askeri mahkemeler üstünde de sadece hukuki denetim yapacak bir mahkemeye yani Yargıtaya elbet ihtiyaç vardır. Fakat bu ihtiyaç Genel olan Yargıtayla giderilebildiği için, bu özel Yargıtayı izaha, askeri ceza yargılamasını gerektiren sebeplerle (...) dahi imkan yoktur.” (İkinci Kitap, Onüçüncü Bası, no.61.2 (527), s.1187). “1961 Anayasasında iki Yargıtay kabulündeki sistemsizlik, içtihat Birleştirme Kurullarının dahi kanunlarla ayrılması ile büsbütün yersiz ve sakıncalı bir hale getirilmiştir. Gerçekten aynı konu hakkında iki ayrı kuruluştan iki farklı içtihat birleştirme kararı çıkabilecektir” (KUNTER/YENİSEY., Onüçüncü Bası, Dip not 8, s.1187); ONAR, Sıddık Sami.,: “Askeri mahkemelerin kararlarının Askeri Yargıtay’da tetkik edilip nihai karara bağlanmasını 1924 Anayasasına aykırı bulmakta idi (İdare Hukukunun Umumi Esasları, c.II, İstanbul 1960, s.1429); SEÇKİN, Recai., 1960-1961 Adli Yıl Açış Konuşması, Adliye Dergisi, Yıl 1960, sy.9, s.633: “Ülkemizde bugün adli, idari, askeri yargı olmak üzere üç türlü yargı vardır. Halbuki, bütün yargı faaliyetleri mahiyetçe birbirinin aynı ve bütün hakimler, aralarında en ufak bir fark bulunmaksızın yargı erkinin temsilcileridir. O halde bütün mahkemeler tek bir kuruluş içinde birleştirilmeli ve bu yön Anayasada açıklanmalıdır”

⁸⁷ KESKİN., s.18

⁸⁸ Bu konuda öğretide ileri sürülen görüşler için bkz. KESKİN., s.18-24; YÜCE., s.93-98

yararı amaçlanmaktadır⁸⁹. Diğer görüşleri, konumuz sınırlı olduğu için açıklayamadık. Ancak, bize göre de, temyiz yargılamasının hukukun uygulanmasında doğruluğu ve aynılığı sağlamak görevi vardır. Temyiz yasa yolunun asıl amacı olan içtihat birliği sağlanırken, somut olay adaleti de gerçekleşmektedir⁹⁰.

Temyizin daha doğrusu temyiz mahkemesinin görevi/amacı; hukukun geliştirilmesi, hukuk birliğinin ve güvenilirliğinin sağlanmasıdır⁹¹.

Temyiz, kesinleşmemiş sonkararlara/hükümlere karşı hukuka aykırılıkları gidermek için kabul edilmiş bir yasa yoludur. Ancak temyiz, yalnızca hukuki yönden sonkararların/hükümlerin hukuka aykırılıklarını incelemek için kabul edildiğinden, “hukuki derece yolu”dur⁹². Maddi olay yargılaması ve gerçek anlamda duruşma yapılmadığı için temyiz yolu, ne ikinci ne de üçüncü derecedir⁹³. Temyiz yolu, yasa yolu olarak “hukuki derece”dir. Temyiz, aykırılığın “bozma” yöntemi ile giderilmesi için kabul edilmiştir. Bu nedenle temyizde düzeltme (ıslah) istisnadır. Temyiz yasa yolunda Yargıtay , maddi olayları inceleyemez. İstinaf yasa yolunda, hem hukuki hem de maddi yönden inceleme yapılmaktadır. İstinaf yasa yolunda, gerektiğinde maddi olayların yeniden duruşmayla incelenmesi gerçekleştirilmektedir. Öğrenme yargılaması yapılarak daha önce ilk derece mahkemesince yapılan maddi tespitlerin yanı sıra yapılan yargılamanın ve uygulanan normun yerinde olup olmadığı hukuki açıdan denetlenmektedir⁹⁴. Bu nedendir ki istinaf ikinci derecedir. Temyiz yasa yolunda, ilk derece mahkemesinin hükümleri/sonkararları yalnızca hukuki yönden incelenmektedir. Temyiz yolunda, maddi olay denetlemesi yapılamamaktadır. Halbuki ilk derece mahkemesi

⁸⁹ SELÇUK., “Konumu Açısından Yargıtay Üst (İstinaf) Mahkemeler Sorunu...”,s.35 vd

⁹⁰ Bkz. KESKİN., s.24: “Bizde, temyizde içtihat birliğini sağlamanın yanında, somut olay adaletini de sağlamaya değer veren görüşlerden yanayız” diyerek taraftar olduğu görüşü belirtmiştir.

⁹¹ YÜCE., s.95

⁹² KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU., Onaltıncı Bası, s.1413, n.83.1

⁹³ SELÇUK., “Temyiz Yolu Açısından Ceza Yargılama Yasasının Uygulanması”, CMUK Sempozyumu... , s.60

⁹⁴ ÖZTÜRK/ERDEM., Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, , s.870, 871; ÖZBEK., Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 707, 708; ÇOLAK/ TAŞKIN., Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, 2. Baskı, s.1221

kararlarının **öğrenme yargılaması ilkeleri** doğrultusunda üst mahkeme tarafından ikinci kez yeni baştan incelenmesinde yarar bulunmaktadır.

İstinaf, ilk derece mahkemesinin kesinleşmemiş hükümlerinin/sonkararlarının ikinci kez bir üst mahkemede, maddi olgu ve hukuki yönden, gerektiğinde ilk derece mahkemesindeki ilkeler uygulanmak suretiyle duruşma yapılarak incelenmesidir. Bunun bilimsel adı öğretilde “derece yasa yolu” olarak istinaftır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7 No'lu Ek Protokolü'nde bu denetimin bir insan hakkı olduğu düzenlenmiştir⁹⁵.

İstinaf yasa yolunun amacı, öncelikle somut olayda, doğru karara ulaşılmasıdır. Böylece, istinaf yasa yolunun amacı ve felsefesi, ilk derece mahkemesi kararının doğruluğunu güvence altına almak suretiyle somut olayda adaleti gerçekleştirmektir.

Adli yanılma bir gerçektir. İlk derece mahkeme kararları, maddi olayların değerlendirilmeleri ve hukuksal tanımlama açısından yanılımlara düşebileceklerdir. Bunlara karşı, davanın duruşma yapılması suretiyle ikinci bir kez üst mahkemede olay ve hukuk açısından incelenmesinde güvence ve yarar vardır. Bundan dolayı, **ikinci derece inceleme** zorunludur. Bu, bilimsel deyişle , “**derece yasa yolu**” olarak adlandırılan **istinaftır**.

Davanın, ilk mahkemelerdeki ilkeler uyarınca ikinci kez yeni baştan incelenmesi adaletin bir güvencesi sayılması gerekir. O nedenle derecelerin çokluğu yargılama usulünde bir gelişimin ifadesidir. Bu , hükmün nesnellliğini (objektifliğini), tarafsızlığını, kişisellikten uzaklığını sağlar⁹⁶.

İlk derece mahkemesinin hükmünün/ maddi olaylarının, bilimsel olarak “doğrudan bilgi edinme yargılaması” denilen ve açıklık, sözlülük, yüze karşılık ve doğrudanlık ilkelerinin uygulandığı duruşmada ikinci defa incelenmesi, kamusal ve

⁹⁵ YENİSEY/NUHOĞLU.,s.838,839

⁹⁶ SELÇUK.,Konumu Açısından Yargıtay ve Üst (istinaf) mahkemeler Sorunu...,s.46

bireysel özgürlükleri aslında başka yargıçlardan oluşan ikinci bir yargı organının koruması demektir⁹⁷.

Denemeler, davaların ,ikinci kez duruşmalı olarak incelenmelerinde daha da olgunlaştıklarını göstermiştir. Ayrıca; istinaf yasa yolu,Yargıtayın içtihat birliğini sağlayan bir yargı organı olarak görev yapması için de zorunlu ve yerinde olacaktır.

Türk hukukunda benimsenen dar anlamda istinaf sistemidir. İstinaf yasa yolunun amaç ve felsefesine göre, duruşmanın yapılmaması istisnai bir durumdur. İstinaf mahkemesi olarak görev yapan bölge adliye mahkemesinin temel amacı, ilk derece mahkemesince verilen kararı hem maddi hem de hukuki yönden gerekirse yeniden yargılama yaparak gözden geçirmektir. İlk derece mahkemesinin kararını yerinde bulmazsa , “doğrudan bilgi edinme yargılaması” denilen ve açıklık, sözlülük, yüze karşılık ve doğrudanlık ilkelerinin uygulandığı duruşmada, ikinci defa yargılama yaparak ,ilk derece mahkemesi yerine yeniden yeni bir karar verir.

Sonuç

Yasa yolu, yargılama makamının verdiği kararda aykırılık bulunduğu ileri sürülerek, uyuşmazlığın çözülmek üzere başka bir yargılama makamı önüne getirilmesidir.

Yargısal kararların adalete uygun ve doğru olması gerekir. Ancak, yanlış insanlardır. Çağımızda insanı her türlü yanılmadan koruyabilecek araçlar da yok. Yargısal kararları veren yargıçlar da insandır. Yargılama yasalarının bunca önlemine, yargıç seçiminde gösterilen özene karşın, yargıcın tamamıyla yanılığını önlemek olanaksızdır.

Yargısal kararlardaki bu yanlışları gidermek için yasa yolları düzenlenmiştir. Böylece, yargısal kararlar, bütünüyle ya da kısmen kaldırılarak ya da değiştirilerek düzeltilebilecektir. Yasa yolu, aslında yargısal kararların ikinci bir incelemesini sağlamaktadır.

Bu nedenle bir yargı kararının yasa yollarına başvurularak başka bir yargı makamınca yeniden incelenmesi, sanık ve toplum için bir güvencedir. Aynı zamanda adalet otoritesini de korumaktadır.

Adli yanlış bir gerçek olduğuna göre, ilk derece mahkemeleri maddi olayları değerlendirirken ve hukuksal tanımlamasını yaparken

⁹⁷ SELÇUK.,Konumu Açısından Yargıtay ve Üst (istinaf) mahkemeler Sorunu...,s.46

yanılığa düşebilecektir. Temyiz yasa yolunda, ilk derece mahkemesinin hükümleri/sonkararları yalnızca hukuki yönden incelenmektedir. Temyiz yolunda, maddi olay denetlemesi yapılamamaktadır. Halbuki ilk derece mahkemesi kararlarının öğrenme yargılaması ilkeleri doğrultusunda üst mahkeme tarafından ikinci kez yeni baştan incelenmesinde yarar bulunmaktadır.

İstinaf, ilk derece mahkemesinin kesinleşmemiş hükümlerinin/sonkararlarının ikinci kez bir üst mahkemede, maddi olgu ve hukuki yönden, gerektiğinde ilk derece mahkemesindeki ilkeler uygulanmak suretiyle duruşma yapılarak incelenmesidir. Bunun bilimsel adı öğretide “derece yasa yolu” olarak istinaftır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7 No'lu Ek Protokolü'nde bu denetimin bir insan hakkı olduğu düzenlenmiştir.

Bu nedenle “yasa yolu”, yargılama makamlarınca verilen kararların, hukuka aykırı ya da maddi gerçeği yansıtmadığı ileri sürülerek, kural olarak başka bir yargılama makamı tarafından yeniden incelenmesini sağlayan bir hukuksal çaredir.

Günümüzde gelişmiş ülkelerin hemen hemen hepsinde, ceza yargılamasında çeşitli yasa yolları vardır.

İstinaf yasa yolunun amaç ve felsefesine göre, duruşmanın yapılmaması istisnai bir durumdur. İstinaf mahkemesi olarak görev yapan bölge adliye mahkemesinin temel amacı, ilk derece mahkemesince verilen kararı hem maddi hem de hukuki yönden gerekirse yeniden yargılama yaparak gözden geçirmektir. İlk derece mahkemesinin kararını yerinde bulmazsa , “doğrudan bilgi edinme yargılaması” denilen ve açıklık, sözlülük, yüze karşılık ve doğrudanlık ilkelerinin uygulandığı duruşmada, ikinci defa yargılama yaparak ,ilk derece mahkemesi yerine yeniden yeni bir karar verir.

Denemeler, davaların ,ikinci kez duruşmalı olarak incelenmelerinde daha da olgunlaştıklarını göstermiştir. Ayrıca; istinaf yasa yolu,Yargıtayın içtihat birliğini sağlayan bir yargı organı olarak görev yapması için de zorunlu ve yerinde olacaktır.

İstinaf, yargının sorunlarına çözüm olarak düşünülmektedir. Yargının öncelikle çözümlenmesi gereken temel sorunlarından biri, ilk derece mahkemelerinin de ele alınması , bu mahkemelerdeki yargıç ve Cumhuriyet savcılarının sorunlarının giderilmesi, sistemin çalışması için zorunludur.

Temyiz yoluyla Yargıtay'a, yalnız Bölge Adliye Mahkemesi'nin sınırlı sayıdaki sonkararları/hükümleri gelecektir. Yargıtay, temyiz yargılamasında, sonkararı/hükmü yalnızca hukuki yönden inceleyecektir. Böylece, Yargıtay, tam bir içtihat mahkemesi niteliğine kavuşacaktır.

Ancak, istinaf yasa yolu uygulanmaya başladığında, Bölge Adliye Mahkemelerinin çok sayıda olması nedeniyle aralarındaki içtihat birliğinin sağlanmasının güç olacağı kanısındayız. Çünkü bu mahkemelerce verilebilecek hükümlerin büyük bir kısmına karşı temyiz yoluna başvurma olanağı yoktur. Bölge Adliye Mahkemelerince verilip de temyiz edilmeyen hükümlerle ilgili olarak içtihat birliğini sağlamak için 5235 Sayılı Yasa'nın 35. maddesinin üçüncü fıkrasındaki düzenlemenin de yeterli olmayacağı uygulama başlayınca görülecektir.

KAYNAKÇA

BAYRAKTAR, Köksal: "İstinafla İlgili Tartışmalara Kısa Bir Bakış" (Prof.Dr. Nurullah KUNTER'e Armağan), İstanbul 1998, s.33-44

BEULKE, Werner: Strafprozessrecht, 6.neu bearbeitete Auflage, Heidelberg 2002

BİLGE, Necip: "Üst Mahkemeler" (Ord.Prof.Dr. Sabri Şakir ANSAY'a Armağan), Ankara 1964

CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, Yenilenmiş 13. Bası, İstanbul 2016

ÇINAR, Ali Rıza: Ceza Yargılamasında Temyiz Yolu, Ankara 2006

ÇINAR, Ali Rıza: Türk ve Alman Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf, Ankara 2010

ÇOLAK, Haluk/TAŞKIN, Mustafa: Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, 2. Baskı, Ankara 2007

DEVELLİOĞLU, Ferit: Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat, Ankara 1980

DÖLLING, Dieter: Alternativkommentar zur Strafprozeßordnung, Lutherland 1996

FEZER, Gerhard: Strafprozessrecht, 2. völlig neu bearbeitete Auflage, München 1995

HELLMANN, Uwe: Strafprozessrecht, Heidelberg 1998

- KARAKEHYA, Hakan:** Ceza Muhakemesi Hukuku, 1.Bası, Ankara 2015
- KESKİN, Serap:** Ceza Muhakemesi Hukukunda Temyiz Nedeni Olarak Hukuka Aykırılık, İstanbul 1997
- KINDHAUSER, Urs:** Strafprozessrecht, Baden-Baden 2006
- KREY, Volker:** Deutsches Strafverfahrenrecht, Band 2, Stuttgart 2007
- KUNTER, Nurullah/YENİSEY, Feridun:** Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Onbeşinci Bası, İstanbul 2006
- KUNTER, Nurullah/YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe:** Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Onaltıncı Bası, İstanbul 2008,
- KÜHNE, Hans-Heiner:** Strafprozessrecht, 8., völlig neu bearbeitete und erweiterte Auflage, Heidelberg 2010
- MEYER-GOSSNER, Lutz:** Strafprozeßordnung Mit GVG und Nebengesetzen 49. Auflage, München 2006
- ONAR, Sıddık Sami:** İdare Hukukunun Umumi Esasları, c.II, İstanbul 1960
- ÖZBEK, Veli Özer:** Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2006
- ÖZBEK, Veli Özer/KANBUR, Mehmet Nihat/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Pınar/TEPE, İlker:** Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2015
- ÖZEKES, Muhammet:** 100 Soruda İstinaf ve Temyiz,3.Bası,Ankara 2016
- ÖZTÜRK, Bahri/ERDEM, Mustafa Ruhan:** Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, Ankara 2008
- ÖZTÜRK, Bahri/TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SIRMA, Özge/ KIRIT SAYGILAR, Yasemin F./ÖZAYDIN, Özdem/AKCAN ALAN, Esra/ERDEN, Efser:** Ceza Muhakemesi Hukuku, 10. Baskı, Ankara 2016
- RANFT, Otfried:** Strafprozessrecht, 2.Auflage, 1995
- ROXİN, Claus:** Strafverfahrensrecht, 20 Auflage, München 1987
- RUPING, Hinrich:** Das Strafverfahren, 3 Auflage, Hannover 1997
- SEÇKİN, Recai:** 1960-1961 Adli Yıl Açış Konuşması, Adliye Dergisi, Yıl 1960, sy.9, s.633

- SELÇUK, Sami:** “Konumu Açısından Yargıtay ve Üst (İstinaf) Mahkemeler Sorunu”, Yargıtay Dergisi, Ekim 1976, s.33-51
- SELÇUK, Sami:** “Temyiz Yolu Açısından Ceza Yargılama Yasasının Uygulanması”, CMUK Sempozyumu, İstanbul 1999, s.29-61
- SOYASLAN, Doğan:** Ceza Muhakemeleri Usulü Hukuku, 5.Baskı, Ankara 2014
- SARIGÜL, Ali Tanju:** Ceza Muhakemesinde İstinaf ,3.Baskı, Ankara 2017
- TOSUN, Öztekin:** Türk Suç Mahkemesi Hukuku Dersleri, Cilt II, Muhakemenin Yürüyüşü, İstanbul 1976
- TOROSLU, Nevzat/FEYZİOĞLU, Metin:** Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2006
- Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük,** 10. Baskı, Ankara 2009
- ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan:** Ceza Muhakemesi Hukuku (Ders Kitabı), Ankara 2014
- VOLK, Klaus:** Grundkurs StPO, 5.Auflage, München 2006
- YENİSEY, Feridun:** Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabulü Sorunu, İstanbul 1979
- YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe:** Ceza Muhakemesi Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2016
- YILMAZ, Ejder:** İstinaf, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2005
- YURTCAN, Erdener:** Ceza Yargılaması Hukuku, 12. Baskı, İstanbul 2007
- YÜCE, Turhan Tufan:** Türk-Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları (İtiraz-İstinaf-Temyiz), Erzurum 1967
- ZAFER, Hamide:** “Türk Ceza Muhakemesi 1999 Öntasarı’sının Kanun Yolları Açısından Değerlendirilmesi”, Ceza Hukuku Reformu, İstanbul 2001

GCPRIS