



**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA
YARGILAMANIN YENİLENMESİ**

BURÇİN KÜÇÜKKASAP ÖZKAN

ARALIK 2019

ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA
YARGILAMANIN YENİLENMESİ

BURÇİN KÜÇÜKKASAP ÖZKAN

ARALIK-2019

Tez Başlığı : Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi

Tezi Hazırlayan : Burçin KÜÇÜKKASAP ÖZKAN

Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı :

Prof. Dr. Mehmet YAZICI
Enstitü Müdürü

Bu tezin yüksek lisans derecesi elde etmek için gerekli koşulları sağladığını onaylarım.

Prof. Dr. Feriha Bilge TANRIBİLİR
Kamu Hukuku ABD Başkanı (Uhde)

Bu tez, tarafımdan incelenmiş olup Yüksek Lisans Tezi olarak uygun bulunmuştur.

Doç. Dr. Elvan KEÇELİOĞLU
Tez Danışmanı

Tez Sınav Tarihi : 09.12.2019

Tez Jüri Üyeleri :

Doç. Dr. Elvan KEÇELİOĞLU (Çankaya Üniversitesi)

Doç. Dr. Uğur ERSOY (Kırıkkale Üniversitesi)

Doç. Dr. Uğur BAYILLIOĞLU (Çankaya Üniversitesi)

ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, tez çalışmamda bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları bilimsel etik kurallar gözeterek ifade ettiğimi ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.

Adı, Soyadı : Burçin KÜÇÜKKASAP ÖZKAN

İmzası :



Tarih : 09.12.2019

ÖZET

CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA YARGILAMANIN YENİLENMESİ

KÜÇÜKKASAP ÖZKAN, Burçin

Yüksek Lisans Tezi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Kamu Hukuku

Tez Danışmanı: Doç.Dr. Elvan KEÇELİOĞLU

Aralık 2019, 189 sayfa.

Ceza yargılamasının asli amaçları, şüpheye yer bırakmadan maddi gerçeğe ulaşarak adaleti sağlamak, suçu işlediği sabit olan faili hukuka uygun olarak cezalandırmak, kamu düzeninin bozulmasını önlemek, bozulan kamu düzenini yeniden kurmak ve toplumdaki adalete olan güveni sağlamaktır. Bu bakımdan söz konusu amaçların gerçekleştirilebilmesi için ceza yargılaması neticesinde verilecek kesin kararın somut gerçeğe ve hukuka uygun hakkaniyetli olması gerekmektedir. Davaya bakan yargılama makamının yargılama sırasında vermiş olduğu kararda hata, eksiklik olabileceği gibi kararın gerçeğe uygun olmaması da mümkündür. Bu sebeple, bu hataların ve hukuka aykırılıkların giderilmesi, maddi gerçeğe uygun kararların istikrarlı şekilde verilebilmesi için hukuki bir denetim yoluna ihtiyaç bulunmaktadır.

Yargılamanın yenilenmesi, mahkemece verilip kesinleşen hükümde, adli hatanın yapıldığının ortaya çıkması halinde adli hatanın ortadan kaldırılarak ceza yargılamasının amacının yerine getirilmesine hizmet eden ve kesin hükmün dokunulmazlığının istisnasını oluşturan özel nitelikli bir yoldur.

Tez çalışmamızda ceza yargılamasında olağan üstü kanun yollarından yargılamanın yenilenmesi müessesesi ele alınmıştır. İncelememizde öncelikle, yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun tanımı, hukuki niteliği, amacı, benzer kurumlarla karşılaştırılması konusu detaylıca ele alındıktan sonra kanunlar, doktrin ve öğreti ışığında yargılamanın yenilenmesi sebepleri ve yargılama aşaması ve sonucu ele alınarak çalışmamız nihayete erdirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Ceza Muhakemesi Hukuku, Yargılamanın Yenilenmesi, Adli Hata, Kesin Hüküm, Yargılamanın Yenilenmesi Sebepleri, Yargılama Aşaması, Yargılamanın Yenilenmesinin Sonuçları

ABSTRACT

RETRAIL IN CRIMINAL PROCEDURE LAW

KÜÇÜKKASAP ÖZKAN, Burçin

Master Thesis

Graduate School Of Social Sciences

The Division Of Public Law

Thesis Supervisor : Doç.Dr. Elvan KEÇELİOĞLU

December 2019, 189 pages.

The main objectives of criminal proceedings are to reach material truth by leaving no doubt in order to ensure justice, give punishment in accordance with the law to the perpetrator whose guilt is certain, prevent disturbance of public order, restructure disturbed public order and ensure people to trust justice. Due to that in order to meet with these objective, the final decision that is going to be given in accordance with criminal proceedings must be just and in compliance with concrete facts and law. There is a possibility of mistakes, incompleteness and even deviation from the facts at the final decision, which is given by the judicial authorities during trials. Due to that, it is required to have a control procedure in order to eliminate these mistakes and deviations, and in order to ensure final decisions given by the authorities are in compliance with concrete facts and consistent.

The retrail of the proceedings is a special way to fulfill the purpose of the criminal proceedings by eliminating the judicial error in the event of a judicial error in the final decision of the court.

In our study, the retrial procedure has been reviewed in criminal law procedure. In our study, firstly definition of retrial procedure is defined and its legal nature, purpose and comparison with other remedies is reviewed detaily. Later the study is concluded by analyzing the reasons of retrail, retrail phase and its results.

Key Words: Criminal Procedure Law, Retrail, Miscarriage of Justice, Final Decision, Reasons of Retrail, Trial Phase, Results of Retrail



TEŞEKKÜR

Tez çalışmamın yürütülmesi sürecinde değerli bilgi ve tecrübeleriyle şahsımı bilgilendiren ve yol gösteren, ayrıntılarıyla tez çalışmamı inceleyerek akademik görüşleri ile değerlendirmelerini esirgemeyen içtenlikle her daim anlayış ve sabır gösteren değerli tez danışmanım Doç.Dr. Elvan KEÇELİOĞLU'na, büyük emek göstererek tez çalışmamı inceleyip şahsımla ortak çalışma nezaketini gösteren, tecrübelerini ve bilgilerini içtenlikle şahsımla paylaşan değerli hocam Doç. Dr. Uğur ERSOY'a, kıymetli bilgi, tecrübe ve yardımlarını esirgemeyen yine tez danışmanımla belirlediğimiz jüri üyelerinden birinde son dakika çıkan soruna rağmen jüriye bizzat kendisi dahil olarak savunmamı yapabilmemi sağlayarak şahsımı zor durumda bırakmayan değerli hocam Doç. Dr. Uğur BAYILLIOĞLU'na, tezi yazmak konusunda pes ettiğimde konuşmalarıyla destekleriyle sevgisiyle beni azmettiren kıymetli canım babam Mehmet KÜÇÜKKASAP'a, sevgisi, duaları ve güzel telkinleriyle her daim yanımda olan kıymetli canım annem Ayfer KÜÇÜKKASAP'a, yorulduğumda sırtımı sıvazlayan, çalışmamı devam ettirebilmem için kendi işini bırakıp bana yardımcı olan, aşkıyla sabrıyla anlayışıyla yanımda olan, elimi hiç bırakmayan, mezun olmama benden daha çok sevinen biricik ve sonsuz aşkım kıymetli eşim Tolgahan ÖZKAN'a, tez çalışmamı bitirip son bir sabırla sonsözünü yazdığım esnada meydana gelen aksiliğe dayanamayıp ağlarken yanıma gelip gözyaşlarımı silip başarabileceğimi söyleyen beş yaşında olmasına rağmen koca yüreğe sahip olan teyzesinin gözbebeği Burçak ÖZALP'e, ilk savunma tarihimden yedi gün önce dünyaya gelerek bana şans getiren can yeğenim boncuk gözlüm Barış ÖZALP'e, manevi desteğini esirgemeyen yeğenlerimin annesi canım ablam Burcu ÖZALP'e ve bu süreçte yanımda olup güler yüzlerini ve desteklerini esirgemeyen tüm değerli arkadaşlarıma tüm kalbimle sonsuz teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL BULUNMADIĞINA İLİŞKİN SAYFA	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	vi
TEŞEKKÜR	viii
İÇİNDEKİLER	ix
KISALTMALAR	xiv
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	
CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA KANUN YOLU KAVRAMI, OLAĞAN VE OLAĞAN ÜSTÜ KANUN YOLU AYRIMI, YARGILAMANIN YENİLEMESİ KAVRAMI, TANIMI, HUKUKİ NİTELİĞİ, AMACI, BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI VE KONUSU.....	3
I. KANUN YOLU KAVRAMI.....	3
II. OLAĞAN VE OLAĞANÜSTÜ KANUN YOLU AYRIMI	6
III. YARGILAMANIN YENİLENMESİ KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ	8
A. Kavram	8
B. Tanım	9
C. Hukuki Niteliği.....	10
IV. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN AMACI.....	12
A. Ceza Muhakemesinin Amacı	12
B. Ceza Muhakemesinde Kesin Hükmün Amacı	14
C. Medeni Usul Hukukunda Kesin Hüküm Ve Yargılamanın Yenilenmesi	16
D. Adli Hata Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi	19
1. Ceza Muhakemesinde Adli Hata Unsurları ve Türleri	19
2. Adli Hata Sebebiyle Kesin Hükmün Ortadan Kaldırılması	21
E. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi	22
1. Genel Olarak	23
2. Yargılamanın Yenilenmesi Sebebi Olarak AİHM Kararları	23
3. Ceza Mahkemesi Hükmünün AİHS veya Eki Olan Protokollere Aykırı Olması	24
V. YARGILAMANIN YENİLENMESİ KURUMUNUN BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI	26

A. Yargılamanın Yenilenmesinin Olağan Kanun Yollarından Farkı	26
1. İtiraz Olağan Kanun Yolundan Farkı	26
2. İstinaf Olağan Kanun Yolundan Farkı.....	29
3. Temyiz Olağan Kanun Yolundan Farkı	30
4. Yargılamanın Yenilenmesi ile İtiraz, İstinaf ve Temyizin Etkileri Yönünden Farkı.....	32
B. Yargılamanın Yenilenmesinin Diğer Olağanüstü Kanun Yollarından Farkı	34
1. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nın İtirazından Farkı.....	34
2. Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığının İtirazından Farkı.....	36
3. Kanun Yararına Bozmadan Farkı	37
C. Af Kurumundan Farkı	38
VI. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN KONUSU	39
A. Hüküm	39
1. Tanım	39
2. Hüküm Türleri.....	40
a) Beraat Kararı.....	40
b) Mahkumiyet Kararı	41
c) Ceza Verilmesine Yer Olmadığına Dair Karar	42
d) Güvenlik Tedbirine Hükmedilmesi Kararı.....	43
e) Red ve Düşme Kararları	44
f) Adli Yargı Dışındaki Bir Yargı Merciiine Yönelik Görevsizlik Kararı	46
B. Hükmün Kesinliği	46
1. Kesinleşme	46
2. Kısmi Kesinleşme.....	49
a) İştirak Halinde Hükmün Kısmen Kesinleşmesi.....	50
b) Suçların İçtimai Hallerinde Hükmün Kısmen Kesinleşmesi.....	51
c) Sanığın Tek Bir Suçtan Yargılandığı Ceza Yargılanması Sonucunda Verilen Hükmün Kısmen Kesinleşmesi	52
VII. YARGILAMANIN YENİLENMESİNE ENGEL OLMAYAN HALLER	53
A. Hükümlünün Ölümü	53
B. Hükmün İnfaz Edilmesi	55
C. Af	55
1. Genel Af.....	56
2. Özel Af	57

D. Zamaşımı	58
E. Hapis Cezasının Ertelenmesi.....	60
İKİNCİ BÖLÜM	
YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN NEDENLERİ	61
I.YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİNİN ÖZELLİKLERİ.....	61
A. Yargılamanın Yenilenmesinde Lehe ve Aleyhe Neden Ayrımı.....	61
1. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Kabul Etmeyen Görüş	62
2. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Kabul Eden Görüş.....	63
a. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Geniş Anlamda Kabul Eden Görüş	63
b. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Dar Anlamda Kabul Eden Görüş	65
B. Yargılamanın Yenilenmesi Nedenlerinin Sınırlı Sayıda Olması.....	67
II. YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİ	69
A. Ortak Nedenler.....	69
1. Sahte Belge Kullanılması.....	69
a. Belge Olmalı	70
b. Belge Sahte Olmalı	71
c. Belge Duruşmada İncelenmiş Olmalı.....	74
d. Belge Hükmü Etkilemiş Olmalı.....	75
2. Hükme Katılan Hakimin Görevini Yerine Getirirken Suç İşlemesi.....	76
a. Suç İşleyen Kişi Hakim Olmalı.....	77
b. Hakim Hükme Katılmış Olmalı	79
c. Hakim Suç İşlemiş Olmalı.....	81
d. Hakimin Kusuruna Hükümlü Sebep Olmamalı.....	82
B. Hükümlünün Lehine Yargılamanın Yenilenmesi Sebepleri	84
1. Hükme Dayanak Teşkil Eden Hukuk Mahkemesi Hükmünün Kaldırılması	84
a. Hukuk Mahkemesi Hükmü Bulunmalı.....	84
b. Hukuk Mahkemesi Hükmünün Ceza Mahkemesi Hükmüne Dayanak Olması	86
c. Hukuk Mahkemesince Verilen Hükmün Kesin Hüküm ile Ortadan Kaldırılması.....	87
2. Gerçeğe Aykırı Bilirkişi Raporu veya Tanık Beyanı.....	88
a. Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunan Bilirkişi ya da Tanık Olmalı.....	89
b. Bilirkişi ya da Tanık Yeminle Dinlenmeli	90
c. Bilirkişi ya da Tanık Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunmalı.....	92
d. Bilirkişi ya da Tanığın Taksir veya Kastı Bulunmalı.....	93

e. Rapor ya da Beyan Mahkeme Hükümünü Etkilemiş Olmalı	95
3. Yeni Delil ya da Yeni Olay Bulunması.....	95
a. Olay ya da Delil Olmalı	96
b. Olay ya da Delil Yenilik İçermeli.....	98
c. Olay ya da Delil Önemli Olmalı.....	100
4. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kararı	103
a. AİHM Esasa İlişkin Kesin Karar Vermiş Olmalı.....	106
b. AİHM'nin Kararında Ceza Hükümünün AİHS veya Eki Protokollerinin İhlali Suretiyle Verildiği Tespit Edilmiş Olmalı	106
c. Ceza Hükümü Aykırılığa Dayanmalı	108
d. İhlal Yargılamasının Yenilenmesi Yoluyla Ortadan Kaldırılabilir Nitelikte Olmalı ve İhlal Başka Yollarla Ortadan Kaldırılmamış Olmalı	109
e. Süre Koşulu	110
5. Anayasa Mahkemesine Yapılan Bireysel Başvuru Neticesinde Verilen İhlal Kararı.....	111
C. Sanık-Hükümlü Aleyhine Yargılamasının Yenilenmesinin Nedenleri	112
1. Hakim Önünde Güvenilir İkrar	112
a. Beraat Kararı Olmalı	113
b. Sanık İkrarda Bulunmuş Olmalı.....	115
c. İkrar Hakim Önünde Gerçekleşmeli.....	115
d. Sanık Beraat Kararı Verildikten Sonra İkrarda Bulunmalı	116
e. İkrar Güvenilir Olmalı	117
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	
YARGILAMANIN YENİLENMESİ MUHAKEMESİ.....	119
I. BAŞVURU.....	119
A. Genel Hükümlerin Uygulanması	119
B. Başvuruda Bulunmaya Yetkili Olanlar.....	120
1. Sanık ya da Hükümlünün Hayatta Olması Durumu	120
2. Hükümlünün Ölümü Durumu.....	122
C. Başvurunun Şekli ve Zamanı	123
D. Başvurunun İçeriği	125
E. Başvurunun Etkisi.....	126
F. Başvurudan Vazgeçme ve Feragat.....	128
II. YARGILAMANIN YENİLENMESİ BAŞVURUSUNUN İNCELENMESİ.....	129
A. Yetkili ve Görevli Mahkeme	129

B. Şekil Bakımından Başvurunun İncelenmesi	131
C. Esas Bakımından Başvurunun İncelenmesi	133
1. Delillerin Toplanması Aşaması.....	133
2. Esas Hakkında Karar Verilmesi Aşaması	135
a. Başvurunun Esassız Olması Sebebiyle Ret Kararı.....	135
(1) Başvurunun, Cezanın Yalnızca Kanunun Aynı Hükmünde Belirtilen Sınır İçinde Değiştirilmesini Gerektirecek Nitelikte Olduğunun Anlaşılması	136
(2) Suç İddiasını İçeren Başvuruda Bulunulması Halinde Bu Fiille İlgili Soruşturmaya Başlanmamış veya Soruşturma ya da Kovuşturmanın Delil Yetersizliği Sebebiyle Sürdürülememesi veya Kesinleşmiş Bir Mahkumiyet Kararının Bulunmaması	137
(3) Başvuruda İleri Sürülen Sebeplerin Yeterli Derecede Doğrulanmaması veya Sahte Belge ya da Gerçek Dışı Tanık veya Bilirkişi Raporunun Hükme Etkili Olmadığı Anlaşılması	138
b. Başvurunun Kabulü Kararı	138
c. Başvurunun Esası Hakkındaki Karara Karşı Kanun Yolları	139
d. Başvurunun Esastan Kabulü Kararının Sonuçları	139
(1) Eski Hükümün Hukuki Varlığı.....	140
(2) İnfaza Etkisi.....	141
III. YENİDEN YARGILAMA AŞAMASI	141
A. Kısa Yargılamayı Gerektiren Durumlar	142
1. Hükümlünün Ölümü Halinde Kısa Yargılama	142
2. Hayatta Olan Hükümlü İçin Kısa Yargılama	143
B. Yargılamanın Yenilenmesinin Duruşmalı Yapılması	144
1. Duruşmaya Hazırlık ve Duruşma Evresi.....	145
2. Karar Verme Evresi	146
3. Yargılamanın Yenilenmesinde Yargılama Giderleri.....	150
IV. YENİ HÜKMÜN ETKİSİ VE YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN SONUÇLARI	151
A. Yeni Hükümün Sonuçları.....	151
B. Beraat Hükümünün İlanı	152
C. Tazminat.....	154
D. Yargılamanın Yenilenmesi Yoluna Tekrar Başvuru	157
SONUÇ	158
KAYNAKÇA	166

KISALTMALAR

A.B.D	Ana Bilim Dalı
a.g.e.	Adı geçen eser
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM	Anayasa Mahkemesi
Bkz.	Bakınız
C.	Cilt
CD.	Ceza Dairesi
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu
E.	Esas
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
K.	Karar
m.	Madde
RG	Resmi Gazete
S.	Sayı
s.	Sayfa
ss.	Sayfalar
T.	Tarih
TDK	Türk Dil Kurumu
TCK	Türk Ceza Kanunu
Vd.	Ve devamı
Yarg.	Yargıtay
YCGK	Yargıtay Ceza Genel Kurulu

GİRİŞ

Ceza muhakemesinin amacı; sanık dahil yargılamanın tüm süjelerinin haklarını koruyarak, insan haklarına ve onuruna uygun olacak şekilde Şüpheye yer bırakmadan maddi gerçeğe ulaşarak kesin hüküm kurmaktır. Bu nitelikteki kesin hükme duyulan ihtiyacın sebebi ise toplumsal barış, huzur ve adalete duyulmak istenen güvendir. Tüm bunların varlığı halinde toplumsal yaşam olması gerekene yakın bir Şekilde varlığını devam ettirebilecektir. Ancak hükmün de bir insan tarafından verildiği göz önünde bulundurulduğunda verilen hükümde adli hata olabileceği ihtimali göz ardı edilemeyecektir. Varılan kesin hükmün adli hata içermesi halinde gerek maddi mesele gerek hukuki meselenin yeniden ele alınması gerekecektir. Bu sebeptir ki kanun koyucu adli hataların bertaraf edilebilmesi ve düzeltilebilmesi için kanunda çeşitli düzenlemelerle imkanlar sunmuştur. Kesin hükümde adli hataların tespit edilmesinden evvel adli hata bulunduğu Őüphesi toplum nezdinde kesin hükme ve adalete duyulan güveni azaltacağından toplumda kaosa sebep olabilir. Bu sebeple kesin hükmün dokunulmazlığının istisnalarını oluşturan düzenlemeler gerekmektedir. Yargılamanın yenilenmesi kurumu bu istisnalardan birisidir.

Yargılamanın yenilenmesi, ilk derece mahkemesince yapılan yargılama sonucunda verilmiş ve kesinleşmiş bir kararda eksikliğin, hatanın bulunduğu hususunun sonradan ortaya çıkması üzerine, kanunda sayılan sınırlı sebeplere dayanarak hükmü veren mahkemeye başvuru ile başlayan ve hükmü veren hakim in katılımı olmaksızın mahkemece usul ve esas açısından incelenerek başvurunun kabul edilmesi halinde hükme esas sanık ve fiili hakkında kovuşturma evresinin yeniden yapılmasını sağlayan olağanüstü kanun yoludur.

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna ilişkin incelememiz olabildiğince detaylandırılarak dört ana başlık (bölüm) altında açılım yapılarak ele alınmıştır. Birinci bölümde, ceza muhakemesi hukukunda kanun yolu kavramı, olağan ve olağan üstü kanun yolu ayrımı incelenmiştir. İkinci bölümde, ceza muhakemesi hukukunda yargılamanın yenilemesi olağan üstü kanun yolu kavramı, tanımı, hukuki

niteliği, amacı, benzer kurumlarla karşılaştırılması ve konusu incelenmiştir. Üçüncü bölümde, yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun nedenlerinin özellikleri, ortak nedenler, lehe yargılamanın yenilenmesi sebepleri, aleyhe yargılamanın yenilenmesi sebepleri ele alınmıştır. Son bölümde ise yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun muhakemesi yani yargılama evresi, başvurunun incelenmesi, yeniden yargılama aşaması ve yargılamanın yenilenmesinin sonuçları, tazminat sorunu ve yargılamanın yenilenmesi yoluna tekrar başvurulup başvurulamayacağı hususları ele alınmıştır. Çalışmamızın aydınlatıcı olabilmesi adına incelenen her konu, hukukumuzdaki eski kanun yeni kanun düzenlemelerinin yanında öğretide ileri sürülen görüşler ve karşıt görüşlere, içtihatlarla, örnek vakalara yer verilerek, her biri bir bütün olarak değerlendirilerek sentezlenmek suretiyle ele alınmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA KANUN YOLU KAVRAMI, OLAĞAN VE OLAĞAN ÜSTÜ KANUN YOLU AYRIMI, YARGILAMANIN YENİLEMESİ KAVRAMI, TANIMI, HUKUKİ NİTELİĞİ, AMACI, BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI VE KONUSU

I. KANUN YOLU KAVRAMI

Ceza yargılamasının amacı, somut gerçeğin hiçbir kuşkuyla yer vermeyecek şekilde saptanması, hakikatin ortaya çıkarılması ve maddi gerçeğe¹ ulaşarak adaletin sağlanmasıdır. Davaya bakan yargılama makamının yargılama sırasında vermiş olduğu kararda hata, eksiklik olabileceği gibi kararın gerçeğe uygun olmaması da mümkündür. Bu sebeple, bu hataların ve hukuka aykırılıkların giderilmesi, maddi gerçeğe uygun kararların istikrarlı şekilde verilebilmesi için hukuki bir denetim yoluna ihtiyaç vardır.² Yargılama neticesinde verilen kararda hukuka aykırılık olması ihtimaline binaen kararın başka yargılama makamı tarafından incelenmesi hukuk devleti ve adil yargılanma ilkesinin gereğidir.

¹ Ersoy, doktrindeki maddi gerçek-şekli gerçek ayrımını doğru bulmamakla birlikte bu görüşünü şu şekilde açıklamaktadır: Gerçek bir tane olup, bu gerçeği maddi ya da şekli olarak ayırmak gerçeğin yapısına aykırı düşecektir. Gerek ceza, gerek medeni ve gerekse idari olsun her usul sistemi bir şekilde gerçeğe ulaşmaya çalışırken yalnızca şekli gerçekle yetinmeyi amaç edinemez. ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuki Çare ve Kanun Yolu Kavramları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın İtiraz Yetkisi, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl:10 Sayı:29, Ankara, Aralık 2015, s.72; ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesinin Amacı Üzerine Eleştirel Bir Yaklaşım, Uğur Alacakaptan'a Armağan, Cilt I, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2008, s.299

² ÖZBEK Veli Özer/ DOĞAN Koray/BACAKSIZ Pınar/ Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınları, 2019 s.716

Doktrinde Hakeri ve Ünver, “hakimler ve mahkemeler tarafından verilen kararların denetlenmesi amacıyla başvurulmuş hukuksal çareleri kanun yolu” olarak tanımlamaktadır.³

Erem kanun yolunu; “hakim tarafından verilip de henüz katileşmemiş olan ve alakasının hukuki menfaatini ihlal eyleyen kararın, kararı verenden başka hakim tarafından tetkik edilmesi için müracaat edilen yol”⁴ olarak tarif etmektedir.

Erdem ve Şentürk kanun yollarını, ilk derece mahkemelerince verilen kararların kural olarak başka bir üst mahkeme tarafından denetlenmesi ve gerekmesi halinde ise kararın ortadan kaldırılmasını sağlayan hukuksal çareler olarak tanımlamaktadır.⁵

Ersoy, kanun yolunu daha geniş ifade ile hukuki çareyi, davanın taraflarına tanınan hukuksal yol olduğu ve bu yol ile yanlış olan ya da yanlış olduğu iddia edilen kararların yeniden incelenerek değiştirilmesi olarak tanımlamıştır.⁶

Yenisey/Nuhoğlu, yargılama makamlarının verdikleri kararlarda aykırılık ya da yanılma olabileceğini, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymakla yükümlü olduğundan bu hataları değiştiremeyeceklerinden yalnızca yine yargılama makamları tarafından hataların giderilmesinin mümkün olduğunu, bu denetime de kanun yolu adı verildiğini belirtmişlerdir.⁷

Doktrindeki diğer bir görüşe göre ise kanun yolu denetim muhakemesi olarak adlandırılmış ve mahkemelerce verilen ara ve son kararlarda hukuka aykırılık olması halinde, söz konusu aykırılık nedeniyle bireylerin haklarının zarar görmesini engellemek için maddi ve/veya hukuksal açıdan bir defa daha aynı ya da başka bir mahkeme tarafından incelenmesini sağlayan itiraz, temyiz, istinaf, olağanüstü itiraz,

³ ÜNVER Yener/HAKERİ Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s.719

⁴ EREM Faruk, Ceza Usulü Hukuku, Ankara Üniversitesi Yayınları, Ankara, 1978, s.546-548

⁵ ERDEM Mustafa Ruhan/ŞENTÜRK Candide, Ceza Muhakemesinde Kanun Yolları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s.17

⁶ ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuki Çare ve Kanun Yolu Kavramları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın İtiraz Yetkisi, s.68

⁷ YENİSEY Feridun/NUHOĞLU Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s.829

kanun yarına bozma ve yargılamanın yenilenmesi gibi çeşitleri olan hukuksal çareler olarak tanımlanmıştır.⁸

Mümkün olduğunca adli hatalardan arınmış bir yargılama ile bu yargılama neticesinde gerçeğe ulaşmış bir hükmün elde edilebilmesi için başvuru olanakları/imkanları ifade etmeye yarayan ortak bir terim bulunmamaktadır. Zira yukarıdaki açıklamalarda göz önünde bulundurulduğunda bu olanaklar için “denetim muhakemesi”, “hukuki çare”, “kanun yolları” gibi terimler kullanılmaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre, hukuki çare, yargı organları tarafından verilmiş olan kararlara ve hükümlere karşı başvuru olanaklarının bütünü ifade eden bir üst kavramken, kanun yolu ve kanun yolu dışı hukuki çareler ise bu üst kavramın alt başlıklarını oluşturan kavramlardır.⁹ Yurtecan’a göre, yasal çare kavramı bir karara karşı kararın denetlenmesi, düzeltilmesi değiştirilmesi istemi olup üst bir kavramdır. Kanun yollarında da aynı amaç olmakla birlikte kanun yolları kavramı yasal çare kavramının içindedir. Bir diğer ifadeyle her kanun yolu bir yasal çaredir; ancak her yasal çare bir kanun yolu değildir.¹⁰

Yukarıdaki görüşler ve tanımlamalar ışığında kanaatimizce kanun yolunu, mahkemece verilmiş olan ara ve/veya son kararda hukuka aykırılık bulunması halinde ilgili kararların kural olarak başka bir mahkeme tarafından maddi ve/veya hukuki açıdan incelenmesini sağlayan hukuksal çareler olarak tanımlamak mümkündür. Tüm bunlarla birlikte kavram konusunda öğretide birlik bulunmamakla birlikte gerek 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda gerekse 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda yasal terim olarak kabul ediliyor olması sebebiyle tarafımızca da “kanun yolu” kavramı olarak kabul edilmiştir.

⁸ ÖZTÜRK Bahri/TEZCAN Durmuş/ERDEM Mustafa Ruhan/SIRMA GEZER Özge/SAYGILAR KIRIT Yasemin /ALAN AKCAN Esra/ ÖZAYDIN Özdem/ERDEN TÛTÛNCÛ Efser/ALTINOK VILLEMIN Derya/ TOK Mehmet Can, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s.655

⁹ ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuki Çare ve Kanun Yolu Kavramları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı’nın İtiraz Yetkisi, s.70-71;

¹⁰ YURTCAN Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, s.541

II. OLAĞAN VE OLAĞANÜSTÜ KANUN YOLU AYRIMI

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda ve doktrinde genel anlamda ağırlıklı olarak kabul gören ayrıma göre kanun yolları, olağan ve olağanüstü kanun yolu olmak üzere ikiye ayrılır. Olağan kanun yolları kaideyi, olağanüstü kanun yolları ise istisnayı teşkil eder.¹¹ Söz konusu ayrımda belirleyici husus, aleyhine kanun yoluna başvuru kararın kesinleşip kesinleşmemesidir. Ağırlıklı görüşten farklı olarak ileri sürülen görüşe göre ise; bir hukuki çareyi kanun yolu olarak nitelendirebilmek için belirleyici iki etki vardır. Bu etkilerden biri olan erteleme etkisi, kararın şekli açıdan kesinleşmesine ve kural olarak infazını engellemektedir. Yani kanun yoluna başvurulması durumunda karar şekli anlamda kesinleşmeyecektir. Şekli anlamda kesinleşen kararlara karşı başvuru hukuki çareyi kanun yolu olarak nitelendirmek mümkün olmayacağından bunlar kanun yolu dışı hukuki çare olarak nitelendirilebilir. Bu tespit bakımından ilgili görüşe göre, Ceza Muhakemesi Hukukunda kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi kurumlarını kanun yolu dışı hukuki çare olarak nitelendirilmesi gerekmektedir. Kanun yolunu, kanun yolu dışı hukuki çarelerden ayırmaya yarayan aktarma etkisi ve geciktirme/erteleme etkisi olmak üzere iki belirleyici etki bulunmaktadır. Aktarma etkisi, kanun yolu yargılamanın üst dereceli mahkemeye gönderilmesi olarak açıklanabilmektedir. Bu bakımdan istinaf ve temyizde bu etki kendisini açık şekilde gösterirken itiraz bakımından bu etki kendisini kısmen göstermekte olup itirazında kanun yolu olduğu kabul edilmelidir. Geciktirme/erteleme etkisi ise, kanunda düzenlenen şekilde ve sürede kanun yoluna başvurulması halinde karar kesinleşmeyeceğinden infazda edilemeyecektir. Bir diğer ifadeyle, kanun yoluna başvuru için kanunda düzenlenen sürenin sonuna kadar karar kesinleşmeyecektir; düzenlenen süre içerisinde de kanun yoluna başvurulmuşsa yapılacak olan incelemenin neticesinde verilecek karara kadar aleyhine kanun yoluna başvuru kararın kesinleşmesi ertelenmiş yani gecikmiş olacaktır. İstinaf ve temyize süresi içerisinde başvurulmuşsa karar kesinleşmeyecek ve bu halde de infaz edilemeyecekken; itirazda başvuru tek başına hükmün kesinleşmesine engel teşkil etmemektedir.¹²

¹¹ YENİSEY/ NUHOĞLU, a.g.e.,s.829

¹² ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuki Çare ve Kanun Yolu Kavramları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın İtiraz Yetkisi, s.80-83

Bir kanun yolunun olağan olması, bu yolla denetlenmesi talep edilen kararın kesin hüküm kuvvetini haiz olmamasında görülür. Buna karşılık, karar kesin hüküm kuvvetini haiz ise bu karara karşı başvuru ve kesin hükmün ortadan kaldırılması sonucunu doğuran etkiye sahip olması durumunda ilgili kanun yolu, olağan üstü kanun yoludur.¹³ Olağan kanun yolu, yargılama makamları tarafından verilen kesin olmayan kararlara karşı yapılan kanun yolu başvurularına; olağanüstü kanun yolları ise kesin nitelikteki kararlara karşı yapılan kanun yolu başvurularına denilmektedir.¹⁴

Olağan kanun yolları; itiraz, istinaf, temyiz iken olağanüstü kanun yolları ise, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı¹⁵, Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcısının itirazı,¹⁶ kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesidir. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda olağan kanun yolu olan itiraz 267 ile 271.maddeler arasında, istinaf 272 ile 285.maddeler arasında, temyiz ise 286 ile 307.maddeler arasında düzenlenmiş olup; olağanüstü kanun yolu olan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı 308.maddede, kanun yararına bozma 309 ve 310.maddede yargılamanın yenilenmesi ise 311 ile 323. maddeler arasında düzenlenmiştir.

¹³ YURTCAN, a.g.e.s.516

¹⁴ SOYASLAN Doğan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s.591; ÖZTÜRK/TEZCAN /ERDEM /SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT /ALAN AKCAN / ÖZAYDIN /ERDEN TÜTÜNCÜ /ALTINOK VILLEMIN / TOK, a.g.e., s.683

¹⁵ Hakeri/Ünver' e göre Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı her ne kadar CMK'nın sistematüğinde olağanüstü kanun yollarında düzenlenmişse de esasında olağan kanun yollarındandır. Zira ilgili kanun yoluna başvurulduğunda henüz yerel mahkeme tarafından verilen ve Yargıtay ceza dairesi ve Yargıtay Başsavcılığı önünde bulunurken Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na götürülen hüküm kesinleşmemiş olup kesin hükmün sonuçlarını da doğurmayacağından olağan kanun yoludur. (ÜNVER/HAKERİ, a.g.e.s.779) Ersoy' da aynı görüşte olup Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazının kendi yapmış olduğu(kanun yolu-kanun yolu dışı hukuki çareler) tasnifte kanun yolu olduğunu savunmaktadır. (ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuki Çare ve Kanun Yolu Kavramları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın İtiraz Yetkisi, s.91-94) Öztürk/Tezcan ve diğerleri ise aksi kanaatte olup olağanüstü itiraz davası yalnızca Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından açılabildiğinden bu yolun olağan kanun yolu değil olağanüstü kanun yolu olduğunu savunmaktadır.(ÖZTÜRK/TEZCAN /ERDEM /SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT /ALAN AKCAN / ÖZAYDIN /ERDEN TÜTÜNCÜ /ALTINOK VILLEMIN / TOK, a.g.e., s.748-749)

¹⁶ ÜNVER/HAKERİ, a.g.e.s.783

III. YARGILAMANIN YENİLENMESİ KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Kavram

Türk Ceza Hukukunda yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu, yürürlükten kalkan 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun (CMUK) dördüncü kitabında “muhakemenin iadesi” kavramıyla ifade edilmekte ve CMUK döneminde söz konusu kavramın kullanımında bir birliktelik olmayıp birbirinden farklı kavramlar kullanılmaktaydı. Şöyle ki; CMUK döneminde kimi yazarlar “muhakemenin yenilenmesi”¹⁷ kavramını tercih ederken, kimi yazarlar “yargılamanın yenilenmesi”¹⁸, kimi yazarlar ise “son soruşturmanın yenilenmesi”¹⁹ kavramını tercih etmekteydi.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun (CMK) 311 ve devamı maddelerinde CMUK’tan farklı olarak yargılamanın yenilenmesi kavramı kullanılmıştır.

Kanımızca CMUK’ dan farklı olarak CMK’ da yargılamanın yenilenmesi kavramının kullanılması daha yerinde olmuştur. Zira muhakemenin²⁰ kelime anlamı da yargılama, duruşma olup, muhakeme yerine yargılama kavramının kullanılması Türk Ceza Hukukunun daha açık, anlaşılabilir olmasına katkı sağlamıştır. Bununla birlikte kurumun içeriği dikkate alındığında muhakemenin içinde de yargılamanın içinde de hukuk kurallarının bağımsız ve tarafsız mahkemeler tarafından maddi olaylara uygulanması saiki bulunmaktadır. Bu sebeple kanaatimizce de 5271 sayılı CMK’ da yargılamanın yenilenmesi kavramının kullanılması daha doğru olduğundan çalışmamızda yargılamanın yenilenmesi kavramını kullanmayı uygun bulmaktayız.

¹⁷ EREM, a.g.e. , s.717-761

¹⁸ İÇEL Kayıhan, Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumunda Yapmış Olduğu Açıklamalar, Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu II Kanun Yolları (26-28 Nisan 1973), İstanbul, 1973, s.172

¹⁹ YENİSEY/NUHOĞLU, Ceza Muhakemesi Hukuku, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2014, s.912’de bu şekilde adlandırılırken kitabın 2019 baskısında bu kavramın kullanımı tercih edilmemiştir.

²⁰ TEKİN Yılmaz, Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü, Tek Ağaç Yayınları, Ankara, 2007, s.214

B. Tanım

Türk hukukunda hem CMUK'ta hem de CMK'da yargılamanın yenilenmesine ilişkin tanımlama yapılmamıştır. Söz konusu kuruma ilişkin öğretide de görüş birliğine varılmış herhangi bir tanım mevcut değildir.

Özbek ve diğerleri, yargılamanın yenilenmesi kanun yolunu "*kanunda belirtilen sebeplerin varlığı halinde kararı veren mahkemenin yargılamayı baştan itibaren tekrarlayarak yeniden karar vermesidir.*"²¹ şeklinde tanımlamaktadır.

Hakeri ve Ünver yargılamanın yenilenmesi kanun yolunu "*çok istisnai koşullarda mümkün ve olağanüstü kanun yolu olup, belirli sınırlı koşullarla kesinleşmiş bir karara konu olayın yeniden yargılanmasını olanaklı kılar. Bu kurum, maddi adalete hizmet eder ve münferid vakalarda sınırlı kanuni neden ve verilerin varlığı halinde hukuk güvenliğinden devlet lehine bir vazgeçiş ifade eder.*"²² demek suretiyle tanımlamıştır.

Centel/ Zafer ise ilgili kavramı, "*yargılamanın yenilenmesi, kesinleşmiş kararlara karşı başvuru olan olağanüstü bir kanun yoludur. Bu kanun yoluna, adli hatanın maddi hatadan doğduğu hallerde, bu hatayı düzeltmek için başvurulur*"²³ şeklinde açıklamıştır.

Yurtcan ise "*yargılamanın neticesinde ortaya çıkan kesin hükümde yanlışlıkların/hataların bulunduğu sonradan anlaşılması üzerine başvuru yasa yolu*"²⁴ şeklinde yargılamanın yenilenmesi kanun yolunu tanımlamıştır.

Toroslu yargılamanın yenilenmesi kanun yolunu doğrudan tanımlamak yerine açıklama yoluna gitmiştir. Torosluya göre yargılamanın yenilenmesi, hatalı kesin hükümlerin ortadan kaldırılması imkanını veren, sadece kesin hüküm halini almış son

²¹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ, a.g.e. s.796-797

²² ÜNVER/HAKERİ, a.g.e.s.794

²³ CENTEL Nur/ ZAFER Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2014, s.816

²⁴ YURTCAN, a.g.e.s.635

kararlara karşı açık olan ve kanunda olağanüstü kanun yolu olarak nitelendirilen kanun yoludur.²⁵

Doktrindeki diğer bir görüşe göre ise, hükmün kesinleşmesini müteakip gerek infaz aşamasında gerekse infazın tamamlanmasından sonra hükümde yanlışlığın olduğunun anlaşılması halinde ilgili yanlışlığın düzeltilmesine yönelik “non bis in idem” ilkesini ihlal etmeyen olağanüstü kanun yoludur.²⁶

Gerek CMK’ da ki düzenlemeler gerek öğretideki çeşitli görüşlerle yapılan tanımlamalar dikkate alındığında yargılamanın yenilenmesi kanun yolu şu şekilde tanımlanabilir: İlk derece mahkemesince yapılan yargılama sonucunda verilmiş ve kesinleşmiş bir kararda eksikliğin, hatanın bulunduğu hususunun sonradan ortaya çıkması üzerine, kanunda sayılan sınırlı sebeplere dayanarak hükmü veren mahkemeye başvuru ile başlayan ve hükmü veren hakim katılımlı olmaksızın mahkemece usul ve esas açısından incelenerek başvurunun kabul edilmesi halinde hükme esas sanık ve sanığın fiili hakkında kovuşturma evresinin yeniden yapılması imkanını veren olağanüstü kanun yoludur.

C. Hukuki Niteliği

Ceza Muhakemesi Kanunu sistematik olarak incelendiğinde yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun hukuki niteliğinin olağanüstü kanun yolu olduğu görülmektedir. Zira ilgili kurum CMK’ nın üçüncü kısmının üçüncü bölümünde “olağanüstü kanun yolları” başlığı altında düzenlenmiştir.

Öğretideki görüşler nazara alındığında ise;

²⁵TOROSLU Nevzat/FEYZİOĞLU Metin, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2018, s.447-448

²⁶ŞAHİN Cumhur/GÖKTÜRK Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku II, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s.319-320

Hakeri ve Ünver'e göre; "Yargılamanın yenilenmesi, mahkemece verilip kesinleşen hükümde, hukuksal hatanın yapıldığının bilahare tespiti üzerine başvuru olan özel nitelikli bir yoldur. Kesin hükmün dokunulmazlığının istisnasını oluşturur."²⁷ diyerek yargılamanın yenilenmesi kanun yolunu olağanüstü kanun yolu olarak nitelendirmiştir.

Yenisey ve Nuhoğlu ise yargılamanın yenilenmesi kanun yolunu olağanüstü kanun yolu olarak kabul etmiş; ancak nitelendirmedeki açıklamaları oldukça farklıdır. Şöyle ki; "Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin tekrarlanmasını gerektirebilen olağanüstü yol da üçe ayrılabilir: a) Ön soruşturmanın tekrarlanmasını gerektirebilen yol. Buna 'muhakemenin dirilmesi' diyoruz. b) Son soruşturmanın tekrarlanmasını gerektirebilen yol. Buna da 'yargılamanın yenilenmesi' adını veriyoruz. c) Ceza Genel Kurulunun Yargıtay hakimlerini yargılarken yaptığı son soruşturmanın tekrarlanmasını gerektirebilen yol. Buna da 'muhakemenin tekrarlanması' diyeceğiz. Bu üç yolda aykırılığı giderme 'yenileme' ile olur, yani eski yargı kaldırılır yerine bir yargı konur. Onun için bu üç yola 'yargılamanın yenilenmesi' ortak adı verilebilir."²⁸ şeklindeki açıklama ile kavramı farklı bir perspektiften incelemişlerdir.

Sonuç olarak, kanun koyucunun CMK' da yargılamanın yenilenmesi kanun yolunu olağanüstü kanun yolu başlığı altında açıkça düzenlemesi kavramsal açıdan tartışmalara sonlandırmak adına çok önemli bir adımdır. Yargılamanın yenilenmesi açıkça olağanüstü kanun yollarından sayıldığından konu ile ilgili açık bir hüküm bulunmaması halinde kanun yollarına ilişkin genel düzenlemeler yargılamanın yenilenmesi içinde uygulanabilecektir.

²⁷ ÜNVER/HAKERİ, a.g.e.s.794-795

²⁸ YENİSEY/NUHOĞLU, Ceza Muhakemesi Hukuku, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2014, s.912 de ki bu açıklamaya yer verilmemiştir.

IV. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN AMACI

A. Ceza Muhakemesinin Amacı

Ceza hukukunu, failin kişiliğine göre değişebilen cezai sonuçlarla, toplumsal barışın sağlanması için yapılması ya da yapılmaması zorunlu olan yani yasaklanan hukuka aykırı fiillerle (suçlarla), bunlara uygulanacak yaptırımları ve yaptırımların uygulanması için izlenecek esasları gösteren bilim dalı olarak tanımlamak mümkündür.²⁹ Diğer bir ifadeyle ceza hukuku kuralları da diğer hukuk kuralları gibi sosyal düzen kurallarından olup, toplumsal barışın ve huzurun sağlanabilmesi ve insan varlığının devam edebilmesi için olması gereken zorunlu kurallardır. Ceza hukukunun tüm bu fonksiyonları olması gereken şekilde gerçekleşebilmesi için maddi gerçeğin ortaya çıkarılması gerekmektedir. Tam olarak bu noktada da ceza muhakemesi hukuku devreye girer.

Ceza muhakemesinin bir amacı; insan hakları ihlallerine yol açmadan maddi gerçeğe ulaşmaktır.³⁰ Maddi gerçek dendiğinde anlaşılması gereken “gerçeğin tam kendisi”³¹ bir diğer ifadeyle geçmişte yaşanmış bitmiş bir olayın deliller vasıtasıyla ortaya konulmuş olması halidir.³² Karakehya da benzer bir tanımlama yaparak maddi gerçeği, geçmişte olmuş ve bitmiş bir olayın, olayı temsil eden deliller vasıtasıyla bugün ortaya konulması durumu olarak açıklamıştır.³³ Merkezi kavramı “doğru hüküm olan ceza hukuku, maddi gerçek olarak adlandırılan gerçeği ortaya çıkarmaya çalışırken, bu maddi gerçek şüphesiz ne pahasına olursa olsun ortaya çıkarılacak maddi gerçek olmayıp, insan-sanık haklarına uygun ve hukuk kuralları çerçevesinde ulaşılmaya çalışılan amaç olarak bir maddi gerçektir.”³⁴ Yani ceza muhakemesi hukuku, ceza hukukunun fonksiyonlarının yerine getirilebilmesi için gerekli olan

²⁹ TOROSLU Nevzat, Ceza Hukuku Genel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara, 2010, s.15; DEMİRBAŞ Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s.50-51

³⁰ ŞAHİN Cumhur, Ceza Muhakemesi Hukuku I, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s.27

³¹ ÜNVER/HAKERİ, a.g.e.s.42

³² CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.6

³³ KARAKEHYA Hakan, Ceza Muhakemesinin Amacı, İÜHFİM, C.LXV. S.2, İstanbul, 2007, s.126, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9067/113072> (Erişim Tarihi:27.09.2019)

³⁴ ÜNVER/HAKERİ, a.g.e.s.42-43

maddi gerçeği ortaya çıkarırken; sanığı cezalandırırken bir yandan da sanığın haklarını korumalı, insan onuruna yakışır şekilde insan haklarına uygun olmayı ilke edinmelidir. Nitekim Yenisey ve Nuhoğlu ceza muhakemesi hukukunun amacını izah ederken amacın sadece salt maddi gerçekliğe ulaşmak olmadığını; ceza muhakemesinin maddi gerçeklik amacının yanında suçlunun cezalandırılması, sanığın korunması, maddi gerçeğin insan haklarına saygılı bir şekilde araştırılması, anayasal ilkeler ve menfaatlerin dengelenmesi gayelerini anlatarak açıklık getirmiştir.³⁵ Gerçeği araştırırken, sanığın haklarının korunması ve insan onuruna yakışır şekilde insan haklarına uygun şekilde olması delil yasaklarıyla mümkün olabilecektir. Ceza muhakemesinde kural olarak her şey delil olarak kullanılabilir; ancak bu kuralın istisnası mevcut olup o da delil yasaklarıdır. Kanun koyucunun böyle bir düzenleme yapmasındaki amaç, gerçeği sınırsız şekilde araştırmak muhakkak ki zararlar doğuracağından kanun koyucu delil yasakları ile gerçeğin araştırılmasının sınırını çizmektedir. Böylelikle de ceza muhakemesinin amacı olan gerçeğe ulaşırken insan haklarının ihlal edilmesi ihtimalinin de önüne geçilmiş olunacaktır.³⁶

Yargıtay kararlarına bakıldığında Yargıtay 19.Ceza Dairesinin 2015/9736Esas ve 2016/3184 Karar sayılı ilamın muhalefet şerhinde: “(...) Ceza muhakemesin amacı, yukarıda ayrıntılı bir şekilde açıklandığı üzere maddi gerçeğin araştırılıp bulunmasıdır. Ancak bu yapılırken insanlık onuru, hukukun ve ceza muhakemesi hukukun temel ilkeleri daimi göz önünde bulundurulacaktır. Maddi gerçek, her ne pahasına olursa olsun, insan hakları ihlallerine yol açmadan araştırılıp bulunmalı, adalet gerçekleştirilmeli ve hukuki barış sağlanmalıdır (...)” denilerek umut verici muhalefet şerhi gerekçesi oluşturulmuştur.

Ceza muhakemesinin maddi gerçeği ulaşma amacının yanında adaleti sağlama ve hukuki barışı koruma amacı da bulunmaktadır. Hukuk devlet ilkesinin temelinde bulunan modern ceza muhakemesi, bireylerin temel haklarını ihlal etmeden hukukun sınırları içerisinde maddi gerçeği tespit ettikten sonra hukukun öngördüğü şekilde ceza yargılamasının konusu olan uyuşmazlığı çözmelidir. Bu noktada ceza muhakemesinin adaleti sağlama amacı, yargılama sürecinin hukuka uygun biçimde

³⁵ Detaylı bilgi için bakınız: YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e, s.71-77

³⁶ ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesinin Amacı Üzerine Eleştirel Bir Yaklaşım, s.295

gerçekleştirilmesini ve yargılama sonunda uyuşmazlığının hukuk normlarına uygun şekilde çözümlenmesini ifade etmektedir. Bunların yanında ceza muhakemesi sosyal düzeni zedeleyen sorunları çözerken ceza normlarının geçerliliğini koruyarak hukuki barışın da korunmasını sağlamaktadır.³⁷

Sonuç olarak ceza muhakemesinin amacı; sanık dahil yargılamanın tüm sùjelerinin haklarını koruyarak, insan haklarına ve onuruna uygun olacak şekilde şùpheye yer bırakmadan maddi gerçeğe ulaşarak hüküm kurmakla birlikte adaleti sağlayarak hukuki barışı korumaktır.

B. Ceza Muhakemesinde Kesin Hükümün Amacı

Ceza muhakemesinde cevabı aranan temel sorular; iddia edilen fiilin işlenip işlenmediği, işlenmişse kim tarafından işlendiği, söz konusu fiilin ceza kanunlarında suç olarak tanımlanan eylemlerden birisi olup olmadığı, mağdurun olup olmadığı, suça tesir eden sebepler var mıdır varsa nelerdir, faile hangi ceza verilecektir vb. şekildeki sorulardır.³⁸ Yargılama sırasında mahkemece bu soruların cevapları bulunduğu anda bir hüküm verilir. Hüküm, mahkemenin kural olarak duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra verdiği ve uyuşmazlığın çözülüş şeklini içeren, yargılamayı sona erdiren en son karardır.³⁹

Erem kesin hükmü ve amacını; *“Bütün beşeri faaliyetlerde olduğu gibi, davaların da bir sonu olmalıdır. Dava uzayıp gidemez. Böyle bir dava sosyal huzuru bozar. İşte bu sebeple bir davanın kesin olarak bitmesi lazımdır. Hükümlerin ‘kesin hüküm’ imtiyazından faydalanmaları bundandır. Bir bakıma kesin hüküm, mahkeme hükmünün kanun hükmüne inkılap etmesidir.”*⁴⁰ demek suretiyle açıklamıştır.

³⁷ KARAKEHYA Hakan, a.g.e.s.131

³⁸ ÖZGEN Eralp, Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi, AÜHF Yayınları, Ankara, 1968, s.3

³⁹ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.748-751

⁴⁰ EREM, a.g.e. , s.717

Ceza muhakemesinin amacına ulaşabilmesi için muhakeme neticesinde kesin hükmün verilmesi gerekir. Zira hukuk uygulamasında kesin hüküm birliği sağlar, çelişkileri önler bunun beraberinde hukuk güvenliğini sağlar. Türk Ceza Kanunu'na göre suç teşkil eden bir fiile ilişkin yargılamanın tekrar tekrar yapılması, yapılan her yargılama sonucunda farklı farklı hükümlerin çıkması halinde yargı organları gücünü ve saygınlığını yitirirken, toplumu oluşturan bireylerinde güvenliği, huzuru yok olacaktır. Kesin hüküm, yargılama neticesinde verilen kararın tartışılmaz şekilde doğruluğunu ifade etmeyip sadece kural olarak doğruluğu yeniden tartışılmayan, bizzat hükmü veren mahkemenin dahi vazgeçmesi ya da geri almasının mümkün olmadığı kararı ifade eder.⁴¹

Kesin hükmün amacı konusunda doktrinde birden fazla görüş bulunmaktadır. Bazı yazarlar kesin hükmün amacının, hukuki güvenliği sağlamak olduğu görüşünü savunurken bazı yazarlar ise kişisel özgürlüğün korunması olduğunu belirtmişlerdir. Yurtcan ise kesin hükmün amacını biraz daha farklı ele almıştır. Ona göre, kesin hükmün amacını yalnızca hukuki güvenliğin sağlanması veyahut yalnızca kişisel özgürlüğün korunması olarak kabul etmek eksiklik olacağından bu fikirlerin birbirleriyle takviye edilmesi zorunludur.⁴²

Kanaatimizce Yurtcan'ın görüşüyle paralel olarak kesin hükmün amacı ne yalnızca hukuki güvenliği sağlamak ne de sadece kişisel özgürlüğü sağlamaktır. Zira ceza yargılaması neticesinde verilen kesin hüküm ile bir kimse işlediği iddia olunan bir fiilden dolayı beraat ettikten sonra tekrar tekrar yargılanamayacaktır. Bu şekilde hukuki açıdan bakıldığında hukuki güvenlik sağlanmış olacak; birey açısından bakıldığında ise kişi, beraat ettiği bir suç isnadına istinaden defalarca sanık kürsüsüne oturmak zorunda kalmayacağından kişisel özgürlük sağlanmış olacaktır. Bununla birlikte kesin hüküm, aynı suça birbirinden farklı, devamlı değişen kararların verilmesinin önüne geçmesi sebebiyle ceza yargılamasında düzenli, süregelen ve kökleşmiş uygulamaların oluşmasını sağlayacaktır. Tüm bunlarla birlikte yargılamanın defaten tekrarlanması yargılama masraflarını arttıracığından kesin

⁴¹ KARAKURT Ahu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Muhakemenin Yenilenmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009, s.22; KURŞUN Günel, Ceza Muhakemesinde Hüküm, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s.84

⁴² YURTCAN, a.g.e.s.605-607

hüküm bu açıdan ise yargılama giderlerinin artmasının önüne geçerek usul ekonomisinin gerçekleşmesini sağlayacaktır.

C. Medeni Usul Hukukunda Kesin Hüküm ve Yargılamanın Yenilenmesi

Medeni Usul Hukukuna göre; kesin hüküm ile nihai kararlar birbirinden farklı kavramlar olup, tüm nihai kararlar şekli anlamda kesin hüküm haline gelir. Nihai karar ile mahkeme verdiği karar ile davadan elini çekmekte fakat kural olarak verilen karar henüz kesin değildir. Zira kararın kesinleşmesi için kanun yoluna başvuru süresinin geçmesi veya kanun yoluna başvurulup gerekli prosedürlerin tamamlanması gerekmektedir. Kanun yoluna başvurulması imkanı bulunmayana nihai kararlar, verildikleri anda kesin hüküm niteliğini haizdirler.⁴³

Kesin hüküm, dar ve geniş anlamda kesin hüküm olmak üzere ikiye ayrılır. Dar anlamda kesin hükümle hükmün yalnızca maddi anlamda kesinleşmesi ifade edilirken geniş anlamda kesin hükümle, hükmün hem maddi hem şekli açıdan kesinleşmesi ifade edilir. Şekli anlamda kesin hüküm ile anlatılmak istenen, nihai karara karşı belli bir aşamadan sonra olağan kanun yollarına başvurulamayacağı yani karara karşı kanun yolunun bulunmaması veya mevcut olanların tüketilmiş olmasıdır. Şekli anlamda kesin hüküm ile dava sonlanır; ancak uyuşmazlık sonlanmamaktadır. Taraflar arasındaki uyuşmazlık hakkında yeniden dava açılmaması için maddi anlamda kesin hüküm müessesesine ihtiyaç bulunmaktadır. Bir diğer ifade ile maddi anlamda kesinliğin söz konusu olabilmesi için öncelikle kararın şekli anlamda kesinleşmesi gerekmektedir.⁴⁴Şekli anlamda kesin hüküm HMK' da açıkça düzenlenmemiştir.⁴⁵

⁴³ PEKCANITEZ Hakan/ATALAY Oğuz/ÖZEKES Muhammet, Medeni Usul Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018, s.436-437

⁴⁴ ARSLAN Ramazan/YILMAZ Ejder/TAŞPINAR AYVAZ Sema/HANAĞASI Emel, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s.680-681

⁴⁵ ARSLAN Ramazan, Kesin Hüküm İhtiyacı ve Yanılma Gerçeği C.45, S.5-6, Ankara Barosu Dergisi, Ankara, 1988, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/1988-5/5.pdf>, s-724-725, (Erişim tarihi:18.10.2019)

Maddi anlamda kesin hüküm, hükmün kararı veren mahkeme dahil hiçbir kurum veya kimse tarafından değiştirilememesi, olağan kanun yollarına başvurulamaması, tekrar dava edilememesi ve daha sonra açılan davada bağlayıcı olmasıdır.⁴⁶ Kesin hüküm HMK' nın 303.maddesinde düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre; bir davaya ait şekli anlamda kesinleşen hükmün diğer bir davada maddi anlamda kesin hüküm oluşturabilmesi için, her iki davanın taraflarının aynı olması, her iki dava sebeplerinin ve ilk davanın hüküm sonucu ile ikinci davanın talep sonucunun aynı olması gerekmektedir.

Medeni Usul Hukukunda maddi anlamda kesin hükmü sona erdiren haller, yargılamanın yenilenmesi ve değişiklik davasıdır. Çalışma konumuz itibariyle burada yalnızca yargılamanın yenilenmesi müessesesi incelenecektir. Yargılamanın yenilenmesi, mahkemece verilen kararın kesinleşmesini müteakip kanunda sınırlı sayıda sayılan birtakım ağır yargılama hataları sebebiyle verilmiş olan kesin hükmün iptalini ya da iptalinden sonra yeniden yargılama yapılarak yeni karar verilmesini sağlayan olağanüstü kanun yoludur.⁴⁷ Maddi anlamda kesinleşmeyen kararlara karşı, çekişmesiz yargı kararları ile icra mahkemesinin kesin hüküm teşkil etmeyen kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamaz.⁴⁸ Ancak icra mahkemesinin delil sınırlandırması olmaksızın verdiği ihalenin feshine ve istihkak davasına ilişkin olarak vermiş olduğu kararları maddi anlamda kesin hüküm teşkil ettiğinden bu kararlar için yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru mümkündür.⁴⁹ Medeni Usul Hukukunda yargılamanın yenilenmesi sebepleri HMK'nın 375.ve 376.maddelerinde tahdidi yani sınırlı biçimde sayılmıştır. Bu sebeple bu maddeler dışında yargılama hatası ne denli ağır olursa olsun yargılamanın yenilenmesi nedeni sayılamayacaktır. HMK'nın 375.maddesine göre; a) Mahkemenin kanuna uygun olarak teşekkül etmemiş olması b) Davaya bakması yasak olan yahut hakkındaki ret talebi, merciince kesin olarak kabul edilen hâkimin karar vermiş veya karara katılmış bulunması c) Vekil veya temsilci olmayan kimselerin huzuruyla davanın görülmüş ve karara bağlanmış olması ç) Yargılama sırasında, aleyhine hüküm verilen tarafın elinde

⁴⁶ GÖRGÜN Şanal/BÖRÜ Levent/TORAMAN Barış/KODAKOĞLU Mehmet, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s.651; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, a.g.e.s.437

⁴⁷ ARSLAN/YILMAZ/AYVAZ/HANAĞASI, a.g.e.s.668

⁴⁸ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, a.g.e.s.494-495

⁴⁹ GÖRGÜN/BÖRÜ/TORAMAN/KODAKOĞLU, a.g.e.s.713-714

olmayan nedenlerle elde edilemeyen bir belgenin, kararın verilmesinden sonra ele geçirilmiş olması d) Karara esas alınan senedin sahteliğine karar verilmiş veya senedin sahte olduğunun mahkeme veya resmî makam önünde ikrar edilmiş olması e) İfadesi karara esas alınan tanığın, karardan sonra yalan tanıklık yaptığının sabit olması f) Bilirkişi veya tercümanın, hükme esas alınan husus hakkında kasten gerçeğe aykırı beyanda bulunduğu sabit olması g) Lehine karar verilen tarafın, karara esas alınan yemini yalan yere ettiğinin, ikrar veya yazılı delille sabit olması ğ) Karara esas alınan bir hükmün, kesinleşmiş başka bir hükümle ortadan kalkmış olması h) Lehine karar verilen tarafın, karara tesir eden hileli bir davranışta bulunmuş olması ı) Bir dava sonunda verilen hükmün kesinleşmesinden sonra tarafları, konusu ve sebebi aynı olan ikinci davada, öncekine aykırı bir hüküm verilmiş ve bu hükmün de kesinleşmiş olması i) Kararın, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya karar aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi hallerinde yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecektir. HMK'nın 376.maddesine göre ise davanın taraflarından birisinin alacaklıları veya aleyhine hüküm verilen tarafın yerine geçenler, borçluları veya yerine geçmiş oldukları kimselerin aralarında anlaşarak, kendilerine karşı hile yapmaları nedenine dayanarak hükmün iptalini isteyebilecektir.

Medeni Usul Hukukunda yargılamanın yenilenmesine kural olarak davanın tarafları, bunların külli ve cüzi halefleri diğer tarafın aleyhine gidebilirler.⁵⁰Hükmün kesinleşmesinden önce davaya ferî müdahil olarak katılan üçüncü kişi yargılamanın yenilenmesini talep edemez.⁵¹ Ancak taraflardan birisinin açtığı yargılamanın yenilenmesi davasına ferî müdahil olarak katılmak mümkündür.⁵²

Yargılamanın yenilenmesi talebi HMK'nın 378.maddesinin birinci fıkrası gereğince kararı veren mahkemeye yapılacaktır. Burada kararı veren mahkeme esas alındığından örneğin Yargıtay'ın onama ve bozma kararına karşı, o kararı veren

⁵⁰ GÖRGÜN/BÖRÜ/TORAMAN/KODAKOĞLU, a.g.e.s.725

⁵¹ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, a.g.e.s.499

⁵² KURU Baki, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s.560

Yargıtay Dairesine karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacaktır.⁵³ Yargılamanın yenilenmesine yoluna başvuru süresi kural olarak üç ay ve her halde yenileme talebine konu hükmün kesinleşmesinden itibaren on yıldır. HMK'nın 378.maddesinin ikinci fıkrası gereğince yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuran taraf karşı tarafın uğraması ihtimal zararı karşılamak üzere mahkemece belirlenecek miktarda teminat göstermek zorundadır. Yargılamanın yenilenmesi kural olarak hükmün infazını durdurmaz; ancak talep halinde mahkeme teminat alarak icranın durdurulmasına karar verebilir.

D. Adli Hata Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi

1. Ceza Muhakemesinde Adli Hata Unsurları ve Türleri

Adli hata kavramı, yasal bir tanımlama bulunmasa da yargılanan konunun gereklerine aykırı biçimde sanık lehine ve aleyhine hüküm sonuç doğurması olarak açıklanmakta ve adli hatanın ancak hüküm kesinleşip uygulanmaya başladıktan sonra ortaya çıkabileceği belirtilmektedir.⁵⁴

Yargılama neticesinde kesinleşen hükümlerin hukuken doğru olduğu kabul edilir. Yani bir diğer deyişle kesinleşen hükümler maddi ve hukuki belirlemeleri bakımından doğruluk karinesinde yararlanırlar; fakat bu durum kesin hükümlerin mutlak suretle doğru olduğu sonucunu vermez. Zira soruşturma evresinden kovuşturma evresine kadar yargılama sürecinin her aşamada insan faktörünün bulunması aksi bir iddiayı geçersiz kılar. İnsan doğası gereği yargılama sürecinde görev alan savcıların, avukatların, müdafilerin, hakimlerin, bilirkişilerin, uzmanların zaman zaman hata yapması doğal ve kaçınılmazdır. Romalılar bu durumu 'hata insan içindir, insani bir kavram olan hata' anlamına gelen 'Errare humanum est'⁵⁵ deyişiyle ifade etmişlerdir. Nitekim Erem'e göre de; kanunlar 'hata' ihtimalini azaltabilirler;

⁵³ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, a.g.e.s.500

⁵⁴ AKYÜREK Güçlü, Yargılamanın Yenilenmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s.30

⁵⁵ AKYÜREK, a.g.e.s.29

fakat hatayı ortadan kaldırmaya muktedir değildirler. Kesin hüküm, bir ‘hakikat karinesi’dir. Her türlü karinenin üstünde, gerçek hakikat önünde kesin hüküm geriler. Kesin bir hükümle öldürüldüğü kabul edilmiş olan bir kimsenin yaşadığı sabit olursa bu açık gerçek karşısında hiçbir kuvvet kesin hükmün devamını sağlamayacaktır.⁵⁶

Yargılama sürecinin amacı; maddi gerçek ile hukuka uygun hüküm kurmaktır. Bu sebeptendir ki, yargılama sürecinde maddi ve hukuki yönleri bulunan sorulara cevap bulunulması gerekmektedir.

Maddi sorun, yargılamaya konu olan olaya ilişkindir. Yani olayın gerçekten meydana gelip gelmediği, meydana geldiyse ne şekilde olduğu, söz konusu olayın kim tarafından ne zaman ve nerede meydana geldiği gibi henüz hukuki kurallardan ayırık bağımsız olarak olaya ait fiile ilişkin detaylı tespitler maddi sorunu oluşturur. Maddi hatalar ise; bu soruların tespiti sırasında meydana gelen hatalardır.

Hukuki hata ise maddi sorular tam olarak cevaplanıp tespitler yapıldıktan sonra, söz konusu tespitin ceza kanunlarınca düzenlenen hangi suç tipine girdiği, suça uygulanacak olan yine kanunlarca düzenlenmiş olan hangi cezanın yaptırımının uygulanacağı hususları ile yargılama kurallarının söz konusu maddi olaya uygulanması bakımından eksiklik olması veya hiç uygulanmaması şeklinde yapılan hatalardır.

Ceza muhakemesi sürecinde meydana gelen her hata adli hata olarak nitelendirilemeyecektir. Şöyle ki, adli hata sadece hükmün, yargılanan konunun gereklerine veya hukuka aykırı bir biçimde sanık lehine ya da aleyhine sonuç doğurmasına neden olan hatayı ifade etmektedir.⁵⁷

Bu tanımdan ve açıklamalardan yola çıkarak ceza yargılamasında meydana gelen hatayı adli hata olarak nitelendirilip kabul edilebilmesi için üç şartın bulunması gerekmektedir. Şartlardan birincisi, hükümde yargılanan maddi olayın gereklerine, niteliğine ya da hukuka aykırılık teşkil edecek şekilde bir değerlendirmenin bulunması

⁵⁶ EREM, a.g.e.s.718-719

⁵⁷KARAKURT, a.g.e., s.26; AKYÜREK, a.g.e.s.30

gerekmektedir. İkinci şart, hatanın hükmü esaslı şekilde etkilemesi gerekmektedir. Yani hata yapılmamış olsa idi sanık hakkında verilen hükümden tamamen farklı olarak lehine ya da aleyhine hüküm tesis edilecek olması halinde hata, hükme etki eden esaslı hatadır. Gerekli olan üçüncü ve son şart ise hükmün kesinleşmiş olmasıdır. Zira yargılama devam ederken meydana gelen hata hakimin yanılması olup yargılama sırasında hakim tarafından düzeltilebilecekken, hükmün kesinleşmesi sonucunda var olan hata ise artık adli hata olacaktır.

2. Adli Hata Sebebiyle Kesin Hükümün Ortadan Kaldırılması

Doğruluk karinesinden yararlanan, maddi ve hukuki sorunlara ilişkin tespitler yapan kesin hükmün bir zaman sonra yapmış olduğu tespitlerde hata olduğu ortaya çıkabilir. Eski dönemlerde olduğu gibi günümüzde de dünyada kesin hükme duyulan ihtiyacı ve hükümde olabilecek adli hataların ortadan kaldırılması gerekliliğini ve ihtiyacını tamamıyla reddeden bir görüş hiç mevcut olmamıştır.⁵⁸ Geçmişteki ve günümüzdeki tüm hukuk sistemlerinde adli hata olduğu tespit edilen kesin hükümlerin olumsuz yanlarını yok edebilme imkanı, kabul edilen siyasi rejimler ile paralel olarak dar veya geniş bir biçimde sağlanmıştır.

Adli hata içeren kesin hükmün kaldırılması veya hatanın giderilmesi, hata içeren kesin hükmün ortadan kaldırılıp yeni bir hükümle maddi ve hukuki gerçeğin tespit edilmesi ile mümkündür.

Öğretide yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda adli hatanın, hükmün maddi yönündeki hata mı yoksa hukuki yönündeki hata mı olduğu hususunda belirsizlikler olduğu gerekçesiyle farklı görüşler mevcuttur. Savunulan bir görüş adli hatanın, hükmün maddi yanına mı yoksa hukuki yanına mı ait olduğunun kanundan anlaşılmadığını, daha doğrusu CMUK' nın hatanın maddi ya da hukuki olup olmadığını üzerinde durmadan sadece sebepleri saymak suretiyle yargılamanın yenilenmesini düzenlediğini belirterek adli hatanın sadece maddi hata olarak belirlenmesini

⁵⁸ ÖZGEN, a.g.e.s.15

tereddütle karşılamaktadır.⁵⁹ Her ne kadar öğretide bu şekilde tereddütler olsa da kanaatimizce yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun lehe ve aleyhe nedenleri incelendiğinde nedenlerin maddi hataya ve hukuki hataya ilişkin olduğu görülmektedir. Hukuki bir tanımı, yasal bir dayanağı olmayan adli hatanın, yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda hükmün maddi yanına biraz daha ağırlık verdiği düzenlemelerden açıkça anlaşılırken hükmün hukuki yanını da tamamen yok saymamıştır. Zira CMK'nın 331.maddesinin d ve f bentlerine bakıldığında kesin hükümdeki hukuki hatalara ilişkin düzenlemeler olduğu görülmektedir. Özetle yargılamanın yenilenmesi sebeplerine bakıldığında görüldüğü üzere bu olağanüstü kanun yolu kesin hükmün hem hukuki yönüne ilişkin hatalarını hem de maddi yönüne ilişkin mevcut hataları düzeltme amacını taşıdığı kabul edilmelidir.

E. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun amacının açıklanması sırasında amacın temel nedenlerinin neler olduğu hususuna genel bir görüş sağlayabilmek adına adli hata nedeniyle yargılamanın yenilenmesi izah edildikten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları nedeniyle yargılamanın yenilenmesi bu başlık altında incelenmiştir. İlgili başlık altında lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden olan ve CMK'nın 311.maddesinde düzenlenmiş olan hüküm ile ilgili genel bilgi verilecek olup konu detaylarına hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri başlığı altında yer verilecektir.

⁵⁹ KUNTER Nurullah, "Hukuki Hatayı Gidermek İçin Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi Sorunu", Yargıtay Dergisi, C.12, S.3, Ankara, 1987, s.204, <http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/yd/ocak1988.pdf>, (Erişim Tarihi: 10.06.2018)

1. Genel Olarak

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları nedeniyle yargılamanın yenilenmesi hukukumuzda ilk kez CMUK' da düzenlenen lehe yargılamanın yenilenmesine nedenlerine 09.08.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4771 sayılı kanun ile eklenmiştir. 4771 sayılı kanunun 7.maddesiyle getirilen değişiklikle kesinleşmiş bir ceza hükmünün Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmesini veya eki protokollerini ihlal ettiğine karar verilmesi durumunda yargılamanın mahkum lehine yenilenmesi hükmü CMUK'a 327/a maddesi olarak girmiştir. Akabinde söz konusu bu hüküm, 04.02.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4793 sayılı kanunla yürürlükten kaldırılarak aynı kanunun 3.maddesi ile 327.maddeye son fıkra olarak eklenmiştir. Yapılan değişiklik sadece hükmün kanundaki yerini değiştirmekle kalmamış, aynı zamanda AİHM kararı nedeniyle yargılamanın yenilenmesi sebebine ilişkin koşulları da değiştirmiştir. Bu değişikliklerle, ceza hükmünün AİHS'nin veya eki protokollerinin ihlali suretiyle verildiğinin AİHM'nin kesin kararıyla tespit edilmesi, yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul etmeye yeterli hale getirilerek; mevcut ihlalin niteliği ve ağırlığı yönünden tazminatla giderilmesi mümkün olmayan sonuçlara neden olması şartı kaldırıldı.

İlk kez 2002 yılında CMUK'ta yerini alan ilgili yenileme nedeni CMK'nın 311.madesinin birinci fıkrasının son bendinde de muhafaza edilmiştir.

2. Yargılamanın Yenilenmesi Sebebi Olarak AİHM Kararları

Söz konusu yargılamanın yenilenmesi sebebinin oluşabilmesi için öncelikli gerekli olan şart, AİHM' ce verilen ve kesinleşen esasa ilişkin kararın olması gerekmektedir. Bu nedenle AİHM'e yapılmış olan başvuru, ön koşulun eksik olması nedeniyle esasa girilmeden veya dostane çözüm yoluyla ya da başvurunun kayıttan düşürülerek sonuçlandırılmış olması halinde yargılamanın yenilenmesi nedeni

oluşmaz. Diğer taraftan AİHM tarafından henüz karar verilmemişse yalnızca yapılmış olan başvuruya istinaden yargılamanın yenilenmesi istenemez.⁶⁰

Ceza Muhakemesi Kanunu sadece ihlal kararı ile yetinmeyip, “hükmün bu aykırılığa dayandığının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararı ile tespit edilmiş olması” ölçütünü de kabul ettiği için, bundan sonraki yargılamanın yenilenmesi taleplerinde inceleme yapacak olan ilk hükme katılmamış olan hakim AİHM kararını inceleyecek ve hükmün tespit edilen aykırılığa dayanıp dayanmadığını, bu mahkeme kararı içindeki tümcelere bakarak takdir edecektir.⁶¹

3. Ceza Mahkemesi Hükümünün AİHS veya Eki Olan Protokollere Aykırı Olması

Anayasamızın 90.maddesinde uluslararası sözleşmeler düzenlenmiş olup 90.maddesinin son fıkrasına göre; usulüne yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşmalar kanun hükmündedir. Söz konusu maddeye, 22.05.2004 tarihinde yürürlüğe giren 5170 sayılı kanunun 7.maddesi ile eklenen son cümleye göre; usulüne göre yürürlüğe konulmuş, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşmalarla kanunların çatışması durumunda uluslararası sözleşme hükümleri uygulanacaktır. Bu hükümden anlaşılacağı üzere uluslararası sözleşmeler mahkemeleri bağlayıcı ve doğrudan uygulanabilen metinlerdir. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmeler kanunlarla çatıştıklarında ise sözleşmeler uygulanacaktır. Bu nedenlerle AİHS ve ek protokolleri kanun hükmünde olup mahkemeler kararlarında bu sözleşmelere uymak zorundadır.

Bu bağlamda; “bağımsız ve tarafsız mahkemeler huzurunda yargılanma ilkesinin ihlali, hükmün gerekçesiz olması, yasak yöntemler uygulanarak ifade alınması ve sorgu işleminin yapılması, cezaların kanuniliği ilkesine aykırılık “gibi

⁶⁰ KARAKURT, a.g.e. s.127-128

⁶¹ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.955

haller yargılamanın yenilenmesini gerektiren sözleşme düzenlemelerinin ihlallerine örnek olarak gösterilebilir.⁶²

AİHM kararlarının yargılamanın yenilenmesi sebebi olabilmesi için mevcudiyeti zorunlu olan şartlardan bir diğeri de; hükmün esasını etkileyen sözleşme ve ek protokollerine yönelik ihlalin tamir edilebilir olması gerekmektedir. Bu durumda “gözültü süresinin uzunluğu (AİHS m.5), yargılama süresinin uzunluğu (AİHS m.6/1) veya masumluk karinesi gibi (AİHS m.6) nedenlere dayanarak “tamir edilebilir olmayan” bir ihlal tespit edilmiş ise; artık iç hukuka göre ihlalin ortadan kaldırılması mümkün olmadığı için yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemez.

Mahkumiyete dayanak oluşturan yasanın sonradan yürürlükten kaldırılması, AİHS’ne uygun biçimde yeniden düzenlenmesi veya Anayasa Mahkemesi’nce anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmesi durumlarında; başvuru TCK m.2/2 uyarınca, başkaca bir işleme gerek olmaksızın kendiliğinden ortaya çıkan lehe durumdan yararlanabileceği için de, yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilmesine gerek yoktur. Öte yandan yargılamanın yenilenmesi, başvurucuya AİHS m.41 uyarınca tazminat ödenmemiş olması koşuluna bağlı değildir. Bu nedenle başvurucuya tazminat ödenmiş olsa bile, bu durum yargılamanın yenilenmesine engel oluşturmaz.”⁶³

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru süresi hakkında düzenleme CMK’nın 311. Maddesinde yapılmıştır. Bu bağlamda CMK’nın 311/1-f bendinin son cümlesine göre; söz konusu olağanüstü kanun yoluna başvurabilmek için, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıllık süre sınırlaması mevcuttur. Süre bakımından yapılan diğer düzenleme ise yine CMK’nın 311/2. fıkrasında yer almaktadır. Buna göre; birinci fıkranın f bendi hükümleri, 04.02.2003 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile 04.02.2003 tarihinden sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek

⁶² Detaylı bilgi için bakınız: KARAKURT, a.g.e.s.119

⁶³ KORKMAZ Ömer/ERDEM Mustafa Ruhan, Yargılamanın Yenilenmesi Nedeni Olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin İhlali, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Cilt 5, Sayı:2, İzmir, 2003, s.207-208

kararlar hakkında uygulanır. Öğretideki söz konusu bu düzenlemenin Anayasamızda düzenlenen eşitlik ilkesine aykırılık teşkil ettiği görüşünü kanaatimizce haklı bulmaktayız.⁶⁴

V.YARGILAMANIN YENİLENMESİ KURUMUNUN BENZER KURUMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

A. Yargılamanın Yenilenmesinin Olağan Kanun Yollarından Farkı

1. İtiraz Olağan Kanun Yolundan Farkı

İtiraz kanun yolunun konusu; kural olarak hakimlik kararları, istisna olarak mahkemelerce son karardan önce verilmiş ve son karara yani hükme esas oluşturmayan ara kararlardır.⁶⁵ Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun konusunu ise kesinleşmiş hükümler oluşturmaktadır.

Mahkemelerin veya hakimlerin verdikleri karar ya da hükümler, maddi mesele ve hukuki meselelere ilişkin tespitler içermektedir. Maddi meseleler, hukuki değerlendirmeden tamamen bağımsız olarak muhakemeye konu olayın gerçekten gerçekleşip gerçekleşmediği, ne zaman, nasıl gerçekleştiği vb. meselelerdir. Hukuki mesele ise, tespiti yapılan maddi meselenin hukuk kuralları bakımından değerlendirilmesidir.

Söz konusu bu tespitlerden maddi meselenin tespiti sırasında hata yapılması halinde maddi hata, hukuki meselenin tespiti sırasında hata yapılması halinde ise hukuki hata söz konusu olur. Ceza muhakemesi hukukumuzda söz konusu bu hataların giderilebilmesi için çeşitli düzenlemeler yapılmıştır. Bu bakımdan

⁶⁴ SOYASLAN, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.596

⁶⁵ Ayrıntılı bilgi için bakınız: CENTEL/ZAFER, a.g.e, s.769; ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ, a.g.e. s.740-741

değerlendirildiğinde; itiraz kanun yolunun amacı, karar veya hükümde bulunan hatayı hem maddi hem de hukuki açıdan ayrı ayrı incelemektir.⁶⁶

Adli hata sebebiyle kesin hükmün ortadan kaldırılması başlığı altında detaylıca anlatıldığı üzere öğretide baskın görüş yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun ağırlıklı olarak hükmün maddi yönüne ilişkin mevcut hataları düzeltme amacını taşıdığıdır.⁶⁷

Öğretideki ağırlıktaki görüşe karşı ileri sürülen aksi görüşe göre ise; hükme katılmış olan hakimlerden herhangi birinin göreviyle alakalı bir suç işlemiş olması halinde hukuki hatanın oluşabileceği haller mevcut olabilir ve işte bu noktada da yargılamanın yenilenmesi yoluyla hukuki hatanın giderilmesi ihtiyacı doğabilir. Ancak kanaatimizce söz konusu aksi görüşten ziyade AİHM kararlarının yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesini sağlamış olan düzenlemeler karşısında söz konusu neden ile kesin hükümde hukuki hataları istisnaen de olsa giderilmesi mümkündür.⁶⁸

Yargılamanın yenilenmesi ve itiraz açısından başvuru şart olup bu durumun istisnası söz konusu değildir.

Başvuru hakkına sahip olanlar bakımından farkları incelediğimizde; olağan kanun yollarına başvuru hakkına sahip olanların sayısı yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuru hakkına sahip olanların sayısından daha azdır. Zira; itiraz kanun yoluna cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık, katılan ve katılan sıfatını almasına yetecek ölçüde suçtan zarar görenler, katılma isteği karara bağlanmamış ya da reddedilmiş olanlar, avukatlar, müdafiler, şüpheli veya sanığın eşi veya yasal temsilcileri başvurabilmektedir. CMK'nın 313. maddesindeki düzenlemeye göre yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna ise tüm bu saydığımız kişilerin yanında hükümlünün ölmesi durumunda ölen kişinin eşi, üst ve altsoyu, kardeşleri ile bunların

⁶⁶ ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞIZ, a.g.e. s.744-746

⁶⁷ EREM Faruk, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.5, AÜHFD, S.1-4, C.19, Ankara, 1962, s.30-31, <http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-1962-19-01-04/AUHF-1962-19-01-04-Erem.pdf>

⁶⁸ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.955

bulunamaması halinde ise Adalet Bakanının başvurma hakkı bulunmaktadır. CMK'nın 313.maddesinde her ne kadar düzenlenmemişse de aynı kanunun 317/1 maddesinde ki gönderme ile 260.madde uyarınca Cumhuriyet savcısı, hükümlü lehine her zaman yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabilir.⁶⁹

Başvuru süresi açısından farkları ele incelediğimizde; itiraz kanun yolunda kararın öğrenilmesinden itibaren yedi gündür. Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda kural olarak başvuru süresi bakımından bir sınırlama olmamakla birlikte söz konusu kuralın bir istisnası bulunmaktadır. CMK 311/1-f' de ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'nin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması halinde, yargılamanın yenilenmesinin, AİHM kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebileceği düzenlenmiştir.⁷⁰

Başvurunun hangi makama yapılacağı hususunda olağan kanun yolları ile yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu arasında hiçbir fark bulunmamaktadır. Zira itiraz kanun yolunda başvuru hükmü veya kararı veren mahkeme veya hakime yapılacak olup aynı şekilde yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda da başvuru hükmü veren mahkemeye yapılacaktır. İtiraz kanun yolu incelemesinin sonucunda merci itirazı haklı olduğunu tespit ederse bizzat yeni karar verecektir. Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu incelemesi sonucunda, başvurunun esastan kabulünden sonra yargılamanın yenilenmesi davasının reddi dışında verilen kararlar yeni hüküm niteliğindedir.

⁶⁹ PARLAR Ali, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Bilge Yayınevi 2017, s.1476; YAŞAR Osman, Ceza Muhakemesi Kanunu Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2011, s.4380

⁷⁰ PARLAR Ali, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, s.1435

2. İstinaf Olağan Kanun Yolundan Farkı

İstinaf kanun yolunun konusu; kanunda istinaf yoluna başvurma hakkı açıkça engellenmemiş olan kesinleşmeyen hükümler⁷¹ oluştururken yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun konusunu ise kesinleşmiş hükümler oluşturmaktadır.

İstinaf kanun yolunun amacı, karar veya hükümde bulunan hatayı hem maddi hem de hukuki açıdan ayrı ayrı incelemektir.⁷²

İstinaf kanun yolunda kural olarak başvuru gerekli olup bu kuralın istisnası mevcuttur. Şöyle ki; CMK'nın 272/1 maddesindeki on beş yıl ve daha fazla hapis cezasını içeren hükümlerin bölge adliye mahkemesince re'sen inceleneceğine ilişkin açık düzenlemeyle re'sen istinaf mümkün kılınmıştır.⁷³ Yargılamanın yenilenmesi açısından başvuru şart olup bu durumun istisnası söz konusu değildir.

İstinaf kanun yoluna cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık, katılan ve katılan sıfatını almasına yetecek ölçüde suçtan zarar görenler, katılma isteği karara bağlanmamış ya da reddedilmiş olanlar, avukatlar, müdafiler, şüpheli veya sanığın eşi veya yasal temsilcileri başvurabilmektedir. CMK'nın 313. maddesindeki düzenlemeye göre yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna ise tüm bu saydığımız kişilerin yanında hükümlünün ölmesi durumunda ölen kişinin eşi, üst ve altsoyu, kardeşleri ile bunların bulunamaması halinde ise Adalet Bakanının başvurma hakkı bulunmaktadır. CMK'nın 313.maddesinde her ne kadar düzenlenmemişse de aynı kanunun 317/1 maddesindeki gönderme ile 260.madde uyarınca Cumhuriyet savcısı, hükümlü lehine her zaman yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabilir.⁷⁴

İstinaf kanun yoluna başvuru süresi hükmün açıklanmasından itibaren yedi gündür. Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda kural olarak başvuru süresi bakımından bir sınırlama olmamakla birlikte söz konusu kuralın bir istisnası

⁷¹ Ayrıntılı bilgi için bakınız: ÜNVER/HAKERİ, a.g.e, s.742

⁷² ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ, a.g.e. s.746-748

⁷³ ÜNVER/HAKERİ, a.g.e., s.742

⁷⁴ PARLAR Ali, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, s.1476; YAŞAR Osman, a.g.e.s.4380

bulunmaktadır. CMK 311/1-f' e göre, yargılamanın yenilenmesi, AİHM kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilecektir.⁷⁵

İstinaf kanun yollarında başvuru hükmü veya kararı veren mahkeme veya hakime yapılacak olup aynı şekilde yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda da başvuru hükmü veren mahkemeye yapılacaktır. İstinaf kanun yolu incelemesinin sonucunda Bölge Adliye Mahkemesince, başvurunun esastan reddine, ilk derece mahkemesinin kararının bozulmasına ya da ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılarak duruşmanın yeniden görülmesine karar verilecektir. Verilen son durumdaki kararda istinaf mahkemesince yapılacak olan duruşmanın neticesinde istinaf mahkemesi kendisi bizzat hüküm kuracaktır.⁷⁶

3. Temyiz Olağan Kanun Yolundan Farkı

Temyiz kanun yolunun konusunu; CMK'nın 286.maddesine göre bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin bozma dışında kalan hükümler oluşturmaktadır. CMK 287'ye göre ise; Hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan bölge adliye mahkemesi kararlarıdır. Fakat belirtmelidir ki, yasanın açık bir şekilde, istinaf yoluna başvurulmadan direk temyiz edilebileceğini belirttiği ilk derece mahkemesi kararlarının da temyiz incelemesine konu olması mümkündür. Örnek verilmesi gerekirse, şüpheli, sanık ya da hükümlünün iadesi hususunda verilmiş olan kararların istinaf incelemesinden geçmeksizin temyiz incelemesine tabi tutulması mümkündür.⁷⁷

Amaç bakımından farkı ele alındığında, temyiz kanun yolunun birkaç amacı vardır. Öncelikle temyiz kanun yolu ile hükümde bulunan hukuki hatalar düzeltilebilir. Bir diğer ifade ile temyiz kanun yolu maddi inceleme değil yalnızca hukuki inceleme

⁷⁵ PARLAR Ali, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, s.1435

⁷⁶ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.860

⁷⁷ KARAKURT, a.g.e.s.52;6706 sayılı Cezai Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanununun 18.maddesinin dördüncü fıkrasında ki düzenlemeye göre; Mahkemenin kararına karşı temyiz yoluna başvurulabilir. Yargıtay bu başvuruları üç ay içinde sonuçlandırır. Kararın kesinleşmesi halinde iade evrakı karar ile birlikte Merkezi Makama gönderilir.

yapabilir. Diğer amaçları ise Ünver ve Hakeri'nin de söylediği üzere, somut olay açısından adaleti gerçekleştirmek, hukukun birlik ve bütünlüğünü sağlamak ve içtihatlarla hukukun geliştirilmesini sağlamaktır. Bazen bu amaçların biri, birkaçı veya tümü bir araya gelebilmektedir.⁷⁸

Başvuru şartı bakımından, yargılamanın yenilenmesi ve temyiz açısından başvuru şart olup bu durumun istisnası söz konusu değildir.

Başvuru hakkına sahip olanlar bakımından itiraz ve istinaf olağan kanun yollarından farkı başlığı altında yapılan açıklamalar birebir temyiz olağan kanun yolundan farkında da geçerlidir.

Temyiz kanun yoluna başvuru süresi hükmün açıklanmasından itibaren yedi gündür. Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda kural olarak başvuru süresi bakımından bir sınırlama olmamakla birlikte söz konusu kuralın bir istisnası bulunmaktadır. CMK 311/1-f' e göre, yargılamanın yenilenmesi, AİHM kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilecektir.⁷⁹

Temyiz kanun yolunda da başvuru yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda olduğu gibi hükmü veya kararı veren mahkeme veya hakime yapılacaktır. Temyiz olağan kanun yolu incelemesinin sonucunda verilebilecek kararlar, başvurunun esastan reddi (onama), düzelterek onama(ıslah), bozma veya düşme kararıdır. Temyiz incelemesinin neticesinde yeniden hüküm verilmesi veya hükmün düzelterek onanması (ıslah edilmesi) durumlarını kanun koyucu sıkı şartlara bağlamıştır. Bir başka ifadeyle temyiz incelemesi sonunda yeniden hüküm verilmesi ya da hükmün düzeltilmesi istisnai bir durumdur.⁸⁰

⁷⁸ ÜNVER/HAKERİ, a.g.e.s.747-748

⁷⁹ PARLAR Ali, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, s.1435

⁸⁰ ÜNVER/HAKERİ, a.g.e, s.765-769

4. Yargılamanın Yenilenmesi ile İtiraz, İstinaf ve Temyizin Etkileri Yönünden Farkı

Kanun yolunun genel anlamda etkileri; aktarma, sirayet (yayılma)ve bazı durumlarda durdurma etkisi olarak üç başlık altında sınıflandırılabilir.⁸¹ Aktarma etkisi incelemeyi, başka makama aktarmayı ifade ederken; sirayet etkisi, kanun yoluna başvurunun aynı yargılamadaki diğer sanıklara sirayet etmesini ifade eder. Durdurma etkisi ise; kural olarak kanun yoluna başvuru kararın infazını durdurmaz; ancak istisnaen durdurma kararı alınarak kararın infazının durdurulması sağlanabilir.⁸²

Kanundaki düzenlemeler incelendiğinde itiraz olağan kanun yolunun kısmi olarak aktarma etkisi olduğu söylenebilir. İtiraz kanun yoluna başvuru halinde başvuruyu alan mahkeme ya da hakim eğer ki itirazı haklı bulursa yetkili mercie göndermeden karardan dönebilir; eğer ki başvuruyu alan hakim veya mahkeme itirazın haklı olmadığına kanaat getirmişse CMK'nın 268.maddesinde belirtilmiş olan mercie başvuruyu aktarır. Bu noktada da itiraz kanun yolu kısmen aktarma etkisini gerçekleştirmiş olacaktır.⁸³

İstinaf ve temyiz kanun yollarında ise, başvuruyu alan mahkeme, başvurunun süresinde olup olmadığını, hükmün başvurulmak istenen olağan kanun yolunun konusunu teşkil edip etmeyeceğini ve başvuranın başvuru hakkına sahip kimselerden olup olmadığı hususlarındaki ön incelemeyi yaptıktan sonra bu üç konuda eksiklik bulursa başvuruyu reddedecektir. Eğer ki söz konusu üç konuda eksiklik bulunmazsa bu durumda başvuru mahkeme tarafından, istinaf kanun yolunda Bölge Adliye Mahkemesine, temyiz kanun yolunda ise Yargıtay'a gönderilecektir. Bu bakımdan istinaf ve temyiz kanun yollarının aktarma etkisi bulunmaktadır. Sirayet etkisi bakımından ise CMK'nın 306.maddesine göre temyiz olağan kanun yolunda; söz konusu başvuru neticesinde kararın bozulması durumunda temyize başvurmamış olan

⁸¹ Ersoy, kanun yolunun etkilerini aktarma etkisi ve erteleme/geciktirme etkisi olmak üzere iki başlık altında sınıflandırmıştır. Ersoy'a göre yayılma etkisi bir etki olmayıp aktarma etkisinin, kanun yoluna başvurulmasının bir sonucudur. ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuki Çare ve Kanun Yolu Kavramları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın İtiraz Yetkisi, s.81 dipnot:57

⁸² ERDEM/ŞENTÜRK, a.g.e.s.281-282; HAKERİ/ÜNVER, a.g.e.s.736

⁸³ HAKERİ/ÜNVER, a.g.e.s.736-739; YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.845

sanıklar da hükmün bozulmasından yararlanır. Temyizde bozmanın sirayeti kurumunun yapısı, istinaf kanun yolunun işleyişiyle kıyasa imkan tanıyacak şekilde uyumlu değildir.⁸⁴

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda ise; ön incelemeden sonra şartlarda eksiklik olması halinde başvurunun kabule şayan olmadığına karar verilir; ön inceleme şartlarında eksiklik yok ise hükmü veren hakimin bulunmadığı mahkeme tarafından kovuşturma evresi gerçekleştirilir. Bu bakımdan yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun aktarma etkisi bulunmamaktadır.⁸⁵

Durdurucu etki bakımından; CMK'nın 269.maddesindeki düzenlemeye göre kural olarak itiraz, kararın infazının geri bırakılması sonucunu doğurmayacaktır ve fakat istisnaen, kararına itiraz edilen makam veya kararı inceleyecek merci, kararın geri bırakılmasına karar verebilir. CMK'nın 312. maddesi gereğince yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu başvurusu hükmün infazını ertelemeyecektir; ancak mahkeme tarafından infazın durdurulmasına veya geri bırakılmasına karar verilebilir. Bu düzenlemeler neticesinde itiraz ile yargılamanın yenilenmesi kanun yollarının durdurma etkisinin mevcut olmadığı sonucuna ulaşılabilmektedir. İstinaf ve temyiz kanun yollarına başvuru halinde ise hüküm kesinleşmeyecektir. Bu halde kesinleşmeyen hükümlerin ise yerine getirilmesi yani infazı mümkün olmayacağından istinaf ve temyiz kanun yoluna başvurularının hükmün infazını durdurma etkisi olduğu açıktır.⁸⁶

⁸⁴ ÖNTAN Yaprak, İstinaf Kanun Yolunda Bozmanın Sirayeti Sorunu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Ankara, 2017, s.8, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2017-128-1625> (Erişim Tarihi: 23.11.2017)

⁸⁵ TOPUZ Necip, Ceza Muhakemesinde Olağanüstü Kanun Yolları, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Ceza ve Ceza Usul Hukuku Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2010, s.32

⁸⁶ ERDEM/ŞENTÜRK, a.g.e.s.281; KARAKURT, a.g.e.s.55

B. Yargılamanın Yenilenmesinin Diğer Olağanüstü Kanun Yollarından Farkı

1. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nın İtirazından Farkı

Yargılamanın yenilenmesi ile olağanüstü itirazın ortak özelliği her ikisinin de olağanüstü kanun yollarından⁸⁷ olmasıdır. Söz konusu iki olağanüstü kanun yollarının farklarını ise birkaç maddede incelemek mümkündür. Şöyle ki;

Konu bakımından farklar incelendiğinde yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun konusunu sadece kesinleşmiş hükümler oluştururken olağanüstü itirazın konusunu ise sadece Yargıtay Özel Dairelerince temyiz mercii olarak verilen her türlü (onama, bozma, ret, düzelterek onama, düşme vs.) kararlar oluşturmaktadır.⁸⁸ Bir diğer ifadeyle yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurmak için hükmün nasıl kesinleştiğinin bir önemi yokken olağanüstü itirazda hükmün mutlak suretle Yargıtay denetiminden geçerek kesinleşmesi gerekmektedir.⁸⁹

Başvuru yapabilecek olanlar açısından fark ise; CMK madde 308'e göre, itiraz olağanüstü kanun yoluna sadece Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı başvurabilir. Söz konusu başvuru resen olabileceği gibi kararın bozulmasında yararı bulunanların talebi üzerine de başsavcı söz konusu kanun yoluna başvurabilir. Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda ise istem şart olup resen yargılamanın yenilenmesi mümkün

⁸⁷ Ersoy'a göre, erteleme etkisi, hukuki çarenin kanun yolu olarak nitelendirilebilmesini sağlayan iki etkiden biri olup bu etki, kararın şekli açıdan kesinleşmesine ve kural olarak kararın infazına engel olmaktadır. Bu bakımdan şekli anlamda kesinleşen kararlara karşı başvuru hukuki çarenin kanun yolu nitelendirilebilmesi mümkün değildir. Ersoy bu hukuki çareyi kanun yolu dışı hukuki çare olarak adlandırmaktadır. Ersoy'un ilgili tespiti neticesinde varmış olduğu sonuç, CMK'da olağanüstü kanun yolları başlığı altında düzenlenmiş olan kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesinin kanun yolu değil kanun yolu dışı hukuki çare olduğudur. Bu bağlamda da Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın itirazının erteleme ve aktarıcı etkiyi bünyesinde barındırmasından kaynaklı olarak ilgili itirazın hukuki niteliğinin kanun yolu olduğunu savunmaktadır. ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuki Çare ve Kanun Yolu Kavramları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın İtiraz Yetkisi, s.92-93

⁸⁸CGK, 29.03.2011.3-49/28, HAKERİ, a.g.e.s.877-878; ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuki Çare ve Kanun Yolu Kavramları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın İtiraz Yetkisi, s.103

⁸⁹ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, a.g.e. s.787

değildir. CMK'nın 313. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında açıkça düzenlendiği gibi yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna “ölenin eşi, altsoyu ve kardeşleri” bu kişilerin yokluğu halinde ise Adalet Bakanı'n istemde bulunabileceği açıkça düzenlemiştir.

Süre bakımından incelendiğinde; itiraz olağanüstü kanun yoluna sanık lehine başvuru halinde CMK'nın 308.maddesine göre süre sınırlaması bulunmamaktadır. Sanık aleyhine başvuru halinde ise Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, resen ve istem üzerine, ilamın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren otuz gün içerisinde Ceza Genel Kuruluna başvurmalıdır. Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuruda ise kural olarak süre şartı aranmamaktadır. Kuralın istisnası ise “*CMK 311/1-f'de ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin ve hükmün söz konusu aykırılığa dayandığı hususunun Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması halinde, yargılamanın yenilenmesinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebileceği hükmünü sevk etmiştir.*”⁹⁰

Başvuru mercii bakımından farkları ise; itiraz olağanüstü kanun yolunda yukarıda da belirtildiği üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itirazı Yargıtay Ceza Genel Kurulunca incelenecektir. Yargılamanın yenilenmesi kanun yolunda ise başvuru hükmü veren mahkemeye yapılacaktır. Yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun şartlarının oluştuğunun tespit edilmesi üzerine nihai hükmü veren hakim bulunmaksızın yine aynı mahkeme tarafından hüküm kurulacaktır.

⁹⁰ HAKERİ, a.g.e.s.898

2. Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığının İtirazından⁹¹ Farkı

Yargılamanın yenilenmesi ile bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazının konu bakımından farkı incelendiğinde, yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun konusunu sadece kesinleşmiş hükümler oluştururken bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazının konusunu istinaf incelemesi sırasında bölge adliye mahkemesi ilgili ceza dairesinin verdiği kesin nitelikteki kararlar oluşturmaktadır.⁹²

Süre bakımından farkı incelendiğinde AİHM kararlarına ilişkin başvuru süresi istisnası hariç lehe yargılamanın yenilenmesine başvuruda süre sınırı bulunmamaktadır. Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazının ise sanık aleyhine olması halinde otuz günlük süre sınırı varken sanık lehine itirazda süre sınırı bulunmamaktadır.⁹³

Başvuruya yetkili kişiler bakımından farkı incelendiğinde bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itiraz yoluna, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı dışında kimse başvuramazken yargılamanın yenilenmesi yoluna kanunda düzenlenen başvuru hakkına sahip olanlar başvurabilir.

Yargılamanın yenilenmesi başvurusu hükmü veren mahkemeye yapılacaktır. Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itirazında ise başvuru kararı veren bölge adliye mahkemesi ceza dairesine yapılacaktır. Yargılamanın yenilenmesi yoluna kural olan maddi hatalara istisnai olarak hukuki hatalara karşı başvurulabilirken; Cumhuriyet başsavcısının itirazında bölge adliye mahkemesi ceza dairesinin kararının hem maddi hem de hukuki yönüne ilişkin başvurulabilir.⁹⁴

⁹¹ Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığının itiraz yetkisi,20.07.2017 tarihli 7035 sayılı Kanunun 23.maddesi ile CMK'ya eklenen 308/A maddesinde düzenlenmiştir.

⁹² ŞAHİN/GÖKTÜRK, a.g.e.s.313

⁹³ ŞAHİN/GÖKTÜRK, a.g.e.s.313

⁹⁴ GÜNDÜZ Hakan, Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019, s.79

3. Kanun Yararına Bozmadan Farkı

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun konusunu istisnasız kesinleşmiş hükümler oluştururken, kanun yararına bozmanın konusunu ise hakim veya mahkeme tarafından verilmiş olup da istinaf veya temyiz incelemesinden geçmeksizin kesinleşen karar veya hükümler oluşturmaktadır.

Kanun yararına bozma istemi yalnızca Adalet Bakanlığı'nın⁹⁵ istemiyle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının ilgili Ceza Dairesine yapmış olduğu başvuru üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının, bu nedenleri aynen yazarak karar veya hükmün bozulması istemini içeren yazısını Yargıtay'ın ilgili ceza dairesine vermesi ile gerçekleşir. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı Adalet Bakanlığı'nın ileri sürdüğü nedenlerle bağlı olup, kendisi yeni bir görüş ekleyemez, Bakanlıkça ileri sürülen nedenleri değiştiremez ve azaltamaz.⁹⁶ CMK'nın 310.maddesinin 1.fıkrasının atfıyla 309.maddenin 4.fıkrasının d bendinde düzenlenen "hükümlünün cezasının kaldırılmasını gerektiren veya hükümlüye daha az bir cezanın verilmesini gerektiren hallerle" sınırlı olmak üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı doğrudan kanun yararına bozma başvurusunda bulunabilir. Yargılamanın yenilenmesi kanun yolunda ise başvuru hakkına sahip olanlar; CMK'nın 313. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında açıkça düzenlendiği gibi "ölenin eşi, altsoyu ve kardeşleri" bu kişilerin yokluğu halinde ise Adalet Bakanındır.

Kanun yarına bozma olağanüstü kanun yoluna başvuru Yargıtay'ın ilgili ceza dairesine yapılırken; yargılamanın yenilenmesi kanun yolunda ise başvuru hükmü veren mahkemeye yapılacaktır.

Kanun yararına bozma başvurusunun kabul edilmesi durumunda CMK'nın 309.maddesinin dördüncü fıkrasına göre; bozma nedenleri, CMK'nın 223.maddesinde

⁹⁵ 5560 sayılı kanununun 26.maddesi ile 5271 sayılı CMK'nın 309 uncu maddesinin birinci fıkrası ile 310 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Adalet Bakanı" ibaresi, "Adalet Bakanlığı" olarak değiştirilmiştir. Bu halde istem, bakanın yetkilendirmesi üzerine Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne de yapılabilecektir. ERDEM/ŞENTÜRK, a.g.e.s.254

⁹⁶ HAKERİ, a.g.e.s.888

tanımlanan ve davanın esasını çözmeyen bir karara ilişkin ise, kararı veren hakim veya mahkeme, gerekli inceleme ve araştırma sonucunda yeniden karar verir. Mahkumiyete ilişkin hükmün, davanın esasını çözmeyen yönüne veya savunma hakkını kaldırma veya kısıtlama sonucunu doğuran usul işlemlerine ilişkin ise, kararı veren hakim veya mahkemece yeniden yapılacak yargılama sonucuna göre gereken hüküm verilir. Bozma nedenleri eğer ki; hükümlünün cezasının kaldırılmasını veyahut daha az bir cezanın verilmesi sonucunu doğuruyorsa Yargıtay Ceza dairesi direkt olarak doğrudan hüküm verebilir. Yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun şartlarının oluştuğunun tespit edilmesi halinde ise nihai hükmü veren hakimın katılımı olmaksızın yine aynı mahkemece hüküm verilir.

C. Af Kurumundan Farkı

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu ile af kurumunun temel farkları; genel affı ve özel affı çıkarma yetkisi kural olarak TBMM de olup istisnaen de Cumhurbaşkanı tarafından yaşlılık, hastalık, sakatlık gibi nedenlerle özel af çıkarılabildiğinden⁹⁷ af, siyasi bir tasarrufun ürünüyken yargılamanın yenilenmesinin siyasi bir yönü yoktur. TCK'nın 65.maddesindeki düzenlemeye göre; genel af halinde, kamu davası düşecek ve hükmolunan cezalar bütün neticeleri ile birlikte ortadan kalkacaktır. Özel af halinde ise hapis cezasının infaz kurumunda çektirilmesine son verilebilecek veya infaz kurumunda çektirilecek süresi kısaltılabilecek ya da adli para cezasına çevrilebilecektir. Görüldüğü üzere af kurumu her daim hükümlü, sanık ya da şüpheli lehine sonuç doğururken, yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda ise aleyhe başvuru halinde hükümlü aleyhine sonuç doğabilmektedir.⁹⁸

⁹⁷ DEMİRBAŞ, a.g.e.s.728-730

⁹⁸ KARAKURT, a.g.e,s.60

VI.YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN KONUSU

A. Hüküm

1. Tanım

Hüküm, mahkeme tarafından yargılamanın sonunda yargılamanın konusuna ilişkin olarak verilen ve yargılamayı sona erdiren karar olarak tanımlanabilir.⁹⁹ Ceza muhakemesinde hüküm, “*yargılama makamının önüne getirilen uyuşmazlığı çözen, bir başka deyimle doğrudan doğruya yargılayan ve mahkeme tarafından yargılamanın sonunda yargılamanın konusuna ilişkin olarak verilen ve kovuşturmanın bir bölümünü sona erdiren karardır.*”¹⁰⁰ Her hüküm bir karardır; ancak her karar hüküm niteliğinde değildir. Bir kararın hüküm niteliğini haiz olabilmesi için dört şart gerekir.

Birinci şart, hükmün mahkeme tarafından verilmesi gerekir. Bu bağlamda CMK'nın 171.maddesine göre “kovuşturmaya yer olmadığına dair karar” veya “kamu davasının açılmasının geri bırakılması” kararı savcı tarafından verildiği için hüküm değildir.

İkinci şart, hükmün kural olarak uygulamada “karar duruşması” olarak adlandırılan yargılamayı sona erdiren duruşmada verilmesi gerekmektedir. Nitekim CMK'nın 223.maddesinin birinci fıkrasında bu durum “duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra hüküm verilir” denilmek suretiyle açıkça düzenlenmiştir.

Üçüncü şart, verilen kararın kanunda hüküm olarak belirtilen kararlardan olması gerekmektedir. Zira CMK'nın 223.maddesi hangi kararların hüküm niteliğinde

⁹⁹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞIZ, a.g.e.s.691; Doğan'a göre, hükmle birlikte yargılama sona ermez. Zira kovuşturma evresi CMK'nın 2.maddesi gereği hükmün kesinleşmesine kadar devam eder. Hükmün açıklanması ile sona eren duruşmadır. Ceza uyuşmazlığı çözüme kavuşturulmuştur fakat verilen hükmün hukuka uygunluğu kanun yolu aşamasında tartışılacaktır. Kesin hüküm ise hakkında olağan kanun yoluna başvurulabilme imkanı artık ortadan kalkan hükmü ifade eder. DOĞAN Koray, Ceza Muhakemesinde Hüküm, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl:3 Sayı:7, Ankara, Ağustos 2008, s.173

¹⁰⁰ DOĞAN Koray, Ceza Muhakemesinde Hüküm, s.172

olacağını kazuistik şekilde belirtmiştir. Buna göre; beraat, mahkumiyet, davanın reddi ve düşmesi, ceza verilmesine yer olmadığı, güvenlik tedbirine hükmedilmesi kararları hükümdür.

Son şart ise, tanımdan da anlaşılacağı üzere, mahkemenin hüküm ile birlikte yargılamayı sonlandırması gerekmektedir.

Hüküm üç unsurdan oluşmaktadır. Birinci unsur ‘olay’ dır. Bu kısımda gerçekleşmiş sayılan ve sayılmayan olayların, somut bir şekilde ortaya konulması gerekir.¹⁰¹ İkinci unsur ‘sonuç’ tur. Bu kısımda, uyuşmazlığın nasıl çözüldüğünü gösteren hükmün özlü çözüm kısmıdır. Üçüncü unsur ise ‘gerekçe’ dir. Gerekçe kısmında, mahkeme yargılama boyunca yaptığı bütün incelemeleri ve hukuki değerlendirmeleri akla ve mantığa uygun şekilde açıklar. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 141/3 maddesi ve CMK’nın 34.maddesi gereğince mahkemelerin tüm kararlarının anayasal ve yasal bir zorunluluktur.¹⁰²

2. Hüküm Türleri

a) Beraat Kararı

CMK’nın 223.maddesinin ikinci fıkrasında hangi hallerde beraat kararı verileceği açıkça düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre; 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, yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması hallerinde beraat kararı verilecektir. CMK’nın 223.maddesinin dokuzuncu fıkrasına göre ise derhal beraat kararı verilebilecek hallerde başka karar (durma, düşme veya ceza verilmesine yer olmadığına dair karar) verilemez.

¹⁰¹ CENTEL Nur/ ZAFER Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2017, s.794

¹⁰²KURŞUN, a.g.e.s.70-76

Kanun maddesindeki durumlar incelendiğinde hukukumuzda “delil yetersizliği nedeniyle beraat” şeklinde bir karar bulunmamaktadır. Ancak uygulamada bu tarz kararlar verildiği görülmektedir. Bu yaklaşım hatalı olup esasında hem yargılamayı yapan açısından bir anlamda ihsası rey anlamına geldiği hem de ileride yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden birinin gerçekleşmesi üzerine yapılacak yargılamayı olumsuz etkileyebileceği için suçsuzluk karinesi ile çelişmektedir. Bu durumda verilmesi gereken karar beraat kararıdır.¹⁰³

Beraat kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurmak mümkündür. Belirtmek gerekir ki beraat kararına rağmen sanığın lehine yargılamanın yenilenmesine başvurulması mümkün değildir. Zira lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin sayıldığı CMK'nın 311.maddesinde, madde başlığından da açıkça anlaşılacağı üzere sadece hükümlüden bahsetmiştir. Bu sebeple ilgili düzenlemeyi henüz hakkında hüküm verilmemiş olan yani hükümlü olmayan sanık lehine yargılamanın yenilenmesine imkan verecek şekilde kıyasen uygulanması mümkün değildir. Zira istisnai hükümlerin dar yorumlanması gerektiğinden uygulama alanlarının kıyas yoluyla genişletilebilmesi imkanı bulunmamaktadır. Belirtmek gerekir ki beraat kararının gerekçesinde adli hata bulunması halinde sanık lehine yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuru imkanının tanınması bir insan hakkı olarak kabul edilmelidir.¹⁰⁴

b) Mahkumiyet Kararı

CMK'nın 223.maddesinin beşinci fıkrasına göre; yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olası halinde, sanık hakkında mahkumiyet kararı verilir. Yüklenen suç işlendiğinin sabit olması halinde, belli bir cezaya mahkumiyet yerine veya mahkumiyetin yanı sıra güvenlik tedbirine hükmolunacağı aynı maddenin altıncı fıkrasında düzenlenmiştir.

¹⁰³ HAKERİ/ÜNVER, a.g.e, s.648; Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2011/7-302 Esas, 2012/23 Karar 07.02.2012 tarihli kararı

¹⁰⁴ KARAKURT, a.g.e. s.40

Mahkumiyet hükmü verilebilmesi için üç şart gereklidir. Birincisi; maddi meselenin yani fiilin sanık tarafından işlendiğinin sabit olması gerekir. İkinci şart; fiilin sanık tarafından işlendiğinin sabit olmasından söz konusu fiilin suç teşkil etmesi gereklidir. Son olarak ise; fiil sabit ise ve suç da teşkil ediyorsa sanığın ceza sorumluluğunun bulunup bulunmadığı araştırılır. Ceza sorumluluğu varsa mahkumiyet kararı verilir.¹⁰⁵ Mahkumiyet kararına karşı yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurmak mümkündür.

c) Ceza Verilmesine Yer Olmadığına Dair Karar

CMK'ya göre iki türlü ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilebilir. Bunlardan birincisi sanığın kusurunun mevcut olmaması nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığına dair karardır. Buna ilişkin düzenleme CMK'nın 223.maddesinin üçüncü fıkrasında açıkça yapılmıştır. Buna göre; sanık hakkında, yüklenen suçla bağlantılı olarak yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya sağır ve dilsizlik hali ya da geçici nedenlerin bulunması; yüklenen suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya zorunluluk hali ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi; meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması; kusurluluğu ortadan kaldıran hataya düşürülmesi hallerinde kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir. Ceza verilmesine yer olmadığına dair kararın gerekçesini, kusurdan ziyade kusuru ortadan kaldıran durumlar oluşturmaktadır. Zira söz konusu düzenlemede kaza, tesadüf, mücbir sebep, cebir, korkutma, tehdit, esaslı fiili hata gibi kusurluluğu kaldıran hallerin bulunması halinde suçun manevi unsuru oluşmamıştır. Dolayısıyla taksirden ya da kasttan söz etmek mümkün değildir.

Ceza verilmesine yer olmadığına dair kararın ikinci türü ise CMK'nın 223.maddesinin dördüncü fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre; işlenen fiilin suç olma özelliğini devam ettirmesine rağmen; etkin pişmanlık, şahsi cezasızlık sebebinin varlığı, karşılıklı hakaret, işlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı hallerinde ceza

¹⁰⁵ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.771

verilmesine yer olmadığı kararı verilir. Şahsi cezasızlık nedeni varsa sadece ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir. Bu kural dikkate alınmadan, önce cezaya hükmedilip sonra da ceza tertibine yer olmadığına dair karar verilmesi usul ve kanuna aykırı olur.¹⁰⁶

Ceza verilmesine yer olmadığı kararına karşı yargılamanın yenilenmesi olağanüstü yoluna başvurmak mümkündür.

d) Güvenlik Tedbirine Hükmedilmesi Kararı

TCK'nın 53 ila 61.maddeleri arasında güvenlik tedbirlerinin neler olduğu düzenlenmiştir. CMK'nın 223.maddesinin altıncı fıkrasına göre sanığın yüklenen suçu işlediğinin sabit olması halinde, belli bir cezaya mahkumiyet yerine veya mahkumiyetin yanı sıra güvenlik tedbirine hükümlenabilecektir. Bir diğer ifadeyle sanık hakkında beraat kararı verildiğinde ayrıca güvenlik tedbirine hükmetmek mümkün olmayacakken; ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi halinde bu kararlarla birlikte güvenlik tedbirine de hükmedilmesi mümkün olacaktır.¹⁰⁷

TCK'nın 31 maddesinin birinci ve ikinci fıkrası, 32.maddesinin ikinci fıkrası, 33.maddesinin birinci fıkrası ile CMK'nın 223.maddesinin üçüncü fıkrasının a bendi birlikte değerlendirildiğinde; ceza sorumluluğu olmayan çocuklar ile akıl hastaları ve sağır dilsizler hakkında herhangi bir nedenle ceza kovuşturması başlatılmış ise mahkeme, önce ceza verilmesine yer olmadığına daha sonra güvenlik tedbirine karar verir.

TCK'nın 57.maddesinin altıncı fıkrasındaki açık düzenlemeye göre ceza sorumluluğu bulunan akıl hastaları hakkında, mahkumiyetin yanı sıra veya yerine

¹⁰⁶ Yargıtay 9.CD. 2008/7517Esas 2008/8894 Karar 09.07.2008 tarihli kararında, şahsi cezasızlık nedeni varsa sadece ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerektiğini, açıklanan husus dikkate alınmadan önce cezaya hükmedilip sonra da ceza tertibine yer olmadığına karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olduğunu belirtmiştir.

<http://proxy.cankaya-elibrary.com:9797/MuseSessionID=0210d2ykn/MuseProtocol=http/MuseHost=www.kazanci.com/MusePath/kho2/ibb/giris.htm> (Erişim tarihi:14.07.2019)

¹⁰⁷ KURŞUN, a.g.e.s.159

güvenlik tedbirine de karar verilebilir. Bu akıl hastalarının cezası, yerleştirildikleri yüksek güvenli sağlık kuruluşunda düzenlenen kurul raporu üzerine mahkum oldukları hapis cezası, süresi aynı kalmak koşuluyla, kısmen veya tamamen mahkeme kararıyla akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri olarak da uygulanır.

Güvenlik tedbirine hükmedilmesi kararının verilmesi halinde de yargılamann yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulabilecektir.

e) Red ve Düşme Kararları

CMK'nın 223.maddesinin yedinci fıkrasında hangi hallerde davanın reddi kararı verileceği düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre; aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için daha önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine karar verilir.

Bir kimse hakkında aynı fiil nedeniyle ancak bir kez yargılama yapılabilir. Bu ilkeye "ne bis in idem" ilkesi denilmektedir. Bu ilke kapsamına ancak mahkemeler tarafından verilen kararlar girmektedir. Bu nedendir ki, kovuşturama kararları, bu ilke çerçevesinde değerlendirilmemekte, fail hakkında dava açılabilir. Keza, bu ilke ceza yargılaması dışında bir soruşturma, örneğin disiplin soruşturması yapılmasına da engel olmamaktadır. Konu İHAS 7 numaralı Ek Protokol-4 de düzenlenmiştir. İHAS 7 numaralı Ek Protokol-4/1'e göre, işlediği suç yüzünden bir devletin ceza ve ceza yargılaması usulü kanununa uygun olarak yargılanıp kesin hükümle beraat eden yahut mahkum olan kişi, aynı suç sebebiyle aynı devlet mahkemeleri tarafından tekrar kovuşturulamaz yahut cezalandırılmaz. Bu hükümler gereğince, eğer sanık hakkında ve fakat aynı eylem dolayısıyla (kesinleşmiş yargı kararı yanında, kişinin ve eylemin aynılığı koşulları) önceden açılmış bir dava veya o kimse hakkında verilmiş bir hüküm var ise bu takdirde ilgili mahkeme davanın reddine karar vermek zorundadır.¹⁰⁸ Mahkemece verilen ret hükmünün yargılamann yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna konu olması mümkündür.

¹⁰⁸ HAKERİ, a.g.e.s.705

Davanın düşmesi kararının hangi hallerde verilebileceği ise CMK'nın 223.maddesinin 8.fıkrasında düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre; Türk Ceza Kanunu'nda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı¹⁰⁹ ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hallerinde, davanın düşmesine karar verilir. TCK'da düzenlenen düşme sebeplerinin dışında CMK'nın 231.maddesinde de düşme kararının verilmesini gerektiren diğer bir sebep, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararıyla ilişkili olarak düzenlenmiştir. Buna göre CMK'nın 231.maddesindeki şartların mevcut olması durumunda sanığa yüklenen suç nedeniyle yapılan yargılama neticesinden iki yıl veya daha az süreli hapis cezası veya adli para cezası şeklinde hüküm verilmişse bu durumda hükmün açıklanması geri bırakılabilir. Bu halde sanık beş yıllık denetim süresine tabi tutulur. Denetim süresi içerisinde sanık, kasten yeni bir suç işlemez ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerine uygun davranırsa, açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılmak suretiyle davanın düşmesi kararı verilir.

Düşme kararının verilmesini gerektiren son bir sebep ise; CMK'nın 254.maddesindeki mahkemece yapılan uzlaştırmaya ilişkin düzenlemede yer almaktadır. Buna göre 254.maddenin ikinci fıkrasında belirtildiği üzere; uzlaşma gerçekleştiği takdirde mahkeme, uzlaşma sonucunda sanığın edimini defaten yerine getirmesi halinde davanın düşmesine karar verir. Bir diğer ifadeyle mahkeme kovuşturma aşamasında sanık ile mağdurun uzlaştığını ve uzlaşma neticesinde sanığın edimini defaten yani bir seferde yerine getirdiğini saptadığında, CMK'nın 254.maddesindeki düzenleme gereği davanın düşmesine karar verecektir. Davanın düşmesi kararının aleyhine yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulabilmektedir.¹¹⁰

¹⁰⁹ Sanığın veya hükümlünün ölümü (TCK m.64), af (TCK m.65), dava zamanaşımı (TCK m.66), şikayetten vazgeçme (TCK m.73), ön ödeme (TCK m.75)

¹¹⁰ KARAKURT, a.g.e.s.44-45

f) Adli Yargı Dışındaki Bir Yargı Merciiine Yönelik Görevsizlik Kararı

Adli yargı dışındaki bir yargı merciiine yönelik görevsizlik kararının kanun yolu bakımından hüküm sayılacağı CMK'nın 223.maddesinin 10.fikrasında düzenlenmiştir. Görevsizlik kararlarının hiçbiri, esasında hüküm değildir. Söz konusu düzenleme, bir istisna olup görevsizlik kararlarının hüküm olduğu sonucunu doğurmaz. Zira CMK'da hüküm çeşitleri açıkça ve sınırlı şekilde sayılmış olup görevsizlik kararı bu sayımın içinde bulunmamaktadır. Kural olarak, uyuşmazlığı çözmediği için hüküm kabul edilmemesi gereken görevsizlik kararlarına karşı gidilebilecek tek yol itirazdır. Fakat yasa koyucu söz konusu düzenlemeyle kurala istisna getirerek adli yargı dışındaki bir yargı merciiine, örneğin askeri ya da idari yargıya yönelik görevsizlik kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun da içinde bulunduğu istinaf ve temyiz kanun yollarına başvurulabilmesini mümkün kılmıştır.¹¹¹

B. Hükümün Kesinliği

1. Kesinleşme

CMK'nın 311 ve 314. maddelerinin birinci fıkrasında açıkça düzenlendiği üzere hükümlü lehine veya aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi için mutlak suretle hükmün kesinleşmiş olması gerekmektedir.

Ceza yargılamasındaki düzenlemeler incelendiğinde kesin hükmün oluşması için gerekli olan şartların aynı olmadığı görülmektedir. Bir diğer ifadeyle kesin hükmün oluşması aynı hükümlere tabi değildir. Temyiz edilemeyen hükümler verildikleri anda kesinlik kazanırken, temyiz edilebilen kararlar temyiz aşaması sonuçlandıktan sonra kesinleşmektedir.¹¹²

¹¹¹ KURŞUN, a.g.e.s.166

¹¹² İNAN Kubilay, Ceza Yargılamasında Yasayolları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, s.63

Verildikleri anda kesin nitelikte olan hükümler CMK'nın 272.maddesinde istinaf başlığı altında düzenlenmiştir. Buna göre; sonuç olarak belirlenen üç bin Türk Lirası dahil adli para cezasına mahkumiyet hükümlerine, üst sınırı beş yüz günü geçmeyen adli para cezasını gerektiren suçlardan beraat hükümlerine, kanunlarda kesin olduğu yazılı bulunan hükümlere karşı istinaf kanun yoluna başvurulamayacağı için bunlar açıklandıkları anda kesin hüküm niteliğindedirler.

Yukarıda belirtilenler dışındaki hükümler verildikleri anda kesin hüküm niteliğinde değildirler. Bu hükümler, kesinleşme anlarına bakımından iki gruba ayrılırlar. Haklarında istinaf kanun yoluna başvurulabilecek ancak temyiz kanun yoluna başvurulamayacak kararlar ilk grubu oluşturmaktadır. Söz konusu kararlar CMK'nın 286/2.maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

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 cezasını artırmayan bölge adliye mahkemesi kararları,

c) (Ek: 20/7/2017-7035/20 m.) 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) (Bent iptal edilmiştir. Resmi Gazete Tarih 15.02.2019 RG.No:30687 Anayasa Mahkemesinin 27.12.2018 Tarih ve 2018/71Esas 2018/118 sayılı kararı ile.)¹¹³

¹¹³ Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 1. Ceza Dairesi, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 286. maddesinin 20/7/2017 tarihli ve 7035 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle değişiklik yapılan (2) numaralı fıkrasının 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun'un 78. maddesiyle değiştirilen (d) bendinin, Anayasa'nın 36. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptalini Anayasa Mahkemesinden talep etmiş ve Anayasa Mahkemesince Hürriyeti bağlayıcı cezaya ilişkin mahkumiyet hükümlerinin denetime kapalı tutulmasıyla sanığa yüklenen külfet yargılamanın makul sürede sonuçlandırılması ve usul ekonomisinin sağlanması amacıyla meşrulaştırılmayacağı" gerekçesiyle bent iptal edilmiştir.

e) Adli para cezasını gerektiren suçlarda ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere ilişkin her türlü bölge adliye mahkemesi kararları, (2) (3)

f) (Değişik: 18/6/2014-6545/78 m.) Sadece eşya veya kazanç müsaderesine veya bunlara yer olmadığına ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararları, (1)

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, (1) (2)

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, (1)

ı) Yukarıdaki bentlerde yer alan sınırlar içinde kalmak koşuluyla aynı hükümde, cezalardan ve kararlardan birden fazlasını içeren bölge adliye mahkemesi kararları (1)¹¹⁴ temyiz edilemez.

Sayılan bu hükümler, istinaf başvuru süresinin başvuru yapılmadan sona ermesi, istinaf başvurusunun kabul edilmemesi halinde ret kararının taraflara bildiriminden itibaren belirlenen itiraz süresinin dolması ya da itiraz halinde itirazın kabul edilmemesi, başvuru hakkından vazgeçilmesi, feragat edilmesi veya istinaf incelemesinden sonra kesinleşebilir.¹¹⁵

¹¹⁴ (1) 20/7/2017 tarihli ve 7035 sayılı Kanunun 20 nci maddesiyle, bu maddenin ikinci fıkrasına (b) bendinden sonra gelmek üzere (c) bendi eklenmiş ve diğer bentler buna göre teselsül ettirilmiştir. (2) 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanunun 78 inci maddesiyle bu maddenin ikinci fıkrasının (d) bendinde yer alan “suç niteliğini değiştirmeyen” ibaresi “her türlü” şeklinde değiştirilmiş; (f) bendinde yer alan “bölge adliye mahkemesince verilen beraat kararları ile” ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

¹¹⁵ “Kanun yolu davasını açma hakkı olan bir kimse tarafından açılan davanın açan kişi tarafından tamamlanmaksızın sonlandırılmasının istenmesi, kanun yolundan vazgeçilmesidir. Kural olarak vazgeçmenin sonuç doğurabilmesi için herhangi bir karara ya da onaya ihtiyaç bulunmamaktadır ve fakat bu kuralın bir istisnası mevcuttur. Şöyle ki; Cumhuriyet savcısı tarafından sanık lehine kanun yolu davası açılmışsa sanığın kabulü olmaksızın vazgeçme sonuç doğurmayacaktır.(CMK mad 266/1 c.2) Kanun yoluna başvuru hakkından feragat ise, kanun yolu davasını açma hakkı olan kişilerin henüz başvuru süresi bitmeden başvuru haklarını kullanmayacaklarını bildirmeleridir. Kanun yoluna başvuru

İkinci grupta ise temyiz edilebilen hükümler yer almaktadır.¹¹⁶ Söz konusu bu hükümlerde, öngörülen başvuru süresinde başvurulmaması, başvuru hakkından vazgeçilmesi, feragat edilmesi, başvurunun reddedilmesi ve ret kararının taraflara bildirilmesi halinde itiraz yoluna başvurma süresinin bitmesi ya da itirazın kabul edilmemesi veya temyiz incelemesinin akabinde kesinleşebilecektir.¹¹⁷

2. Kısmi Kesinleşme

Hükmün kısmen kesinleşip kesinleşmeyeceği, kesinleşmesi halinde de kesinleşen kısım hakkında yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulup başvurulamayacağı öğretide tartışma konusu olmuştur. Bir hükmün kısmen kesinleşmesinin mümkün olup olmadığı hususunun tartışıldığı durumlar; iştirak halinde işlenen suçlar, suçların içtimai halleri ve bir şahsın tek bir suçtan yargılandığı durumlar olmak üzere üç temel başlıktan oluşmaktadır.

istemini inceleyen makâmın, istemin süresinde yapılmadığı veya hükmün, aleyhine kanun yoluna başvurulması mümkün olmadığı ya da başvuru hakkı bulunmayan kimseler tarafından istemde bulunulduğu gerekçeleriyle başvuruyu geri çevirmesi halinde verilen karar kanun yolu talebinin kabule değer sayılmaması dolayısıyla reddi kararıdır.” KARAKURT, a.g.e.s.47

¹¹⁶ CMK'nın 286.maddesine 17/10/2019 tarihli 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 29. maddesiyle eklenen üçüncü fıkrada, ikinci fıkrada belirtilen temyiz edilemeyecek kararlar kapsamında olsa bile aşağıda sayılan suçlar nedeniyle verilen bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları temyiz edilebilir:

- a) Türk Ceza Kanunu'nda yer alan;
 1. Hakaret (madde 125, üçüncü fıkra),
 2. Halk arasında korku ve panik yaratmak amacıyla tehdit (madde 213),
 3. Suç işlemeye tahrik (madde 214),
 4. Suçu ve suçluyu övme (madde 215),
 5. Halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama (madde 216),
 6. Kanunlara uymamaya tahrik (madde 217),
 7. Cumhurbaşkanına hakaret (madde 299),
 8. Devletin egemenlik alametlerini aşağılama (madde 300),
 9. Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Devletin kurum ve organlarını aşağılama (madde 301),
 10. Silahlı örgüt (madde 314),
 11. Halkı askerlikten soğutma (madde 318), suçları.

b) Terörle Mücadele Kanunu'nun 6. maddesinin ikinci ve dördüncü fıkrası ile 7.maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suçlar.

c) Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 28. maddesinin birinci fıkrası, 31. maddesi ve 32. maddesinde yer alan suçlar ilgili değişiklik nedeniyle artık temyiz edilemeyecek kararlar kapsamında olsa dahi bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları temyiz edilebilecektir. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2019/10/20191024-25.htm>, (Erişim Tarihi:09.11.2019)

¹¹⁷ KURŞUN, a.g.e.s.83; YURTCAN, a.g.e.s.608-610

a) İştirak Halinde Hükümün Kısmen Kesinleşmesi

İki halde suçluların çokluğundan bahsedilebilir. Bunlardan birincisi; çok failli suçlar olup, bu suçların tek kişi tarafından işlenmesi kanunen mümkün değildir. Bu sebeple birden fazla kişinin fail olarak suçun işlenmesine katıldığı suçlara çok failli suçlar¹¹⁸ denir. Bu suçlara zorunlu iştirak adı da verilmektedir.¹¹⁹ Çok failli suçlar yani zorunlu iştirak bakımından hükümün kısmen kesinleşmesi sorunu bulunmamaktadır. Zira çok failli suçlarda, suçun meydana gelebilmesi için kanunda belirtilen sayıda fail bulunmalıdır eğer ki kanunda belirtilen sayıda fail yoksa suç oluşmayacaktır.

İkinci hal ise; iştirak halidir. Kanunen tek kişi tarafından işlenebilmesi mümkün olan bir suçun birden fazla failin önceden iş birliği yapmaları sonucunda gerçekleştirilmesine iştirak denilir.¹²⁰ İştirak durumunda ise iki hal mevcuttur. Bunlardan ilki, şerikler hakkında verilen hüküm aleyhine bazı şerikler olağan kanun yoluna başvuru yaparken bazıları olağan kanun yoluna başvurmayabilir. İkincisi ise; açılmış kanun yolu davasının suç şeriklerinin bir kısmı için devam ederken bir kısmı için sona ermesidir. Kural olarak bu hallerde, hükümün aleyhine olağan kanun yoluna başvurmayanlar, başvurup da talebi reddedilen suç ortaklarına ilişkin olarak hükümün ilgili kısımları kesinleşecektir. Ancak söz konusu kuralın istisnası bulunmaktadır. CMK'nın 306.maddesine göre; hüküm sanık lehine bozulmuşsa ve bu hususların temyiz isteminde bulunmamış olan diğer sanıklara da uygulanması olanağı varsa, bu sanıklar da temyiz isteminde bulunmuşçasına hükümün bozulmasından yararlanırlar.

¹¹⁸ ÖZBEK Veli Özer/DOĞAN Koray/BACAĞSIZ Pınar/TEPE İlker, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s.514

¹¹⁹ DEMİRBAŞ, a.g.e.s.482;

¹²⁰ SOYASLAN Doğan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s.476; DEMİRBAŞ a.g.e.s.485; Bu halde suç, takım olarak işbölümü esasına dayalı gerçekleştirilmektedir. Böylece, suçun işlenmesi kolaylaştırılarak mümkün hale getirmek veya başarısız sonuçlanması engellenmek hedeflenir. ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ/TEPE, a.g.e.s.522

b) Suçların İçtimai Hallerinde Hükümün Kısmen Kesinleşmesi

Bir birey, ceza kanununu birden çok ihlal ettiğinde ve dolayısıyla birden çok suçtan sorumlu olduğunda suçların içtimai söz konusu olur. Bu durum, birden çok fiil ile kanunun aynı hükmünün birden çok ihlal edilmesi veya birden çok hükmünün ihlal edilmesiyle ortaya çıkabileceği gibi bir fiil ile kanunun birden çok hükmünün ihlal edilmesiyle de ortaya çıkabilir.¹²¹

Sanığa yüklenen suçların birbirinden bağımsız olması durumunda yani suçlar arasında fikri içtima¹²² kurallarının uygulanmasını gerektiren halde ya da suçun bileşik suç¹²³ veya zincirleme suç¹²⁴ olarak değerlendirilmesine neden olan bir ilişki olmaması halinde sanığın işlediği iddia olunan birden fazla suça ilişkin olarak her isnat edilen suç sayısı kadar mahkeme tarafından verilmiş hüküm var demektir. Bu halde hükümlerin bir kısmının olağan kanun yolu davasına konu yapılmaması, hükümlerin birbirinden bağımsız olarak kesinleşmesine neden olabilir. Ancak bu durum hükmün kısmen kesinleşmesi olarak değerlendirilemez.

Hükümün verildiği yargılama sırasında sanığa yüklenen suçların fikri içtima kurallarının uygulanmasını gerektirdiği ya da bileşik suç veya zincirleme suç teşkil ettikleri hususlarının tartışılmamış olmasına rağmen olağan kanun yolu davasıyla söz konusu hususların iddia edilmesi durumunda olağan kanun yolu başvurusu söz konusu fikri içtima kurallarının uygulanmasını gerektirdiği ya da bileşik suç veya zincirleme suç teşkil ettiği iddia edilen suçları konu alan tüm hükümleri kapsar. Bu sebeple kısmi

¹²¹ TOROSLU, Ceza Hukuku Genel Kısım, s.316

¹²² Fikri içtimadan bahsedebilmek için fail tarafından gerçekleştirilen fiil, objektif ve subjektif olarak tek olmalı fakat neticenin ya da hukuki zararın birden fazla olması gerekmektedir. SOYASLAN, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.260; TCK'nın 44.maddesine göre, İşlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır.

¹²³ Bileşik suç TCK'nın 42.maddesinde düzenlenmiştir. İlgili düzenlemeye göre, biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması nedeniyle tek fiil sayılan suça bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz.

¹²⁴ TCK'nın 43.maddesine göre, bir suç işleme kararının icrası dahilinde, bir kimseye karşı farklı zamanlarda aynı suçun birden çok kez işlenmesi halinde, tek cezaya hükmedilir. Fakat ilgili ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır. Bir suçun temel hali ile daha hafif veya daha fazla cezayı gerektiren nitelikli şekilleri, aynı suç sayılır. Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır. Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da, birinci fıkra hükmü uygulanır. Kasten öldürme, kasten yaralama, işkence ve yağma suçlarında bu madde hükümleri uygulanmaz.

kesinleşmeden söz edilemez. Bu durumda da kesinleşmiş bir hüküm bulunmadığından yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulması mümkün değildir.¹²⁵

Sanığa yüklenen suçların fikri içtima kurallarının uygulanmasını gerektirdiği ya da bileşik suç veya zincirleme suç teşkil ettiği belirtilen hüküm aleyhine olağan kanun yoluna başvurulması halinde hükmün tamamı kesinleşmez ve hüküm aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemez. Zira hüküm, sorun, gerekçe ve netice unsurlarından oluşmakta olup¹²⁶ olağan kanun yoluna başvuru halinde hükmün bu üç unsurunun da yeniden incelenmesi talep edildiğinden hüküm kesinleşmeyecektir. Dolayısıyla kesinleşmeyen hükümlere karşıda yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemeyecektir.

c) Sanığın Tek Bir Suçtan Yargılandığı Ceza Yargılanması Sonucunda Verilen Hükümün Kısmen Kesinleşmesi

Sanığın tek suçtan dolayı yargılandığı dava sırasında verilmiş olan hükmün kısmen kesinleşip kesinleşmeyeceği sorunu iki halde ortaya çıkabilir. Birinci durum, yargılama neticesinde sanık hakkında verilmiş olan hükümde, hükmün bir kısmınının maddi veya hukuki hata içerdiği gerekçesiyle olağan kanun yoluna başvurulmasıdır. Diğer olasılık ise; başvuru olan olağan kanun yolu incelemesi sırasında hükümde bazı kısımları onayıp bazı kısımların bozulmasına karar verilmesi durumudur. Her iki olasılıkta da kısmi kesinleşme söz konusu olamayacaktır.¹²⁷ Zira hükmün kesinleşmesi için hükmün unsurlarının da yani sorun, gerekçe ve sonucun da kesinleşmesi gerekir.¹²⁸ Hükümün unsurlarından herhangi birinin tartışılır halde olması durumunda kesinleşmiş bir hükümden söz edilemez.

¹²⁵ KARAKURT, a.g.e.s.50

¹²⁶ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.751; TOROSLU/FEYZİOĞLU, a.g.e.s.360

¹²⁷ KARAKURT, a.g.e.s.51

¹²⁸ ÜNVER/HAKERİ, a.g.e.s.647

VII. YARGILAMANIN YENİLENMESİNE ENGEL OLMAYAN HALLER

A. Hükümlünün Ölümü

Ceza yargılaması ve kanun yollarına başvurmak kural olarak şüpheli, sanık, hükümlü yaşıyorken gerçekleştirilebilecek işlemlerdir. İlgili kuralın istisnası bulunup, hem savunma hakkı gereği hem de usul ekonomisi gereği, şüphelinin ölmesi halinde CMK'nın 172.maddesinin birinci fıkrasında düzenlendiği üzere soruşturma aşamasında kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar; sanığın kovuşturma aşamasında ölmesi halinde ise CMK'nın 223.maddesinin sekizinci fıkrasına göre düşme kararı verilir. Temyiz ve istinaf aşamasında ise sanığın ölümü halinde ilk derece mahkemesinin düşme kararı verebilmesi için Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemesi bozma kararı vermelidir.¹²⁹

TCK'nın 64.maddesine göre hükümlünün ölümü halinde hapis ve henüz infaz edilmemiş adli para cezaları ortadan kalkar; ancak, müsadereye ve yargılama giderlerine ilişkin olup ölümden önce kesinleşmiş bulunan hüküm, infaz olunur. Kanundaki bu düzenleme göz önünde bulundurulduğunda hükümlü hayatta iken yani ölmeden kesinleşmiş olan müsadereye ve yargılama masraflarına ilişkin hüküm yerine getirilir yani infaz olunur. Kanun koyucunun 756 sayılı TCK'da yer alan 96.maddesindeki "mahkumun ölümü halinde mahkumiyetin tüm neticeleri ortadan kalkar" ifadesine 5237 sayılı TCK'nın 64.maddesinde yer vermemesi isabetli olup tarafımızca da desteklenmektedir. Zira hükümlünün ölmüş olması, hakkındaki hükümlü sıfatını ortadan kaldırmayacaktır. Bu bakımdan hükümlünün ölmüş olmasının yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunmaya engel teşkil etmeyeceğine ilişkin yasa koyucu tarafından CMK'nın 313. maddesindeki düzenleme oldukça isabetlidir.

¹²⁹ YCGK 2013/8-284E. 2013/204K.30.04.2013 tarihli kararı.
(<https://emsal.yargitay.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet#>)
(Erişim tarihi:14.04.2018)

Ceza Muhakemesi Kanununun sistematığı incelendiğinde hükümlünün ölümü halinde sadece hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvurulabileceği açıkça görülmektedir. CMK'nın 313.maddesinin ikinci fıkrasına göre; ölenin eşi, üstsoyu, altsoyu, kardeşleri yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabilir. Üçüncü fıkraya göre ise; bu kişilerin olmaması halinde Adalet Bakanı da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilir. Hakeri'ye göre Adalet Bakanı sadece lehe yargılamanın yenilenmesini isteyebilir.¹³⁰ Sistematik açıdan ele alındığında ise kanunda ilgili maddeye, lehe yargılamanın yenilenmesi sebeplerini düzenleyen hükümden sonra, aleyhe yargılama nedenlerini düzenleyen hükümden önce yer verilmiştir.

Kanaatimizce hükümlünün ölümü ile adli hatanın sonuçları ortadan kalktığı veya artık infaz edilemeyecek bir hükmün yeniden yargılama konu yapılmasının bir faydasının olmayacağı yanılığına düşmemek gerekir. Zira suç işlememesine rağmen hüküm giymiş ve sonradan ölen kimsenin aklanarak temize çıkarılması hem yakınları için hem de toplum açısından yararı büyüktür. Bu bakımdan yargılamanın yenilenmesi ile haksız yere hüküm giymiş ancak ölmüş hükümlünün aklanması manevi açıdan yakınlarını ve toplumu etkileyecektir. Bununla beraber hükümlünün ölmüş olması durumunda müsadere ile yargılama masraf ve giderlerine ilişkin belirlenmiş yükümlülükler infaz edilebileceğinden yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluyla ölmüş hükümlünün aklanması halinde söz konusu yükümlülükler de artık infaz edilemeyecek ve bu durumda mali açıdan olumlu etki yaratacaktır.

CMK'nın 322.maddesinin birinci fıkrasına göre, hükümlü ölmüşse ve hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulmuşsa bu başvuru neticesinde ya hükümlünün beraatına ya da yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine karar verilir. Bu düzenlemeye göre hükümlünün ölümü halinde yalnızca beraat kararı verilmesi gerektiğine ilişkin yargılamanın yenilenmesine başvurulabilmektedir. Bir diğer ifadeyle hükümlünün ölümünden sonra hükümlü hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi gerektiği iddiası ve talebiyle yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunulması mümkün değildir. Bu durum ise yargılamanın

¹³⁰ HAKERİ/ÜNVER, a.g.e.s.796

yenilenmesi kurumunun ruhu ve amacıyla bağdaşmamaktadır. Çünkü hükümlünün ölümü halinde yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurma hakkını düzenlemek suretiyle hükümlüye iade-i itibar edilmesi imkanı¹³¹ sağlanmaya çalışırken gerekçeyi sadece beraat ile kısıtlamak söz konusu amaçla çelişmektedir.

B. Hükümün İnfaz Edilmesi

CMK'nın 313.maddesindeki açık düzenlemeye göre hükümün yerine getirilmiş olması yani hükümün infazı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuruda engel teşkil etmeyecektir. Hükümlünün ölmüş olması halinde nasıl ki lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilirse hükümün infaz edilmesi halinde de yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir. Kanun sistematigi açısından da yorumlandığında ilgili maddeye, lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen maddeden sonra, aleyhe yargılama nedenlerinden önce yer verildiği görülmektedir.

Hükümün infaz edilmesinin yargılamanın yenilenmesine engel olmaması bir yandan hükümlüye manevi tatmin diğer yandan ise tazminat talebine olanak sağlar.¹³² Hükümlünün, içerisinde adli hata barındıran yanlış bir hükümle cezalandırılması nedeniyle ilgili hüküm infaz edilse dahi yargılamanın yenilenmesi yoluyla hükümlünün aklanması ya da daha az ceza alması veya hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi gerektiğinin tespiti, özgürlüğünden daha çoğunu kaybeden hükümlünün en doğal hakkıdır.

C. Af

Af, devletin suçluyu cezalandırmaktan veya verilen cezayı yerine getirmekten vazgeçmesidir.¹³³ Kanun koyucu TCK'nın 65.maddesinde af kurumunun tanımını yapmadan özel ve genel af ayırımına bağlı kalarak; genel ve özel affin dava ve cezaya

¹³¹ EREM, a.g.e.s.725; GÜNDÜZ, a.g.e.s.58

¹³² ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ, a.g.e.s.805

¹³³ TOROSLU, Ceza Hukuku Genel Kısım, s.434

etkisini düzenlemiştir. Bu sebeple kesinleşmiş hükmün konusunu oluşturan suç ya da cezanın yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna konu olup olamayacağı hususu genel af ve özel af için ayrı ayrı incelenmelidir.

1. Genel Af

TCK'nın 65.maddesinin birinci fıkrasına göre genel af halinde, soruşturma evresi sona erer, kamu davası düşer, hükmolunan cezalar bütün neticeleri ile birlikte ortadan kalkar. Bir başka ifadeyle genel af, ceza mahkumiyetini bütün sonuçları ile ortadan kaldırır.¹³⁴

Doktrinde, bir görüşe göre genel affa uğramış suçlara ilişkin kesin hükümler hakkında sanığın lehine ve aleyhine yargılamanın yenilenmesine olağanüstü kanun yoluna başvurulmasının imkanı bulunmamaktadır. Zira genel af ile yalnızca ceza değil, suçta affedilmektedir. Bu sebeple genel af halinde, işlenmiş olan suçta dair devletin ceza verme hakkı da bertaraf edilmektedir.¹³⁵ Kaldı ki genel af, mahkumiyeti tüm sonuçları ile birlikte ortadan kaldıracağı için kesin hükmün önleyici etkisi yok edilerek adli hatanın onarılması ihtiyacı da kendiliğinden yok olmaktadır.¹³⁶

Bu görüş sanığın lehine yargılamanın yenilenmesine engel olduğu için eleştirilmiştir. Nitekim genel affın hükmün etkisi sadece hukukidir. Genel af şahsa münhasır olmadığı ve siyasi olduğu için toplum nezdinde bireyin hala suçu işlediği düşünülmektedir. Bu bakımdan bireyin aklanabilmesi için tek yol yargılamanın yenilenmesidir. Öğretide de Erem genel affın yargılamanın yenilenmesine engel bir durum yaratmadığını açıkça söylemiştir. Erem'e göre; "*Kesinleşmiş bir hüküm mevcut değilse muhakemenin yenilenmesine başvurulamaz. Fakat 'delillerin yokluğunda başka sebepler yüzünden takibat ve tahkikatın icra ve devamı (mesela suç faillerinin temyiz kudreti bulunmamasından dolayı) mümkün olmazsa'*(CMUK 332)

¹³⁴ TOROSLU, Ceza Hukuku Genel Kısım, s.434

¹³⁵ TALAS Serdar, Ceza Yargılaması Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2004, s.30 (<http://acikerisim.istanbul.edu.tr/handle/123456789/25565?show=full&locale-attribute=en>)

¹³⁶ Ayrıntılı bilgi için bakınız: KARAKURT, a.g.e.s.65

muhakemenin yenilenmesi mümkündür. Bu itibarla ölüm, zamanaşımı, af, akıl mahuliyeti, gaiplik veya benzeri sebeplerden ileri gelen engelleri muhakemenin yenilenmesine mani değildir.”¹³⁷

İşlenmiş bir suçla ilişkin devletin ceza verme yetkisi genel af halinde ortadan kalkmakta olup, hükümlünün adli hatanın giderilmesini talep etmesi neticesinde aklanma hakkına etkisi bulunmamaktadır. Bununla beraber TCK'nın 74.maddesine göre, genel af hali, müsadere olmuş şeylerin veya ödenmiş olan adli para cezalarının geri alınmasını gerektirmemektedir. Kanaatimizce bu sebepler nedeniyle, yargılamanın yenilenmesine engel olmayan hallerin düzenlendiği CMK'nın 313.maddesinde af kavramından bahsedilmemişse de af halini yorum yoluyla yargılamanın yenilenmesine engel olan haller arasında düşünmemek gerekir. Zira kanun koyucunun açık şekilde engel olarak düzenlemediği bir durumu yorum yoluyla hükümlünün veya sanığın aleyhine engel olarak kabul etmek mümkün değildir.

2. Özel Af

Özel af, TCK'nın 65.maddesinin ikinci fıkrasında “*Özel af ile hapis cezasının infaz kurumunda çektirilmesine son verilebilir veya infaz kurumunda çektirilecek süresi kısaltılabilir ya da adli para cezasına çevrilebilir*” şeklinde düzenlenmiştir.

Özel af ile genel af arasındaki fark, suç veya suçlu sayısı yönünden değil, affın sonuçları bakımındandır. Genel affın etkisi, kesin hükümden önce veya sonra olabilirken; özel af, ancak kesin hükümsen sonra ve cezanın infazıyla ilgili olarak sonuç doğurur.¹³⁸ Bir diğer ifadeyle özel af, verilmiş olan mahkumiyet hükmünü ortadan kaldırmadan yalnızca hüküm içeriğindeki cezaları azaltır, adli para cezasına çevirebilir, infaz kurumunda çektirilmesine son verebilir ya da süreyi kısaltabilir.

¹³⁷ EREM Faruk, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.30-31

¹³⁸ DEMİRBAŞ, a.g.e. s.671

Özel af yalnızca kesinleşen hüküm için verilebildiğinden bir diğer ifadeyle kesinleşmiş bir hükmün içerdiği ceza, özel affa uğramış olsa bile, hükmün lehine ve aleyhine yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurmak mümkündür. Özel af durumunda, cezanın hafifletilmesi, para cezasına döndürülmesi kişinin aklanma hakkını ortadan kaldırmamaktadır. Genel af kurumunda olduğu gibi özel affa da TCK'nın 74.maddesine göre; müsadere olunan şeylerin veya ödenen adli para cezasının geri alınmasını gerektirmemektedir. Bu bağlamda özel af, sadece hükümde verilen cezayı azalttığı, adli para cezasına çevirdiği için yani sadece mahkumiyet hükmünün infazına etki ettiği için özel affa uğrayan hükmün lehine ve aleyhine yargılamanın yenilenmesine başvurulabilir.¹³⁹

D. Zamanaşımı

Suçun işlenmesi veya cezanın verilmesinden belli bir süre geçtikten sonra devletin artık faile ceza vermek hakkından vazgeçmesi haline zamanaşımı adı verilmektedir.¹⁴⁰

Devletin cezalandırma yetkisini ortadan kaldıran bir neden olarak zamanaşımı, dava ve ceza zamanaşımı olarak ikiye ayrılır: Devlet ile sanık arasında ki ceza ilişkisini düşürene 'dava zamanaşımı'¹⁴¹; devlet ile hükümlü arasında ki infaz ilişkisini düşürene ise 'ceza zamanaşımı' denilir.¹⁴²

CMK'da zamanaşımı süresinin dolması durumunda yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulup başvurulamayacağı hususu düzenlenmemiş olup bu konudaki belirsizlik öğretiyeye düşmektedir.

¹³⁹ TALAS, a.g.e.s.30

¹⁴⁰ SOYASLAN Doğan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.590

¹⁴¹ Dava zamanaşımı, suçun işlenmesinin bittiği tarihten itibaren kanunda düzenlenen sürelerin geçmesi durumunda davanın açılmamasını veya açılmış davanın devam etmesini engelleyerek sonlandıran durumdur. ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞIZ/TEPE, a.g.e.s.726

¹⁴² DEMİRBAŞ, a.g.e.s.678

Ceza hukukunda, zamanaşımına ilişkin düzenlemelerin sebebi, suçun işlenmesi ya da hükmün kesinleşmesini müteakip belirli bir zamanın geçmesi halinde devletin ceza vermesinde veya verilmiş hükmün infazında sosyal yararın kaybolmasıdır.¹⁴³ İşte bu sosyal yararın kalmaması, hükümdeki adli hatanın giderilmesi ihtiyacını ortadan kaldırıp kaldırmayacağı sorusu öğretide cevaplanmalıdır.

Öğreti ve Yargıtay' a göre; hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi talepleri herhangi bir süre ile sınırlanmadığı gibi zamanaşımı süresinin geçmesinin de lehe yargılamanın yenilenmesi talebine olumsuz bir etkide bulunmaz.¹⁴⁴ Nitekim CMK'nın 313.maddesi hükümlünün ölümü halinde dahi lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurma imkanı tanımıştır. Yargıtay'a göre; "*Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda herhangi bir zamanaşımı süresinin mevcut olup olmadığı konusunda kanunlarımızda açık bir hüküm bulunmamakta ve fakat hükmün infaz edilmiş olması ve mahkumun ölmesi halinde dahi ölenin karısı veya kocası, anne, baba, çocukları, erkek veya kız kardeşlerinin yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabileceklerine dair düzenlenmesini göz önüne alındığında lehe yargılamanın yenilenmesinde zamanaşımının söz konusu olamayacaktır.*"¹⁴⁵

Zamanaşımı süresinin geçmesi lehe yargılamanın yenilenmesi talebine engel olmazken, hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesi talebine engel olduğu kabul edilmektedir. Zira zamanaşımı ile devlet ceza verme hakkını kaybederken, zamanaşımı süresinin dolmasının akabinde mahkemelerce kesinleşen hükümlerde mevcut cezalardan daha ağır bir ceza uygulanması gerektiği şeklinde karar verilemez.¹⁴⁶

¹⁴³ DEMİRBAŞ, a.g.e.s.678

¹⁴⁴ EREM Faruk, Yargılamanın Yenilenmesi ve Zamanaşımı, Yargıtay Dergisi, Yıl:18, Sıra Sayı:70, Ankara, Ocak 1975, s.47. <http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/yd/ocak1992.pdf>, (Erişim Tarihi:16.08.2018)

¹⁴⁵ 1.CD.,08.12.1999,864/4139, HAKERİ/ÜNVER, a.g.e.s.796

¹⁴⁶ KARAKURT, a.g.e.s.64-65

E. Hapis Cezasının Ertelenmesi

İşlediği suçtan dolayı hapis cezasına mahkum edilen sanığa ait cezanın yerine getirilmesinin belirli süre ile geri bırakılmasına hapis cezasının infazının ertelenmesi denmektedir. TCK'nın 51.maddesinde hapis cezasının ertelenmesi düzenlenmiştir. Söz konusu maddenin son fıkrasına göre; hükümlü eğer ki denetim süresinde yükümlülüklerine uyar veya denetim süresini iyi halli olarak geçirirse, cezanın infaz edildiği kabul edilir.¹⁴⁷

Hapis cezasının ertelenmesinin yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna olan etkisini iki türlü incelemek gerekmektedir. Birincisi; yargılamanın yenilenmesi yoluna, denetim süresi içinde hükümlünün lehine ve aleyhine başvurulma imkanı bulunmaktadır. Zira hükmün ertelenmiş olması, adli hatanın düzeltilmesi veya bertaraf edilmesi hususunda hükümlünün ve toplumun yararı olduğu gerçeğini değiştirmemektedir. İkincisi ise; denetim süresinin dolması halinde hüküm infaz edilmiş olacağından sadece hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecektir.¹⁴⁸

¹⁴⁷ 765 sayılı TCK'da ise, erteleme durumunda denetim süresinin iyi halle geçirilmesi mahkumiyetin hiç gerçekleşmemiş sayılmasını düzenlemektedir.

¹⁴⁸ TALAS, a.g.e.s.32-33

İKİNCİ BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN NEDENLERİ

I. YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİNİN ÖZELLİKLERİ

A. Yargılamanın Yenilenmesinde Lehe ve Aleyhe Neden Ayrımı

CMK'nın 311.maddesinde hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi sebepleri; 314.maddede de ise sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi sebepleri düzenlenmiştir. Adli hata içeren bir hükümlü hakkında mahkumiyet kararı verilen bir kimsenin lehe yargılamanın yenilenmesi yoluyla hükümdeki adli hatanın giderilerek beraat etmesi gerekliliği toplum huzuru ve yargıya olan güven açısından tartışmadan uzaktır. Doktrinde hükümlünün lehine olacak şekilde yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuru imkanının verilmesinin gerekli olduğu hususunda görüş birliği bulunmaktadır.

Tartışmanın temel sebebi, bir yargılama neticesinde beraat etmiş bir kimsenin daha sonra yeniden yargılanarak yani aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluyla suçlu bulunarak hakkında mahkumiyet kararı verilmesi toplum huzuru ve yargı güveni açısından ne kadar gerekliliği olduğu sorunudur.¹⁴⁹ Öğretideki sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi yolunun kabul edilip edilmemesi hususundaki tartışmayı iki başlık altında toplanabilir.

¹⁴⁹ TALAS, a.g.e.s.92

1. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Kabul Etmeyen Görüş

Aleyhe yargılamanın yenilenmesinin kabul edilmemesi görüşünün temel dayanakları şu şekilde izah edilebilir:

Adli hatanın sanık veya mahkum lehine olmasının doğuracağı toplumsal sonuçlar birbirinden farklıdır. Sanık aleyhine yapılan adli hatalar toplumsal alanda doğuracağı sonuçlar çok daha ağırdır. Oysa lehe olan hatalar bu ölçüde ağır sonuçlar doğurmaz.¹⁵⁰ Aleyhe yargılamanın yenilenmesinin kabul edilmesi halinde toplumu oluşturan bireylerin yargıya olan güvenini azaltacağından yargının toplum üzerindeki otoritesi de zayıflayacak ve hukuk güvenliği zedelenecektir. Nitekim yargı kararları bireyler için teminat olup aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluyla söz konusu teminatın ortadan kaldırılması hukuki güvenliği zedeleyecektir.¹⁵¹ Bununla birlikte aleyhe yargılamanın yenilenmesi “ne bis in idem” kuralına aykırılık teşkil eder.¹⁵²

Savcılık makamına tanınan imkanlar ceza davasının bütün delillerini temin ettirebilecek niteliktedir. Bu sebeple soruşturma aşamasında savcının kusurundan kaynaklanan sebeplerle, şüpheli/sanık lehine bir adli hata olmuşsa bundan o kişinin zarar görmemesi gerekir.

153

Türk öğretisinde aleyhe yargılamanın yenilenmesi kurumunu tamamıyla reddeden görüşü savunan yazar bulunmamaktadır. Yalnızca Nurullah Kunter “Muhakeme Hukukunun Dalı Olarak Ceza Muhakemesi” adlı kitabının ilk baskılarında, yargı otoritesinin kişilere tanımış olduğu teminata aykırılık teşkil ettiği gerekçesini ileri sürerek aleyhe yargılamanın yenilenmesi görüşünü benimsemediğini ifade etmiş ve fakat daha sonra fikrini değiştirerek aleyhe yargılamanın yenilenmesini dar anlamda benimsediğini belirtmiştir.¹⁵⁴

¹⁵⁰ TALAS, a.g.e.s.93

¹⁵¹ ÖNDER Ayhan, Muhakemenin İadesinde Reform, İÜHFM, C.38, No:1-4, İstanbul, s.68-69 <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/96733>, (Erişim Tarihi:12.01.2019)

¹⁵² TALAS, a.g.e.s.93

¹⁵³ ÖNDER, a.g.e.s.68

¹⁵⁴ KUNTER Nurullah, “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar” Cumhuriyetin Ellinci Yılında Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu, Kanun Yolları, İstanbul, 1973, s.157

2. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Kabul Eden Görüş

Ceza hukukumuzda öğretide aleyhe yargılamanın yenilenmesinin kabulü konusunda bir tartışma bulunmamaktadır. Nitekim CMK'nın 314.maddesinde hangi hallerde aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği düzenlenmiştir. Ancak söz konusu kabulün ne koşulda ve ölçüde olması gerektiğine dair görüş birliği bulunmamaktadır. Bir görüş, ki bu görüş geniş anlamda aleyhe yargılamanın yenilenmesini kabul eden görüştür, aleyhe yargılamanın yenilenmesinin lehe yargılamanın yenilenmesinden hiçbir farkı olmadığını; birbirleriyle eşit ve paralel olması gerektiğini savunmaktadır. Diğer görüş ise, aleyhe yargılamanın yenilenmesini tamamen reddeden görüşten etkilenerek, aleyhe yargılamanın yenilenmesinin lehe yargılamanın yenilenmesi ile eşit ve paralel tutulamayacağından sınırlı şekilde kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır.¹⁵⁵

Aleyhe yargılamanın yenilenmesini kabul ederek savunan görüşler arasında sanık ya da hükümlü lehine hükümdeki adli hataları onarıırken hangi sınırdan ne bis in idem ilkesine ve kesin hükme istisnalar getirilmesi gerektiği hususunda farklılıklar bulunmaktadır. Diğer bir ifadeyle aleyhe yargılamanın yenilenmesinin kapsamı ve sınırlarının neler olması gerektiği hususuna odaklanılması gerekmektedir.¹⁵⁶

a. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Geniş Anlamda Kabul Eden Görüş

Aleyhe yargılamanın yenilenmesini geniş anlamda kabul eden görüşün temelinde, lehe ve aleyhe adli hatanın arasında fark olmadığı, her ikisinin de toplumda eşit hasarlar yarattığı, bu tarz hataların düzeltilmemesi halinde toplumun yargıya güveni azalacağı ve yargı otoritesi zarar göreceği fikri yer almaktadır.

¹⁵⁵ TALAS, a.g.e.s.97

¹⁵⁶ KARAKURT, a.g.e.s.72

Adli hatanın, sanığın ya da hükümlünün lehine veya aleyhine olması birbirinden farklı sonuçlar doğurmamaktadır. Bir diğer ifadeyle, bir kimsenin hakkı olmadan beraat etmiş olması halinin sosyal açıdan yarattığı etki ya da tepki bir kimsenin haksız yere mahkum edilmesi halinden farklı olmayacaktır.

Öğretide Önder aleyhe yargılamanın yenilenmesinin geniş anlamda kabul eden görüşün savunucularındadır. Önder'e göre, aleyhe yargılamanın yenilenmesi ile lehe yargılamanın yenilenmesi arasında fark olmayıp, ikisi de kesin hükme getirilen istisnalardır. Delillerin yetersiz olması nedeniyle beraat kararı verilmesine cevaz veren sistem ilerleyen zamanda yeni delillerin ortaya çıkması durumunda yargılamanın yenilenmesi imkanını da yaratmış olmalıdır. Yaratılmamış olması durumunda aleyhe nedenlere rağmen kendisine bir şey yapılamayan kişinin toplumsal düzende yaratacağı tahribat açıktır. Aleyhe yargılamanın yenilenmesi imkanının yaratılmamış olması halinde, kesin hükmün asli amacından uzaklaşıp, yalnızca adli hataların örtülmesini sağlayan, adli hataları gizleyip korunmasına hizmet etmiş olacak bu halde de kesin hükme saygı duyulmayıp aksine korku hissi egemen olacaktır.¹⁵⁷ Diğer ifadeyle aleyhe yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuruya imkan ve cevaz verilmemesi, mahkemelerce verilmiş hükümlere itimat edilmesi amacıyla, adli hata içerdiği anlaşılmış olan beraat kararlarına toplum tarafından sahte bir güven duyulmasının istenmesi anlamına gelecek olup bu sosyal bir skandaldır.¹⁵⁸ Adli hata ister lehe ister aleyhe olsun ortadan kaldırılmalıdır. Kesin hükümden iki türlüde yapılan fedakarlığın amacı maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Bireyin kesin hükümden sonra daima yargılamanın yenileneceği ve bu nedenle de aleyhine bir durum yaratılacağı düşüncesiyle hayatını geçirmek zorunda bırakılmasının hukuk güvenliği ile çeliştiği fikrine ise Önder, adaleti yanıltan ve adli hatayı barındıran hüküm ile beraat eden kişinin bu korkuyla yaşamasının normal olduğunu, bireylerin temel haklarına ve özgürlüklerine ihtimam gösterirken, somut gerçeklikten bu bakımdan ödün verilemeyeceği gerekçesiyle karşı çıkmaktadır. Bu sebeple yazar, yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin kanunda kazuistik metotla belirlenmesine karşı çıkmakta ve nedenlerin genişletilmesi gerektiğini belirtmektedir.¹⁵⁹

¹⁵⁷ ÖNDER, a.g.e.s.73

¹⁵⁸ EREM Faruk, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.8

¹⁵⁹ ÖNDER, a.g.e.s.16-18

b. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Dar Anlamda Kabul Eden Görüş

Aleyhe yargılamanın yenilenmesini dar anlamda kabul edip cevaz veren görüşe göre; söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedenleri kabul edilmeli; ancak lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden daha dar tutulması gerekmektedir. Orta görüş olarak nitelendirilebilecek bu fikrin¹⁶⁰ temel dayanakları ise şu şekildedir:

Hükümlüden yana yani hükümlünün yararına sonuç yaratacak şekilde meydana gelmiş olan adli hataların toplum üzerinde doğurduğu etki, sebep olduğunu tahribat ile yargının gücüne ve hakimiyetine olan güvensizlik aleyhe adli hatalardakine kıyasen hafif olacaktır. Zira, suç işlemiş kimse hakkında, adli hata nedeniyle beraat kararı verilmesi veya daha hafif bir ceza içeren hüküm verilmesi, suç işleyen kişinin haklarını ve özgürlüklerini etkilemezken, masum bir insanın adli hata sebebiyle mahkum olup cezaevine konulması özgürlüğün haksız yere elinden alınması ve temel hak ve özgürlüklerin haksız yere kısıtlanması anlamına gelmektedir.¹⁶¹

Söz konusu görüşe dayanak olan bir başka nokta ise, beraat ve mahkumiyet hükümlerinin niteliğidir. Beraat hükümleri isnat edilen suçun sanık tarafından işlendiğinin ispat edilememesi anlamına gelir ve kişinin kendini masumiyetini kanıtlama zorunluluğu bulunmamaktadır. Mahkumiyet ise, ileri sürülen delillerin mahkumiyeti ispat etmek için yeterli olması halinde ortaya çıkar. Mahkumiyete karşı yargılamanın yenilenmesi durumunda yapılması gereken önceki ispatı ortadan kaldırarak tespitin hatalı olduğunu göstermektir. Buna karşın aleyhe yargılamanın yenilenmesinde böyle bir amaç ve çaba bulunmamaktadır. Mahkumiyete yetecek delilin bulunduğu iddiası aleyhe yenileme bakımından yeterlidir. Lehe yargılamanın yenilenmesi ile aleyhe yargılamanın yenilenmesinin eş düzenlemelere tabi tutulması bu nedenden dolayı eşitsizliği doğuracaktır.¹⁶²

Öğretide Özgen, aleyhe yargılamanın yenilenmesinin dar tutulması gerektiği görüşünü savunmaktadır. Özgen'in görüşünün temel dayanağı adli hatanın yarattığı

¹⁶⁰ EREM Faruk, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.9

¹⁶¹ ÖZGEN, a.g.e.s.61

¹⁶² ÖZGEN, a.g.e.s.60-61

sosyal tepkidir. Bu bakımdan sadece beraat hükümlerine karşı yargılamanın yenilenmesi imkanının tanınması gerektiği, cezanın ağırlaştırılması amacını taşıyan taleplerin kabul edilmemesi gerektiğini savunmaktadır. Bu nedenle yargılamanın aleyhe yenilenmesinin sanığın kusuru ile sebep olduğu hatalara indirgenmesi gerektiği ve sadece hatalı beraat kararlarına karşı bu imkanın tanınması gerektiği düşüncesini savunmaktadır.¹⁶³Kunter ilgili görüşe karşı çıkmış ve kesin hükmün kişiye tanınmış olduğu güvenceye, adaleti isteyerek aldatanların gerek hakkında beraat kararı verilmiş sanığın gerekse hak ettiği cezadan daha hafifini alan hükümlünün layık olmadığını ve olamayacağını belirtmiştir. Kunter'e göre, eğer ki hükümlüde, kendisinin lehine olacak şekilde kusurlu davranışlarıyla adli hatanın meydana gelmesine sebebiyet vermesi halinde adaleti yanıltmışsa, hükümlü de yargılamanın aleyhine yenilenmesine tahammül etmesi gerekmektedir.¹⁶⁴Doktrinde Talas' da Kunter'in görüşlerini benimseyerek aleyhe yargılamanın yenilenmesini dar anlamda kabul edilmesi gerektiğini savunmuştur. Talas'a göre; sanık veya hükümlü kendi kusuruyla hükümde adli hatanın oluşmasına neden olmuşsa aleyhine yargılamanın yenilenmesine katlanmalıdır. Ancak hükümlü ya da sanığın kusuru olmaksızın adli hata meydana gelmişse bu halde sanığın durumunu ağırlaştırılmasına sonucunu doğuran aleyhe yenilemeyi kabul etmek hukuk devleti ilkeleri ile bağdaşmayacaktır. Bununla birlikte Önder'in ve Özgen'in görüşlerine karşı çıkararak Önder'in yeni olay veya yeni delil sebebiyle yargılamanın aleyhe yenilenmesinin mümkün olduğu düşüncesini, sanığın yargılama evresinde adli makamlara yardım etme yükümlülüğü bulunmadığından daha sonra ortaya çıkan delil ya da olaylar sebebiyle aleyhe yeniden yargılanmasının doğru olmayacağı gerekçesiyle eleştirirken; Özgen'in cezanın arttırılması nedeniyle aleyhe yargılamanın yenilenmesinin mümkün olamayacağı düşüncesini ise hükmün infaz edilmiş olması durumunun aleyhe yenilenmeye engel olacağını, infaz sırasında da meydana gelen aleyhe yenilenme nedenleri eğer ki cezanın arttırılmasını gerektiriyorsa buna imkan verilmesi gerektiği, infazdan sonra aleyhe yenilenmenin zaten mümkün olamayacağı bu sebeple de cezanın arttırılması için aleyhe yargılamanın yenilenmesi başvurularının kabul edilmeyeceği, eğer ki sanık daha az ceza alabilmek için aleyhe yargılamanın yenilenmesi sebeplerinden birini neden

¹⁶³ ÖZGEN, a.g.e.s.62-63

¹⁶⁴ KUNTER Nurullah, "Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar", s.157-158

olduysa bununda neticelerine katlanması gerektiği gerekçeleriyle eleştirmiştir.¹⁶⁵

Kanaatimizce konu girişinde detaylıca izah edilen nedenlerden dolayı yani hükümlünün lehine oluşan adli hatanın etkisi ile hükümlünün aleyhine oluşan adli hatanın etkisinin aynı olmayacağı, beraat ve mahkumiyet hükümlerinin niteliği gereği dar anlamda aleyhe yargılamanın yenilenmesi kabul edilmelidir. Talas'ın görüşüne katılmakla birlikte ilgili görüş, mevcut düzenlemeyi, düzenlemenin gereklerini en objektif ve uygulanması halinde en yararlı sonuçlar doğuracak şekilde ifade edilmiştir. Zira yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun amacı adli hata içeren kesin hükümdeki hem maddi hem hukuki hataları düzelterek adalet otoritesini sağlam ve güvenilir kılmak olduğundan aleyhe yargılamanın yenilenmesini dar anlamda kabul ederken bir yandan da amacı gerçekleştirmeye en elverişli ve en az zararlı düzenlemeler yapılmalıdır. Bir diğer ifadeyle hukuk ilkesi ve adalet görüşüne aykırı olmadan ve fakat kanun boşluklarını kendi lehine kullanan sanığın hak ettiği cezayı bulabilmesi, adalete duyulan güvenin sarsılmaması için gerek cezayı arttıracak şekilde gerek daha başka bir mahkumiyet kararı verilecek şekilde yeniden yargılanmaya katlanması gerekmektedir.

B. Yargılamanın Yenilenmesi Nedenlerinin Sınırlı Sayıda Olması

Yargılamanın yenilenmesi nedenleri CMK'nın 311. ve 314.maddelerinde sınırlı olarak kazuistik metotla sayılmıştır. Her ne kadar kıyas kural olarak ceza muhakemesi hukukunda serbest ise de, istisna nitelik taşıyan hükümlerin uygulama alanlarının kıyas yoluyla genişletilmesi yasaktır.¹⁶⁶ Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu, kesinleşmiş nihai hükme getirilen istisnadır. Bu nedenle ilgili

¹⁶⁵ TALAS, a.g.e.s.88-89

¹⁶⁶ ŞAHİN, a.g.e.s.45; Ceza Hukukunda doktrinde Keçelioğlu, kanunun özel hükümlerinde düzenlemiş olan fiiller ve yaptırımlar açısından lehe ya da aleyhe olup olmadığının bir önemi bulunmaksızın kıyasın yasak olduğunu, yine kanunun genel hükümlerinden bazıları açısından lehe ya da aleyhe olup olmadığının bir önemi bulunmaksızın kıyasın yasak olduğunu; bu hallerin dışında ise lehe olmak şartıyla kıyasın mümkün olduğu görüşünü savunmuştur. KEÇELİOĞLU Elvan, Ceza Hukukunda İçtihadın Sınırı, Yorum ve Kıyas, TAAD, Yıl:3, Sayı: 11, Ankara, Ekim 2012, s.97 <https://studylibtr.com/doc/1018927/ceza-hukukunda-i-CC%87%C3%A7tihad%C4%B1n-s%C4%B1n%C4%B1r%C4%B1--yorum-ve-k%C4%B1yas> (Erişim Tarihi:02.08.2019)

maddelerdeki nedenlerin kıyas yoluyla uygulama alanının genişletilmesinin imkanı yoktur.¹⁶⁷

Öğretide yargılamanın yenilenmesi nedenleriyle ilgili genişletici yorum yapılmasının mümkün olup olmayacağı hususu tartışılmıştır. Erem, yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında, yeni olayların ve delillerin, kabul edilmiş olmasından kaynaklı kanunun sistematığının genişletici yoruma imkan verdiğini söylemektedir.¹⁶⁸ Özgen yalnızca lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri bakımından genişletici yorum yapılabileceğini ileri sürerken¹⁶⁹ Günay ise tüm görüşlere zıt olarak yorum yoluyla yasa metninin içeriğinin genişletilemeyeceğini ya da daraltılamayacağını ifade etmektedir.¹⁷⁰

¹⁶⁷ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.14-15;

¹⁶⁸ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.15

¹⁶⁹ ÖZGEN, a.g.e.s.63

¹⁷⁰ GÜNAY Erhan, Ceza Muhakemesi Hukukunda Olağanüstü Kanun Yolları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s.17; Keçelioğlu ise, kanun koyucu tarafından TCK'nın ikinci maddesinin üçüncü fıkrasına konulan "kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz" şeklindeki amir hükmü ile ceza hukukumuzda kıyasın yasaklandığını ve geniş yoruma imkan verildiğini belirtmiş ve fakat yorumun çerçevesinin kanun lafzı ile sınırlı olduğunu, bu nedendir ki bu sınırın dışına taşan yorumun "taşkın yorum" olduğunu ve bu durumun ise ceza hukukunda kıyas olarak kabul edildiğini ve yasak olduğunu belirtmiştir. Keçelioğlu, kanun lafzının mümkün olabilecek anlamlarının yorumun temel malzemesi olduğunu ve yorumun çerçevesinin ise söz konusu bu sınırın yani kanun lafzının olduğunu, söz konusu sınır dışında kalan içtihadın yorum olarak kabul edilemeyeceğini belirtirken bununla birlikte kanun yorumunun içeriğinin her koşulda kavramın lafzı anlamının kapsama sınırına kadar gideceği anlamına gelmediğini, bu durumda hakimin çerçeve içinde kanunun gerçek anlamını, kanunun amacına uygun olarak tarihsel ve sistematik yorumu da dikkate alarak genişletici veya daraltıcı yorum ile belirlediğini ve fakat kanun çerçevesinin, lafzının anlamının dışında ki yorumun ise kıyas olarak kabul edildiğini ve yasak olduğunu bu şekilde ki yorumun ise "taşkın yorum" olduğunu ve ceza kurallarının kanun lafzı dışına çıkılması suretiyle daraltılmasının ya da genişletilmesinin yasak olduğunu belirtmiştir. KEÇELİOĞLU, a.g.e.s.88-89-90

II. YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİ

A. Ortak Nedenler

CMK'nın 311.maddesinde lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri, CMK'nın 314.maddesinde ise aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri düzenlenmiştir. Bir takım yenileme nedenlerini yasa koyucu lehe ve aleyhe yenileme nedenlerinin her ikisinde de düzenlemiştir. Doktrinde ilgili nedenler, yargılamanın yenilenmesinin ortak nedenleri adlandırılmaktadır. Bu nedenler kazuistik olarak sayılmış olup, kıyas yoluyla başka sebeplere bağlı olarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamaz.¹⁷¹

CMK'da ortak neden niteliğinde olduğu kabul edebilecek nedenler kazuistik olarak düzenlenmiş olup bunlar; yargılama sırasındaki celselerde gerçek olmayan belge kullanılması ile verilen hükme katılan hakimin görevini ifa ederken suç işlemesidir.

1. Sahte Belge Kullanılması

CMK'nın 311/1-a bendinde; yargılama sırasında duruşmada kullanılıp hükmü etkilediği anlaşılan belgenin sahte olduğunun anlaşılması durumunda hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği düzenlenmiştir. Yine CMK'nın 314/1-a bendinde; duruşma esnasında sanık ya da hükümlü lehine ortaya konulan ve hükme etkili olan belgenin sahteliği anlaşılırsa hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği düzenlenmiştir. Her iki düzenleme lafzi açıdan farklılık içerse de, kanun koyucu her iki düzenlemede de temel olarak hükmü etkileyen belgenin sahte olduğunun tespiti halinde aynı koşullarla yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul etmektedir.

¹⁷¹ ÖNDER, a.g.e.s.63

a. Belge Olmalı

Türk Ceza Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukuku bakımından uzlaşmaya varılmış tek bir belge tanımı bulunmamaktadır. Bu bağlamda cevaplanması gereken soru “sahteliği anlaşılan belge” kavramında ne anlaşılması gerektiğidir. Öğretide Ceza Hukuku bağlamında belgede sahtecilik suçunu oluşturan bir belge mi, yoksa Ceza Muhakemesi Hukuku anlamında bir belgenin mi söz konusu olduğu tartışılmaktadır. Ceza Hukukundaki belgede sahtecilik suçunu oluşturan belgenin ne olduğu hususundaki tartışmanın temelini, belgenin unsurları arasında yazılılığın şart olarak aranıp aranmayacağıdır. Öğretideki ağırlıklı görüşe göre belge kavramıyla anlatılmak istenen, taşınılabilen bir şey üzerine yazılmış, okunabilir niteliği olan, yazı ve işaretleri içeren maddedir.¹⁷²

Ceza Muhakemesi hukuku bakımından ise öğretide, deliller başlığı altında belgenin ne olduğuna ilişkin iki farklı görüş bulunmaktadır. Bunlardan ilki dar anlamda bir yorum olup bu yoruma göre, düşünce ile ilgili içeriğe sahip bilimum yazı belge olarak sayılmaktadır.¹⁷³ Diğer görüş ise, daha geniş yorumlamıştır. Bu ikinci görüşe göre belge, olayın vuku bulduğu anda birebir, belirli şekillerle herhangi bir nesneye aktarılmasıdır.¹⁷⁴ Bir nesneye belge denilebilmesi için yazılılık şartı bulunmamaktadır. Fotoğrafların, mühürlerin, ses ve görüntü kayıtlarının da belge niteliği taşıdığı kabul edilmelidir.¹⁷⁵ Fotoğrafların, görüntü ve ses kayıtlarının delil olarak kullanılıp kullanılmayacağı hususunda önceleri Anayasa mahkemesinin 19.08.1971 tarihli 41/67 sayılı 15.01.1972 tarihli 14073 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan ses kayıtlarının kolay şekilde değiştirilebileceğinden bahisle tek başına delil niteliği taşıyamayacağı şeklinde kararı nedeniyle tartışmalar bulunmaktaydı.¹⁷⁶ Ancak günümüzde teknolojik gelişmeler sayesinde ses kayıtlarında oynama yapıp yapılmadığı ya da sesin kime ait olduğu tespit edilebildiğinden ve CMK 135.madde doğrultusunda da ses ve görüntü bantları delil olarak kabul edilmektedir. Bu tür kayıtlara belge niteliğini veren husus, kişinin kendisinin sesinin ya da görüntüsünün

¹⁷² HAKERİ/ÜNVER, a.g.e.s.576

¹⁷³ KARAKURT, a.g.e.s.79

¹⁷⁴ CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.283

¹⁷⁵ ŞAHİN Cumhur/GÖKTÜRK Neslihan, a.g.e.s.60

¹⁷⁶ ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ, a.g.e.s.634

kaydının yapılacağı hususunda bilgilendirilmesinin akabinde kaydın yapılması halinde irade beyanlarının tespit edildiği bir belge ortaya çıkacaktır.¹⁷⁷ Doktrinde söz konusu şekilde elde edilen belgelerin yani ses ve görüntü kayıtlarının ispat gücü ve tek başına mahkumiyet için yeterli olup olmadığı hususu tartışmalıdır. Centel/Zafer, elde edilen delillerin mahkumiyet kararı verilebilmesi için tek başlarına yeterli olmadığını bu sebeple de ses ve görüntü kayıtlarının belirtiye yaklaştığı belirtilmiştir.¹⁷⁸

Elektronik ortamda sayısal yani dijital şekilde kaydedilen verilerin hukuki niteliği tartışmalıdır. Doktrindeki ağırlıklı görüşe göre, eğer ki dijital veriler görüntü ve ses haline dönüşürse belirti okunabilir hale gelirse belge olabileceği yönündedir.¹⁷⁹

Doktrinde, yargılamanın yenilenmesi sebebinin oluşabilmesi için gerekli olan belge kavramından hangisinin esas alınacağı hususunda görüş birliği bulunmamaktadır. Ancak bizimde katıldığımız ve çoğunluk görüş uyarınca *“maddede geçen ‘belge’ sözcüğü Ceza hukukunda sahtecilik suçuna konu olan ‘belge’ kavramından daha farklı ve geniş bir anlamı içermektedir. Özgen ‘Bir düşüncüyü şekiller yoluyla harice çıkararak cansız her şey bu tabire girer’ diyerek tanım getirirken, Alman İmparatorluk Yüksek Mahkemesi de benzer bir tanımla ‘insanlar tarafından yapılan ve beş his ile telakki olunabilen, kendi bünyesi dışında bulunan bir vakıanın ispatına elverişli ve bunun için hazırlanmış olan şey’ olarak açıklamıştır”*¹⁸⁰. Bir diğer ifadeyle sahte belge kullanılması nedeniyle yargılamanın yenilenebilmesi için mutlaka yazılı bir nesnenin bulunması gerekmektedir.

b. Belge Sahte Olmalı

Yargılamanın yenilenmesinin nedeninin oluşabilmesi için gerekli olan diğer bir şart, ilgili belgenin sahte olması bir diğer ifadeyle kanunun lafzı ile “sahteliği anlaşılan” bir belgenin olması gerekmektedir.

¹⁷⁷ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.536

¹⁷⁸ CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.283-284

¹⁷⁹ CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.284; YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.537

¹⁸⁰ AKYÜREK, a.g.e.s.74

Hukukumuzda sahtelik kavramına ilişkin genel geçer bir tanım bulunmamaktadır. Kanun koyucu, kanun kapsamında mefhuma çeşitli düzenlemeler içerisinde değinmiş olduğundan sahtelik kavramının anlamı, bulunduğu düzenleme göz önünde tutularak belirlenmektedir.

Doktrinde sahtelik kavramından, bir belgenin aslında hiç var olmamasına rağmen mevcutmuş gibi tanzim edilmesi veya gerçekte mevcut bir belgenin muhtevasının tahrifi yani değiştirilmesi veya tahrip edilmesi olarak anlaşılması gerektiği ileri sürülmüştür.¹⁸¹ Sahtelik içeriğin hatalı olması anlamına gelmemektedir. İçerikte bulunan bir yanlışlığın sonradan ortaya çıkması halinde yeni olay ya da delilin bulunması nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecektir.¹⁸² Belgenin içeriğinde yapılan gerçeği olduğu gibi yansıtmamam halleri yargılamanın yenilenmesine bu sebeple neden bakımından gerekçe olamazlar. Sahtelik gerçekte o belgenin olmamasına karşın mevcutmuş gibi tanzim edilmesi veya mevcut bir belgenin muhtevasının tahrifi ya da tahribi olarak anlaşılmalıdır. Bu nedenle örneğin bir yargılamada otopsi raporunun içerdiği bilgiler doğru olmayabilir. Bu durumda sahtelikten bahsedilemez. Fakat gerçek otopsi raporu dışında bir otopsi raporu hazırlanması ya da gerçek raporun üzerinde sonradan değişiklikler yapılması durumunda sahtelikten bahsedilecektir.¹⁸³ Bu görüşler dikkate alındığında TCK'nın 204 maddesinde resmi belgede sahtecilik başlığı altındaki düzenlemenin ikinci fıkrasında yer alan suçu meydana getirmeye elverişli seçimlik hareketlerden hakikate aykırı düzenlenen belge ile TCK'nın 206.maddesindeki, yalan beyanda bulunma suçu işlenerek resmi belgenin düzenlenmesiyle meydana getirilen belgenin de sahte olarak kabul edilmesinin imkanı bulunmamaktadır.¹⁸⁴

Yargılamanın yenilenmesi sebebi bakımından, bir belge ilk başta sahte düzenlenebileceği gibi daha sonrasında değişikliğe uğratılarak sahteleştirilebilir. İkisi durumda da yargılamanın yenilenmesi sebebi bakımından bir fark yoktur. Belgedeki

¹⁸¹ TALAS, a.g.e.s.102

¹⁸² TALAS, a.g.e.s.102; ÖZGEN, a.g.e.s.69; EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.20

¹⁸³"Müessir fiilin sonradan ölümü mucip olması üzerine evvelki raporun hilafı zahir olduğu beyanı ile muhakemenin iadesine karar verilemez" 1.CD.14.07.1959, 2442E, 2163K, EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.21; TALAS, a.g.e.s.102

¹⁸⁴ Ayrıntılı bilgi için bakınız: KARAKURT, a.g.e.s.84-85,

sahteliğin maddi ya da şekli anlamda olması da neden bakımından bir fark yaratmamaktadır.¹⁸⁵ Sahte olarak düzenlenen belgede içerik ve şekil açısından sahtelik bulunmaktadır.¹⁸⁶ Örneğin; takibi şikayete bağlı olan suçta şikayet hakkına sahip kimsenin imzasının taklit edilerek başka kişice hazırlanan şikayet dilekçesinde içerik ve şekil yönünden sahtelik bulunmaktadır. Sahte şekilde düzenlenmiş bazı belgelerde, şekil yönünden sahtedir. Mesela, hakaret içeren sözcüklerin yer aldığı mektubu mağdurun kaybetmesi sonucunda, mağdurun sanki fail yazmış gibi kendi el yazısı ile yazarak oluşturduğu belge, içerik yönünden gerçek ancak şekli yönden sahtedir.¹⁸⁷

Özgen aleyhe yargılamanın yenilenmesini dar anlamda kabul eden görüşü savunduğu için sahte belgenin hazırlanmasında ya da belgenin sonradan sahte hale getirilmesinde bir kusuru bulunmayan sanığın bu durumdan etkilenmemesi gerektiği kanaatindedir. Kendi bilgisi olmadan hazırlanan ya da sonradan sahte hale getirilen belgenin farkında olmayan sanık bakımından, belgenin sahteliği fark edilse dahi sanığın sorumluluğunun ağırlaştırılmayacağı, zira sanığın susma hakkı olduğu, sahteliğin anlaşılmasından sanığın sorumlu tutulamayacağı gibi nedenlerle sanığın aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmaması gerektiğini savunmuş ve bu konudaki kanunumuzdaki mevcut düzenlemeyi eleştirmektedir.¹⁸⁸

¹⁸⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2009/3-58 E. 2009/166 K. 16.6.2009 Tarihli kararında “Uyuşmazlık; gerekçeli karar başlığında zabıt kâtibî isminin ve kararda zabıt kâtibî imzasının bulunmamasının yasa yararına bozma konusu yapıp yapılamayacağına ilişkindir. Olağan temyiz denetiminde her hukuka aykırılığın, bu kapsamda isim ve imza gibi eksikliklerin belgelendirme değerini ortadan kaldıracabileceği gerekçesi ile bozma konusu yapılabilmesi olanaklı olmasına karşın bu tür hukuka aykırılıklar yasa yararına bozma konusu olamayacaktır. Diğer taraftan, hükümdeki sayılan bu tür noksanlıklar nedeniyle sahtelik iddiası ileri sürülmüş olsa dahi, bu hususun yargılamanın iadesi konusunu oluşturacağına dikkat edilmelidir.” Şeklinde karar verilmiştir. <http://proxy.cankaya-elibrary.com:9797/MuseSessionID=0210d2sa8/MuseProtocol=http/MuseHost=www.kazanci.com/MusePath/kho2/ibb/giris.htm> Erişim Tarihi:06.08.2019

¹⁸⁶ ÖZGEN, a.g.e.s.68

¹⁸⁷ ÖZGEN, a.g.e, s.68

¹⁸⁸ ÖZGEN, a.g.e.s.70

c. Belge Duruşmada İncelenmiş Olmalı

İlgili nedenin yargılamanın yenilenmesi sebeplerinden biri olarak kabul edilebilmesi için gerekli olan üçüncü koşul ise duruşma esnasında sahte belgenin incelenmiş olmasıdır.

Doktrinde, duruşma kavramından anlaşılması gerekenin ne olduğu hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, ceza muhakemesi hukukumuzda vicdani delil sistemi belirlendiğinden buradaki duruşma ifadesini geniş tutmak gerekmektedir. Zira her ne kadar belge duruşmada incelenmemiş olsa da hakimin vicdanını etkilediyse yargılamanın hangi aşamasında incelendiği önemli olmaksızın duruşmada incelenmiş kabul edilmelidir.¹⁸⁹ İkinci görüşe göre, duruşma ifadesinden iddianamenin kabulü ile başlayan hükmün açıklanması ile son bulan süreç¹⁹⁰ anlaşılmalıdır.¹⁹¹ Üçüncü görüşe göre, ilk iki görüş kanunun lafzı ile açıkça çelişmekte olduğundan kabul edilemez.¹⁹² Bu bağlamda duruşma terimi, hükme katılacak hakimlerin, zabıt katiplerinin, zorunlu müdafilik şartlarının varlığı halinde müdafinin, kural olarak savcının ve sanığın duruşmada hazır bulunması şartıyla iddianamenin kabulü kararın hakim veya mahkeme başkanınca açıklandığı an itibariyle başlayan, sanığın son sözü söyleme hakkını kullanmasıyla son bulan, kural olarak açıklık ilkesine uygun olarak devam eden sürecin anlaşılması gerekmektedir.¹⁹³

Kanun maddesinde düzenlenmiş “duruşmada kullanılmış” olmak şartının gerekli olup olmadığı hususu da öğretilerde tartışmalıdır. Erem’e göre, söz konusu şart gereksiz olup, zaten duruşmada kullanılmayan bir belgenin hükme esas teşkil etmesi mümkün değildir.¹⁹⁴ Özgen’e göre ise, istisnai hallerde de olsa hükme esas teşkil etmiş ve fakat duruşma sırasında kullanılmamış belgelerin bulunması ihtimal dahilinde

¹⁸⁹ ÖNER Hamdi, Ceza Muhakemesinde Kazıyyei Muhakemenin İstisnaları I-Muhakemenin İadesi, Adalet Dergisi, Y.38, S.1, Ankara, 1947, s.469

¹⁹⁰ 1412 sayılı CMUK döneminde bu sürece son soruşturma evresi denilmekteydi. AKYÜREK, a.g.e.s.77

¹⁹¹ ÖZGEN, a.g.e.1968, s.65

¹⁹² TALAS, a.g.e.104

¹⁹³ KARAKURT, a.g.e.s.81

¹⁹⁴ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.21-22

olduğundan yasadaki düzenleme eksik ya da hatalı sonuçların doğmasına sebebiyet verebilecektir.¹⁹⁵

Kanaatimizce ikinci görüş gerçekliği yansıtmamaktadır. Zira duruşmada kullanılıp taraflarca tartışılmayan bir delilin sırf hakimde vicdani kanaat oluşturduğu sebebiyle hükme etki etmesi düşünülemez. Ortadan kaldırılmış bir belgenin duruşmada kullanılması mümkün olmadığından böyle bir durumda bu nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi mümkün olmayacaktır. Yargılama sırasında ortada bulunmayan bir belgenin sonradan ortaya çıkması durumunda da sahte belge değil yeni olay ve delil nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilecektir.¹⁹⁶

d. Belge Hükümü Etkilemiş Olmalı

Sahte belgenin yargılamanın yenilenmesi sebebi olabilmesi için gerekli son şart, belgenin hükmü etkilemiş olmasıdır. Söz konusu belgenin hükmü etkilemiş olması durumu öğretide eleştirilmiştir. Sahte belge nedeniyle yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulduğunda başvuruyu inceleyen mahkeme, ilk önce yenileme nedeninin oluşup oluşmadığını inceleyecek, oluştuğuna ilişkin karar vermesi halinde de CMK'nın 321.maddesine göre başvurunun esasına ilişkin karar verebilmek için belgenin hükmü etkileyip etkilemediğini inceleyecektir. CMUK döneminde bu neticeye sebep olan düzenlemenin esinlenilen kaynak yani mehzaz kanunda bulunmadığı vurgulanmak suretiyle günümüzde de geçerli olan birbirinden farklı iki görüş öne sürülmüştür. Birincisine göre, ilgili düzenleme aynı durumun birden çok kere irdelenmesine sebep olacağından lüzumsuzdur.¹⁹⁷ İkinci görüşe göre ise de düzenleme lüzumsuzdur ancak aynı hususun iki kere değerlendirilmesine sebep olmamaktadır. Zira mahkeme tarafından belgenin hükmü etkileyip etkilemediğini, talebin kabul edilip edilmeyeceğine karar verilirken esasa girmeyip şekli inceleme yapacaktır. Bu sebeple bizde ikinci görüşe katılmaktayız.

¹⁹⁵ ÖZGEN, a.g.e.s.65, dipnot 25

¹⁹⁶ ÖZGEN, a.g.e.s.66

¹⁹⁷ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.21

Sahte belge kullanılmasının yargılamanın yenilenmesi nedeni olup olmayacağı değerlendirilirken, belge ile mahkemenin yargılama konusu olaya ilişkin hukuki değerlendirmeleri ve verdiği hüküm arasında bağlantı olup olmadığı veya bu yönde bir şüphe olup olmadığı değerlendirilmelidir.¹⁹⁸ Eğer ki bu durumlar var ise belgenin hükmü etkilediği kabul edilmelidir. Kanaatimize göre yargılamanın yenilenmesi nedeninin oluşabilmesi için sahteliği iddia edilen belgeden hükmün gerekçesinde bahsedilmesi durumunda başkaca araştırmaya gerek olmaksızın belgenin hükmü etkilediği kabul edilmesi gereklidir.

2. Hükme Katılan Hakimin Görevini Yerine Getirirken Suç İşlemesi

Toplumun adalete duyduğu inancın korunması ve devamlılığı ile toplumsal barışın sağlanabilmesi için hakimler tarafından verilen kararların maddi ve hukuki gerçeğe uygun olması gerekmektedir. Aksi durumun meydana çıkmasından çekinen kanun koyucular, mahkemelerce verilen kararlarda hata olmasını önlemek için bu kararlara yasal çözümler öngörmüş, hakimlerin hangi hallerde davaya bakamayacaklarını ve reddedilebileceklerini düzenlemiştir. Bu düzenlemelerin yanında kanun koyucular, hakimin verdiği bir kararı görevine ilişkin bir suç işleyerek vermesi durumunda bu hali yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak düzenlemiştir. Şöyle ki; CMK'nın 311/1-c bendinde "Hükme katılan yargıçlardan birinin, hükümlünün sebep olduğu kusur haricinde, aleyhine ceza kovuşturmasını ya da bir ceza ile mahkumiyetini gerektirecek şekilde görevlerini ifada kusur işlemesi" halinde hükümlünün lehine, CMK'nın 314/1- b bendinde "Hükme katılan yargıçlardan birinin, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkumiyetini gerektirecek nitelikte olarak görevlerini ifada sanık veya hükümlü lehine kusur işlemiş olması" halinde sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesine başvuru yolunu mümkün kılmıştır.¹⁹⁹

¹⁹⁸ KARAKURT, a.g.e.s.83

¹⁹⁹ Yargıtay 10.Ceza Dairesinin 2016/2658E 2016/4291K ve 26.12.2016 tarihli kararında; suç işlemek amacıyla kurulan FETÖ örgütüne üye olmak" ve "uyuşturucu madde ticareti yapma" suçlarında ceza alan sanık hakkında müdafisi, sanığın yargılandığı dönemde hükme katılan mahkeme başkanının tutuklandığı ve Cumhuriyet savcısının ise açığa alınmış olması nedeniyle yeni delil ve olayların ortaya çıktığı ve bu sebeple de yargılamanın yenilenmesi ve infazın durdurulması talebinde bulunmuş ancak; İstanbul (Kapatılan) 11. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK'nın 250. maddesiyle görevli) tarafından

a. Suç İşleyen Kişi Hakim Olmalı

Söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedenin oluşabilmesinin birinci şartı, görevini yerine getirirken suç işleyen kişiyi hakim sıfatını haiz olmasıdır. Hakim, muhakemede uyuşmazlık hakkında, iddia ve savunmanın ışığında karar veren kişidir.²⁰⁰

İncelediğimiz yenileme sebebinin kapsamı sadece hakimle sınırlı tutulmuş olup kapsam içerisine kıyas yoluyla savcı, müdafî, zabıt katiplerinin dahil edilmesi mümkün değildir. Yerine getirdikleri görev ve yükümlülükler dikkate alındığında cumhuriyet savcısının, zabıt katibinin, müdafînin görevleri sırasında suç işlemesi halinde yargılamanın yenilenmesini gerektiren adli hataların oluşup oluşmayacağı hususunun tartışılması gerekmektedir.

01/10/2015 tarihinde 2010/219 esas ve 2010/249 karar sayı ile "Hükümlünün başvuru dilekçesinde yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak göstermiş olduğu sebeplerin bu dosya ile ilgisinin olmadığı, mahkeme başkanı hakkında CMK 311/1-c maddesi anlamında bir kovuşturma bulunmadığı, bu sebeple CMK 311/1-c maddesinde belirtilen hükümlü aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkumiyetini gerektirecek şekilde görevlerini ifa sırasında kusur işlemiş olmaları koşulunun kanunun aradığı anlamda gerçekleşmediği, mahkeme başkanının ve savcının yukarıda değerlendirilen mevcut durumları nedeniyle, hükümlünün adil yargılanmadığına dair soyut yazılı talebinin, yeniden yargılama müessesesi anlamında CMK 311. Maddesinde sayılan hükümlü lehine yeniden yargılama sebeplerinden bulunmadığı, yeni delil veya yeni olgu olarak kabul edilebilecek bir hususun da bulunmadığı, tüm bunların yanında hükümlü müdafinin dilekçesinde belirtmiş olduğu nedenlerin gerek yargılama gerekse temyiz aşamasında Yargıtay tarafından incelendiği anlaşılmakla, hükümlü müdafinin infazın durdurulması ve yargılamanın yenilenmesi talepleri kabule değer görülmediği" gerekçeleriyle sanık müdafinin yargılamanın yenilenmesine dair başvurusunun reddine karar verilmiş akabinde sanık müdafî karar itiraz etmiş ve bu itirazı üzerine; İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 05/11/2015 tarihinde 2015/743 değişik iş sayı ile "İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 01/10/2015 tarihli ve 2010/219 esas, 2010/249 karar sayılı yargılamanın yenilenmesi ve infazın durdurulması talebinin reddine dair kararına yapılan itirazın yasal dayanağı olmadığından ve yargılama konusu ile ilgili yeni bir delil ya da olay söz konusu olmadığından hükümlünün yapmış olduğu itirazın reddine," karar verilmiş bunun üzerine kanun yararına bozma talebinde bulunulmuş ve taleple ilgili olarak da İstanbul (Kapatılan) 11. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK'nın 250. maddesiyle görevli) tarafından 01/10/2015 tarihinde 2010/219 esas ve 2010/249 karar sayı ile "sanık müdafî tarafından yapılan yargılamanın yenilenmesi talebinin reddine" dair verilen ek karara yönelik vaki itirazın reddine dair İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 05/11/2015 tarihinde 2015/743 değişik iş sayı ile verilen karara yönelik kanun yararına bozma talebinin REDDİNE, dosyanın Adalet Bakanlığı'na iletilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmesine, 26.12.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verilmiştir" <http://proxy.cankayaelibrary.com:9797/MuseSessionID=0210d2s4b/MuseProtocol=http/MuseHost=www.kazanci.com/MusePath/kho2/ibb/giris.htm> (Erişim tarihi:05.07.2019)

²⁰⁰ HAKERİ/ÜNVER, a.g.e.s.153

Hakimler, hüküm kurarlarken dava dosyalarının içerisinde bulunan delilleri, belgeleri, tutanakları esas alırlar. Zabıt katipleri yargılama sürecinde hakime yardımcı olur ve yargılama sürecinin yukarıda belirtildiği şekillerde kaydını tutarlar. Bu bakımdan zabıt katiplerinin görevlerini ifa sırasında suç işlemleri halinde bu eylemin hükmün tamamıyla hatalı biçimde ortaya çıkmasına neden olabileceği aşikardır. Zabıt katibinin görevini yerine getirirken suç işlediğinin tespit edilmesi durumunda toplumun ve tarafların hükme güveni azalacak ve yargılamanın yenilenmesi bir ihtiyaç haline gelecektir. Tüm bunlara rağmen zabıt katiplerinin tarafsızlığını sağlamak için hakimin reddi nedenleriyle reddedebileceğini düzenleyen yasa koyucunun bu hususta düzenleme yapmayarak kanunda boşluk yaratması kabul edilebilirlikten uzaktır.²⁰¹ Doktrinde ileri sürülmüş olan bir görüşe göre zabıt katipleri açısından söz konusu mevcut eksiklik telafi edilebilir. Zira zabıt katiplerinin tutanakları tahrip etmeleri veya yeniden tahrif etmeleri durumunda sahte belge kullanılmış olduğunun tespit edilmesi nedenine dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilmesi mümkündür.²⁰²

Cumhuriyet savcısının ceza muhakemesindeki vazifeleri, şikayet ve ihbarları işleme koymak, soruşturma evresini başlatmak ve sürdürmek, cebri önlemleri uygulamak, gecikmesinde sakınca bulunan ceza muhakemesi önlemlerine bizzat karar vermek, iddianameyi düzenleyerek dava açma girişiminde bulunmak veya davayı açma kararı vermek, duruşmada iddia makamını temsil etmek, ara ve son kararlara karşı kanun yollarına başvurmak, hükmün infazını sağlamak, mahkeme ve hakim işlemleri öncesi görüş bildirmek ve delillerin öne sürülüp tartışılmasına katılmak, gerekli olduğunda olağan ve olağanüstü kanun yollarına başvurmak ve hukuksal korumalar için koruma önlemleri almak olarak özetlenebilir.²⁰³ Tüm bu aşamalarda savcının görevlerini tam ve hatasız yerine getirmesi mahkemece verilecek hükmün hukuka uygun ve maddi gerçekle bağdaşmasını büyük oranda tesir etmektedir. Savcının iddia ya da savunma delillerinin kaybolmasına neden olması ya da bir delili gizlemesi durumlarında yargılamayı ne ölçüde etki edeceği açıktır. Bu sebeplerle, öğretide Cumhuriyet savcısının görevini yerine getirirken suç işlemesi durumuna değinilmemesi haklı olarak çoğunlukla eleştirilmiştir.²⁰⁴

²⁰¹ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.23

²⁰² ÖZGEN, a.g.e.s.77

²⁰³ HAKERİ/ÜNVER, a.g.e.s.211

²⁰⁴ ÖZGEN, a.g.e.s.77

Doktrinde Kunter, savcılarının bu kapsama alınmasına karşı çıkmış ve ona göre, Cumhuriyet savcısının görevini yerine getirirken suç işlemesi halinin yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesi durumunda, yargıcın değerlendirmesini etkileyen bütün etkenlerin değerlendirilmesi gerekmekte olup bu durumda maddeten imkansızdır.²⁰⁵ Erem'e göre ise; ilgili düzenleme eksik olmakla birlikte savcının hükümlünün lehine olan delilleri saklayarak görevini ifa sırasında suç işlese bu durumda yeni delil nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecektir.²⁰⁶

Ceza muhakemesinde şüpheli ve sanığın savunmasını yapan²⁰⁷ bir diğer ifadeyle savunma süjesi olan müdafinin görevi, sır saklama yükümlülüğüne uyarak, adaleti ve mahkemeyi yanıltmadan müdafî olarak temsil ettiği ve suç işlediği iddia edilen kişinin suçu işlemediği ya da iddia edilen fiilin hukuka uygun olduğunu veya yasal özel düzenlemelerden kaynaklı daha az ceza alması gerektiği gibi savunma tezlerini ileri sürerek savunma görevini yerine getirmektir.²⁰⁸ Görevleri göz önünde bulundurulduğunda müdafinin vazifelerini kusursuz şekilde yapmaması halinde hükmü etkileyebilecekleri açıktır. Müdafinin katılanla anlaşma yaparak görevini kötüye kullanması veya hasım olan tarafa yardım etmek suretiyle görevini kötüye kullanması ve bu durumun savcı, hakim tarafından fark edilmemesi halinde ciddi hataların doğması muhtemeldir.²⁰⁹ Bu sebeple müdafin görevin ifası sırasında suç işlemesi halinin yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesi gerekmekte olup söz konusu düzenleme eleştirilmektedir.²¹⁰

b. Hakim Hükme Katılmış Olmalı

Kanunumuz sadece hükmün verilmesine katılan hakimin görevini yerine getirmesi sırasında suç işlemiş olması halini yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlenmiştir. Hakimin hükme katılması, o hakimin hükmün oluşturulması sırasında

²⁰⁵ KUNTER Nurullah, "Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar" s.158-159

²⁰⁶ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.23

²⁰⁷ ŞAHİN, a.g.e.s.203

²⁰⁸ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.214-215; HAKERİ/ÜNVER, a.g.e.s.234-252

²⁰⁹ ÖZGEN, a.g.e.s.77

²¹⁰ ÖZGEN, a.g.e.s.78

oy kullanmasıdır. Bu bağlamda Yargıtay'ın ilk derece mahkeme sıfatıyla gördüğü davalarda ve esasa hükmettiği temyiz yargılamalarında verdiği kararlarda hükme katılan hakim bu kapsamda değerlendirilebilecektir.²¹¹

Hakimin hükme katılmış olmasına ilişkin kanuni düzenleme eksik olup uygulamadaki ihtiyacı karşılamaktan oldukça uzaktır. Şöyle ki, ilgili düzenleme sadece hükme katılan hakimi kapsamakta olup istinabe hakimi ve hazırlık soruşturması sırasında sulh ceza hakiminin hükmü etkiler nitelikte adli hata yapması durumunda ilgili nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulup başvurulamayacağı hususu öğretilmelidir. Birinci görüşe göre; hükme katılmayan fakat ceza yargılaması sırasında başkaca sorumluluk ve görev alan hakimlerin suç işledikleri anlaşıldığında ilgili nedene dayanmak mümkün değildir.²¹² Zira yasa koyucu madde metninden anlaşılacağı üzere yalnızca hükme katılmış olan hakimden bahsetmektedir. Ortaya konulan diğer görüşe göre ise, hükme etkileyen usulü işlemi yapan hakimin vazifesini ifa sırasında suç işlemesi halinde hükme katılmamış olsa dahi kıyas yaparak yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurmak mümkündür.²¹³ Kanaatimizce soruşturma evresinde geniş yetkilere sahip olan sulh ceza hakimi ile, hükme doğrudan etki eden usul işlemlerini yapan istinabe hakimlerinin madde kapsamı dışında bırakılması isabetsizse de, kıyas yoluyla istisna hükümlerin genişletilmesi kuralıyla çelişmemesinden dolayı birinci görüş daha benimsenebilir niteliktedir.

Hakimin görevini ifa sırasında işlediği suçun hangi evrede işlediğinin bir önemi bulunmamaktadır. Ancak hükme katılmayan bir hakim, örneğin tayin nedeniyle yargılamanın diğer aşamalarında suç işlemiş olsa dahi hükme katılmamış olduğundan bu nedene dayanan yargılamanın yenilenmesi imkanı bulunmamaktadır.²¹⁴

²¹¹ TALAS, a.g.e.s.119

²¹² ÖZGEN, a.g.e.s.78 vd; TALAS, a.g.e.s.119-120

²¹³ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.23

²¹⁴ TALAS, a.g.e.s.120; Aksi fikir; EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.23

c. Hakim Suç İşlemiş Olmalı

İlgili yargılamanın yenilenmesi nedeni oluşabilmesinin üçüncü şartı hakim tarafından davayla ilgili suç ika edilmesidir.²¹⁵ İlgili şart CMK'nın 311/1-c bendi ile 314/1-b bendinde "aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkumiyetini gerektirecek nitelikte olarak görevlerini yapmada kusur işlemiş olması" olarak düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemedeki anlatım, anlaşılabilirlikten uzak ve gereksiz ifadelere yer verildiği gerekçesiyle eleştirilmektedir. Zira ceza kovuşturmasına dayanmayan mahkumiyet kararı bulunması söz konusu değildir. Bir diğer ifadeyle kovuşturma evresi tamamlanmadan mahkumiyet kararı verilemeyeceğinden evleviyetle ceza kovuşturması gerekmektedir.²¹⁶ Diğer bir eleştiri ise; düzenlemedeki "ceza kovuşturmasını gerektiren kusur" ifadesinin anlaşılabilirlikten uzak olduğudur. Zira söz konusu ifade yerine "hakimin görevini ifa ederken suç işlemesi" ifadesine yer verilse anlaşılması ve izahı daha kolay, sade olacaktır.

İncelediğimiz koşulun oluşabilmesi için gerekli olan iki özellik vardır. Bunlar birincisi, suçun, adli hata bulunduğu iddia edilen hükmün verildiği yargılama devam ederken işlenmesi gerekmektedir. Aksi halde görevini ifa sırasında suç işlediği ortaya çıkan hakimin meslek hayatı boyunca katıldığı tüm hükümlerin yenilenmesi gibi imkansız bir sonuç ortaya çıkar. Mehzaz kanunda bulunan dava ile ilişkili olmak koşulunun da kanunumuza eklenmesinde yarar vardır.²¹⁷ İkinci özellik ise, suçun niteliğine ilişkin olup görev suçu olması gerekmektedir. Görev suçlarına örnek olarak

²¹⁵ T.C. Yargıtay 10. Ceza Dairesi 2017/7330E. 2018/3250K, . 5.4.2018T kararında; "Uyuşturucu madde ticareti yapma suçundan sanığın yapmış olduğu yargılanmanın yenilenmesi talebini reddeden mahkemenin kararına itiraza yönelik itirazın kabulü kararının kanun yararına bozulması talep edilmiştir. İtirazı kabul eden kararda, "sanığın cezalandırılmasına karar verilen heyette görevli hakim ve Cumhuriyet savcısının FETÖ/PDY terör örgütü üyesi olmaları sebebiyle ihraç edilmeleri ile hükümlü müdafii yargılanmanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur. Ancak hükümlü müdafinin yargılamanın yenilenmesini gerektirir sebepler ileri sürmediği gibi somut deliller de sunmamıştır. 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 beraatını veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesini gerektirecek nitelikte olmadığından yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabule değer bir durum bulunmamaktadır." şeklinde hüküm kurmuştur. <http://proxy.cankaya-elibrary.com:9797/MuseSessionID=0210d2sa8/MuseProtocol=http/MuseHost=www.kazanci.com/MusePath/kho2/ibb/giris.htm> Erişim Tarihi:06.08.2019

²¹⁶ ÖZGEN, a.g.e.s.81; TALAS, a.g.e.s.121

²¹⁷ TALAS, a.g.e.s.121

TCK'nın 252. maddesinde düzenlenen rüşvet suçu, 257.maddesinde düzenlenen görevini kötüye kullanma suçu, 281.maddesinde düzenlenen suç delillerini gizleme, değiştirme veya yok etme suçu, 283.maddesinde düzenlenen suçluyu kayırma suçları gösterilebilir.

Söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeni açısından hukukumuzda hakimin işlediği suçun hükmü etkilemesi koşul olarak aranmamıştır. Bu durumun doktrinde iki sebebi bulunmaktadır. İleri sürülen ilk neden, ceza yargılaması esnasında eğer ki hakimin suç işlediği anlaşılırsa, suç ister hükmü etkilesin ister etkilemesin hiçbir önemi olmaksızın toplum bireylerinin kesin hükme ve adalete olan güvenlerine kati suretle zarar vereceğidir.²¹⁸ Diğer neden ise, mahkemelerde hakimlerin hüküm vermek için yaptıkları müzakere ile oylama işlemlerinde kati suretle gizlilik hakim olması nedeniyle verilen hükmün hakim tarafından işlenen suçtan etkilenip etkilenmediğinin şüpheye yer bırakmayacak şekilde belirlenemeyeceğidir.²¹⁹

Suçun hükme etki edip etmediğinin önemli olmaması lehe ve aleyhe etkinin araştırılması gerekliliğini ortadan kaldırmaktadır. Eğer hakimin davayla ilgili görev suçu varsa başkaca herhangi bir araştırma yapılmadan lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olacaktır.²²⁰

d. Hakimin Kusuruna Hükümlü Sebep Olmaması

Kanunumuz lehe yargılamanın yenilenmesinde, aleyhe yargılamanın yenilenmesinden farklı bir sınırlama getirmiştir. Şöyle ki, hakimin görevini yerine getirirken suç işlediği anlaşılması halinin lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden biri olarak kabul edilebilmesi için, hükümlü, hakimin suç işlemesine kendi kusuruyla neden olmamalıdır.

²¹⁸ ÖZGEN, a.g.e.s.80

²¹⁹ ÖZGEN, a.g.e.s.80; ÖNDER, Ayhan "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler", İÜHFİM, C.32., S.1., İstanbul, 1966, s.47.

²²⁰ TALAS, a.g.e.s.122

Öğretide ağırlıklı olarak kabul gören görüşe göre, hükümlünün veya hükümlünün bilgisi bulunması suretiyle üçüncü şahıslar tarafından hakim suçu işlemesini sağlanması arasında hiçbir fark yoktur.²²¹

Kanun koyucunun ilgili koşulu getirmekteki amacı, kendi kusuruyla hakimi suç işlemeye yönelten hükümlünün söz konusu kusurdan lehine bir neticeye varmasını engellemektir.²²² Fakat söz konusu şart yalnızca ilgili neticeyi doğurmamakta olup onarılması gerekli olan adli hataların devam etmesine de sebebiyet vermektedir. Zira hakim görevini ifa sırasında suç işlemesine kendi kusuru ile neden olan hükümlü ile beraber toplumda zarar görmektedir. Zira lehe yargılamanın yenilenmesi maddi gerçeğe ulaşılmayı sağlayacağından hükümlü ile beraber toplumunda menfaatindedir. Hükümlü eğer ki hakim suçu işlemesine sebebiyet verdiyse ve söz konusu davranışları suça iştirak etmek niteliğindeyse bu suçtan dolayı cezalandırılacakken bunun yanında lehe yargılamanın yenilenmesi imkanının kaldırılması doğru olmayacaktır.²²³

İlgili koşulun düzenlenmesinin pratikte bir sonucu olup olmadığı hususu öğretilerde tartışılmıştır. İleri sürülen ilk görüşe göre, hakim görevini ifa sırasında işlemiş olduğu suç eğer ki hükümlünün kusurlu davranışlarından dolayı meydana gelmişse hükümlünün aleyhine netice doğurmayacağından ilgili koşul anlamsızdır.²²⁴ Bu nedenle hakim tarafından suç işlemesinin nedeni hükümlü ise esasen lehe yargılamanın yenilenmesine ihtiyaç kalmayacaktır. Karşı düşünceye göre ise, hakim görevini ifa sırasında suç işlediği meydana çıkarsa hükmün suçtan etkilenip etkilenmediği ve söz konusu etkilenmenin lehe veya aleyhe olup olmadığına bakılmaksızın yargılamanın yenilenmesi sebebi meydana gelecektir. Bu nedenle, söz konusu koşulun uygulamada sonucu olmadığı savı gerçeğe uygun değildir.²²⁵

²²¹ TALAS, a.g.e.s.122; ÖNDER, a.g.e.s.48-49

²²² ÖZGEN, a.g.e.s.81

²²³ KARAKURT, a.g.e.s.95; TALAS, a.g.e.s.121; ÖZGEN, a.g.e.s.84

²²⁴ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.24

²²⁵ TALAS, a.g.e.s.121

B. Hükümlünün Lehine Yargılamanın Yenilenmesi Sebepleri

5271 sayılı CMK'nın 311.maddesinde "hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi sebepleri" başlığı altında kesinleşmiş hükümle sonuçlanan bir dava da hangi hallerin bulunması durumunda hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesinin mümkün olduğu düzenlenmiştir. Buna göre;

1. Hükme Dayanak Teşkil Eden Hukuk Mahkemesi Hükümünün Kaldırılması

CMK'nın 311/1-d bendine göre; ceza yargılaması neticesinde verilen hüküm, hukuk mahkemesinin bir hükmüne dayandırılmış olup da bu hüküm kesinleşmiş diğer bir hüküm ile ortadan kaldırılmış ise bu halde hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulabilir.

Öğretide ilgili düzenlemenin gereksiz olduğu, zira bu gibi durumun evleviyetle yeni olay olarak kabul edileceği ve CMK'nın 331/1-e bendi içerisinde değerlendirileceği görüşü ileri sürülmüştür.²²⁶

İlgili yenileme nedeninin şartları şu şekildedir:

a. Hukuk Mahkemesi Hükümü Bulunmalı

CMK'nın 311/1-d bendindeki düzenlemeye göre, bu yenileme nedenin oluşabilmesi için ceza hükmünün dayanağı açıkça hukuk mahkemesi tarafından verilen hüküm olmalıdır. Yabancı devletlerin hukuk mahkemeleri tarafında verilen hükümlerin ilgili madde kapsamında kabul edilip edilemeyeceği hususuna Erem, yabancı mahkeme tarafından verilen hükmün, bir hüküm niteliğinde değil; yeni olay şeklinde değerlendirildiği , bu nedenle ceza mahkemesince verilecek olan hükmün,

²²⁶ ÖNDER, Muhakemenin İadesinde Reform, s.89

yabancı devlet hukuk mahkemesince verilmiş hükme dayandırılması durumunda yabancı hükmün ortadan kaldırılması halinde, yeni olayın varlığı nedeniyle yargılamanın yenilenmesinin istenebileceği şeklinde açıklama getirmiştir.²²⁷

İlgili yargılamanın yenilenmesine ilişkin söz konusu koşulun düzenlenmesinin nedeni anlaşılacakla birlikte kanaatimizce düzenlemede eksiklikte bulunmaktadır. Zira, bir ceza hükmünün dayanağı hukuk mahkemesi tarafından verilen hüküm olabileceği gibi, idari mahkemelerce veya askeri mahkemelerce ya da ceza mahkemelerince verilen hükümlerde olabilmektedir. Bu noktada hukuk mahkemeleri dışında diğer başkaca mahkemeler tarafından verilen hükmün kaldırılması halinde hangi yenileme nedeninin meydana geleceği tartışılmış ve iki görüş ileri sürülmüştür. Birincisi, ilgili yenileme nedeninin kıyas ile uygulanabileceği iken²²⁸ diğeri ise; kıyasın yapılmasının mümkün olmadığıdır. Zira yasada ilgili nedenin oluşmasının şartlarından biri olarak ceza hükmüne dayanak olan hükmün hukuk mahkemesince verilmesi gerektiği açıkça düzenlenmiş olup böyle bir durumun varlığı halinde ancak yeni olay ve delil nedeniyle yargılamanın yenilenmesine başvurulabilecektir.²²⁹

Kanaatimizce hukukumuzda kanunun özel hükümlerinde düzenlemiş olan fiiller ve yaptırımlar açısından yani istisnai hükümler bakımından lehe ya da aleyhe olup olmadığının bir önemi bulunmaksızın kıyas yasak olduğu için ilgili kanun maddesine kıyas yapılması kanuna ve hukuka aykırı olacaktır. Halihazırdaki bu düzenleme kapsamında hukuk mahkemeleri dışında başkaca diğer mahkemeler tarafından verilen hükümlerin söz konusu olması halinde ancak yeni olay ya da delil sebebiyle yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir. Fikrimize göre ilgili kanun maddesindeki belirsizliğin giderilebilmesi için kanun koyucu tarafından düzenleme yapılarak kanun lafzının açıkça “Ceza hükmü, hukuk, askeri, idari ve diğer bir ceza mahkemesinin bir hükmüne dayandırılmış ise” şeklinde düzeltilmesi gerekmektedir.

²²⁷ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.19

²²⁸ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.18; YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.952

²²⁹ ÖZGEN, a.g.e.s.94; AKYÜREK, a.g.e.s.98

b. Hukuk Mahkemesi Hükümünün Ceza Mahkemesi Hükümüne Dayanak Olması

İncelenen yargılama nedeninin oluşabilmesi için gerekli ikinci şart, hukuk mahkemesi hükümünün ceza mahkemesi hükümüne dayanak olmasıdır. Şartın oluşabilmesi için, hukuk mahkemesince verilen hüküm ile ceza mahkemesinin hükmü arasında illiyet bağı olmalıdır.²³⁰ Söz konusu durumsa üç ihtimalde mümkün olabilir. İhtimallerden birincisi, hukuk mahkemesince verilen hükmün ceza davasında delil olarak kullanılmasıdır.²³¹ İhtimallerden ikincisi, CMK'nın 218.maddesince bekletici mesele kararı²³² verilip, hukuk mahkemesinden alınmış olan hükmün, ceza mahkemesinin hükmüne dayandırılmasıdır. Örneğin, yargılama konusunun, işlendiği iddia olunan evrakta sahtecilik suçu olduğu bir durumda, sahtecilik suçuna konu olan evrakın kıymetli evrak niteliğini taşıyıp taşımadığının tespit edilmesi için ticaret mahkemesinde görülmekte olan yargılamanın bitmesinin beklenmesine dair ceza mahkemesince karar verilip ve akabinde de hukuk mahkemesince yapılan tespit neticesindeki karara göre ceza hükmünün kurulmasıdır.²³³ Son ihtimal ise; hukuk mahkemesi tarafından verilmiş olan bir hükmün yeni bir hüküm ile ortadan kaldırıldığı ve ilgili yeni hükmün, kaldırılan bir önceki hükmün ceza hukuku açısından da meydana getirdiği hukuki durumu değiştirerek etkilemesidir. Bu olaya örnek olarak, Hukuk mahkemesi tarafından bir kişinin yaşının on beş olarak düzeltilmesinden sonra o kişi tarafından suç işlendiğinde hakkında verilen mahkumiyet kararı mevcut iken daha sonrasında ilk başta verilen yaş düzeltme kararının yine hukuk mahkemesince verilen başka bir karar ile kaldırılıp o kişinin yaşının yeniden on bir olarak düzeltilmesi durumu verilebilir.²³⁴ Yine hukuk mahkemesinde açılan bir senet hakkındaki sahtelik davası hakkında hukuk mahkemesi senedin sahte olmadığına karar verir ve kesinleşirse, bu karar ceza mahkemesi için kesin hüküm teşkil eder.²³⁵

²³⁰ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.18

²³¹ Hukuk mahkemesinin hükmü ceza mahkemelerinde kural olarak kesin delil niteliğinde olmayıp takdiri delil niteliğindedir. Fakat söz konusunun kuralın istisnaları mevcuttur.

²³² CMK 218.maddesine göre bekletici mesele; Yüklendiği suçun ispat edilmesi, ceza mahkemeleri dışında diğer bir mahkemenin görev alanında bulunan bir meselenin çözülmesine bağlıysa; ceza mahkemesi bu sorunla ilgili görevli mahkemede dava açılması veya açılan davanın sonuçlanmasını beklenmesi hükmünün verilmesi halidir.

²³³ KARAKURT, a.g.e.s.105

²³⁴ ÖNER, a.g.e.s.471

²³⁵ ARSLAN/YILMAZ/AYVAZ/HANAĞASI, a.g.e.s.696

Doktrinde ilgili şart bakımından hukuk mahkemesince verilmiş hükmün ceza mahkemesi hükmünü hangi ölçüde etkilediğinin önemli olup olmadığı tartışılmış ve iki görüş ileri sürülmüştür. Birinci görüşte Günay ; kaldırılmış olan hukuk mahkemesinin kararının ceza mahkemesince verilen kararı yalnızca etkilemesinin yeterli olmayacağını, bununla birlikte kati suretle ceza mahkemesi kararına dayanak olması gerektiğini belirtmiştir.²³⁶ İkinci görüş olarak Talas'a göre ise, illiyet bağı bulunması yeterli olup ayrıca hukuk mahkemesinin kararının ceza mahkemesi kararını etkileyip etkilemediği ya da hangi ölçüde etkilediğini önemini bulunmamaktadır.²³⁷ Şahsımızda Talas'ın ileri sürdüğü görüşü benimsemektedir. Zira birinci görüş kabul edilirse, diğer delillere göre aynı hükmün verilmesi lazım gelse dahi ortadan kaldırılan hukuk mahkemesinin kararı olmadığından ilgili yenileme nedenine başvurulamayacaktır. Ancak aleyhine yargılamanın yenilenmesine başvuru hükmün doğruluğu yargılamanın yenilenmesi aşamasında incelenmesi gerekli olup, başvuru nedeninin oluşup oluşmadığı hususunun tartışıldığı evrede incelenmeyecektir. Fakat ilk görüş bu durumun tam zıttı bir neticeye sebep verdiği için ikinci görüşü benimsemekteyiz.

c. Hukuk Mahkemesince Verilen Hükmün Kesin Hüküm ile Ortadan Kaldırılması

İlgili yenilenme nedeninin oluşabilmesi için gerekli olan nihai koşul ise, hukuk mahkemesi kararının kesinleşen başka bir karar ile bertaraf edilmesidir.²³⁸ İlgili durum iki durumda mümkün olabilir. Birincisi, hukuk mahkemesince verilen kararın aleyhine yargılamanın yenilenmesine başvurulması halinde mahkemece yeni karar kurulmasıdır.²³⁹ İkinci ihtimalse, değişiklik davasının açılmasının mümkün olduğu

²³⁶ KARAKURT, a.g.e.s.105

²³⁷ TALAS, a.g.e.s.131

²³⁸ CMUK'un 327.maddesinin dördüncü fıkrasında, "Ceza hükmü, hukuk mahkemesinin bir hükmüne müstenid olup da bu hüküm katılmış olan diğer bir hüküm ile bozulmuş ise" şeklinde ifade edilmiş olup ilgili ifade öğretilde eleştirilmiştir. Eleştirilerin temel dayanağı, teknik anlamda bozmanın yerel mahkemece verilen hükmün temyiz incelemesinde temyiz talebinin kabulü anlamına geldiği, bozmanın yeni bir hükümle gerçekleşmediği, denetim yargılaması sonucunda verilen bir karar olduğu ve bozmadan sonra hukuk mahkemesi hükmünün ortadan kalktığı sonucuna varılamayacağıdır. Ayrıntılı bilgi için bakınız: TALAS, a.g.e.s.132; ÖZGEN, a.g.e.s.93-94

²³⁹ 6100 sayılı HMK'nın 374 ila 381.maddeleri arasında düzenlenmiştir.

durumlarda değişiklik davası sonucunda hukuk mahkemesince verilen hükmün değiştirilmesi şeklinde karar verilmesi durumudur.²⁴⁰ İki durumda da incelenen yargılamanın yenilenmesi sebebinin oluştuğunun kabul edilmesi için verilmiş olan yeni hükmün kesinleşmiş olması gerekmektedir.²⁴¹

2. Gerçeğe Aykırı Bilirkişi Raporu veya Tanık Beyanı

İlgili yargılama nedeni, 1412 sayılı CMUK döneminde 327.maddesinin ikinci fıkrasında lehe, 330.maddesinin ikinci fıkrasında ise aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlenmesi hasebiyle ortak yenilenme sebebi olarak düzenlenmiştir. CMK'nın 311/1-b bendinde CMUK'tan farklı olarak, yemin verilerek dinlenmiş olan bir tanık veya bilirkişinin hükmü etkileyecek biçimde hükümlü aleyhine kasıt veya ihmal ile gerçek dışı tanıklıkta bulunması veya oy vermesi durumunda hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulabileceği düzenlemiştir.

5271 sayılı CMK'da ilgili yargılama nedeninin aleyhe nedenlerden çıkarılıp yalnızca lehe sebepler arasında düzenlenmesi isabetli olmadığı kanaatindeyiz. Zira bilirkişinin gerçeğe aykırı rapor hazırlamasına veya tanığın yalan beyanda bulunmasına kusuruyla neden olması sebebiyle daha az ceza alan ya da beraat eden hükümlünün, kesin hükmün önleyici etkisinden yararlanmaya hakkı olmayıp yargılamanın yenilenmesine de katlanmak durumundadır.²⁴² Örneğin sanık, tanık ve bilirkişilere rüşvet vererek ya da baskı uygulayarak gerçeğe aykırı açıklama yapmalarına sebep olup, bu davranışı neticesinde beraat eder veya daha hafif ceza alırsa bile aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemeyecektir.²⁴³ Bu sebeple, kanaatimizce bilirkişi raporunun veya tanık beyanının gerçeğe aykırı olduğunun anlaşılması halinde aleyhe yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurma imkanı yeni bir düzenlemeyle kanunumuza yeniden kazandırılmalıdır.

²⁴⁰ PEKCANITEZ Hakan/ATALAY Oğuz/ÖZEKES Muhammet, s.447-448

²⁴¹ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.18

²⁴² KUNTER Nurullah, "Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar", s.162

²⁴³ TALAS, a.g.e.s.107

Kanunumuzda ilgili yargılamanın yenilenmesi sebebinin oluşabilmesi için gerekli şartlar şu şekildedir:

a. Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunan Bilirkişi ya da Tanık Olmalı

İlgili yargılamanın yenilenmesi sebebinin oluşabilmesi için ilk şart, gerçeğe aykırı beyanda bulunan bilirkişi veya tanık olmasıdır. Tanık, olayın taraflarından olmayan ve olay ile ilgili olarak beş duyusu ile edindiği bilgileri açıklayan, başka ifadeyle, kendisine karşı açılmamış bir dava konusu eyleme ilişkin vakalar hakkındaki algılamalarını beyanları aracılığıyla açıklamak zorunda olan kimsedir.²⁴⁴ Bilirkişi ise, uzmanlık gerektiren bir husustaki bilgisi vasıtasıyla ispat sorununda mahkemeye yardım eden kişidir.²⁴⁵ CMK' da bilirkişi tanımı 63.maddenin birinci fıkrasına yapılmış olup buna göre bir olayın çözülmesi için uzmanlığa, teknik bilgiye ihtiyaç duyulması durumunda Cumhuriyet savcısı, hakim ya da mahkemece atanmış kimselere bilirkişi denmektedir. Kanunumuzun sistematüğinden de anlaşılacağı üzere CMK'nın 67.maddesinin altıncı fıkrasında düzenlenen uzmanlar da bilirkişilerden farklı olmayıp, bilirkişi olarak nitelendirilmektedir.²⁴⁶ Bu bağlamda uzman tarafından gerçek dışı beyanda bulunulması halinde incelediğimiz yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulabilir.

Öğretide tercümanın yanlış veya yalan çeviri yapmış olması durumunda incelenmekte olan yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurunun mümkün olup olmadığı, tercümanın bilirkişi sayılıp sayılmayacağı hususu tartışılmaktadır. Tercümanlar hakkında kanuni bir düzenleme olması hasebiyle CMUK döneminde konu hakkında öğretilerde farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Erem, tercümanın bilirkişiden farklı olduğunu kabul etmekle birlikte yargılamanın yenilenmesi bakımından tercümanın da bilirkişi olarak değerlendirilmesi gerektiği fikrindedir.²⁴⁷ Önder ise, tercüman tarafından gerçeğe aykırı çeviri yapıldığı anlaşılırsa

²⁴⁴ HAKERİ/ÜNVER, a.g.e.s.254

²⁴⁵ HAKERİ/ÜNVER, a.g.e.s.273

²⁴⁶ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.216; Uzman bir bilirkişilik türü olup, görevlendirilen bilirkişiden farklı olarak taraflarca seçilen uzman, taraf bilirkişisidir. ŞAHİN/GÖKTÜRK, a.g.e.s.85

²⁴⁷ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.22

ilgili yargılamanın yenilenmesi nedenine başvuru mümkünatının olamayacağını, eğer ki tercüman tarafından yanlış veya yalan çeviri yapılmışsa bu halde ciddi adli hataların oluşabileceğini, bu meselenin çözülmesi içinde düzenlemelerin yapılmasının gerekli olduğunu beyan etmektedir.²⁴⁸ Kanun koyucu, CMK’da tercümanın bilirkişi olarak kabul edilip edilemeyeceği hususunda açık bir düzenleme yapmamış olmakla beraber bilirkişinin, tanığın ve tercümanın gerçeğe aykırı beyanlarda bulunmaları halinin lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden olduğunu CMK’nın 311.maddesinin karşılığı olan CMK Tasarısının 346.madde gerekçesinde belirtmiştir. Kanaatimizce hükmün konuluş amacı ve tercümanın fonksiyonu dikkate alındığında tercümanın da bilirkişi olarak kabul edilip madde kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.²⁴⁹

b. Bilirkişi ya da Tanık Yeminle Dinlenmeli

İncelediğimiz yenileme nedeninin oluşabilmesi için gerekli olan ikinci şart, gerçeğe aykırı beyanda bulunan bilirkişi ya da tanığın yeminle dinlenmiş olmasıdır.

Bilirkişiler, istisnasız şekilde görevlerini adalete bağlı kalarak, bilim ve fenne uygun, tarafsız şekilde yerine getireceklerine dair yemin etmekle yükümlüdürler.²⁵⁰ Aynı husus uzman kişi açısından da geçerlidir.

Hukukumuzda kural olarak tanıkların yeminle dinlenmesi gerekli olup söz konusu kuralın iki istisnası mevcuttur. Bu iki istisnada kanun koyucu tanıkların yeminsiz dinlenmesine cevaz vermiştir. İlk istisna CMK’nın 45.maddesinde düzenlenen tanıklıktan çekinme hakkı olanların bu haklerini kullanmamalarına ilişkindir. Buna göre, şüpheli veya sanığın nişanlısı, evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi, şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoy, şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları, şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlar, yaş

²⁴⁸ ÖNDER, Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müsterek Sebepler, s.42

²⁴⁹ CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.884

²⁵⁰ HAKERİ/ÜNVER, a.g.e.s.283

küçüklüğü, akıl hastalığı veya akıl zayıflığı nedeniyle tanıklıktan çekinmenin önemini anlayabilecek durumda olmayanlar, kanuni temsilcilerinin onay vermemeleri durumunda tanıklık yapmaktan çekilebileceklerdir. CMK'nın 51.maddesinde ki düzenlemeye göre ise, 45.madde gereğince tanıklıktan çekinebilecekler yemin verip vermemek hâkim veya mahkemenin takdirine bağlı olmakla birlikte tanık yemin etmekten çekinebilir. Kuralın ikinci istisnasına ise CMK'nın 50.maddesinde yer verilmiştir. Bu madde düzenlenmesinde ise; dinlendiği sırada on beş yaşını doldurmamış olanlar, ayırt etme gücünü haiz olmadıklarından yeminin nitelik ve ehemmiyetini kavrayamayanlar, soruşturma ya da kovuşturmayla konu olan suçlara iştiraktan veya ilgili suçlar sebebiyle suçluyu kayırmaktan ya da suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirmekten şüpheli, sanık veya hükümlü olanlar yeminsiz olarak dinlenirler.

Bilirkişi veya tanığın hukuka uygun ya da aykırı olarak yeminsiz olarak dinlenmesi halinde ilgili yargılamanın yenilenmesi nedenine dayanılması mümkün değildir.²⁵¹ Erem, kanunun bilirkişi veya tanığın yemin ile dinlenmiş olması şartını koymasının isabetli olmadığını zira, yeminsiz olarak dinlenen tanığın beyanlarının da hükmü etkileyecek şekilde adli hataların doğumuna sebebiyet verebileceğini ifade etmiştir.²⁵² Bunun yanında, kanun koyucunun TCK'da tanığın yeminsiz yalan beyanda bulunmasını suç olarak düzenlenmesine karşın incelediğimiz yenileme nedeninde yemin şartı aramasının çelişki yarattığı savunulmuştur.²⁵³

Diğer yandan yeminsiz olarak dinlenen tanığın yalan ya da yanlış beyanda bulunduğu anlaşılması halinde incelenen yargılama nedenine dayanılmasa da CMK'nın 311.maddesinde düzenlenen yeni olay ve delil nedenine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir.²⁵⁴

²⁵¹ ÖZGEN, a.g.e.s.74

²⁵² EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.21-22

²⁵³ ÖZGEN, a.g.e.s.75; ÖNDER, Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler, s.38

²⁵⁴ ÖZGEN, a.g.e.s.75; ÖNDER, Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler, s.38

Kanaatimizce öğretilerdeki yeminsiz olarak dinlenen tanığın beyanın hükme esas alınması durumunda ne olacağı sorusunun çözülebilmesi için; yasa koyucu tarafından kanun düzenlemesinde değişiklik yapılarak aranan “yemin” şartının kaldırılması gerekmektedir. Zira tanıkların yeminsiz olarak dinlenebilmesini mümkün kılan, yeminsiz tanıklarında beyanlarının hükmü etkileyebileceği ve yeminsiz yalan tanıklığın suç olduğu düzenlemeleri göz önünde bulundurulduğunda ilgili şartın aranması yersiz ve hukuki açıdan amaçsız ve faydasız olmuştur. Yapılması lazım gelen değişiklik yapıncaya kadar da yeminsiz olarak dinlenen tanığın beyanın hükme esas alınması durumu 311.maddenin birinci fıkrasının e bendi gereğince yenileme nedeni olabilecektir.

c. Bilirkişi ya da Tanık Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunmalı

İlgili yargılamanın yenilenmesi nedeninin oluşabilmesi için gerekli olan üçüncü şart, bilirkişi veya tanığın gerçeğe aykırı beyanda bulunmasıdır. Gerçeğe aykırı beyan, doğru olan bir şeyin doğru değilmiş gibi veyahut doğru olmayan bir şeyin doğruymuş gibi aksettirilmesi şeklinde ortaya çıkar.

Bilirkişi ya da tanığın hakkında bilgi ya da fikir sahibi olduğu konular ile ilgili sessiz kalması, gerçeğe aykırı bilirkişilik ya da yalancı şahitlik suçunu oluşturabilir fakat ortada beyan olmadığı için yargılamanın yenilenmesi bakımından gerçek dışı beyanda bulunulmasından söz edilemeyecektir.²⁵⁵

Özgen, bilirkişi ya da tanığın bildiği sorulara bilmiyorum demesi halinde de yargılamanın yenilenmesi nedeni oluşmayacağını savunmuştur.²⁵⁶ Karakurt’a göre ise, ilgili görüşün tanık açısından isabetli olmadığını zira sorulan sorunun bilindiğinin inkarının gerçeğe aykırı beyan olmasının yanında bilirkişi tarafından bilinen hususun bilinmezlikten gelmesi halinde yeni bir bilirkişiye başvurulması mümkün iken aynı imkan tanık için söz konusu değildir.²⁵⁷

²⁵⁵ ÖZGEN, a.g.e.s.71; CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.884

²⁵⁶ ÖZGEN, a.g.e.s.72

²⁵⁷ KARAKURT, a.g.e.s.100

Kanun koyucu sahte belge kullanılması yargılama nedenini belgenin duruşmada kullanılması gerektiği şartını düzenlemesine karşın ilgili nedende böyle bir kısıtlama düzenlememiştir. Bu bakımdan bilirkişi veya tanığın hangi aşamada gerçeğe aykırı beyanda bulduklarının ehemmiyeti yoktur. Bu sebeple öğretide kovuşturma aşamasında kullanılmak üzere, soruşturma aşamasında alınan bilirkişi ya da tanık beyanlarının da ilgili yenileme nedeni olarak kabul edilmesi gerektiği görüşü ileri sürülmüştür.²⁵⁸ Kanaatimizce de ceza yargılamasında soruşturma ve kovuşturma evreleri birbirini tamamlayan, birbirleriyle ilişki içerisinde olan iki aşama oldukları için soruşturma evresinde de alınmış olan bilirkişi veya tanık beyanlarının kovuşturma evresinde de kullanılması halinde ilgili yargılama nedeni olarak kabul edilmelidir.

d. Bilirkişi ya da Tanığın Taksir veya Kastı Bulunmalı

İncelediğimiz yargılamanın yenilenmesi için gerekli olan dördüncü şart, CMK'nın 311/1-b bendinden de anlaşılacağı üzere bilirkişi raporunun veya tanık beyanının gerçeğe aykırı olmasının bilirkişi ya da tanığın kast ya da ihmalden kaynaklanmalıdır. Bu bakımdan bilirkişi ya da tanığın hiçbir kusuru, kastı ya da ihmali bulunmadan gerçek dışı beyanda bulunması halinde incelediğimiz yargılamanın yenilenmesi neden oluşmayacaktır.

Kanunda ilgili düzenleme yapılırken kanun koyucunun kullanmış olduğu ifade CMUK döneminde ihmal deyiminden neyin anlatılmak istendiğinin açık olmadığı gerekçesiyle eleştirilmiştir. İleri sürülen birinci görüşe göre, Ceza Muhakemesi Usulü Kanununda ilgili şartın düzenlenmesi sırasında kullanılan ihmal kavramı istemli bir irade eseri olmayıp çeviri yanlışlığından kaynaklanmaktadır. Esasında mehzaz kanunda kullanılan taksir kavramının kullanılmalıdır.²⁵⁹ İkinci görüşe göre, yasada ihmal ya da kast kelimelerinin kullanılmasını gerek yoktur zira söz konusu yargılamanın yenilenmesi sebebi, suçu meydana getiren tanığın veya bilirkişinin beyanlarındaki

²⁵⁸ ÖZGEN, a.g.e.s.76

²⁵⁹ ÖNDER, Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler, s.36

gerçeğe aykırılıklarla sınırlıdır ve genel kusurluluk şekli de kasttır.²⁶⁰ Kanaatimizce ikinci görüş, ilgili yenileme nedeninin kapsamını daralttığı için birinci görüşü benimsemekteyiz.

Kanunumuzda ihmal deyiminin kullanılması nedeniyle eğer ki tanık veya bilirkişi taksirle gerçeğe aykırı beyanda bulunmuşsa da ilgili yargılama sebebi oluşmaktadır. Bilirkişi veya tanığın gerçeğe aykırı beyanda bulunması hali taksirle meydana gelmişse hukukumuzda suç olarak düzenlenmemiştir. Bu nedenle, bilirkişinin ya da tanığın gerçeğe aykırı beyanda bulunmasının suç oluşturması, incelenen yargılamanın yenilenmesi nedeni bakımından koşul olarak aranmamalıdır.²⁶¹ Yine aynı şekilde bilirkişi veya tanığın gerçeğe uygun beyanda bulunmadığının anlaşıldığını gerekçesine istinaden yargılamanın yenilenmesi taleplerinde açık şekilde bilirkişi veya tanığın fiili kasıtlı olarak yaptığı belirtilmiyorsa kesinleşmiş bir mahkeme hükmü aranmamalıdır.²⁶²

Bilirkişi veya tanığın kast ya da taksirine ilişkin tespitler suçun kusurluluk unsuruna göre yapılmalıdır. Bilirkişi taksir sayılabilecek bir kusurundan kaynaklı olarak gerçeğe aykırı beyanda bulunmuşsa incelediğimiz yargılamanın yenilenmesi nedeni oluşacaktır. Bir diğer ifadeyle bilirkişinin verdiği raporun yaşanan bilimde meydana gelen gelişmeler sebebiyle veya uzmanlık ya da özel bilgi gerektiren konularda sonradan gerçeğe aykırı olduğu tespit edilirse bilirkişinin kastından veya taksirinden söz edilemeyeceğinden incelenmekte olan yenileme sebebi oluşmayacaktır. Böyle bir durumda yeni olayın mevcut olduğuna istinaden yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir.

²⁶⁰ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.951; AKYÜREK, a.g.e.s.93

²⁶¹ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.22

²⁶² Aksi görüş için bakınız: CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.885; EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.22

e. Rapor ya da Beyan Mahkeme Hükmünü Etkilemiş Olmalı

İlgili yargılamanın yenilenmesi nedeninin oluşabilmesi için gerekli olan son şart, gerçek dışı rapor ya da beyanı hükmü etkilemiş olmalıdır. Nitekim CMK'nın 311.maddesinin birinci fıkrasının b bendinde yemin verilerek dinlenmiş olan bir tanık veya bilirkişinin hükmü etkileyecek biçimde gerçeğe aykırı beyanda bulunmasının açıkça ilgili yargılamanın yenilenmesi nedenini oluşturacağı düzenlenmiştir. Öğretide mehz yasada beyanın hükmü etkilemesi hususunun aranmadığına, etkileyebilecek nitelikte olmasının da yeterli olduğuna ilişkin görüşler²⁶³ olsa da, yasanın açık düzenlemesi karşısında hükmün etkilenmemesinin araştırılmaması olanaklı değildir.²⁶⁴ Yargıtay'da hükmün etkilenmemiş olmasının dikkate alınmamasını bozma nedeni olarak kabul etmiştir.²⁶⁵ Çünkü bilirkişi veya tanığın gerçeğe uygun beyanda bulunmaması taksirle meydana gelmişse suç oluşturmadığından, eğer ki suç işlendiği iddiasına dayanarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulursa, başvurunun kabul edilmesi için söz konusu fiilden ötürü kesin bir mahkumiyet kararı verilmesine ya da mahkumiyeti gerektiren güçlü kanıt bulunamaması haricinde başka bir sebeple ceza soruşturmasına başlanamamasına veya devam ettirilememesine bağlı olduğu hükmünü içeren CMK'nın 316.maddesi uygulanamayacaktır.²⁶⁶

3. Yeni Delil ya da Yeni Olay Bulunması

Yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında kanunumuzda düzenlenmiş en geniş kapsamlı neden yeni delil ya da olayın bulunmasıdır.²⁶⁷ Söz konusu yenileme nedeni, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu dönemindeki gibi Ceza Muhakemesi Kanununda da yalnızca lehe yargılamanın yenilenmesi sebebi şeklinde yer almıştır. Karakurt'a göre, kasten meydana getirilen, belli ölçüde tehdit veya şiddet ihtiva eden ve sıkça suçu işlemiş olan kişice tekrar edilme olasılığını barındıran suç türlerini yasa koyucunun belirleyip ona göre suç kataloğu oluşturulmalı ve yalnızca katalogdaki

²⁶³ ÖZGEN, a.g.e.s.73;

²⁶⁴ AKYÜREK, a.g.e.s.94

²⁶⁵ Yargıtay 8.CD.2010/13628E,2011/1394K,17.02.2011, AKYÜREK, a.g.e.s.95

²⁶⁶ KARAKURT, a.g.e.s.102

²⁶⁷ ÖZGEN; a.g.e.s.94

suçlar yönünden delilin yetersiz olması durumundan faydalanan sanık ya da hükümlü aleyhine yeni olay ve delil tespit edildiği sebebiyle aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecek düzenlemeler yapılmalıdır.²⁶⁸

CMK'nın 311/1-e bendine göre, ilgili yargılamanın yenilenmesi nedeninin oluşabilmesi için gerekli olan şartlar şu şekildedir:

a. Olay ya da Delil Olmalı

İlgili yenileme nedeninin oluşabilmesi için gerekli olan birinci koşul; minimum bir olay ya da delil bulunmalıdır. Kanunun lafzında her ne kadar “yeni deliller veya olaylar” biçiminde çoğul ifade kullanılmışsa da koşulun oluşması açısından tek bir delil veya olayın mevcut olması kafi kabul edilmelidir.²⁶⁹

Kanıt, ceza uyumsuzluğunun konusunu oluşturan vakayı temsil eden, olayın mahkemede canlandırılmasına yarayan araçtır.²⁷⁰ Ceza hukuk sistemimizde delil serbestisi ilkesi geçerli olup, beş duyu organımızla algılanabilen, gerçekçi, hukuka uygun olarak elde edilmiş olan her şey delil olarak kabul edilmektedir.²⁷¹

Olay ise, kanıt olmayan ve eski yasadaki “vakıa” kavramından hareketle vuku bulan yani gerçekleşen ve beş duyu organı ile algılanabilen nesnel şey olarak tanımlanmaktadır. Bir başka deyişle kanıtlanabilir, geçmiş veya şimdide ait yargılama içi veya dışı, olgular, durumlar, özellikler ve bağlantıların hepsidir.²⁷²

Yeni olay ve delillere; iştirak ile işlendiği iddia edilen suçtan mahkum olan suç ortağı açısından, asıl failin başka bir yargılama sonucunda beraat etmiş olması, kasten adam öldürme suçunun mağduru olduğu iddia edilen kişinin, mahkumiyetten sonra oraya çıkması, vücuttaki arsenik miktarının ölüme yol açamayacağını gösteren

²⁶⁸ Ayrıntılı bilgi için bakınız: KARAKURT, a.g.e.s.108

²⁶⁹ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.25; ÖZGEN, a.g.e.s.100

²⁷⁰ CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.232

²⁷¹ ÜNVER/HAKERİ, a.g.e.s.594-595

²⁷² AKYÜREK, a.g.e.s.105

sonradan ortaya çıkan bilimsel buluş, mahkumun suç işlenirken olay yerinde olamayacağını gösteren hastane raporu, mahkumun suç işlenirken genel felç durumunda olduğunun anlaşılması, sobada yakılarak öldürüldüğü iddia edilen mağdurun bazı vücut parçalarının gölde bulunması, olay yerinde başka kişilerin DNA örneklerinin bulunduğu sonradan ortaya çıkması gibi durumlar örnek olarak gösterilebilir.²⁷³

Öğretide, Anayasa Mahkemesi tarafından verilen iptal kararlarının yeni olay ya da delil olarak kabul edilip edilemeyeceği hususu görüş ve kanun değişiklikleriyle tartışılarak irdelenmiştir. Özgen ve Erem'e göre, yargılamanın yenilenmesi yoluyla düzeltilebilecek hatalar maddi nitelikte hatalar olup içtihat ve kanun değişikliği maddi meseleyi değil hukuki meseleyi etkiler. Bu nedenle kanun ve görüş değişikliğinden kaynaklı yargılamanın yenilenmesi istenilemez.²⁷⁴ Nurullah Kunter ise mevzuu içtihat değişikliği bakımından ele almış ve yasada açık şekilde yalnızca maddi hataların bulunması halinde yargılamanın yenilenmesinin istenebileceği belirtilmediğinden hukuki soruna da maddi soruna da ilişkin olarak adli hataların çözülmesi ve giderilmesi amacıyla yargılamanın yenilenmesine başvurulabileceğini, bu sebeple görüş yani içtihat değişikliklerinin olay dahilinde değerlendirilmesinin mümkün olacağını belirtmiştir.²⁷⁵ Anayasa Mahkemesinin iptal kararının yeni olay olarak kabulünün mümkün olup olmadığı sorununa ilişkin olarak Önder, yasa ve görüş değişikliklerinin hukuki sorunla alakalı olduğunu bu sebeple de yeni olay olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığını belirtmesine karşın hiçbir neden dahi göstermeden Anayasa Mahkemesinin iptal kararlarının yeni olay olarak kabul edilmesi gerektiğini savunmuştur.²⁷⁶ Serdar Talas ise ilgili görüşü eleştirmiş ve Anayasa Mahkemesinin iptal kararlarının hukuki sorun ile alakalı olduğunu ve olay kapsamında kabulünün mümkün olmadığını savunmuştur.²⁷⁷ Diğer taraftan hatayı gidermeye elverişli başkaca yolun bulunması halinde yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun

²⁷³ AKYÜREK, a.g.e.s.106-107

²⁷⁴ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.25; ÖZGEN, a.g.e.s.100-101

²⁷⁵ KUNTER, İçtihat Değişmesi Nedeniyle Ceza Muhakemesinin Yenilenebilmesi Sorunu'ndan aktaran KARAKURT, a.g.e.s.110

²⁷⁶ ÖNDER, Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakalar ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi, <http://asosindex.com/cache/articles/ceza-muhakemeleri-usulu-hukukunda-yeni-vakalar-ve-yeni-deliller-sebebiyle-muhakemenin-iadesi-f415536.pdf>. s.64 (Erişim tarihi:14.10.2018)

²⁷⁷ TALAS, a.g.e.s.136

yoluna başvurunun mümkün olmadığı CMK'nın 315.maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Kanaatimizce yasa değişikliğiyle Anayasa Mahkemesinin iptal kararları olay niteliğini haiz olmasına karşın yargılamanın yenilenmesi sebebini oluşturması mümkün değildir.²⁷⁸

b. Olay ya da Delil Yenilik İçermeli

Bahse konu yargılamanın yenilenmesi nedeninin oluşabilmesi için gerekli olan ikinci şart; olay veya delilin yeni olması gerekmektedir. Kanun madde hükmüne göre yeni olay veya delil; *“yalnız başına veya önceden sunulan delillerle birlikte göz önüne alındıklarında sanığın beraatını veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkum edilmesini gerektirecek nitelik taşıyan”* delildir. Burada yeni kavramıyla anlatılmak istenen zamansal bakımdan üzerinden çok zaman geçmemiş anlamında olmayıp, daha evvel hiç söylenmemiş, görülmemiş, incelenmemiş anlamındadır. Öncelikle ifade etmek gerekir ki hükmü veren mahkemeye bildirilmediği için hükümde dikkate alınmamış her türlü olay veya delil yenidir.²⁷⁹ Bir diğer ifadeyle olay veya delilin yeni sayılabilmesi için ceza yargılaması sırasında mahkemece varlığının bilinmemesi ya da bilinse bile mahkemece dikkate alınmamış, hükme etkisi olmamış olması gerekmektedir. Olay veya delilin yeni olarak nitelendirilebilmesi için o olay veya delilin kesin hükmün verilmesinin akabinde ortaya çıkmasına bağlı değildir.²⁸⁰ Hükmün kesinleşmesinin akabinde yaşanmış olan birtakım olayların ilgili yenileme sebebi olarak kabul edilmesi mümkün değildir.²⁸¹

²⁷⁸ Yargıtay 8.Ceza Dairesi, 2002/6260E. 2002/6846K, 11.06.2002 Tarihli kararı. (<http://www.kararara.com/yargitay/ycdk4/yrgtyk17104.htm>) (03.06.2018)

²⁷⁹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞIZ, a.g.e. s.798

²⁸⁰ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.25-26; ÖZGEN, a.g.e.s.94-95

²⁸¹ Yargıtay 7.Ceza Dairesinin 30.09.2004 tarih ve 2004/3608E.2004/10470K sayılı ilamında; ...önceki hükmün kesinleştiği 16.01.2001 tarihinden sonra ihracat bedeli dövizin yurda getirildiğine dair sunulan 21.03.2002 tarihli döviz alım belgesinin muhakemenin iadesini gerektirecek yeni vakıa veya yeni delil sayılamayacağı... şeklinde karar vermiştir. Karar için bakınız: İNAN, a.g.e.s.240

Şartın oluşabilmesi bakımından ceza yargılaması sırasında mahkeme dışında kalan yargılama sükelerinin olayı ya da delili bilip bilmediklerinin önemi bulunmamaktadır.²⁸² Bir tarafça bilinmekle birlikte mahkemece bilinmeyen veya mahkemeye ismen bildirilmekle birlikte incelenmemiş, üzerinde delil incelemesi yapılmamış, kısaca hiç dikkate alınıp değerlendirilmemiş hususlar yeni olay veya delil olarak sayılmalıdır. Zira buradaki yenilik “taraf” bakımından değil “mahkeme” bakımındandır.²⁸³ Örneğin, ceza yargılaması sırasında sanığın, gerçek suçlunun ismini bilmesine rağmen sessiz kalması neticesinde hakkında verilen mahkumiyet hükmü kesinleşmesini müteakip gerçekten suçu işleyen kişinin ismini ve suçun işlendiği aleti Cumhuriyet savcısına teslim etmek suretiyle gerçeği itiraf etmesi durumunda yeni delil tespit edildiği gerekçesine dayanarak hükümlü hakkında lehe yargılamanın yenilenmesi istenebilir. Eski yasada bu sebebe kabahatler açısından istisna getirilmişti. Buna göre kabahatlere ilişkin yargılamalarda yeni delil ya da olay ileri sürülmesi ancak evvelce hükümlü tarafından öğrenilmemiş olan veya kendi kusuru ile olmayarak evvelce ileri sürülmemiş bulunan olaylar veya delillerin varlığı ile sınırlı olarak mümkündür. Yeni Türk Ceza Kanunu’nda cürüm ve kabahat ayırımının bulunmaması nedeniyle Ceza Muhakemesi Kanununa da alınmamıştır.²⁸⁴

Bir olayın ceza yargılaması esnasında kullanılması yani eski bir kanıtla ilişkili olması o olayın yeni olarak kabul edilip nitelendirilmesini engellemez. Yargılama sırasında tartışılmış, irdelenmiş olay ve deliller, başka olay ve delillerle destekleniyor ise yeni delil niteliği kazanabilir. Örneğin, yargılama sırasında dinlenmiş tanığın beyanının farklılaşması gibi.²⁸⁵

²⁸² EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.25; ÖZGEN, a.g.e.s.95

²⁸³ ÖZBEK/ DOĞAN/BACAKSIZ, a.g.e. s.801-802; Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 11.03.2014 tarihli, 2012/3-909 E. ve 2014/121 K. sayılı kararında yeni olay ve yeni delilden ne anlaşılması gerektiği hususu belirli ölçütlerle ortaya konulmuştur. Karara göre, “(...) Hüküm veren mahkemeye bildirilmediğinden, hükümde dikkate alınmamış 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. (...) Mahkemeye önceden bildirilmiş ve fakat mahkemece değerlendirilip inandırıcı bulunmadığından dikkate alınmamış delil ve olgular ‘yeni’ değildir. Bu noktada yenilikten anlaşılması gereken taraf bakımından değil, mahkeme bakımından olay ya da delilin yeni olmasıdır.” <https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?t=46822> (Erişim Tarihi:05.07.2019); Askeri Yargıtay 2.Ceza Dairesinin 1969/398E,1969/394K,24.07.1969 tarihli kararında içtihatla meydana gelen değişiklik öncesi kesinleşmiş hüküm için “yeni vakıa” kabul edilemez ve bu sebebe dayanarak yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulamayacağı belirtilmiştir. (YAŞAR Osman, a.g.e.s.4378)

²⁸⁴ İNAN, a.g.e.s.233

²⁸⁵ ÖZGEN, a.g.e.s.95;

Ceza yargılaması sürecinde ortaya sunulmuş ve mahkeme tarafından irdelenmiş ancak reddedilmiş delilin yeni delil olarak kabul edilmesinin imkanı yoktur. Zira reddedilmiş olan kanıt, hükmün verilmesinden evvel mahkeme tarafından bilinmektedir. Bu sebeple, ceza yargılamasında irdelenmiş, müzakere edilmiş ancak inandırıcılığının bulunmadığı kanaatine varılmış olay ve deliller, başkaca yeni delil veya olay ile desteklenmemişse yargılamanın yenilenmesi için incelenen koşul oluşmaz. Buna göre; bilinmesine rağmen ifadesi alınamamış tanık beyanı, aleyhe olan tanık beyanını bertaraf eden yeni tanık beyanı, daha önceden elde edilmesi imkansız olan sonradan elde edilebilir hale gelen delil (örneğin, hükmün kesinleşmesinden sonra icat edilen bir makine sayesinde kararın dayanağı olan belgede tespit edilen yeni hususlar yeni delil niteliğindedir.) yeni delildir.²⁸⁶

c. Olay ya da Delil Önemli Olmalı

Kanunumuzda her yeni olay veya delili yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmemiştir. Yeni olay veya delilinin yargılamanın yenilenmesi nedeni olabilmesi için hükmün temellerini değiştirecek nitelikte olması gerekir.²⁸⁷ Önemlilik, sonuç cezanın tayininde kullanılması yasa gereği olup mahkemenin takdirine

²⁸⁶ ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞIZ/, a.g.e. s.802

²⁸⁷ Yargıtay 1.Ceza Dairesinin 2018/1470E,2018/2686K,04.06.2018 tarihli kararında olayın ya da delili önemliliğine şu şekilde vurgu yapmıştır: “Yargılanmanın yenilenmesi talebinin kabule şayanlığı hususunda yalnızca şekil şartının yerine getirilmesi yeterli değildir. Bununla birlikte ikame olunan olay ve delillerin daha evvelden öne sürülmemiş, tamamıyla yeni nitelikte olması ve tek başına ya da öteki delillerle beraber incelendiğinde hükümlünün lehine sonuçlar doğurmaya ve önceki hükmü değiştirebilecek güçte mahkemeyi yönlendirecek ciddiyette bulunması gerekmektedir. Bu özelliklerin tümünü barındırmayan iddialarla, sadece şekli unsurların yeterliliğinden bahisle yargılamanın yenilenmesinde delil toplamaya ya da bu safha aşılarak duruşmalı incelemeye başlamak kanun koyucunun amacıyla ve olağanüstü kanun yolu olan yargılamanın yenilenmesinin yapısıyla bağdaşmamaktadır. Başka bir deyişle yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edilebilmesi için kesin hükümden dönülmesini gerektirecek, duruşma açılmasını haklı ve gerekli kılacak ciddiyette yeni delil ve olayların ortaya konulması zorunludur. Hükümlü ve müdafilerinin gerek yargılama evresinde (bozma öncesi ve sonrası) gerekse hüküm kesinleştikten sonra ileri sürdüğü hususlar yargılama aşamasında değerlendirilmiş, mahkeme hükmü vermek için toplanan delilleri yeterli kabul edip takdir ederek kararını vermiştir. Hükümlünün, kesin hükümden dönülmesini gerektirecek ve yeniden yargılama yapılmasını haklı gösterecek nitelikte, ciddiyette yeni deliller ileri sürmediği anlaşılmaktadır.” <http://proxy.cankaya-elibrary.com:9797/MuseSessionID=0210d2s7d/MuseProtocol=http/MuseHost=www.kazanci.com/MusePath/kho2/ibb/giris.htm> (Erişim tarihi:05.07.2019)

bırakılmamış olan herhangi bir hukuk normunun uygulanması neticesinde cezanın hafifleyebileceğinin görülmesi demektir.²⁸⁸

CMK'nın 311.maddesinin e bendindeki; “*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 ki açık düzenlemeye göre bir delil veya olayın önemli olabilmesi için tek başlarına veya diğer delillerle birlikte değerlendirildiğinde beraat ya da daha az bir cezanın uygulanması sonucunu doğurmalıdır.

Kanun maddesinde düzenlenen yeni olay ya da delile ilişkin değerlendirme sadece gerekçeli karar oluşturulurken yer verilen delillerle sınırlı tutulmadan dosyada mevcut tüm delillerin göz önünde tutularak yapılmalıdır.²⁸⁹

Ceza Muhakemesi Kanununun 311/1-e bendindeki düzenlemeye bakıldığında yeni olay ya da delilin önemli olarak kabul edilebilmesi için iki durum bulunmaktadır.

Birinci durum, yeni olay ya da delilin hükümlünün beraatını gerektirecek nitelikte olmasıdır.²⁹⁰ CMK'nın 223.maddesinde göre; isnat edilen fiil yasada suç olarak sayılmamışsa, sanığın isnat edilen suçu işlememiş olduğu açıksa, failin isnat edilen suç bakımından kastı ya da taksiri yoksa, sanık suçu işlemesine rağmen hukuka uygunluk sebebi bulunuyorsa, isnat edilen suçu sanığın işlediği sabit değilse bu durumlarda beraat kararı verilecektir. Öğretideki hakim görüşe göre, beraat kavramı kanunun mevcut düzenlemesinde geniş anlamda yer almıştır. Devletin ceza verme hakkının bertaraf edildiğini belirten sebeplere ilişkin yeni olay ya da delilin, bu yenileme nedeni bakımından beraat hükmü verilmesini gerektirdiğinin kabulü

²⁸⁸ ÖZBEK/ DOĞAN/BACAKSIZ, a.g.e. s.803

²⁸⁹ ÖNDER Ayhan, Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar ve Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi, İÜHFİM, C.31, No:1-4, İstanbul, 1966, s.69, <http://asosindex.com/cache/articles/ceza-muhakemeleri-usulu-hukukunda-yeni-vakialar-ve-yeni-deliller-sebebiyle-muhakemenin-iadesi-f415536.pdf> (Erişim tarihi:14.10.2018)

²⁹⁰ CGK.,01.10.1990,4-197/212(ÖZBEK/ DOĞAN/BACAKSIZ, a.g.e. s.803)

gereklidir.²⁹¹ Bir diğ er ifadeyle ilgili düzenleme sadece beraat kararı verilmesi gereken hallerle sınırlı tutmayıp, ceza verilmesine yer olmadığı ya da düş me hükmünün verilmesini sağlayacak yeni olay ya da delillerinde önemli olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

İkincisi ise, yeni olayın veya delilin, daha az ceza bulunduran diğ er bir yasa hükmünün uygulanması suretiyle sanık için mahkumiyet hükmü verilmesini gerektirecek olmasıdır. İlgili durumun oluşabilmesi için iki unsurun birlikte bulunması gerekmektedir. Birincisi, yeni olay veya delilin kesin hükümde dayanak teşkil eden yasa hükümlerinin uygulanamayacağını veya başka bir yasa hükmünün uygulanmasının gerekli olduğunu gösterir nitelikte olmasıdır. Gerekli olan ikinci unsur ise, cezanın azalma ihtimali olmasıdır.²⁹² Nitekim kanun hükmündeki açık düzenlemede de “daha hafif bir ceza” demek suretiyle bu unsura vurgu yapılmıştır. Bir diğ er ifadeyle yeni olay ya da delil sebebiyle uygulanması gereken hüküm, kesin kararın hukuki nedenini oluşturan yasa hükmü ile aynı veya daha fazla cezayı öngörüyorsa ilgili şart oluşmayacaktır. Önceki cezadan hafif ceza içeren kanun hükmü söz konusu ise yeni olay ya da kanıt dikkate alındığında hüküm kurulacak suçun cezasının alt sınırının öncekiyle aynı olmaması, daha az olması gerekmektedir. Aynı hükümdeki takdiri indirim ya da artırım hükümleri dikkate alınmayacaktır.²⁹³ Örneğin; hükümlü ilk yargılama neticesinde TCK 132.maddesinin birinci fıkrası gereği “haberleşmenin gizliliğini ihlal” suçundan alt sınırdan mahkum olmuş akabinde sonradan ortaya çıkan bir delille suçun TCK 134.maddesinin birinci fıkrasındaki “özel hayatın gizliliğini ihlal” suçu olduğu anlaşılırsa her iki suçunda alt cezası aynı olduğundan (bir yıl) bu nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamaz. Ancak hükümlü TCK’nın 89.maddesinin birinci ve 22.maddesinin üçüncü fıkraları gereğince bilinçli taksirle yaralamadan ceza almış fakat daha sonra ortaya çıkan yeni olay ya da delil nedeniyle taksirle yaralama olduğu anlaşılırsa aynı

²⁹¹ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.27; ÖZGEN, a.g.e.s.102; ÖNDER, Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar ve Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi, s.71-72

²⁹² KARAKURT, a.g.e.s.113-114

²⁹³ ÖNDER Ayhan, Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar ve Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi, s.72-73

suç olmasına karşın taksir ve bilinçli taksir arasındaki yaptırım farkı nedeniyle yargılama lehe olarak yenilenebilecektir.²⁹⁴

Kanunun açık lafzından anlaşıldığı üzere, mahkemece yapılacak incelemede yeni olay ya da delilin hükümlünün beraat etmesi veya daha az ceza alması gerekli olduğu hususunda yeteri kadar şüphe doğurduğu saptanıyorsa mahkeme tarafından önemlilik şartının mevcut olduğu kararı verilmesi gereklidir.²⁹⁵ Bir diğer ifadeyle şüphe yeterli olup kesin olarak ispatlanması gerekmemektedir.

4. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kararı

Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmesinin yani Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin ya da eki protokollerinin ihlal edilmesi suretiyle verildiğinin ve ceza hükmünün bu aykırılığa dayandığı hususun AİHM tarafından kesin hükümle tespit edilmiş olması, hukukumuzda en yeni yargılamanın yenilenmesi sebebidir.

Hukukumuzda ilgili yenileme sebebi ilk olarak Ceza Muhakemesi Usulü Kanununa 4771 sayılı 03.08.2002 tarihli kanunun 7.maddesindeki; “4.4.1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 327. maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki 327/a maddesi eklenmiştir. Buna göre; “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. 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

²⁹⁴ AKYÜREK, a.g.e.s.114

²⁹⁵ ÖZBEK/ DOĞAN/BACAĞSIZ, a.g.e. s.803; EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, a.g.e.s.27; 3.CD,27.3.2008,2007/1812E,2008/3170K (www.kazanci.com.tr) sayılı kararında; “Yeni kanıtlar öne sürülüp, önceki dosyada mevcut diğer belgelerle birlikte göz önünde tutulduğunda, sanık yönünden daha hafif bir cezayı içermektedir.... sanığın talep ettiği yargılamanın yenilenmesi talebi yasaya uygun bir talep olduğu anlaşılmalıdır...” denmiştir.

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 halde, dosyanın davaya bakması için kararı veren mahkemeye gönderilmesine duruşma yapmaksızın kesin olarak karar verir.”²⁹⁶

Şeklindeki düzenlemeyle girmiştir. Bu şekildeki bir açık düzenleme bulunmadan önce ihlal kararı, yeni olay olarak kabul edilmemekteydi.²⁹⁷ Siyasi partilerin kapatılmasıyla ilgili davalara ilişkin yapılan yargılamanın yenilenmesi istemleri dahi Anayasa Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.²⁹⁸

İlgili düzenlemeye birçok noktadan eleştiri gelmiştir. Şöyle ki; ilk eleştiriye göre; söz konusu düzenlemenin Türk mahkemelerinin yargı yetkisini kısıtladığı ve bu yetkiye müdahale edildiği yönündeyken²⁹⁹, ikinci eleştiri ise düzenlemedeki ihlalin niteliği ve vahameti açısından tazminat ile giderilmesinin mümkün olmayacağı neticelere sebep olması koşuluna bağlanmasıydı. Koşulun geniş olarak yorumlandığı durumda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi hükmü sebebiyle yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru hakkının ciddi şekilde kısıtlanacağı ifade edilmekteydi.³⁰⁰ Eleştirilerden üçüncüsü, ilgili yargılamanın yenilenmesi sebebi açısından başka yenilenme nedenlerinde bulunmayan özel usullerin düzenlenmesi hakkaniyetsiz ve isabetsiz olmasıydı.³⁰¹ Yapılan nihai eleştirinin nedeniyse, yalnızca CMUK’un 327/a bendinin yürürlük tarihinin sonrasında yapılmış müracaatlara ilişkin verilmiş Avrupa

²⁹⁶ <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2002/08/20020809.htm>(Erişim tarihi:21.04.2019)

²⁹⁷ AKYÜREK, a.g.e.s.121

²⁹⁸ Anayasa Mahkemesi, 1998/4E. 1999/2K. 16.02.1999 tarihli kararı (ÖNDER Ayhan/ KÖKÜSARİ İsmail, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Anayasa Mahkemesi Kararları Bakımından Yargılamanın Yenilenmesi Nedeni Olup Olmayacağı Sorunu, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:12, Sayı:1-2, Ankara, 2008, s.675 dipnot), http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/12_25.pdf (Erişim tarihi:21.04.2019)

²⁹⁹ ÖZER Atilla, “Ülkemizde Egemenlik ve Yargı Erkinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Karşısında ki Durumu”, Anayasa Yargısı 20, Ankara, 2003, s.187 vd., <https://www.anayasa.gov.tr/media/4627/aozer.pdf> (Erişim tarihi:21.04.2019)

³⁰⁰ ERDEM Mustafa Ruhan / KORKMAZ Ömer, “Yargılamanın Yenilenmesi Nedeni Olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin İhlali” Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Cilt 5, Sayı:2, İzmir,2003.s.204,<http://www.sbe.deu.edu.tr/dergi/cilt5.say%C4%B12/5.2%20erdem%20korkmaz.pdf> (Erişim tarihi:21.04.2019)

³⁰¹ YURTCAN, Erdener; "Uyum Yasalarının Ceza Yargılamasına Etkisi, İki Temel Değişiklik, Yargılamanın Yenilenmesinde Yeni Bir Neden ve Tebliğnamenin Bildirimi" Prof. Dr. Çetin ÖZEK Armağanı, İstanbul 2004, s.1060 vd.

İnsan Hakları Mahkemesi hükümlerinin yargılamanın yenilenmesi sebebi sayılacak olmasıydı.³⁰²

Kanun koyucu tarafından yapılan bu eleştirilerden ikinci ve üçüncüsü tamamen, sonuncusu ise kısmen benimsenerek, CMUK'un 327/a bendini yürürlüğe girmesine altı ay kala 23.01.2003 tarih 4793 sayılı yasanın 3.maddesi ile kaldırarak Ceza Muhakemesi Usulü Kanununun 327/1 maddesine altıncı bent olarak eklenmiştir. İlgili düzenlemeye göre; Ceza kararının, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması halinde yargılamanın yenilenmesi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilecektir. Yapılan düzenlemeyle ihlalin niteliği ve vahameti açısından tazminat ile ortadan kaldırılamayacak neticeler meydana getirmesi koşulu kaldırılmıştır. Bununla birlikte başvurunun kabule şayan olup olmadığının tespitine dair yapılan incelemenin yöntemi hakkında söz konusu yenilenme nedeniyle diğer yenileme sebebi arasında CMUK 327.maddesinin a bendiyle oluşturulan farklılık giderildi. 23.01.2003 tarih 4793 sayılı kanunun geçici birinci maddesindeki; *"Bu Kanununun 1 ve 3. maddeleri, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanır."* Şeklindeki düzenlemeyle sadece kanunun yürürlüğe girdiği tarih olan 04.02.2003 tarihinde kesinleşen AİHM hükümleri ile yasanın yürürlüğe girdiği tarihten sonraki Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular neticesinde verilmiş hükümlerin yargılamanın yenilenmesi sebebi olabileceği düzenlenmiştir.³⁰³

Ceza Muhakemesi Kanununun 311/1 maddesine son bent olarak dahil edilen ek bir şartla ilgili yargılamanın yenilenmesi sebebi hukukumuzda muhafaza edilmiş olmakla birlikte AİHM kararları aşağıda açıklanacak şartların bulunması halinde yargılamanın yenilenmesi nedenini oluşturmaktadır:

³⁰² YURTCAN, Erdener; "Uyum Yasalarının Ceza Yargılamasına Etkisi, İki Temel Değişiklik, Yargılamanın Yenilenmesinde Yeni Bir Neden ve Tebliğnamenin Bildirimi", s.1060 vd.

³⁰³ 23.01.2003 tarih 4793 sayılı kanun, <https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k4793.html>, (Erişim tarihi:21.04.2019)

a. AİHM Esasa İlişkin Kesin Karar Vermiş Olmalı

İlgili yenileme nedeninin oluşabilmesi için gerekli olan ilk şart Ceza Muhakemesi Kanununun 311/1-f bendinde açıkça belirtildiği üzere Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilip kesinleşmiş esasa ilişkin kararın bulunmasıdır. AİHM' ne yapılmış olan başvuru, dostane çözüm yoluyla çözülmüşse veya ön şart eksikliği sebebiyle esasa girilmeden reddedilmişse ya da kayıttan düşürülmesi suretiyle sonuçlandırılmışsa yani ihlali tespit eden karar dışında bir karar verilmişse yargılamanın yenilenmesi nedeni oluşmaz.³⁰⁴

AİHM mahkemesi ihlali tespit etmiş olsa bile, karar kesinleşmedikçe bu karara dayanarak yargılamanın yenilenmesi istenemeyecektir. AİHS'nin 44.maddesinde AİHM kararlarının kesinleşme usulleri düzenlenmektedir. İlgili düzenlemeye göre; büyük dairenin hükümleri verildikleri andan kesindir. Diğer dairelerin hükümleri; taraflar, vakanın Büyük Daireye gönderilmesi isteminde bulunmayacaklarını açıkladıkları zaman; ya da vakanın Büyük Daireye gönderilmesi isteminde bulunulmamış ise hüküm tarihinden itibaren üç ay sonunda ya da Büyük Dairenin heyeti Madde 43 çerçevesinde gönderilen istemi reddettiği tarihte kesinleşir.

b. AİHM'nin Kararında Ceza Hükümünün AİHS veya Eki Protokollerinin İhlali Suretiyle Verildiği Tespit Edilmiş Olmalı

İncelenen yenileme nedeni bakımından gerekli olan ikinci şart, hakkında yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunan ceza hükmünün, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin veya ek protokollerinin ihlal edilerek verildiğinin saptanmış olması gerekmektedir. Söz konusu şartın oluşabilmesi için, AİHM, kararında iki durumun açıkça tespitini yapmış olması gerekmektedir. **Birincisi**, AİHS'nin veya eki niteliğindeki protokollerin düzenlediği haklardan en az birinin ihlal edildiğinin tespit edilmesi gerekmektedir. TALAS'ın da belirttiği üzere aykırılığın, AİHS'nin veya eki

³⁰⁴ AKYÜREK, a.g.e.s.123

niteliğindeki protokollerin hükümlerinden birini veya birden fazlasını ihlal etmesinin bir önemi bulunmamaktadır.³⁰⁵

İhlalin her ne kadar, yasal bir düzenlemeye dayanması halinde yargılamanın yenilenmesinin söz konusu olamayacağı, zira mahkemenin aynı hükmü vermekten başka bir ihtimali bulunmadığı görüşü ileri sürülse de, 07.05.2004 tarih 5170 sayılı yasanın yedinci maddesi gereğince Anayasanın 90.maddesinin 5.fikrasına eklenmiş olan son cümleyle bu engel aşılabilmektedir. İlgili düzenlemeye göre; usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınacaktır. Böylelikle ihlal kararı karşısında, mahkemece, ulusal yasaya karşın, yargılamanın yenilenmesine karar verilecek ve AİHM kararı gözetilerek hüküm kurulacaktır.³⁰⁶

Yargılamanın yenilenmesini gerekli kılan sözleşme ihlallerine; sanığın savunma hakkının kısıtlanmasını, gerekli olmasına karşın şüpheli ya da sanığa kendilerini ifade edebilecek bir tercüman sağlanmaması, hükmün gerekçesiz olması, bağımsız ve tarafsız mahkemeler önünde yargılanma hakkının ihlali, kanunilik ilkesinin ihlali, suç tipini ve uygulanacak cezayı düzenleyen hükmün sözleşmeye ve sözleşmede düzenlenen, güvence altına alınan haklara aykırı olması örnek olarak verilebilir.³⁰⁷

³⁰⁵ TALAS; a.g.e.s.169

³⁰⁶ KARAKURT, a.g.e.s.126

³⁰⁷ 15.Ceza Dairesinin 2013/31551E,2016/5366K ve 25.05.2016 tarihli kararında; “Somut olayda, hükümlünün silahlı çete üyelerine yardım suçundan İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesinin 1999/108K,10.06.1990 tarihli kararı ile 3 yıl 9 ay ağır hapis cezası ile cezalandırıldığı, hükmün Yargıtay 9.Ceza Dairesinin 02.12.1999 tarih 1999/1309-3810 sayılı kararıyla onanarak kesinleştiği, hükümlü müdafinin 01.06.2000 tarihinde hükümlünün “adil yargılanma hakkının” ihlal edildiği gerekçesiyle AİHM’ne başvurduğu, başvurunun neticesinde AİHM’nin 15.07.2005 tarih, 61650/00 sayılı kararı ile AİHS’nin 6/1.maddesinin ihlal edildiği gerekçesiyle hükümlü lehine tazminata hükmettiği, 15.10.2005 te kararı kesinleştiği, müdafinin ilgili karara dayanarak 17.06.2013 tarihinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunduğu, ancak talebin İzmir 8.Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 22.07.2013 tarihli kararıyla “kanunda belirtilen süreler bakımından gerekli şartın oluşmaması” gerekçesiyle reddedildiği anlaşılmıştır. Müdafinin ret kararına karşı itirazının da reddedilmesi üzerine kanun yararına bozma talep edilmiştir. Dosya kapsamında ki bilgi, belge ve deliller incelendiğinde hükümlü müdafi 01.06.2000 tarihinde İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin ihlal edildiği iddiasıyla AİHM’ ne başvurmuş ve mahkeme tarafından 15.07.2005 tarihinde sözleşmenin ihlal edildiği kararlaştırılmıştır. Bu bakımdan hükümlü hakkında ki AİHM kararının başvuru ve karar tarihleri bakımından kanunda öngörülen yargılamanın yenilenmesi talebine engel teşkil edecek tarih aralığı kapsamı dışında olduğu anlaşılmış ve mahkemece müdafinin itirazını kabulüne karar verilmesi gerekirken

AİHM mahkemesi kararında saptanmış olması gereken **ikinci durum**, CMK'nın 311.maddesinin birinci fıkrasının f bendinde ceza hükmünün İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verilmesinden bahsedildiğinden, ihlalin, kesin kararın verildiği ceza yargılaması esnasında meydana gelmesi gerekmektedir. Bu nedenle; eğer ki, ilk olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararıyla, hazırlık ya da yargılama aşamasının haricinde ihlal olduğu saptanmışsa; ikinci olarak, AİHM tarafından milli bir kanunun soyut olarak İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmesine aykırılık teşkil ettiğine karar verilmişse yani AİHS'nin 33.maddesi gereğince sözleşmeye taraf olan ülkelerden herhangi birinin somut bir ihlal belirtmeksizin Türkiye aleyhine mevzuatımızdaki hükmün sözleşmeye aykırılık taşıdığını iddia etmesi üzerine verilmiş bir ihlal kararı varsa; üçüncü olarak AİHM'ce, ceza hükmünün dayanağı idare ya da hukuk mahkemesi kararının sözleşmeye aykırı olarak verildiği tespit edilmişse³⁰⁸; ve son olarak AİHM'ce tespit edilen ihlalin bir benzerinin yaşanmış olduğu iddiası kesin hüküm için yargılamanın yenilenmesi sebebiyle meydana getirmemektedir.³⁰⁹

c. Ceza Hükmü Aykırılığa Dayanmalı

İlgili koşula ilişkin gerek CMUK'da gerekse CMK'da bir düzenleme bulunmamaktadır.

Ceza yargılaması neticesinde verilen hükmün, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararında belirlenmiş aykırılığa dayandığının saptanıp saptanmadığı yargılamanın yenilenmesi başvurusunu inceleyecek olan mahkemece değerlendirilecektir. İnceleme sırasında AİHM kararının yalnızca hüküm kısmı değil,

reddi kararı isabetli görülmediğinden kararın kanun yararına bozulmasına oybirliği ile karar verilmiştir." PARLAR Ali, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, s.1447-1449

³⁰⁸ Bu durumda her ne kadar CMK'nın 311/1- f bendine göre yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuru olanaklı olamayacaksa da öncelikle hukuk veya idare mahkemesinin yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulup akabinde başvuru sonucu yeni hüküm kurulursa ve kurulan hüküm ceza hükmünü etkiliyorsa Ceza Muhakemesi Kanununun 311/1- d ve e bentlerine dayanarak yargılamanın yenilenmesine başvurulabilir.

³⁰⁹ AKYÜREK, a.g.e.s.117-123; KARAKURT, a.g.e.s.119-120

hükmün gerekçesi de bir bütün olarak değerlendirilmelidir. Mahkemenin bu noktada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, ceza hükmünün aykırılığa dayandığı hususundaki saptamasının doğruluğunu müzakere etme yetkisi bulunmamaktadır.³¹⁰

Öğretide söz konusu şart eleştiriye uğramıştır. Zira, tespit edilmiş olan ihlal her ne kadar AİHM tarafından belirtilmese de hükme etki etmiş olabilir ve fakat düzenlemeye göre ise, AİHM'nin yalnızca ihlalin bulunduğunu tespit etmekle yetindiği kararlarında yargılamanın yenilenmesi başvurusunu incelemekte olan mahkemece, AİHM'in hükmün ihlale dayanmış olduğunu tespit etmediği gerekçesini göstererek başvurunun kabulünün mümkün olmadığına karar verilmesi gerekmektedir.³¹¹

d. İhlal Yargılamanın Yenilenmesi Yoluyla Ortadan Kaldırılabilir Nitelikte Olmalı ve İhlal Başka Yollarla Ortadan Kaldırılmamış Olmalı

AİHM kararlarının yargılamanın yenilenmesi nedeni olabilmesi için gerekli olan dördüncü şart her ne kadar kanunda açıkça düzenlenmemişse de, ek protokollere ve sözleşmeye yönelik ihlalin yargılamanın yenilenmesi yoluyla ortadan kaldırılabilir olmasıdır. Örnek verilmesi gerekirse, yargılama esnasında mahkeme tarafından sanığın tanıkları sorgulamasına imkan verilmemişse ya da isnat edilen suç sanığa anlatılmamışsa ve bu durumlar nedeniyle sanığın savunma hakkının kısıtlandığı, ihlal edildiği tespitlerinde bulunulmuş olan kararların gerekleri yeni yargılamada yapılarak ihlal ortadan kaldırılabilir. Fakat, tutukluluk süresinin uzun olması sebebiyle verilen ihlal kararının gereği yapılamayacağından yargılamanın yenilenmesi nedeni olamaz.³¹²

³¹⁰ KARAKURT, a.g.e.s.120

³¹¹ KARAKURT, a.g.e.s.120-121

³¹² CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.887

e. Süre Koşulu

Söz konusu yargılamanın yenilenmesi nedeniyle ilgili süre bakımından iki koşul getirilmiştir. Birinci şart, CMK'nın 311/1-f bendine göre; ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, AİHM'nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması halinde yargılamanın yenilenmesi, AİHM kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.³¹³

İkinci şart ise, CMK'nın 311.maddesinin ikinci fıkrasına göre; hukukumuzda yalnızca 311.maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi hükümleri, 04.02.2003 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile, 04.02.2003 tarihinden sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanacaktır. Bir diğer ifadeyle 04.02.2003'te kesinleşen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi hükümleri ile bu tarihten sonraki AİHM'ne yapılmış müracaatlar neticesinde verilmiş hükümler yargılamanın yenilenmesi sebebi oluşturabilecektir.

³¹³ Yargıtay 16. Ceza Dairesi 2015/6442 E. 2016/373 K. 1.2.2016 tarihli kararında "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının başvuru üzerine verildiği, hükümlü hakkında kesinleşen mahkumiyet 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." Şeklinde hüküm kurmuştur.

<http://proxy.cankaya-elibrary.com:9797/MuseSessionID=0210d2sa8/MuseProtocol=http/MuseHost=www.kazanci.com/MusePath/kho2/ibb/giris.htm> Erişim tarihi: 06.08.2019

5. Anayasa Mahkemesine Yapılan Bireysel Başvuru Neticesinde Verilen İhlal Kararı

İlgili yargılamanın yenilenmesi nedeni 5271 sayılı CMK'da düzenlenmeyen ancak yargılamanın yenilenmesini öngören bir nedendir. 07.05.2010 tarih 5982 sayılı kanun ile T.C. Anayasası değiştirilmiş, 2011 yılında da 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun çıkarılmış ve bu kanun ile Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu düzenlenmiştir.

Bireysel başvuru, gerek Türkiye Cumhuriyeti Anayasasınca güvence altına alınan temel hak ve hürriyetler hakkında gerek AİHS ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerde düzenlenen haklardan herhangi birisinin kamu gücü tarafından ihlal edilmesi neticesinde gerçek veya tüzel kişiler tarafından doğrudan Anayasa Mahkemesine başvurulmasıdır.³¹⁴ Anayasa Mahkemesine başvuruda esastan inceleme neticesinde Anayasa Mahkemesi ihlalin bulunduğu ya da bulunmadığı hususunda karar verir. Yasanın 50.maddesinin 2.fikrasına göre mahkeme eğer ki yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar olacağını kanaatine varırsa dosyayı ilgili mahkemeye gönderir, aksi halde ise direkt tazminata hükmedilebileceği gibi bu hususta dava açılması yolunu da gösterebilir. İhlal tespit edilip dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesi durumunda, Anayasa Mahkemesinin kararlarının kesin ve herkesi bağlayıcı olması nedeniyle mahkeme, ihlal kararında açıklanan ihlal ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde yeniden yargılama yapmak zorundadır.³¹⁵ Düzenlemedeki maddede her ne kadar açıkça belirtilmese de düzenlemenin yorumlanması neticesinde yapılan yargılamanın yenilenmesinin lehe olacağı çok açıktır. Anayasa Mahkemesinin dosyayı ilgili ilk derece mahkemesine göndermesi yeterli olup, lehe yargılamanın yenilenmesi için taraflarca ayrıca talepte bulunulmasına ihtiyaç yoktur.³¹⁶

Anayasa Mahkemesi, AİHM gibi ihlali tespit edecek fakat AİHM den farklı olarak bu ihlalin nasıl giderileceğini de belirtip bağlayıcı şekilde ortaya koyacaktır.

³¹⁴ ACU Melek, Bireysel Başvuruya Konu Edilebilecek Haklar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Ankara, 2014, s.403-404, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2014-110-1355> (Erişim Tarihi:06.08.2019)

³¹⁵ ŞAHİN/GÖKTÜRK, a.g.e.s.324

³¹⁶ ŞAHİN/GÖKTÜRK, a.g.e.s.324

Her ne kadar AYM'nin doğrudan hükmü "iptal etme, ortadan kaldırma, değiştirme" gibi yetkileri bulunmasa da "süper temyiz mahkemesi" gibi ilk derece mahkemesine nasıl karar vermesi gerektiğini gösterebilmektedir. Yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın yeniden gönderildiği mahkeme, karara itiraz edip direnemez; karara uymak zorunda ve tıpkı Yargıtay'ın bozma kararına uyma kararı veren mahkemenin yaptığı gibi ihlal edilen hususları dikkate alarak gidmelidir.³¹⁷ Yeniden yargılama neticesinde ihlalin bertaraf edilmediği düşünülüyorsa tekrardan Anayasa Mahkemesine başvuru yolu açıktır.³¹⁸

C. Sanık-Hükümlü Aleyhine Yargılamanın Yenilenmesinin Nedenleri

CMK'nın 314.maddesinde sanık veya hükümlü aleyhine yargılamanın nedenleri düzenlenmiştir. İlgili düzenlemeye göre; "*Duruşmada sanığın veya hükümlünün lehine ileri sürülen ve hükme etkili olan bir belgenin sahteliği anlaşılırsa, 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, sanık beraat ettikten sonra suçla ilgili olarak hâkim önünde güvenilir nitelikte ikrarda bulunmuşsa*" sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulabilir. Aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden belgenin sahteliği nedeni ile hakimın suç işlemesi nedeni yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun ortak nedenleri başlığı altında işlendiği için ayrıca burada işlenmeyecektir.

1. Hakim Önünde Güvenilir İkrar

İkrar, şüpheli ya da sanık tarafından, kendisi için isnat edilen fiili kısmen, tamamen veya suç teşkil eden eylem/leri yalnız ya da birden fazla kişi ile yaptığını beyan etmesidir. İkrar delil niteliğinde olup emare niteliğinde olmadığından ilişkili

³¹⁷ AKYÜREK, a.g.e.s.129-130-131

³¹⁸ ERDEM/ŞENTÜRK, a.g.e.s.303

olduğu durumu doğrudan ispata elverişli ispat aracıdır.³¹⁹ Burada ikrardan anlaşılması gereken, bizzat beraat eden kiři tarafından doğrudan ya da dolaylı olarak verilen beraat kararının gerçeğe uygun olmadığı konusunda yapılan her türlü açıklama değildir.³²⁰CMK'nın 314.maddesinin birinci fıkrasının c bendine göre, sanığı beraat ettikten sonra suça ilişkin olarak güvenilir ikrarda bulunması halinde aleyhe yargılama yenilenecektir. Haksız yere beraat eden sanığın, açık ikrarı olmasına rağmen kesin hůkım nedeniyle cezalandırılmaması halinde yargıya olan güven sarsılacak ve benzer suçları işlemeyi dőřünenleri cesaretlendirecektir. Bu bakımdandır ki kanun koyucunun kesin hůkmün olumsuz etkisine istisna getirerek ilgili dőzenlemeyi yapması kanaatimizce oldukça yerinde olmuştur. İlgili aleyhe yargılama nedenin oluşabilmesi için aşağıdaki şartların tőmőnőn bulunması gerekmektedir.

a. Beraat Kararı Olmalı

İlgili yargılamanın yenilenmesi sebebinin oluşabilmesi için kanundaki açık dőzenlemede, beraat eden sanığın ikrarından sız edilmektedir. Bir diğer ifadeyle, ikrar sadece beraat kararı sız konusu olduğunda gız nőnde bulundurulacak olup, mahkumiyet kararı verilmiş olması durumunda hůkőmlőnőn daha ağır ceza almasını gerektirecek bir suçu işlemiş olduğuna ilişkin ikrarı nedeniyle aleyhe yargılamanın yenilenmesine başvurulamaz.³²¹ Bununla birlikte ikrar, sadece ikrarda bulunan kiři açısından etkili olup iştirak halinde işlenen suçlara diğer suç ortaklarına sirayet etmez.³²² Kanuni dőzenleme dikkate alındığında, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri, beraat etmiş bir sanıkla da ilgili olabileceğinden kanunumuz sadece hůkőmlőnőn aleyhine değil sanık aleyhine de yargılamanın yenilenmesini dőzenlemiřtir.³²³

³¹⁹ HAKERİ/ŐNVER, a.g.e.s. 571

³²⁰ ERDEM/ŐENTŐRK, a.g.e.s.310

³²¹ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.28; ÖZGEN, a.g.e.s.104; ŐNVER/HAKERİ, a.g.e.s.804-805

³²² CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.888

³²³ ŐNVER/HAKERİ, a.g.e.s.804-805

CMK'nın 223.maddesinin ikinci fıkrasına göre; “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, yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması hallerinde”beraat kararı verilir. Beraat hükmünün gerekçesi kural olarak önemli olmamakla birlikte kanunun saymış olduğu hallerden ilkinde yani yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması halinde ikrar hiçbir zaman hükmün değişmesine neden olamayacağından bu gerekçeyle verilmiş beraat hükümlerine karşı aleyhe yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulamayacağı açıktır.³²⁴

Ceza yargılaması sonucunda beraat niteliğinde olmayan ancak sanığın mahkum olmaması sonucunu doğuran CMK'nın 223 maddesinin üçüncü ve 4.fıkrasındaki ceza verilmesine yer olmadığı kararı ile CMK'nın 223.maddesinin sekizinci fıkrasındaki düşme kararı gibi başka hükümlerde bulunmaktadır. Ancak kanunda ki açık düzenleme ile yargılamanın yenilenmesinin istisnai bir kavram olması ve istisna hükümlerinin, kıyas yapılması suretiyle uygulama alanlarının genişletilmesinin mümkün olmadığı kuralı göz önünde bulundurulduğunda söz konusu aleyhe yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna ancak beraat kararı verilmesi halinde başvurulabilecektir.³²⁵ Kanaatimizce kanunun lafzı açısından bakıldığında Akyürek'in haklı olduğu kabul edilebilirse de ilgili yaklaşım, yargılamanın yenilenmesi kurumunun amacıyla bağdaşmamaktadır.³²⁶ Bu sebeple sanığın mahkum olmadığı bütün durumlarda, aleyhe yargılamanın yenilenmesinin söz konusu olabilmesi için ilgili kanundaki düzenlemenin “sanık hakkında mahkumiyet hükmü dışında bir hüküm verildikten sonra” şeklinde değiştirilmesi gerekmektedir.³²⁷

³²⁴ AKYÜREK, a.g.e.s.132

³²⁵ AKYÜREK, a.g.e.s.132

³²⁶ KARAKURT, a.g.e.s.123

³²⁷ AKYÜREK, a.g.e.s.132

b. Sanık İkrarda Bulunmuş Olmalı

Ceza muhakemesi hukukunda ikrar, Yargıtay Ceza Genel Kurul kararında da açıklandığı üzere, sanığın isnat bakımından, önemli görülen olayları, kendi beyanıyla kabul etmesi³²⁸ bir diğer ifadeyle sanığın yargılama konusu fiili gerçekleştirdiğini kabul etmesidir. İlgili yargılamanın yenilenmesinin sebebinin oluşabilmesi için ikrarın, suçun tipiklik unsurunu kapsamaya yeterli olup ayrıca sanık tarafından suçun diğer unsurlarının da gerçekleştiği kabul edilmesi gerekli değildir. Fakat beraat hükmü verilen yargılama sırasında suçun tipikliği tespit edilmişse ve fakat yokluğu sebebiyle beraat kararı verilen suç unsurunun olayda mevcut olduğuna dair ikrarlar söz konusu yenileme sebebinin oluştururlar.³²⁹ İkrar, sadece ikrarda bulunan kişi açısından etkili olup iştirak halinde işlenen suçlarda diğer suç ortaklarına sirayet etmez.³³⁰

İlgili yargılamanın yenilenmesinin sebebinin oluşabilmesi için söz konusu ikrarın bizzat sanık tarafından yapılması gerekmekte olup sanık dışındaki kişiler tarafından yapılan ikrarlar incelenen yargılamanın yenilenmesi sebebi olamaz. Fakat hükümlünün haricindeki kişiler işlemiş oldukları suçları kabul edip itiraf ederlerse yeni olay ve delil nedeniyle lehe yargılamanın yenilenmesine başvurulabilir.³³¹

c. İkrar Hakim Önünde Gerçekleşmeli

CMUK'tan farklı olarak CMK'da beraat eden sanığın ikrarının hakim önünde yapılması zorunluluğu getirilmiştir. 1412 sayılı CMUK'nun 330.maddesinin dördüncü fıkrasına göre suça ilişkin güvenilir ikrarın bulunması aleyhe yenileme için yeterli sayılmakta iken yeni kanunumuz ikrarın hakim önünde yapılması şartını koyarak aleyhe yargılamanın yenilenmesinin uygulama alanını daraltmıştır. Ancak eski kanundan farklı olarak getirilen ilgili şart, yenileme nedenini neredeyse uygulanamaz

³²⁸ YCGK E.2012/10-1319 K.2013/98 T.26.03.2013,
<https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?f=194&t=37158> (Erişim Tarihi:25.10.2018)

³²⁹ ÖZGEN, a.g.e.s.105

³³⁰ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.28; ÖNDER, Muhakemenin İadesinde Reform s.91; ÖZGEN, a.g.e.s.105

³³¹ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.27-28

hale getireceğinden değişiklik isabetli olmamıştır.³³² Zira suçunu dışarıda ikrar eden fakat bu ikrarı hakim önünde yapmamış olan kişinin serbest bırakılması hukuk düzenine olan güveni sarsacağı açıktır.

Pratikte söz konusu düzenlemenin nasıl yer bulacağı konusunda bir açıklama bulunmamaktadır. Yani ikrarın, sulh ceza hakimi mi, asliye ceza hakimi mi, ağır ceza hakimi mi, hükmü veren mahkeme huzurunda mı olacağı konusunda kanunda açık düzenleme olmadan yalnızca “hakim önünde ikrar” denilmek suretiyle düzenleme yapılmıştır. Madde düzenlemesine göre ikrarın, ilk derece mahkemesince verilen beraat kararının kesinleşmesinden sonra gerçekleşmesi gerekmektedir. Eğer ki sanık ilk derece mahkemesinin yargılamasında ikrarda bulunmuş ve fakat beraat etmişse artık ikrarı, aleyhe yenilenme nedeni olamayacaktır. Sanık, şüpheli veya sanık sıfatıyla ya da bir başka sıfatla hazır bulunduğu soruşturmada hakim önündeki sorgusu esnasında (CMKm.94,145) veyahut kovuşturma aşamasında mahkeme önünde beraat emiş olduğu suçu meydana getiren olay, fail, suç ortağı ile ilgili ikrarda bulunursa aleyhe yargılamanın yenilenmesi mümkün olacaktır ve fakat görev başında bulunmayan hakime yapılan ikrar bu nedeni oluşturmayacaktır.³³³

d. Sanık Beraat Kararı Verildikten Sonra İkrarda Bulunmalı

İlgili yargılamanın yenilenmesi nedeninin oluşabilmesi için gerekli olan diğer şart, kanunda açıkça düzenlendiği üzere ikrarın beraat kararından sonra bir diğer ifadeyle beraat kararının kesinleşmesinden sonra gerçekleşmesi gerekmektedir.

Sanık, yargılama sırasında ikrarda bulunmasına karşın beraat etmişse, ilgili ikrarı tekrarlaması halinde artık aleyhe yargılamanın yenilenmesi olağanüstü yargılamanın yenilenmesi koşulu oluşmaz. Ancak Yargıtay’ın tam tersi yönde kararı bulunmaktadır.³³⁴ Hükmün kesinleşmesinin akabinde sanık ceza yargılaması sırasında

³³² İNAN, a.g.e.s.236

³³³ AKYÜREK, a.g.e.s.133-134

³³⁴Yargıtay 1.CD. E.2002/3118, K.2002/2945, T.05.07.2002, <http://proxy.cankaya-elibrary.com:9797/MuseSessionID=0210d2n40/MuseProtocol=http/MuseHost=www.kazanci.com/MusePath/kho2/ibb/giris.htm> (Erişim Tarihi:25.10.2018): İlk derece yargılamasında sanık, kollukta

yapmış olduğu ikrarı destekler nitelikteki yeni açıklamalarla ikrarını tekrarlarsa aksi sonuca ulaşmak gerekir.³³⁵

e. İkrar Güvenilir Olmalı

Eski yasada sanığın ikrarına ilişkin olarak “sanık beraat ettikten sonra suçla müteallik itimada şayan bir ikrarda bulunmuşsa” ifadesine yer verilmekte iken yeni yasada ilgili düzenleme “sanık beraat ettikten sonra suçla ilgili olarak hakim önünde güvenilir nitelikte ikrarda bulunmuşsa” şeklinde değiştirilmiştir. Bir diğer ifadeyle eski yasada her türlü itimada şayan ikrar yargılamanın aleyhe yenilenmesi sebebi olabiliyorken; yeni yasada ikrarın hakim önünde yapılması şartı getirilmiştir. İlgili şartın getirilmesinin sebebi, gerçeğe uygun olmayan beyanlar nedeniyle mahkemelerin meşgul edilmemesi, beraat etmiş olan sanığın, hakkında verilen hükümde adli hatanın bulunduğuna ilişkin önemli şüphe bulunmazken yeniden yargılanmasının önüne geçilmek istenmesidir.³³⁶

İkrarın suçun üstlenme ya da güvenilir olup olmadığı hususları hakim tarafından dikkatle araştırılması gerekli olup, ikrarın güvenilir olup olmadığına ilişkin takdir yetkisi yargılamanın yenilenmesi başvurusunu inceleyen mahkemeye aittir.³³⁷ Sanığın hakim karşısındaki güvenilir ikrarını daha sonra geri alması bir diğer ifadeyle ikrardan dönülmesi halinde bu durum ikrarın inandırıcılığını olumsuz etkilemez.³³⁸ İkrara güven duyulması için muhakkak yeni delil gösterme zorunluluğu bulunmamaktadır.³³⁹ Sanığın ikrarının samimi görülmemesi nedeniyle sanık hakkında

verdiği ifadesinde kasten öldürme suçunu işlediğini kabul etmiş, silahın yerini göstermesine rağmen ilgili belgelerin mahkemeye ulaştırılmamasından kaynaklı delil yetersizliğinden beraat etmiştir. Temyiz süresinin geçmesinin akabinde cumhuriyet savcısı olaydan haberdar olmuş ve yazılı emir isteminde bulunmuştur. Konuyu müzakere eden Yargıtay 1.Ceza Dairesi, yazılı emrin beraat hükmü aleyhine sonuç doğurmayacağını belirtip somut olayda beraat eden sanığın suçu ikrar etmesi nedeniyle aleyhte yargılamanın yenilenmesi koşullarının oluştuğuna karar vermiştir. Söz konusu karar, kanuni düzenleme ile uyumsuzdur. İkrarın beraat hükmünün kesinleşmesinden sonra olması gerekirken, somut olayda beraat hükmünden çok önce gerçekleşmiştir. Belgelerin mahkemeye ulaşmadığının sonradan anlaşılması hali, ancak ve ancak “yeni olay ve delil” olarak kabul edilmelidir.

³³⁵ GÜNAY, a.g.e.s.67

³³⁶ ÖZGEN, a.g.e.s.109

³³⁷ ÖZGEN, a.g.e.s.109; GÜNAY, a.g.e.s.66

³³⁸ ÖZGEN, a.g.e.s.109; EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.28

³³⁹ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.28

beraat hükmü verilmiş olmasına karşın daha sonraki ikrarın güvenilir ve inandırıcı bulunması durumunda aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilir.³⁴⁰



³⁴⁰GÜNAY, a.g.e.s.131

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİ MUHAKEMESİ

I. BAŞVURU

Mahkemenin verdiği hükümde adli hata içerdiğini fark etmesi durumunda; mahkeme resen hatayı kendiliğinden düzeltme yoluna yani yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuramaz. Bir diğer ifadeyle CMK'nın 225. maddesinin birinci fıkrasındaki yargılamanın sınırlılığı yani davasız yargılama olmaz ilkesince yargılamanın yenilenmesi yalnızca başvuru olması durumunda mümkün olabilecektir.

A. Genel Hükümlerin Uygulanması

Ceza Muhakemesi Kanununun 317./1 maddesinde “kanun yollarına başvuru hususundaki genel hükümler, yargılamanın yenilenmesi istemi hakkında da uygulanır.” demek suretiyle bu hususta düzenleme getirilmiştir. Ancak ilgili düzenlemenin yanı sıra aynı kanununun 312., 313., 316., 318. ve 319.maddesinde de yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurusuna ilişkin özel hükümler bulunmaktadır. Bu sebeple bir konuya ilişkin düzenlenmiş genel hüküm ve özel hüküm olması halinde özel hüküm uygulanır ilkesinden hareketle CMK'nın 317.maddesinin birinci fıkrası gibi genel hükümler, yargılamanın yenilenmesi açısından tamamlayıcı bir role sahiptir.³⁴¹

³⁴¹ ÖZGEN, a.g.e.s.111

B. Başvuruda Bulunmaya Yetkili Olanlar

CMK'nın 313.maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrasında hükümlünün ölmesi durumunda kimlerin yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuru yapabileceği açıkça düzenlenmiş olup CMK'da bu düzenleme dışında yargılamanın yenilenmesi başlığı altında başvuru yetkisine sahip olanlara ilişkin başkaca bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu bakımdan ilgili hüküm dışında yani hükümlünün yaşaması durumunda kimlerin yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru yetkisi olduğu, kanun yollarına başvuruya ilişkin genel hükümlere göre belirlenecektir.

1. Sanık ya da Hükümlünün Hayatta Olması Durumu

CMK'daki kanun yollarına ilişkin genel düzenlemelere bakıldığında, hayatta olan sanık veya hükümlü açısından yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuru yapmaya yetkisi olanları şu şekilde sıralanabilir:

İlk başta şüphesiz, ilk yargılamanın hükümlüsü yer almaktadır. Hükümlü yalnızca lehe yargılamanın yenilenmesini talep edebilir, aleyhe yargılamanın yenilenmesini talep edemez.³⁴² Aynı şekilde beraat eden sanık da, gerek lehine gerekse aleyhine yargılamanın yenilenmesini isteyemez.³⁴³

CMK'nın 260.maddesindeki düzenlemeye göre; savcının sanık ya da hükümlünün lehine ve aleyhine yargılamanın yenilenmesi olağan üstü kanun yoluna başvurma yetkisi bulunmaktadır. Cumhuriyet savcısı tarafından hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuruda bulunulması hükümlünün onayına tabi olmayıp hükümlüden bağımsızdır.³⁴⁴

Ceza Muhakemesi Kanununun 261.maddesine göre; avukat, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık arzusuna aykırı olmamak koşuluyla kanun yollarına

³⁴² GÜNDÜZ, a.g.e.s.202-203

³⁴³ AKYÜREK, a.g.e.s.144

³⁴⁴ AKYÜREK, a.g.e.s.147

başvurabilir. İlgili düzenlemeye göre, müdafî, ancak hükümlü tarafından rıza gösterilmişse hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilirken; müdafinin hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesini isteme yetkisi bulunmamaktadır. CMK'nın 150.maddesine göre atanmış müdafîyle hükümlünün görevlendirdiği müdafinin birbirinden farkı yoktur.³⁴⁵ Müdafinin ilgili başvuruda bulunabilmesi için kesin hüküm verilen ceza yargılaması esnasında kullanılan vekaletnamenin kafi ve geçerli kabul edilmesi gerekli olup ayrıca yeniden vekaletname verilmesine gerek yoktur.³⁴⁶

CMK'nın 262.maddesindeki düzenlemeye göre; hükümlünün yasal temsilcisi ve eşi, kanun yollarına süresi içinde kendiliklerinden ya da hükümlünün rızasına bağlı olmadan başvurabilirler. Kanuni temsilcinin sıfatını kaybetmesi halinde yeni temsilci ile devam edilebilirken; eşin sıfatını kaybetmesi halinde artık eş olma durumundan kaynaklı bir hak söz konusu olamayacağından sonraki usulü işlemleri yapması mümkün olmayıp istem reddedilmelidir.³⁴⁷

Ceza Muhakemesi Kanununun 242.ve 260.maddesine göre kanun yollarına katılan ya da yargılama esnasında katılma talebi hakkında karar verilmemiş veya reddolmuş olanlarla, katılan sıfatını alabilen suçtan zarar görmüş bulunanlar başvurabileceklerdir. Bir diğer ifadeyle mağdur ve suçtan zarar görmüş tüzel veya gerçek kişiler, sanık veya hükümlü aleyhine; malen sorumlu olanlar ve malı müsadere edilmiş üçüncü şahıslarsa kendi yararlarıncı sanık ya da hükümlü lehine veya aleyhine yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunmaları mümkündür.³⁴⁸ Ceza Muhakemesi Kanununun 261.maddesine göre; yargılama sırasında vekil olarak görev yapan avukatlar da müvekkillerinin arzusuna aykırı olmamak koşuluyla kanun yollarına başvurabilir.

³⁴⁵ KARAKURT, a.g.e.s.128; Aksi görüş için bakınız: AKYÜREK, a.g.e.s.145

³⁴⁶ AKYÜREK, a.g.e.s.146

³⁴⁷ AKYÜREK, a.g.e.s.145; İNAN, a.g.e.s.46

³⁴⁸ SANCAR Mithat, Ceza Yargılamasında Yasa Yollarına Başvurunun Genel Koşulları, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 4, S.4, 1988, s.159, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/214135> (Erişim Tarihi:19.11.2018)

2. Hükümlünün Ölümü Durumu

CMK'nın 313.maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarına göre; hükümlünün ölmesi halinde ölenin lehine yargılamanın yenilenmesi için başvuruda bulunmaya yetkisi olanlar; eşi, altsoyu, üstsoyu, kardeşleri, bu kişilerin olmaması halinde ise Adalet Bakanı'dır.³⁴⁹

Başvuru hakkının olup olmadığı hususunda eş bakımından, hükümlü öldüğü sıradaki durum dikkate alınır. Bir diğer ifadeyle ölüm anındaki duruma göre eşin kim olduğuna karar verilecek olup hükmün verildiği anın bu hususu belirlemede bir önemi bulunmamaktadır. Eğer ki ölmüş olan hükümlünün eşi daha sonrasında evlenmiş ise, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuruda bulunma yetki ve hakkı ortadan kalkmayacağı gibi yapmış olduğu başvuruda geçerliliğini kaybetmeyecektir.³⁵⁰

Alt soy ve üst soy, Aile Hukuku bakımından incelendiğinde hükümlünün çocukları, torunların, torunlarının çocukları ve aşağısı, annesi babası, onların anne babası ve yukarısidir. Ölenin alt ve üst soyunun yargılamanın yenilenmesi başvuru yetkisine sahip olması durumu miras hakkı ile bağlantılı değildir. Mirastan pay almayan, mirası reddeden alt soy ve üst soyda ölenin lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurma yetkisine sahiptir.³⁵¹

Kardeşler bakımından ise; tam kan, yarım kan kardeşler ile kan kardeşlerinin yanında sıhri kardeşler de ölenin lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurma yetkisine sahiptir.³⁵²

Adalet Bakanı'nın yargılamanın yenilenmesi başvurusu yapma yetkisi Ceza Muhakemesi Usulü Kanununda düzenlenmezken CMK'nın 313/3.maddesinde ilgili yetki düzenlenmiştir. Fakat Adalet Bakanının ölenin lehine yargılamanın yenilenmesi

³⁴⁹ 5271 sayılı CMK'nın 313.maddesinin üçüncü fıkrasında "İkinci fıkrada sayılan kişilerin yokluğu hâlinde, Adalet Bakanı da yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabilir." denilmek suretiyle bu durum açıkça düzenlenmiştir. Adalet Bakanının bu konuda takdir yetkisi bulunmamaktadır. YAŞAR Osman, a.g.e.s.4380

³⁵⁰ ÖZGEN, a.g.e.s.117

³⁵¹ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.13

³⁵² ÖZGEN, a.g.e.s.117; AKYÜREK, a.g.e.s.149

başvuru yetkisi, ölen kişinin eşi, alt üst soyu ya da kardeşlerinin başvuruda bulunmamış olması koşuluna bağlanmıştır.

CMK'nın 313.maddesi ile tahdidi düzenleme yapıldığından katılanın alt veya üst soyu yoksa, yasal temsilcisinin, avukatının, müdafinin hükümlünün ölmesi durumunda yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuruda bulunma yetkisi yoktur. CMK'nın 313.maddesi her ne kadar açık şekilde Cumhuriyet savcısından bahsetmemişse de yasa koyucu, "Cumhuriyet savcısı tarafından hükümlünün lehine her daim yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulabileceği hususunda şüphe bulunmamaktadır." demek suretiyle madde gerekçesinde savcının hükümlünün ölmesi durumunda yargılamanın yenilenmesine başvurabilmesi hususunda önündeki engeli kaldırmak istemiştir. Kanımızca, yasada tahdidi yani sınırlı sayıda sayılmış kişilerin yetkisinin, madde gerekçesine cümle eklenmek suretiyle madde de yer almayan kimselere de verildiği kabul etmek mümkün değildir. Bu sebeple yapılacak düzenleme ile kanun maddesine açık bir ifadeyle hükümlünün ölümü halinde Cumhuriyet savcısının da yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunmaya yetkili olduğu eklenmelidir.

C. Başvurunun Şekli ve Zamanı

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuru şekli CMUK'tan farklı olarak CMK'da ayrıca düzenlenmemiştir. CMUK'un 334.maddesi başvuru şeklini; başvurunun dilekçe verilerek veya başvuru beyanının zabıt katibine yapılıp katip tarafından tutanağa geçirilerek de yapılabileceğini açık şekilde düzenlenmekteyken CMK'da böyle bir açık düzenleme mevcut değildir. CMK'nın 317.maddesinin birinci fıkrasındaki düzenlemeye göre; kanun yollarına başvurma hakkındaki genel hükümler, yargılamanın yenilenmesi istemi hakkında da uygulanır.

Yargılamanın yenilenmesi başvuru şekli her ne kadar yasada açıkça düzenlenmemiş olsa da, itiraz (CMK 268/1 maddesi), istinaf (CMK 273/1 maddesi), temyiz (CMK 291/1 maddesi) gibi olağan kanun yollarında aranılan başvuru

şekillerine ilişkim hükümleri, kıyas yoluyla yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna da uygulamak mümkündür.

CMK'nın 263.maddesinde tutukluların kanun yollarına başvuru şekli açıkça ve detaylıca ayrıca düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; Tutuklu bulunan şüpheli veya sanık, zabıt katibine veya tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu hususta bir dilekçe vererek kanun yollarına başvurabilir. Zabıt katibine başvuru halinde, kanun yollarına başvuru beyanı veya dilekçesi ilgili deftere kaydedildikten sonra bu hususları belirten bir tutanak düzenlenerek tutuklu bulunan şüpheli veya sanığa bir örneği verilir. Kurum müdürüne başvuru halinde ikinci fıkra hükmüne göre işlem yapılarak, tutanak ve dilekçe derhal ilgili mahkemeye gönderilir. İlgili hükmü kıyas yoluyla doğrudan doğruya yargılamanın yenilenmesi başvurusu açısından uygulamak mümkün olacaktır. Cezanın ertelenmesi gibi durumlar nedeniyle hakkında verilen cezayı cezaevinin dışarısında çeken hükümlünün işlediği ileri sürülen farklı bir suç sebebiyle tutuklu bulunması halinde, kesinleşen karar aleyhine CMK'nın 263.maddesi direkt olarak uygulanıp yargılamanın yenilenmesi için başvuruda bulunulabilir.³⁵³ Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuru bakımından kıyas yapılarak CMK'nın 263.maddesinin uygulanabilmesinin mümkün olduğu iki hal mevcuttur. Birincisi, cezaevindeki hükümlünün yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurması iken ikincisi ise; hükümlü dışında kalıpta yargılamanın yenilenmesi başvurusunu yapmaya yetkili olan kişilerin işlediği öne sürülen bir suç sebebiyle cezaevinde tutuklu ya da hükümlü olmalarıdır.

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuruda kural olarak herhangi bir süre öngörülmemiştir. Bu durum yargılamanın yenilenmesi müessesine duyulan ihtiyacın niteliğiyle paralellik içermektedir. Zira kesin hükümde adli hata bulunduğu hangi süreçte meydana çıkacağıının öngörülmesi olası değildir.³⁵⁴Bununla beraber EREM'in de belirttiği üzere yargılamanın yenilenmesi

³⁵³ KARAKURT, a.g.e.s.131

³⁵⁴ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.10; ÖZGEN, a.g.e.s.122

için yapılan müracaatın kural olarak hükmün infaz edilmesine etkisi bulunmamasından dolayı müracaat için süre sınırının düzenlenmesi gerekli değildir.³⁵⁵

Yargılamanın yenilenmesi başvurusu bakımından süre sınırlaması olmaması kural olup bu kuralın dört istisnası bulunmaktadır. Birinci istisna, aleyhe yargılamanın yenilenmesine başvurudur. Hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesine başvurulabilmesi için suç bakımından zamanaşımı süresinin dolmaması gereklidir.³⁵⁶ Bir diğer ifadeyle zamanaşımına uğramış suçlara ilişkin olarak hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesine başvurulamaz. İstisnalardan ikincisi, yerine getirilmiş cezalara ilişkin olup cezanın yerine getirilmesi halinde hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamaz. Üçüncü istisna; hükümlünün ölmesi halinde hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesine başvurulamayacaktır. Dördüncü istisna ise; Ceza Muhakemesi Kanununun 311/1-f bendi gereğince Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde yargılamanın yenilenmesi istenebilir.

D. Başvurunun İçeriği

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunda kesinleşen hükmün yeniden incelenmesi isteği dolaylı ya da doğrudan açıklanması gerekmekte olup aksi halde somut olmayan bir mevzunun öne atılması yargılamanın yenilenmesi için bir başvuru olarak değerlendirilemez.³⁵⁷

CMK'nın 264.maddesindeki açık düzenlemeye göre kabul edilebilir bir başvuruda kanun yolunun veya merciin belirlenmesinde yanılma, başvuranın haklarını ortadan kaldırmayacaktır. İlgili düzenleme yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuruda da doğrudan uygulanabilir olduğundan yargılamanın yenilenmesi için kanun yoluna başvurulması istendiğinin açık bir şekilde belirtilmesi başvurunun geçerli olması için mecburi değildir.

³⁵⁵ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.10-11

³⁵⁶ CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.880

³⁵⁷ YCGK, 27.05.1985T,1985/1-72E,1985/306K sayılı ilamı nakleden KARAKURT, a.g.e.s.132

CMK'nın 317.maddesinin ikinci fıkrasına göre; yargılamanın yenilenmesi istemi, bunun yasal nedenleri ile dayandığı delilleri içerir. Bir diğer ifadeyle yargılamanın yenilenmesi başvurusunda sadece yenileme isteğinin açıklanması yeterli değildir. Madde fıkrasındaki hükme göre yargılamanın yenilenmesi müracaatında iki konunun açıklığa kavuşturulması mecburidir.³⁵⁸ Birinci konu, yasada sınırlı sayıda belirtilen yenileme sebeplerinin hangilerinin vuku bulduğudur. Bu durumda sadece soyut beyan yeterli olmayıp somut olayda oluştuğu sonucuna ulaştıracak konular da detaylıca açıklanmalıdır. Örneğin; öne sürülen yenileme sebebi hükümde sahte olan bir belgenin kullanıldığıysa sahte belgenin hangisi olduğu ve hükmü etkileyip etkilemediği şeklindeki illiyet açıklanmalıdır. Başvuruda açıklığa kavuşturulması gerekli olan ikinci konu ise, öne sürülen yenileme sebebinin meydana geldiğini gösteren kanıtlardır. Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna yapılan başvurularda hukuka uygun olmak koşuluyla her çeşit kanıt kullanılabilir.

ÜLKÜ'nün ileri sürdüğü görüşe göre, hükümlü cezasını cezaevinde çekmekte ise hürriyeti sınırlandırıldığından yargılamanın yenilenmesi için gerekli olan kanıtları edinme olasılığı bulunmayabilir. Bu durumda da, doktrinde yargılamanın yenilenmesi için yeterli olduğu düşünülen elle tutulur bir nokta olması durumunda cezaevindeki hükümlünün talep etmesi halinde kendisine müdafî tayinine imkan sağlayacak yasal bir düzenlemenin yapılması gerekmektedir.³⁵⁹

E. Başvurunun Etkisi

CMK'nın 312.maddesine göre kural olarak yargılamanın yenilenmesi istemi hükmün infazını ertelemez; ancak mahkeme, gerekli görürse infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verebilir. Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun

³⁵⁸ PARLAR Ali, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, s.1486

³⁵⁹ ÜLKÜ M. Murat, Türk Ceza Yargılamasında Adli Hataların Tamir Yolu Olarak Muhakemenin İadesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1996, s.91-92 (<http://acikerisim.istanbul.edu.tr/bitstream/handle/123456789/13726/28715.pdf?sequence=1&isAllowed=y>) (Erişim Tarihi:12.01.2019); benzer görüş için bakınız: AKYÜREK, a.g.e.s.156-157

kendiliğinden hükmün infazını etkilememesi kuralı isabetlidir.³⁶⁰ Zira, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuruda ileri sürülen vakıaların gerçek olmama ihtimali olduğu gibi yargılamanın yenilenmesi başvuru hakkının sadece hükmün infazını durdurmak amaçlı gerçek olmayan savlarla suistimal edilmesi ihtimali de mümkündür. Bununla birlikte infazın geri bırakılması veya durdurulmasına ilişkin mahkemelere yetki tanınması da yargılamanın yenilenmesi müessesesinin amacına uygundur. Nitekim kesinleşmiş hükmün adli hata içermesi ihtimali kuvvetli ise, hükümlüden başvurusunun sonuçlanmasına kadar cezanın infaz edilmesine tahammül etmesini beklemek kişideki mağduriyetin daha da artmasına sebebiyet verecektir.

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunda hakimin, infazın durdurulması veya geri bırakılmasına karar verebilmesi için talep şartı bulunmamaktadır.³⁶¹ Bir diğer ifadeyle yargılamanın yenilenmesi başvurusunda hükmün infazının durdurulması veya geri bırakılması talep edilmemiş olsa dahi hakime verilen takdir yetkisi ile gerekli görülmesi halinde hakim ilgili kararları verebilecektir. Bununla birlikte cezanın cinsi hükmün infazının durdurulması veya geri bırakılması kararlarında önem ihtiva etmemektedir.³⁶²

CMK'nın 319.ve 321.maddelerine göre; yenileme isteminin kabule değer görülmediğinden reddi ve yenileme isteminin esassız olmasından dolayı reddi kararlarına karşı itiraz yolu açıktır. Bu halde yargılamanın yenilenmesi müracaatı üzerine infazın geriye bırakılmasına veya durdurulmasına veya aksi kararlara itiraz etme imkanı bulunmamaktadır. Fakat infazın geriye bırakılmasına veya durdurulmasına veya aksi kararlarda bulunması muhtemel hataların bertaraf edilmesine ihtiyaç olduğu açık olduğundan³⁶³ CMK'da yapılacak bir değişiklik ile bu hususta bir düzenleme yapılması gerekmektedir.

³⁶⁰ ÖZGEN, a.g.e.s.122; ÖNDER Ayhan, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, İÜHFİM, C.39, No:1-4, İstanbul, 1974, s.32, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/96664> (Erişim Tarihi:12.01.2019)

³⁶¹ ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.33

³⁶² ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.33

³⁶³ TALAS, a.g.e.s.184; ÖZGEN, a.g.e.s.151

F. Başvurudan Vazgeçme ve Feragat

Kanun yollarına yapılmış olan başvurudan vazgeçilmesi CMK'nın 266.maddesinde düzenleme altına alınmıştır. CMK'nın 266.maddesi yine aynı kanunun 317.maddesinin göndermesiyle yargılamanın yenilenmesi başvurusu içinde gereçli olmaktadır. Düzenlemeye uyarınca, yargılamanın yenilenmesi başvurusundan vazgeçmek, başvurunun esastan kabul edilip edilemeyeceğine ilişkin hüküm kuruluncaya dek mümkündür. Kural olarak vazgeçmenin geçerli olabilmesi için başvuranın bizzat vazgeçmesiyle mümkün olup bu kuralın istisnaları bulunmaktadır. Birinci istisna, müdafinin veya vekilinin yaptığı yargılamanın yenilenmesi müracaatından bizzat vekil ya da müvekkili vazgeçebilir.³⁶⁴ İstisnanın ikincisi ise, mahkumun eşinin yargılamanın yenilenmesine başvurması halinde evliliğin müracaatın esasına dair kararın kurulmasından evvel sona ermesi halinde hükümlü eski eşin yapmış olduğu müracaattan bizzat vazgeçebilir. Diğer yandan, kanun maddesindeki açık düzenlemeye göre Cumhuriyet savcısı tarafından sanık lehine yapılan başvurudan sanığın rızası olmaksızın vazgeçilemeyecektir. Müdafin veya vekilin başvurudan vazgeçebilmesi için vekâletnamede bu hususta özel olarak yetkili kılınmış olması gerekmektedir.

Kanun yollarından feragat kurumu CMUK'un 295.maddesinde bulunmasına karşın CMK'da feragat ile ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla yargılamanın yenilenmesi konusunda da başvuru hakkından feragat ile dair düzenleme mevcut değildir. Bu halde ceza muhakemesi hukukunda kanun yollarından feragatin mümkün olup olmadığı hususu tartışılabilir.

İleri sürülebilen ilk görüş, kanunda açıkça kanun yollarından vazgeçme düzenlenmesine karşın feragat müessesesi düzenlenmediğinden kanun yollarından feragatin mümkün olmadığıdır. İkinci görüş ise, her ne kadar açık şekilde düzenleme mevcut değilse de kanun yollarından feragatin mümkün olabileceğidir. Ancak bu durumda da CMUK döneminde öğretide belirtildiği üzere ÖZGEN'in de belirttiği üzere adli hatanın hangi süreçte meydana geleceğinin öngörülebilmesi mümkün

³⁶⁴ ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.21

olmadığından yargılamanın yenilenmesi başvurusundan feragate müsaade edilmemelidir.³⁶⁵ Fakat söz konusu gerekçe CMK'nın 311.maddesinin birinci fıkrasının f bendindeki “*Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya iki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması. Bu hâlde yargılamanın yenilenmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.*” düzenlemesi bakımından geçerli olamayacağı açıktır. Zira AİHM kararının kesinleşme tarihi bilinen bir olgu olduğundan bu bağlamda feragat edilebileceği görüşü benimsenirse, AİHM hükmünün kesinleşmesini müteakip bu sebep uyarınca yargılamanın yenilenmesi başvurusu hakkında feragat edilebileceği hususu müdafaa edilebilir.³⁶⁶

II. YARGILAMANIN YENİLENMESİ BAŞVURUSUNUN İNCELENMESİ

A. Yetkili ve Görevli Mahkeme

Yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuru isteminin CMK'nın 318.maddesinin birinci fıkrasına göre hükmü veren mahkemeye yöneltilmesi, başvuru dilekçesinin o mahkemeye sunulması gerekmektedir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında da belirtildiği üzere, CMK'nın 303.maddesi gereğince Yargıtay'ın doğrudan hüküm kurduğu hallerde de aynı kural geçerli olup Yargıtay ilgili Ceza Dairesi'ne veya Ceza Genel Kurulu'na başvurulması gerekmektedir. Tüm bu kuralların yanında yargılamanın yenilenmesi başvurusunun yanlış mercie yapılmış olması başvuruyu geçersiz kılmaz. Nitekim CMK'nın 264.maddesinde belirtildiği üzere kabul edilebilir bir başvuruda kanun yolunun veya merciin belirlenmesinde yanlışlık, başvuranın

³⁶⁵ ÖZGEN, a.g.e.s.125; Gündüz' de benzer görüşü savunarak feragatin yargılamanın yenilenmesi kurumuna uygun olmadığını belirtmiştir. Detaylı bilgi için bakınız: GÜNDÜZ, a.g.e.s.214

³⁶⁶ Ayrıntılı bilgi için bakınız: KARAKURT, a.g.e.s.138-139

haklarını ortadan kaldırmaz. Bu halde başvurunun yapıldığı merci, başvuruyu derhâl görevli ve yetkili olan mercie gönderir.³⁶⁷

Yargılamanın yenilenmesi müracaatını alma yetkisi bulunan mahkeme müracaatı tetkik edip hüküm verme yetkisine de sahiptir. Bir diğer ifadeyle yargılamanın yenilenmesi isteminin kabule şayan olup olmadığına, kanun yolu isteminin kendisine sunulduğu ve hüküm veren mahkeme karar verecektir.³⁶⁸

CMK'nın 23.maddesinin üçüncü fıkrasına göre, yargılamanın yenilenmesi halinde, önceki yargılamada görev yapan hakim, aynı işte görev alamaz. Yani yargılamanın yenilenmesi isteminin kabule şayan olup olmadığına ilişkin karar aynı mahkeme tarafından ve fakat asıl kararı veren hakim dışındaki hakimlerden oluşan heyet tarafından verilmelidir. Aksi bir durumda asıl kararı veren hakimin yargılamanın yenilenmesi istemi hakkında karar veren heyette görev alması usul ve yasaya açık aykırılık teşkil edecektir. Söz konusu düzenlemenin oldukça faydalı ve gerekli olduğu kanaatindeyiz. Zira önceki hükmü oluşturan hakimin yargılamanın yenilenmesi başvurusunda görev alması halinde, hakimden kendisinin verdiği kararın doğruluğunu tarafsızca değerlendirmesi imkansızla yakın olacaktır. Bu durumda hakim, kendi verdiği kararın adli hata içerdiğini kabul etmek istemeyecek, eski hükmü savunmaya çalışacağından objektif ve doğru sonuca ulaşmak imkansız olacaktır. Söz konusu görev yasağı, sadece yargılamanın yenilenmesi evresinde değil, bu evreden evvel müracaatın şekil ve esas yönünden tetkik edilmesi evresinde de geçerlidir.

Yargılamanın yenilenmesi müracaatı iki aşamada incelenmekte olup, ilki başvurunun şekli incelemesi, ikinci evre ise başvurunun esas bakımından incelenmesidir.

³⁶⁷ PARLAR Ali, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, s.1134

³⁶⁸ Yargıtay 5.Ceza Dairesinin 2006/19551E,2006/289K,26.01.2006 tarihli kararında ; "(...) 5271 sayılı CMK'nın 318.maddesi gereğince yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulüne hüküm veren mahkeme tarafından karar verileceği için merciince önceki hükmü katılım gösteren başkan ve üyelerin haricinde yeni bir heyet oluşturulup görevlendirilmesine ve yargılamanın yenilenmesi talebine oluşturulan yeni heyetle Ankara 3.Ağır Ceza Mahkemesinin bakmasına" demek suretiyle bu durumu açıklar vaziyette karar kurmuştur. Yaşar, a.g.e.s.4404-4405

B. Şekil Bakımından Başvurunun İncelenmesi

Yargılamanın yenilenmesi istemi üzerine yapılması gerekli olan işlemler ve istemin incelenmesine dair hükümler esasen her iki yasada da paralellik göstermektedir. Yargılamanın yenilenmesi istemi üzerine mahkemece, öncelikle istemin kabule değer olup olmadığı incelenip karara bağlanmalıdır. Bu aşamaya doktrinde ön inceleme aşaması da denilebileceği ileri sürülmüştür.³⁶⁹ Söz konusu bu aşamada delil toplanması ve değerlendirilmesi mümkün olmayıp yalnızca şekli inceleme söz konusudur. Mahkemenin öne sürülen yenileme sebebinin gerçekten mevcut olup olmadığı incelemesi ya da öne sürülen kanıtların gerçekliğini sorgulamasının olanağı yoktur.³⁷⁰ Bir diğer ifadeyle bu evrede incelenecek ilk husus, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun görevli mahkemeye yapılıp yapılmadığı, aleyhine yargılamanın yenilenmesi talep edilen hükmün söz konusu olağanüstü yargılama yoluna konu teşkil edebilecek bir hüküm olup olmadığı ve talepçinin kanunca sayılan başvuruya hakkı olan kimselerden biri olup olmadığıdır.

Başvurunun yetkili kişilerce, görevli mahkemeye yapıldığı ve aleyhine yargılamanın yenilenmesi talep edilen hükmün ilgili olağanüstü kanun yoluna konu olabileceği tespit edildikten sonra araştırılması gereken ikinci husus CMK'nın 319.maddesinin birinci fıkrasında da belirtildiği üzere, başvurunun uygun esaslara göre yapılıp yapılmadığı, meydana geldiği ileri sürülen yargılama sebebinin başvuruda açıklanıp açıklanmadığı, yenileme sebebinin mevcudiyetini ispatlayan ve teyit eden kanıtların belirtilip belirtilmediğidir. Yalnızca bu üç şartın birden sağlayabilen başvurular ikinci aşamaya geçebilecektir. Tüm bu hususlar değerlendirildikten sonra sonuç olumluysa mahkeme nihai son olarak, vakada yargılamanın yenilenmesi müracaatı yapma hakkını süre olarak kısıtlayan hallerin meydana gelip gelmediğini³⁷¹ ve müracaattan usulüne göre vazgeçilip vazgeçilmediğini irdelemelidir.

Başvurunun şekil bakımından incelenme usulüne bu noktada değinmekte fayda görmekteyiz. Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun şekli bakımdan incelenmesi

³⁶⁹ İNAN, a.g.e.s.236

³⁷⁰ ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.60

³⁷¹ TALAS, a.g.e.s.190

evresinde mahkeme yeni delil araştırması yapamaz.³⁷² CMK'nın 318.maddesinin üçüncü fıkrasına göre; yargılamanın yenilenmesi isteminin kabule değer olup olmadığına dair olan karar, duruşma yapılmaksızın verilir. CMK'nın 33.maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesine göre ise; duruşma harici hükümler, savcıdan yazılı veya sözlü görüşünün alınmasının akabinde verilir. Bu nedenle yenileme başvurusu yapanın Cumhuriyet savcısının olmadığı durumlarda müracaatın kabule şayanlığı hususunda karara varılmadan evvel savcının görüşüne başvurulmalıdır, verilen kararlara CMK 319.maddesi gereğince itiraz edilebilmektedir.³⁷³

Şekli incelemenin sonucunda mahkeme yukarıda detaylıca izah edilen şartların eksiksiz şekilde mevcut olduğunu tespit ederse yargılamanın yenilenmesinin kabule şayan olduğu kararı verir. Tersisi durumda iki olasılık söz konusudur. Birinci ihtimal, başvurunun görevli mahkemeye yapılmamasıdır. Böyle bir vaziyette görevsiz mahkeme, müracaatın kabule şayan olması koşuluyla başvuruyu görevli mahkemeye gönderir. İkinci ihtimal ise, başvuru görevli mahkemeye yapılmıştır; ancak başvuruda şekli eksiklikler bulunmaktadır. Bu durumda kural olarak açık yasa düzenlemesi gereği mahkemenin ret kararı vermesi gerekmektedir; eksikliğin giderilmesi mümkün ise mahkeme takdir hakkını kullanarak eksikliğin giderilmesi için süre verebilir.³⁷⁴ Eksikliğin giderilmesi hususuna ilişkin verilen karar, ara karar niteliğinde olup, süre dolduktan ya da eksiklik giderildikten sonra mahkemece başvuru şekli açıdan tekrar incelenip karara bağlanacaktır. Eksiklik giderilemeyecek bir noksanlığa ya da verilen süre içerisinde tamamlanmamışsa mahkemece başvurunun kabule şayan olmadığı gerekçesiyle reddine karar verilecektir.

CMK'nın 34.maddesi gereğince yargılamanın yenilenmesi başvurusuna ilişkin olarak mahkemenin şekli incelemesi neticesinde verdiği karar gerekçeli olmalıdır. Gerekçeli olarak verilen kararda CMK'nın 319.maddesinin son fıkrası gereğince verilen karara itiraz yolunun açık olduğu muhakkak belirtilmelidir. Yargılamanın

³⁷² ÖNDER Ayhan, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.50; ÖZGEN, a.g.e.s.132

³⁷³ ÖNDER Ayhan, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.51; KANTAR Baha, Ceza Muhakemeleri Usulü Üçüncü Kitap Kanun Yolları, Ankara, 1953, s.128; AKYÜREK, a.g.e.s.175; CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.890

³⁷⁴ AKYÜREK, a.g.e.s.178; KANTAR, a.g.e.s.128; ÖNDER Ayhan, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.52

yenilenmesi başvurusunun kabule şayan olup olmadığı kararının yalnızca başvuru değil aynı zamanda başvuru hakkı bulunanlara da tebliğ edilmelidir.³⁷⁵

CMK'nın 319.maddesinin ikinci fıkrası gereğince; yargılamanın yenilenmesi müracaatının kabule şayan olduğuna hükmetmesi durumunda yargılamanın yenilenmesi istemi, bir diyeceği varsa yedi gün içinde bildirmek üzere Cumhuriyet savcısı ve ilgili tarafa tebliğ olunur.

C. Esas Bakımından Başvurunun İncelenmesi

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun şekil bakımından incelenmesi neticesinde kabulüne karar verilmesinin akabinde mahkeme başvuruyu esas bakımından incelemeye başlayacaktır. Esas bakımından başvurunun incelenmesi evresi, kanıtların toplanması ve müracaatın esası ile alakalı karara varılması olarak iki aşamadan oluşur.

1. Delillerin Toplanması Aşaması

Bu aşamada mahkemece, müracaatın dayanağını oluşturan yargılamanın yenilenmesi nedeninin oluşup oluşmadığı incelenerek karar verilecektir. Buda öncelikle yenileme nedeninin varlığını ispatlayan ya da çürüten delillere ulaşılarak mümkün olabilecektir. CMK'nın 320.maddesine göre; mahkeme, yargılamanın yenilenmesi istemini yerinde bulursa delillerin toplanması için bir naip hâkimi veya istinabe olunan mahkemeyi görevlendirebileceği gibi; kendisi de bu hususları yerine getirebilir. Söz konusu açık düzenlemeye göre delillerin toplanmasının savcıya ya da kolluğa bırakılması mümkün değildir.³⁷⁶

³⁷⁵ KARAKURT, a.g.e.s.143

³⁷⁶ KANTAR, a.g.e.s.128

Delil toplanması evresine geçilebilmesi için müracaatın kabule şayan olduğuna ilişkin karara varılması yeterli olup, söz konusu kararın kesinleşmesinin ya da müracaatın savcı ve ilgili tarafa tebliğ edilmesini beklemek mecburi değildir.³⁷⁷

Delillerin toplanması aşamasında toplanabilecek deliller konu bakımından sınırlı olup yalnızca öne sürülen yenileme sebebinin meydana gelip gelmediğini gösterecek kanıtlar araştırılıp toplanabilir. Bir diğer ifadeyle sanığın yenileme sebebinden ayrı olarak suçlu olup olmadığına ilişkin kanıt toplanamaz.³⁷⁸ Mahkeme, başvuru konusu olan oluştuğu iddia edilen yenileme nedeni ile bağlı olup yeni bir yenileme nedeninin oluşup oluşmadığını resen araştıramayacağı gibi, başvuruda bulunan kişi tarafından gösterilen delillerle bağlı değildir.

5271 sayılı CMK'da CMUK'tan farklı olarak; CMUK'un 337.maddesindeki; *“Dinlenecek tanıklara veya bilirkişilere yemin verilip verilmemesi mahkemenin takdirindedir. Delillerin toplanması sırasında ilgililerin hazır bulunması hakkında hazırlık tahkikatına ilişkin hükümler uygulanır.”* şeklindeki düzenlemeye yer verilmezken 320.maddesinin ikinci fıkrasında *“Delillerin mahkemece veya naip hâkim tarafından veya istinabe suretiyle toplanması sırasında, soruşturmaya ilişkin hükümler uygulanır.”* Düzenlemesine yer verilmiştir. Söz konusu değişiklik gereği, hukukumuzda yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esas bakımından incelendiği aşama kural olarak gizli hale gelmiştir. Bu aşamayı hakim tarafından yapılan bir hazırlık soruşturması olarak nitelendirmek mümkündür.³⁷⁹

CMK'nın 320.maddesinin üçüncü fıkrasına göre, delillerin toplanması bittikten sonra Cumhuriyet savcısı ve hakkında hüküm kurulmuş olan kişiden yedi günlük süre içinde görüş ve düşüncelerini bildirmeleri istenmelidir. Kanuni zorunluluk bulunmasa da mahkum ya da savcı haricinde olup yargılamanın yenilenmesi müracaatında bulunan kişilere de söz konusu bildirim yapılması faydalı olacaktır.³⁸⁰ Söz konusu bildirim sırasında delillerde eklenmelidir.³⁸¹

³⁷⁷ ÖZGEN, a.g.e.s.137; Aksi görüş İNAN, a.g.e.s.238; KANTAR, a.g.e.s.128

³⁷⁸ ÖNDER Ayhan, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.54-55; ÖZGEN, a.g.e.s.137;

³⁷⁹ İNAN, a.g.e.s.238; Aksi görüş için AKYÜREK, a.g.e.s.180

³⁸⁰ ÖNDER Ayhan, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.61; ÖZGEN, a.g.e.s.142;

³⁸¹ İNAN, a.g.e.s.238

2. Esas Hakkında Karar Verilmesi Aşaması

Bu evrede mahkemece, müracaatta iddia edilmiş olan yargılamanın yenilenmesi sebebinin oluşup oluşmadığı hususunda karar verilecektir. İlgili hükmün verilebilmesi için üç koşulun bulunması gerekmektedir. Birincisi; müracaatın kabule şayan olduğuna ilişkin verilecek kararın kesinleşmesi; ikincisi, CMK'nın 319.maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenleme gereği, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun kabul edilmesi halinde varsa diyeceklerini yedi gün içinde bildirmek üzere Cumhuriyet savcısı ve ilgili tarafa tebliğ olması ve yedi günlük süresinin dolması; üçüncüsü ise CMK'nın 320.maddesinin üçüncü fıkrasına göre, delillerin toplanması bittikten sonra Cumhuriyet savcısı ve hakkında hüküm kurulmuş olan kişiden yedi günlük süre içinde görüş ve düşüncelerini bildirmelerinin istenmesi ve bahse konu sürenin görüş bildirmeden ya da bildirilen görüş gereği yeni delil araştırmasına gerek olmamasıdır.

CMK'nın 321.maddesi gereği, yargılamanın yenilenmesi isteminde ileri sürülen iddialar, yeterli derecede doğrulanmaz veya 311. maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri ile 314. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yazılı hallerde işin durumuna göre bunların önce verilmiş olan hükme hiçbir etkisi olmadığı anlaşılırsa, yargılamanın yenilenmesi istemi esassız olması nedeniyle duruşma yapılmaksızın reddedilir. Aksi hâlde mahkeme, yargılamanın yenilenmesine ve duruşmanın açılmasına karar verir.

a. Başvurunun Esassız Olması Sebebiyle Ret Kararı

CMK'nın 321.maddesinin birinci fıkrasında doğrudan, 315.ve 316.maddelerinde ise dolaylı olarak hangi hususların başvurunun esassız olması nedeniyle reddine dair karar gerekçe olabileceği düzenlenmiştir. Bu hususlar şu şekilde sıralanabilir:

(1) Başvurunun, Cezanın Yalnızca Kanunun Aynı Hükmünde Belirtilen Sınır İçinde Değiştirilmesini Gerektirecek Nitelikte Olduğunun Anlaşılması

CMK'nın 315.maddesinin birinci fıkrasına göre; kanunun aynı maddesinde yer almış sınır içinde olmak üzere cezanın değiştirilmesi amacıyla yargılamanın yenilenmesi kabul edilemeyecektir. İlgili düzenlemenin benzeri CMUK'un 331.maddesinde de bulunmaktaydı. Öğretide düzenlemedeki "kanunun aynı maddesinde" lafzı yanıltıcı olduğu gerekçesiyle eleştirilmiş ve ifadenin "kanunun aynı hükmü"³⁸² olarak değiştirilmesi gerektiği ileri sürülmüş; ancak söz konusu eleştiriler dikkate alınmayarak CMK'da da aynı düzenlemeye yer verilmiştir.

Bununla birlikte yargılamanın yenilenmesi müessesenin amacına uygun olabilmesi için söz konusu düzenlemenin, yasanın farklı bir hükmünün uygulanması sebebiyle aynı hükümde bulunan sınır içerisinde cezanın değiştirilmesi gerekiyorsa yargılamanın yenilenmesinin mümkün olabileceği şeklinde yorumlanması gerekmektedir. Bu nedenle, CMK'nın 315.maddesinin birinci fıkrasındaki, "*kanunun aynı maddesinde yer almış sınır içinde olmak üzere cezanın değiştirilmesi amacıyla*" lafzını "*kanunun sadece aynı hükmünde yer almış sınır içinde olmak üzere cezanın değiştirilmesi amacıyla*" olarak yorumlamak gerekmektedir.³⁸³ Zira, kesin hükümde uygulanmamış olan bir ağırlatıcı ya da hafifletici nedenin bulunduğu tespit halinde veya bu nedenlerin bulunmamasına rağmen kesin hükümde uygulandığının anlaşıldığı hallerde yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacaktır. Bu durumda söz konusu müessesenin amacıyla açık aykırılık teşkil etmektedir. Doktrinde de tekerrür, iştirak, teşebbüs hükümlerinin, zincirleme suç veya hafifletici ya da ağırlatıcı nedenin uygulanması amacıyla yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği kabul edilmektedir.³⁸⁴

³⁸² ÖNDER Ayhan, Muhakemenin İadesinin Caiz Olmadığı Hal, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt:31, Sayı:1-4, İstanbul, 1965, s.399, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/96417> (Erişim tarihi:20.04.2019); ÖZGEN, a.g.e.s.109-110; EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.30

³⁸³ KARAKURT "Sadece" ibaresini "kanunun" ibaresinden önce kullanmışsa da anlamın duruluğu gereği sonra kullanılmasının daha açık bir ifade olduğu kanaatindeyiz. KARAKURT, a.g.e.s.148

³⁸⁴ ÖZGEN, a.g.e.s.103; ÖNDER, Muhakemenin İadesinin Caiz Olmadığı Hal, s.400-401

Kanunumuzda CMK'nın 315.maddesindeki düzenlemenin yargılamanın yenilenmesi davasının hangi evresinde incelenebileceği açıkça belirtilmemiştir. Ancak düzenlemenin niteliği gereği bu hususun, şekil yönünden başvurunun incelendiği aşamada değil de, müracaatın esası bakımından tetkik edildiği evrede değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu nedenle kanunun yalnızca aynı hükmünde bulunan sınır içinde olmak üzere cezanın değiştirilmesi gerektiğinin tespit edilmesi durumunda yargılamanın yenilenmesi müracaatının esassız olması nedeniyle ret edilmesi gerekmektedir.

(2) Suç İddiasını İçeren Başvuruda Bulunulması Halinde Bu Fiille İlgili Soruşturmaya Başlanmamış veya Soruşturma ya da Kovuşturmanın Delil Yetersizliği Sebebiyle Sürdürülememesi veya Kesinleşmiş Bir Mahkumiyet Kararının Bulunmaması

CMK'nın 316.maddesine göre; bir suç iddiasına dayandırılan yenileme istemi, ancak bu fiilden dolayı kesinleşmiş bir mahkumiyet hükmü verilmiş veya mahkumiyeti gerektirecek nitelikte kuvvetli delil bulunmaması dışında bir nedenle ceza soruşturmasına başlanmamış veya sürdürülememişse kabul edilebilecektir.

CMK'nın 316.maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinde, yeni delil veya olay bulunduğu iddiasıyla yapılan yargılamanın yenilenmesi başvurularında CMK'nın 316.maddesinin uygulanmayacağı düzenlenmiştir.

Yeterli delil bulunmadığı gerekçesiyle, örneğin, yargılama şartı gerçekleştirmediği için isnat teşkil eden işlemler yapılmamış ve iddianame düzenlenmemiş ise bir suç iddiasıyla yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilir. Yeterli delil bulunmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmişse, suç nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemeyecektir.³⁸⁵

³⁸⁵ CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.891

CMK'nın 316.maddesi yönünden, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun hangi aşamada inceleneceği açıkça düzenlenmemekle birlikte, kanun maddesindeki “yenileme istemi kabul edilemez” ibaresinden incelemenin yargılamanın yenilenmesi safhasından önce yapılması gerektiği açıktır. İlgili hususun, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun şeklen tetkik edildiği evrede anlaşılması mümkün olmayacağından CMK'nın 316.maddesindeki koşulun oluşmadığı anlaşıldığından yargılamanın yenilenmesi müracaatının esassız olması nedeniyle reddi gerekecektir. KARAKURT'un da belirttiği üzere; ceza kararının dayanağı olan hukuk mahkemesi kararının kaldırılması, yeni delil veya olay ve AİHM kararı dışındaki sebeplerle yapılan yargılamanın yenilenmesi müracaatları bakımından CMK'nın 316.maddesindeki koşulun gerçekleşmemesi halinde müracaatın esassız olması sebebiyle reddine karar verilmelidir.³⁸⁶

(3) Başvuruda İleri Sürülen Sebeplerin Yeterli Derecede Doğrulanmaması veya Sahte Belge ya da Gerçek Dışı Tanık veya Bilirkişi Raporunun Hükme Etkili Olmadığı Anlaşılması

CMK'nın 321.maddesine göre; yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esassız olması nedeniyle reddine sebep olabilecek iki neden bulunmaktadır. Birincisi, yargılamanın yenilenmesi başvurusunda ileri sürülen iddiaların, yeteri kadar doğrulanamamasıdır. İkincisi ise; kesin hükümde kullanılan sahte belge ya da gerçeğe aykırı tanık ya da bilirkişi raporunun hükme etkili olmadığı anlaşılmasıdır.

b. Başvurunun Kabulü Kararı

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esassız olması nedeniyle reddine karar verilmesine sebep olan bir durumun olmadığı tespit edilmesi halinde başvurunun esastan reddi ile duruşma açılmasına karar verilir. Öğretide ileri sürülen görüşe göre; bu aşamada “şüpheden sanık yararlanır” ilkesinin geçerli olmayacağı,

³⁸⁶ KARAKURT, a.g.e.s.151

“şüpheden kesin hüküm yararlanır” kuralının geçerli olacaktır. Bir diğer ifadeyle görüşü savunanlara göre, mahkemede yargılamanın yenilenmesi nedeninin olduğu hususunda kesin kanaat oluşmamışsa kesin hükmün olumsuz etkisi tercih edilecek ve müracaatın esassız olması sebebiyle ret edilmesine karar verilecektir.³⁸⁷

c. Başvurunun Esası Hakkındaki Karara Karşı Kanun Yolları

CMK'nın 34.maddesindeki açık düzenlemeye göre; yargılamanın yenilenmesi başvurusuyla ilgili olarak mahkemece verilen karar gerekçeli olmalıdır. CMK'nın 35.maddesine göre, yargılamanın yenilenmesi müracaatının esassız olması sebebiyle reddine³⁸⁸ veya başvurunun kabulüne ilişkin alınan kararlar duruşma yapılmadan verileceğinden ilgililere tebliğ olunmalıdır. CMK'nın 321.maddesinin üçüncü fıkrasına göre ise; yargılamanın yenilenmesi müracaatının esassız olması sebebiyle reddine ya da başvurunun kabulüne ilişkin verilen kararlara karşı itiraz yolu açık olduğundan gerekçeli kararda da hükme karşı itiraz yoluna gidilebileceği hususu müracaatını belirtmelidir.

d. Başvurunun Esastan Kabulü Kararının Sonuçları

Hukukumuzda yargılamanın yenilenmesi başvurusu hakkında verilen esastan kabulüne dair kararın kesinleşmesini müteakip etkisinin ne olacağı hususunda iki temel görüş ileri sürülmüştür:

³⁸⁷ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.965; ÖZGEN, a.g.e.s.142-143;

³⁸⁸ Yargıtay 5.Ceza Dairesi 04.12.2007-12484/9539 sayılı ilamı, GÜNAY, a.g.e.s.169

(1) Eski Hükümün Hukuki Varlığı

Uygulamada benimsenen ilk görüşe göre, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esastan kabulü kararı, eski hükmü ortadan kaldırmayacaktır. İleri sürülen bu görüşün üç dayanağı bulunmaktadır. Birincisi; kanunun 323.maddesinin birinci fıkrasında, açıkça, “yeniden yapılacak duruşma sonucunda mahkeme, önceki hükmü onaylar veya hükmün iptali ile dava hakkında yeniden hüküm verir.” Şeklinde düzenleme bulunmaktadır. Bu bakımdan da aleyhine yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunulan kararın duruşma evresinde henüz hukuki varlığı sürmektedir.³⁸⁹ İkincisi, yargılamanın yenilenmesi davasının amacına yöneliktir. Zira söz konusu yargılamanın amacı zaten aleyhine başvuruda bulunulan hükmün kaldırılıp kaldırılmayacağına karar vermektir.³⁹⁰ Üçüncü dayanak ise, bir hükmün hukuki varlığının sonlandırılabilmesi ancak başka bir hüküm ile mümkündür. Başvurunun esastan kabul edilmesi ile duruşmanın açılması kararı bir hüküm değildir. Bu bakımdan başvurunun esastan kabulü kararı, aleyhine başvuruda bulunulan hükmü ortadan kaldırmaya elverişli değildir.³⁹¹

Uygulamada benimsenen ikinci görüşe göre ise, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esastan kabulü kararı, eski hükmü ortadan kaldıracaktır.³⁹² Bu sebeple eski hükmün infazına derhal son verilir. Yeniden yapılan yargılama sırasında şartlar oluşmuşsa koruma tedbirleri (örneğin tutuklama) uygulanabilir.³⁹³ İleri sürülen bu görüşe göre, ne bis in idem ilkesi gereğince hakkında derdest bir dava ya da alınan bir karar olan mevzularda mahkemenin yeniden yargılama yapması imkanı yoktur. Bu sebeple aynı konuya ilişkin yeniden kovuşturma yapılabilmesi için önceki kesinleşen kararın ortadan kalkması gerekmektedir.³⁹⁴

³⁸⁹ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.39; YURTCAN, a.g.e.s.646; TALAS, a.g.e.s.200; YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.967

³⁹⁰ KUNTER Nurullah, “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar”, s.161

³⁹¹ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.966-967

³⁹² ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.68; ÖZGEN, a.g.e.s.147;

³⁹³ ÖZGEN, a.g.e.s.149

³⁹⁴ ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.69

(2) İnfaza Etkisi

CMK'nın 312.maddesi uyarınca; yargılamanın yenilenmesi istemi hükmün yerine getirilmesini ötelemey ve ancak mahkeme, infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verebilir.³⁹⁵ Maddenin de lafzından anlaşılacağı üzere, kural olarak yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuru infazı etkilemeyecektir. Ancak talep olması halinde takdiri mahkemeye ait olmak üzere mahkeme tarafından infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verebilir.

III. YENİDEN YARGILAMA AŞAMASI

Kural olarak, yargılamanın yenilenmesi başvurusunu kabul eden mahkemenin, vermiş olduğu kararlarla birlikte duruşma açılmasına da karar vermesi gerekmektedir. Fakat söz konusu kuralın istisnaları bulunmakta olup; doktrinde bu istisnalar "kısa yargılamayı gerektiren durumlar" şeklinde isimlendirilmektedir.³⁹⁶ Bu istisnalar duruşma yapılmaksızın yenileme istemenin incelenmesi başlığı altında CMK'nın 322.maddesinde düzenlenmiştir.

³⁹⁵ CMK'nın 312/2 maddesinin lafzında hükmün infazının geri bırakılmasına ve infazın durdurulmasına yer verilmesinde ki gaye bu iki kavramın birbirinden farklı olmasıdır. Zira infazın geri bırakılmasının anlamı henüz başlanmayan infazın başlamasının ertelenmesi ötelenmesi iken infazın durdurulması ise başlayan bir infaza ara verilmesidir. ÖZGEN, a.g.e.s.122

³⁹⁶ AKYÜREK, a.g.e.s.196; ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.36; ÖZGEN, a.g.e.s.154; TALAS, a.g.e.s.201

A. Kısa Yargılamayı Gerektiren Durumlar

1. Hükümlünün Ölümü Halinde Kısa Yargılama

CMK'nın 322.maddesinin birinci fıkrasındaki düzenlemeye göre, mahkum vefat etmişse mahkeme tekrardan duruşma yapmadan gereken delilleri toplayıp daha sonra hükümlünün beraatına veya yargılamanın yenilenmesi talebinin ret edilmesi kararını verir. Söz konusu hükümde üç unsur vardır.

Birinci unsur, hükümdeki açık düzenlemeye göre de hükümlünün ölmüş olması halinde yargılamanın yenilenmesi duruşma yapılmaksızın gerçekleşecektir. Söz konusu unsur mutlak olup istisnası bulunmamaktadır. Bu noktada belirtmekte fayda vardır ki; KANTAR'a göre hükümlünün ölmesi halinde duruşma yapılmaksızın karar verileceği hükmü mutlak olduğundan hayatta olan suç ortakları yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunmuşsa hayatta olan hükümlüler için dosya tefrik edilerek duruşmalı, hayatta olmayan hükümlü için ise duruşma yapılmaksızın karar verilmelidir.³⁹⁷

İkinci unsur ise delillerin toplanmasına ilişkindir. Fıkradaki açık düzenlemeye göre doğrudanlık ilkesi geçerli olup delil araştırması bizzat mahkeme tarafından yapılacaktır. Delil araştırmasının naip hakime ya da savcıya bırakılması hükümde ki açık düzenleme karşısında mümkün olamayacaktır.³⁹⁸

Madde fıkrasındaki son unsur ise; yapılan kısa yargılama sonucunda ölen hükümlü hakkında verilecek olan hükme ilişkindir. Fıkradaki açık düzenlemeye göre; kısa yargılama neticesinde ölen hükümlü hakkında ya beraat ya da yargılamanın yenilenmesi istemin reddine karar verilebilir. Bir diğer ifadeyle ölen hükümlü hakkında daha az ceza verilmesi ya da ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi gerekli olduğu neticesine varılması halinde adli hatanın düzeltilmesi imkanı olmayıp bu halde yargılamanın yenilenmesi isteminin reddi kararı verilecektir. Bu

³⁹⁷ KANTAR a.g.e.s.139

³⁹⁸ TALAS, a.g.e.s.202

halde ölen hükümlünün adli hata nedeniyle haksız şekilde zedelenen itibarının kısmen onarılabilmesi için gerekçede saptanan adli hata nedeniyle hükümlüye aslında daha az bir ceza ya da ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesinin gerekli olduğu belirtilmelidir.³⁹⁹ Diğer yandan vefat eden hükümlünün hakkında esasında beraat kararı verilmesinin gerektiğinin anlaşılması durumunda beraat hükmü verilerek adli hata tamamıyla bertaraf edilir.

2. Hayatta Olan Hükümlü İçin Kısa Yargılama

CMK'nın 322.maddesinin ikinci fıkrasında; *“hükümlünün beraat etmesini gerektiren yeterli delilin varlığı halinde mahkeme, Cumhuriyet savcısının uygun görüşünü aldıktan sonra duruşma yapmaksızın hükümlünün derhal beraatine karar verir.”* şeklinde açık düzenleme bulunmaktadır.

Sağ olan hükümlü hakkında yargılamanın yenilenmesinin duruşmalı yapılması esastır. Ancak hayatta olan hükümlünün beraatını gerektirecek yeterlilikte delil varsa mahkeme, Cumhuriyet savcısının uygun görüşünü aldıktan sonra duruşma yapmaksızın hükümlünün derhal beraatine karar verir. Bu halde derhal beraat için yeterli delil mevcut olup başkaca bir delil araştırmasına ihtiyaç bulunmamaktadır.⁴⁰⁰

Madde hükmünden de açıkça anlaşılacağı üzere yaşayan hükümlü hakkında duruşma yapmaksızın kısa yargılama yapılabilmesi için üç şart mevcut olmalıdır. Birinci şart; beraat kararının verilmesini gerektirecek bir durum olmalıdır. Beraat hükmü dışında kalan ceza verilmesine yer olmadığı veya daha az ceza verilmesi kararı gibi kararların verilmesini gerektiren durumlarda CMK'nın 322.maddesinin ikinci fıkrasının uygulanması imkanı bulunmamaktadır. İkinci şart; delil toplamaya gerek olmamasıdır.⁴⁰¹ Bu bakımdan aynı maddenin birinci fıkrasında olduğu gibi hakimin doğrudan delil toplama yetkisi bulunmamaktadır. Üçüncü ve son şart ise; Cumhuriyet savcısı tarafından uygundur görüşünün verilmesidir. Eğer ki cumhuriyet savcısı

³⁹⁹ ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.39

⁴⁰⁰ GÜNAY, a.g.e.s.170

⁴⁰¹ GÜNAY, a.g.e.s.170; ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.44

tarafından kısa yargılamaya gidilmesi hususunda uygundur görüşü verilmezse yaşayan hükümlü hakkında duruşma yapılmaksızın karar verilmesi mümkün olmayacaktır.

CMK'nın 322.maddesinin ikinci fıkrasında uygulama alanı bakımından herhangi bir kısıtlayıcı düzenleme bulunmadığından lehe ve aleyhe yargılamanın yenilenmesi sırasında uygulanabileceği kanaatindeyiz. Lehe yargılamanın yenilenmesinde olduğu gibi aleyhe yargılamanın yenilenmesinde de kısa yargılama yapılıp hayatta olan hükümlünün beraatına hükmedilebilir. Fakat sanığın aleyhine yargılamanın yenilenmesi davası açılmışsa kısa yargılama yapılamaz zira kanun maddesinde açıkça ve yalnızca hükümlüden bahsedilmiştir.

Duruşmasız karar verilmesi hallerinde mahkeme beraat kararı ile birlikte önceki hükmün ortadan kaldırılmasını da karara bağlar. Ortadan kaldırma(iptal) hükmü yazılmadan sadece beraat hükmünün yazılması yeterli olmayacaktır.⁴⁰²

B. Yargılamanın Yenilenmesinin Duruşmalı Yapılması

CMK'nın 321.maddesinin ikinci fıkrasına göre; mahkeme, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esastan kabulü ile birlikte kısa yargılamayı yani duruşmasız yargılamayı gerektiren bir halin olmaması durumunda duruşma yapılması kararı da verebilir. Yargı kararlarında ve öğretide de üzerinde durulduğu gibi yargılamanın yenilenmesi müracaatının esastan kabulü ile birlikte başlatılan duruşma evvel ki duruşmanın devamı niteliğinde olmayıp tamamıyla bağımsız ayrık bir duruşmadır.⁴⁰³

⁴⁰² GÜNAY, a.g.e.s.170

⁴⁰³ YCGK, T.05.11.1990, E.1990/8-220, K.1990/258 sayılı ilamı, KARAKURT, a.g.e.s.158

1. Duruşmaya Hazırlık ve Duruşma Evresi

Yargılamanın yenilenmesi duruşmasının ne şekilde yürütüleceği hususunda kanunda açık düzenleme yer almamaktadır. Bu sebeple CMK'nın duruşmaya hazırlık ve duruşma evresini hüküm altına alan 175.ve devamındaki genel hükümler burada uygulama alanı bulacaktır. Bu açıdan mahkemece öncelikle duruşma günü tayin edilmeli ve aleyhine yargılamanın yenilenmesi talep edilen kararın verildiği davadaki taraflara davetiye gönderilmelidir.⁴⁰⁴ Mahkeme madde bakımından yetkili(görevli) olup olmadığını araştırmalı, eğer ki madde bakımından yetki kapsamını aştığına kanaat getirirse görevsizlik kararı vermelidir.

Gerek görevli ve yetkili mahkemenin gerekse görevsizlik veya yetkisizlik kararı üzerine dosyanın gönderildiği mahkemenin gelinen aşama bakımından yenileme sebebinin meydana gelip gelmediğini tekrardan tetkik etmesi ya da buna ilişkin kararından dönmesi mümkün değildir.⁴⁰⁵

Yargılamanın yenilenmesi müracaatının esastan kabul edilmesi ile birlikte başlayan duruşma evvelki duruşmanın devamı olmayıp ondan tamamıyla ayırık hiçbir bağı olmayan duruşma olduğundan kesin hüküm verilen ilk davada yapılan tüm işlemlerin (tanığa yeniden yemin verdirilmesi, katılan sıfatını kazanan kimselerin bu sıfatını koruyabilmesi için yeniden katılma talebinde bulunup bu talebin karara bağlanması gibi) yeniden yapılması gerekli ve zorunludur.⁴⁰⁶

Aleyhine yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuru olan kesin karar, hukuken mevcudiyetini muhafaza ettiği için bu evrede şikayetten vazgeçilmesinin imkanı yoktur.⁴⁰⁷

Bu evrede de sanık ya da hükümlünün savunma hakkını ihlal etmemek adına CMK'nın 226.maddesi gereğince sanık ve hükümlüye savunma imkanı verilmelidir.

⁴⁰⁴YCGK, T.05.11.1990, E.1990/8-220, K.1990/258 sayılı ilamı, KARAKURT, a.g.e.s.158

⁴⁰⁵ ÖZGEN, a.g.e.s.157; ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.65; KANTAR, a.g.e.s.135

⁴⁰⁶ KANTAR, a.g.e.s.136; ÖZGEN, a.g.e.s.160; GÜNAY, a.g.e.s.173

⁴⁰⁷ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.39

Yargılamanın yenilenmesi duruşmasında aleyhine yenileme müracaatında bulunulan kararın doğruluğu incelenemez⁴⁰⁸ Duruşma sırasında, hala daha kesin hüküm ortadan kalkmamış olsa dahi kalkmış gibi davranılmalı, hükümlüye sanık gibi muamele edilmeli ve eski karardan ayırık olarak sanık veya hükümlünün suçu işleyip işlemediği, işlediyse hangi cezanın verilmesi gerektiği ayrıca değerlendirilmelidir.

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunda mahkeme, ileri sürülen neden ve delillerle bağlı olmayıp gerekli görmesi halinde delil araştırması yapabilmektedir.⁴⁰⁹

2. Karar Verme Evresi

Yargılamanın yenilenmesi duruşmasının tamamlanmasını müteakip mahkemece yenileme başvurusu, aleyhine yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna gidilen hükmü ve elde edilen delilleri bütün olarak değerlendirerek davayı sonlandıracak karar verilecektir. Değerlendirme neticesinde verilebilecek iki tür karar vardır:

Verilebilecek kararlardan **birincisi**; aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmuş kesin hükümde adli hata bulunmadığının tespit edildiği karardır. Böyle bir ihtimalde yargılamanın yenilenmesi davasının hangi karar verilerek sonuçlandırılacağı hususunda hukukumuzda ileri sürülen üç görüş vardır. Birinci görüşü yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esaslan kabulü durumunda kesinleşen kararın tamamıyla yok olacağını savunan yazarlar ifade etmektedir. Bu görüşe göre; kesin hükümde adli hata bulunmadığının tespit edildiği kararın, kesin hükmü veren mahkeme kararının onanması şeklinde verilmesi mümkün değildir. Zira yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esaslan kabulü halinde kesinleşmiş hükmün tamamıyla ortadan kalkacağından onaylanabilir bir hüküm de mevcut olmayacaktır. Bu sebeple mahkeme

⁴⁰⁸ ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.69

⁴⁰⁹ ÖZGEN, a.g.e.s.157

eski hükmün aynısına yeniden hükmetmelidir.⁴¹⁰ Bizimde benimsediğimiz ikinci görüşü yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esastan kabulü kararıyla eski hükmün hukuki varlığının ortadan kalkmayacağını savunan yazarlar ileri sürmektedir. Bu görüşe göre; onay, üst merci tarafından yapılabilen bir işlemdir. Yargılamanın yenilenmesi duruşmasının neticesinde kararı aynı mahkeme verir. Bu sebeple de kararın onaylanması lafzının yargılamanın yenilenmesi davasının ret edildiği olarak algılanması gereklidir.⁴¹¹ İleri sürülen üçüncü ve son görüş ise Yargıtay tarafından benimsenmiştir. Buna göre, yasada açıkça kararın onaylanmasından bahsedildiği için kararın onaylanması haricinde farklı bir isimle hükme varılması imkanı bulunmamaktadır.⁴¹²

Bu noktada yukarıda bahsi geçen onaylama kararının niteliği ve muhtemel yasa yolları tartışılmalıdır. CMK'nın 223.maddesindeki düzenlemeye göre kural olarak, ilk derece mahkemesinin onaylama kararı bulunmamaktadır. Yine aynı kanun maddesinde yapılan sınırlı sayımda “yargılamanın yenilenmesi davasının reddi”⁴¹³ ya da hükmün onaylanması kararından” söz edilmemiştir. Bu sebeple yorum yoluyla CMK'nın 223.maddesinde bulunmayan duruşma sonunda verilmiş bir kararı hüküm olarak saymak mümkün değildir. Bu sebeple yargılama sonunda verilen onaylama kararının hüküm olmadığı yani ikinci ve üçüncü görüş kabul edilirse, bu karara karşı da istinaf, temyiz ve itiraz olağan yasa yoluna başvurulmasının mümkün olmadığından kesin olduğu savunulmaktadır.⁴¹⁴ Zira istinaf ve temyiz olağan yasa yollarına başvurulabilmesi için ortada nihai bir hüküm gerekli iken, itiraz yolunun da ancak mahkeme kararlarına karşı mümkün olduğu kanunumuzda açıkça düzenlenmiştir. Her

⁴¹⁰ ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.69; KANTAR, a.g.e.s.137; ÖZGEN, a.g.e.s.161-162

⁴¹¹ KUNTER, “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar”, s.161; YURTCAN, a.g.e.s.646

⁴¹² Yargıtay 7 Ceza Dairesi,31.01.2008-9748/553 sayılı kararında: “5271 s.CMK 323/1.fıkrasında, yeniden yapılacak duruşma sonunda mahkeme, önceki hükmü onaylar veya hükmün iptali ile dava hakkında yeniden hüküm verir, hükmü yer almaktadır.” Demek suretiyle kararlarında bu doğrultuda ki görüşünü ileri sürmektedir, GÜNAY, a.g.e.s.176

⁴¹³ CMK'nın 223.maddesinde sayılan “davanın reddi kararına” yorum yoluyla “yargılamanın yenilenmesi davasının reddi” kararını dahil etmek mümkün değildir. Zira CMK'nın 223.maddesinin yedinci fıkrasında davanın reddi gerekçeleri sayılmıştır. Bu bakımdan davanın reddi gerekçeleri “aynı fiil ve sanık hakkında verilmiş hüküm ya da açılmış bir dava bulunması” iken yargılamanın yenilenmesi davasının reddi kararının gerekçesi ise aleyhine yenileme müracaatında bulunulan kararda adli hatanın olmadığı tespit edilmesidir.

⁴¹⁴ BAKIM Sevi, Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, s. 944, <http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/505>, (Erişim Tarihi:12.10.2018)

ne kadar Yargıtay kendi benimsemiş olduğu görüş ile zıt düşse de uygulamada temyiz incelemesi yapmaktadır.⁴¹⁵ Bu bakımdan adil yargılanma ilkesinin, savunma hakkının ihlal edilmemesi için ya CMK'nın 323.maddesindeki "hükmün iptaliyle"⁴¹⁶ lafzı kaldırılarak, yargılamanın yenilenmesi müracaatının esastan kabul edilmesiyle, aleyhine yargılamanın yenilenmesi talep edilen kesin kararın hukuki varlığının sona erdiği kanaatine ulaşılabilecek kanuni düzenleme yapılmalı veyahut CMK'nın 223.maddesinde yapılacak bir değişiklik ile "yargılamanın yenilenmesi davasının reddi kararları" ifadesi eklenmelidir.

Yargılamanın yenilenmesi duruşması neticesinde verilebilecek kararlardan **ikincisi ise**; kesin hükümde adli hata olduğunun tespit edildiği kararlardır. Bu halde mahkemece öncelikle hüküm geri alınacak ve akabinde yeni bir hüküm oluşturulacaktır.⁴¹⁷ Yeni hüküm verilirken dikkat edilmesi gereken iki husus bulunmaktadır.

Dikkat edilmesi gereken **ilk husus** zamanaşımıdır. Bu noktada yargılamanın yenilenmesi için açılan davanın sonunda zamanaşımı süresinin dolduğu gerekçesine dayanarak davanın düşmesi kararına hükmedilip hükmedilemeyeceği konusu tartışılmalıdır. **Birinci duruma göre**, eğer ki aleyhine yargılamanın yenilenmesi talep edilen hükmün kesinleşme tarihi ile yargılamanın yenilenmesi kararının alındığı tarih arasındaki süre, ilgili suça ilişkin belirlenen zamanaşımı süresi kadar veya daha fazlaysa, kural olarak zamanaşımı süresinin dolması sebebiyle düşme kararı verilemez.⁴¹⁸ Fakat aleyhe yargılamanın yenilenmesi müracaatı ilgili suçla alakalı olarak belirlenen zamanaşımını doldurmasının ardından yapılmışsa ancak mahkemece başvuru sırasında fark edilmemiş, yargılamanın yenilenmesi safhasında fark edilmişse bu durumda da eğer ki adli hatanın düzeltilmesi halinde sanık veya hükümlünün daha

⁴¹⁵ ALBAYRAK Mustafa, Notlu-Atıflı-Uygulamalı Ceza Muhakemesi Kanunu Öz Kitap, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, a.g.e.s.805; Yargıtay 10.Ceza Dairesi. T. 22.03.2006, 2006/2853 E. 2006/4288 K, (Karakurt, a.g.e.s.161); Yargıtay 2.Ceza Dairesi,22.02.2012-4860/3949 (Günay, a.g.e.s.176)

⁴¹⁶ CENTEL/ZAFER'e göre; "Yasada yenileme duruşmasının sonunda önceki hükmün onaylanacağı ve iptal edilerek yeniden hüküm kurulacağı ifade edilmiştir. Kanımızca onama kararı kesindir; ancak önceki hükmün iptal edildiği hallerde yeni hüküm kurulmalı ve kurulan yeni hükme karşı istinaf veya temyiz kanun yoluna başvurulabilmelidir." Ayrıntılı bilgi için bakınız: CENTEL/ZAFER, a.g.e.s.892

⁴¹⁷ CMK'nın 323.maddesinin birinci fıkrasında yeni bir hüküm kurulmasına karar verilmesi halinde kesinleşmiş hükmün de iptal edileceği düzenlenmiştir.

⁴¹⁸ EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.42

ağır ceza alacağı neticesine varılıyorsa davanın düşmesine hükmedilmelidir Zira aleyhte yargılamanın yenilenmesi zamanaşımı süresinin dolmasının ardından mümkün olamayacağından mahkemenin bu durumu fark etmeyerek hatalı olarak vermiş olduğu kararın zararı ve külfeti sanık veya hükümlüye yüklenemez. **İkinci duruma göre ise;** TCK'nın 66.maddesinin beşinci fıkrasına göre aynı fiilden dolayı tekrar yargılamayı gerektiren hallerde, mahkemece bu husustaki talebin kabul edildiği tarihten itibaren fiile ilişkin zamanaşımı süresi yeni baştan işlemeye başlayacaktır. Bir diğer ifadeyle yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esaslan kabul edilmesini müteakip TCK'nın 66. maddesinin birinci fıkrası gereğince yeniden başlamış olan zamanaşımı süresi yargılamanın yenilenmesi safhasında dolmuşsa, böyle bir vaziyette aleyhte yargılamanın yenilenmesi durumu söz konusu ise davanın düşmesi için hükme varılmalı iken, lehe yargılamanın yenilenmesi söz konusu ve hükümlünün beraat etmesi gerektiği düşünülüyorsa düşme kararı verilmeyerek beraat hükmü verilmelidir.

Dikkat edilmesi lazım gelen **ikinci husus** aleyhte değiştirme yasağıdır. (reformatio in peius ilkesi). CMK'nın 323.maddesinin ikinci fıkrasına göre; yargılamanın yenilenmesi istemi hükümlünün lehine olarak yapılmışsa, yeniden verilecek hüküm önceki hükümlüyle belirlenmiş olan cezadan daha ağır bir cezayı içermeyecektir. Bir diğer ifadeyle lehe yargılamanın yenilenmesi davası sırasında incelenen kesin hükümde adli hata olduğu tespit edilmişse ve fakat bu yanlışlığın hükümlüye daha ağır ceza verilerek bertaraf edileceği anlaşılmışsa mahkumiyet kararı kurulacaktır; fakat kurulan kararda öngörülen ceza, hatalı olduğu tespit edilen hükümdeki cezadan daha ağır olmayacaktır.⁴¹⁹

Yargılamanın yenilenmesi davasının neticesinde oluşan yeni karar hükümlünün serbest bırakılması ise aleyhine yargılamanın yenilenmesi müracaatında bulunulmuş olan eski karar baz alınarak verilmiş olan para cezaları iade edilir ve müsadere hükmü kaldırılır.⁴²⁰

⁴¹⁹ YURTCAN, a.g.e.s.647

⁴²⁰ EREM'e göre, tahsil edilen para cezasının iadesi ve müsadere kaldırılması kararı, yeni kurulan hükümde açıkça yer almasa bile bu hususlar, yargılamanın yenilenmesi davasının sonunda verilen hükmün doğal neticeleridir. EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.43

Yargılamanın yenilenmesi duruşmasının sonunda verilen yeni kararlara karşı aleyhe istinaf veya temyiz yoluna müracaat edilmesi mümkündür. CMK'nın 306.maddesindeki şartların bulunması halinde yeni kararın, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmayanlara da sirayet ettiği düşünülebilir. Zira sirayet mevzusunun istinafta geçerli olmayıp yalnızca temyiz aşamasına kabul edilmiş olması, temyiz ile ilgili düzenlemelerin genel hükümlere dahil olması nedeniyle sirayet etkisi açısından engel teşkil etmemesi gerekmektedir.⁴²¹Bu kararın kesinleşmesi durumunda da şartların mevcut olası durumunda yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunulabilir.

3. Yargılamanın Yenilenmesinde Yargılama Giderleri

CMK'nın 330.maddesinin üçüncü fıkrasındaki “Kesinleşmiş bir hüküm ile sonuçlanan bir duruşma hakkındaki yargılamanın yenilenmesi isteminden ileri gelen giderler hakkında da aynı hüküm geçerlidir.” şeklindeki düzenleme sebebiyle kanun yollarına müracaat neticesinde yargılama giderlerinin düzenlendiği CMK'nın 330.maddesinin birinci ve ikinci fıkraları yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurusunda da geçerlidir. Bu bakımdan yargılamanın yenilenmesine başvuran taraf, bu başvurusunu geri almasından veya başvurunun ret olunmasından ileri gelen giderleri öder. Yargılamanın yenilenmesine başvuran Cumhuriyet savcısı ise, sanığın ödemek zorunda bulunduğu giderler Devlet Hazinesine yükletilir. Yargılamanın yenilenmesine başvuranın istemi kısmen kabul olunmuş ise, mahkeme uygun gördüğü şekilde giderleri bölüştürür.

⁴²¹ YENİSEY/NUHOĞLU, a.g.e.s.968

IV. YENİ HÜKMÜN ETKİSİ VE YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN SONUÇLARI

A. Yeni Hükümün Sonuçları

Yargılamanın yenilenmesi sonucunda iki neticeye varılabilir. Birincisi yargılamanın yenilenmesi davası reddedilip bu ret hükmünün ne şekilde etki ettiği hususunda doktrinde görüş ayrılığı bulunmaktadır. Birincisini, müracaatın esastan kabul edilmesi durumunda aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru hâkimin varlığının sona ermeyeceğinin savunan yazarlar ileri sürülmektedir. İleri sürülen fikre göre, yargılamanın yenilenmesi davasının reddine karar verilmesi durumunda kalan cezanın yerine getirilmesine kararın kesinleşmesinin beklenmesine gerek olmaksızın devam edilecektir. Zira eski hüküm hukuken varlığını devam ettirmektedir.⁴²² İkinci görüşü ise, başvurunun esastan kabul edilmesi durumunda aleyhine yargılamanın yenilenmesi talep edilen kararın varlığının sona ereceğini, bu bakımdan hükmün onaylanması kararının esasında aynı muhteviyatta yeni bir hüküm oluşturulması olarak algılanması gerektiğini benimseyen yazarlar ileri sürmektedir. İkinci fikri göre, yargılamanın yenilenmesi davası neticesinde kurulan yeni karar eski hüküm ile eş muhteviyatta bir mahkumiyet kararıysa mahkemece yeni kararda, ilk olarak meydana gelen suçun cezası ortaya konulmalı akabinde yerine getirilmiş olan ceza miktarı mahsup edilip neticede kalan sonuç cezanın saptanması gereklidir.⁴²³ Kesinleşmemiş bir hükmün infazı mümkün olmayacağından hükmün infazı için ise hükmün kesinleşmesi beklenmelidir.⁴²⁴

Bizim de katıldığımız ilk görüş ile karşıt olan ikinci görüş arasında şöyle bir fark bulunmaktadır: İlk görüşün kabul edilmesi halinde mevcut olan kesin karar sadece yargılamanın yenilenmesi davası sonucunda oluşturulan kararın kesinleşmesi halinde yok olacağı için eski hükmün infazı sürdürülür. Yargılamanın yenilenmesi sonucunda meydana gelen yeni karar beraat hükmüyse ya da verilen yeni karar mahkumiyet

⁴²² EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.42; TALAS, a.g.e.s.209

⁴²³ KANTAR a.g.e.s.138

⁴²⁴ ÖZGEN, a.g.e.s.163-164

hükümü olmasıyla beraber söz konusu hüküm gereğince infaz edilmesi gerekli olan ceza geçen süre zarfında bitirilirse bu durumda Ceza Muhakemesi Kanununun 312.maddesi gereğince infazın durdurulmasına karar verilebilecektir.⁴²⁵ Karşıt görüşün kabul edilmesi halinde ise eğer ki başvuru esastan kabul edilirse mevcut karar hukuken ortadan kalkacağından, kurulan yeni kararın kesinleşmesi için geçecek zamanda eski hüküm gereğince cezanın yerine getirilmesinin sürdürülmesi imkanı olmayacaktır.⁴²⁶

Kurulan yeni karar ceza verilmesine yer olmadığı ya da beraat kararı ise bu kararın kesinleşmesini müteakip 5352 sayılı Adli Sicil Kanununun 12.maddesi gereğince eski hükümden kaynaklı adli sicil ve arşiv kayıtları silinecektir.

B. Beraat Hükümünün İlanı

Duruşma yapılmaksızın yenileme isteminin incelenmesinin düzenlendiği Ceza Muhakemesi Kanununun 322/4 maddesinde; beraat hükmü verilmiş olması halinde yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunan kimse isterse, gideri Devlet Hazinesine ait olmak üzere önceki hükmün iptaline ve hükümlünün beraatına ilişkin kararın Resmi Gazete ile ilan olunacağı gibi mahkemenin takdirine göre diğer gazetelerle de ilan edilebileceği düzenlenmiştir.

İlgili düzenlemeye göre, yargılamanın yenilenmesi davasının sonucunun ilan edilmesi için iki koşulun mevcudiyeti gereklidir. Birincisi, yargılama sonucunda verilmiş olan hükmün beraat kararı olması; ikinci şart ise ilan edilme talebini yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunan kişinin talep etmesidir.

Ceza Muhakemesi Kanununun 322/4 maddesinin duruşma yapmak suretiyle yargılamanın yenilendiği durumlarda da uygulanıp uygulanmasının mümkün olup olmayacağı öğretide tartışılmıştır. İleri sürülen bir fikre göre, madde düzenlemesi açık şekilde duruşma yapılmaksızın yargılamanın yenilenmesine ilişkin düzenlemedir.

⁴²⁵ TALAS, a.g.e.s.209

⁴²⁶ ÖZGEN, a.g.e.s.163-164

Ayrıca duruşma yaparak yargılamanın yenilenmesi durumunda duruşma aleniyet ilkesi gereğince açık olarak yürütüldüğünden verilen beraat hükmünün ilan edilmesine ihtiyaç bulunmamaktadır.⁴²⁷ Bu bakımdan ilgili görüşe göre, beraat hükmünün ilanı edilmesi için gerekli olan son şart hükmün duruşmasız oluşturulmasıdır.⁴²⁸ Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, duruşmalı ya da duruşma yapılmaksızın hak etmediği halde mahkum edildiği anlaşılan bir kişinin toplumun huzurunda kaybettiği saygılığının yeniden giderilebilmesi ve temin edilebilmesi için mümkün olduğunca geniş imkanlar var edilmelidir. Bu nedenle Ceza Muhakemesi Kanununun 322/4 maddesi kıyas yoluyla duruşmalı şekilde yargılamanın yenilendiği durumlarda da uygulanması mümkün olup buna engel bir durum bulunmamaktadır.⁴²⁹

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunanın hükümlü dışındaki başvuru yapmaya yetkili kimselerden olduğu durumlarda eski hükümlünün, hakkında beraat hükmü verilmiş olduğunun ilan edilmesini bizzat isteyip isteyemeyeceği ve yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuran kişinin ilan yapılmasını istemesine karşın eski hükümlünün bu duruma rıza göstermemesi durumunda nasıl değerlendirme yapılacağı sorularının tartışılması gereklidir. Kanımızca kanunun lafzında her ne kadar “başvuranın istemesi durumunda” denmişse de hükmün amacına bakıldığında kıyas yapılarak adli hata sebebiyle hak etmediği halde suç işlediğine karar verilen hükümlünün evleviyetle kendisinin beraatına hükmedildiğinin ilanını talep etme hakkı ve yetkisi bulunmaktadır. Bununla birlikte başvuran kişi hükümlünün dışında yetkisi olan diğer kişilerden biriye bu halde kanaatimizce, başvuran tarafından hükmün ilanı istenmişse de eski hükümlünün hayatta olması durumunda istek bildirilmeli ve onun rıza göstermesi durumunda ilana karar verilmelidir. Zira adli hata sebebiyle haksız yere suçlu damgasını taşıyan eski hükümlünün, toplumun söz konusu durumu tamamen unutmamasını isteyip ilan edilmemesini isteme hakkı olmalıdır.

CMK'nın 322.maddesinin son fıkrasının lafzına bakıldığında, beraat hükmü verildiğinin ilan edilmesi hususunda mahkemenin takdir hakkının olmadığı,

⁴²⁷ KANTAR, a.g.e.s.141

⁴²⁸ ÖNDER, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, s.46; KANTAR, a.g.e.s.141

⁴²⁹ TALAS, a.g.e.s.214; ÖZGEN, a.g.e.s.166; EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s.42

mahkemenin takdir hakkının yalnızca Resmi Gazete haricinde başka gazetede ilan edilmesi durumuna ilişkin olduğu görülmektedir.

C. Tazminat

5271 sayılı CMK'da, eski 1412 sayılı CMUK'dan farklı olarak 323. Maddesinin üçüncü fıkrasında; yargılamanın yenilenmesi sonucunda beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi halinde, önceki mahkumiyet kararının tamamen veya kısmen infaz edilmesi dolayısıyla kişinin uğradığı maddi ve manevi zararlar CMK'nın 141 ila 144. maddeleri hükümlerine göre tazmin edileceği düzenlenmiştir.⁴³⁰ 5271 sayılı kanun ile eklenen söz konusu yeniliğin oldukça yerinde olduğu kanaatindeyiz. Zira yargılamanın yenilenmesi neticesinde oluşturulan yeni hüküm, içerisinde adli hata barındıran eski hükmün zararlarını tamamen ortadan kaldırmaya yeterli olmayacaktır. Zira adli hata yalnızca karara tesir etmeyip aynı zamanda hükümlünün de yaşamına tesir edecek ve maddi manevi zararların doğmasına neden olacaktır. Bu sebeple adli hata içeren hükmün hükümlü üzerindeki olumsuz etkisi her ne kadar tam anlamıyla giderilemeyecek olsa da bir kısım dahi giderilebilmesi için ilgili düzenleme yerinde olmuştur.

CMK'nın 323. Maddesinin atfıyla 141 ila 144.maddeler dikkate alındığında yargılamanın yenilenmesi neticesinde tazminat talep edebilmek için dört şartın bulunması gerekmektedir.

Bulunması gereken ilk şart; CMK'nın 323.maddesinin üçüncü fıkrasında belirtildiği üzere yargılamanın yenilenmesi sonucunda beraat veya ceza verilmesine

⁴³⁰ 1712 sayılı CMUK döneminde yargılamanın yenilenmesi neticesinde hakkında beraat kararı veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilen hükümlünün tazminat istemesi olanağını yaratan herhangi bir yasal düzenleme bulunmamakta idi. CMUK döneminde, devletin tazmin yükümlülüğü sadece 466 sayılı Kanun Dışı Yakalanan ve Tutuklanan Kimselere Tazminat Verilmesi Hakkında Kanunda düzenlenmişti. Ancak söz konusu kanun maddesi ise Yargıtay'ın da benimsemiş olduğu görüşe göre devlete tazmin yükümlülüğünü yükleyen sebepler sınırlı şekilde sayılmış olduğundan sadece hukuka aykırı yakalama ve tutuklama hallerinde uygulama imkanı bulunmaktaydı. Bu bakımdan yargılamanın yenilenmesi neticesinde bir kimsenin haksız yere mahkum edildiği ortaya çıksa bile haksız bir yakalama ve tutuklama söz konusu değilse 466 sayılı kanun uygulama alanı bulamayacaktı. Ayrıntılı bilgi için bakınız: TALAS, a.g.e.s.212; İÇEL, a.g.e.s.172

yer olmadığı kararının verilmesi gerekmektedir. Bir diğer ifadeyle yargılamanın yenilenmesi neticesinde bu iki hüküm dışında başkaca bir hüküm (örneğin; daha az ceza verilmesi gerektiği vb.)⁴³¹ verilmesi halinde hükümlünün ilgili maddeden yararlanma imkanı bulunmamaktadır.

İkinci şart ise; yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunda incelenen eski mahkumiyet hükmünün tamamının ya da bir kısmının yerine getirilmesi gereklidir. Dolayısıyla kişi hakkında adli hata içeren hüküm ile güvenlik tedbirine hükmedilmiş ise yargılamanın yenilenmesi neticesinde beraat hükmü veya ceza verilmesine yer olmadığı hükmü verilmiş olsa dahi o kimse haksız uygulanan güvenlik tedbirinin yarattığı zararının tazminini isteyemeyecektir.⁴³² Bununla birlikte adli hata içeren hüküm kesinleşmiş ancak ceza infaz edilmemişse söz konusu hüküm sebebiyle zarar doğmuş olsa bile yargılamanın yenilenmesi neticesinde hakkında beraat veya ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilen eski hükümlü tazminat isteyemeyecektir. Mahkumiyet hükmü hapis cezasına ilişkin olmayıp adli para cezasına ilişkin olması halinde, para cezası kısmen veya tamamen ödenmişse eski hükümlü tazminat talep edebilecektir.⁴³³ Erteleme halinde ise, hükümlü denetim süresini iyi halli veya yükümlülüklerine uyarak geçirmişse cezası infaz edilmiş olduğundan diğer şartların varlığı halinde hükümlü zararının tazminini isteyebilecektir.

Bulunması gerekli olan üçüncü şart; adli hata içeren hüküm sebebiyle maddi ve manevi zararın doğması gerekmektedir. Burada doğacak zararın ağır olması veya oluşan zararda hükümlünün kusurunun bulunmaması şartları gerekli değildir.

Varlığı gerekli olan son koşul ise; Ceza Muhakemesi Kanununun 142/1 maddesindeki süre sınırıdır. İlgili düzenlemeye göre; yargılamanın yenilenmesi sonucunda verilen karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve herhalde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir.

⁴³¹ Detaylı bilgi ve yabancı kaynak için bakınız: AKYÜREK, a.g.e.s.214

⁴³² KARAKURT, a.g.e.s.169

⁴³³ AKYÜREK, a.g.e.s.213

CMK’da yargılamanın yenilenmesi neticesinde beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi durumunda kimlerin tazminat talep etme hakkı bulunduğu açıkça düzenlenmemiştir. Kanımızca ilgili durumda tazminat talep edebilecek kişi adli hata içeren hükümden doğrudan zarar gören eski hükümlüdür. Bir diğer ifadeyle, örneğin hükümlünün ölmesi durumunda eşi, altsoyu üstsoyunun tazminat istem hakkı olmayacaktır. Çünkü Ceza Muhakemesi Kanununun 323.maddesindeki sonuncu fıkra ile hedeflenen haksız şekilde infaz edilen ceza sebebiyle direkt olarak maddi manevi zarara uğrayan kimselerin zararının giderilmesidir. Bu bakımdan doğrudan maddi manevi zarara uğrayan tek kişi eski hükümlü yani cezaya katlanmak zorunda kalan kişidir.

CMK’nın 142.maddesinde tazminat istemenin başvurusunun nasıl yapılacağı ve başvurunun karara bağlanma usulü düzenlenmiştir. İlgili düzenlemeye göre, talep dilekçe ile yapılır. Tazminat isteminde bulunan talepçinin dilekçesinde, açık kimlik ve adresini, zarara uğradığı işlemin ve zararın nitelik ve niceliğini kaydetmesi ve bunların belgelerini eklemesi gereklidir. Talep ise, zarara maruz kalan kişinin ikamet ettiği yer ağır ceza mahkemesinde ve şayet o yer ağır ceza mahkemesinin tazminata konu olan işlemle ilgiliyse ve aynı yerde başkaca bir ağır ceza dairesi bulunmuyorsa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde hükme varılacaktır.⁴³⁴

Başvuru yapılan mahkeme, talepçinin dilekçesinde, bilgi ve belgelerin yetersizliği durumunda eksikliğin bir ay içinde giderilmesini, aksi hâlde istemin reddedileceğini ilgiliye duyurur. Süresinde eksikliği tamamlanmayan dilekçe, mahkemece, itiraz yolu açık olmak üzere ret olunur.

Mahkeme, dosyayı inceledikten sonra eksiklik olmadığını tespit ettiğinde dilekçe ve dilekçe ekindeki belgelerin bir örneğini Devlet Hazinesinin kendi yargı çevresindeki temsilcisine tebliğ ederek, varsa beyan ve itirazlarını on beş gün içinde yazılı olarak bildirmesini Devlet Hazinesinden talep eder. İstemin ve ispat belgelerinin değerlendirilmesinde ve tazminat hukukunun genel prensiplerine göre verilecek tazminat miktarının saptanmasında mahkeme gerekli gördüğü her türlü araştırmayı

⁴³⁴ AKYÜREK, a.g.e.s.215

yapmaya veya hakimlerinden birine yaptırmaya yetkilidir. Mahkeme, tazminat talebine ilişkin kararını duruşmalı olarak verir. İstemde bulunan ile Hazine temsilcisi, meşruhatlı(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.

CMK'nın 143.maddesindeki düzenlemeye göre; yargılamanın yenilenmesi sonucunda oluşturulan yeni hüküm aleyhine yeniden yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulursa ve ikinci sefer yapılan yargılamanın yenilenmesi davası neticesinde mahkumiyet hükmü verilirse ödenen tazminat geri istenebilmektedir.

D. Yargılamanın Yenilenmesi Yoluna Tekrar Başvuru

Kural olarak yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulduktan sonra başvurunun tekrarı mümkündür. Diğer bir deyişle, yargılamanın yenilenmesi müracaatının şekil veya esas yönünden reddine veya yargılamanın yenilenmesi davasının reddedilmiş olması durumları yargılamanın yenilenmesi için tekrar müracaatta bulunulma hakkını yok etmez. Yapılan ilk müracaata öne sürülen sebepler ve deliller haricinde yeni delillere ve nedenlere dayanılarak yargılamanın yenilenmesi müracaatında bulunabileceği gibi yapılmış olan ilk müracaatta dayanılan neden ve delillerle de bizzat aynı veya eklenti yapılarak yeniden yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulabilir.⁴³⁵ Mahkeme ilk başvuru üzerine verdiği kararla bağlı olmamakla birlikte yapılan ilk başvurudaki aynı delil ve nedenlerle yeniden başvuru yapılması halinde benzer bir kararın oluşması muhtemeldir.

⁴³⁵ ÖZGEN, a.g.e.s.168

SONUÇ

Türk ceza hukukunda yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu, yürürlükten kalkan 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunun dördüncü kitabında muhakemenin iadesi kavramıyla ifade edilmekteydi. Günümüzde yürürlükte olan 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunun 311 ve devamı maddelerinde eski kanundan farklı olarak yargılamanın yenilenmesi kavramı kullanılmıştır. Kanımızca eski kanundan farklı olarak yürürlükteki kanunda yargılamanın yenilenmesi kavramının kullanılması daha yerinde olmuştur. Zira muhakemenin kelime anlamı da yargılama, duruşma olup, muhakeme yerine yargılama kavramının kullanılması Türk Ceza Hukukunun daha açık, anlaşılabilir olmasına katkı sağlamıştır. Bununla birlikte kurumun içeriği dikkate alındığında muhakemenin içinde de yargılamanın içinde de hukuk kurallarının bağımsız ve tarafsız mahkemeler tarafından maddi olaylara uygulanması saiki bulunduğu kanaatimizce de 5271 sayılı CMK' da yargılamanın yenilenmesi kavramının kullanılması daha uygun olmuştur.

Hukukumuzda Ceza Muhakemesi Kanunu sistematik olarak incelendiğinde yargılamanın yenilenmesi kurumu olağanüstü kanun yolları ismini taşıyan üçüncü kısmının üçüncü bölümünde düzenlenmiş olduğundan kanun yolunun hukuki niteliğinin olağanüstü kanun yolu olduğu tartışmasız şekilde açıktır. Kanun koyucunun CMK'da yargılamanın yenilenmesi kanun yolunu, olağanüstü kanun yolu başlığı altında açıkça düzenlemesi kavramsal açıdan tartışmalara sonlandırmak adına oldukça isabetli olmuştur.

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu ne bis in idem ilkesinin istisnasını oluşturmaktadır. Zira ne bis in idem ilkesi gereğince hakkında derdest bir dava ya da verilmiş bir hüküm olan konularda mahkemenin yeniden yargılama yapması mümkün değildir. Ancak yargılamanın yenilenmesi müessesesi, kesinleşmiş bir kararda eksikliğin, hatanın bulunduğu hususunun sonradan ortaya çıkması üzerine, kanunda sayılan sınırlı sebeplere dayanarak hükme esas sanık ve fiili hakkında

kovuşturma evresinin yeniden yapılmasını sağlamasına olanak tanıdığından söz konusu ilkeye tamamıyla zıtlık teşkil etmektedir.

Yargılamanın yenilenmesi müessesesi kendine has özellikleri olan, kesinleşmiş hükümlere karşı adli hatanın yargılama sùjelerinin kolektif faaliyeti neticesinde sona erdirilmesine yönelik yegane kanun yoludur.

Doğruluk karinesinden yararlanan, maddi ve hukuki sorunlara ilişkin tespitler yapan kesin hükmün bir zaman sonra yapmış olduğu tespitlerde hata olduğu ortaya çıkabilir. Kesin hükümlerin mutlak suretle doğru olduğu düşüncesi büyük yanılğı olacaktır. Zira soruşturma evresinden kovuşturma evresine kadar yargılama sürecinin her aşamasında insan faktörünün bulunması aksi bir iddiayı geçersiz kılar. Romalılar bu durumu 'hata insan içindir' anlamına gelen 'Errare humanum est' deyimiyle ifade etmişlerdir. Gerek eski devirlerde gerekse günümüzde dünyada kesin hükme duyulan ihtiyacı ve karşısında yer alan adli hataların ortadan kaldırılması gerekliliğini tamamen reddeden bir anlayış mevcut olmamıştır. Öğretide baskın görüşe göre yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun hükmün maddi yönüne ilişkin mevcut hataları düzeltme amacını taşıdığı iken ileri sürülen aksi görüşe göre ise; hükme katılan hakimlerden birinin göreviyle ilgili bir suç işleme durumu hukuki hatanın oluşabileceği haller mevcut olabileceğinden yargılamanın yenilenmesi yoluyla hukuki hatanın giderilmesi ihtiyacı doğabilir. Kanaatimizce ise, söz konusu aksi görüşten ziyade Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak sayılmasını sağlayan düzenlemeler karşısında söz konusu neden ile kesin hükümde hukuki hataları istisnaen de olsa giderilmesi mümkündür.

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolunun konusunu kesinleşmiş hükümler oluşturmaktadır. CMK'nın 311 ve 314. maddelerinin birinci fıkrasında açıkça düzenlendiği üzere hükümlü lehine veya aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi için mutlak suretle hükmün kesinleşmiş olması gerekmektedir. CMK'nın 223.maddesinde sınırlı sayımla hangi kararların hüküm olarak kabul edileceği düzenlenmiştir. Buna göre, beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkumiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararları dışında verilen kararlar yorum yoluyla hüküm olarak kabul edilemeyecektir.

Bu hükümler arasından beraat hükmü açısından lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamaması, olması gereken hukuk bakımından büyük eksiklik teşkil etmektedir.

CMK'nın 313.maddesinde “yargılamanın yenilenmesine engel olmayan haller” başlığı altında, hükümlünün ölümünün yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunmaya engel teşkil etmeyeceğine ilişkin açık düzenleme yapılması oldukça isabetlidir. Kanunun 313.maddesi incelendiğinde hükümlünün ölümü halinde sadece hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulabileceği açıkça düzenlenmiştir.

CMK'nın 311.maddesinde hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi sebepleri; 314.maddede de ise sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi sebepleri kazuistik şekilde tek tek sayılmak suretiyle düzenlenmiştir. Öğretideki sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi yolunun kabul edilip edilmemesi hususundaki tartışmaya ilişkin çalışmamızın sonucunda aleyhe yargılamanın yenilenmesinin tamamıyla reddinin mümkün olamayacağı kanaatine varılmıştır. Zira bazı suçlar bakımından yapılan adli hata sebebiyle suçlunun hak ettiği cezayı almaması adalete duyulan güveni sarsacaktır. Bu sebeple olması gereken hukuk bakımından sınırlı şartlarla aleyhe yargılamanın yenilenmesi müessesesi kabul edilmelidir. CMK'nın 311. ve 314.maddesine bakıldığında; sahte belge kullanılması ve hükme katılmış hakimin görevini yerine getirirken suç işlemesi yargılamanın yenilenmesinin ortak nedenleri olarak değerlendirilebilmektedir.

Mahkemenin verdiği hükümde adli hata içerdiğini fark etmesi durumunda; mahkeme resen hatayı kendiliğinden düzeltme yoluna yani yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuramayacaktır. CMK'nın 225/1 maddesindeki “davasız yargılama olmaz” ilkesi gereği yargılamanın yenilenmesi ancak başvurunun yapılması durumunda mümkündür.

Başvuruya ilişkin olarak CMK'da yargılamanın yenilenmesi başlığı altında başvuru yetkisine sahip olanlara ilişkin CMK'nın 313.maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrası haricinde başkaca düzenleme bulunmadığından ilgili hüküm dışında yani hükümlünün yaşaması durumunda kimlerin yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru

yetkisi olduğu, kanun yollarına başvuruya ilişkin genel hükümlere göre belirlenecektir. CMK'nın 313.maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrasında hükümlünün ölmesi durumunda kimlerin yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuru yapabileceği açıkça düzenlenmiş olup buna göre, eşi, altsoyu, üstsoyu, kardeşleri, bu kişilerin olmaması halinde ise Adalet Bakanı'dır.

Başvurunun usulüne ilişkin CMUK'un 334.maddesinde; yargılamanın yenilenmesi başvurusunun bir dilekçeyle ya da zabıt katibine yapılacak beyanın tutanağa geçirilmesi suretiyle yapılacağı açıkça düzenlenmekteyken CMK'da böyle bir açık düzenleme mevcut değildir. CMK'nın 317.maddesinin birinci fıkrasındaki düzenlemeye göre; kanun yollarına başvurma hakkındaki genel hükümler, yargılamanın yenilenmesi istemi hakkında da uygulanacaktır. Yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuru isteminin CMK'nın 318.maddesinin birinci fıkrasına göre hükmü veren mahkemeye yöneltilmesi, başvuru dilekçesinin o mahkemeye sunulması gerekmektedir. Yargılamanın yenilenmesi isteminin kabule şayan olup olmadığına, kanun yolu isteminin kendisine sunulduğu ve hüküm veren mahkeme karar verecektir.

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvuruda kural olarak herhangi bir süre öngörülmemiştir. Bu durum yargılamanın yenilenmesi müessesine duyulan ihtiyacın niteliğiyle paralellik içermektedir. Ancak süre sınırlaması olmaması kuralının dört istisnası bulunmaktadır. Birinci istisna, aleyhe yargılamanın yenilenmesine başvurudur. Hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesine başvurulabilmesi için suç bakımından zamanaşımı süresinin dolmaması gereklidir. Bir diğer ifadeyle zamanaşımına uğramış suçlara ilişkin olarak hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesine başvurulamayacaktır. İkinci istisna, infaz edilmiş cezalara ilişkin olup cezanın infaz edilmiş olması halinde hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacaktır. Üçüncü istisna; hükümlünün ölmesi halinde hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesine başvurulamayacaktır. Dördüncü istisna ise; CMK'nın 311.maddesinin birinci fıkrasının f bendine göre Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde yargılamanın yenilenmesi istenebilecektir.

CMK'nın 312.maddesine başvurunun etkisi düzenlenmiş olup düzenlemeye göre kural olarak yargılamanın yenilenmesi istemi hükmün infazını ertelemeyecek; ancak mahkeme, gerekli görürse infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verebilecektir.

Yargılamanın yenilenmesi istemi üzerine mahkemece, öncelikle istemin kabule değer olup olmadığı incelenip karara bağlanmalıdır. Söz konusu bu aşamada delil toplanması ve değerlendirilmesi mümkün olmayıp yalnızca şekli inceleme söz konusudur. Bu evrede incelenecek ilk husus, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun görevli mahkemeye yapıp yapılmadığı, aleyhine yargılamanın yenilenmesi talep edilen hükmün söz konusu olağanüstü yargılama yoluna konu teşkil edebilecek bir hüküm olup olmadığı ve istemde bulunanın kanunca sayılan başvuruya hakkı olan kimselerden biri olup olmadığıdır. Başvurunun yetkili kişilerce, görevli mahkemeye yapıldığı ve aleyhine yargılamanın yenilenmesi talep edilen hükmün ilgili olağanüstü kanun yoluna konu olabileceği tespit edildikten sonra, CMK'nın 319.maddesinin birinci fıkrasında da belirtildiği üzere, başvurunun uygun esaslara göre yapıp yapılmadığı, olduğu iddia edilen yargılama nedeninin başvuruda belirtilip belirtilmediği, yenileme nedeninin varlığını ispatlayan ve doğrulayan delillerin gösterilip gösterilmediği incelenecektir. Tüm bu hususlar değerlendirildikten sonra olumlu sonuca ulaşılmışsa mahkeme son olarak, olayda yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunma hakkını zaman bakımından sınırlayan hallerin oluşup oluşmadığını ve başvurudan usule uygun şekilde vazgeçilip vazgeçilmediğini araştıracaktır. Şekli incelemenin sonucunda mahkeme tüm şartların eksiksiz şekilde mevcut olduğunu tespit ederse yargılamanın yenilenmesinin kabule değer olduğuna karar verecektir.

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun şekil bakımından incelenmesi neticesinde kabulüne karar verilmesinin akabinde mahkeme başvuruyu esas bakımından incelemeye başlayacaktır. Esas bakımından başvurunun incelenmesi evresi, delillerin toplanması ve başvurunun esas hakkında karar verilmesi olarak iki aşamadan oluşmaktadır. Başvurunun, cezanın sadece kanunun aynı hükmünde belirtilen sınır içinde değiştirilmesinin gerektirecek nitelikte olduğunun anlaşılması veya suç iddiasını içeren başvuruda bulunulması halinde bu fiille ilgili soruşturmaya

başlanmamış veya soruşturma ya da kovuşturmanın delil yetersizliği nedeniyle sürdürülememiş olması veya kesinleşmiş bir mahkumiyet kararının bulunmaması ya da başvuruda ileri sürülen nedenlerin yeterli derecede doğrulanmaması veya sahte belge ya da gerçek dışı tanık veya bilirkişi raporunun hükme etkili olmadığı anlaşılması halinde başvurunun esassız olması sebebiyle ret kararı verilecektir.

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esassız olması nedeniyle reddine karar verilmesine sebep olan bir durumun olmadığı tespit edilmesi halinde başvurunun esastan reddi ile duruşma açılmasına karar verilecektir.

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esastan kabulü kararının verilmesi halinde, eski hükmün hukuki varlığının ne olacağı hususunda birden fazla görüş ileri sürülmüştür. Uygulamada benimsenen ilk görüşe göre, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esastan kabulü kararı, eski hükmü ortadan kaldırmayacaktır. Uygulamada benimsenen ikinci görüşe göre ise, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esastan kabulü kararı, eski hükmü ortadan kaldıracaktır. Kanaatimizce yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esastan kabulü kararının verilmesi halinde aynı zamanda eski hükümde ciddi bir adli hata olduğu ihtimalinin bulunduğunu gösterir. Bu sebeple adli hata içerme ihtimali olan bir hükme saygı duyulmasının ve katlanılmasının beklenilmesi ölçülü ve hakkaniyetli olmayacağından birinci görüş eleştirilebilir. Ancak CMK'nın 323.maddesinde yargılamanın yenilenmesi sonucunda eski hükmün iptal edilerek yeni hüküm verileceği açıkça düzenlenmiş olduğundan kanunda yer alan düzenleme açıkça göz ardı edilemeyeceğinden söz konusu yasal düzenleme, ideal hukuk bakımından eleştirebilir niteliktedir.

CMK'nın 312.maddesine göre; yargılamanın yenilenmesi istemi hükmün infazını ertelemez ve fakat mahkeme, infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verebilecektir.

Kural olarak, yargılamanın yenilenmesi başvurusunu kabul eden mahkemenin, vermiş olduğu kararlarla birlikte duruşma açılmasına da karar vermesi gerekmektedir. Ancak söz konusu bu kuralın istisnaları bulunmakta olup; öğretilerde bu istisnalar "kısa yargılamayı gerektiren durumlar" olarak isimlendirilmektedir. Bu istisnalar duruşma

yapılmaksızın yenileme istemenin incelenmesi başlığı altında CMK'nın 322.maddesinde detaylıca düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre, hükümlü ölmüşse mahkeme yeniden duruşma yapmaksızın gerekli delilleri topladıktan sonra hükümlünün beraatına veya yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine karar verecektir. Diğer hallerde de mahkeme, bu hususta yeterli delil varsa Cumhuriyet savcısının uygun görüşünü aldıktan sonra duruşma yapmaksızın hükümlünün derhal beraatına karar verecektir.

CMK'nın 321.maddesinin ikinci fıkrasına göre; mahkeme, yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esastan kabulü ile birlikte kısa yargılamayı yani duruşmasız yargılamayı gerektiren bir halin olmaması durumunda duruşma açılmasına da karar verecektir. Yargı kararlarında ve öğretide de vurgulandığı üzere yargılamanın yenilenmesi başvurusunun esastan kabulü ile birlikte açılan duruşma önceki duruşmanın devamı değil, ondan tamamen ayırık bağımsız bir duruşma olacaktır.

Yargılamanın yenilenmesi duruşmasının tamamlanmasını müteakip mahkemece verilebilecek kararlardan **birincisi**; aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru kesin hükümde adli hata bulunmadığının tespit edildiği kararı iken **ikincisi ise**; kesin hükümde adli hata olduğunun tespit edildiği kararlardır.

CMK'nın 330.maddesinin birinci ve ikinci fıkraları yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurusunda da geçerli olacak ve bu bakımdan yargılamanın yenilenmesine başvuran taraf, bu başvurusunu geri almasından veya başvurunun ret olunmasından ileri gelen giderleri ödeyecektir. Yargılamanın yenilenmesine başvuran Cumhuriyet savcısı ise, sanığın ödemek zorunda bulunduğu giderler Devlet Hazinesine yükletilecek, yargılamanın yenilenmesine başvuranın istemi kısmen kabul olunmuş ise, mahkeme uygun gördüğü şekilde giderleri bölüştürecektir.

CMK'nın 323.maddesinin son fıkrasına göre yargılamanın yenilenmesi sonucunda beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi halinde, önceki mahkumiyet kararının tamamen veya kısmen infaz edilmesi dolayısıyla kişinin uğradığı maddi ve manevi zararlar bu Kanununun 141 ila 144 üncü maddeleri

hükümlerine göre tazmin edilebilecektir. Söz konusu yeni düzenleme isabetli olmakla birlikte yeterli değildir. Zira yargılamanın yenilenmesi sonucunda beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı dışında karar verilmesi halinde tazminat isteme imkanını yaratmamaktadır. Bu sebeple söz konusu düzenleme konuluş amacıyla bağdaşmamaktadır.

Sonuç olarak, yargılamanın yenilenmesi olağan üstü kanun yolunun her ne kadar pratikte uygulanması sıklıkla mümkün olmasa da kesinleşen hükümlerde adli hata olduğuna dair ciddi şüphe ve sebepler bulunması halinde adaletin tecelli edebilmesi için adli hata içeren hükmün yargılama konusu edilmesi ihtiyacı yadsınamaz. Hata, yukarıda da belirtildiği üzere insani olmakla birlikte hatanın düzeltilmesi de, insanlığın gereğidir. Zira yargılama neticesinde verilen kesin niteliğini haiz hükmün infaz edilmesine hiçbir neden engel olamayacaktır. Adli hatanın varlığının tespit edilmesi ve tespit neticesinde maddi gerçekliğe ulaşılması yalnızca yargılama faaliyeti ile gerçekleştirilip adalet sağlanabilir. Aksi durumda kişiler kendi çözümlerini ve adaletlerini bulmaya çalışacak ve bu noktada da adalet duygusuna inanç azalıp toplumsal barış zedelenecektir. Bu sebeple olağanüstü kanun yollarından olan yargılamanın yenilenmesi müessesinin eksik yanlarının tespit edilerek düzeltilmesi ve geliştirilmesi kaçınılmaz bir gerekliliktir. Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu müessesesi hakkında ifade ettiğimiz görüşlerimiz çerçevesinde bilhassa üzerinde durulması gereken hususları ifade etmekte fayda bulunmaktadır. Öncelikle non bis in idem ilkesi ve kuralı gereğince, yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi ile birlikte eski hükmün tüm hukuki sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasına ilişkin yasal düzenleme yapılması gerekir. Böylelikle infaz ve infazın durdurulması sorunları ile birlikte yeni hükmün verilmesi sonrasında kesinleşmesi safhasında ortaya çıkması muhtemel her türlü maddi ve manevi zararların önüne geçilmiş olunacaktır. Yargılamanın yenilenmesi nedenleri hakkında, üzerinde durulan konular ile yapılan eleştiriler dikkate alınarak yasal ve içtihat değişikliklerinin de bu kapsamca düzenlenmesi gerekmektedir. Böylelikle, temel hak ve hürriyetlerin korunmasının yanı sıra adil yargılanma hakkının da gözetilmiş olacağı düşünülmektedir.

KAYNAKÇA

ACU Melek, Bireysel Başvuruya Konu Edilebilecek Haklar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Ankara, 2014, <http://tbbergisi.barobirlik.org.tr/m2014-110-1355> (Erişim Tarihi:06.08.2019)

ALBAYRAK Mustafa, Notlu-Atıflı-Uygulamalı Ceza Muhakemesi Kanunu Öz Kitap, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014

AKYÜREK Güçlü, Yargılamanın Yenilenmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016

ARSLAN Ramazan, Kesin Hüküm İhtiyacı ve Yanılma Gerçeği C.45, Ankara Barosu Dergisi, Ankara, 1988
<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/1988-5/5.pdf>, (Erişim tarihi:18.10.2019)

ARSLAN Ramazan/ YILMAZ Ejder/ TAŞPINAR AYVAZ Sema/ HANAĞASI Emel, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018

ARTUK Mehmet Emin/ GÖKCEN Ahmet/ YENİDÜNYA Caner, Gereçekli Ceza Kanunları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012

ARTUK Mehmet Emin/GÖKCEN Ahmet/ YENİDÜNYA Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007

BAKIM Sevi, Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, <http://dergipark.gov.tr/download/issue-file/505>, (Erişim tarihi:12.10.2018)

CENTEL Nur/ ZAFER Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2017

CENTEL Nur/ ZAFER Hamide/ ÇAKMUT Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2006

DEMİRBAŞ Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016

DOĞAN Koray, Ceza Muhakemesinde Hüküm, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl:3 Sayı:7, Ankara, Ağustos 2008

DONAY Süheyl, Ceza Yargılama Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul, 2010

DÖNER Ayhan / KÖKÜSARI İsmail, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Anayasa Mahkemesi Kararları Bakımından Yargılamanın Yenilenmesi Nedeni Olup Olmayacağı Sorunu, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:12, Sayı:1-2, Ankara, 2008, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/12_25.pdf (Erişim tarihi:21.04.2019)

ERDEM Mustafa Ruhan/ KORKMAZ Ömer, “Yargılamanın Yenilenmesi Nedeni Olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin İhlali” Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Cilt 5, Sayı:2, İzmir, 2003, <http://www.sbe.deu.edu.tr/dergi/cilt5.say%C4%B12/5.2%20erdem%20korkmaz.pdf> (Erişim tarihi:21.04.2019)

EREM Faruk, Ceza Usulü Hukuku, Ankara Üniversitesi Yayınları, Ankara, 1978

EREM Faruk, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, AÜHFD, S.1-4, C.19, Ankara, 1962, <http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-1962-19-01-04/AUHF-1962-19-01-04-Erem.pdf>, (Erişim tarihi:16.08.2018)

EREM Faruk, Yargılamanın Yenilenmesi ve Zamanaşımı; Yargıtay Dergisi, Yıl:18, Sıra Sayı:70, Ankara, Ocak 1975
<http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/yd/ocak1992.pdf>,
(Erişim tarihi: 16.08.2018)

ERDEM Mustafa Ruhan/ ŞENTÜRK Candide, Ceza Muhakemesinde Kanun Yolları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018

ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesinin Amacı Üzerine Eleştirel Bir Yaklaşım, Uğur Alacakaptan'a Armağan, Cilt I, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2008

ERSOY Uğur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuki Çare ve Kanun Yolu Kavramları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın İtiraz Yetkisi, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl:10 Sayı:29, Ankara, 2015

GÖRGÜN Şanal/ BÖRÜ Levent/ TORAMAN Barış/ KODAKOĞLU Mehmet, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018

GÜNAY Erhan, Ceza Muhakemesi Hukukunda Olağanüstü Kanun Yolları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015

GÜNDÜZ Hakan, Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019

HACIOĞLU Burhan Caner, "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", AÜEHFD, C.8, S. 1-2, Erzincan, 2004,
http://www.erzincan.edu.tr/birim/HukukDergi/makale/2004_VIII_5.pdf,
(Erişim tarihi: 21.05.2018)

HAKERİ Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014

İÇEL Kayıhan, Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumunda Yapmış Olduğu Açıklamalar, Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu II Kanun Yolları (26-28 Nisan 1973), İstanbul, 1973

İLKİZ Fikret, “Anayasa Madde 90 ve Yargılamanın Yenilenmesi” Ceza Muhakemesi Kanununun 3 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar Sempozyumu, Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları:11, İstanbul, 2009

İNAN Kubilay, Ceza Yargılamasında Yasayolları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006

KAVAK Aydoğan Alper, Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl:6, Sayı:16, Ankara, Ağustos 2011

KARAKURT Ahu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Muhakemenin Yenilenmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009

KARAKEHYA Hakan, Ceza Muhakemesinin Amacı, İÜHFİM, C.LXV. S.2, 2007, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9067/113072> (Erişim Tarihi:27.09.2019)

KANTAR Baha, Ceza Muhakemeleri Usulü Üçüncü Kitap Kanun Yolları, Ankara, 1953

KANTAR Baha, Ceza Muhakemeleri Usulü 1, Ankara, 1957

KEÇELİOĞLU Elvan, Ceza Hukukunda İctihadın Sınırı, Yorum ve Kıyas, TAAD, Yıl:3,Sayı:11, Ankara, Ekim 2012, <https://studylibtr.com/doc/1018927/ceza-hukukunda-i-CC%87%C3%A7tihad%C4%B1n-s%C4%B1n%C4%B1r%C4%B1--yorum-ve-k%C4%B1yas> (Erişim Tarihi:02.08.2019)

KORKMAZ Ömer/ ERDEM Mustafa Ruhan, Yargılamanın Yenilenmesi Nedeni Olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin İhlali, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Cilt 5, Sayı:2, İzmir, 2003

KUNTER Nurullah, “Hukuki Hatayı Gidermek İçin Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi Sorunu”, Yargıtay Dergisi, C.12, S.3, Ankara, 1987, <http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/yd/ocak1988.pdf>,

(Erişim Tarihi: 10.06.2018)

KUNTER Nurullah, “Olağanüstü Kanun Yollarında Reform” İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.38, No:1-4, İstanbul, 1973

KUNTER Nurullah/ YENİSEY Feridun, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi, Beta Yayınları, İstanbul, 1998

KUNTER Nurullah, “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar” Cumhuriyetin Ellinci Yılında Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu, Kanun Yolları, İstanbul, 1973

KURŞUN Günel, Ceza Muhakemesinde Hüküm, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016

KURU Baki, İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018

MALKOÇ İsmail, İçtihat Değişikliği Nedeniyle Karar Düzeltme ve Yargılamanın Yenilenmesi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Ankara, 1988, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1988-19883-1068>, (Erişim tarihi:18.08.2018)

ÖNDER Ayhan, Muhakemenin İadesinin Caiz Olmadığı Hal, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt:31, Sayı:1-4, İstanbul, 1965, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/96417>, (Erişim tarihi:20.04.2019)

ÖNDER Ayhan, Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler, İÜHFİM, C.39, No:1-4, İstanbul, 1974, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/96664>, (Erişim Tarihi:12.01.2019)

ÖNDER Ayhan, Muhakemenin İadesinde Reform, İÜHFİM, C.38, No:1-4, İstanbul, 1973, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/96733>, (Erişim Tarihi:12.01.2019)

ÖNDER Ayhan, Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar ve Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi, İÜHFİM, C.31, No:1-4, İstanbul, 1966 <http://asosindex.com/cache/articles/ceza-muhakemeleri-usulu-hukukunda-yeni-vakialar-ve-yeni-deliller-sebebiyle-muhakemenin-iadesi-f415536.pdf>, (Erişim tarihi:14.10.2018)

ÖNDER, Ayhan. “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, İÜHFİM, C.32, S.1, İstanbul, 1966

ÖNER Hamdi, Ceza Muhakemesinde Kazıyeyi Muhakemenin İstisnaları I- Muhakemenin İadesi, Adalet Dergisi, Y.38, S.1, Ankara, 1947

ÖNTAN Yaprak, İstinaf Kanun Yolunda Bozmanın Sirayeti Sorunu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Ankara, 2017, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2017-128-1625> (Erişim Tarihi: 23.11.2017)

ÖZBEK Veli Özer/ DOĞAN Koray/ BACAKSIZ Pınar/ Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019

ÖZBEK Veli Özer/ DOĞAN Koray/ BACAKSIZ Pınar/ TEPE İlker, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018

ÖZER Atilla, “Ülkemizde Egemenlik ve Yargı Erkinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Karşısında ki Durumu”, Anayasa Yargısı, Ankara, 2003, <https://www.anayasa.gov.tr/media/4627/aozer.pdf> (Erişim tarihi:21.04.2019)

ÖZGEN Eralp, Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi, AÜHF Yayınları, Ankara, 1968

ÖZTÜRK Bahri/ TEZCAN Durmuş/ ERDEM Mustafa Ruhan/ SIRMA GEZER Özge/ SAYGILAR KIRIT Yasemin / ALAN AKCAN Esra/ ÖZAYDIN Özdem/ ERDEN

TÜTÜNCÜ Efser/ ALTINOK VILLEMIN Derya/ TOK Mehmet Can, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018

PARLAR Ali, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Bilge Yayınevi, Ankara, 2017

PARLAR Ali/ HATİPOĞLU Muzaffer, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu, Yayın Matbaacılık, Ankara, 2008

PEKCANITEZ Hakan/ ATALAY Oğuz/ ÖZEKES Muhammet, Medeni Usul Hukuku, Ankara, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2018

SANCAR Mithat, Ceza Yargılamasında Yasa Yollarına Başvurunun Genel Koşulları, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 4, S.4, 1988, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/214135> (Erişim Tarihi:19.11.2018)

SOYASLAN Doğan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016

SOYASLAN Doğan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016

ŞAHBAZ İbrahim, “AİHM Kararı ve Yargılamanın Yenilenmesi-Yazılı Emir-Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı” Ceza Muhakemesi Kanununun 3 Yılı Teori ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar Sempozyumu, Türk Ceza Hukuku Derneği Yayınları:11, İstanbul, 2009

ŞAHİN Cumhur, Ceza Muhakemesi Hukuku I, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018

ŞAHİN Cumhur/ GÖKTÜRK Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku II, Seçkin Yayıncılık, 2019

TALAS Serdar, Ceza Yargılaması Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2004,

<http://acikerisim.istanbul.edu.tr/handle/123456789/25565?show=full&locale-attribute=en>)

TANER Tahir, Ceza Muhakemeleri Usulü, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1955

TAŞDEMİR Kubilay/ ÖZKEPİR Ramazan, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi Cilt 2, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007

TEKİN Yılmaz, Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü, Tek Ağaç Yayınları, Ankara, 2007

TOPUZ Necip, Ceza Muhakemesinde Olağanüstü Kanun Yolları, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Ceza ve Ceza Usul Hukuku Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2010

TOROSLU Nevzat, Ceza Hukuku Genel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara, 2010

TOROSLU Nevzat/ FEYZİOĞLU Metin, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2018

TURHAN Faruk, Ceza Muhakemesi Hukuku, Asil Yayın, Ankara, 2006

ÜLKÜ, M. Murat, Türk Ceza Yargılamasında Adli Hataların Tamir Yolu Olarak Muhakemenin İadesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1996

<http://acikerisim.istanbul.edu.tr/bitstream/handle/123456789/13726/28715.pdf?sequence=1&isAllowed=y>) (Erişim Tarihi:12.01.2019)

ÜNVER Yener/ HAKERİ Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019

ÜNVER M.Naci, Ceza Yargılamasında Yasa Yolları, Adalet Yayınevi, Ankara, 1996

YAŞAR Osman, Ceza Muhakemesi Kanunu Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumu, IV.Cilt, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2011

YENİSEY Feridun/ NUHOĞLU Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019

YENİSEY Feridun/ NUHOĞLU Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2014

YURTCAN Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018

YURTCAN, Erdener; "Uyum Yasalarının Ceza Yargılamasına Etkisi, İki Temel Değişiklik, Yargılamanın Yenilenmesinde Yeni Bir Neden ve Tebliğnamenin Bildirimi" Prof.Dr.Çetin ÖZEK Armağanı, Galatasaray Üniversitesi, İstanbul, 2004

YÜCE Turhan Tufan, Türk-Alman Ceza Muhakemesi Hukukunda Kanun Yolları, Ötüken Yayınları, İstanbul, 1967