

**T.C.  
BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI  
KAMU HUKUKU TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

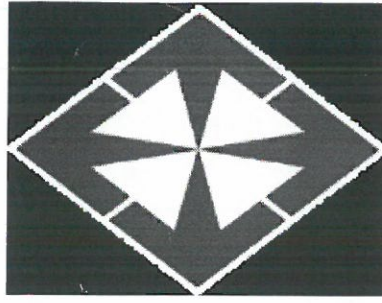
**CEZA MUHAKEMESİNDE İSTİNAF**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**HAZIRLAYAN  
MUHSİN AKDENİZ**

**TEZ DANIŞMANI  
Doç. Dr. EZGİ AYGÜN EŞİTLİ**

**ANKARA –2018**



**BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**YÜKSEK LİSANS / DOKTORA TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU**

Tarih: 05 / 09 / 2018

Öğrencinin Adı, Soyadı : MUHSİN AKDENİZ

Öğrencinin Numarası : 21520199

Anabilim Dalı : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

Programı : KAMU HUKUKU TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

Danışmanın Unvanı/Adı, Soyadı : Doç. Dr. EZGİ AYGÜN EŞİTLİ

Tez Başlığı : CEZA MUHAKEMESİNDE İSTİNAF

Yukarıda başlığı belirtilen Yüksek Lisans/Doktora tez çalışmamın; Giriş, Ana Bölümler ve Sonuç Bölümünden oluşan, toplam 133 sayfalık kısmına ilişkin, 03 / 09 / 2018 tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafından TURNİTİN adlı intihal tespit programından aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % 15'dir.

Uygulanan filtrelemeler:

1. Kaynakça hariç
2. Alıntılar hariç
3. Beş (5) kelimeden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

“Başkent Üniversitesi Enstitüleri Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Usul ve Esaslarını” inceledim ve bu uygulama esaslarında belirtilen azami benzerlik oranlarına tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Öğrenci İmzası:.....

Onay

05 / 09 / 2018

Öğrenci Danışmanı Unvan, Ad, Soyad,

Doç. Dr. EZGİ AYGÜN EŞİTLİ



MUHSİN AKDENİZ tarafından hazırlanan CEZA MUHAKEMESİNDE İSTİNAF  
adlı bu çalışma jürimizce Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Kabul (sınav) Tarihi: 05/09/2018

(Jüri Üyesinin Unvanı, Adı-Soyadı ve Kurumu, İmzası):

Jüri Üyesi : Doç. Dr. EZGİ AYGÜN EŞİTLİ, Başkent Üniversitesi.....

Jüri Üyesi : Doç. Dr. MEHMET EMİN AKGÜL, Başkent Üniversitesi,.....

Jüri Üyesi : Doktor Öğretim Üyesi BURCU ERTEM , Çankaya Üniversitesi,.....

Onay

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım...../...../20....

Prof. Dr. İpek KALEMCİ TÜZÜN

Enstitü Müdürü

## ÖZET

Türk Ceza Hukukunda 26.09.2004 tarihinde kabul edilen 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun ve 04.12.2004 tarihinde kabul edilen 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile istinaf olağan bir kanun yolu olarak öngörülmüştür. Bölge Adliye Mahkemeleri 20 Temmuz 2016 tarihi itibarıyla ancak faaliyete geçebilmiş, böylece 5271 sayılı CMK'da düzenlenen istinaf kanun yoluna ilişkin hükümler de bu tarih itibarıyla uygulanmaya başlanmıştır.

Yüksek lisans tezi niteliğindeki bu çalışmamızda, Türk Ceza Hukukunda kabul edilen istinaf kanun yolu ayrıntılarıyla ele alınmıştır. Çalışma, giriş, beş ana bölüm ve sonuçtan oluşmaktadır.

İlk bölümde; istinafın tanımı yapılarak, hukuki niteliği, temyiz ile farkları, leh ve aleyhine ileri sürülen görüşler açıklanmıştır. İkinci bölümde istinaf kanun yolunun tarihsel gelişimi ve Türk Hukukunda istinaf ele alınmıştır. Üçüncü bölümünde; istinaf yargılamasının konusu ve istinaf kanun yoluna başvurabilmenin koşullarına yer verilmiştir.

Dördüncü bölümde istinaf nedenleri, istinaf başvurusu ve Bölge Adliye Mahkemesince yapılacak istinaf yargılamasına yer verilmiştir.

Beşinci bölümde istinaf yargılaması, istinaf yargılaması sonrasında başvurulabilecek muhtemel kanun yollarından, itiraz, temyiz, Bölge Adliye Mahkemesi C.Başsavcılığının itirazı, kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi açıklanmıştır.

## ABSTRACT

It is prescribed as the possible legal remedy on appellate with the law no.5235 which is about the Courts of Original Jurisdiction and foundation, duties and authorities of Regional Courts of Justice, and about the law no. 5271, Criminal Court of Law, enacted in Turkish Penal code on 26.09.2004 and on 04.12.2004 respectively. Regional Courts of Justice came into operation barely on 20 July 2016; therefore, provisions concerning appeal code, which was coordinated in Law of Criminal Procedure (CMK) enumerated 5271, were started to be enforced in respect of this date.

In this study, which has the quality of post graduate thesis, the appeal code, which is in Turkish Penal Law, is scrutinised. The study consists of introduction, 5 main sections and conclusion.

In the first section, appeal code's judicial quality; its differences between discrimination and the propounded views of behalf and opposition are clarified. Historical development of the referral law route and the appeal code in the Turkish Law are addressed in section second. In section third, the subject of appeal code and the conditions of applying to the appeal code are mentioned.

In section four, reasons of appeal code, application of appeal code and trial, which is made by the Regional Courts, are mentioned.

In section five, the trial of appeal code; probable law ways to apply after the trial, objection, discrimination, the objection of Regional Courts of Law Chief Public Presecutor' office, annulment on behalf of the law and the renewal of the trial are explained.

## İÇİNDEKİLER

|                   |    |
|-------------------|----|
| ÖZET.....         | I  |
| ABSTRACT .....    | II |
| KISALTMALAR ..... | IX |
| GİRİŞ .....       | 1  |

### BİRİNCİ BÖLÜM İSTİNAF KAVRAMI

|                                                                                                          |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1. Genel Açıklama.....                                                                                   | 3  |
| 2. İstinaf İle Temyiz Arasındaki Farklar.....                                                            | 4  |
| 3. İstinaf Hakkındaki Görüşler.....                                                                      | 6  |
| 3.1.İstinafın Tarihçesi İle İlgili Görüşler.....                                                         | 7  |
| 3.2.İstinafın Yaygın Uygulanışı İle İlgili Görüşler.....                                                 | 7  |
| 3.3.Yerel Etkilere İlişkin Görüşler.....                                                                 | 8  |
| 3.4.Davanın Olgunlaşması İle İlgili Görüşler.....                                                        | 8  |
| 3.5.İstinaf Denetimi İle İlgili Görüşler.....                                                            | 9  |
| 3.6.Derece Teminatı İle İlgili Görüşler.....                                                             | 9  |
| 3.7.Üst Derece Hâkimlerinin Bilgili Ve Tecrübeli Olması İle İlgili Görüşler.....                         | 11 |
| 3.8.Davaların Uzaması Ve İstinaf Mahkemesi Hükmünün Daha Doğru Olup Olamayacağı İle İlgili Görüşler..... | 12 |

### İKİNCİ BÖLÜM İSTİNAF KANUN YOLUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ VE TÜRK HUKUKUNDA İSTİNAF

|                                          |    |
|------------------------------------------|----|
| 1. Tarihsel Gelişim.....                 | 17 |
| 1.1.Anglo Sakson Hukukunda İstinaf.....  | 17 |
| 1.1.1. İngiltere.....                    | 17 |
| 1.1.2. Amerika.....                      | 19 |
| 1.2.Kıta Avrupası Hukukunda İstinaf..... | 19 |
| 1.2.1. Fransa.....                       | 19 |



|                                                                                                                          |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1.2.2. Almanya.....                                                                                                      | 21 |
| 1.2.3. Avusturya.....                                                                                                    | 22 |
| 1.2.4. Yunanistan.....                                                                                                   | 23 |
| 2. Türk Hukukunda İstinaf.....                                                                                           | 24 |
| 2.1. Beş Yıllık Kalkınma Planlarında İstinaf.....                                                                        | 30 |
| 2.2. Kanun Tasarılarında İstinaf Mahkemeleri.....                                                                        | 33 |
| 2.3. Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin<br>Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun..... | 42 |
| 2.3.1. Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluşu, Görevleri ve Organları.....                                                 | 45 |
| 2.3.1.1. Kuruluşu ve Görevleri.....                                                                                      | 45 |
| 2.3.1.2. Organları.....                                                                                                  | 48 |
| 2.3.1.2.1. Bölge Adliye Mahkemesi Başkanlığı.....                                                                        | 48 |
| 2.3.1.2.2. Bölge Adliye Mahkemesi Başkanlar Kurulu.....                                                                  | 50 |
| 2.3.1.2.3. Bölge Adliye Mahkemeleri Daireleri.....                                                                       | 51 |
| 2.3.1.2.4. Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı.....                                                           | 54 |
| 2.3.1.2.5. Bölge Adliye Mahkemesi Adalet Komisyonu.....                                                                  | 56 |

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### İSTİNAF YARGILAMASININ KONUSU VE İSTİNAF KANUN YOLUNA BAŞVURABİLMENİN KOŞULLARI

|                                                       |    |
|-------------------------------------------------------|----|
| 1. İstinaf Yargılamasının Konusu.....                 | 58 |
| 2. İstinafa Başvurmanın Etkileri.....                 | 67 |
| 2.1. Engelleme Etkisi.....                            | 67 |
| 2.2. Aktarıcı Etkisi.....                             | 68 |
| 2.3. Yayılma Etkisi.....                              | 68 |
| 3. İstinaf Kanun Yoluna Başvurmaya Hakkı Olanlar..... | 69 |
| 3.1. Cumhuriyet Savcısı.....                          | 69 |
| 3.2. Sanık.....                                       | 70 |
| 3.3. Sanığın Kanuni Temsilcisi ve Eşi.....            | 71 |
| 3.4. Müdafii ve Vekil.....                            | 71 |
| 3.5. Katılan.....                                     | 72 |
| 3.6. Diğer Kişiler.....                               | 73 |



|                                                                        |    |
|------------------------------------------------------------------------|----|
| 4. İstinaf Davasının Açılmasının Şartları.....                         | 73 |
| 4.1. İstem Şartı.....                                                  | 73 |
| 4.2. Süre Şartı.....                                                   | 74 |
| 4.3. Menfaat İhlali Bulunması(Hukuksal Yarar) Şartı.....               | 75 |
| 5. İstinaf Başvurusunda Yanılma.....                                   | 75 |
| 6. İstinaf Başvurusundan Vazgeçilmesi ve Başvurunun Geri Alınması..... | 76 |

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### İSTİNAF NEDENLERİ, İSTİNAF BAŞVURUSU VE BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİNCE YAPILACAK İSTİNAF YARGILAMASI

|                                                                                                                 |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 1. Hukuka Aykırılık Kavramı.....                                                                                | 78  |
| 1.1. Ceza Yargılaması Hukukunda Hukuka Aykırılıklar.....                                                        | 79  |
| 1.2. Ceza Hukukunda ( Maddi Hukukta ) Hukuka Aykırılıklar.....                                                  | 79  |
| 2. Başvuru Yöntemleri.....                                                                                      | 80  |
| 2.1. Sözlü Başvuru.....                                                                                         | 80  |
| 2.2. Yazılı Başvuru.....                                                                                        | 81  |
| 2.3. Katılma Yolu ile Başvuru.....                                                                              | 82  |
| 3. Başvurunun Kabulü.....                                                                                       | 83  |
| 3.1. İstinaf Dilekçesi Hakkında Esas Mahkemesinin Yapacağı İşlemler.....                                        | 83  |
| 3.2.Hükmü Veren Mahkemece Reddedilmeyen İstinaf İsteminin<br>İşleme Konulmasından Sonra Yapılacak İşlemler..... | 84  |
| 4. Bölge Adliye Mahkemesince Yapılacak Yargılama.....                                                           | 85  |
| 4.1.İstinaf Mahkemesinin Ön İncelemesi(Kabule Şayanlık Denetimi)<br>ve Kapsamı.....                             | 85  |
| 4.2. Esastan İnceleme ve Kovuşturma.....                                                                        | 87  |
| 4.3. Duruşma Hazırlığı.....                                                                                     | 88  |
| 5. Bölge Adliye Mahkemesinin Verebileceği Kararlar.....                                                         | 91  |
| 5.1. Düşme, Durma, Görevsizlik Kararları.....                                                                   | 93  |
| 5.2. Esastan veya Düzelterek Esastan Red Kararı.....                                                            | 94  |
| 5.3. Bozma Kararı.....                                                                                          | 98  |
| 5.3.1. Mutlak Bozma Sebepleri.....                                                                              | 99  |
| 5.4. Yeni Hüküm Kurulması.....                                                                                  | 101 |

|                                                                                |            |
|--------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>6. İstinaf Mahkemesince Yargılama Sırasında Verilen Kararların Hukuki</b>   |            |
| <b>Sonuçları.....</b>                                                          | <b>103</b> |
| <b>6.1. İstinaf Mahkemesince Verilecek Kararların Temyiz Yolu Açık Olanlar</b> |            |
| <b>Dışında Kesin Olması.....</b>                                               | <b>103</b> |
| <b>6.2. Sanık Lehine İstinaf Davası Açıldıktan Sonra Yeniden Verilecek</b>     |            |
| <b>Son Kararda Cezanın Ağırlaştırılmaması Mecburiyeti.....</b>                 | <b>104</b> |
| <b>6.2.1. Sanık Lehine Başvurma.....</b>                                       | <b>105</b> |
| <b>6.2.2. Önceki Hükümle Belirlenmiş Cezadan Daha Ağır Olmama.....</b>         | <b>106</b> |

## BEŞİNCİ BÖLÜM

### BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ KARARLARINA KARŞI BAŞVURULABİLECEK KANUN YOLLARI

|                                                                   |            |
|-------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>1. Olağan Kanun Yolları.....</b>                               | <b>107</b> |
| <b>1.1. İtiraz.....</b>                                           | <b>107</b> |
| <b>1.1.1. İtirazı Mümkün Kararlar.....</b>                        | <b>107</b> |
| <b>1.1.2. İtirazı Mümkün Olmayan Kararlar.....</b>                | <b>108</b> |
| <b>1.2. Temyiz.....</b>                                           | <b>109</b> |
| <b>1.2.1.Temyiz Hakkı Olanlar.....</b>                            | <b>110</b> |
| <b>1.2.2.Temyizi Mümkün Olan ve Olmayan Kararlar.....</b>         | <b>112</b> |
| <b>2. Olağanüstü Kanun Yolları.....</b>                           | <b>115</b> |
| <b>2.1. Bölge Adliye Mahkemesi C.Başsavcılığının İtirazı.....</b> | <b>115</b> |
| <b>2.1.1. İtiraz Edilebilen Kararlar.....</b>                     | <b>116</b> |
| <b>2.1.2.İtiraz Yetkisi ve Süresi.....</b>                        | <b>117</b> |
| <b>2.1.3.İtiraz Sebepleri.....</b>                                | <b>119</b> |
| <b>2.1.4.İtirazın İncelenmesi Usulü.....</b>                      | <b>119</b> |
| <b>2.1.5.İtiraz Üzerine Verilebilecek Kararlar.....</b>           | <b>120</b> |
| <b>2.2. Kanun Yararına Bozma.....</b>                             | <b>121</b> |
| <b>2.3.Yargılamanın Yenilenmesi.....</b>                          | <b>123</b> |
| <b>SONUÇ.....</b>                                                 | <b>124</b> |
| <b>KAYNAKÇA.....</b>                                              | <b>127</b> |

## KISALTMALAR

|             |                                               |
|-------------|-----------------------------------------------|
| <b>AIHM</b> | <b>Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi</b>         |
| <b>AIHS</b> | <b>Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi</b>        |
| <b>AY</b>   | <b>Anayasa</b>                                |
| <b>AYM</b>  | <b>Anayasa Mahkemesi</b>                      |
| <b>BAM</b>  | <b>Bölge Adliye Mahkemesi</b>                 |
| <b>Bkz.</b> | <b>Bakınız</b>                                |
| <b>C.</b>   | <b>Cilt</b>                                   |
| <b>CD.</b>  | <b>Ceza Dairesi</b>                           |
| <b>CMK</b>  | <b>Ceza Muhakemesi Kanunu</b>                 |
| <b>CMUK</b> | <b>Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu</b>           |
| <b>Çev.</b> | <b>Çeviren</b>                                |
| <b>E.</b>   | <b>Esas</b>                                   |
| <b>HAGB</b> | <b>Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması</b> |
| <b>K.</b>   | <b>Karar</b>                                  |
| <b>s</b>    | <b>sayfa</b>                                  |
| <b>S.</b>   | <b>sayı</b>                                   |
| <b>TBB</b>  | <b>Türkiye Barolar Birliği</b>                |
| <b>TCK</b>  | <b>Türk Ceza Kanunu</b>                       |

## GİRİŞ

Tarih içinde önemli gelişmeler gösteren yargılama hukukunun temel amacı; maddi gerçeği, belli hukuk kuralları ile araştırarak bulmak ve adaleti gerçekleştirmek, adalete olan güveni, toplumsal ve kamusal barışı sağlamaktır. Yargılama hukukunda, bu amacı gerçekleştirmek için çeşitli kurumlar ortaya çıkmıştır. Bu kurumlardan bir tanesi de kanun yollarıdır.

İstinaf kavramı “burun, ön ve uç” anlamına gelen “enf” kökünden türetilen ve bir işe yeniden başlamayı,<sup>1</sup> sözün başını<sup>2</sup> ifade etmektedir. İlk derece mahkemelerinin henüz kesinleşmemiş verilen son kararlarının hem maddi hem de hukuki yönden denetlenerek, hukuka aykırılıkları gidermek amacıyla kabul edilmiş bir kanun yolu olan istinaf<sup>3</sup>, henüz kesinleşmemiş son kararlara karşı kabul edilen bir yol olduğundan olağan kanun yoludur.

Kanun yollarının temel amacı; yargılama faaliyeti yapanların bilerek ya da bilmeyerek yapmış olabilecekleri hatalarla, kişi haklarının ihlal edilmesine engel olarak yargılama hukukunun amacının gerçekleştirilmesine katkıda bulunmaktır. İstinaf kanun yolu da bu hataların ortadan kaldırılması veya en aza indirilmesi için ortaya çıkan kanun yollarından bir tanesidir.

İstinaf kanun yolunun da amacı, ilk derece mahkemelerince verilen kesinleşmemiş kararlarının hem maddi sorun hem de hukuki sorun yönünden incelenip hataların giderilmesini sağlayarak yargılama hukukunun amacını gerçekleştirmektir. Bu amacın gerçekleştirilmesi için çeşitli yöntemler benimsenmiş; bazı ülkeler bunun için istinaf mahkemelerini kurmuş, bazıları bunu bidayet mahkemeleri içerisinde yapmışlardır. Diğer bazıları ise; karma bir sistem benimseyerek davaların bir kısmını bağımsız istinaf mahkemelerinde veya genişletilmiş temyiz yolu ile Yargıtay’da veya hem yerel ağır cezalar ve hem de bağımsız istinaf mahkemeleri aracılığı ile yapmışlardır. Yine, istinaf mahkemelerinin yaptığı yargılama faaliyetinin kapsamı ve inceleme usulü ülkelere göre farklılık göstermiştir.

<sup>1</sup> CENTEL, Nur / ZAFER, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2011, s. 761, dp. 99.

<sup>2</sup> DEVELİOĞLU, Ferit, Osmanlıca – Türkçe Ansiklopedik Lügat, Ankara 1982.

<sup>3</sup> ÇINAR, Ali Rıza, Türk ve Alman Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, s. 56.



İlk derece mahkemelerinin yapmış oldukları hataların yok edilmesi veya en aza indirilmesi için, maddi gerçeğin ve hukuk normunun doğru tespiti, kişilere güvenceli adaletin sağlanması, adil yargılanmanın gerçekleştirilmesi, Yargıtay'ın asli görevini yapmasına imkan tanınması, yargılamanın makul sürede bitirilmesi ve adaletin sağlanması düşünceleriyle, istinafin kabulü hukuk devletinin bir gereğidir.

Her yeni kurumun kabulünde ve uygulamasında elbette bazı sorunlarla karşılaşılabilir. Ancak bu durum söz konusu kurumu tümünden redde bizi götürmemelidir. Kaldı ki, kapsamı farklılık arz etmekle birlikte istinaf kanun yolunun batı hukuk sistemlerinde genel kabul gördüğü ve başarılı sonuçlar verdiği de açıktır.

Uygulamada istinaf kanun yolunda ortaya çıkan sorunlar kanunları yorumlayarak ceza muhakemesi hukukunun ilkeleri de göz önünde bulundurulmak kaydıyla bölge adliye mahkemeleri tarafından çözülecektir. Usul hukukuna ilişkin henüz uygulama birliği oluşmamış konular bulunsa da bölge adliye mahkemeleri kendi içtihatlarını oluşturma ve ortaya çıkan sorunlara çözüm bulma konusunda zamanla ilerleme kaydedecektir. İstinaf kanun yolunun etkin ve verimli bir şekilde çalışabilmesi için içtihat yoluyla zaman içinde çözülebilecek problemlerin yanında kanuni düzenlenmelerle de gereken destek sağlanmalıdır.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### İSTİNAF KAVRAMI

#### 1. Genel Açıklama

İlk derece mahkemelerince verilen son kararlardaki hataları ve hukuka aykırılıkları gidermek amacıyla henüz kesinleşmemiş son kararlara karşı istinaf olağan bir kanun yoludur<sup>4</sup>. İstinafta amaç, somut olayda adil karar verilmesini sağlamaktır<sup>5</sup>.

İstinaf kanun yolunda, ilk derece mahkemelerinin son kararları, gerek delillerin tespiti, değerlendirilmesi ve ortaya çıkması konusundaki hatalar yönünden maddi olarak, gerekse sabit kabul ettikleri olaylara hukuk kurallarını uygularken hata yapıp yapmadıkları yönünden hukuki olarak incelenir<sup>6</sup>. Dolayısıyla istinaf hem maddi hem de hukuksal denetim amacıyla başvurulmuş bir kanun yoludur.<sup>7</sup> İstinaf mahkemesi maddî olguları, ilk derece mahkemesinden bağımsız olarak tartışır ve bunu ilk derece mahkemesinin tespitlerinden bağımsız olarak yapar. İstinaf, yeni delil sunabilmek ve maddî olgu ortaya koyabilmek mümkün olan bir kanun yoludur.

Öğretide; maddî sorunun tekrar ve tamamen incelenip incelenmemesine bakarak, “klâsik istinaf”, “dar anlamda istinaf” ve “genişletilmiş temyiz” ayrımı yapılmaktadır. Klâsik istinafta; istinaf mahkemesince, ilk derece mahkemesinden tamamen bağımsız olarak ve yeni delil ve olaylarla karar verilir. Yeni ve tekrar yargılama yapılması söz konusudur<sup>8</sup>.

Dar anlamda istinafta ise; maddî sorun, öğrenme muhakemesi yapılarak incelenmekle birlikte, muhakemede sözlülük ve doğrudan doğruyalık ilkeleri ancak karara esas alınabilecek deliller yönünden uygulanır. İlk muhakeme, baştan sona aynen

<sup>4</sup> Üzerinde oybirliği bulunmamakla birlikte bu ayrım için önemli olan ölçüt, aleyhine gidilecek olan hükmün. (şeklen) kesin hüküm haline gelmiş olup olmamasıdır. Buna göre, eğer aleyhine kanun yoluna gidilecek olan hüküm henüz kesin hüküm haline gelmemişse, buna karşı gidilecek kanun yolu “olağan kanun yolu” dur. Bu açıdan bakıldığında istinaf, olağan bir kanun yoludur. (YILMAZ, Ejder, İstinaf, Ankara, 2005, s.57-58; YILDIRIM, Kâmil, Hukuk Devletin Gereği İstinaf, İstanbul, 2000, s.45).

<sup>5</sup> TOROSLU, Nevzat / FEYZİOĞLU, Metin, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2015, s.322.

<sup>6</sup> TOROSLU/FEYZİOĞLU, s.322.

<sup>7</sup> ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s.320.

<sup>8</sup> ÇINAR, s. 57.

tekrarlanmaz ve maddî olaylar yalnızca gereken konularda yeniden incelenerek karara varılır<sup>9</sup>. Sadece önemli veya tereddütlü hususlarda veya yeni delil, olay mevcutsa deliller toplanır.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda istinaf muhakemesine ilişkin hükümler incelendiğinde, davaların uzamasının önüne geçilmesi düşüncesinin hâkim olduğu, maddî gerçeğin ortaya çıkarılması ve muhakemenin makul sürede bitirilmesi ilkelerinin dengelenmek istendiği görülmektedir<sup>10</sup>. Kanun'da; ilk derece muhakemesinin, her durumda yeni baştan tekrarını engelleyecek hükümler getirilmiştir. İstinaf mahkemesi, *"yeniden muhakeme yapılmadan sonuca ulaşılmasına olanak bulunmayan durumlarda"*, davaya başından itibaren bakarak karar verecektir<sup>11</sup>. Bu itibarla Ceza Muhakemesi Kanunu'nda kabul edilen istinaf yolunun "dar anlamda istinaf" olduğu söylenebilir<sup>12</sup>.

Günümüzde genel eğilimin, dar anlamda istinaftan yana olduğu söylenebilir<sup>13</sup>. Çünkü ilk yargılamayı baştan sona tekrarlamak, davaların istenmeyecek şekilde uzamasına neden olabilir. Adaletin gecikmemesinde kamu yararının bulunduğu göz ardı edilmemelidir<sup>14</sup>.

## 2. İstinaf İle Temyiz Arasındaki Farklar

Ayırt etme, iyiyi ve kötüyü, birbirinden ayırma anlamına gelen 'temyiz', hukuk dilinde, alt mahkemeler tarafından verilen bir yargı kararının, hukuk kuralları önünde doğruluğunun, usul ve esasla ilgili kurallar açısından incelenmesidir<sup>15</sup>. Temyiz olağan bir kanun yoludur<sup>16</sup>. Verilen son karar hakkında sadece hukuka uygun karar verilip verilmediğine ilişkin yapılan hukuki bir incelemedir<sup>17</sup>. Temyizde amaç, alt mahkemeler tarafından verilen kararlardaki hukuki hataları gidermek ve içtihat birliğini sağlamaktır<sup>18</sup>.

<sup>9</sup> YILMAZ, İstinaf, s.22., ÇINAR, s.58.

<sup>10</sup> YILMAZ, İstinaf, s.56.

<sup>11</sup> YILMAZ, Ejder, "İstinaf Kavramı", Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, 23 Aralık 2004, s.217.

<sup>12</sup> SARIGÜL, Ali Tanju, Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf, TBB Yayınları, Ankara, 2017, s. 15.

<sup>13</sup> YILMAZ, İstinaf, s.22.

<sup>14</sup> YILMAZ, İstinaf, s.22.

<sup>15</sup> ŞAFAK, Ali/ BIÇAK, Vahit, Ceza Muhakemesi Hukuku ve Polis, 6. Baskı, Roma Yayınları, Ankara, 2005, s. 375.

<sup>16</sup> YILMAZ, İstinaf, s.83.

<sup>17</sup> ÖZBEK, Veli Özer, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006, s.709.

<sup>18</sup> EROL, Haydar Adli Yargı İlk Derece Mahkemelerinde Ceza yargılaması ve Uygulaması, Ankara, 2006, s. 785.

İlk derece mahkemeleri tarafından verilen kararların hem maddi sorun hem de hukuki sorun açısından incelenmesi veya sadece hukuki sorun açısından incelenmesi meselesi, hukuk sistemleri tarafından farklı kurumlar ile yerine getirilmiştir. İşte istinaf ile temyiz arasındaki ilişki de burada ortaya çıkmaktadır. Çünkü istinafta, kural olarak hem hukuki hem de maddi sorun hakkında yeniden inceleme yapılırken, temyizde ise sadece hukuki sorun hakkında inceleme ve denetim yapılmaktadır. İstinaf ve temyiz arasındaki farkları kısaca şöyle sıralamak mümkündür:

1- Temyiz, ülke çapında, aynı veya benzer olaylarda hukuki kuralların aynı şekilde uygulanmasını ve bu yolla içtihat birliğinin sağlanmasını amaç edinmiş iken, istinaf, somut olay bakımından adaletin gerçekleştirilmesini amaçlamıştır<sup>19</sup>.

2- İstinaf mahkemeleri kararlarına karşı temyiz gibi olağan kanun yollarına başvurulabildiği halde, temyiz sonucu yapılan inceleme neticesinde olağan kanun yollarına başvurulamayıp şartları varsa olağanüstü kanun yollarına başvurulabilir.

3- Temyiz, bir maddi olay hakkında yargılama makamlarının yapmış olduğu maddi ve hukuki sorunlar hakkındaki tespitlerden sadece maddi soruna uygulanan hukuk normunun yerinde olup olmadığını incelerken, istinaf, verilen kararları hem maddi açıdan hem de hukuki takdir açısından inceler.

4- Temyiz mahkemesinde ek delil sunmak mümkün olmadığından koruma tedbirlerine başvurulamaz oysa istinaf mahkemesinde yeni delil ileri sürülebildiği için koruma tedbirlerine karar verilebilir. Bu kapsamda, istinafta tutuklama yapılabilir<sup>20</sup>.

5- Temyiz başvurusu gerekçeli olması gerektiği halde, yeniden yargılama yapıldığı için istinaf başvurusu için sadece istinaf istiyorum veya bu amacı karşılayacak bir ifadenin varlığı yeterlidir<sup>21</sup>. Ancak Cumhuriyet Savcılarının istinaf başvuru dilekçesi gerekçeli olmalıdır.

<sup>19</sup> Adalet Dergisi, S. 21, 2005, s. 3-4.

<sup>20</sup> DOĞAN, Fazlı Tarihsel Gelişiminin, Reform Önerilerinin ve Türkiye’de Yeniden Uygulanması Sorununun Özel Değerlendirilmesi Suretiyle Ceza Yargılamasında İstinaf, Doktora Tezi, İdeal Basımevi, Ankara, 2005, s. 53.

<sup>21</sup> DOĞAN, s.63.



6- İstinaf mahkemeleri bir yargılama yapar iken, temyiz mahkemesi inceleme yapmaktadır<sup>22</sup>.

7- Temyiz mahkemesinde, yeni olay ve delil getirilemez, eğer getirilir ise bunun dinlenilmesi yasak olduğundan dinlenilmez, istinafta ise, yeniden yargılama yapıldığı için kanunun belirlediği sınırlar içerisinde yeni deliller ileri sürülebilir ve bunlar mahkeme tarafından dinlenir<sup>23</sup>.

8- CMK'nın 289. maddesinde öngörülen haller hariç temyiz mahkemesinde inceleme gerekçeye bağlı olarak yapılır. Buna karşılık istinaf mahkemesinde yargılama gerekçeye bağlı olarak yapılmaz. Mahkeme kendiliğinden her tür araştırmayı yaparak hükmü inceleyerek karar verebilir<sup>24</sup>.

9- Temyiz incelemesi neticesinde verilen kararlarda, ilk derece mahkemelerinin kararları hukuki tespitteki hata nedeniyle eğer bozulur ise dosya gelen mahkemeye iade edilir iken, istinaf sisteminde, duruşma açılan hallerde maddi olay tespiti veya hukuki norm tespiti hatalarını saptarsa yerel mahkeme kararını kaldırarak yerine kendisi karar verir.

Açıkça anlaşılacağı üzere istinaf ile temyiz arasındaki ilişki, söz konusu kanun yolunda yalnızca hukuki denetim mi yapılacak yoksa hem hukuki hem de maddi olay denetiminin birlikte mi yapılacak olmasına göre belirlenmeye çalışılmakta ve bu duruma göre yapılacak incelemenin niteliği ile sınırları belirlenmektedir.

### 3. İstinaf Hakkındaki Görüşler

Gerek tarihi süreç içerisinde Avrupa toplumları hukukçuları ve devlet adamları, gerekse ülkemiz hukukçuları ve devlet adamları istinafin gerekliliği ve kabulü konusunda ortak bir paydada buluşamamışlardır. Bu durum günümüzde de hala geçerliliğini korumaktadır. Bu tartışmaların bir kısmı; istinafin hukuk sistemine fayda getirmediği gibi sorunları daha da artırdığı noktasında, diğer bir kısmı ise; istinafin bir toplum için ve o

<sup>22</sup> DOĞAN, s. 49.

<sup>23</sup> Adalet Dergisi, s. 4.

<sup>24</sup> DOĞAN, s. 40.

toplumun hukuk düzeni için faydalı olduğunu, hak ihlallerinin insanın olduğu her yerde mümkün olabileceğini ve ayrıca içtihat hukukunun önünü açacağı noktalarında toplanmıştır. Tüm bu tartışmalar devam ederken gelişmiş Avrupa ülkelerinin birçoğu istinaf sistemini uygulamaya koymuş, mahkemeler teşkilatını üç dereceli hale getirmişlerdir.

Ülkemizde de bu konudaki tartışmalar devam ederken 1924'te beklenen faydayı vermediği ve işleri uzattığı gerekçe gösterilerek kaldırılan istinaf mahkemeleri, Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye (İstinaf) Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri hakkında 5235 Sayılı Kanun ile yeniden hukuk sistemimize girmiştir. Bu nedenle konu hakkındaki görüşlere kısaca değinmekle yetinilecektir.

### **3.1. İstinafın Tarihçesi İle İlgili Görüşler**

İstinafın lehinde görüş beyan edenler özellikle tarihi olaylara dayanarak bu kurumu açıklamak isterler. Buna göre, tarihin her devrinde olgun bir adli teşkilât nerede kurulmuş ise orada istinaf da bulunmuştur<sup>25</sup>.

İstinafın aleyhinde olanlar, istinafın yerel mahkemeleri zayıflatmak ve merkezi bir mahkemeyi güçlendirmek amacıyla kurulduğunu, yani istinafın tarihte siyasi amaçlarla kurulduğunu belirtmişlerdir<sup>26</sup>.

### **3.2. İstinafın Yaygın Uygulanışı İle İlgili Görüşler**

İstinafın lehinde olanlar, gelişmiş ülkelerde istinafın var olduğunu, günümüzde de istinafın birçok ülkede uygulanan bir kanun yolu olduğunu ileri sürerler<sup>27</sup>. İstinafın aleyhinde olanlar ise, istinafın her memlekette olmadığını, olanların ise tarihi ve siyasi amaçlarla kurulduğunu, bugün dahi kaldırılması yönünde ciddi çabaların olduğunu, ancak tarihi geçmiş olan bir kurum olduğundan demokratik ve otoriter rejimlerde ortadan kaldırılamadığını belirtmişlerdir. Örnek olarak verdikleri 1930 tarihli İtalyan kanunun

<sup>25</sup> EREM, Faruk, İstinaf Mahkemeleri, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/245/2173.pdf>, s:1, erişim tarihi.09.08.2018

<sup>26</sup> YENİSEY, Feridun, Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabul Sorunu, İstanbul Üniversitesi Yayınları, No:2477, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1979, s.205.

<sup>27</sup> YENİSEY, s.207.

gerekçesinde, istinaf kurumunun bilimsel bir yönü olmadığı halde halkın bu kurumu bir güvence olarak algılaması nedeniyle ortadan kaldırılamadığından korunduğunu belirtmişlerdir<sup>28</sup>.

### 3.3. Yerel Etkilere İlişkin Görüşler

İstinaf kurumunun lehinde görüş beyan edenlere göre, adaletin hiçbir baskı ve etki altında kalmaksızın ortaya çıkmasının zorunlu olduğunu, oysa ilk derece mahkemelerinin yerel söz geçirme etkisi altında kalabileceğini, buna karşılık şehir merkezleri gibi daha kalabalık yerlerde kurulabilecek olan istinaf mahkemelerinin bu yerel etkilere kapılmadan, özgürce, karar verebileceklerini belirtmektedirler<sup>29</sup>.

Bu düşüncenin, hukuki bir düşünce olamayacağını belirten ve aleyhte görüşte olan Erem, öncelikle bu tehlikenin sadece ilk derece mahkemelerinde değil, istinaf mahkemelerinde de geçerli bir durum olduğunu, bu itibarla bu tetkilerden kaçınmanın tüm hakimler için geçerli bir kural olduğunu ve bu kapsamda, mahkemelerin iyi hakimlerden kurulması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca bardağın dolu tarafından da meseleye yaklaşan Erem, özellikle ceza davalarında yerel şartları bilmenin faydalı ve hatta bazı suçlar bakımından gerekli olduğunu belirtmiştir<sup>30</sup>.

### 3.4. Davanın Olgunlaşması İle İlgili Görüşler

İstinafın lehinde olanlara göre, “İstinaf mahkemeleri, faaliyetlerini belli noktalara yoğunlaştırdıkları için, dava, istinaf mahkemelerinde olgunlaşır ve burada verilen karar daha sağlıklıdır<sup>31</sup>.” Zira istinaf mahkemelerinin iş yükünün daha az olması nedeniyle olayların tespitinde karşılaşılan sıkıntıların bu sayede daha kolay çözülebileceği belirtilmiştir<sup>32</sup>.

<sup>28</sup> KUNTER, Nurullah, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 8. Baskı, Kazancı Matbaacılık, İstanbul, 1986, s.958.

<sup>29</sup> BİLGE, Necip, Üst Mahkemeler, Sabri Şakir ANSAY'ın Hatırasına Armağan, AÜHF Yayınları, No:194, Ajans –Türk Matbaası, Ankara, 1964, s.72.

<sup>30</sup> EREM, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996, s.638.

<sup>31</sup> YILMAZ, İstinaf, s:23.

<sup>32</sup> YILDIRIM, s.123

Bu konuda istinafin aleyhinde olanlar ise, bu tespitin her zaman doğru olmadığını, çünkü istinafin, tam olmadığı durumlarda belli noktalara temas edilmiş olması, belli noktaların istinafta ileri sürülmüş olması bunların incelendiğini gösterir. Ancak bu durum, ileri sürülen noktalara daha fazla zaman harcandığı veya bu hususların daha fazla incelendiği anlamına gelmediği belirtilmiştir<sup>33</sup>.

### 3.5. İstinaf Denetimi İle İlgili Görüşler

İstinafin lehindeki bu görüşün ana ilkesi; İstinaf kontrolünün, ilk derece hâkimlerini dikkatli karar vermeye zorlayacağı<sup>34</sup> gibi keyfî hareketleri önleyeceği, eksik soruşturma ve kovuşturma ile yetinilmesine de engel olacaktır<sup>35</sup>.

Aleyhteki fikre göre; lehteki düşüncenin bir noktaya kadar doğru olabileceği, ancak denetlemenin doğuracağı zararlar karşısında, bunun değerinin zayıflayacağını, adaletin hâkim vicdanındaki güvencenin üst mahkeme denetimi korkusu değil, haksızlık etme korkusu olması gerektiğini, korkuyla hareket edilmesi halinde fazla bir yarar beklenemeyeceği belirtilmiştir. Ayrıca, üst mahkemenin mevcut oluşu her zaman için hakimi daha dikkatli ve titiz olmaya sevk etmeyeceğini, aksine, hata ettiği zaman bunu düzeltecek bir başka kurumun varlığı nedeniyle ilk derece hakiminin sorumluluk duygusunu azaltabileceği belirtilmiştir<sup>36</sup>. Yine istinafin varlığı her ne kadar ilk derece hâkimlerini daha dikkatli olmaya zorlasa da, nasıl olsa bir daha incelenecek düşüncesiyle ilk derece hâkimlerinin dikkatsizlikle hareket etmesine de neden olabileceği belirtilmiştir<sup>37</sup>.

### 3.6. Derece Teminatı İle İlgili Görüşler

İstinaf lehinde olanlar bunu, “Dâvanın birisi ilk mahkemelerde, diğeri Üst mercide olmak üzere iki defa görülmesinin hak arayanlar bakımından olduğu kadar, toplumdaki adli istikrar bakımından da bir güvence sağladığı, çünkü ilk incelemede gözden kaçan noktaların ikinci incelemede ele alınabileceği düşüncesi de istinaf sisteminin

<sup>33</sup> KUNTER, s.958.

<sup>34</sup> YILDIRIM, s.123.

<sup>35</sup> EREM, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), s.639

<sup>36</sup> EREM, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), s:639.

<sup>37</sup> KUNTER, s.958.

kurulması lehinde ileri sürülen delillerden birisini oluşturmaktadır”<sup>38</sup> şeklinde izah etmiştir. Derecelerin çokluğu yargılama hukukunda bir ilerleme ve gelişmenin ifadesidir. Verilen hükmün nesnelliğini, tarafsızlığını ve şahsilikten uzaklığını sağlar. İkinci derece mahkemeleri olarak adlandırılan ikinci süzgeç, kamusal ve bireysel özgürlüklerin korunmasını sağlar. Bu nedenle bu faydalardan hızlı adalet kaygısıyla vazgeçilemez. Bu itibarla, bir davanın ilk derece mahkemelerindeki ilkeler çerçevesinde ikinci defa yeniden başlanarak incelenmesi adaletin iyi bir güvencesi sayılması gerekir<sup>39</sup>.

Aleyhte olanlara göre; ilk bakıldığında doğru gibi sayılan bu düşüncenin söz konusu güvenceyi sağlayabilmesi için, üst mahkemeler hâkimlerinin daha bilgili olmaları gerektiği ve ancak bu şekilde yani, bilgili ve tecrübeli yargıçların varlığı halinde yeniden yargılama yaparak bidayet mahkemelerindeki hataların nazara alınabileceği belirtilmiştir<sup>40</sup>. Yine, söz konusu uyuşmazlığın iki defa ayrı ayrı görülmesinin güvence olması ve kararın kollektif verilmesi ile objektif olmasını sağlaması gibi yararlarına rağmen; istinaf kurumunu kabul eden ülkelerde istinafin genel bir yol olarak kabul edilmediğini, Almanya ve Fransa’nın buna örnek oluşturduğunu belirtmektedirler<sup>41</sup>. Bu halde de şöyle bir sorun ortaya çıkmaktadır: Doğru olan tüm hâkimlerin bilgi ve donanımlarının tam olmasıdır. Bu hâkimlik kurumunun bir gereğidir. Burada istinaf mahkemesinin güvence olması istinaf mahkemeleri hakimlerinin bilgili ve donanımlı olmaları şartına bağlanmıştır. Oysa Yargıtay üyeleri bu bilgi ve donanıma yetirince sahip olmalarına rağmen verdikleri kararlara karşı karar düzeltme yolu öngörülmüştür.

İstinafin lehinde olan bir başka gerekçe ise; sanığın, son kararı gördükten sonra kendisine atfedilen aleyhindeki iddiaların ciddiyetini anlayacağını ve bu sayede savunmasını aleyhindeki bu iddialar üzerine yoğunlaştıracığını ve bunun bir güvence olduğunu belirtmişlerdir<sup>42</sup>.

Aleyhte olanlar ise bunun bir garanti olamayacağını, istinafin sanık aleyhine olduğunu, zira savcının da istinaf davası açma hakkı olması nedeniyle ilk derece

<sup>38</sup> BİLGE, Üst Mahkemeler, s.75.

<sup>39</sup> SELÇUK, Sami, Konumu Açısından Yargıtay ve Üst Mahkemeler Sorunu, Yargıtay Dergisi, Cilt 2, Sayı 1, Ankara, 1976, s.169.

<sup>40</sup> EREM, İstinaf Mahkemeleri, s.13.

<sup>41</sup> KUNTER, s.958.

<sup>42</sup> YENİSEY, s.216’dan naklen.



mahkemesinde verilen hükmün istinaf mahkemesinde sanığın aleyhine bir sonuç doğurabileceğini belirtmişlerdir<sup>43</sup>. Aslında bu durum sadece sanık için değil adaletin gerçekleşmesi için de bir garantidir. Çünkü istinafta maddi olay denetimi de yapıldığından ilk derece mahkemesi tarafından yapılan hataların düzeltilmesi imkanı vardır<sup>44</sup>.

Lehte fikir beyan edenlere göre; istinaf mahkemesinin toplu mahkeme olmasını bir güvence olarak görürken aleyhte olanlar ise, bu düşünceye katılmakla birlikte ilk mahkemelerin bazı kararlarına karşı temyiz yolunun kapalı olmasına göre bunlarda güvence aranmamasını bir çelişki olarak görmekte ve ilk derece mahkemeleri iyileştirilerek toplu mahkeme haline getirilirse bu güvencenin yine sağlanacağını bu nedenle ikinci derece güvencesinden vazgeçmenin çokta sakıncalı bir durum olmadığını belirtmişlerdir<sup>45</sup>.

### **3.7. Üst Derece Hâkimlerinin Bilgili Ve Tecrübeli Olması İle İlgili Görüşler**

“İlk derece mahkemelerinde sivrilmiş hâkimlerin Üst derece mahkemelerine atanacakları doğal bulunduğuna göre, bu makamlardaki hâkimlerin daha tecrübeli ve bilgili olacakları hususu da İstinaf lehinde bir delil olarak beyan olunmaktadır<sup>46</sup>.”

Aleyhte olanlar ise bu durumun ilk derece mahkemelerindeki hâkimlerde olması halinde, yani bilgili ve tecrübeli hâkimlerin ilk derece mahkemelerinde görev yapması halinde istinaf mahkemelerinin gerekliliğine ilişkin görüşün zayıflayacağını belirtmişlerdir<sup>47</sup>.

Buna karşı ileri sürülen görüşe göre, Yargıtay'ın verdiği kararlara karşı tanınan yasa yollarının açıklanmasının mümkün olamayacağını, çünkü, Yargıtay üyesi hakimlerin mesleğinde sivrilmiş en tecrübeli ve bilgili kişiler olduğunu, bu nedenle ilk derece

<sup>43</sup> KUNTER, Nurullah/ YENİSEY, Feridun/ NUHOĞLU, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul, 2010, s.1349.

<sup>44</sup> YENİSEY, s.217.

<sup>45</sup> KUNTER, s.959.

<sup>46</sup> BİLGE, Üst Mahkemeler, s.77.

<sup>47</sup> EREM, İstinaf Mahkemeleri, s.13'den naklen.

mahkemelerinde çalışan hakimlerin kabiliyetli olmaları halinde istinaf mahkemelerine gerek yoktur demenin bir anlamı olmadığı belirtilmiştir<sup>48</sup>.

### **3.8. Davaların Uzaması Ve İstinaf Mahkemesi Hükümünün Daha Doğru Olup Olamayacağı İle İlgili Görüşler**

İstinafin lehindeki fikre göre, her davada var olan maddi ve hukuki meselelerin üzerlerinde tekrar durulabilmesinin adil ve doğru karar verilebilmesi için gerekli olduğu, ilk derecedeki yargılamayı bütün suç çeşitleri açısından en güzel şekilde yapma çabası içerisinde olmanın davaları uzatmaya yönelik olduğu ve bunun imkânsız olduğu, hatta bu çabanın bazen iyi yapılması gereken hususların da iyi yapılmaması sonucunu doğuracağını belirtmişlerdir<sup>49</sup>.

İstinafin lehinde olanlar istinafin davaları uzatmayacağını savunurlar. Davanın süresinden kasıt, davanın kabulünden son kararın kesinleşmesine kadar geçen süredir. İstinaf ve temyizde geçecek süre; günümüzde Yargıtay'ın bozma kararı üzerine yapılan yargılama sürecinden daha kısa olacaktır<sup>50</sup>. Çünkü, istinaf mahkemesi, kendisi yeniden yargılama yapıp karar verebileceği için ikili bir inceleme yapılacağından hata payı en alt seviyeye indirildiğinden istinaf davaların süresini uzatmayacağı gibi kısaltacaktır. Yine lehe bir başka düşünceye göre, istinaf yolu olmadığı için temyiz yoluna başvurulduğunu, bu başvurunun bütün suçlar için yapıldığını bu nedenle davaların çabuklaşmadığını aksine daha fazla uzadığını belirtmişlerdir<sup>51</sup>.

Aleyhte görüş beyan edenlere göre, ikinci derece yargılamasının davayı uzatacağı noktasından hareketle, ilk derece mahkemesinde yapılan yargılamanın garantili, iyi ve detaylı kovuşturmaya dayandırılarak yapılması halinde maddi olayın tespitinde hata edilmeyebileceği ve böylece istinafin gereksiz hale gelebileceği ifade edilmiştir.<sup>52</sup>

Yine istinaf kurumunun aleyhinde olanlar istinafin davaları uzatacağını ileri sürerler. Buna göre bazı yazarlar, kanun yollarına başvurunun dava sürelerini

<sup>48</sup> YENİSEY, s.217.

<sup>49</sup> YENİSEY, s.209 ve 211.

<sup>50</sup> YENİSEY, s.231'den Naklen

<sup>51</sup> YENİSEY, s.231'den naklen

<sup>52</sup> YENİSEY, s.209 ve 210.

dayanilamayacak şekilde uzatacağından sonuçta verilen karar ile adalet sağlanmış olsa dahi hak arayan bireylerin hukuki korumadan yoksun kalmasına yol açacağını belirtmiştir<sup>53</sup>.

Erem, açıkça; “Üst mahkeme adı altında bir derece mahkemesinin kurulması davaların görülmesini de uzatacaktır” şeklinde ifade etmiştir<sup>54</sup>. Davayı uzatmak isteyen ve istinafin bu özelliğini de bilen sanıklar bunu lehlerine kullanarak, kamu tarafından aleyhe istinafta yapılmamışsa bir kaybı da olmayacaktır. Böylelikle davalar da uzamış olacaktır<sup>55</sup>.

Yenisey; basit ve orta ölçekli suçlarda; istinaf duruşmasının yapılmasının fazla zaman almayacağını, bu yüzden istinafin sadece bu suçlar bakımından kabul edilmesi gerektiğini, geniş kapsamlı muhakemeyi gerektiren ağır suçlarda; duruşmanın tekrarlanmasının uzun zamanı gerektirmesi sebebiyle genişletilmiş temyiz yolunu önermiştir. Basit ve orta ağırlıktaki suçlarda ilk muhakeme istinaf yolu açıldığı için, daha çabuk yapılacak, buna karşı istinaf yoluna başvurulduğunda duruşma gerektiği nispette tekrarlanacaktır. İstinafin, Yargıtay’da açılan davaların çoğunluğunu teşkil eden orta ağırlıktaki suçlar bakımından bir süzgeç fonksiyonu göreceğini ileri sürmüştür<sup>56</sup>.

Yine aleyhte olarak, ceza hukukunda yerleşmiş temel bir kural olan "cezanın ferdileştirilmesi" prensibi gereği, dava ile yakından temas temin edememiş bulunan, yani sanığın durumunu duruşmada bizzat görememiş olan istinaf hâkimlerinin cezanın ferdileştirilmesi bakımından, sanıkla yüzyüze gelen ilk derece mahkemesi hâkiminden daha isabetli hareket ettiğinin düşünölemeyeceği belirtilmiştir<sup>57</sup>. Ayrıca, istinaf mahkemesi yeni delil toplama hakkına sahip olduğu için verdiği karar denetim muhakemesi kararı olamayacağı, maddi soruna ilişkin bir karar olacağı, bu nedenle maddi sorunda hata edebileceğinden bu kararı da denetleyebilecek bir istinaf mahkemesi kurulması gerekeceği belirtilmiştir<sup>58</sup>.

Lehde görüş beyan eden Yenisey’e göre; istinaf muhakemesinde delillerin aradan geçen sürede kaybolacağı veya kararacağına ilişkin görüşün, sağlıklı olmadığını,

<sup>53</sup> YENİSEY, s.231’den naklen

<sup>54</sup> EREM, İstinaf Mahkemeleri, s.16.

<sup>55</sup> YENİSEY, s.231’den naklen

<sup>56</sup> YENİSEY, s.233.

<sup>57</sup> EREM, İstinaf Mahkemeleri, s.14’den naklen

<sup>58</sup> YENİSEY, s.213’den naklen

ayrıca bunun sadece istinaf için değil ilk mahkemelerdeki davalar içinde söz konusu olabileceğini bu nedenle ilk derece mahkemelerinde karar sürecinin uzaması somut adaletin gerçekleşmesinin zor olduğunu belirtmiştir<sup>59</sup>.

İkinci derece incelemesini yerinde bulan ve bir güvence olarak gören Bilge, Yargıtay'ın eksik soruşturma gerekçesi ile birçok bozma kararı verdiğini, bu itibarla, bir olayda maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasının hukukun uygulanması kadar önemli olduğunu bunun için olaylara mahkemeler tarafından önem verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca, Üst mahkemelerde sadece maddi olayların incelenmediğini, hukuki sorunların da incelendiğini ve düzeltildiğini, bu suretle istinafta yapılan hukuki denetimin ayrıca Yargıtay'da da yapılıyor olmasının ayrı bir güvence olduğunu belirtmiştir<sup>60</sup>.

Adalet hizmetlerinin halka yaklaşacağı ile ilgili istinafın lehinde olanlara göre, “istinaf sayesinde, halkın uzak yerlerden Yargıtay merkezine kadar gelmek külfetinden kurtarılacak suretiyle, adalet dağıtımında halka kolaylık sağlanmış olacağına işaret edilmektedir.” Bu düşünceye karşı olarak; söz konusu kolaylığın sadece şeklen var olduğunu, gerçekte ise üst mahkemelerin zaten uzun süren dâvalarını daha da uzatacağını ve pahalılaştıracığını ileri sürmüşlerdir<sup>61</sup>.

Bilge ise bunun doğru olmadığını, bu itibarla; üst mahkemelerin varlığının dâvaların çok daha uzun sürmesine neden olacağı konusunda kesin bir iddiada bulunmanın yersiz olduğunu belirtmiştir. Zira üst mahkemelerinin sayısının çokluğu ve istinaf merkezlerinin halka daha yakın olmasından dolayı, bunlara başvurma Yargıtay'dakine oranla daha fazla olacağı kesin olarak sayılabilir ise de, yine mesafenin yakınlığı ve işlerin Yargıtay'a oranla her üst mahkemede daha az olması sebebiyle biraz daha süratle neticelendirilebileceğini de hesaba katmak gerektiği şeklinde ifade etmiştir. İstinaf mahkemeleri kurumu ile, mazerete dayanarak ileri sürülemeyen delillerin ve noksanlıkların istinaf mahkemelerinde tamamlanma imkanının varlığı içinde olmaları, tarafları, lüzumsuz noktaları ilk mercide ileri sürmek eğiliminden kurtarır ki, bu da dâvanın kısa süre içinde karara bağlanmasına yardımcı olur<sup>62</sup>. İstinafın halka kolaylık sağlayacağını düşünmenin

<sup>59</sup> YENİSEY, s.213.

<sup>60</sup> BİLGE, Üst Mahkemeler, s.75.

<sup>61</sup> BİLGE, Üst Mahkemeler, s.80.

<sup>62</sup> BİLGE, Üst Mahkemeler, s.80'den naklen

doğru olmadığını, zira bu mahkemeler prensip olarak dosya üzerinde yargılama yapacaklarından, dava dosyalarının Ankara'da Yargıtay'a gidişi ile bir bölge üst mahkemesine gitmesi arasında taraflar bakımından ne gibi kolaylık olacağı anlaşılamadığını belirtmişlerdir. Çünkü eğer istinaf mahkemesi duruşmalı ise, delillerin yeniden incelenmesi bir kolaylık değil aksine bir zorluktur.

Bilge, pahalılık konusunda ise; pahalı bir adaletin, ucuz bir adaletsizlikten üstün olduğunu, ayrıca, adaletin bütün dünya memleketlerinde en pahalı bir kamu hizmeti olduğunu, bu nedenle, davaların adaletli bir neticeye ulaşmasından elde edilecek güven ve istikrar duygusu bu pahalılığı unutturabileceğini belirtmiştir<sup>63</sup>.

Personel ve ekonomik sorunlara ilişkin istinaf mahkemelerinde görev alacak kadar yeterli sayıda hâkim olmadığı ve istinaf mahkemelerinin kuruluşunun masraflı olduğu düşünceleri ile istinaf mahkemelerine karşı çıkmıştır<sup>64</sup>.

Bilge, pahalı bir adaletin, ucuz bir adaletsizlikten üstün olduğunu, ayrıca, adaletin bütün dünya memleketlerinde en pahalı bir kamu hizmeti olduğunu, bu nedenle, davaların adaletli bir neticeye ulaşmasından elde edilecek güven ve istikrar duygusunun bu pahalılığı unutturabileceğini belirtmiştir<sup>65</sup>.

İstinaf aleyhinde olanlara göre, eğer güvenceli bir adalet sağlamak istinafın amacı ise geniş bir sözlü usule yer vermek zorunludur. Belli bölgelerde kurulacak istinaf mahkemelerinin kuruluşunun maddeten mümkün olup olmayacağı hususunda tereddüt edilebilir. Bir üst mahkemenin kadrosu ve masrafları düşünülecek olursa bu günkü şartlar altında bunları belli bölgelerde kurulabilip kurulamayacağı düşündürücü bir meseledir. Eğer sözlü usule az çok yer verilecek olursa - ki bunda zaruret vardır - üst mahkeme merkezlerine sadece tanıkların nasıl getirilebileceğini ve bu işin doğuracağı güçlükleri ve halk üzerindeki etkisini düşünmek gerekliliği belirtilmiştir<sup>66</sup>.

Aleyhte fikirlere göre; İstinafın, doğrudan doğrualık prensibi ile bağdaşmadığı, istinafta duruşma yapılmasını kabul eden sistemler dahi, uygulamadaki

<sup>63</sup> BİLGE, Üst Mahkemeler, s.81.

<sup>64</sup> YENİSEY, s.221 ve 222.

<sup>65</sup> BİLGE, Üst Mahkemeler, s.81.

<sup>66</sup> EREM, İstinaf Mahkemeleri, s.15.



pratik zorluklar dolayısıyla neticede belge üzerinden inceleme sistemine döndüklerini belirtmişlerdir<sup>67</sup>.

İstinafin lehinde olanlar “sözlülük” prensibinin gereği, sözlü yapılacak bir istinaf duruşmasının gerçeğin ortaya çıkmasına yardımcı olacağını söylerken, istinafin aleyhinde olanlar; istinafta sözlülük prensibinin tam olarak uygulanmasının zor olması nedeniyle, istinaftan vazgeçilmesi gerektiğini ve ayrıca istinafin yazılı muhakemenin kurumu olduğunu belirtirler<sup>68</sup>.

Yenisey ise, sözlülük prensibini, başlı başına ulaşılması gereken bir amaç olmadığını, gerçeğin araştırılmasında ve ortaya çıkarılmasında yardımcı olduğu sürece muhafaza edilebileceğini belirtmiştir. Öncelik maddi hakikat ve adalete aittir<sup>69</sup>.

İstinafin aleyhinde olanlar yine, duruşmanın kesiksizliği ilkesi gereği, istinafin, duruşmanın bir defada yapılıp bitirilmesine ilişkin kurala ters düştüğünü belirtmişlerdir. Buna karşı ise; bu gerekçenin yerinde olmadığını çünkü, bunun ilk derece mahkemelerinde dahi uygulanmadığını, bu itibarla, ilk mahkemede uygulanamayan bir ilkeyi istinafta uygulamayı istemenin bir anlamı olmadığı ve bu gerekçe ile istinafin reddedilemeyeceği belirtilmiştir<sup>70</sup>.

İstinafin Yargıtay’daki işleri azaltmasına ilişkin üst mahkeme sistemini savunanlar, bu mahkemelerin kurulması halinde Yargıtay’ın işlerinin azalacağından dolayı Yargıtay’ın içtihat birliğini sağlama görevini daha iyi bir şekilde yerine getirebileceğini belirtmektedirler<sup>71</sup>. Yargıtay’ın işini azaltmanın başka çareleri de olduğunu beyan eden aleyhteki yazarlara göre; ilk derece mahkemesi kararları ne kadar doğru ve isabetli olursa Yargıtay’ın işinin de o oranda azalacağını, Yargıtay kararlarına uygun kararların çoğalacağını ve bu sebeple Yargıtay’a başvurunun azalacağını belirtmişlerdir<sup>72</sup>.

---

<sup>67</sup> YENİSEY, s.223’den naklen

<sup>68</sup> YENİSEY, s.224.

<sup>69</sup> YENİSEY, s.225.

<sup>70</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.1353.

<sup>71</sup> BİLGE, Üst Mahkemeler, s.78.

<sup>72</sup> KUNTER, s.958.

## İKİNCİ BÖLÜM

### İSTİNAF KANUN YOLUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ VE TÜRK HUKUKUNDA İSTİNAF

#### 1. Tarihsel Gelişim

##### 1.1. Anglo-Sakson Hukukunda İstinaf

Anglo-Sakson hukuk sisteminin uygulandığı yerlerde, ceza hukukunda istinaf kanun yolu 20. yüzyıl civarlarında uygulanmaya başlanmıştır. İstinaf kanun yolundan önceki dönemlerdeki bazı uygulanmış yöntemler de bugünkü anlamda istinafin oluşmasına önemli ölçüde katkı sağlamıştır<sup>73</sup>.

19. yüzyılın ortalarından itibaren ceza hukukunda, hükmün bir üst mahkemece denetlenmesi gerektiği konusunda istekler çoğalmaya başlamıştır. Ortak hukukun rasyonel hale getirilebilmesi, insanların hayatları ve özgürlüklerinin ortaya konulduğu ceza davalarında da istinaf kanun yolunun mutlaka düşünülmesi ve kabul edilmesi gerektiği ısrarla vurgulanmıştır<sup>74</sup>.

Her yerde olduğu gibi burada da istinaf kanun yoluna karşı çıkanlar olmuştur. Bu karşı çıkmalar genel olarak, maliyet-yarar ilişkisi, delillerle doğrudan temas ve en önemlisi kesin hükmün otoritesini zayıflatma gerekçelerine dayanmaktadır<sup>75</sup>. Anglo-Sakson hukuk sistemlerinde istinaf haksız ve adaletsiz kararların düzeltilmesi için kabul edilmiştir<sup>76</sup>.

##### 1.1.1. İngiltere

İngiltere’de bir mahkemenin kararının üst yetkili başka bir mahkemece incelenmesi anlamında istinaf (Appeal), ilk defa feodalizm’in zayıfladığı sıralarda, krallık

<sup>73</sup> KAYMAZ, Seydi, Ceza Muhakemesinde İstinaf, Seçkin Yayınları, Ankara, 2017, s.32.

<sup>74</sup> KAYMAZ, s.33.

<sup>75</sup> KAYMAZ, s.34.

<sup>76</sup> KAYMAZ, s.34.

mahkemelerinin kurulması ile kendini göstermiştir. Krallık mahkemelerinin verdikleri kararlardaki hataları gidermenin çaresi olarak; jürinin verdiği kararın hatalı olduğu iddia ediliyorsa, daha kalabalık ve üstün vasıflı kimselerden yeni bir jüri teşkil edilip, aynı mesele tekrar inceleniliyordu. Bu ikinci jüri ilk kararın aksi yönünde bir karar verirse, ilk jüri üyeleri ağır cezalara çarptırılıyordu. 17 nci yy. ortalarında üyelere ceza verme uygulaması kaldırıldı<sup>77</sup>.

Eski devirlerde jüri tarafından verilen beraat kararları kesindi. Cürümden suçlu bulunduktan sonra yeni muhakeme yapılamazdı, fakat kabahatlerde verilen hatalı kararlarından sonra yeni muhakeme mümkündü. Bu gibi hallerde dosyadan anlaşılabilen hukuki hatalarda “*writ of error*” yolu ile mahalli mahkemelerin kararlarının kral mahkemesi tarafından incelenebilmesi sağlanıyordu<sup>78</sup>.

1848’den sonra yeni bir yol daha kabul edildi. Buna göre duruşma hâkimi, jürinin sanığı suçlu bulan kararından sonra, halli zor bir hukuki mesele ile karşılaşır, davanın neticelendirilmesini “Court of crown cases reserved” adlı mahkemeden isteyebilirdi. İlk mahkeme karar vermişse mahkeme onun verdiği kararı onaylar, eğer karar vermemişse, ilk mahkemeye kararını vermesini emrederdi<sup>79</sup>.

1875’te yürürlüğe giren 1873 tarihli “Judicature Act” mahkemeleri yeniden organize ederek “write of error” uygulamasını kaldırdı ve işe yeniden bakan bir istinaf mahkemesi (court of appeal) kurdu<sup>80</sup>. Bu kanunun kurduğu en yüksek mahkeme olan “Supreme court of Judicature” nin iki dairesinden biri olan “Court of Appeal”, 1848’de kurulan “Court of crown cases reserved” mahkemesinin yerini aldı. Diğer daire ise, “High Court of Justice”dir<sup>81</sup>. 1907 yılında kabul edilen “Criminal Appeal Act” ile cezada istinaf kabul edilmiştir. Kurulan istinaf mahkemesi maddi ve hukuki inceleme yapabilir ve yeni delil göz önünde tutabilir<sup>82</sup>.

<sup>77</sup> YENİSEY, s.19.

<sup>78</sup> KUNTER/YENİSEY, s.1073.

<sup>79</sup> YENİSEY, s. 20.

<sup>80</sup> YENİSEY, s. 20.

<sup>81</sup> YENİSEY, s.21.

<sup>82</sup> KUNTER/YENİSEY, 12.baskı, s.1073.

Günümüzde İngiltere’de ilk mahkemelerde görülen davalara istinafta yeniden bakılmaz. Ancak istinaf edilen davalar maddi hata yönünden ikinci defa incelenir. Tarafların, istinaf kararına karşı Yargıtay’a müracaat hakkı yoktur. Şu kadar ki işi inceleyen istinaf mahkemesi gerek görürse davanın Yargıtay tarafından incelenmesine karar verebilir. Başsavcı da kanun yararına Yargıtay’a müracaat edebilir. İngiltere’de hiçbir sınırlamaya tabi olmayan, en geniş anlamıyla istinaf uygulanmaktadır<sup>83</sup>.

### **1.1.2. Amerika**

Bölge mahkemelerinin, İngiltere’de uygulanan write of error yöntemiyle denetim yapmaları, Amerika Birleşik Devletlerinde 1789 yılından sonra başlamıştır. 1889 ve 1991 yıllarında sanığın Amerikan yüksek Mahkemesine istinaf başvurusu kabul edilmiş, 1911 yılından itibaren de tüm ceza davalarında istinaf incelemesi yapmak üzere üst dereceli mahkemeler kurularak faaliyete geçirilmiştir<sup>84</sup>.

## **1.2.Kıta Avrupası Hukukunda İstinaf**

### **1.2.1. Fransa**

Fransa’da üst mahkemelerin, adalet yargı kuruluşunda önemli bir yeri vardır. İstinaf mahkemelerinin doğduğu, geliştiği ve yaşadığı yer Fransa’dır. Fransa adalet yargı kuruluşu genel olarak ilk derece mahkemeleri (bidayet), Üst mahkemeler (istinaf), Yargıtay (temyiz) olmak üzere üç derecede nitelenebilir. Üst mahkemeler, ceza mahkemelerinin ve polis mahkemelerinin ilk derece olarak verdikleri ceza kararlarına karşı ileri sürülen istinaf isteklerinde görevlidirler. Üst mahkemelerin yetkileri sınırsızdır. Kararları nihaidir. Ancak temyiz edilebilenler Yargıtay’ın denetiminden geçer<sup>85</sup>.

Uzun yıllar Fransız geleneginde ağır ceza mahkemelerinin vereceği kararların istinaf edilemeyeceği, sadece Yargıtay’a başvuru konusu olabilecekleri fikri hakimdi. Buna gerekçe olarak; merasimli bir yargı olan ağır ceza mahkemesinin, üç meslekten hakiminin yanı sıra, dokuz kişilik bir halk jürisinden oluştuğunu, ve demokratik rejimlerde halkın

<sup>83</sup> GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Pulat, Üst Mahkemeler, Y.D., C:2, S:4, Ankara, 1976, s. 26

<sup>84</sup> KAYMAZ, s.35.

<sup>85</sup> KIYAK, Fahrettin, Türkiye’de Üst Mahkemeler kurulmalı mı?, YD., C:3, S: 1, 1977, s.16.

yanılmasının mümkün olamayacağına göre, istinaf fikrinin tahayyül bile edilemeyeceğini; meslekten hakimlerin kararlarının istinaf edilebileceğini ileri sürmüşlerdir. Oysa hırsızlıkla suçlanıp, hakkında sekiz gün hapis cezası verilen ve cezası ertelenen bir kişi istinaf mahkemesine başvurabilir ve yeniden yargılanabilirken, cinayetten ağır müebbet hapis cezasına mahkûm olan birine istinaf yolunun kapalı olması anlaşılır gibi değildi.

Hafif suçların konu olduğu davalar istinafta yeniden incelenirken, en ağır suçlar, cinayetler, kamuoyunu sarsan davalar sadece bir kez yargılanmaktaydı. Üstelik Fransa, cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkını açıkça öngören İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 7 nci protokolünü<sup>86</sup> imzalamıştı<sup>87</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Fransa'da ağır ceza konularında istinaf yolunun kapalı olması hususunu resmen eleştirmemişti ama Fransa'nın durumu gitgide rahatsızlık verir hale gelmişti ve uzmanlar ağır ceza konularında istinaf yolunu açmak için çözüm arayışı içindeydiler. Ancak uzmanların cevaplandıramadığı iki soru vardı. Bunlardan ilki; Fransız sisteminde, başkanı istinaf mahkemesi üyesi olan ağır ceza mahkemesinden daha yüksek bir yargı nasıl oluşturulacaktı? Yani üç meslekten hâkim ve dokuz halk meclisinin üzerinde ne olabilirdi? İkinci soru ise; tarafların gerekli bütün bilgiye vakıf bir şekilde istinafa gidebilmeleri için, üyelerin "*vicdani kanaat*" ine göre karar verdiği ağır ceza mahkemesi'nden, ayrıntılı bir karar gerekçesi talep etmek gerekip gerekmediği idi<sup>88</sup>.

Burada söz konusu ikinci sorun çözülmedi. Zira ağır ceza mahkemeleri kararlarını vicdani kanaatlerine göre, cezai konularda kanıt özgürlüğü ilkesine göre, ayrıntılı gerekçe içermeyen kararlar vermeye devam ediyorlar. Bir ağır ceza mahkemesi kararı bir ya da iki sayfadan ibarettir. Burada gerekçeler, suçun oluşma şartları ve hukuki mütalaalar yoktur. İlk sorun ise; Fransa'nın 15 Haziran 2000 tarihli kanunla bulduğu yol ile çözüme kavuşturulmuştur. Sorun, ağır ceza mahkemesi gibi oluşturulan, onun gibi işleyen, ama daha fazla üyesi olan, on iki yerine on beş üyeden oluşan bir yüksek mahkemenin,

<sup>86</sup> İHAS'ın 7 nci Protokolü'ne göre: "*Bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkûm edilen her kişi, mahkûmiyet yada ceza hükmünü daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceleme hakkını haiz olacaktır. Bu hakkın kullanılması, az önemli suçlar bakımından ya da ilgilinin birinci derece mahkemesi en yüksek mahkeme olması halinde istisnaya tabi tutulabilecektir.*"

<sup>87</sup> TURCEY, Valery. Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf ve Fransa Örneği. TBB. İstinaf Mahkemeleri- Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, 1 nci baskı, Ankara, 2003, s. 146.

<sup>88</sup> TURCEY, s.147.



bölgesel ağır ceza mahkemesinin kurulması ile çözüme kavuşturuldu. Bölgesel ağır ceza mahkemeleri üç hâkim ve on iki jüri üyesi bulunuyordu. Sistem herhangi bir sorunla karşılaşılmadan işlemektedir<sup>89</sup>. Böylece Fransa'da ki ağır ceza mahkemesi hükümlerinin istinaf edilememesi sorunu çözümlenerek, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7 nci protokolü'ne uyum sağlanmıştır.

### 1.2.2. Almanya

Alman hukuku, basit suçlarda istinafı kabul etmiş, ağır suçlarda sadece temyiz yolunu açmıştır<sup>90</sup>. Alman ceza hukukunda *revizyon*, sadece hukuki sorunun kontrolünü, istinaf ise, olayların yeniden gözden geçirilmesini sağlamaktadır<sup>91</sup>.

Alman Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda kanun yolları konusunda iki farklı dava akışı söz konusudur. Hafif ve orta suçlarda ilk derece mahkemesi olarak yerel mahkemeler yetkilidir. Yerel mahkemelerin vereceği kararlar için istinaf yolu açıktır. Temyiz edilen karar için istinaf mahkemesi olarak eyalet mahkemeleri yetkilidir. Eyalet mahkemelerinin kararlarına karşı ise, revizyon yolu ile itiraz edilebilir. Revizyon, davayı Almanya'nın çeşitli yerlerindeki yüksek eyalet mahkemelerine aktarır. Ağır suçlar söz konusu olduğunda ise, farklı bir yol izlenir. Bu durumda, birinci derece mahkemesi, eyalet mahkemesi olacak, bundan sonraki tek kanun yolu olan revizyon başvurusu Federal Yüksek Mahkemeye yapılacaktır. Dolayısıyla, Alman hukukundaki kanun yolları ilk bakışta şaşırtıcı görünen bir özelliğe sahiptir; sanık nispeten basit bir suçtan hüküm giyerse, önünde hem istinaf hem de revizyon yolu olacaktır. Ancak ağır suç sözkonusu ise, o zaman tek kanun yolu revizyondur. Revizyon davayı sadece hukuka uygunluk açısından inceler ve olay açısından tekrar ele almaz<sup>92</sup>.

İstinaf yolunun gerekliliği açısından işlenilen suçun ağırlık derecesi belirleyici değildir. Burada belirleyici olan, birinci derece mahkemesinde görülen davanın muhakeme usulüne uygunluk açısından sunduğu garantilerdir<sup>93</sup>.

<sup>89</sup> TURCEY, s.148.

<sup>90</sup> KUNTER/YENİSEY, s. 452.

<sup>91</sup> KLESCZEWSKI, Diethelm. Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf ve Almanya Örneği, TBB, İstinaf Mahkemeleri-Uluslararası Toplantı, s.149.

<sup>92</sup> KLESCZEWSKI, s.150.

<sup>93</sup> KLESCZEWSKI, s.151.

Kleszczewski'ye göre istinaf kanun yolu olmaktan çıkarılmalıdır. Çünkü hâkim sadece kendisine duruşma esnasında sözlü olarak ifade edilen hususlara ve doğrudan algıladıklarına dayalı olarak karar vermek durumundaysa, yani şahsi kanaati belirleyici rol oynayacaksa, o takdirde bu kanaatin oluşumunun bir başka hâkim tarafından denetlenmesi mümkün olmayacaktır. İkinci hâkim denetim yapacak ise, o zaman dosyanın içeriğine, duruşma protokolüne ve karar gerekçelerine bağlı kalmak zorunda kalacaktır. Ancak, bu durumda ikinci hâkim kararını yazılı yargılama usulüyle verecek ve bu seferde sözlü ve doğrudan yargılama ilkelerine karşı gelmiş olacaktır. Dolayısıyla yeni ceza yargılaması sisteminde, hukuki meselenin ikinci bir hâkimin önüne konulabilmesi için, başvurulacak tek yol davanın yeniden ele alınması olacaktır.

İstinaf, Alman Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 323 üncü maddesinin 3 üncü ve 324 üncü maddesinin 2 nci fıkralarında yer almaktadır. Bu maddelere uygun olarak istinaf mahkemesi yeni delillerin sunulmasına da izin vererek tekrar delil tespiti yapmaktadır. Bu nedenle istinaf tam anlamıyla bir kanun yolu değildir, zira kanun yolu olarak tanımlanabilmesi için, itiraz edilen kararın denetimini içermelidir. Ancak böyle bir denetim yapılmamaktadır. Dolayısıyla istinaf, Roxin'in de belirtmiş olduğu gibi bir ikinci derece mahkemesi olmaktan ziyade, ikinci bir birinci derece mahkemesidir<sup>94</sup>.

### 1.2.3. Avusturya

Avusturya ceza yargılama hukukunun en önemli özelliği iki dereceli olmasıdır. Yani bir birinci derece mahkemesi ve bir de ikinci derece mahkemesi vardır. Bunun sonunda kanun yolları tükenmiş olacaktır. Hangi kanun yoluna başvurulacağı, tabii ki birinci derece mahkemesi olarak hangi mahkemenin karar vereceğine bağlı olacaktır<sup>95</sup>.

Avusturya'da yerel mahkemelere benzer olarak tek başına karar veren bölge hâkimleri vardır. Biraz daha yüksek düzeyde ise Almanya'da olduğu gibi eyalet mahkemeleri yer almaktadır. Burada da tek bir hâkim karar verebilmektedir. Şayet tek bir hâkim karar veriyorsa, kanun yolu çok kapsamlıdır. Burada istinaf yolu söz konusudur. İstinaf yolu ile birinci derece mahkemesinin yapmış olduğu hukuk hataları telafi

<sup>94</sup> KLESZCZEWSKI, s.154.

<sup>95</sup> TIPOLD, Alexander, Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf ve Avusturya Örneği, TBB, İstinaf Mahkemeleri-Uluslararası Toplantı, s. 160.

edilebilmektedir. İstinaf yolu ile maddi ve hukuki soruna, birinci derece mahkemesinin delil takdirinde yapmış olabileceği hatalara ayrıca cezanın yüksek olmasına da itiraz edilebilir.

Birinci derecede tek bir bölge hâkimi karar verirse, ikinci derece mahkemesi olarak üç hâkimden oluşan bir hâkimler kurulu karar verecektir, yani birinci derece düzeyindeki eyalet mahkemesinde üç hâkimden oluşan bir kurul karar verecektir. Avusturyada on yedi eyalet mahkemesi vardır ve burası son aşamadır. Burada içtihadın çok fazla bölünmesi söz konusudur<sup>96</sup>.

Şayet karar eyalet mahkemesinde tek bir hâkim tarafından verilmişse, istinaf yoluna başvurulduğunda, dava yüksek eyalet mahkemesine aktarılacaktır. Burada da yine üç hâkimden oluşan bir kurul karar verecektir. Avusturya'da ceza hukukuna ilişkin davaların yüzde doksandan fazlası bu şekilde görülmektedir. Yani birinci derecede tek bir hâkim tarafından karar verilmektedir. Buradan çıkarılacak diğer bir sonuç da, davaların yüzde doksanınin yüksek mahkemeye kadar ulaşmadığı sonucudur. Yine birinci derece de hukukçu olmayan üyelerin de yer aldığı hüküm mahkemeleri vardır. Burada iki farklı mahkeme şekli söz konusudur. Birincisi, iki hukukçu hâkimden ve hukukçu olmayan iki üyeden oluşan mahkemelerdir. İkincisi ise, Fransa 'da mevcut olan jürili mahkemeler gibidir. Jüri mahkemeleri, üç hukukçu hâkimden ve sekiz jüri üyesinden oluşur<sup>97</sup>.

#### 1.2.4. Yunanistan

Suç olarak kabul edilen eylemler Yunan Ceza Kanununda üçe ayrılır: Kabahat, cünha ve cürüm. Ceza eyleminin ağırlığına göre, her eylem için farklı mahkemeler bulunmaktadır. Mevcut mahkeme teşkilatına göre kabahatlerde yerel mahkemeler, cünhada eyalet mahkemeleri ve cürümde ise jürili ceza mahkemeleri yetkilidir. Basit suçların sayısı çok olması dolayısıyla tek hâkimli mahkemeler oluşturulmuş ve böylelikle cünha için iki mahkeme yetkili kılınmıştır. Bunlardan birincisi, tek hâkimli mahkeme, ikincisi de üç eyalet mahkemesi hâkiminden oluşan eyalet mahkemeleridir. Suç işlenmesine karşı etkin bir mücadele verilmesine dayalı olarak cürümlerde yargı yetkisi iki farklı makama

---

<sup>96</sup> TIPOLD, s. 160.

<sup>97</sup> TIPOLD, s. 163.

dağıtılmıştır. Bunlar, jüri mahkemeleri ve yüksek eyalet mahkemeleridir. Bu mahkemeler diğer iki şekilde birinci derece ve ikinci derece mahkemeleri olarak da karşımıza çıkmaktadır<sup>98</sup>.

Kanun yolu olarak istinaf, cezai sorunun tekrar ele alınmasına, yani asıl sorunun ve hukuki değerlendirmenin kontrolüne yönelik yapılmalıdır. Gerek birinci derece mahkemesinin kararlarına, gerekse son soruşturmanın açılmasına ilişkin karara karşı istinaf yoluna başvurmak mümkündür. İstinaf yoluna başvurulabilmesi için genel bir itiraz konusu yeterlidir yani istinaf belirli hususlarla sınırlandırılmamıştır. Dolayısıyla beraat kararları dışında kalan tüm kararlara karşı istinaf yoluna başvurmak mümkündür. Böylelikle birinci derece mahkemesi tarafından verilen tüm kararlar ikinci derece mahkemesine aktarılacaktır. Bu uygulama dolayısıyla ceza davalarında yığılma olmakta ve bunlar makul bir süre içinde tamamlanamamaktadır<sup>99</sup>.

Yunan ceza yargılama hukukunda istinafa başvurulabilmesi için; öngörülen veya kesinleşen cezanın yasada belirtilen ceza sürelerinden yüksek olması gerekir. Bu süre kabahatlerde sekiz günden, cünhada otuz günden, cürümde iki yıldan fazla olması halinde söz konusudur. Bu sürelerden daha düşük bir ceza verildiğinde istinaf yoluna başvurulamayacaktır. Yunan ceza yargılaması hukukunda kabahatlerde istinaf yoluna izin verilmemekte, ancak revizyon yoluna gidilebilmektedir. İstinafa başvurulabilmesi için, istinaf yoluna başvuru imkânının kanunda belirtilmiş olması, itiraz hakkının söz konusu kişiye ait olması ve hukuki koruma altına alınmış bir menfaati kanıtlamak gerekmektedir<sup>100</sup>.

## 2. Türk Hukukunda İstinaf

Türk hukukunda 1879 tarihinde Mehakim-i Nizamiyenin Teşkilat Kanunu Muvakkatı ile ilk derece mahkemeleri ile temyiz mahkemesi olan Yargıtay arasında istinaf mahkemeleri kurulmuştur<sup>101</sup>. Bu düzenleme ile istinaf, ilk derece ile 1868 yılında kurulmuş

<sup>98</sup> DEDES, Cristos, Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf ve Yunanistan Örneği, TBB, İstinaf Mahkemeleri- Uluslararası Toplantı, s. 168.

<sup>99</sup> DEDES, s.169.

<sup>100</sup> DEDES, s.170.

<sup>101</sup> ÖZKAYA, Eraslan, Açış konuşması, İstinaf Mahkemeleri (Uluslararası Toplantı 7-8 Mart 2003), Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 1.Baskı, Ankara, 2003, s.4.

olan Yargıtay arasında yerini almış olup, istinaf mahkemesi hâkimleri kadılarından ve halktan üyelerden oluşurdu<sup>102</sup>.

1879 tarihinde çıkarılan “Mehakim-i Nizamiyenin Teşkilatı Kanun-ı Muvakkatı” ile mahkemeler genel itibari ile dörde ayrılmıştı. Buna göre, Devairi Sulhiye, Bidayet, İstinaf ve Temyiz Mahkemeleridir. Devairi Sulhiye Mahkemeleri; köylerde ve nahiyelerde kurulur. Bazı kararları için istinaf yoluna gidilebilir<sup>103</sup>.

Bidayet Mahkemeleri; sancak merkezi ve vilayet merkezindeki kazalar ile diğer kazalarda kurulurdu. Kazadaki bidayet mahkemeleri, bidayet mahkemesi olarak kabahatleri kesin, cürümleri istinaf yolu açık olmak üzere yargılar, cinayetleri ise “tahkikatı evveliyeye” yaparlardı. Ayrıca bu mahkemelerin istinaf görevi de vardı. Buna göre; istinaf mahkemesi olarak, Nahiye Meclisinin istinaf edilebilen kararlarını incelerlerdi<sup>104</sup>.

Liva merkezi olan kazanın Bidayet Mahkemesi, ilk mahkeme olarak suç ve kabahatleri o kaza dâhilinde işlendikleri takdirde yargılandırı. İstinaf mahkemesi olarak ise, sancağa bağlı diğer kaza merkezlerinin verdikleri ve istinafı mümkün olan kararları incelerlerdi<sup>105</sup>.

İstinaf Mahkemeleri; bunların asli görevi istinaf olup ilk derece mahkemesi olarak görev yapmaları istisnai bir durumdur. Vilayet merkezi olan her kazada bir istinaf mahkemesi kurulurdu. Bu mahkemeler Hukuk ve Ceza Dairesi olarak ikiye ayrılırdı. Bir reis ve dört üyeden oluşmaktadır. İstinaf mahkemesinin Ceza Dairesi, vilayetin merkezi olan Liva çevresinde meydana gelen cinayet davalarına bidayeten bakar, ancak, cinayetlere ilişkin davalarda, eğer olay vilayet merkezi olan livalarda meydana gelmiş ise liva bidayet mahkemesi ve kazalarda ise kazalar bidayet mahkemesi ilk tahkikatı yapar ve karar verilmesi için vilayet istinaf mahkemesine gönderirdi. Ayrıca, istinaf mahkemeleri, o

<sup>102</sup> Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı. Türkiye Cumhuriyeti’nde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi, Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı Yayını, Ankara, 2007, s.7.

<sup>103</sup> YILMAZ, İstinaf, s.18.

<sup>104</sup> YENİSEY, s.109.

<sup>105</sup> CİHAN, Erol/ YENİSEY, Feridun, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınevi, 1. Bası, İstanbul, 1996, s.57.



vilayete bağılı liva merkezi ve kaza Bidayet Mahkemelerinin cünhalara ilişkin verdikleri kararları istinaf yolu ile incelerdi<sup>106</sup>.

İstinaf yolu kabahat ve cürüm için kabul edilmesine rağmen adam öldürme suçları için kabul edilmemiştir. Bunun sebebi, istinaf sisteminin alındığı Fransa’da bu suçlar için jüri yargılama sisteminin uygulanması olarak gösterilmiştir. Ayrıca bazı kabahatler Usul-ü Muhakemat-ı Cezaiye Kanunu uyarınca istinaf kapsamı dışında tutulmuştur. Yine, kabahatlere ilişkin suçlarda sadece sanığa istinaf yoluna başvurma hakkı tanınırken, cürümlerde sanığın yanı sıra savcılara da temyiz hakkı tanınmıştır. İstinafa başvuru süresi on gün olup, başvuru infazı engellemekteydi.

İstinaf mahkemesinde uygulanan yargılama usulü aynı ilk derece mahkemesinde uygulanan yargılama usulü gibi idi. Yeni tanık dinleyebildiği gibi yeni tanıkta getirebilmekte idi<sup>107</sup>. Temyiz Mahkemeleri ise davaları temyiz makamı olarak inceleme merciidir<sup>108</sup>.

Hukukumuzdaki bu İstinaf mahkemeleri 1879’dan 1924 yılına kadar hukuk hayatımızda 45 yıl varlığını sürdürmüş, Cumhuriyetimizin kurulmasından sonra hukuk sisteminin laik sistemlere uygun olarak dizayn edilmesi düşünülmüş ve bu çerçevede Şer’iye mahkemeleri kaldırılmıştır. Bu arada istinaf mahkemeleri de kaldırılmıştır.

Bu çerçevede kabul edilen 1924 tarihli ve 469 sayılı “Mahakimi Şer’iye’nin İlmasına Mahakim Teşkilatına Ait Ahkamı Muaddil Kanunun” 9 uncu maddesi “İstinaf Mahakimi ve Vezaiî Mülğadır” diyerek istinaf mahkemelerini ortadan kaldırmıştır. İstinaf mahkemelerinin ortadan kaldırılması çeşitli sebeplerle gündeme gelmiş ve kaldırılmıştır. Bu kapsamda şu sebepler belirtilmiştir:

1- Meşrutiyetin son senelerinde meydana gelen bazı olayların etkisiyle İngiliz adli teşkilatına eğilim başladı ve İngilizlerin tek hâkimle hüküm vermek usulü bizim eski kadılar usulünü andırdığından bizim adli geleneğimize de uygun gibi görüldü. Bazı

<sup>106</sup> EKİNCİ, Ekrem Buğra. Tanzimat Sonrası Osmanlı Hukukunda Kanun Yolları. (Yayınlanmamış Doktora Tezi). İstanbul, 1996. s.112-113.

<sup>107</sup> İNAN, Kubilay. Ceza Yargılamasında Yasa Yolları. Seçkin Yayınevi. Ankara. 2006. s.103’den naklen: EKİNCİ, Ekrem Buğra. Osmanlı Hukukunda Yasa Yolları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 1996, s.139-146.

<sup>108</sup> YILMAZ, İstinaf, s.19.

yerlerde bu usul uygulanmaya başlandı. Bu durum da Osmanlı İmparatorluğu'na intikal etti ve onun son mirası olarak da tek hâkim usulü Türkiye Cumhuriyetine intikal etmiş oldu. Diğer taraftan istinaf mahkemelerinin kuruluş sebeplerinin anlaşılabilmesi nedeniyle bu mahkemeler kaldırılarak adli teşkilatımız bozuldu ve nihayetinde yeterli sayıda hâkim bulanamaması nedeniyle tek hâkim usulü her tarafta uygulanmaya başlandı<sup>109</sup>.

2- Bu mahkemelerde işlerin birikmiş olması ve buna istinafların derece mahkemesi sıfatıyla dâvaları tekrar görmesinin etken sayılması<sup>110</sup>.

3- İstinaf mahkemelerinin ülke geneline sistemli bir şekilde kurulamamış olup, sadece büyük şehirlerde kurulmuş olması<sup>111</sup>.

4- Zabıt katipliğinden ve hatta mübaşirlikten gelme kişiler istinaf mahkemesi hâkimi olarak çalışıyorlardı. İlk derece mahkemesinde ise yeni hukuk mezunu genç hâkimler bulunuyordu. 1924 yılında temyiz mahkemesi çoğunlukla, ilk derece kararlarını doğru bulmakta, oysa istinaf mahkemesi kararlarını bozmaktadır<sup>112</sup>.

Gerçektende Türkiye Cumhuriyeti, büyük bir kurtuluş mücadelesini başarı ile tamamlarken çok ağır bedeller ödedi. Bunlardan bir tanesi de neredeyse bütün aydınlarını bu mücadelede şehit vermiş olmasıdır. Doğal olarak istinaf mahkemelerinde görev yapan veya görev yapabilecek aydınlar da bu mücadelede şehit olmuşlardır. Oysa istinaf mahkemelerinde tecrübeli ve bilgili hukukçulara yer verme zorunluluğu vardır. Bu noktada, var olan istihdam kaynağı sıkıntısını gidermek için ve istinaf mahkemelerinde görev yapacak hâkimlerin ilk derece mahkemesi hâkimlerinden daha tecrübeli, olgun, yaşlı ve bilgili olması gerektiği düşüncesi ile yaşlı başkâtiplere ve emekli hâkimlere görev verilmiştir. Fakat bu hâkimlerin kararlarındaki isabet oranları zamanla ilk derece mahkemesi kararlarına oranla daha fazla temyiz mahkemesince bozulunca artık istinaf

<sup>109</sup> ÖZER, Y. Ziya, Mukayeseli Hukuku Esasiye Dersleri, Recep Ulusoğlu Basımevi, Ankara, 1939, s.601.

<sup>110</sup> ÖKTEM, İmran, Üst Mahkeme-İstinaf, Sabri Şakir ANSAY'ın Hatırasına Armağan, AÜHF Yayınları, No: 194, Ajans -Türk Matbaası, Ankara, 1964, s.91.

<sup>111</sup> ÖZDEMİR, Kenan/BALO, Yusuf Solmaz/HIZ, Yüksel, A.D., S:21, 2005.s:9.

<sup>112</sup> YILMAZ, İstinaf, s.20.

mahkemesinin varlığı noktasında ısrarcı olmanın bir fayda getirmeyeceği düşünülmüştür<sup>113</sup>.

5- Yüksek dereceli, bilgili, liyakatli ve tecrübeli hâkim sayısının azlığıdır. Ehil olanların dahi devir aldıkları iş yükü altında cesaret ve faaliyetlerini gaip etmeye mahkûm bulunmalarıdır<sup>114</sup>.

6- İstinaf mahkemesi hâkimliği yapacak düzeyde hâkim bulunmamasının bir diğer sonucu da şöyledir: Yeni hukuk mezunu hâkimlerin ilk derece mahkemesinde üye olarak görev yapmaları, buna karşılık eski hâkimlerin (kadıların) istinaf mahkemesi hâkimi olarak görev yapmaları sorun yaratmış, ilk derece mahkemeleri isabetli kararlar verirken istinaf mahkemeleri buna ayak uyduramamıştır<sup>115</sup>.

Ayrıca bunun da doğal sonucu olarak; yani tutanak kâtipliğinden ve mübaşirlikten gelen eski yargıçların istinaf mahkemesi hâkimi olarak verdiği kararların yanlışlığının fazlalığı da işlerinde uzamasına ve birikmesine büyük ölçüde etki ediyordu<sup>116</sup>.

7- İstinaf mahkemeleri adliyede ve hukuk camiasında kötü bir etki ve imaj bırakmıştır<sup>117</sup>.

8- Osmanlı İmparatorluğunun yerine kurulan Türkiye Cumhuriyeti batılılaşma yolunda kendine bir yol haritası çizmiştir. Yeni vizyon ve hedefler belirlenmiş, bu kapsamda tüm kural ve kurumları değiştirmek veya geliştirmek temel hedeflerden biri haline gelmişti. Belirlenen hedefler çerçevesinde mevcut yasalar batı ülkelerinin standartlarına uygun şekilde yeniden düzenlenmeye çalışılmıştır. En önemli devrimlerden biri olan laiklik ilkesinin altyapısı bu vizyon ve hedefler çerçevesinde yapılmalıydı. Bu nedenle, hâkimiyetin kaynağı din değil bizatihi milletin kendisi sayılmıştır. Artık hâkimiyet kayıtsız şartsız milletindir ilkesi hâkim olmuştur. Bu ve diğer devrim ilkeleri devletin tüm kurum ve kurallarına hakim olması gerekiyordu. Bu ilkeler sonucu artık

<sup>113</sup> ÖZTEK, Selçuk, İstinaf. Hukuk Merceği 8 (Konferanslar ve Paneller 08 Kasım- 28 Haziran 2006), 2.Baskı, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2007.s.55.

<sup>114</sup> ÖKTEM, s.91-92.

<sup>115</sup> Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, s.8.

<sup>116</sup> ÜNVER, Yener/HAKERİ Hakan, Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku, SHD 5. TBB, 2006, s. 16.

<sup>117</sup> ÖKTEM, s. 91.

Şer'îye Mahkemelerinin işlevini devam ettirmesi düşünülemezdi. O nedenle ikili yargı sistemine son verilerek Şer'îye mahkemeleri ve istinaf mahkemeleri kaldırılmıştır. Böylelikle hem İslam hukuk esaslarının hukuk düzeninde uygulanmasına son verilmiş ve hem de bu esasları uygulayan araçlardan bir tanesi olan istinaf mahkemeleri de kaldırılmıştır. Çünkü, istinaf mahkemeleri de şeriat hukuku ile birlikte anılır olmuştur.

9- Ağır ceza ve istinaf işlerinin aynı mahkemelerde gördürülmesi nedeniyle istinaf dâvalarının ikinci plâna alınarak ihmale uğraması, bu suretle bu mahkemelerde işlerin birikmesi ve kendilerinden beklenen hukuki gaye ve faydayı verememesi ve Adaletin çabukluğuna engel olmasıdır<sup>118</sup>.

10- İslam'da mahkemeler tek derecelidir. Bu fikre göre hareket edenler mahkemelerin tek dereceli olmasını kabul etmişlerdir<sup>119</sup>.

11- Tanzimat'tan sonra kurulan nizamiye mahkemelerinden olan bidayet mahkemelerinde; bir Müslüman ve bir Hristiyan, istinaf mahkemelerinde iki Müslüman ve iki Hristiyan üye tayin ediliyordu. Nizamiye mahkemelerine rağmen şeriat mahkemelerinin varlığı devam ediyordu. "Tefriki Vezaif Nizamnamesi" ile görev bölümü yapılmıştı. Ancak şeriat mahkemeleri yinede her işte kendini yetkili ve görevli sayarak yargılama yapıyor ve kararları infaz ediliyordu<sup>120</sup>.

12- Ağır cezalı suçların hepsi tutuklu olarak görüldüğünden, cinayet davalarına öncelik veriliyor ama bu arada istinaf davaları ihmal ediliyordu<sup>121</sup>.

13- Türkiye yüzyıllar boyunca tek dereceli bir yargılama sistemi ile yaşadıkdan sonra, 1839 Tanzimat Fermanı ile Hristiyan vatandaşlara vaad edilmiş bir teminat mahiyetinde olmak üzere 1864 yılında iki dereceli yargılamayı kabul etti. Kabul edilen bu sistemin sadece büyük merkezlerde ve şeriat mahkemeleri ile birlikte işletilmeye çalışılmasıdır. Aykırı iki sistemin birlikte yürürlükte olduğu ve 1924'e kadar devam eden bu devre Türkiye tarihinin en olağanüstü dönemlerinden biri idi ve üstelik Fransa'dan

<sup>118</sup> ÖKTEM, s.92.

<sup>119</sup> YENİSEY, s.38'den naklen

<sup>120</sup> YILMAZ, İstinaf, s.20.

<sup>121</sup> YILMAZ, İstinaf, s.20.

alınmış olan kanunun gerektirdiği mahkeme kuruluşu aynen gerçekleştirilememiştir. Devrin şartları içerisinde var olan diğer aksaklıklarda birleşince işlemeyen bir kurum haline gelen istinaf mahkemeleri şer'îye mahkemeleri ile birlikte kaldırılmıştır<sup>122</sup>.

Yenisey, istinafın Türkiye'de mevcut olmadığı dönemler açısından en önemli sebebinin, maddi meselenin kontrol edilmesinin tarihimizde bir ihtiyaç olarak duyulmamış olduğunu belirterek devamında, 1929'da hukuk devrimi gerçekleştirilirken, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu olduğu gibi tercüme edilmek suretiyle alındığını, fakat 1879 Alman Ceza Muhakemesi Kanununun bütünlüğü ve sistemi bozulmak pahasına istinaf kurumunun alınmadığını belirtmiştir. Sistemin şartlarından biri alınmayıp, yerine bir başka dışli de uydurulmadığı için, kanun yolu sistemi çarpıtılarak, Yargıtay'ın iş yükünün artıp, olağanüstü yollar açılması zorunluluğunun doğmuş olduğunu belirtmiştir<sup>123</sup>.

Tüm bu gerekçelerle 1924 yılında istinaf mahkemeleri ülkemizde kaldırılmıştır. Ve iki dereceli sisteme geçilmiştir. İlk derece mahkemeleri ve Yargıtay olarak belirlenmiştir. Bu ikisinin arasında istinaf veya benzeri herhangi bir mahkemeye yer verilmemiştir.

Fakat istinaf mahkemelerinin kaldırıldığı 1924 tarihinden sonra tekrar uygulamaya sokulması için çeşitli çalışmalar yapılmıştır. Bu kapsamda beş yıllık kalkınma planlarında ve çeşitli tarihlerde hazırlanan fakat vücut bulmayan tasarımlarda istinaf mahkemelerinin kurulması hep gündeme gelmiştir.

### **2.1. Beş Yıllık Kalkınma Planlarında İstinaf**

Hazırlanan birinci ve ikinci beş yıllık kalkınma planlarında istinaf mahkemelerinin yeniden kurulmasına ilişkin herhangi bir plan ve program öngörülmemiştir. Fakat üçüncü ve daha sonraki kalkınma planlarının bir kısmında dolaylı bir kısmında ise doğrudan istinaf mahkemeleri konusunda bahsedilmiştir.

---

<sup>122</sup> YENİSEY, s.39.

<sup>123</sup> YENİSEY, s.39.

Üçüncü Beş Yıllık Kalkınma Planı (1973-1977)'nda istinaf mahkemeleriyle ilgili olarak doğrudan bir ifadeye yer verilmemiştir. Planda öncelikle sorunlar tespit edilmiş daha sonrada bu sorunların çözümü için ilkeler ve tedbirler belirtilmiştir<sup>124</sup>. Bu planda açıkça istinaf mahkemelerine ilişkin bir atıf olmamakla birlikte var olan yapının istenen seviyede olmadığı ve bu nedenle alınması gerekli birtakım tedbirlerin öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Ancak öngörülen tedbirlerin bir sistem arayışı içinde olduğu da açıktır.

Dördüncü Beş Yıllık Kalkınma Planı (1978-1982)'nda Türkiye'de Kalkınma Planlarında ilk olarak açıkça istinaf mahkemelerine yer verilmiştir. Planın “İlkeler ve Politikalar” kısmının birinci maddesinde; “Hüküm mahkemeleri ile Yargıtay arasındaki davaları azaltmaya yönelik çalışmalar çerçevesinde Üst Mahkemeler kurulması ve Yargıtay'ın içtihat mahkemesi olarak görev yapması sağlanacaktır” hükmü, ikinci maddesinde ise; “mahkemeler kuruluş kanunu, görev ve yetkilerin belirlenmesi için en kısa sürede çıkarılacaktır” denilmektedir<sup>125</sup>. Açıkça görüleceği üzere, ilk defa beş yıllık kalkınma planlarında istinaf mahkemelerinin kurulması öngörülmüştür. Ayrıca istinaf mahkemeleri burada ‘üst mahkeme’ tabiri olarak adlandırılmış ve bunun yerine getirilmesini sağlamak için mahkemelerin kuruluş kanunun çıkarılması planlanmıştır.

Beşinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1985-1989)'nda da istinaf mahkemelerinin kurulmasının gerekliliğinin açıkça belirtildiği görülmektedir. Planın Beşinci Bölümünün “Adalet Hizmetleri” başlıklı kısmında birinci maddesinde; “Yargıtay'ın ağır iş yükünün hafifletilmesi ve içtihat mahkemesi olarak görev yapmasını sağlamak amacıyla ilgili yasalarda değişiklikler yapılacak ve üst mahkemeler kurulması gerçekleştirileceği”, ikinci maddesinde ise; “Adli Yargı Mahkemeleri Kuruluş Kanunu hazırlanarak yasama organına sunulacağı”<sup>126</sup> şeklinde ifadelerle yer verilmiştir. Bu ifadelerden de anlaşılabacağı üzere, istinaf mahkemeleri için ‘üst mahkeme’ tabiri uygun görülmüş ve kurulması yönünde ifadelerle yer verilmiştir.

Altıncı Beş Yıllık Kalkınma Planı (1990-1995)'nda istinaf mahkemelerinin kurulması yönünde açık bir ifadeye yer verilmemiş ancak dolaylı olarak ifade edilmeye

<sup>124</sup> Üçüncü Beş Yıllık Kalkınma Planı (1973-1977), <http://ekutup.dpt.gov.tr/plan3.pdf>, erişim tarihi: 02.09.2018

<sup>125</sup> Dördüncü Beş Yıllık Kalkınma Planı (1979-1983), <http://ekutup.dpt.gov.tr/plan4.pdf>, erişim tarihi: 02.09.2018, s.482.

<sup>126</sup> Beşinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1985-1989), <http://ekutup.dpt.gov.tr/plan/plan5.pdf>, erişim tarihi: 02.09.2018, s.172.



çalışılmıştır. Buna göre, Adalet Hizmetleri başlıklı bölümde; “Üst yargı organlarının iş yüklerini kendi içinde dengelemek; özellikle Yargıtay’ın bir içtihat mahkemesi halinde çalışmasını sağlamak amacıyla yasal düzenlemeler yapılacaktır”<sup>127</sup> şeklinde ifadeye yer verilmiştir.

Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1996-2000)’na göre; “Yargıtay’ın iş yükünü azaltarak, bir içtihat mahkemesi halinde çalışmasını sağlamak amacıyla üst mahkemeler (istinaf mahkemeleri) kurulacaktır”<sup>128</sup> denilmektedir. Buradan da anlaşılaçağı üzere önceki kalkınma planlarında belirtilen üst mahkeme tabirinin istinaf mahkemesi olduğudur. Yine burada istinaf mahkemesinin kurulmasının gerekliliğı açıkça vurgulanmıştır.

Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (2001-2005)’na göre; “İlk derece mahkemeleri ile Yargıtay arasında üst mahkemeler (istinaf mahkemeleri) bulunmadığından, Yargıtay’da maddî olgular yeniden değerlendirilmekte ve içtihat oluşturma görevi tam olarak yerine getirilememektedir” şeklinde sorun tespiti yapılarak, bunun çözümü için, “ilk derece adliye mahkemeleri ile Yargıtay arasında üst mahkemelerin kurulmasını sağlamak amacıyla yasal düzenleme yapılacağı” belirtilmiştir<sup>129</sup>. Bu planda da istinaf mahkemelerinin kurulmasının gerekliliğı sebepleri gösterilerek belirtilmiştir.

Dokuzuncu Beş Yıllık Kalkınma Planı (2007-2013)’nda istinaf mahkemeleri hakkında herhangi bir ifade yer almamaktadır. Bu plana göre; “Yargılamanın işleyişinde ve temel unsurlarında hizmet kalitesini artırıcı çabalar sürdürülecek; hukukun üstünlüğü ve hukuk devleti gerekleri çerçevesinde, yargılama sürecinin hızlı, adil, güvenli ve isabetli şekilde işlemlerini sağlayacak hukuksal ve kurumsal düzenlemeler yapılacaktır”<sup>130</sup> şeklinde belirtilerek, fiili durum gözetilmiş, genel ifadelerle istinaf mahkemelerinin yerindeliğı

<sup>127</sup> Altıncı Beş Yıllık Kalkınma Planı (1990-1994), <http://ekutup.dpt.gov.tr/plan/plan6.pdf>, erişim tarihi: 02.09.2018, s.325.

<sup>128</sup> Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1996-2000), <http://ekutup.dpt.gov.tr/plan/vii/plan7.pdf>, erişim tarihi: 02.09.2018, s. 102.

<sup>129</sup> Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (2001-2005), <http://ekutup.dpt.gov.tr/program/2002/destek02.pdf>, erişim tarihi: 02.09.2018, s.194 ve 196.

<sup>130</sup> Dokuzuncu Beş Yıllık Kalkınma Planı (2007-2013), <http://ekutup.dpt.gov.tr/hukuk/rekabet/öik676.pdf>, erişim tarihi: 02.09.2018, s.104.

vurgulanmaya çalışılmış ve bu çerçevede yapılacak çalışmalar genel hatları ile belirtilmiştir.

Tüm bu kalkınma planlarında istinaf mahkemelerinin niçin kurulması gerektiği belirtilmiştir. Çünkü, Kalkınma Planlarında, istinaf mahkemelerinin kurulmasının asıl amacı; Yargıtay'ın iş yükünün azaltılması ve Yargıtay'ın içtihat mahkemesi olmasını sağlamaktır. Yine bu Planlarda, istinaf mahkemeleri için 'Üst Mahkeme' tabirinin kullanıldığı görülmektedir.

## **2.2. Kanun Tasarılarında İstinaf Mahkemeleri**

1924 yılında istinaf mahkemelerinin ortadan kaldırılmasından sonra bu mahkemelerin yeniden kurulması yönünde çeşitli fikirler ortaya atılmış, bu fikirler zamanla olgunlaşmış, olgunlaşan bu fikirler metinlere dökülmüş ve daha sonraları bunlar kanun tasarıları haline getirilmiştir. Bu çalışmalarda temel amaç istinaf mahkemelerini yeniden ihya etmek ve Yargıtay'ın asli vazifesi olan içtihat üretmesine olanak sağlamak olmuştur. Ancak bu kanun tasarıları çeşitli nedenlerle yasalaşma imkânı bulamamıştır. Bu kapsamda ilk kanun tasarısı 1932 yılında hazırlanmış, ancak bu tasarı kanunlaşmamıştır.

1932 tarihli Mahkemeler Teşkilatı Kanunu Lahiyası<sup>131</sup>; bu kanun tasarısının 1 inci maddesinde millet namına kaza hakkını kullanacak genel mahkemeler; İlk Mahkemeler ve Onlara Bağlı Hâkimlikler, Ağır Ceza Mahkemeleri, İstinaf Mahkemeleri ve Temyiz Mahkemesi olarak belirlenmiştir. İstinaf mahkemeleri de bu tasarıda yerini almıştır. 1932 tasarısının 17/1 maddesinde, ilk derece mahkemelerin hukuk ve ticaret işlerinde hangi kararlarının kesin olduğu, 17/2 maddesinde ise, ilk derece mahkemelerinin hukuk ve ticaret işlerindeki hangi kararlarına karşı istinaf yoluna başvurulabileceği belirtilmiştir. Tasarının 18 inci maddesinde, ilk derece ceza mahkemelerinin verdiği kararlardan hangilerinin kesin ve hangileri için istinaf ve temyiz yolunun açık olduğu belirtilmiştir.

Tasarının 33 üncü maddesinde, istinaf mahkemelerinin adli teşkilat içindeki yeri belirtilmiştir. Buna göre, ilk derece mahkemelerin üstünde istinaf mahkemeleri var

---

<sup>131</sup> YENİSEY, s.254-266.

olduğu, 34 üncü maddede istinaf mahkemelerinin hukuk ve ceza dairelerinden terekküp ettiği ve daire sayısının iş miktarına ve coğrafi duruma göre belirleneceği belirtilmiştir. 35 inci maddesinde, istinaf mahkemeleri dairelerinin bir başkan ve iki üye ile yeteri kadar üye yardımcısından oluştuğu, 36 ncı maddesinde ise, istinaf mahkemeleri dairelerinin üstünde istinaf birinci reis'inin bulunduğu, bu reis'in Yargıtay üyesi derecesinde olduğu belirtilmiştir. Tasarının 37 ve 38 inci maddelerinde istinaf mahkemeleri hukuk ve ceza dairelerinin hangi kararlarının kesin olduğu, hangi kararlarının temyize tabi olduğu belirtilmiştir.

Bu tasarı ile birlikte Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne ceza yargılamasında istinaf usulü ile ilgili hükümler kapsayan 34 maddelik ayrı bir tasarı da sevk edilmişti<sup>132</sup>. Ceza İstinafi Hakkında Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa Müzeyyel Kanun Tasarısı<sup>133</sup> olarak adlandırılan bu tasarının 1 inci maddesinde, ilk mahkemelerin kesin olmayan hükümlerinin istinaf olunabileceğini, istinaf olunabilen bir hükmün temyiz olunamayacağını belirtilerek direkt temyiz yolunu kapatmıştır. Tasarının ikinci maddesinde, fer'i hükümlerin dahi istinaf olunabileceğini belirterek istinaf yolunu genişletmiştir. Üçüncü ve diğer maddelerinde istinaf konun yoluna ilişkin ayrıntılı hükümlere yer verilmiştir.

Kanunlaşamayan bu tasarılarından sonra yine çalışmalar devam etmiş ve ikinci tasarı 1948'de Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne sunulmuştur. 1963 tarihli Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan ve Bakanlar kuruluna sunulan Adliye mahkemelerinin kuruluşu hakkında kanun tasarının gerekçesinde, 1948 yılında hazırlanan tasarıya ilişkin olarak: Daire sayılarının artırılması ile de önlenemeyecek kadar işi çoğalan Yargıtay'ın bu yükünü azaltmak amacıyla 1932 senesinde istinaf mahkemelerini derece mahkemesi olarak değil, ufak tefek işler hakkında temyiz vaziyetinde birer kanun mahkemesi olarak tekrar kurulmasına teşebbüs edildiği ve 98 maddelik bir tasarı hazırlandığı, müteakiben Eskişehir'de kurulan ikinci bir komisyonun 105 maddelik bir tasarı vücuda getirdiği, Yüksek Büyük Millet Meclisine sunulan bu tasarının Bakanlıkça geri alındığı<sup>134</sup>

<sup>132</sup> BİLGE, Üst Mahkemeler, s.63.

<sup>133</sup> YENİSEY, s.247-253.

<sup>134</sup> ÖKTEM, s.91.

belirtilmiştir. Hatta tasarının 11 maddesi adalet komisyonunda görüşülmüş, kalanı ise görüşülmeden komisyondan çekilmiştir<sup>135</sup>.

İstinaf mahkemelerinin kurulması hakkında tekrar 1952 yılında 58 maddeden ibaret bir kanun tasarısı 2/7/1952 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisine sevk edilmiş, tasarı meclis gündemine alınmadan kadük olmuştur<sup>136</sup>. Genel Mahkemelerin Kuruluşu Kanun Tasarısı<sup>137</sup> adı verilen bu tasarıya, Memleketin her alanında olduğu gibi Adli sahada da ilerlemelerin kaydettiği, istinaf mahkemelerinin bıraktığı kötü etkinin yok olduğu, müstakil Ağır ceza ve Üst mahkemeler kurulması suretiyle istinaf dâvalarını gören bütün mahkemelerde Ağır ceza işlerinin de görülmesi sebebiyle her ikisine birden yetişilemediğinden mevkuflu Ağır ceza davalarını görmeyi zaruri bulan mahkemelerin istinaf işlerini ikinci plâna bırakmasından doğan gecikmelerin ortadan kalkacağı, bir dereceli hükme kani olmayarak behemehal ikinci bir hüküm mahkemesi arayan vatandaş tatmin edici bir inanç olacağı, hukuk yaratma ve içtihadı birleştirme vazifesiyle yükümlü olan Yargıtay'ın bu görevini yerine getirmeye müsait imkân ve zemini hazırlayacağı sebep ve düşüncesi hâkim olmuştur. Buna rağmen 1952 tasarısı kanun haline gelememiştir<sup>138</sup>.

Erem, bu tasarıya çeşitli eleştiriler getirmiştir. Erem<sup>139</sup>, eğer teminatlı bir adalet sağlamak gayesi takip ediliyorsa istinafta imkân nispetinde geniş bir şifahi usulü muhakemeye yer vermek gerekir. Tasarı gerekçesinde yirmi, yirmi beş yerde üst mahkeme kurulabileceğinden bahsedildiği, bir üst mahkeme kadrosu ve masrafları düşünülecek olursa günün şartlar altında bunun gerçeğe yaklaşıp yaklaşamayacağının düşündürücü bir mesele olduğunu, kaldı ki bu kadar üst mahkeme kurulmuş olsa bile yine ihtiyaca kâfi gelemeyeceğini, zira, ülkenin 20 veya 25 üst mahkeme bölgesine ayrılması halinde, şifahi usul gereği sadece tanıkların bile duruşmaya getirilmesinin doğuracağı güçlükleri ve halk üzerindeki tesirini düşünmek lâzım geldiğini belirtmiştir. Yine, ilk derece mahkemelerine nazaran istinaf mahkemeleri hakimlerinin üstün vasıflı olması gerektiği ancak ihtiyacı karşılayacak sayıda hakim olmadığı ve ayrıca Üst mahkeme namı altında bir derece mahkemesinin ihdası dâvaların görülmesini de uzatacağını, her ne kadar tasarıda sulh işlerinin üst mahkemelerde kesin karara bağlanacağı ve ağır ceza işlerinin de üst

<sup>135</sup> YENİSEY, s.40.

<sup>136</sup> ÖKTEM, s.91.

<sup>137</sup> YENİSEY, s.40.

<sup>138</sup> ÖKTEM, s.92.

<sup>139</sup> EREM, İstinaf Mahkemeleri, s.15-17.

mahkemeye gitmeyeceği bildirilmekte ise de asliye işlerinin miktarı uzayacak dâvaların çokluğunu göstermeğe kâfi olduğunu belirtmiştir. Ayrıca Erem, asliye cezalı suçlar için öngörülen çifte teminatın ağır cezalı suçlar için öngörülmemesini ve sulh mahkemelerinin kararlarının istinafta kesin karara bağlanmasını da eleştirmiştir. Hakeza, İstinaf mahkemesi birinci başkanının istinafın bulunduğu çevrede "Adalet Bakanının mümessili" olduğundan bahsedildiğini, zamanımızda kaza sahasında merkezin diğer mahallerde temsili ve bilhassa icra kuvvetine mensup bulunan bir bakanın bir yargıç tarafından temsili kabul edilebilir bir fikir olmadığını belirtmiştir.

Yargıtay'ın asıl vazifesini yerine getiremediği düşüncesi ile yine istinaf mahkemelerinin kurulması yönünde çalışmalara devam edilmiş ve 1963 yılında yeni bir kanun tasarısı hazırlanmıştır. Adliye Mahkemelerinin Kuruluşu Hakkında Kanun Tasarısı olan bu tasarı ile istinaf mahkemeleri yeniden gündeme gelmiştir. 1963 tarihli Adliye Mahkemelerinin Kuruluşu Hakkında Kanun Tasarısının<sup>140</sup> birinci maddesinde adliye mahkemeleri üçe ayrılmıştır. Buna göre, İlk Mahkeme, Ağır Ceza Mahkemesi; Üst Mahkeme; Yargıtay'dır. Tasarının 17 inci maddesinde, gereken yerlerde üst mahkemelerin kurulacağını, bu mahkemelerin hukuk ve ceza mahkemeleri olarak yeteri kadar daireden teşekkül edeceğini, her dairenin bir başkan ve iki üyeden oluşacağını, üst mahkeme kıdemli daire başkanının birinci başkanlık görevini de yürüteceğini belirtmiştir. Bu maddenin son fıkrasında, bir daire kendi hâkimleri ile teşekkül edemez ise, birinci başkanın belirleyeceği diğer daire hâkimleri, bu mümkün olmaz ise o yerdeki ağır ceza üyeleri ile eksiklik giderilir şeklinde belirtmiştir. İstisna olan ve zaruret hallerindeki durumu belirtin bu son fıkrada hukuk ve ceza meselesi arasında bir ayırım yapmadığına göre, hukuka ilişkin işlerde dahi, Ağır ceza mahkemesinden tamamlayıcı üye alınabilecek demektir. Bu durum ihtisasa aykırıdır. Ayrıca madde metninde alınacak üyelerle şeklinde çoğul bir ifade kullanıldığı için, mahkemenin iki üyesinin de diğer dairelerden veya ağır cezadan tamamlanması cihetine gidilebilecek demektir.

Tasarının 18 inci maddesinde, üst mahkemelerin görevleri belirtilmiş, istisnai olarak hangi tür davalarda ilk derece mahkemesi sıfatıyla görevli olduğu belirtilmiş, maddenin devamında; hukuk, ticaret ve ceza davalarındaki görevleri belirtilmiştir. Tasarının 19 uncu maddesinde, üst mahkemenin ikinci derece mahkemesi olarak verdiği

---

<sup>140</sup> YENİSEY, s.267-295.

kararların hangilerinin kesin, hangilerinin temyize tabi olduğu belirtilmiştir. Tasarının bu maddesi ile Üst mahkemelerin ikinci derece mercii olarak verdiği kararlardan bazılarının kesin olmasını kabul etmiştir. Dolayısı ile bu kararlar aleyhine temyiz yolunu kapatmıştır. Bu nedenle Üst mahkemeler âdeta birer bölge Yargıtay'ı haline gelmektedir<sup>141</sup>. Tasarının 52 ve devamı maddelerinde, üst mahkemelerinin yardımcı hizmetleri sınıfının (kalemler) nasıl oluşturulacağı belirtilmiştir.

1963 tasarısı şu düşünce ve sebeplere dayanarak, üst mahkemelerin kurulmasını teklif etmiştir<sup>142</sup>;

1.İstinaf mahkemelerinin kaldırılmasından itibaren geçen 30 yılı aşkın bir sürede istinaf mahkemelerin aşılamış olduğu olumsuz izlenimler silinmiştir.

2. Bütün devletlerce kabul edilmiş olan mahkemelerin iki dereceli olması esas çağdaş anlayışlarda istinaf mahkemelerini adalet cihazının zorunlu bir parçası haline koyduğundan, adalet teşkilatlarımızı diğer ülkelerin teşkilatlarına benzetmek ve vatandaşlara ikinci bir güvence oluşturmak üzere Üst mahkemelerin kurulması faydalıdır.

3.Yargıtay derece mahkemeleri durumundan ve asıl görevinin dışında olaylarla uğraşan bir mahkeme olmaktan kurtarılmalıdır.

4.Üst mahkemelerde alınan sonuçlar tarafları kısmen tatmin edeceğinden, davaların büyük kısmının Yargıtay'a intikalini önleyecek, bu suretle her sene biraz daha artmak suretiyle hissedilen teşkilat yetersizliği bertaraf edilecektir.

5. İş sayısının azalmasının sonucu olarak, Yargıtay da işlerini daha iyi şekilde tetkik edeceğinden, içtihat mahkemesi görevini tam olarak yerine getirecektir.

6.Halka müdafaa için uzak yerlerden gelmek külfetinden kurtulmak, Yargıtay'a gelmenin vekil göndermenin gerektirdiği masrafı karşılamaya imkân bulamayanlar için

---

<sup>141</sup> BİLGE, Üst Mahkemeler, s.84.

<sup>142</sup> ÖKTEM, s.92-93.



daha yakın ve daha masrafsız olan üst mahkemelerde haklarını savunmak imkânı verilecektir.

7.Yargıtay'ın bütün ilk ve Üst mahkemeler üzerinde içtihat ve hukuk birliğini temin etmesi suretiyle kazaî denetiminin müessir ve kâmil bir şekilde yapılması imkânını verecektir.

Ayrıca tasarıda İstinaf terimi yerine Üst mahkeme terimi kullanılmıştır. Bunun sebebi şu şekilde açıklanmıştır; ikinci derece hüküm mahkemesi olmakla beraber aynı zamanda bir kısım dâvaları kesin surette hükme bağlaması itibariyle istinaf yerine üst denilmesi daha uygun bulunmuştur. Çünkü istinaf terimi Arapça bir kelime olup, Arapça da; bir işe yeniden başlamak anlamına geldiğini, üst mahkemelerde ise, işe mutlaka yeniden başlamak gerekmediği, üst mahkemelerin evrak üzerinde karar verebileceği gibi ileri sürülen bazı delilleri yeniden dinleyebileceği, bu nedenle, üst mahkemeye gelen her davanın usuli manâda yenilenmesi, muhakemenin tekrarı söz konusu olmadığından İstinaf terimi yerine Üst deyimi yerinde bulunmuştur<sup>143</sup>.

1977 yılında iki tasarı mevcuttur. Birini Yüksek Hakimler Kurulu, diğerini Adalet Bakanlığı hazırlamıştır<sup>144</sup>. 1977 tarihinde Yüksek Hakimler Kurulu “Üst Mahkemeler Kanun Tasarısı” hazırlamıştır. Bu tasarinın<sup>145</sup> birinci maddesinde üst mahkemelerin tanımı yapılmıştır. Buna göre; ilk derece mahkemelerinin kararlarını inceleyen ve gerekirse yeniden bu davaları yargılayıp sonuçlandıran adliye mahkemeleridir. Tasarının 2 ve 3 üncü maddelerinde bu mahkemelerin kuruluş ve görevleri belirtilmiştir. Buna göre, Yüksek Hâkimler Kurulu tarafından yargı çevreleri belirlenmek suretiyle Adalet bakanlığı tarafından kurulacağı, hukuk ve ceza daireleri ile gerektiğinde ihtisas dairelerinin kurulabileceği, her dairenin bir başkan ve iki üyeden oluşacağı belirtilmiştir. Ayrıca ilk defa tetkik hâkiminin alınabileceği madde metnine işlenmiştir. Tasarının 4, 5, 6 ve 7 inci maddelerinde istinaf mahkemelerinde görev alacak hâkimlerin seçimi hususu düzenlenmiştir. Tasarının üst mahkemelerin görevleri başlıklı 8 nci maddesinde, üst mahkemelerin, ilk derece mahkemelerinden verilmiş olan hüküm ve kararlara karşı itiraz edilmesi halinde bu hüküm ve kararları dosya üzerinden inceleyeceği,

<sup>143</sup> ÖKTEM, s.93.

<sup>144</sup> YENİSEY, s.41.

<sup>145</sup> YENİSEY, s.307-346.

gerekirse davaya yeniden bakarak karar vereceği belirtilmiştir. Ayrıca 9 uncu maddede istisnai olarak üst mahkemenin ilk derece mahkemesi sıfatıyla bakacağı davalar belirtilmiştir. Tasarının birinci bölüm ikinci kısmında önceki tasarlardan farklı olarak üst mahkeme Cumhuriyet savcılığı kurumunun getirildiği, yine birinci bölüm üçüncü kısmında üst mahkeme adalet komisyonlarının kurulduğu görülmektedir. Ayrıca önceki yıllardaki tasarlara getirilen eleştirileri karşılamak için üst mahkemelere ilişkin ‘usul hükümleri’ üçüncü bölümden itibaren ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Tasarının gerekçesinde, toplumun sosyo-ekonomik yapısının değişmesi, sanayileşme, kentleşme, haberleşme, ulaşım ve benzeri alanlardaki gelişmelere paralel olarak, ekonomik alanlarda hukuksal çözüm arayışları ve ayrıca ceza hukuku alanında suç ve suçluluk halleri yeni boyutlar kazandığı, bu nedenle adli kuruluşların sürekli bir reform anlayışı ile ele almanın kaçınılmaz olduğu belirtilmiştir.

Yukarıda da belirtildiği gibi 1977 yılında Adalet Bakanlığı tarafından da bir tasarı hazırlanmıştır. Bu tasarı<sup>146</sup> ile, 1412 sayılı C.M.U.K., 647 sayılı C.İ.K ve ceza yasalarına ilişkin bazı kanunlarda değişiklikler yapılmıştır. Tasarının 1 nci maddesi ile, 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 305. maddesi değişikliğe uğramıştır. Buna göre; “Asliye ve Sulh Ceza Mahkemelerinden verilen beraata, davanın reddine veya düşmesine veya muhakemenin durmasına dair hükümler ile İcra Tetkik Mercilerinden verilen hükümler ve Asliye ve Sulh Ceza Mahkemelerinden verilen kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar ve bunlarla birlikte veya müstakil olarak hükmedilen para cezaları, fer’i ve mütemmim cezalar, emniyet tedbirleri ve müsadereye ilişkin hükümler temyiz olunamaz. Bunlara karşı, hükmü veren mahkemenin bağlı bulunduğu Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde “inceleme” isteğinde bulunulabilir. Temyize ve incelemeye tabi hükümlerin birlikte verilmesi halinde, tetkik mercii Yargıtay’dır” hükmü yer almaktadır. İnceleme sonucu verilen bozma üzerine yerel mahkeme eski kararda ısrar ederse dosya Yargıtay’ın ilgili Ceza Dairesine gider. Bu yerce verilen karara uyulması zorunludur. Ayrıca ağır ceza mahkemesi, işin niteliği ve önemi bakımından gerekli gördüğü takdirde, hükmün Yargıtay tarafından incelenmesine karar verebilir.

---

<sup>146</sup> YENİSEY, s.296-306.

Tasarının genel gerekçesinde<sup>147</sup>; Yargıtay'daki iş yükünün artarak devam etmesinin adalet hizmetlerinde aksamalara neden olduğu, bunun adaletin geç tecellisi yanında vatandaşta haklı şikayetlere neden olduğu, bu kapsamda yasalarda yapılan değişikliklerin mevcut tikanıkları izale edemediği, yine Yargıtay tarafından bu işin çıkış yolu olarak üst mahkemelerin kurulmasının dile getirildiği, Yargıtay'ın asli vazifesi olan uygulama birliğini sağlamak ve içtihat üretmeye imkan hazırlamak gerektiği düşünceleri ile; Sulh Ceza, İcra Tetkik Mercii ve Asliye Ceza Mahkemelerinden verilen bir kısım hükümlerin Ağır Ceza Mahkemesinde incelenerek kesin olarak hükme bağlanarak Yargıtay'ın işinin büyük ölçüde hafifletilmesinin amaç edinildiği belirtilmiştir. Görüldüğü üzere Adalet Bakanlığı mevcut tikanıklığı gidermek amacıyla önceki tasarlardan tamamen farklı bir usul getirerek ağır ceza mahkemelerine bir nevi istinaf fonksiyonu yüklemek istemiştir. Bu tasarıda istinaf kanun yolu ismi 'inceleme' olarak belirtilmiştir.

1978 yılında da Adalet Bakanlığı, Yüksek Hâkimler Kurulu tarafından 1977 yılında hazırlanmış olan tasarı üzerinde çalışmak suretiyle, bir tasarı hazırlamış (Üst Mahkemeler Kanun Tasarısı) ve üniversitelerin tartışmasına sunmuştur<sup>148</sup>. Üst Mahkemeler Kanun Tasarısının<sup>149</sup>: Birinci maddesinde üst mahkemelerin tanımı yapılmıştır. Buna göre üst mahkemeler; kanunlarla verilen görevleri yerine getiren ikinci derece adliye mahkemeleridir. Üst mahkemelerin ve dairelerin kuruluşu Yüksek Hâkimler Kurulu tarafından 1977 tarihli tasarıya benzer şekilde düzenlenmiştir. 4 üncü maddesinde üst mahkemelerin görevleri belirtilmiştir. Buna göre; "Üst mahkemeler, kesin nitelikli olanlar ile Ağır Ceza Mahkemelerinden verilenler ve bu kanunla ayırık tutulanlar dışında kalan ilk derece Adliye Mahkemelerinin hüküm ve kararlarını 'incelemek' ve gerekli gördüğü hallerde davaya yeniden bakarak karar vermek ile görevlidir".

Bu tasarı Yüksek Hâkimler Kurulu tarafından 1977 yılında hazırlanan tasarı üzerinde çalışılarak hazırlandığı için aynı üzerinde çalışılan yasa gibi ayrıntılı olarak hazırlanmıştır. Bu kapsamda yine, tasarının birinci bölüm üçüncü kısmında üst mahkeme Cumhuriyet savcılığı kurumunun getirildiği, buna ilaveten üst mahkeme cumhuriyet savcı başyardımcısı ve yardımcısı kurumunun getirildiği, yine birinci bölüm beşinci kısmında üst mahkeme adalet komisyonlarının kurulduğu görülmektedir. Ayrıca önceki yıllardaki

<sup>147</sup> YENİSEY, s.300.

<sup>148</sup> YENİSEY, s.41.

<sup>149</sup> YENİSEY, s.347-376.

tasarılar getirilen eleştirileri karşılamak için üst mahkemelere ilişkin ‘usul hükümlerine’ ayrıntılı şekilde yer verilmiştir. Bu kapsamda üst mahkeme ceza dairelerinin görevleri 36 ıncı maddede belirtilmiştir. Buna göre, aleyhine üst mahkemeye başvuru ilk derece ceza mahkemeleri ile icra tetkik merciinin cezaya ilişkin hüküm ve kararlarını incelemek, gerekli gördüğü takdirde yeniden yargılamak suretiyle karara bağlamak şeklinde belirtilmiştir. Yine önceki tasarıdan farklı olarak 46 ıncı maddede üst mahkemeler ceza genel kurulu ihdas edilmiştir. “Üst mahkemelerinin kesin olmayan kararlarına karşı temyiz yolu açıktır” (m. 50). “Kesin olan kararlarına karşı üst mahkeme Cumhuriyet savcısı üst mahkeme Ceza Genel Kuruluna itiraz edebileceği gibi, hükmü veren daire veya Genel Kuruldan kararın düzeltilmesini isteyebilir” (m.50).

1985 yılında Adalet Bakanlığı tarafından 73 esas, 4 geçici maddeden oluşan “Üst Mahkemeler Kanun Tasarısı” hazırlanmıştır. Yine Adalet Bakanlığı’nca hazırlanan bir diğer “Üst Mahkemeler Kanun Tasarısı” 62 esas ve 72 geçici maddeden oluşuyordu.

Ayrıca Yargıtay tarafından hazırlanan 73 esas ve 4 geçici maddeden meydana gelen “Üst Mahkemeler Kanun tasarısı” bu konudaki onuncu tasarıdır<sup>150</sup>. Bu konuda önemli bir çalışma yargıda reform amacıyla 1993 yılında gerçekleştirilmiştir. Adalet bakanlığı tarafından hazırlanan ve Türkiye Büyük Millet Meclisine gönderilmesine 19.9.1993 tarihili bakanlar kurulu kararı ile kararlaştırılan “Adliye Mahkemeleri İle Üst Mahkemelerin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Tasarısı”<sup>151</sup> 02.12.1993 tarihinde TBMM’ne gönderilmiştir. Bu tasarı gerekçesinde, üst mahkemelere ilişkin olarak, muhtelif ülkelerde yargılama faaliyeti ile görevli bulunan bidayet mahkemelerinin üzerlerinde itirazları inceleyen üst derecede mahkemeler olduğu, ilk derece mahkemelerinde verilen kararların olaylara, kanun ve usule uygunluğunu denetlemek görevini yüklenmiş olduğunu, bazı ülkelerde üçlü bir sistemin olduğunu, bizdeki sistemin ise ikili bir sistem olduğunu ve Yargıtay’ın hem olaylara hem de hukuka uygunluk denetimi yaptığını, oysa gelişmiş ülkelerde üçlü bir sistem olduğunu ve üçüncü kademedeki mahkemelerin hukuki denetim yaparak içtihat ürettiğini bu uygulamanın ülkemizde de uygulanmasının yerinde olacağı,

150 SURLU, Mehmet Handan, Türk Hukuk Uygulamasının Tarihsel Perspektifi Açısından İstinaf (Üst)Mahkemeleri veya Türk Yargı Sisteminin Dinmeyen Özlemi, Y.D., C:26, S:3, Ankara, 2000, s.286.

151 Adliye Mahkemeleri ile Üst Mahkemelerin Kuruluşu ve görevleri Hakkında Kanun Tasarısı ve Gerekçesi için bakınız, Demokratikleşme ve Yargı Reformu, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı Yayınları, C:2, 1. Baskı, Ankara, 1994, s.301-352.

bu nedenle Yargıtay ile ilk derece mahkemeleri arasında yer alacak bir yargı denetim merciinin zorunlu olduğunu belirtmiştir.

Tasarının 3 üncü maddesinde üst mahkemelerinin tanımı yapılmıştır. Buna göre, üst mahkemeler kanunla verilen görevleri yerine getiren ikinci derece mahkemeleridir. Tasarının 24 üncü maddesinde hangi illerde üst mahkemelerin kurulacağı tet tek sayılmış (21 ilde üst mahkeme kurulması öngörülmüş ancak Plan ve Bütçe komisyonu raporunda bu illere ilaveten iki il daha eklenmiştir) ve bu mahkemelerin yargı çevrelerinin nasıl belirleneceği belirtilmiştir. “Üst mahkemeler; birinci başkanlık, başkanlar kurulu, daireler, Cumhuriyet başsavcılığı, adalet komisyonu, bürolar ve idari birimlerden oluşur” (m. 25). “Üst mahkemeler hukuk ve ceza daireleri olmak üzere ayrılır ve her üst mahkemede üçer hukuk ve Ceza Dairesi bulunur, dairelerde bir başkan ve iki üye bulunur” (m. 28). “Üst mahkemelerin görevleri, ilk derece mahkemelerince verilen ve kesin olmayan hüküm ve kararlara karşı yapılacak başvuruları incelemek, gerekli gördüğü takdirde davaya yeniden bakarak karar vermektir” (m. 32). Tasarının 42 ve 43 üncü maddelerinde üst mahkemede görev alacak hakim ve savcılarının nasıl seçilip atanacaklarına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Bu tasarının işlerlik kazanması amacıyla “1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda (CMUK) ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı”<sup>152</sup> 2.12.1993 tarihinde TBMM’ne gönderilmiştir. Bu tasarı ile CMUK’nun üst mahkemelere ilişkin ilgili hükümleri değiştirilmiş ve tasarının 27 inci maddesiyle CMUK’nuna 304a-h maddeleri eklenerek istinaf usulü belirtilmiştir.

### **2.3. Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun**

2002 yılında ki tasarı, istinaf mahkemelerinin kurulmasına yönelik son tasarı olması ve bu tasarının kanunlaşması nedeniyle istinaf mahkemeleri tarihçesi içinde ayrı bir yere sahiptir. Yıllardır dillendirilen ve bir türlü gerçekleştirilmeyen istinaf mahkemeleri nihayet bu tasarının kanunlaşması ile gerçekleşmiştir. Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun Tasarısı Bakanlar Kurulunun 3.12.2002 tarihli kararı

<sup>152</sup> 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı için bakınız, Demokratikleşme ve Yargı Reformu, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı Yayınları, C:2, 1. Baskı, Ankara, 1994, s.445-482.

ile 29.1.2003 tarihinde TBMM'ne gönderilmiş, 1.4.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir<sup>153</sup>. Bu Kanunla artık Türkiye'de istinaf mahkemeleri kurulmuştur. Bu mahkemeler Bölge Adliye Mahkemesi olarak da adlandırılmıştır. Ancak Bölge Adliye Mahkemeleri 20 Temmuz 2016 tarihi itibarıyla ancak faaliyete geçebilmiş, böylece 5271 sayılı CMK'da düzenlenen istinaf kanun yoluna ilişkin hükümler de bu tarih itibarıyla uygulanmaya başlanmıştır.

5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük Ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 8/1. maddesinde; "Bölge adliye mahkemelerinin 26.09.2004 tarihli ve 5335 sayılı adli yargı ilk derece mahkemeleri ile bölge adliye mahkemelerinin kuruluş, görev ve yetkileri hakkında kanunun geçici 2. Maddesi uyarınca resmi gazetede ilan edilecek göreve başlama tarihinden önce aleyhine temyiz yoluna başvurulmuş olan kararlar hakkında kesinleşinceye kadar Ceza muhakemeleri usulü kanunun 322. Maddesinin 4., 5. Ve 6. Fıkraları hariç olmak üzere 305 ila 326. Maddeleri uygulanır." denilmektedir. Bu hükümden, bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihinden evvel aleyhine kanun yoluna başvurulmuş olan kararlar hakkında 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu'nun temyizi düzenleyen hükümlerinin uygulanacağı; bölge adliye mahkemelerinin göreve başlamasından sonra hakkında kanun yoluna başvuru hükümlerinin ise istinaf kanun yoluna tabi olacağı anlaşılmaktadır. Bir başka deyişle, mevcut yasal düzenleme uyarınca; 20.07.2016 tarihinden evvel hüküm verilmiş olmasına karşın, henüz kanun yoluna başvuru süresi dolmamış hükümlere karşı 20.07.2016 tarihi ve sonrasında başvurulabilecek kanun yolu; istinaftır<sup>154</sup>.

Kanunun gerekçesinde; "yargılama süreci bir sistemdir. Bu sistem uyumsuzluk ve çekişme hakkında verilecek hüküm kesinleşinceye kadar birden çok evreleri kapsamaktadır. Yargılamanın bu özelliği, temelde, gerçeğe ulaşarak adli hataları önlemek amacına dayanır. Evrelerden birisi, "kanun yolu" adı verilen denetim muhakemesidir. Esasta denetim muhakemesinin en önemli evresini oluşturan temyiz yolunda, doğrudan öğrenme yargılaması yapılmaz. Temyiz üzerine verilecek hüküm sadece hukuka aykırılığı denetler. Bu nedenle maddi ve hukuki gerçeklere ulaşmak ve adli hataları gidermek bakımından, uyumsuzluk ve çekişmenin maddi olay yani ispat yönünden ve hukuka

<sup>153</sup> NOYAN, Erdal, Adli Yargı Mahkemeleri, Adil Yayınevi, Ankara, 2004, s.5.

<sup>154</sup> GÜNGÖR, Devrim, İstinaf, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2016, s.13-14.



aykırılık açısından uygun bir sonuca bağlanıp bağlanmadığını denetleyen ve temyiz yolundan önce gelen ayrı bir kanun yoluna gereksinim olduğu gerçeği ortaya çıkmaktadır”<sup>155</sup> denilmek suretiyle BAM’ın kurulmasındaki temel düşünce açıklanmıştır.

Bu sistemin, bugün çeşitli ülkelerde uygulanmasının olduğu, Yargıtay’ın sadece hukuki denetim yapması ve bir içtihat mahkemesi olma niteliğinin korunması gerektiği, yargılamanın güvenli ve hızla sonuçlandırılması düşünceleri ile istinaf kanun yolu incelemesini yapmak üzere Bölge Adliye Mahkemelerinin kurulmasının bir ihtiyaç haline geldiği, bu itibarla; mahkemelerin verimli, etkili, süratli ve güvenli çalışmalarını sağlamak ve denetim yargılamasını güçlendirmek üzere çıkarıldığı belirtilmiştir<sup>156</sup>.

Gerek Kanunun gerekçesinde belirtilen bu nedenler, gerek Avrupa Birliği’nin çeşitli metinlerinde istinaf mahkemelerinin kurulmasına yönelik tavsiyeleri ve gerekse istinafın kabulüne ilişkin diğer tüm görüşlerin etkisiyle artık yargı sistemi istinaf mahkemeleri ile tekrar tanışmıştır. Yargı sistemimiz artık iki dereceli değil üç dereceli bir sistem haline gelmiştir. Buna göre, en altta ilk derece mahkemeleri, bunun üstünde BAM, bunun üstünde ise son yargılama makamı olan Yargıtay yer almaktadır. Zira, 5235 sayılı Kanunun 2 inci maddesinde; Adli yargı ilk derece mahkemelerinin, hukuk ve ceza mahkemeleri olduğu, aynı Kanunun 3 üncü maddesinde ise; adli yargı ikinci derece mahkemelerinin, Bölge Adliye Mahkemeleri olduğu belirtilmiştir<sup>157</sup>.

Çalışma konumuz itibari ile bu bölümde BAM’ın yapısını inceleyeceğiz. 5235 sayılı Kanunda, istinaf mahkemelerine ilişkin sadece bu mahkemelerin kuruluşuna dair hükümler yer almakta, ancak, bu mahkemelerde uygulanacak olan yargılama usulü hakkında hükümler bulunmamaktadır. Kanun koyucu yargılama ile ilgili hükümleri, hukuk davaları açısından Hukuk Muhakemeleri Kanunu, ceza davaları bakımından ise, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun içine yerleştirilen hükümler ile istinaf usulü belirlenmiştir<sup>158</sup>.

<sup>155</sup> NOYAN, s. 7.

<sup>156</sup> NOYAN, s. 8.

<sup>157</sup> BOZDAĞ, Ünal, Ceza Yargılamasında İstinaf, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2008, s.119.

<sup>158</sup> BOZDAĞ, s.120.

### 2.3.1. Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluşu, Görevleri ve Organları

#### 2.3.1.1. Kuruluşu ve Görevleri

BAM'ın nerelerde ve hangi kriterler esas alınarak kurulacağı 5235 sayılı Kanunun 25/1 inci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; “bölge adliye mahkemeleri, bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen yerlerde, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü alınarak Adalet Bakanlığınca kurulur”. Böylece mahkemelerin kuruluşunda yasa yerine esnek bir model belirlenmiştir<sup>159</sup>.

Üst mahkemelerin yani BAM'ın her şeyden önce olay, takdir ve derece mahkemesi olduğundan, ilk mahkemelerin yaptıkları hataları düzeltmekle görevli bulundukları esasının benimsenmesi gerektiği, bu kapsamda; mevcut hataların düzeltilmesi için yüzyüzelilik ilkesi gereği delillerle temansın sağlanması gerektiği, bunun için ise duruşmalı yargılama yapılması gerektiği, bu duruşmalı yargılamanın niteliği itibariyle taşıdığı zorluklar göz önüne alınarak üst dereceli mahkemelerin iş hacmine uygun şekilde ayarlanması zaruretinin ortaya çıktığı ve bu nedenlerle; bu mahkemeler dava taraflarının kolaylıkla bu mahkemelere ulaşmalarını sağlayacak şekilde yakın mesafeler içinde kurulması gerektiği, eğer tarafların, iş takibi için üç dört il sınırını aşmak zorunluluğun da kaldığı takdirde bunun taraflar için bir nimet değil, külfet ve eziyet olduğu belirtilmiştir<sup>160</sup>. Ancak, istinaf mahkemesinin esas mahkeme olması ile birlikte bir kanun yolu olması nedeniyle bir üst mahkemedir. Bu itibarla üst mahkeme sayısı ilk mahkeme sayısından fazla olması gerekir ve maddi meseleyi incelediği için suçun işlendiği yer ile ilk muhakemenin yapıldığı yere yakın bir yerde kurulması gerektiği belirtilmiştir<sup>161</sup>.

Bu mahkemelerin yargı yerlerinin çevrelerinin belirlenmesi, değiştirilmesi veya kaldırılması usulü de ise 25/2 maddesinde belirtilmiştir. Buna göre; “Bölge Adliye Mahkemelerinin yargı çevrelerinin belirlenmesine, değiştirilmesine veya bu mahkemelerin kaldırılmasına Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek

<sup>159</sup> Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, s. 62.

<sup>160</sup> ÖKTEM, s.101.

<sup>161</sup> YENİSEY, s.91.

Kurulunca karar verilir.” Maddenin birinci ve ikinci fıkra gereğince alınacak kararların önemi dolayısıyla, Resmi Gazetede yayımlanma şartı getirilmiştir.

Kanunun bu hükmü gereğince 15.05.2007 tarihli karar ile bölge adliye mahkemeleri çeşitli illerde kurulmuştur. Böylece, istinaf yasa yolu bakımından, adli yargı ilk derece ceza mahkemeleri ile Yargıtay arasında ikinci derecede bir ceza mahkemesi oluşturulmuştur.<sup>162</sup> Ancak Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun 17.05.2007 tarihli ve 206 sayılı kararı ile halen ülke genelinde görev yapan hakim, Cumhuriyet Savcısı ve yardımcı personelin sayıca yetersiz olması ve mahkemeler için gerekli olan bina, araç ve gereçlerin tam olarak sağlanamamasından dolayı, Bölge Adliye Mahkemelerinin göreve başlayacakları tarihin belirlenmesi hususunun 5235 sayılı Kanunun geçici 3. maddesinde öngörülen koşulların tamamlanmasından sonra değerlendirilmesi uygun bulunmuştur. Bölge Adliye Mahkemeleri 20 Temmuz 2016 tarihi itibarıyla ancak faaliyete geçebilmiş, böylece 5271 sayılı CMK’da düzenlenen istinaf kanun yoluna ilişkin hükümler de bu tarih itibarıyla uygulanmaya başlanmıştır.

Türkiye’nin coğrafi yapısı ve dava sayısı göz önünde bulundurulduğunda istinaf mahkemelerinden beklenen yararın sağlanması ve akıbetlerinin iş yoğunluğu açısından Yargıtay’a benzememesi için gerekli istatistik çalışmaları yapılarak makul sayıda istinaf mahkemelerinin kurulması gerekir<sup>163</sup>.

CMK 25 inci madde de belirtilen esaslara göre 29 uncu madde bir kriter daha eklemiştir. 29 uncu madde “Bölge Adliye Mahkemeleri, hukuk ve ceza dairelerinden oluşur. Her bölge adliye mahkemesinde en az üç hukuk ve en az iki Ceza Dairesi bulunur” demektedir. Demek ki 25 inci madde yer alan iş yoğunluğu kriteri için ölçüt getirilmiştir. Bu ölçüt, en az beş dairenin faaliyete geçebileceği bir iş yoğunluğunun o bölgede mevcut olmasıdır<sup>164</sup>.

Kanunun geçici ikinci maddesinde: “Bölge Adliye Mahkemeleri göreve başlamadan önce Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu mahkemelerin başkanları,

<sup>162</sup> ÇINAR, s.34-35

<sup>163</sup> Hali hazırda: Adana, Ankara, Antalya, İstanbul, İzmir, Samsun, Bursa, Gaziantep ve Erzurum’ da Bölge Adliye Mahkemeleri kurulmuş ve faaliyet vermektedir. <http://www.adalet.gov.tr/baglantilar/BolgeAdliyeBirimleri/index.html>, erişim tarihi: 07.08.2018

<sup>164</sup> BOZDAĞ, s.121

daire başkanları ve üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve savcılarının atamaları yapılır. Bölge Adliye Mahkemelerinde görev yapacak diğer personelin atamaları da aynı süre içinde yapılır.” Bu hüküm gereği mahkemelerin kurulmasında izlenecek usule bir ekleme yapılarak öncelikle bu mahkemelere atamaların yapılması öngörülerek, mahkemelerin kuruluş işlemlerinin ve teşekkülü için gerekli; bina, araç, gereç, defterlerin oluşumu, yer paylaşımı ve sair ikincil ve öncelikli hususların belirlenmesi ile bu sorunların giderilmesi öngörülmüştür.

5235 sayılı Kanunun 29/son maddesinde “dairelerde bir başkan ile yeteri kadar üye bulunur” diye belirtmesi, aynı kanunun 46 ıncı maddesinde ise, “her daire, bir başkan ve iki üyenin katılmasıyla toplanır” diye belirtmesi nedenleri ile bir dairenin oluşumu için en az üç hakim gereklidir. Ayrıca bu hükümden üst mahkemelerin (yani BAM’ın) mürettep değil, müstakil olacağı mânası çıkarılabilir ve böyle olması da yerindedir<sup>165</sup>.

Burada istinaf mahkemelerinin bir yüksek mahkeme olup olmadığı meselesine de değinmekte fayda vardır. 5235 sayılı kanunun üçüncü maddesinde, Bölge Adliye Mahkemeleri adli yargıda ikinci derece mahkeme olarak kabul edilerek, bu mahkemelerin maddi ve hukuki denetim yapması hususu benimsenmiş olmasına rağmen bu husus Bölge Adliye Mahkemelerine Yüksek Mahkeme statüsü vermez<sup>166</sup>.

1982 Anayasasında yüksek mahkemeler düzenlenirken Bölge Adliye Mahkemelerinin yüksek mahkemeler arasında sayılmamış olması ve 5235 sayılı yasanın üçüncü maddesinde, “Adli yargı ikinci derece mahkemeleri, Bölge Adliye Mahkemeleridir” şeklinde belirtmesi nedeniyle açıkça adli yargıya ait ikinci derece bir yer olarak belirtmesi, Anayasamızın 154 üncü maddesinde, “Yargıtay, adliye mahkemelerince verilen ve kanunda başka bir adli merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir” şeklinde belirtmesi karşısında Bölge Adliye Mahkemelerinin yüksek mahkeme olmadığı sonucu çıkarılabilir<sup>167</sup>.

Bölge Adliye Mahkemelerinin görevleri 5235 sayılı yasanın 33 üncü maddesinde genel olarak düzenlenmiştir. Bu kapsamda, Bölge Adliye Mahkemelerinin

<sup>165</sup> BİLGE. Üst Mahkemeler. s. 82.

<sup>166</sup> Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, s. 68.

<sup>167</sup> BOZDAĞ, s.122.

görevleri; “adli yargı ilk derece mahkemelerince verilen ve kesin olmayan hüküm ve kararlara karşı yapılacak başvuruları inceleyip karara bağlamak” olarak tanımlanmıştır. Aynı yasanın 33/son maddesine göre, kanunlarla verilen diğer görevleri yapma görevi verilmiştir Bölge Adliye Mahkemelerine. Bu görevler aşağıda ayrıntılı şekilde incelenecektir.

### **2.3.1.2. Organları**

Bir bölge adliye mahkemesinde hangi organların olması gerektiği 5235 sayılı yasanın 26 ıncı maddesinde belirtilmiştir. Buna göre; “Bölge Adliye Mahkemeleri, başkanlık, başkanlar kurulu, daireler, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı, bölge adliye mahkemesi adalet komisyonu ve müdürlüklerden oluşur”.

#### **2.3.1.2.1. Bölge Adliye Mahkemesi Başkanlığı**

“Her bölge adliye mahkemesinde bir başkan bulunur. Başkanlık, başkan ile yazı işleri müdürlüğünden oluşur”(m. 27). Bu yapılanmanın Yargıtay yapılanmasına benzer bir düzenleme olduğu görülmektedir. Zira Yargıtay’da da hukuk ve ceza daireleri müstakil başkanlıklar olarak yapılandırılmıştır.

Her bölge adliye mahkemesinde bir başkan bulunur. Bölge adliye mahkemesi başkanın atanması 5235 sayılı yasanın 43 üncü maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; “Bölge adliye mahkemesi başkanı ve daire başkanları birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş; daire üyeleri ise en az birinci sınıfa ayrılmış olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş adli yargı hâkim ve savcılar arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca atanır”.

Ayrıca, kanun istek üzerine atama sistemini de getirerek tecrübeli ve bilgili hakimlerin istinafta görev almalarının önünü açmaya çalışmıştır. Buna göre; “Yargıtay daire başkanı ve üyeleri, istekleri üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bölge adliye mahkemesi başkanlığına, daire başkanlıklarına veya Cumhuriyet başsavcılığına dört yıllığına atanabilirler. Başka bir bölge adliye mahkemesine yapılacak atamalarda da aynı usul uygulanır. Bu şekilde atananların; Yargıtay üyeliği sıfatı, kadrosu, aylık ve ödeneği ile

her türlü özlük hakları korunur; aylık ve ödenekleri ile her türlü mali ve sosyal haklarının Yargıtay bütçesinden ödenmesine devam olunur; disiplin ve ceza soruşturma ve kovuşturmaları Yargıtay üyeleri hakkındaki hükümlere tabidir; bu görevde geçirdikleri süre Yargıtay üyeliğinde geçmiş sayılır. Bu kişiler; Yargıtay üyeleri tarafından Yargıtayda yapılan iş ve işlemlere katılamazlar; Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliği seçimleri hariç Yargıtaydaki seçimlerde aday olamaz ve oy kullanamazlar; istekleri üzerine Yargıtaydaki görevlerine geri dönerler.

Adli yargı hâkim sınıfından olan Adalet Bakanlığı yüksek müşavirleri, müsteşar yardımcıları, Teftiş Kurulu Başkanı ve genel müdürleri, bağımsız daire başkanları istekleri üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bölge adliye mahkemesi başkanlığına, daire başkanlıklarına veya Cumhuriyet başsavcılığına atanabilirler”(m.45).

Bölge adliye mahkemesi başkanının birtakım görevleri vardır. Bunlar 5235 sayılı yasanın 34 üncü maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre bölge adliye mahkemesi başkanının görevleri şunlardır: “Mahkemeyi temsil etmek, bölge adliye mahkemesi başkanlar kuruluna ve adalet komisyonuna başkanlık etmek, başkanlar kurulu ile komisyon kararlarını yürütmek, Hukukî veya fiilî nedenlerle bir dairenin kendi üyeleri ile toplanamadığı hâllerde ilgisine göre diğer dairelerden kıdem ve sıraya göre üye görevlendirmek, mahkemenin uyumlu, verimli ve düzenli çalışmasını sağlamak, genel yönetim işlerini yürütmek ve bu yolda uygun göreceği önlemleri almak, bölge adliye mahkemesi memurlarını denetlemek veya denetletmek, personelden kendisine doğrudan bağlı olanlar hakkında ilgili kanunda belirtilen disiplin cezalarını uygulamak, hükme bağlanan işlerde adli yargı ilk derece mahkeme hâkim ve savcılarına verilen not fişlerini mercilerine göndermek ve kanunlarla verilen diğer görevleri yapmaktır”.

BAM başkanlığının oluşumu için zorunlu bir diğer organ BAM başkanlığı yazı işleri müdürlüğüdür. “Bölge adliye mahkemesi başkanlığında bir yazı işleri müdürlüğü ve ihtiyaç duyulan diğer müdürlükler kurulur. Her müdürlükte bir müdür ile yeterli sayıda memur bulunur. Müdürlüklerde çalışanların atama, disiplin ve diğer özlük işlerinde adli yargı ilk derece mahkemelerinde görevli personelin tâbi oldukları hükümler uygulanır” (m. 32).



### 2.3.1.2.2. Bölge Adliye Mahkemesi Başkanlar Kurulu

BAM başkanlar kurulunun oluşumu ve görevleri 5235 sayılı yasanın 28 inci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; “bölge adliye mahkemesi ceza daireleri başkanlar kurulu ve hukuk daireleri başkanlar kurulu , bölge adliye mahkemesi başkanı ile ilgili daire başkanlarından oluşur. Bölge adliye mahkemesi başkanının bulunmadığı hâllerde kurulun başkanlığını ilgili daire başkanlarından kıdemli olanı yerine getirir. Daire başkanının mazereti hâlinde, o dairenin kıdemli üyesi kurula katılır”.

“Kurulun oluşumu için Hukuk ve Ceza Dairesi başkanlarının eksiksiz katılması zorunludur. Eğer bir kişi dahi olsa başkanlar kurulu toplantısına katılmazsa bu kurul çalışmalarına başlayamaz. Ayrıca kurul kararları oy çokluğu ile alınır” (m. 35/son).

Bölge Adliye Mahkemesi başkanlar kurulunun görevleri 35 inci maddede şu şekilde belirtilmiştir; “daireler arasında çıkan iş bölümü uyuşmazlıklarını karara bağlamak, Re’sen veya bölge adliye mahkemesinin ilgili hukuk veya Ceza Dairesinin yada Cumhuriyet Başsavcısının, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu veya Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununa göre istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların, benzer olaylarda bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında yada bu mahkeme ile başka bir bölge adliye mahkemesi hukuk veya ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında uyuşmazlık bulunması hâlinde bu uyuşmazlığın giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, kendi görüşlerini de ekleyerek Yargıtay Birinci Başkanlığından istemek, kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek.”

Başkanlar kurulu aynı konuda farklı uygulamaların yapıldığını tespit ederse, bunu gerekçelendirerek ve kendi görüşlerini de ekleyerek herhangi bir talep olmadan re’sen Yargıtay Birinci Başkanlığından isteyebilir. Bu ülkede uygulama birliğinin sağlanması açısından önemlidir<sup>168</sup>.

Bu düzenlemeyle istinaf mahkemelerine yöneltilen her birisinin birer küçük Yargıtay olacağı ve Türkiye genelinde hukukta uygulama birliğinin bozulacağına yönelik eleştirilerinin haksız olduğunu göstermektedir. Mevcut uygulamada Yargıtay, daireler

<sup>168</sup> BOZDAĞ, s.127.

arasındaki içtihat farklılıklarını nasıl gideriyorsa bu düzenlemeyle de farklı istinaf mahkemeleri veya daireler arasındaki uygulama farklılıklarını giderecektir.

#### **2.3.1.2.3. Bölge Adliye Mahkemeleri Daireleri**

Bölge Adliye Mahkemelerinde daireler Hukuk ve Ceza Dairesi olarak ikiye ayrılmıştır. 5235 sayılı yasanın 29 uncu maddesine göre; “Bölge Adliye Mahkemeleri, hukuk ve ceza dairelerinden oluşur. Her bölge adliye mahkemesinde en az üç Hukuk ve en az iki Ceza Dairesi bulunur. Gerekli hâllerde dairelerin sayısı, Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca artırılıp azaltılabilir. Dairelerde bir başkan ile yeteri kadar üye bulunur.”

Burada dikkat edilirse dairelerde kaç kişinin üye olarak çalışacağı noktasında bir açıklık yoktur. Ancak kanunun 46. maddesinde, “her daire, bir başkan ve iki üyenin katılmasıyla toplanır” diye belirtmesi nedeniyle bir dairenin oluşumu için en az üç hakim gereklidir. Yine aynı madde uyarınca hakim eksikliği bulunması durumunda Bölge Adliye Mahkemesi Başkanı’nın kararıyla diğer dairelerden ve bu da mümkün olmazsa Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca diğer Bölge Adliye Mahkemelerinden yetkili olarak görevlendirilmesiyle giderileceği düzenlenmiştir.

Bölge Adliye Mahkemeleri daire başkanlarının ve üyelerinin görevleri ayrı maddelerde düzenlenmiştir. Daire başkanlarının görevi; “dairelerinde uyumlu, verimli ve düzenli bir çalışmanın gerçekleşmesini ve işlerin makul süre içinde incelenmesini ve karara bağlanmasını sağlamak, dairenin kendi kararları arasında meydana gelen farklılık ve uyumsuzlukların giderilmesi için tedbirler almak, dosya hakkında rapor hazırlayacakları tespit etmek ve kararların yazılmasını sağlamak, personelin; sicil raporlarını düzenlemek, izin isteklerini düşünceleriyle birlikte adalet komisyonuna aktarmak, dairede görevli yazı işleri müdürlüğünün işleyişini denetlemek ve personel hakkında ilgili kanunda belirtilen disiplin cezalarını uygulamak, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmaktır” (m. 38). Maddeden anlaşıldığı üzere daire başkanlarının yargılamaya ilişkin adli görevlerinin yanı sıra idari görevleri de mevcuttur.

Bölge Adliye Mahkemesi üyelerinin görevleri; “daire başkanı tarafından verilen dosyaları gerekli şekilde ve zamanında inceleyerek heyete sunmak, rapor hazırlamak ve kararlarını yazmak, dairelerindeki duruşma ve müzakerelere katılmak, dairenin uyumlu, verimli ve düzenli çalışmasının sağlanmasında ve işlerin makul süre içinde incelenip karara bağlanmasında daire başkanına yardım etmek, bu kanun uyarınca daire başkanı tarafından verilen diğer görevleri yapmaktır” (m. 39).

Buna göre, dava dosyalarını inceleme ve heyete sunma görevi ilgili mahkemenin üyelerine verilmiştir. İstinaf kurumunun sağlıklı bir şekilde işleyebilmesi için iş yoğunluğu altında boğulmaması gerekmektedir. Bu amaçla da Bölge Adliye Mahkemelerinin ilgili ceza ve hukuk dairelerinin, iş yoğunluğu dikkate alınarak yeterli sayıda kurulmaları gerekir. Bu husus, adaletin güvenli bir şekilde tesisi ve istinaf kanun yolundan amaçlanan gayenin gerçekleşmesi açısından önemlidir.

“Bölge Adliye Mahkemeleri Ceza Dairesi bir başkan ile yeteri kadar üye’den oluşur” (m. 29). Ayrıca, “dairede birde yazı işleri müdürlüğü ve yeteri kadar memur yani katip ve diğer memurlar bulunur” (m. 24). Bu itibarla bir Bölge Adliye Mahkemeleri Ceza Dairesinin oluşumu için zorunlu organlar, daire başkanı, yeteri kadar üyeler, yazı işleri müdürü ve yeteri kadar memurdur.

“Bölge adliye mahkemesi daire başkanı; birinci sınıfa ayrılmış ve Yargıtay üyeliğine seçilme hakkını yitirmemiş, daire üyeleri ise; birinci sınıfa ayrılmış ve birinci sınıfa ayrılma niteliklerini yitirmemiş adli yargı hâkim ve savcılar arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca atanır”(m. 43).

Ayrıca 5235 sayılı yasanın 45 inci maddesine göre, bakanlık üst düzey bürokratları da daire başkanı olarak atanabilirler. Buna göre; “Adli yargı hâkim sınıfından olan Adalet Bakanlığı yüksek müşavirleri, müsteşar yardımcıları, Teftiş Kurulu Başkanı ve genel müdürleri, bağımsız daire başkanları istekleri üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bölge adliye mahkemesi daire başkanlıklarına atanabilirler”.

Bölge Adliye Mahkemeleri ceza dairelerinin görevleri 5235 sayılı yasanın 37 inci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin

görevleri; “adli yargı ilk derece ceza mahkemelerince verilen ve kesin olmayan hüküm ve kararlara karşı yapılacak başvuruları inceleyip karara bağlamak, yargı çevresi içerisinde bulunan adli yargı ilk derece ceza mahkemeleri arasındaki yetki ve görev uyuşmazlıklarını çözmek, yargı çevresindeki adli yargı ilk derece ceza mahkemeleri hâkimlerinin davayı görmeye hukuki veya fiili engellerinin çıkması hâlinde, o davanın bölge adliye mahkemesi yargı çevresi içerisinde başka bir adli yargı ilk derece ceza mahkemesine nakli hakkında karar vermek ve kanunlarla verilen diğer görevleri yapmaktır”.

BAM ceza dairelerinde bulunması zorunlu diğer organ Yazı İşleri Müdürlüğüdür. “Müdürlük bir müdür ve yeteri kadar memurdan oluşur” (m.32). Bölge Adliye Mahkemeleri Hukuk Dairesi “bir başkan ile yeteri kadar üye’den oluşur” (m. 29). Ayrıca, dairede “birde yazı işleri müdürlüğü ve yeteri kadar memur” yani katip ve diğer memurlar bulunur (m.32).

Bölge Adliye Mahkemesi Hukuk Dairesi daire başkanı ve üyelerinin atanma ve yer değiştirme esasları Bölge Adliye Mahkemeleri Ceza Dairesi başkan ve üyelerinin atanma ve yer değiştirmesi ile aynı esaslara tabidir.

Bölge Adliye Mahkemeleri hukuk dairelerinin görevleri 5235 sayılı yasanın 36 ıncı maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinin görevleri; “adli yargı ilk derece hukuk mahkemelerinden verilen ve kesin olmayan hüküm ve kararlara karşı yapılan başvuruları inceleyip karara bağlamak, yargı çevresi içerisinde bulunan adli yargı ilk derece hukuk mahkemeleri arasındaki yetki ve görev uyuşmazlıklarını çözmek, yargı çevresindeki yetkili adli yargı ilk derece hukuk mahkemesinin bir davaya bakmasına fiili veya hukuki bir engel çıktığı veya iki mahkemenin yargı sınırları kapsamının belirlenmesinde tereddüt edildiği takdirde, o davanın bölge adliye mahkemesi yargı çevresi içerisinde başka bir hukuk mahkemesine nakline veya yetkili mahkemenin tayinine karar vermek, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak”.

BAM hukuk dairelerinde bulunması zorunlu diğer organ Yazı İşleri Müdürlüğüdür. Müdürlük bir müdür ve yeteri kadar memurdan oluşur. Bunların görevleri

konusunda, yukarıda Bölge Adliye Mahkemeleri ceza dairelerinin oluşumu ve görevi bölümündeki açıklamalar geçerlidir<sup>169</sup>.

#### **2.3.1.2.4. Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı**

5235 sayılı Kanunun 30. maddesine göre; “her bölge adliye mahkemesinde bir Cumhuriyet Başsavcılığı bulunur. Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı, Cumhuriyet Başsavcısı ve yeteri kadar Cumhuriyet Savcısından oluşur. En kıdemli Cumhuriyet Savcısı, Cumhuriyet Başsavcı vekili olarak görev yapar”.

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından iş ve kadro durumu dikkate alınarak görev yapacak savcılarının sayısı belirlenir. Ayrıca Bölge Adliye Mahkemeleri Cumhuriyet Başsavcılığında yazı işleri müdürü, idari işler müdürü ve gerektiğinde kurulacak diğer müdürlükler de bulunmak zorundadır (m. 32).

“Her bölge adliye mahkemesinde bir Cumhuriyet Başsavcılığı bulunur” (m. 30). Bu her bölge adliye mahkemesinin bir Cumhuriyet Başsavcısı olması demektir.

Bölge Adliye Mahkemeleri Cumhuriyet Başsavcısı; “birinci sınıfa ayrılmış ve Yargıtay üyeliğine seçilme hakkını yitirmemiş bulunan adli yargı hâkim ve savcıları arasından” (m. 44) veya istekleri halinde; “Yargıtay daire başkanı ve üyeleri, bu görevlerinden dolayı kazanılmış hakları ile üyelik hukukları saklı kalmak kaydıyla veya yine istekleri halinde; adli yargı hâkim sınıfından olan Adalet Bakanlığı yüksek müşavirleri, müsteşar yardımcıları, teftiş kurulu başkanı, genel müdürleri ve bağımsız daire başkanları arasından” (m. 45) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca atanır.

Bölge Adliye Mahkemeleri Cumhuriyet Başsavcısının görevleri 5235 sayılı yasanın 40 ncı maddesinde belirtilmiştir. Buna göre; bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcısının görevleri; “bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığını temsil etmek, Cumhuriyet Başsavcılığının verimli, uyumlu ve düzenli bir şekilde çalışmasını sağlamak, bölge adliye mahkemesinin genel yönetim işlerini yürütmek, bölge adliye mahkemesine gelen ceza davalarına ilişkin hüküm ve kararlara ait dosyaların

---

<sup>169</sup> BOZDAĞ, s.131.

duruşmalarına katılmayı sağlamak, ceza dairelerinin kararlarına karşı gerektiğinde kanun yollarına başvurmak, dairelerin benzer olaylarda kesin olarak verdikleri kararlar arasındaki uyumazlığın giderilmesi için ceza daireleri başkanlar kuruluna veya hukuk daireleri başkanlar kuruluna başvurmak, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Savcılarının ilerleme belgelerini düzenlemek, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Savcılarını üzerinde gözetim ve denetim yetkisini kullanmak, Cumhuriyet Başsavcılığı müdürlüklerini ve personelini denetlemek veya denetletmek, Cumhuriyet Başsavcılığında görevli personel hakkında ilgili kanunda belirtilen disiplin cezalarını uygulamak ve kanunlarla verilen diğer görevleri yapmaktır”.

“Her bölge adliye mahkemesinde bir Cumhuriyet başsavcılığı bulunur. Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı, Cumhuriyet Başsavcısı ve yeteri kadar Cumhuriyet Savcısından oluşur. En kıdemli Cumhuriyet Savcısı, Cumhuriyet Başsavcı vekili olarak görev yapar” (m. 30).

“Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcıları birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş; Cumhuriyet savcıları ise hâkimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az sekiz yıl görev yapmış ve üstün başarısı ile bölge adliye mahkemesinde yararlı olacağı anlaşılmış bulunan adli yargı hâkim ve savcıları arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca atanır” (m 44).

Bölge Adliye Mahkemeleri Cumhuriyet Başsavcı vekili için getirilen kriter en kıdemli savcı değildir. Kıdemli savcının tesbitinde 2802 sayılı yasanın 15 inci maddesi esas alınır. Buna göre; hâkim ve savcıların kıdemleri; bulundukları sınıf ve dereceye göre belirlenir ve o sınıf ve dereceye atandıkları tarihten itibaren hesaplanır. Bir st sınıf veya derecede bulunanlar, alt sınıf veya derecede bulunanlardan kıdemli sayılırlar. Bulunulan sınıf ve derecenin aynı olması hâlinde sırasıyla; bu sınıf veya dereceye yükselme tarihi, adaylığa başlama tarihi, mesleğe başlama tarihi, meslek öncesi eğitim sonu yazılı sınav puanı dikkate alınarak kıdem durumu belirlenir. Bunların da aynı olması hâlinde, doğum tarihi önce olan kıdemli sayılır. Bu esaslar çerçevesinde başsavcı vekili tespit edilir<sup>170</sup>.

---

<sup>170</sup> BOZDAĞ, s.134.



Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Savcılarının görevleri; “bölge adliye mahkemesine gelen ceza davalarına ilişkin hüküm ve kararlara ait dosyaların duruşmalarına katılmak, ceza daireleri kararlarına karşı gerektiğinde kanun yollarına başvurmak, Cumhuriyet Başsavcısının vereceği diğer görevleri yapmak, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmaktır” (m. 41).

5235 sayılı yasanın 32 inci maddesinde, “bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığında bir yazı işleri müdürlüğü, bir idari işler müdürlüğü ve ihtiyaç duyulan diğer müdürlükler kurulacağı, her müdürlükte bir müdür ile yeterli sayıda memur bulunacağı ve bu müdür ve memurların; atama, disiplin ve diğer özlük işlerinde adli yargı ilk derece mahkemelerinde görevli personelin tâbi olacakları” belirtilmiştir.

#### **2.3.1.2.5. Bölge Adliye Mahkemesi Adalet Komisyonu**

“Her Bölge Adliye Mahkemesinde bir Bölge Adliye Mahkemesi Adalet Komisyonu bulunur. Komisyon, bölge adliye mahkemesi başkanının başkanlığında, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca daire başkanları arasından belirlenen bir asıl üye ile bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcısından oluşur. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ayrıca daire başkan veya üyeleri arasından bir yedek üye belirler. Başkanın yokluğunda en kıdemli daire başkanı, Cumhuriyet Başsavcısının yokluğunda Cumhuriyet Başsavcı vekili ve asıl üyenin yokluğunda yedek üye komisyona katılır. Komisyon eksiksiz toplanır ve çoğunlukla karar verir” (m. 31).

Bölge adliye mahkemesi adalet komisyonunun görevleri; “Bölge Adliye Mahkemelerinin hâkim ve savcıları dışında kalan personeli hakkında, kanunlarla adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonuna verilen tüm görevleri yerine getirmek, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmaktır” (m. 42). Ayrıca Bölge Adliye Mahkemelerinde çalışan zabıt katiplerinin geçici olarak bir başka dairede veya Cumhuriyet Başsavcılığında çalışmasına, yardımcı personelin derece ve kademe ilerlemelerine karar vermede, personelin tayin taleplerine ilişkin muvafakat vermelerinde de komisyon yetkilidir. Yine, asli Devlet memurluğuna atanmaları, sicil ve disiplin işlemleri, görevden uzaklaştırılmaları, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlemlerini 2802 sayılı yasa ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile ilgili mevzuat hükümlerine göre yerine getirmek,

naklen veya hizmet gereği atamasını, ilgili daire başkanı, Cumhuriyet Savcısının görüşünü alarak, yetki alanı içerisinde yapmakta (2802 sayılı yasa m. 114) komisyonun görevleri arasındadır.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### İSTİNAF YARGILAMASININ KONUSU VE İSTİNAF KANUN YOLUNA BAŞVURABİLMENİN KOŞULLARI

#### 1. İstinaf Yargılamasının Konusu

İstinaf kanun yolu, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 272 ile 285. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Kural olarak istinaf yargılamasının konusunu ilk derece yargılama makamlarından verilen son kararlar oluşturur. Her ne kadar ilk derece yargılama makamlarının son kararlarının istinaf yargılamasının konusu teşkil edeceği belirtilmiş ise de kanunda belirtilen istisnalarda bazı son kararlara hükümlere karşı istinaf kanun yoluna başvurma imkanı tanınmamıştır<sup>171</sup>.

“İlk derece yargılama makamının vermiş olduğu kararda kanun yolu merciinin yanlış gösterilmesi veya ilgilinin yanlış kanun yolunu seçmesi hak kaybına neden olmamaktadır” ( CMK m. 264)<sup>172</sup>. Bu açıdan bakıldığında kanun yoluna başvuracak kişinin kanun yolunu seçme hakkı yoktur. Kanunda öngörülen kanun yoluna başvuru hakkı vardır. Bu nedenle istinaf kanun yolu öngörülen bir karar nedeniyle ilgili istinafi atlayarak temyiz kanun yoluna başvuramayacaktır. İstisna olarak Türk Ceza Kanununun 18.maddesinin 4.fikrasında düzenlenen yabancıların geri verilmesi hakkındaki ağır ceza mahkemelerinin vermiş oldukları kararlar<sup>173</sup> ile kanun yararına bozma istemi durumlarında doğrudan temyiz kanun yoluna gitme imkanı vardır.

İlk derece yargılama makamlarının verdikleri kararlara karşı istinaf kanun yoluna başvurmanın mümkün olduğunu bildirmiştik. Tabii ki taraflar söz konusu kanun yoluna başvurup başvuramakta serbesttirler. Ancak “on beş yıl ve daha fazla hapis cezalarına ilişkin hükümler resen bölge adliye mahkemesince incelenir”( CMK m. 272/1). Buna “otomatik istinaf ” denmektedir. Bilindiği gibi CMUK’un 305/1.maddesinde de

<sup>171</sup> ÖZTURK, Bahri / ERDEM, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seckin Yayınevi, 10.Baskı, Ankara, 2006, s. 713.

<sup>172</sup> TURHAN, Faruk, Ceza Muhakemesi Hukuku, Asil Yayın Dağıtım, Isparta, 2006, s. 402.

<sup>173</sup> BİNİCİ, Husamettin, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununa Gore Kanun Yollarına Genel Bir Bakış, AD, S. 26, Eylül, 2006, s. 177.

otomatik temyiz sistemi benimsenmişti. CMK'da temyiz yolu bakımından böyle bir sisteme yer verilmemiş, otomatik temyiz sistemi kaldırılmıştır<sup>174</sup>.

“Hükümden önce verilip de hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme ara kararlarına karşılık hükümle birlikte istinaf kanun yoluna başvurulabilir” ( CMK m. 272/2 ). Hükme esas teşkil eden mahkeme ara kararı deyiminden söz konusu dava hakkında mahkemenin takdirini etkileyecek şekilde önemli olan karar anlaşılmalıdır. Bu durumdan söz edebilmek için verilen hüküm bu karar veya kararların üzerine inşa edilmiş olmalıdır. Şayet mahkeme ara kararlarının verilen hüküm üzerinde esas teşkil etme etkisi yoksa istinaf kanun yoluna konu olması mümkün değildir. Ancak bunu Bölge Adliye Mahkemesi takdir edecektir. Bunun yanında CMK 276/1. maddesi gereği aleyhinde istinaf yoluna başvuru mahkemenin de bu hususu denetleme yetkisi vardır. Başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararından itiraz kanun yolu öngörülmemiş mahkeme kararını anlamak gerekir. Böylece verilen her kararın denetlenebilmesi sağlanmış olacaktır<sup>175</sup>.

İstinafi en geniş anlamı ile ele alan sistemler, idari kararlara karşı kabul edilen ve maddi ve hukuki inceleme yapılmasını gerektiren denetim yargılamasına istinaf derler. Mesela; İngiltere’de mahalli idarelerin verdikleri kararlara karşı “ Magistrates Court” a başvurmayı “Appeal” olarak tabir etmektedirler<sup>176</sup>.

CMK’nın ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Teşkilat ve Kuruluş Kanununun kabul ettiği sisteme göre istinaf kanun yoluna ilk derece mahkemelerinin son kararlarına ve hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme ara kararlarına karşı başvurulabileceğinden, bir yargılama makamı kararı olmayan idari makamların verdikleri idari kararlar aleyhine istinaf kanun yoluna başvurulamaz. Ancak idari kararlar aleyhine idare mahkemesine başvurulabilir. Bu mahkemenin kararına karşı maddi incelemenin de yapıldığı yani istinaf özelliği de olan Bölge İdare Mahkemesine de başvurulabilir.

<sup>174</sup> ÖZBEK, Veli Özer / KANBUR, M. Nihat. CMK. İzmir Şerhi, Seçkin Kitapevi, Ankara, 2005. s. 1084.

<sup>175</sup> ÖZBEK, s. 710.

<sup>176</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.1363.

Öğretide baskın görüşe göre, istinaf kanun yolu ilk derece yargılama makamlarının son kararlarına karşı kabul edildiğinden, son soruşturma açılarak verilmeyen ve idari nitelikte olan ceza kararnamelerine karşı istinaf kanun yoluna başvurulamaz<sup>177</sup>.

İstinafi klasik ve dar anlamda anlayan sistemler, onu sadece mahkeme kararlarına ve bunlardan son karar olanlara karşı kabul ederler. Mesela; Almanya’da istinaf bu anlamda kabul edilir. Ülkemizde de 1977 ve 1978 yılları ile anılan tasarılar da “ üst mahkemeye başvurabilme” konusunda hüküm ve karar tabiri tercih edilmiştir. Ayrıca itiraz konusunu da düzenlemiş olmaları nedeniyle “ hüküm ve karar” derken “ son kararları”nda kastedildiği anlamı çıkmaktadır<sup>178</sup>.

İlk derece yargılama makamlarında verilen son kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Yine “hükümden önce verilip de veya hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu on öngörülmemiş olan mahkeme kararlarına karşı da hükümle birlikte istinaf yoluna gidilebilir” ( CMK m. 272). Bu hükümden nihai kararların kastedildiği anlaşıldığı, bunun yanında hükme etkili olan ara kararlara karşı da nihai kararla birlikte istinaf yoluna gidilebileceği anlaşılmaktadır. İlk derece yargılama makamının verdikleri son kararlara karşı istinafi kabul eden yargılama sistemlerinin büyük bir kısmında, bütün son kararlara karşı istinaf yolunu açmamış, bir kısım mahkeme kararlarına karşı istinaf kabiliyetinin olmadığı düzenlenmiştir.

Tarihte ağır suçlara bakan mahkemelerin son kararlarına karşı istinaf genellikle kabul edilmemiştir. Günümüzde Almanya’da, Fransa’da, İsviçre’de ve geçmişte kaldırılana kadar bizde mevcut olan istinaf uygulamalarına göre ağır suçların yargılmasını yapan mahkemelerin son kararlarına karşı istinaf yolu tanınmamış idi<sup>179</sup>. Ağır suçlara bakan mahkemelerin son kararlarına karşı istinafi kabul eden sistemler de mevcuttur. Örneğin İtalya, İngiltere ve Amerika bu sistemlerdendir<sup>180</sup>.

Yabancı bir ülkede işlenen veya işlendiği iddia edilen bir suç nedeni ile ceza kovuşturması başlatılan veya mahkûmiyet kararı verilmiş olan bir yabancı, talep üzerine

---

<sup>177</sup> YENİSEY, s. 118.

<sup>178</sup> YENİSEY, s. 119.

<sup>179</sup> YENİSEY, s. 124.

<sup>180</sup> YENİSEY, s. 127.

kovuşturmanın yapılabilmesi veya hükmedilen cezanın infazı amacıyla geri verilebilir. Bu kişinin bulunduğu yer ağır ceza mahkemesi, geri verme talebi hakkında karar verir (TCK m. 18 /1,4 ). Bu karara karşı doğrudan temyiz yoluna başvurulabilir. Bu durum daha önceki açıklamalarda belirtildiği gibi istinafi atlayarak doğrudan temyiz yoluna basvurma yoluna bir misaldir. Ağır ceza mahkemelerinin bu konuda verdikleri kararlarına karşı istinaf kanun yoluna başvurulamaz.

Aleyhine istinaf yoluna başvurulacak olan kararlar her şeyden önce ilk derece yargılama makamı kararlarıdır. İlk derece yargılama makamı kararları, kanunlara göre bir uyumsuzluğun çözümü için tarafların ilk olarak başvurmak zorunda kaldıkları ( genel ve özel ) mahkemelerin kararlarıdır.

Adli yargı sistemimiz de ilk derece mahkemeleri genel ve özel mahkemeler olmak üzere ikiye ayrılır. Genel mahkemeler olarak asliye ceza ve ağır ceza mahkemeleridir( 5235 sayılı kanun m. 1, 2, 3 ). Özel mahkemeler özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemeleridir. Diğer ceza mahkemeleri olarak çocuk mahkemeleri, icra ceza mahkemeleri, fikri ve sinai haklar ceza mahkemeleri ve trafik mahkemelerini örnek verebiliriz<sup>181</sup>.

Kural; ilk derece yargılama makamlarında verilen hükümlere karşı istinaf yoluna başvurulabilmesi olmasına karşın, kanun koyucunun, ihmal edilebilecek derecede önemsiz gördüğü birtakım suçlara karşı istinaf yolunu kapattığı görülmektedir. Bu şekilde yapılan düzenlemeye AİHS’de cevaz verdiği belirtilmektedir<sup>182</sup>. İHAS 7 no.lu Ek Protokolü<sup>183</sup>; üç durumda istisna olarak kanun yoluna gidilememesine cevaz vermiştir. Bu hak, hukukun öngörmesi koşuluyla, suç hafif ise, sanık olay mahkemi olarak en yüksek yargı merciince yargılanıyorsa veya beraat kararına karşı gidilen kanun yolunda sorumluluk veya mahkûmiyet kararı verilmişse öngörülmüştür<sup>184</sup>.

İlk derece yargılama makamlarının son kararları “beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi

<sup>181</sup> ÖZBEK, s. 538.

<sup>182</sup> İNAN, s.110.

<sup>183</sup> Protokol, Türkiye Cumhuriyeti tarafından 1985 yılında imzalanmış. 2016 yılında 6684 sayılı kanunla onaylanması uygun bulunarak, yine 2016 yılında Bakanlar Kurulunca onaylanmasına karar verilmiştir.

<sup>184</sup> SARIGÜL, s. 21.



kararlarıdır” ( CMK m. 223/1 ). Ancak; “Hapis cezasından çevrilen adli para cezaları hariç olmak üzere, sonuç olarak belirlenen üç bin lira 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 yoluna başvurulamaz” ( CMK m. 272/3 ). Bu düzenlemeden anlaşılacağı üzere bazı sınırlamalar dışındaki ilk derece mahkemelerinin tüm son kararlarına karşı ve gerekli nitelikleri taşıdığı takdirde ara kararlarına da son kararlarla birlikte istinaf kanun yoluna başvurulabilir<sup>185</sup>.

Dünyadaki hukuk sistemleri incelendiğinde belli bir sınıra kadar istinaf yoluna başvurulamayacağı, belli bir sınıra kadar da istinafın son aşama olacağı öngörülmüştür. Bu şekilde belli bir sınıra kadar hükümlerin istinaf edilebilmesinin nedeni bazı miktar veya kıymette olan iddiaların inceleme masraf ve zahmetine tahammül edilemeyecek olması, bu davaların kanun yoluna tabi olmamasının, ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu kararın tarafların yararına olduğu kadar kamunun da ortak menfaatine olduğu anlaşılmaktadır. Çünkü bu durum tarafları istinafla elde edilecek oranla aşırı masraftan ve yorgunluktan kurtaracaktır. Para değeri düşük olan davalar için istinaf yolunun kapalı olması gerekmektedir. Zira emsal teşkil edebilecek içtihatların elde edilebilmesi imkanı sağlanması bireyin ve kamunun menfaatinedir.

Kararların kesin olduğu, bunlara karşı kanun yolunun kapalı olduğu hükmü ancak olağan kanun yolları için mümkündür. Zira kesinleşmiş kararlar aleyhine gidilebilen olağanüstü kanunu yolları için bu kural söz konusu değildir. Mesela; üç bin liranın altında verilen bir adli para cezasına mahkûmiyet hükmünde indirim yanlısı yapılarak sanığın aleyhine bir şekilde az indirim yapılması bir hukuka ayrılık oluşturur. Bu durum kanun yararına bozma sebebi teşkil eder<sup>186</sup>.

Sonuç olarak belirlenen üç bin lira 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 yoluna başvurulamaz. Bu kararlar verildikleri anda kesin hüküm teşkil ederler.

<sup>185</sup> ÇOLAK, Haluk / TAŞKIN, Mustafa. Açıklamalı – Karşılaştırmalı - Uygulamalı Ceza Muhakemesi Kanunu. Seçkin Yayınevi. Ankara. 2005. s.760.

<sup>186</sup> CENTEL/ ZAFER, s. 706.

Adli para cezaları; Türk Ceza Kanununun 52.maddesinde düzenlenmiş olup yine TCK'nun 50. maddesinin 1. fıkrasının a bendinde seçenek yaptırım olarak öngörülmüştür. Bu hükümlere karşı miktarları belli bir sınırı geçmeyen kararlar açısından istinaf yolu kapalıdır. Bölge Adliye Mahkemesi böyle bir başvuruyu inceleyerek hükmün istinaf yoluna başvurulması mümkün olmayan kararlardan olduğunu belirleyecek olursa bu talebin CMK'nın 279/b. maddesi uyarınca reddine karar verecektir<sup>187</sup>.

Anayasa Mahkemesi temyiz için konulan değere ilişkin sınırlamalar hakkında, öteki hürriyetler gibi hak arama hürriyetinin de sınırlanabileceğini kabul etmiştir<sup>188</sup>. Zira getirilen bu sınırlama ile davaların hızlandırılması ve Yargıtay'ın yükünün azaltılması amacına öncelik verilmiştir. Anayasa Mahkemesi bu gerekçeyi esas alarak sınırlamayı Anayasaya aykırı bulmamıştır. Anayasa Mahkemesi bu yaklaşım tarzı ile Yargıtay'ın iş yükünün her ne pahasına olursa olsun azaltılmasında bir sakınca görmemiştir. Kanaatimce de Anayasa Mahkemesinin bu yaklaşım tarzı doğru olmakla birlikte davaların hızlandırılması ve Yargıtay'ın iş yükünün azaltılması amacı ile hak arama özgürlüğü arasında dengenin kurulması gerekir.

Yine Anayasa Mahkemesi oy birliği ile aldığı bir kararında<sup>189</sup> idari para cezalarına itiraz üzerine verilecek kararın kesin olduğu hükmünün anayasaya aykırı olmadığı sonucuna varırken; gerekçe olarak anayasada tüm mahkeme kararlarının temyiz edileceğine ilişkin bir hükme yer verilmediğini, kamu ortak yararı gerektirdiğinde ve hukuk devleti ilkesinin zedelenmeyeceği durumlarda bazı kararlar için kanun yollarına başvurunun önlenebileceğini, temel hak ve hürriyetlerin kamu yararı ile sınırlanabileceğini, kamu yararı amacı ile getirilen sınırlamada demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırılık bulunmadığını belirtmiştir.

Güvenlik tedbirlerine ilişkin verilen hükümler bakımından da istinaf yoluna başvurulması mümkündür.<sup>190</sup> YCGK, sanığa ruhsatsız içki satma suçundan verilen adli para cezasının, her ne kadar miktarı itibarıyla 1412 Sayılı CMUK'un 305. maddesi uyarınca kesin nitelikte bulunduğunu belirtmişse de; aynı hükümle sanık hakkında 4250

<sup>187</sup> MALKOÇ, İsmail / YÜKSEKTEPE, Mert, Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu, Malkoç Kitapevi, Ankara, 2005, s. 674.

<sup>188</sup> AYM, 20.01.1986 Tarih, 1985/23 E., 1986/2 K.

<sup>189</sup> AYM, 23.05.2001 Tarih, 2001/232 E., 2001/89 K.

<sup>190</sup> ÜNVER/HAKERİ, s. 831.

Sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu'nun 28. maddesi uyarınca işyerinin bir ay süre ile kapatılmasına da karar verildiğinden hükmün, kesinlik kapsamı ve sınırının dışında kaldığını ve temyiz yasa yoluna tabi hale geldiğini belirtmiştir.<sup>191</sup> Benzer durum istinaf yolu bakımından da söz konusu olur.

İlk derece yargılama makamlarının kararları ara kararlar ve son kararlar olmak üzere ikiye ayrılır. Ara kararlar, yargılamaya aşama kazandıran, ancak yargılamayı sona erdirmeyen ama son karara ulaşmak için yapılması gereken işlemlere yönelik kararlardır. Önceki açıklamalarımızda belirttiğimiz gibi bu ara kararlara karşı bazı şartları taşıdıkları takdirde son kararla beraber istinaf yoluna gidilebilir. Diğer durumlarda bu ara kararların istinaf kabiliyetleri yoktur ancak şartları taşıdıkları takdirde bu ara kararlar itiraz kanun yolunun konusu olabilir. Mesela; yargılama sırasında verilen tutuklama kararı bir ara karardır. Bu ara karar da itiraz kanun yoluna tabidir.

Nihai karar kavramını tayin için bazı kriterler öngörülmüştür. Buna göre bir görüşe göre kanunda gösterilenlerin son karar sayılması gerektiği, bu nedenle CMK'nın 223. maddesinde hüküm olarak belirtilen kararların son karar olacağı belirtilmiştir.

Diğer bir görüşe göre sözlü duruşma yapılmasını ve resmen tefhim etmeyi gerektiren mahkeme kararları son karar sayılır. Diğer bir görüş ise uyuşmazlığa son verme ve o mahkemenin işten el çekmesi gerekmesi kriterini savunmaktadır. Bu kritere göre hakimin kendi önündeki yargılamaya son veren kararı son karar sayılmaktadır.

Yukarıdaki tanım dikkate alındığında son kararlar uyuşmazlığı doğrudan doğruya çözen veya dolayısıyla çözen son kararlar olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulmuş oluyor. Buna göre beraat ve mahkûmiyet kararları uyuşmazlığı doğrudan doğruya çözen son kararlar olarak nitelendirilebilir. Uyuşmazlığı dolayısıyla çözen son kararlara örnek olarak düşme, ret ve durma kararları verilebilir. Ancak ret kararı davanın kabul edilemez olduğu için verilmişse, uyuşmazlığı doğrudan doğruya veya dolayısıyla çözmediği ve o mahkemenin işten el çekmesini gerektirmediği için, son karar sayılmaz. Bunun neticesi olarak istinaf kabiliyeti yoktur. Son soruşturma safhasında mahkemenin verdiği, davanın mesnetsiz olduğu için ret kararı, uyuşmazlığı dolayısıyla yargılar. Bu

<sup>191</sup> YCGK, 2010/7-183 E. 2010/186 K. 5.10.2010 T.

karar uyuşmazlığın o yargılama makamınca çözülecek cinsten olmadığını gösterdiği takdirde mahkemenin işten el çekmesini gerektirdiği için istinaf edilebilir. Durma kararı verilmesi durumunda da durma kararı verilmesini gerektiren engel kalktığı takdirde yargılamaya devam edileceği için mahkemenin işten el çekmesini her zaman gerektirmez. Bu nedenle kural olarak son karar niteliğinde sayılmamalı ve istinaf edilememelidir. Nitekim CMK'nın 223/1 ve 8. Maddelerinde durma kararı hüküm olarak zikredilmemiş ve bu karara karşı itiraz yoluna gidilebileceği belirtilmiştir. Durma kararına örnek vermek gerekirse memurun görevi nedeniyle işlemiş olduğu bir suçtan dolayı mülki amirin soruşturmaya izin verme kararı verinceye kadar yargılama makamı durma kararı vermelidir. Bu durumda izin verildiği takdirde durma kararı verilen dosya tekrar ele alınarak yargılamaya devam edilir. Yine takibi şikayete tabi suçlarda şikayet dilekçesi verilmemiş ve henüz şikayet süresi dolmamışsa mahkeme şikayet süresinin sonuna işaret ederek durma kararı vermelidir, o süre dolduğunda dosya ele alınarak şikayet yoksa düşme kararı verilmeli ancak şikayet varsa duruşma günü belirleyerek gerekli işlemlere başlanmalıdır. Bu durumda verilen karar durma kararıdır<sup>192</sup>.

Yürürlükteki Türk Ceza yargılaması sistemine göre; ilk derece yargılama makamlarından verilen hükümlere karşı, kural olarak, istinaf yoluna başvurulabilir. Hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararlarına karşı da hükümle birlikte istinaf yoluna başvurulabilir. Örneğin, mahkemenin bir tanığı veya bilirkişiyi dinlemeye karar vermesi ve tanık ifadesi veya bilirkişi raporunun hükmün temel dayanağını oluşturması halinde buna karşı istinafa başvurmak mümkündür. Buna karşılık, verilen karara karşı itiraz yolunun söz konusu olduğu karara karşı istinaf yoluna başvurmak mümkün değildir<sup>193</sup>. Buna göre, ilk derece yargılama makamının hüküm niteliğinde olmayan davanın durması kararları, adli yargı içerisindeki ilk derece ceza mahkemeleri tarafından verilen görevsizlik kararlarına ve yetkisizlik kararlarına karşı itiraz kanun yolu öngörüldüğünden bu kararlar aleyhine istinaf kanun yoluna başvurulamaz<sup>194</sup>.

<sup>192</sup> YENİSEY, s. 121-122.

<sup>193</sup> Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, s.74.

<sup>194</sup> KABASAKAL, Fatih, Bölge Adliye (İstinaf ) Mahkemelerinin Kuruluşu ve Çalışma Usulleri, Marmara Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2006, s. 65.

Yine İcra Ceza Mahkemesince; İcra İflas Kanununun 337.maddesinde düzenlenen yükümlülüklerini yerine getirmeyenler ile 339.maddesinde düzenlenen, beyandan sonra mal ve kazançta olan artışı bildirmeyen borçlulara verilen disiplin hapsi cezaları; 340.maddede düzenlenen ödeme şartını ihlal edenlere; 341. Maddesinde düzenlenen, çocuk teslimi emrine muhalefet edenlere; 344. maddesinde düzenlenen, nafakaya ilişkin kararlara uymayanlara; 30 ve 31. maddeler hükmüne aykırı hareket edenlere; 343.maddede dolayı verilen tazyik hapsine ilişkin kararlara karşı, tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde, yargı çevresi içerisinde bulunan ağır ceza mahkemesine itiraz edilebilir, itiraz üzerine yetkili ağır ceza mahkemesinin verdiği karar kesindir.

Yukarıda belirtilen durumlarda verilen son kararlar ile hürriyeti bağlayıcı cezalar öngörülmüş olmalarına rağmen bunlara karşı istinaf veya temyiz yolu kapalı olup, itiraz yolu açıktır. İtiraz incelemesi de dosya üzerinden yapılır. Yeni bir delil toplama veya duruşma açılması söz konusu değildir. Bu nedenle bu inceleme evrak üzerinden yapılan istinafa benzetilebilir. Zira sadece hukuki mesele değil maddi mesele de ele alınmaktadır.

Genel olarak bakmak gerekirse ilk derece yargılama makamlarının verdikleri son kararlara karşı istinafi kabul eden sistemlerin çoğunluğu, bütün son kararlara karşı istinaf yolunu açmamıştır. Ancak bir kısmının istinaf edilebileceğini kabul etmişlerdir. Bütün son kararlara karşı hiçbir kayda bağlı kalmaksızın istinafi kabul eden sistem yoktur<sup>195</sup>. İstinafa tabi olabilecek hükümler bakımından cezanın ağırlığı, suç çeşidi, davaya ilk defa bakan mahkeme kararın mahiyeti, istinaf ile temyizden birinin seçilmesi veya hakim'in istinafi lüzumlu bulan kararının ölçü olarak kullanılabileceği öne sürülmüştür. 5275 sayılı CMK esas itibarıyla cezanın ağırlığı ölçüsünü esas almıştır<sup>196</sup>.

Bu ölçü bazı suçlarda hükmedilen cezanın ağırlığı ve hafifliği dikkate alınan bir ölçüdür. Türk ceza yargılaması sistemine göre “sonuç olarak belirlenen üç bin lira dahil adli para cezasına mahkumiyet hükümlerine ve üst sınırı beş yüz günü geçmeyen adli para cezasını gerektiren suçlardan verilen beraat hükümlerine ve kanunlarda açıkça kesin olduğu yazılı bulunan hükümlere karşı” istinaf yolu açık değildir(CMK m. 272/2).

<sup>195</sup> YENİSEY, s. 122.

<sup>196</sup> SARIGÜL, s.17.

Maddenin uygulanması bakımından adli para cezasının miktarı belirlenirken her bir suç karşılığı söz konusu olabilecek ceza ayrı ayrı gözönünde bulundurulur<sup>197</sup>. Bu madde nedeniyle 5271 sayılı CMK'nın bu ölçüyü kabul ettiği anlaşılmaktadır.

## 2. İstinafa Başvurmanın Etkileri

İstinafa Başvurmanın engelleme, aktarıcı ve yayılma olmak üzere üç etkisi vardır.

### 2.1. Engelleme Etkisi

Ceza Muhakemesi Kanununun 275.maddesinde engelleme ( durdurma ) etkisi açıklanmıştır. İstinaf kanun yoluna başvurulması başvuru kararın kesinleşmesine ve dolayısıyla uygulanmasına engel olur. Bu nedenle istinaf yoluna başvurma yani süresi içinde istinaf davasının açılmasının durdurma etkisi de vardır.<sup>198</sup> Bu bakımdan istinaf kanun yoluna başvurma bu başvurunun sonucuna kadar kesin hükmün doğmasına engel olur<sup>199</sup>.

İstinaf, kararın kesinleşmesine tamamen engel olur. Bir sanığın bir suçundan dolayı verilen karar dava gibi bir bütün oluşturur. Belli bir noktadan istinaf yoluna gidildi ve sadece o noktadan bozuldu o halde öteki noktalar kesinleşti demeye yani kısmi kesinleşmeyi kabule CMK elverişli değildir. Hâlbuki hukuk yargılamasında Yargıtay tarafından bozulan bir hükmün, bozma kararının kapsamı dışında olan kısımları kesinleşir. Bozma kararına uyan mahkeme, kesinleşen bu kısımlar hakkında yeniden inceleme yaparak karar veremez. Yani kesinleşmiş olan bu kısımlar taraf yararına bir usuli kazanılmış hak teşkil eder. Ancak yukarıda belirtildiği gibi ceza yargılaması sisteminde ise ilk derece mahkemesinin kararı bozulduğu takdirde istinaf incelemesi yapılmayan kısımların kesinleşmesi diye bir durum söz konusu olamaz.

<sup>197</sup> ÖZTÜRK / ERDEM, s. 714.

<sup>198</sup> ÇINAR, s. 111.

<sup>199</sup> ÖZBEK, s. 713; ÖZBEK, Veli Özer / KANBUR, Nihat / BACAĞSIZ, Pınar / DOĞAN, Koray/ TEPE, İlker, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2014, s. 430.



## 2.2. Aktarıcı Etkisi

Kanun yolu başvurusu ile uyuşmazlık asıl davaya bakan ve sonuçlandıran makamdan alınmakta daha yüksek derecede bir üst mahkemenin önüne getirilmektedir<sup>200</sup>. Temyiz kanun yolun da uyuşmazlık Yargıtay önüne getirilmekte; istinaf kanun yolunda; Bölge Adliye Mahkemeleri önüne getirilmektedir. Öğretide bu durumu “muhakemeye devam olunması” olarak niteleyenler de vardır. Zira bu görüşe göre kanun yoluna başvurma; her zaman uyuşmazlığı başka bir makam önüne getirme<sup>201</sup>.

İtiraz kanun yolunda, bu özelliği kısmen görebiliriz. Zira itiraz başvurusu kararı veren merci'ye yapılır. “Merci başvuruyu kabul ederek verdiği kararı değiştirebilir.” Bu durumda “aktarıcı etki” söz konusu olmaz. Ancak; “başvuru reddedilirse, yani itiraz mercii kararını hukuka uygun bulursa üç gün içinde itirazı incelemeye yetkili makama gönderir” (CMK m.268). Bu durumda “aktarıcı etki” ortaya çıkmaktadır. Bunun yanında istinaf ve temyiz yolunda aktarma etkisi her zaman mevcuttur.

## 2.3.Yayılma Etkisi

Yayılma etkisi, sanıklardan yalnız biri lehine yapılan istinaf başvurusu sonunda lehe bozmanın istinafa başvurmayan sanıklara da uygulanabilmesidir. Yayılma etkisi için lehe bozmanın diğer başvurmayan sanığa da uygulanabilir nitelikte olması gerekmektedir. Şahsi bir nedenden dolayı bozmada yayılma etkisi söz konusu olmaz.<sup>202</sup> Temyiz için CMK'da bu konuda düzenleme olmasına karşın, istinaf için böyle bir düzenlemeye kanunda açıkça yer verilmemiştir. Bu nedenle istinaf kanun yolunda yayılma etkisinin olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüşe göre bu konuda kanunda açıkça düzenleme olmadığından istinafta bozmanın yayılma etkisi uygulanamaz.<sup>203</sup> BAM kanunda belirtilen mutlak bozma sebeplerinden biri gerçekleştiği takdirde tıpkı temyizde olduğu gibi kararı bozup ilk derece mahkemesine geri göndermektedir. Ayrıca kanunda temyiz açısından yayılma konusunda bir düzenlemenin varlığı dikkate alındığında, kanımca, istinaf kanun yolunda da başvurunun yayılma etkisi kanuni düzenleme ile kabul edilmelidir.

<sup>200</sup> ÖZBEK/ KANBUR / BACAŞIZ / DOĞAN/ TEPE, s.429

<sup>201</sup> Bu doğrultudaki görüş için bkz: KUNTER / YENİSEY / NUHOĞLU, s. 1318.

<sup>202</sup> EREM, Faruk, Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku, Ankara, Işın Yayıncılık, 1986, s.515-516

<sup>203</sup> ERDEM, M.Ruhan, Ceza Muhakemesinde Yeni Bir Denetim Muhakemesi Yolu Olarak İstinaf, Ankara, 2010, s.119.

### 3. İstinaf Kanun Yoluna Başvurmaya Hakkı Olanlar

Kanun yollarına başvurabilecek kişiler görülen dava ile ilgili olan ve verilen karar dolayısıyla hukuki çıkarları etkilenen kişilerdir<sup>204</sup>. İlk derece yargılama makamının kararını kendine göre haksız olarak nitelendiren her hangi bir kişinin kanun yoluna gitmesi sistemi hukukumuzda kabul edilmemiştir. Sadece Cumhuriyet Savcısının hukuka aykırı kararlara karşı toplum adına kanun yoluna gitme yetkisi vardır.

İstinaf kanun yoluna kimlerin başvurabileceği konusunda 5271 sayılı CMK'nın istinaf ile ilgili bölümlerinde ayrıca bir düzenleme yoktur. Ancak kanun yollarına ilişkin genel hükümlere yer verildiği CMK'nın 6. kitap 1.kısımda düzenlenen genel hükümlere göre kanun yollarına başvurma yetkisine sahip olanlar aynı zamanda bir kanun yolu çeşidi olan istinaf kanun yoluna da başvurabilirler. Ceza Muhakemesi Kanununda bunlar açıkça sayılmıştır ( CMK m. 260 ).

#### 3.1. Cumhuriyet Savcısı

Cumhuriyet Savcısı soruşturma aşamasında; son sözü söylemeye yetkili makamdır. Bu nedenle bu makamın kovuşturma sırasında verilecek karar hakkında kanun yoluna başvuru hakkı tanınması son derece doğaldır. Nitekim bu husus kanunda açık bir şekilde düzenlenmiştir( CMK 260/1, 3 ).

Cumhuriyet Savcısı kanunun yüklemiş olduğu görev gereği sanık aleyhine kanun yoluna başvurabileceği gibi sanık lehine de kanun yoluna başvurabilir<sup>205</sup>. Zira ceza yargılamasının nihai amacı maddi hakikati bulmaktır. Bu nedenle ceza yargılamasının en önemli unsurlarından birisi olan Cumhuriyet Savcısının da bazı durumlarda maddi hakikati bulmak için sanık lehine hareket etmesi gerekebilir.

CMK'da Cumhuriyet Savcılarının kanun yollarına başvuru yetkisine göre "Ağır ceza mahkemelerinde bulunan Cumhuriyet savcıları; mahkemelerinin yargı çevresi dâhilindeki asliye ceza mahkemelerinin hükümlerine; bölge adliye mahkemesinde bulunan

<sup>204</sup> ÇINAR, s.63.

<sup>205</sup> KUNTER / YENİSEY, 2005 EKİ. s. 445.

Cumhuriyet savcıları, bölge adliye mahkemelerinin kararlarına karşı” istinaf yoluna başvurabilirler ( CMK M. 260/2 )<sup>206</sup>.

### 3.2. Sanık

Sanık, kendisini ilgilendiren ve çıkarlarını ihlal eden hakim ve mahkeme kararlarına karşı kanun yollarına başvurabilir. Sanığın, kanun yoluna başvurmakta menfaati olması gerektiğinden, sanık beraat kararına karşı kanun yoluna başvuru hakkını kullanamaz. Ancak, beraat hükmünün gerekçesine ve hukuki menfaatlerini ihlal eden bölümlere karşı kanun yoluna başvuru hakkı vardır( CMK m. 260/1 ). Anayasamızın 40.maddesinin 03.10.2001 tarih ve 4709 sayılı kanununun 16.maddesi ile eklenen 2.fıkrası gereği “Devlet işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır” hükmünün getirilmesi ile mahkemelerde kişilerin hangi kanun yoluna ve mercilerine ve hangi süre içerisinde başvuracağı CMK’nın 231/6. maddesinde açıkça düzenlenmiştir. Bu fıkraya göre “Hüküm fıkrasında, 223 üncü maddeye göre verilen kararın ne olduğunun, uygulanan kanun maddelerinin, verilen ceza miktarının, kanun yollarına başvurma ve tazminat isteme olanağının bulunup bulunmadığının, başvuru olanağı varsa süresi ve merciinin tereddüde yer vermeyecek şekilde açıkça gösterilmesi gerekir”.

Kanun yoluna başvurma konusunda sanığın yaşının ve medeni hakları kullanma yeterliliğinin bulunup bulunmamasının bir önemi yoktur. Ancak kanun yoluna başvurma veya başvurunun geri alınması sanığın aleyhine sonuç doğurma ihtimali olduğundan sanığın yaptığı işin anlamını kavrayabilme yeteneğinin bulunması gerekir<sup>207</sup>.

Bazı ceza adaleti sistemlerinde sanığın hafif suçlar açısından istinaf yoluna başvurması kabul edilmemiştir. Bazı sistemlerde bu durumun aksine hafif suçlarda sanığın istinaf yoluna başvurması kabul edilmiştir. Örneğin ülkemizde 1924 yılına kadar uygulanan istinaf kanun yolu bu şekildedir. Bu sisteme göre, istinaf edilebilen

<sup>206</sup> ÇOLAK / TAŞKIN, s. 741.

<sup>207</sup> CENTEL/ZAFER, s. 581.

kabahatlerde, sadece sanık istinaf davası açabilir, savcı ve şahsi davacı bu davayı açamazdı<sup>208</sup>.

### 3.3. Sanığın Kanuni Temsilcisi ve Eşi

“Sanığın kanuni temsilcisi ve eşi sanığa açık olan kanun yollarına süresi içerisinde kendi inisiyatifleri ile başvurabilirler” (CMK m. 262). Burada sanığın eşi kavramı açık bir kavram olmasına rağmen kanuni temsilciler kavramından hukuken veli veya vasi anlamak gerekir. Bunlara bu hakkın verilmesinin doğal sonucu olarak bu kişiler ancak sanık lehine kanun yoluna başvurabilirler.

### 3.4. Müdafii ve Vekil

“Avukat; müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık iradesine aykırı olmamak şartıyla kanun yollarına başvurabilir” (CMK m. 261). Bu maddede bahsedilen müdafii kavramından; “şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı, vekil kavramından ise; katılan, suçtan zarar gören veya malen sorumlu kişiyi ceza muhakemesinde temsil eden avukat”ın kastedildiğini anlamak gerekir( CMK 2/1, c ve d bentleri). Avukatın kanun yoluna başvuru yetkisi sanık lehine olması halinde vardır. Bu anlamda avukat için başvuru süresi sanık için başvuru süresi ile de eşittir.

Sanık ile duruşmalara katılan müdafinin savunduğu sanık aleyhine verilen bir hüküm hakkında kanun yoluna başvurması aynı zamanda savunmanın bir gereğidir. Avukatın yapmış olduğu kanun yolu başvurusu sanığın avukatı azlettiğine veya yapmış olduğu kanun yoluna katılmadığına dair bir beyanı yok ise avukatın kanun yolu başvurusu geçerlidir.

Sanık veya mağdur kanun yoluna başvurulmasını istemediğini avukatın kendisine bildirirse, bu takdirde avukat kanun yoluna başvuramaz. Ancak avukat bundan önce kanun yoluna başvurmuşsa söz konusu başvuru; kendiliğinden geçersiz sayılmaz, bunun ayrıca geri alınması gerekir. Yine sanığın avukatın kanun yoluna başvurma

---

<sup>208</sup> YENİSEY, s. 129.

yetkisinin bulunmadığını bildirmesi gerekir<sup>209</sup>. Bu bildiriden sonra yapılan başvuru geçerli değildir. Avukat daha önceden kanun yoluna başvurmuşsa sanığın veya mağdurun bunun geri alınmasını isteyip istemediğini açıkça belirtmesi gerekir. Ancak bu kuralın istisnası CMK'nın 150. maddesinde düzenlenen zorunlu müdafilik durumudur. Buna göre; “kendisine zorunlu müdafii atanan şüpheli veya sanıklar yararına kanun yoluna başvurulduğunda veya başvuru kanun yolundan vazgeçildiğinde şüpheli veya sanık ile müdafinin iradesi çelişirse müdafinin iradesi geçerli sayılır”(CMK m.266/3). Böylece sanık, istinafa başvurmak istemediğini açıkça ortaya koysa bile zorunlu müdafinin iradesine üstünlük tanındığı için istinaf başvurusu geçerlidir. Ayrıca zorunlu müdafilik halinde de istinaf başvurusu esnasında temsil ilişkisinin sonlanmamış olması gerekir<sup>210</sup>. Bu istisna kanun yoluna başvurma ile ilgili çatışmada geçerlidir. Diğer hususlarda genel kural gereği şüpheli veya sanığın iradesine üstünlük tanınır<sup>211</sup>.

### 3.5. Katılan

Katılan sıfatını alan suçtan zarar gören kişi, sanık hakkında yapılan yargılama sonunda verilen karara karşı, başvurma süresi içerisinde kanun yoluna başvurabilecektir. Bu husus CMK'da “katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır” demek suretiyle belirtilmiştir ( CMK m. 260/1 ). Bu başvurunun yapılabilmesi için mahkemenin son kararının katılma isteği reddedilmiş olan kişiye tebliğ edilmesi gerekmektedir<sup>212</sup>. Bazı yazarlar, bu kişilerin, yasayoluna başvurabilmeleri için, ayrıca kendilerinin kovuşturma evresinde duruşmadan haberdar edilmemiş olmalarının da gerektiği kanısındadır<sup>213</sup>. Mağdur ya da şikâyetçi duruşmadan haberdar edildiği halde

<sup>209</sup> SOYASLAN, Doğan. Ceza Muhakemesi Hukuku, Yetkin Yayınları, 2. Baskı. Ankara, 2006. s.510.

<sup>210</sup> 20. CD., 20.12.2017, 2017/7209E.-2017/7252K., “...Sanık ... müdafii Av. ...'ın istifa etmesi üzere baro tarafından Av. ...'in zorunlu müdafii olarak görevlendirildiği, aynı zamanda sanık ...'in 03.11.2016 tarihli vekaletname ile Av. ...'i vekil tayin ettiği anlaşılmakla, 5271 Sayılı CMK'nın 156/3 fıkrası uyarınca şüpheli veya sanığın kendisinin sonradan müdafii seçmesi halinde baro tarafından görevlendirilen avukatın görevi sona erer hükmü uyarınca Av. ...'in dosya kapsamı itibarıyla görevlendirmesi sona ermesine rağmen kararı istinaf yoluna götürdüğü ve Bölge Adliye Mahkemesi tarafından verilen karar Av. ...'e tebliğ edilmesi üzerine kararı temyiz ettiği anlaşılmakla; sanık hakkındaki hükmü temyiz yetkisi bulunmayan ve süresi içerisinde temyiz etmeyen Av. ...'in, duruşmalı temyiz isteminin, 5320 sayılı Kanun'un 8/1. ve 1412 sayılı CMUK'nın 317. maddesi uyarınca reddine karar verilerek...”

<sup>211</sup> ÜNVER / HAKERİ, s. 505.

<sup>212</sup> ÇOLAK / TAŞKIN, s. 742.

<sup>213</sup> ÇINAR, s.65.

katılma isteminde bulunmamışsa, yasa yoluna da başvuramaz<sup>214</sup>. Yargıtayın da bu yönde vermiş olduğu kararlar mevcuttur<sup>215</sup>.

### 3.6. Diğer Kişiler

Ceza yargılaması sonunda verilen kararlar her zaman yargılama sujelerini etkilemez. Bazen verilen bir karar yargılama dışı şahısları da etkileyebilir. Örneğin; müsadere davasında verilen bir kararın mal sahibi sıfatıyla beyanı alınmayan üçüncü kişi de kanun yoluna başvurabilir.

Diğer yandan bilirkişiler de yargılama sujesi olmakla birlikte taraf itibarıyla suje değildir. Bu anlamda üçüncü şahıslar ve bilirkişiler veya tanıklar kendilerini ilgilendiren kararlara karşı kanun yollarına başvurabilirler. Ancak bu kanun yolu çoğu zaman itiraz kanun yoludur<sup>216</sup>.

## 4. İstinaf Davasının Açılmasının Şartları

### 4.1. İstem Şartı

İstinaf kanun yoluna başvurma sonuçta bir kanun yolu davasıdır. Her dava gibi “davasız yargılama” olmaz ilkesi gereği bu kanun yolu davası kural olarak kendiliğinden açılmaz. Bunun için bir istek olması gerekir<sup>217</sup>.

Esas kural bu olmakla birlikte bu kurala CMK’da “onbeş yıl ve daha fazla hapis cezalarına ilişkin hükümler bölge adliye mahkemesince re’sen incelenir” demek suretiyle “otomatik istinaf”ın kabulüyle istem şartına istisna getirilmiştir(CMK m.272/1). Öğretide bu kurala istisna tanınmasına gerek olmadığını, kanun yolu davasının mutlaka bir

<sup>214</sup> ÇINAR, s. 66.

<sup>215</sup> 17. CD. 04.12.2017, 2017/460E., 2017/15117K., “...28.04.2016 tarihinde yapılacak olan duruşmaya çağrı kağıdının 23.03.2016 tarihinde müşteki vekiline tebliğ edilmesine rağmen müşteki vekilinin duruşmaya katılmadığı, belirtilen tarihte yapılan duruşmada sanık hakkında karar verildikten sonra müşteki vekilinin 24.05.2016 tarihinde temyiz dilekçesi verdiğinin anlaşılması karşısında; kamu davası açıldıktan sonra

CMK’nun 237/1 ve 238/1. maddeleri uyarınca kamu davasına katılmamış ve katılan sıfatıyla temyiz yetkisini kazanmamış müşteki vekilinin temyiz isteğininin 5320 sayılı yasanın 8. maddesinin 1. Fıkrasının yollamasıyla 1412 sayılı CYY. nın 317. maddesi uyarınca REDDİNE ....”

<sup>216</sup> YENİSEY, s. 143 - 144; CENTEL / ZAFER., s. 661.

<sup>217</sup> TOROSLU / FEYZİOĞLU, s.326.



talep üzerine açılması gerektiğini<sup>218</sup> belirtenler olmasına karşın kanaatimce; yapılan kanuni düzenlemenin verilen cezanın miktarı dikkate alınarak yapılması, dolayısıyla yerinde olduğunu belirtmekte yarar vardır. Ancak bu hususun “davasız yargılama olmaz” ilkesiyle bağdaşır bağdaşmadığı öğretide tartışılmaktadır<sup>219</sup>.

İstek koşulu her dava için ayrı aranır. Bir davafa birden fazla sanık bulunuyorsa, her sanık kendisi hakkında verilen hükümlerle ilgili olarak istinaf isteğinde bulunabilir. Sanıklardan birinin isteği ötekinin isteği yerine geçmez. Sanık hakkında kurulan her hüküm için istinaf isteği aranır<sup>220</sup>.

#### 4.2. Süre Şartı

Kanun yoluna başvurunun geçerli olması için başvurunun öngörülen usule uygun olarak süresinde yapılması gerekir. Süresinde yapılmayan bir kanun yolu başvurusu hakkında başvurunun reddi kararı verilmesi gerekir.

CMK sistemine göre, “istinaf başvurusu, hükmün açıklanmasından itibaren yedi gün içerisinde hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt katibine bir beyanda bulunulması suretiyle yapılır; beyanda bulunulmuş ise yapılan beyan tutanağa geçirilir ve tutulan tutanak hakime onaylatılır”( CMK m. 273/1). Bu süre; şayet hüküm kanun yoluna başvuru hakkı olan kişinin yüzüne açıklanmış ise tefhimden itibaren; yokluğunda açıklanmış ise gerekçeli kararın tebliğ edilmesi tarihinden itibaren işlemeye başlar<sup>221</sup>. Sanık veya katılanın yüzlerine karşı tefhim edilen hükmün müdafii veya vekillerine de tebliğe gerek yoktur. Yine müdafii veya vekilin yüzüne karşı verilen hükmün sanık veya katılana tebliği de gerekli değildir.

“Sanık yokluğunda verilen aleyhe hükümlere karşı CMK’nın 40.maddesi gereği eski hale getirme talebinde bulunabilir. Ancak eski hale getirme suresi içinde istinaf süresi de işler. Sanığın eski hale getirme isteminde bulunduğu hallerde ayrıca istinaf

<sup>218</sup> YENİSEY, s. 151.

<sup>219</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için Bkz. SARIGÜZEL, Hacı, Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf Mahkemeleri (Yayınlanmamış Tez), Kabul Tarihi 12.07.2006, s.56-57.

<sup>220</sup> ÇINAR, s. 91.

<sup>221</sup> TOROSLU / FEYZİOĞLU, s. 326.

isteminde de bulunması gerekir. Bu halde istinaf istemi ile ilişkili işler, eski hale getirme istemi hakkında karar verilmeye kadar ertelenir” ( CMK m. 274 )<sup>222</sup>.

#### **4.3. Menfaat İhlali Bulunması(Hukuki Yarar) Şartı**

Yargılama sujesinin kanun yolu davası açabilmesi için, kanun yolu davası açmasında bir hukuki menfaatinin bulunması gerekir. Bu nedenle verilen kararın başvuran kişinin aleyhine olması gerekir. Aksi takdirde kanun yoluna başvuru hakkı yoktur. Kararın aleyhe olması hususu geniş yorumlanmalıdır. Şöyle ki hakkında beraat kararı verilen sanık beraat gerekçesi açısından kanun yoluna başvurabilir. Mesela; yeterli delil olmadığı nedeniyle verilen bir beraat kararı hakkında aslında yargılama makamı bir anlamda kişinin suçlu olabileceğini ancak yeterli delil olmadığından dolayı cezalandırmadığını açıklamaktadır. Bu durumda sanık bir töhmet altında kalmıştır, bu açıdan sanığın menfaati ihlal edilmiştir. Bu takdirde kanun yoluna başvurma hakkı vardır<sup>223</sup>. Yine sanık hakkında düşme kararı verilmesi halinde, sanık düşme kararına karşı da suçun işlenmediğini, aslında beraat etmesi gerektiğini ileri sürerek kanun yoluna başvurabilecektir<sup>224</sup>.

Kanun yoluna başvurmada hukuki yarar şartının aranmasının nedeni yargılama makamlarının gereksiz yere meşgul edilmesinin engellenmek istenmesidir. Yargılama makamının kararından zarar görmeyen tarafın, yargılama makamlarını meşgul etmeye de hakkı yoktur.

#### **5. İstinaf Başvurusunda Yanılma**

Kanun yolu başvurususunda yanılma üç şekilde ortaya çıkar. Bunlar; kanun yolunun nitelendirilmesinde yanılma, başvuru merciinin belirlenmesinde yanılma ve son olarak da her ikisinde yanılma şeklindedir. Kanun yolunun belirlenmesinde yanılma, başvuru kanun yolunun türünün yanlış gösterilmesinden kaynaklanır. Kanun yolu merciinde yanılma ise, başvuruları inceleyecek mercide yanılma<sup>225</sup>.

<sup>222</sup> TOROSLU / FEYZİOĞLU, s. 327; ÖZBEK, s. 712.

<sup>223</sup> ÖZTÜRK / ERDEM, s. 705.

<sup>224</sup> BAKICI, Sedat, Olaydan Kesin Hukme Kadar Ceza Yargılaması ve Ceza Kanunu Genel Hükümler, Genişletilmiş 3.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2000, s. 1316.

<sup>225</sup> AŞKIN, Uğur, Ceza Muhakemesinde istinaf Kanun Yolu, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, s.149.

Yanılma, başvuranın hakkını ortadan kaldırmaz. Ayrıca kanunda belirtilen durumlar dışında kalan yanılma hallerinde, yanılanın hakları ortadan kalkar<sup>226</sup>.

CMK, kanun yoluna başvuranların, başvurularında biçime değil irade açıklamasına üstünlük tanımıştır. Biçim eksikliği nedeniyle hak kaybı, yargılamanın amacıyla bağdaşmayacağı için maddi gerçeğin ortaya çıkmasını da engeller<sup>227</sup>. Ancak başvuru iradesinin açık bir şekilde ortaya koyulamadığı durumlarda ilgilinin dinlenilmesi yoluna gidilmelidir<sup>228</sup>.

## 6. İstinaf Başvurusundan Vazgeçilmesi ve Başvurunun Geri Alınması

Başvurudan vazgeçme, mahkeme kararına karşı başvuru ahkkı olanların, süre ve şartlara sahip olmaları karşısında istinafa başvurmayacaklarını açıklamalarıdır. Başvurunun geri alınması ise, yapılmış istinaf başvurusunun geçersiz sayılmasının istenmesidir<sup>229</sup>.

Yargılamada birden fazla ilgilinin bulunması durumunda ilgililerden birinin vazgeçmesi diğer ilgileri etkilemeyip, vazgeçmeyenlerle sınırlı olarak istinaf incelemesi devam eder<sup>230</sup>.

Sanığın başvurusundan vazgeçmesinden sonra müdafinin istinafa başvurması da mümkün değildir. Çünkü sanığın iradesi, müdafinin iradesinden üstün tutulduğu için müdafinin başvuru hakkını ortadan kaldırır<sup>231</sup>.

<sup>226</sup> KAYMAZ, s. 76.

<sup>227</sup> AŞKIN, s.150.

<sup>228</sup> İstanbul BAM 1. CD., 18.07.2017, 2017/1211E.-2017/1189K, "...Anılan düzenlemeler uyarınca, bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihi olan 20.07.2016 tarihinden evvel verilen kararlar hakkında, kesinleşinceye kadar 1412 sayılı CMUK'nun temyizle ilişkin hükümleri uygulanacağından, bu nitelikteki kararların temyiz incelemesini yapan YARGITAY ilgili dairesi tarafından herhangi bir nedenle bozulup ilk derece mahkemesince verilen kararlara karşı başvurulacak kanun yolunun da istinaf değil temyiz olduğunu kabul etmek gerektiği, bu açıklamalar karşısında Ordu 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 05.04.2017 tarih, 2016/426 esas, 2017/315 Karar sayılı kararına karşı başvurulabilecek kanun yolunun istinaf değil temyiz olduğu anlaşıldığından temyiz incelemesi için dosyanın YARGITAY ilgili ceza dairesine gönderilmek üzere mahkemesine İADESİNE..."

<sup>229</sup> AŞKIN, s.150., KAYMAZ, s. 141., ÇINAR, s.108.

<sup>230</sup> AŞKIN, s.150.

<sup>231</sup> 13. CD., 12.10.2016, 2016/17686E.-2016/13586K., "...Sanıklar müdafinin, hükmü 20.05.2016 günlü dilekçe ile yasal süresinde temyiz ettiği, ancak sanıkların bulundukları Çarşamba A Tipi Kapalı CİK Müdürlüğü aracılığıyla gönderdikleri 23.08.2016 günlü dilekçeler ile temyiz başvurusundan feragat ettikleri ve sanık müdafinin 5271 sayılı CMK'nun 261. maddesine göre sanıkların istemlerine aykırı şekilde temyiz isteminde bulunamayacağını anlaşılmaması karşısında; 5271 sayılı CMK'nun 261. Maddesi uyarınca sanıkların vazgeçmesi nedeniyle dosyanın incelenmeksizin mahkemesine iadesinin sağlanması için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE..."

İstinaf başvurusunu geri alınmasına ilişkin beyanın açık bir şekilde yapılması gerekir. Beyanın içeriğinde şüphe duyulur veya çelişkili ifadeler yer alırsa, geri alma beyanı dikkate alınmaz<sup>232</sup>. İstinaftan vazgeçildiğinin anlaşılacağı şekilde beyanda bulunulması beyanın açık bir şekilde yapılması için yeterlidir<sup>233</sup>.

İstinaf başvurusunu geri alınmasına ilişkin beyanın kişinin kendi iradesiyle ve iradesinde herhangi bir sakatlık hali bulunmadan gerçekleşmesi gerekir. Örneğin, yargılamada karşı tarafın etkisi altında yapılan geri alma beyanları irade sakatlığı sebebiyle hukuken geçerli değildir<sup>234</sup>.

<sup>232</sup> Ankara BAM 5. CD., 28.02.2017, 2017/371E.-2017/348K., "...Katılanın ve vekilinin sanıklardan şikayetçi olduklarını ve kamu davasında katılan sıfatıyla yer almak istediklerini ifade etmelerine rağmen bir başka dosyadan kaldığı anlaşılan ve müteakip açıklamalarla da çelişen şikayetçi değilim beyanına dayanılarak ve çelişki izah edilmeden şikayetten vazgeçme nedeniyle sanıklar hakkında kamu davalarının ayrı ayrı düşmesine karar verilmesi; yasaya aykırı katılan vekilinin ve üst Cumhuriyet Savcısının istinaf kanun yolu iddiaları bu nedenle yerinde görülmekle, CMK'nun 289/1-h ve 280/1-b maddeleri gereğince diğer yönleri incelenmeksizin hükmün BOZULMASINA..."

<sup>233</sup> 6. CD. , 14.12.2016, 2016/5982E.-2016/7172K., "...Sanık... savunmasının, sanığın mahkumiyetine ilişkin hükmü 31.12.2015 günlü dilekçe ile yasal süresinde temyiz ettiği, ancak sanığın cezaevi aracılığı ile göndermiş olduğu 13.12.2016 günlü dilekçesinde "dosyanın onaylanarak gönderilmesini istiyorum" şeklinde beyanda bulunması karşısında; temyizden vazgeçme iradesini taşıdığı kabul edildiğinden 5271 sayılı CMK'nın 266/1. maddesi uyarınca vazgeçme nedeniyle dosyanın incele yapılmaksızın mahkemesine gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına İADESİNE..."

<sup>234</sup> AŞKIN, s. 159

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### İSTİNAF NEDENLERİ, İSTİNAF BAŞVURUSU VE BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİNCE YAPILACAK İSTİNAF YARGILAMASI

#### 1. Hukuka Aykırılık Kavramı

Hukuka aykırılık; geniş kapsamlı bir hukuki terimdir. Bu nedenle CMK'nın 288. maddesinde bilinçli olarak daha geniş ve amaca uygun olarak bu kavram kullanılmıştır. Oysa 1412 sayılı CMUK'un 307.maddesinde "temyiz, ancak hükmün kanuna muhalif olması sebebine müstenit olur. Hukuki bir kaidenin tatbik veya yanlış tatbik edilmesi kanuna muhalefettir" demek suretiyle daha dar bir terim olan "kanuna aykırılık" terimi kullanılmıştı<sup>235</sup>.

Hukuka aykırılık geniş anlamda bir istinaf nedenidir. Zira istinaf nedeni, ilk derece yargılama makamlarının son kararları üzerinde Bölge Adliye Mahkemesinin bozma veya davanın yeniden görülmesi suretiyle denetimine imkan veren nedendir. Bu itibarla, Bölge Adliye mahkemesi, istinaf incelemesinde, ilk derece yargılama makamının duruşmada ortaya koyulan delillere dayanarak olayı belirlemesi, yani subuta ilişkin maddi sorun ve belirlenen olayın hukuk kuralları karşısındaki durumu ile ilgili olarak yaptığı nitelendirme veya değerlendirme ve bundan çıkardığı sonuç üzerinde duracak, bu konularda maddi veya hukuki hatanın bulunup bulunmadığını araştıracaktır<sup>236</sup>.

Hukuka aykırılık, hukuk kuralının eksik veya yanlış uygulanması veya hiç uygulanmaması durumunda ortaya çıkar<sup>237</sup>. Hem maddi hem de hukuki meselenin çözümüne ilişkin nedenlere dayanarak hükmün hukuka aykırı olduğunu iddia ederek istinaf başvurusunda bulunmak mümkündür<sup>238</sup>.

<sup>235</sup> BAYRAKTUTAN, Serap Hakkı, Ceza Muhakemesi Hukukunda Kanun Yolu Olarak Temyiz, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2003, s. 26.

<sup>236</sup> TOROSLU / FEYZİOĞLU, . s. 322.

<sup>237</sup> CENTEL / ZAFER, s. 672.

<sup>238</sup> GÜNGÖR, Devrim, Ceza Muhakemesinde İstinaf, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s.70.

### 1.1. Ceza Yargılaması Hukukunda Hukuka Aykırılıklar

Yapılması kanunen mecburi olan bir ceza muhakemesi işleminin yapılmamış olması ya da yanlış yapılması veya hiç yapılmaması gerekirken yapılması da usul hukukuna aykırıdır. İlk derece yargılama makamında öne sürülmemiş olaylar, ilk olarak istinaf mahkemesi önünde ileri sürülseler bile istinaf isteğini haklı kılarlar. Bu olayların önceden bilindikleri halde ilk mahkemede ortaya konulmamış olmaları da istinaf mahkemesine getirilmelerine engel değildir. İstinaf mahkemesi ilk derece yargılama makamına sunulmuş olan materyallerle bağlı değildir, yeni iddia ve delilleri dikkatte alabilir ve hukuka aykırılığın bahis konusu olup olmayacağını araştırır. Bazı hususlar istinaf mahkemesince resen göz önünde tutulur. Örneğin; Bölge Adliye Mahkemesi kendisine yemin verdirilen küçüğün “dinlenme sırasında onbeş yaşını doldurup doldurmadığını” ( CMK m.50) , yani yeminsiz dinleme yaşını aşıp aşmadığını denetler<sup>239</sup>.

Emredici usul kurallarına aykırılıklar Bölge Adliye Mahkemesinin denetim alanı içerisindedir. Mesela; yeminsiz dinlenilmesi gereken bir şahide yemin ettirilmesi, kanuni bir sebep bulunmadan duruşmanın gizli yapılması vb. aykırılıklar Bölge Adliye mahkemesinin kontrol edeceği usul hukukuna aykırılıklardır.

Usul hukukuna aykırılıklar CMK’nın 289. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddede belirtilen aykırılıklar hukuka kesin aykırılık halleridir. Mesela; “mahkemenin kanuna aykırı olarak davaya bakmaya kendini görevli ve yetkili görmesi” bir hukuka kesin aykırılık halidir( CMK m. 289/1-d ).

### 1.2. Ceza Hukukunda ( Maddi Hukukta ) Hukuka Aykırılıklar

İlk derece mahkemesi maddi olayları tespit ettikten sonra hukuk kurallarını bu olaylara uygular. Olayların kanunda çizilen suç tiplerine göre yani suç unsurlarının oluşup oluşmadığını araştırır. Buna “hukuki vasıflandırma” da denir. Tespit edilmiş olayların belirli bir suç tipine sokulmasının veya sokulmamasının haklı olup olmadığı olayda suçun objektif ve subjektif unsurlarının bulunup bulunmadığı inceleme konusudur. Mesela; emniyeti suistimal suçunu oluşturan bir fiili, mahkeme dolandırıcılık olarak vasıflandırmış

<sup>239</sup> CENTEL / ZAFER, s. 673.



olabilir. Diğer bir örneğe göre de hırsızlık suçunun “alma” unsuru yanlış yorumlanmış da olabilir. Bu durumlarda bir vasıflandırma yanlış vardır<sup>240</sup>. Bu konu maddi ve hukuki yönlerini denetlemekle görevli Bölge Adliye mahkemesince denetlenecektir.

Bunun yanında mahkemenin tespit etmiş olduğu bir olay yanlış tespit edilmiş olduğu durumda da Bölge Adliye mahkemesi, gerekirse tanıkları tekrar dinlemek ve yeniden maddi tespit yapmak suretiyle denetler.

Bir olayın suç teşkil edip etmemesi bir yoruma bağlı bulunabilir. İlk derece yargılama makamının hakaret olarak algıladığı bir sözü istinaf mahkemesi hakaret olarak nitelendirmeyebilir. Bu nedenle istinaf mahkemesi kendi yorumu ile söylenilen sözü yeniden yorumlayabilir.

Ceza yargılamasında amaç maddi gerçeğin hiçbir kuşkuya yer bırakılmaksızın ortaya çıkarılmasıdır. Şüphenin varlığı halinde mahkûmiyet kararı verilmesi ceza hukukunun genel ilkelerine aykırıdır. Zira şüpheden sanığın yararlanacağı evrensel bir Ceza hukuku ilkesidir. Varsayımlara dayanılarak da mahkûmiyet hükmü kurulamaz. Mahkûmiyet için suçu kabul tek başına yeterli olmayıp maddi delillerle de doğrulanması gerekir. Bunun yanında katılanın aşamalarda farklılık gösteren ifadesinden başkaca kanıt yoksa mahkûmiyete karar verilemez<sup>241</sup>.

## **2. Başvuru Yöntemleri**

### **2.1. Sözle Başvuru**

İstinaf davası temyizde olduğu gibi hem tutanağa geçirilecek bir beyanla hem de verilen bir dilekçe ile olabilecektir. İstinaf iradesi son kararı veren mahkemeye veya bu mahkemeye ulaştırılmak üzere başka bir ilk derece yargılama makamına açıklanmalıdır.

Tarafların istinaf yoluna başvurmaları üzerine, mahkeme tarafından dosya son karar ile birlikte bağlı bulundukları Bölge Adliye Mahkemesine gönderilir. İstinaf

---

<sup>240</sup> CENTEL / ZAFER, s. 673.

<sup>241</sup> CENTEL / ZAFER, s. 5,6.

davasının mahkemeye gelen bir telgrafla da açılabilmesi gerekir. Şöyle ki; gelen telgrafın yeter derecede açık olması ve kimin tarafından gönderildiğinin kuşkuya yer bırakmadan anlaşılabilmesi gerekir.

“İstinaf iradesi hükmün açıklanmasından itibaren yedi gün içinde hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt katibine bir beyanda bulunulması suretiyle yapılır; beyan tutanağa geçirilir ve tutanak hakime onaylattırılır” ( CMK m. 273/1 ). Böylece sözlü olarak istinaf kanun yoluna başvurma CMK sistemimizde kabul edilmiştir. “Tutuklu bulunan şüpheli veya sanık, zabıt katibine veya tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu yönde bir dilekçe vererek istinaf yoluna başvurabilir” ( CMK m. 263/1 ).

Öğretide; zabıt kâtibine beyanla işlem yapmak yolunun terk edilmesi gerektiğini, zira bu usulun uygulama alanının olmadığını düşünenler vardır<sup>242</sup>.

## 2.2. Yazılı Başvuru

Yazılı başvuruda, son kararın maddi ve hukuki yönlerinin daha üst yetkili bir mahkeme tarafından yeniden incelenmesi isteği yazılı olarak ortaya konulur. Dilekçede istinaf kelimesinin bulunması şart değildir. Yine kanun yoluna istinaftan başka bir kanun yolunun adının sehven yazılması başvuranın aleyhine bir durum ortaya çıkarmaz<sup>243</sup>.

Ancak yazılı başvuruda her hangi bir suistimale yer vermemek için el ile imza koşulu aranmalıdır<sup>244,245</sup>.

CMK sistemine göre istinaf kanun yoluna yazılı başvuru usulü de sözlü başvuru usulünün yanında öngörülmüştür. Bu başvuru, hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verme şeklinde yapılabileceği gibi, tutuklu bulunan şüpheli veya sanığın tutuklu

<sup>242</sup> YURTCAN, Erdener. Ceza Yargılaması Hukuku. Kazancı Yayınları, 10.Bası. İstanbul, 2005, s. 309.

<sup>243</sup> TOROSLU / FEYZİOĞLU, s. 326.

<sup>244</sup> YENİSEY, s. 158.

<sup>245</sup> Denizde Zabıt ve Müsadere Kanununun 139. maddesine göre istinaf başvurusunun ayrıca avukat tarafından imzalanması şarttır.

bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutuklu evi müdürüne vereceği bir dilekçe ile de yapabilir<sup>246</sup>.

### 2.3. Katılma Yolu ile Başvuru

Sadece bir taraf istinaf davası açmışsa, süre sona ermiş olmasına rağmen, açmamış olana da istinaf yoluna başvurma imkanı, istinaf davasına katılma yolu ile sağlanmaktadır. Bu açıdan katılma yolu ile istinaf davası bağımsız bir dava değildir<sup>247</sup>. Katılma yolu ile istinaf davası, hükümle yetinen ve ancak karşı tarafın kanun yoluna başvurusu nedeni ile mevcut hükmün aleyhine bozulması tehlikesi ile karşı karşıya kalan tarafa dinlenme hakkı sağlamaktadır.

“İstinaf dilekçesi veya beyana ilişkin tutanağın bir örneği karşı tarafa tebliğ olunur. Karşı taraf tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içerisinde yazılı olarak cevabını verebilir. Fakat sanık tutanağa bağlamak üzere zabıt katibine sözlü beyan ile de bu cevabı verebilir” ( CMK m. 277 ). Bu düzenlemeden anlaşıldığına göre katılma yolu ile istinaf kanun yoluna başvurma usulü kabul edilmemiş, sadece karşı tarafın beyanlarına karşı açıklamada bulunulabileceği öngörülmüş, yeni delil ve olayların ileri sürülmesine izin verilmemiştir<sup>248</sup>.

Bu başvuru asıl başvuruya bağımlı bir istinaf başvurusudur. Bu açıdan katılma yolu ile istinaf yoluna başvurup, asıl başvuran taraf başvurusundan vazgeçip veya istemi esasa girmeden önce reddedilirse hüküm doğurmaz. Çünkü kural olarak asıl istem incelenemezse ona bağlı olan sistemin incelenememesi gerekir. Ancak istinaf yargılamasında esasa girilmiş ve ondan sonra asıl başvuranın istemi reddedilmiş ise, bu durum katılan tarafın isteminin incelenmesine engel teşkil etmez<sup>249</sup>.

<sup>246</sup> Ceza yargılamasında sözlü veya dilekçe ile başvuru usulu birlikte kabul edilmiş iken, medeni usul hukukunda sadece dilekçe ile başvuru usulu kabul edilmiştir. Bu nedenle ceza yargılamasında istinaf yoluna başvurma istemi olarak karma sistemin kabul edildiğini söyleyebiliriz.

<sup>247</sup> KUNTER / YENİSEY / NUHOĞLU, s. 1380.

<sup>248</sup> Oysa, medeni yargılama’da kabul edilen istinaf sistemine göre istinaf dilekçesi kendisine teslim edilen taraf, başvurma hakkı bulunması veya süresi geçmiş olsa bile vereceği cevap dilekçesi ile istinaf yoluna başvurabilir. Asıl olarak istinaf yoluna başvuran buna karşı on beş gün içinde cevap verebilir.

<sup>249</sup> KABASAKAL, s. 94.

Türk Ceza yargılamasında kabul edilen istinaf sistemine göre yukarıda belirtildiği gibi bağımsız olmayan katılma kabul edilerek süre sona ermek üzere iken istinafa başvurulması halinde, diğer tarafında cevap süresi içinde istinafa başvurma hakkı sağlanarak karşı tarafın başvurmayacağını düşünen tarafın mağdur olmasını önlemek hedeflenmiştir.

### **3. Başvurunun Kabulü**

#### **3.1.İstinaf Dilekçesi Hakkında Esas Mahkemesinin Yapacağı İşlemler**

Türk Ceza Yargılamasında kabul edilen istinaf sistemi açısından istinaf istemi, hükmü veren mahkemeye yapılacağından ilk incelemeyi de kural olarak bu mahkeme yapar. Hükmü veren mahkeme üç halde istinaf istemini reddeder. Bunlar; “talebin kanuni sürenin geçmesinden sonra yapılması, aleyhine istinaf yoluna başvurulamayacak bir hükme karşı yapılması, istinaf yoluna başvuranın buna hakkının bulunmamasıdır. Bu durumlarda mahkeme istinaf istemini reddeder” ( CMK m. 276/1)<sup>250</sup>.

“İstinaf başvurusunda bulunan Cumhuriyet Savcısı veya ilgililer ret kararının kendilerine tebliğinden itibaren yedi gün içerisinde Bölge Adliye Mahkemesinde bu hususta bir karar vermesini isteyebilirler. Bu takdirde dosya Bölge Adliye Mahkemesine gönderilir. Fakat bu durum hükmün infazının verilmesine engel teşkil etmez” ( CMK m. 276/2 )<sup>251</sup>. Bu başvuru niteliği itibariyle bir itirazdır ve inceleme mercii Bölge Adliye Mahkemesidir. Bu tali davayı kanunda belirtilmemiş olmasına rağmen bir itiraz davası olarak anlamak gerekir. Ancak CMK’nın 268.maddesinde düzenlenen itirazdan farkı inceleyen makam bakımındandır.

Türk ceza yargılamasında izin şartı öngörülmediğinden şartları mevcut ise hükmü veren mahkemece verilecek bir kararla dilekçenin ret edileceği düzenlenmiştir. Böylece bir nevi istinaf davasının kabul edilebilir olup olmadığı hakkında bir karar verilecektir. Almanya’da kabul edilen istinaf sistemine göre istinaf kanun yoluna

<sup>250</sup> TOROSLU / FEYZİOĞLU, s. 328.

<sup>251</sup> ÖZBEK, s. 713.

başvurulması üzerine dosya hemen istinaf mahkemesine gönderilmez, önce süre şartının yerine gelmiş olup olmadığı kontrol edilir<sup>252</sup>.

Geçmişte hazırlanan 1932 tasarısında ilk derece mahkemesinin sadece süre bakımından denetim yapmasını öngörmüştü, buna göre süre geçtikten sonra yapılan başvurular reddedilecekti<sup>253</sup>.

Kanaatimce Türk ceza yargılamasında kabul edilen bu sistem amaca uygun bir sistemdir. Böylece gereksiz yapılan istinaf başvuruları Bölge Adliye Mahkemeleri meşgul edilmeden hükmü veren mahkemece reddedilmekle Bölge Adliye mahkemesi boş yere meşgul edilmeyecektir. Hükmü veren mahkemece verilen ret kararı konusunda Bölge Adliye Mahkemesinde inceleme yapılması istenebileceğinden hukuka aykırı bir durum yoktur, ancak faydası çoktur.

### **3.2. Hükmü Veren Mahkemece Reddedilmeyen İstinaf İsteminin İşleme Konulmasından Sonra Yapılacak İşlemler**

CMK'nın 277 ve 278.maddeleri uyarınca; "Hükmü veren mahkemece ret sebepleri bulunmadığı takdirde istinaf dilekçesi veya beyana ilişkin tutanağın bir örneği karşı tarafa tebliğ edilir". Bunun amacı, son kararın kesinleşmediğini ve dilekçede veya beyanda ileri sürülen nedenleri, karşı tarafın öğrenmesini sağlamak ve bunlara cevap verebilmesini sağlamaktır<sup>254</sup>. "Karşı taraf da istinaf istemine karşı bu istemin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde yazılı olarak cevabını verebilir". Ancak "karşı taraf bir sanık ise bir tutanağa bağlanmak üzere zabıt katibine yapacağı beyanla da cevap verebilir". Bu işlemler yapıldıktan sonra dava dosyası Bölge Adliye Mahkemesine gönderilir. "Dava dosyası, bölge adliye mahkemesine geldiğinde işbölümüne göre görevli ceza dairesine verilir. Daire, varsa tebligat eksikliklerinin giderilmesini sağlar".

<sup>252</sup> YENİSEY, s. 172.

<sup>253</sup> YENİSEY, 173.

<sup>254</sup> TOROSLU / FEYZİOĞLU, s. 328.

#### 4. Bölge Adliye Mahkemesince Yapılacak Yargılama

##### 4.1. İstinaf Mahkemesinin Ön İncelemesi (Kabule Şayanlık Denetimi) ve Kapsamı

Her davada yapılması gerektiği gibi, istinaf davasında da, istinaf mahkemesi önce davanın kabule şayan olup olmadığı hakkında karar vermelidir<sup>255</sup>. Dosya üzerinde yapılan ön inceleme sonunda istinaf mahkemesinin yetkili olmadığı anlaşılırsa, dosyanın yetkili istinaf mahkemesine gönderilmesi gerekir.

İstinaf mahkemesinin yetkili olduğu anlaşılırsa, istinaf davasının kabul edilebilir olup olmadığı incelenir. Bu inceleme, kararına karşı istinaf yoluna başvurulmuş ilk derece mahkemesinin yaptığı incelemeye benzer. Burada da aynı üç husus araştırılır. Bunlar istinaf başvurusunun süresi içinde yapılıp yapılmadığı, incelenmesi istenen kararın aleyhine istinaf yoluna gidilebilecek bir karar olup olmadığı ve başvuranın buna hakkı bulunup bulunmadığı hususlarıdır(m.279/1-b).

İncelemenin kapsamı itibarıyla de ilk derece mahkemesinin kabule şayanlık incelemesinden bir farkı bulunmamaktadır. Bu inceleme sonucunda istinaf başvurusunun süresi içinde yapılmadığı veya kararın aleyhine istinaf yoluna başvurulabilir bir karar olmadığı ya da istinaf yoluna başvuranın buna hakkı olmadığı sonucuna varılırsa, istinaf başvurusunu kabul edilebilir görmeme, yani istinaf başvurusunu ret kararı verilir(m.279/1-b). Böylece istinaf mahkemesinin gereksiz yere davanın esası üzerinde durması önlenmiş olur<sup>256</sup>.

İstinaf mahkemesi, dava dosyası ilgili ceza dairesine ulaştığında, öncelikle istinaf mahkemesinin yetkili olup olmadığı araştırılacaktır. İstinaf mahkemesi, dosya üzerinden yaptığı inceleme sonucu yetkili olmadığı sonucuna varır ise, yetkisizlik kararı vererek dosyanın yetkili istinaf mahkemesine gönderilmesine karar verir(m.279/1-a).

<sup>255</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.1332.

<sup>256</sup> TOROSLU/FEYZİOĞLU, s.329-330.



İstinaf mahkemesi dairesi, işbölümü yönünden yaptığı incelemede, kendisinin görev alanına girmediği kanaatinde ise, ilgili daireye gönderilmesine karar verilir. Gönderilen daire ile yetki uyuşmazlığı olması halinde, söz konusu uyuşmazlık, 5235 sayılı Kanun'un 35'inci maddesi kapsamında Başkanlar Kurulu tarafından çözüme kavuşturulacaktır. Uygulamada istinaf mahkemelerince görevsizlik kararı verildiği görülmekte ise de; aslında uyuşmazlık madde yönünden değil, işbölümü yönünden yetkiye ilişkin olduğundan yetkisizlik kararı verilmesi daha yerinde olacaktır<sup>257</sup>.

Yer yönünden yetki bölüşümü pratik nedenlere dayandığından ve kamu düzenini ilgilendirmedığından, yer yönünden yetkisizlik iddiasına zaman yönünden sınırlama getirilmiştir. İstinaf mahkemelerinde; duruşmalı işlerde inceleme raporunun okunmasından, duruşmasız işlerde incelemenin başlamasından önce yetkisizlik iddiasında bulunulmalıdır(CMK m.18/1). İstinaf mahkemesinin yukarıda belirtildiği gibi kendiliğinden de yetkisizlik kararı vermesi mümkündür(CMK m.18/2)<sup>258</sup>. Yetkisizlik kararı vermek yetkisi, davaya bakan istinaf mahkemesine aittir. Bu aşamadan sonra yetkisizlik iddiasında bulunulamayacağı gibi, mahkemelerde bu hususta resen karar veremez<sup>259</sup>.

“Yetkisizlik kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir”(CMK m.18/3). “İstinaf mahkemesi ceza dairesince verilen yetkisizlik kararına itirazı, üyenin kararını görevli olduğu dairenin başkanı, daire başkanı ile ceza dairesinin kararını numara itibarıyla izleyen ceza dairesi; son numaralı daire söz konusu ise birinci ceza dairesi inceler” (CMK m.268/3-e).

İstinaf mahkemesi yetkili olduğuna karar verdikten sonra diğer hususların denetimine geçer. Bu inceleme sırasında bir kez daha başvurunun zamanında yapıp yapılmadığı denetlenir.

<sup>257</sup> Ankara BAM 1. CD., 30.12.2016, 2016/321E.2016/-265K., “...Sanık hakkında taksirle yaralama suçundan kurulan hükümle ilgili olarak istinaf yoluyla inceleme yapma yetki ve görevinin Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 12. Ceza Dairesi'ne ait olduğu anlaşılmakla. Dairemizin GÖREVSİZLİĞİNE. dosyanın görevli ve yetkili Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 12. Ceza Dairesi'ne GÖNDERİLMESİNE...”. Benzer mahiyette Ankara BAM 1. CD., 29.12.2016, 2016/324E.-2016/222.K. sayılı Kararı.

<sup>258</sup> TOROSLU/FEYZİOĞLU, s.73-74.

<sup>259</sup> SARIGÜL, s. 104.

İstinaf mahkemesi, dosya üzerinden yapacağı ön incelemede, kararın istinaf mahkemesince incelenebilecek kararlardan olup olmadığını da denetler. İstinaf mahkemesi, aynı ilk derece mahkemesinin ön incelemesinde olduğu gibi, CMK 272. maddede düzenlenen istinaf davasının kapsamına göre kabul edilebilirlik denetimi yapacaktır<sup>260</sup>. İstinaf mahkemesi, bu incelemesini yaparken ilk derece mahkemesinin kararına itiraz üzerine vermiş olduğu önceki kararı ile bağlı değildir.

İstinaf mahkemesi kabul edilebilirlik yönünden inceleme yaparken, istinaf davası açan kişinin dava açma hakkının bulunup bulunmadığını da inceleyebilecektir<sup>261</sup>. Başvuranın istinaf ehliyeti yoksa reddedecektir. İstinaf mahkemesi, bu incelemesini yaparken varsa ilk derece mahkemesinin kararına itiraz üzerine vermiş olduğu önceki kararı ile bağlı değildir.

#### 4.2. Esastan İnceleme ve Kovuşturma

Bölge Adliye mahkemesi yapmış olduğu ön inceleme sonunda istinaf başvurusunu yetkisizlikle geri göndermemişse veya istinaf başvurusunun usûlden reddine karar vermemiş ise uyuşmazlığın esasına geçerek oluşan hukuki uyuşmazlığı çözen kararlarını verir. Bölge Adliye Mahkemesi, ileri sürülen istinaf nedenleri ile bağlı değildir. İleri sürülmüş olsun ya da olmasın, hükme etkili bütün maddi hata ve hukuka aykırılıkları kendiliğinden inceleyebilir<sup>262</sup>.

Bölge Adliye mahkemesi dosyayı ve dosya ile birlikte sunulmuş olan delilleri inceledikten sonra; istinaf başvurusunun esastan reddine, kesin hukuka aykırılık hallerinin varlığı halinde hükmün bozulmasına ve sair hallerde gerekli tedbirleri aldıktan sonra hükmü veren mahkemenin kararını kaldırarak davanın yeniden görülmesine ve duruşma

<sup>260</sup> Ankara BAM 1. CD., 29.12.2016, 2016/257E-2016/248 K., "...Sanık K.H. hakkında kasten yaralama suçundan verilen adli para cezasına ilişkin mahkûmiyet kararı. 5271 sayılı CMK'nın 272/3-a maddesi uyarınca kesin nitelikte olup, istinafı mümkün olmadığından istinaf başvurusunun CMK'nın 279/1-b maddesi uyarınca REDDİNE..." Benzer mahiyette Ankara BAM 1. CD., 29.12.2016, 2016/235E.-2016/219K. sayılı Kararı.

<sup>261</sup> Ankara BAM 5. CD., 12.03.2017, 2016/273E.-2017/267K., "...Suçtan zarar gören vekilinin istinaf isteminin incelenmesinde, suçtan zarar görene usulünce yapılan tebligata rağmen duruşmaya gelmemesi ve davaya katılmaması nedeniyle, 5271 sayılı CMK'nın 260. maddesi uyarınca istinaf kanun yoluna başvuran suçtan zarar gören vekilinin buna hakkının bulunmadığı anlaşıldığından, istinaf başvurusu yerinde görülmemiş olmakla, CMK'nın 279/1-b maddesi uyarınca İSTİNAF BAŞVURUSUNUN REDDİNE..."

<sup>262</sup> ÖZTÜRK / ERDEM, .s. 716.



hazırlığı işlemlerine başlanmasına karar verir<sup>263</sup>. Bölge Adliye Mahkemesi, bu kararlarını, genel ilkelere göre, “gizli yapılan müzakere sonunda oylama yapmak suretiyle oy çokluğu ile verir” (CMK. m.227 – 229; 5235 s.k m.46,f.1)<sup>264</sup>.

Bölge Adliye Mahkemesinin istinaf yargılaması sonunda verilecek kararları öngören maddede her ne kadar “düşme” kararından söz edilmemekte ise de, davayı düşüren nedenlerin, mesela; suçun zamanaşımına uğradığının anlaşılması halinde, düşme dışında bir karar verilmesi düşünülemez<sup>265</sup>.

#### 4.3. Duruşma Hazırlığı

Duruşma hazırlığı aşaması ilk derece yargılama makamında bulunmayan ve kanun yolu aşamasına özgü bir aşamadır. Bölge Adliye Mahkemesi yapmış olduğu ön inceleme sonunda öncelikle yetkili olup olmadığına bakacaktır. Davaya bakmaya yetkili olması halinde süre, sıfat ve görev bakımından da inceleme yaparak istinaf başvurusunun usûlden de reddine karar verebilecektir<sup>266</sup>.

Yapılan ön inceleme sonunda mahkeme yetkili olduğunu kabul eder ve usûlden ret kararı vermez ise duruşma hazırlıklarına başlar. Duruşma hazırlığı CMK’nın 175 ile 181. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Duruşma hazırlığı Bölge Adliye mahkemesi Ceza Dairesi başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından yapılır. Bu hazırlık işlemleri, duruşma gününün belirlenerek, gereken çağrıların yaptırılmasını içermelidir. Mesela; tanık ve bilirkişilerin dinlenmesi, belirlenecek keşif incelemesi için ilgililere çağrı kağıdı çıkartılması hazırlık işlemleri içerisinde<sup>267</sup>.

Bölge Adliye mahkemesi, 289 uncu maddenin birinci fıkrasının (g) ve (h) bentleri hariç diğer bentlerinde belirtilen hukuka kesin aykırılık hallerinden birini saptar ise dosyanın esastan reddine karar vererek dosyayı hükmü veren mahkemeye gönderir, Bu halde Bölge Adliye Mahkemesi duruşma hazırlıklarına başlamaz. Duruşma hazırlığına

<sup>263</sup> MALKOÇ / YÜKSEKTEPE, s. 689 - 691.

<sup>264</sup> TOROSLU / FEYZİOĞLU, s. 332.

<sup>265</sup> TOROSLU / FEYZİOĞLU, s. 332.

<sup>266</sup> KUNTER / YENİSEY / NUHOĞLU, 1385 - 1386.

<sup>267</sup> UĞUR, Hüsamettin, Bölge Adliye (İstinaf ) Mahkemesinde İnceleme ve Kovuşturma Evresine İlişkin Bir Sorunun Tahlili ve Öneriler, Terazi Dergisi, Seçkin Yayınları, Ankara, 2007, S: 10, s. 159.

ancak CMK 280/e maddesi gereğince “Diğer hâllerde, gerekli tedbirleri aldıktan sonra davanın yeniden görülmesine karar verilmesi” halinde başlar.

Bölge Adliye Mahkemesinde duruşma hazırlığı ana hatları ile ilk derece yargılama makamındaki duruşma hazırlığı hükümlerine göre yapılır. Buna göre Bölge Adliye Mahkemesinde duruşma hazırlığı daire başkanı veya görevlendireceği bir üye tarafından yapılır. Duruşma günü saptanarak gerekli çağrılar yapılır.

Eğer istinaf incelemesi duruşmalı yapılacaksa, kovuşturma aşamasının duruşma kurallarına ilişkin hükümleri aynen uygulanır. Fakat, istinaf duruşmasının bazı özellikleri vardır. Şöyle ki; istinaf yargılamasında yapılan duruşmada görevlendirilen bir üyenin inceleme raporunu okunması, ilk derece mahkemesinin gerekçeli kararının okunması, ilk derece mahkemesinde yapılan yargılamada dinlenen tanıkların beyanlarını içeren duruşma zabıtları ile keşif tutanakları, bilirkişi raporu, Bölge Adliye mahkemesi duruşma hazırlığı aşamasında toplanan delil ve belgeler, gerekli görülüp yapılmışsa keşif ve bilirkişi açıklamalarına ilişkin tutanak ve raporların okunması, Bölge Adliye mahkemesi duruşmasında dinlenilmeleri gerekli görülen tanık ve bilirkişilerin çağırılması gibi durumlar ilk derece yargılama makamlarının duruşma hükümlerinden farklılık arz eder<sup>268</sup>.

Bölge Adliye mahkemesi gerekli gördüğü tanıkları ve bilirkişileri dinler veya keşif yapabilir. Bunun takdiri Bölge Adliye mahkemesine aittir. Bölge Adliye mahkemesi istinaf başvurusunu ön inceleme aşamasında kabul ederse “duruşma günü saptanarak taraflar çağrılacaktır” ( CMK m. 281/1). CMK’nın 176/4 maddesine göre “davetiyenin tebliği ile duruşma günü arasında en az bir hafta bulunması gerekir”.

Türk Ceza yargılaması hukukunda kabul edilen istinaf sistemine göre sadece tartışmalı olan delillerin yeniden incelenmesi yöntemi kabul edildiği için tartışmalı olmayan deliller yeni baştan incelenmeyecektir. Ancak yeni delil ikamesi, mesela; yeni tanık dinlenmesi mümkündür. Ancak bu durum istisnadır<sup>269</sup>.

<sup>268</sup> CENTEL / ZAFER, s.692 - 693.

<sup>269</sup> KUNTER / YENİSEY / NUHOĞLU, s.1390 - 1391.



Görüldüğü gibi CMK, “dar anlamda istinafı” kabul etmiştir. Buna göre, maddi tespitler, ancak gerekli görüldüğü takdirde yeniden incelenecektir. Böylece ortaya konan ve tartışılmayan deliller istinaf yargılamasında da ileri sürülmeyerek istinaf yargılamasının gereksiz yere uzaması önlenmiş olacaktır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu’ndan farklı olarak Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Dairesinin bir başka Bölge Adliye Mahkemesini veya ilk derece mahkemesini istinabe edebileceğine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. İstinaftan beklenen yararın elde edilebilmesi için Bölge Adliye Mahkemesince duruşma açılmasına karar verilmesi halinde bir başka bölge adliye veya ilk derece mahkemesi istinabe edilmemeli, bütün işlemler doğrudan karar verecek olan bölge adliye mahkemesi tarafından yapılmalıdır<sup>270</sup>.

Daha önceden belirttiğimiz gibi CMK’nın 282/1-a maddesi gereği raportör üye inceleme raporunu okur. Sanığın kimliği tespit edildikten sonra esas hakkında sorulara geçilir. Sanık sorgusu sırasında yeni olaylar ileri sürebilir, usulüne uygun olarak davet edilmemişse duruşmanın ertelenmesini talep edebilir veya sorgusu yapıldıktan sonra duruşmadan vareste tutulmasını talep edebilir.

Sanığın sorgusu yapılırken ilk derece yargılama makamında uygulanan tüm usuller burada da uygulanır. CMK’nın 147 maddesinde belirtilen hakları açıklanır. Daha sonra sanığın sorgusuna geçilir. Sanığın sorgusunu Bölge Adliye mahkemesi bizzat yapabileceği gibi istinabe yoluyla başka bir Bölge Adliye mahkemesine veya ilk derece yargılama makamına yaptırabilir. Ancak bunun için sanığın üzerine atılan suçun cezasının alt sınırının beş yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan olmaması gerekir( CMK m. 196/2 )<sup>271</sup>. Hâkim veya mahkemenin zorunlu gördüğü durumlarda, aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle yurt içinde bulunan sanığın sorgusu yapılabilir veya duruşmalara katılmasına karar verilebilir( CMK m. 196/4 ).

<sup>270</sup> GÜNGÖR, Ceza Muhakemesinde İstinaf, Yetkin Yayınları, s.109-114.

<sup>271</sup> ALBAYRAK, Mustafa, İstinaf Kanun Yolunda Bölge Adliye Mahkemesinin Keşif Yapması Ve Tanık Dinlemesi Üzerine Düşünceler (Ceza ), TBB Dergisi, Ankara, 2007, s.308-309.

Sanığın sorgusu yapıldıktan sonra müdafii dinlenir ve yine davanın tarafı olan katılan ve çağırılmış ise tanıklar dinlenir. Bölge Adliye mahkemesi ilk derece yargılama makamının maddi olayın tespiti ile ilgililerin ileri sürdükleri nedenlerle bağlı değildir. Bu nedenle Bölge Adliye mahkemesi dilediği takdirde yeni tanık ve bilirkişilerin dinlenmesine ve keşif yapılmasına karar verebilir.

## 5. Bölge Adliye Mahkemesinin Verebileceği Kararlar

Bölge Adliye mahkemesi bakımından da ilk derece yargılama makamları tarafından verilen karar ve hükme ilişkin düzenlemeler geçerlidir. CMK'da bu açıdan istinaf yargılamasının sonunda hangi hükümlerin verileceği ayrıca belirtilmemiştir. Bu konuda genel hüküm niteliğinde olan CMK'nın 223.maddesinin<sup>272</sup> geçerli olacağının kabul edilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Bölge Adliye mahkemesi ilk derece mahkemesinin kararını bozabilir. Bu durumda aynı davaya ilişkin görevlendirilen yeni mahkeme davayı

<sup>272</sup> "Duruşmanın sona ermesi ve hüküm

**Madde 223 –** (1) Duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra hüküm verilir. Beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı, hükümdür.

(2) Beraat kararı;

a) Yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması,  
b) Yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması,  
c) Yüklenen suç açısından failin kast veya taksirinin bulunmaması,  
d) Yüklenen suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması,  
e) Yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması,

Hallerinde verilir.

(3) Sanık hakkında;

a) Yüklenen suçla bağlantılı olarak yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya sağır ve dilsizlik hali ya da geçici nedenlerin bulunması,

b) (Değişik: 25/5/2005 - 5353/30 md.) Yüklenen suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya zorunluluk hali ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi,

c) Meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması,

d) Kusurluluğu ortadan kaldıran hataya düşülmesi,

Hallerinde, kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir.

(4) İşlenen fiilin suç olma özelliğini devam ettirmesine rağmen;

a) Etkin pişmanlık,

b) Şahsî cezasızlık sebebinin varlığı,

c) Karşılıklı hakaret,

d) İşlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı,

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

(5) Yüklenen suç işlendiğinin sabit olması halinde, sanık hakkında mahkûmiyet kararı verilir.

(6) Yüklenen suç işlendiğinin sabit olması halinde, belli bir cezaya mahkûmiyet yerine veya mahkûmiyetin yanı sıra güvenlik tedbirine hükümlenir.

(7) Aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine karar verilir.

(8) Türk Ceza Kanununda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hallerinde, davanın düşmesine karar verilir. Ancak, soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir. Bu karara itiraz edilebilir.

(9) Derhâl beraat kararı verilebilecek hâllerde durma, düşme veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilemez.

(10) Adli yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararı kanun yolu bakımından hüküm sayılır."



baştan görerek yeni bir hüküm tesis etmek durumundadır. Zira önceki hüküm bozulmak suretiyle hukuk hayatından kaldırılmış bulunmakta bu nedenle bozma kararına ilk derece yargılama makamının direnmesi mümkün değildir<sup>273</sup>(CMK m.284)<sup>274</sup>. Duruşma sonucu ilk derece yargılama makamının verdiği karardan farklı bir karar verilmesi zorunluluğu yoktur. Duruşma açılmasını gerektiren eksiklik tamamlandıktan sonra, aynı karar verilebilir<sup>275</sup>.

Yalnız burada yeniden yargılama yapılırken dikkat edilmesi gereken önemli bir husus vardır. İlk derece yargılama makamının hükmünün bozulmasıyla yeniden yargılama yapmakla görevli mahkeme istediği gibi hüküm verebilir. Bu duruma “bozmadan sonra serbestlik kuralı” denir. Ancak bu kural istinaf yoluna yalnızca sanık lehine başvurulmuş olunması durumunda geçerliliğini yitirir. Eğer istinaf yoluna sadece sanık lehine başvurulmuşsa bozmadan sonra yeniden yargılama yapacak olan mahkeme sanık hakkında daha önce verilen hükümdeki cezadan daha ağır bir cezaya hükmedemeyecektir. Bu duruma “aleyhe bozma yasağı” denir.

CMK; istinaf yolu açısından son derece önemli bir düzenleme getirerek Bölge Adliye Mahkemeleri tarafından verilen karar ve hükümlere karşı ilk derece mahkemelerinin direnme kararı vermesini mümkün kılmamıştır( CMK m. 284/1 ). Bu husus CMK 284.maddesinde direnme yasağı başlığı altında düzenlenmiştir. Bu maddeye göre “Bölge Adliye Mahkemesi kararlarına karşı direnilemeyeceği gibi bunlara karşı her hangi bir kanun yoluna başvurulamaz”. Ancak “itiraz ve temyize ilişkin düzenlemeler bu kuralın istisnasını oluşturmaktadır”( CMK m. 284/2 )<sup>276</sup>. Bu kuralın konulmasıyla uyuşmazlıklar mümkün oldukça istinaf yargılamasında sona erdirilmek istenmiş, temyiz yargılaması yapan Yargıtay hukuk yaratmak vazifesi ile ön plana çıkartılmak amaçlanmıştır.

<sup>273</sup> ÖZTÜRK / ERDEM, a.g.e. ,s. 718.

<sup>274</sup> “Direnme yasağı

Madde 284 – (1) Bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez: bunlara karşı herhangi bir kanun yoluna gidilemez.

(2) İtiraz ve temyize ilişkin hükümler saklıdır.”

<sup>275</sup> UĞUR, s. 161.

<sup>276</sup> ÖZBEK, s. 720.

### 5.1. Düşme, Durma ve Görevsizlik Kararları

Muhakeme şartlarının gerçekleşmemesi ve gerçekleşme imkânının kalmaması halinde davanın düşmesine karar verilir. Sanığın ölümü (TCK m.64)<sup>277</sup>, genel af (TCK m.65/1), dava zamanaşımı (TCK m.66)<sup>278</sup>, şikâyetten vazgeçme (m.73/4), şikâyet süresini geçirme (m.73/3) ve ön ödeme (m.75/2) hallerinde, istinaf ve temyiz yolları da dahil olmak üzere kovuşturmanın her aşamasında kamu davasının düşmesine karar verilecektir<sup>279</sup>.

Derhal beraat kararı verilebileceği hallerde düşme kararı verilemeyeceğinden (CMK m.223/9), sanık bu gerekçeyle düşme kararına karşı kanun yoluna gidebilecektir<sup>280</sup>. Düşme kararı, durmadan farklı olarak, geçici değildir ve uyuşmazlığı dolayısı ile çözen, yargılayan bir karardır<sup>281</sup>. Davanın düşmesi kararı verilebilmesi için davanın açılmış ve kabule şayan görülmüş olması gerektiği açıktır<sup>282</sup>.

<sup>277</sup> 4.CD. 04.11.2009, 2008/910, 2009/17952. "... UYAP sisteminden alınan güncel mernis kaydına göre sanığın 09.04.2007 tarihinde öldüğü anlaşıldığından, TCY.nın 64., 5271 sayılı CYY.nın 223. maddeleri uyarınca, tebliğnamaeye aykırı olarak KAMU DAVASININ DÜŞÜRÜLMESİNE...", 2.CD. , 06.10.2009, 21263/37188, "...Mahkemesince getirtilip dosya içerisine konulan nüfus kayıt örneğine göre, sanığın hüküm tarihinden sonra 13.06.2007 tarihinde öldüğünün anlaşılması karşısında; hakkında açılan kamu davasının 5237 sayılı TCK'nun 64/1. Maddesi uyarınca düşürülmesine karar verilmesinin ngerekmesi nedeniyle hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA, ancak bu husus yeniden yargılama yapılması gerektirmediğinden, 1412 sayılı CMUK'nun 322. Maddesine göre, sanık hakkında eşe karşı kasten yaralama suçundan açılan kamu davasının 5237 sayılı TCK'nun 64/1. Maddesi uyarınca DÜŞÜRÜLMESİNE..."

<sup>278</sup> 2. CD. 26.01.2010, 2009/43006, 2010/1385, "...Sanığa atılı elektrik hırsızlığı suçunun gerektirdiği cezanın miktar ve nev'i itibarıyla tabi olduğu 765 sayılı TCK. 'nun 102/4.maddesine göre hesaplanan beş yıllık zamanaşımının 08.04.2003 tarihli sorgu ve inceleme tarihi arasında gerçekleştiği anlaşılmakla hükmün BOZULMASINA, 1412 sayılı CMUK'nun 322. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak, sanık hakkındaki kamu davasının 5271 sayılı CMK'nun223/8.maddesi uyarınca DÜŞÜRÜLMESİNE..."

<sup>279</sup> Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı. . s.164.

<sup>280</sup> SARIGÜL, s.32, YCGK, 28.9.2004, 2004/6-143 Esas, 2004/175 Karar, "...Ancak, durma ve düşme sebepleri, aleyhe sonucu önlemek için kabul edilmişlerdir ve lehe sonuca engel olmazlar. Bu itibarla, derhal beraat kararı verilebilecek hallerde durma veya düşme kararı verilemez. (CMUK md. 253/son) Yerleşmiş yargısal kararlarda benimsenip vurgulandığı üzere, bu hükmün uygulanabilmesi için, tüm kanıtların toplanmış ve sanığın sorgusunun yapılmış olması gerekir. Oysa somut olayda, 1942 doğumlu sanık Mehmet S..... mahkemece sorguya çekilmemiş, kendileriyle birlikte Mehmet S.....'ın da suça katıldığı yolunda beyanda bulunan diğer sanıklarla yüzleştirmesi yapılmamış, tanıklara teşhis ettirilmemiştir. Bu bakımdan, somut olayda bu sanık yönünden derhal beraat kararı verilebilmesine yasal olanak bulunmamaktadır. Öte yandan, za-manaşımının yargılama faaliyetini engelleyici özelliği de dikkate alındığında, bozma kararında belirtildiği biçimde soruşturmanın genişletilmesi ve sanığın hukuki durumunun buna göre tayin ve takdiri de olanaksızdır. Bu itibarla, Yargıtay C.Başsavcılığı itirazının kabulü ile, Özel Daire bozma kararının kaldırılmasına, davanın zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırılmasına ilişkin Yerel Mahkeme hükmünün onanmasına karar verilmelidir..."

<sup>281</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.124. Davanın düşmesi kararı, uyuşmazlığı dolaylı bir şekilde çözdüğünden, yani uyuşmazlığın esasını çözmekle birlikte, onun çözülmeyecek bir uyuşmazlık olduğunu belirttiğinden son karar sayılır. Muhakemenin durması kararı ise, soruşturmanın ve kovuşturmanın ve dolayısıyla muhakemenin şarta bağlı olup da şartın gerçekleşmediği anlaşıldığında, şartın gerçekleşmesini beklemek üzere verildiğinden (m.223/8) ve bu karar uyuşmazlığı doğrudan veya dolaylı bir şekilde çözmediğinden, son karar değildir. Nitekim Ceza Muhakemesi Kanunu, muhakemenin durması kararını, Mülga Kanun'un aksine, hükümler arasında saymamakta ve bu karara karşı ancak itiraz kanun yoluna başvurulabileceğini kabul etmektedir(m.223/8), benzer yönde TOROSLU/FEYZİOĞLU, s.300.

<sup>282</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.255.



Durma kararı ise, hüküm (son karar) niteliğinde bir karar değildir. Çünkü muhakeme şartı gerçekleştiğinde, muhakeme kaldığı yerden devam eder<sup>283</sup>. Bölge Adliye Mahkemesince verilen durma kararına karşı itiraz yoluna başvurmak mümkündür.<sup>284</sup> Uygulamada “duruşmanın tatili” olarak da nitelendirilen durma kararı, soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmesini beklemek üzere, muhakemenin her aşamasında verilebilir<sup>285</sup>.

Madde yönünden yetkiyi (görev) düzenleyen kurallar ise, kamu düzenine ilişkin olduğundan, muhakemenin her aşamasında resen verilebilir<sup>286</sup>.

Yenilenmesi mümkün olmayanlar dışında, görevli olmayan yargılama merci işlemlerinin hükümsüz olduğu da(CMK m.7) dikkate alındığında, istinaf muhakemesinde görevsizlik kararının, duruşma aşamasına geçilmeksizin verilebileceği konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır.

## 5.2. Esastan veya Düzelterek Esastan Red Kararı

Bölge Adliye Mahkemesi, ilk derece mahkemesinin kararında usule veya esasa ilişkin herhangi bir hukuka aykırılığın bulunmadığını, delillerde veya işlemlerde herhangi bir eksiklik olmadığını, ispat bakımından değerlendirmenin yerinde olduğunu saptadığında istinaf başvurusunun esastan reddine karar verir<sup>287</sup>.

Mahkeme, ayrıca kararda CMK'nın 303/1. maddesinin a, c, d, e, f, g, ve h bentlerinde yer alan ihlallerin varlığı halinde hukuka aykırılığı düzelterek istinaf başvurusu hakkında yine esastan ret kararı verir. (CMK md. 280/1-a).

<sup>283</sup> CENTEL/ZAHER, s.755.

<sup>284</sup> YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe. Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara, 2017, s.896.

<sup>285</sup> Ankara BAM 11. CD., 9.12.2016, 2016/155E.-2016/156.K., "...Defter ve belgeleri gizlemek suçundan 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 367'nci maddesi uyarınca dava şartı olan mütalaa bulunmadığından, CMK'nın 223/8'inci maddesi uyarınca KAMU DAVASININ DURDURULMASINA....CMK'nın 268 ve 279'uncu maddeleri uyarınca İTİRAZ kanun yolu açık olmak üzere karar verildi."

<sup>286</sup> CENTEL/ZAHER, s.554.

<sup>287</sup> Ankara BAM 1.CD., 29.12.2016, 2016/289-2016/262K., "...Elde edilen delilere göre; CMK'nın 223/2-e maddesi uyarınca, delillerin mahkûmiyete yeter nitelik ve derecede olmadığı takdir ve kabul edilmiş olup, incelenen dosyaya göre verilen hükümde isabetsizlik görülmemiş olduğundan(...)Mağdur vekilinin istinaf başvurusunda ileri sürdüğü nedenler yerinde görülmediğinden, CMK'nın 280/1-a maddesi uyarınca İSTİNAF BAŞVURUSUNUN ESASTAN REDDİNE". Benzer mahiyette Ankara BAM 5. CD., 03.02.2017, 2017/219E.-2017/172K. sayılı Kararı.

CMK'nın 303. maddesinde düzenlenen yeniden yargılamayı gerektirmeyen hatalar şunlardır;

“a) Olayın daha ziyade aydınlanması gerekmeden beraate veya davanın düşmesine ya da alt ve üst sınırı olmayan sabit bir cezaya hükmolunması gerekirse<sup>288</sup>,

c) Mahkemece sabit görülen suçun unsurları, niteliği ve cezası hükmünde doğru gösterilmiş olduğu hâlde sadece kanunun madde numarası yanlış yazılmış ise,

d) Hükümden sonra yürürlüğe giren kanun, suçun cezasını azaltmış ve mahkemece sanığa verilecek cezanın belirlenmesinde artırma sebebi kabul edilmemiş veya yeni bir kanun ile fiil suç olmaktan çıkarılmış ise birinci hâlde daha az bir cezanın hükmolunması ve ikinci hâlde hiç ceza hükmolunmaması gerekirse,

e) Sanığın açıkça saptanmış olan doğum ve suç tarihlerine göre verilecek cezanın belirlenmesinde gerekli indirim yapılmamış veya yanlış indirim yapılmış ise,

f) Artırma veya indirim sonucunda verilecek ceza süresi veya miktarının belirlenmesinde maddî hata yapılmış ise,

g) Türk Ceza Kanununun 61 inci maddesindeki sıralamanın gözetilmemesi yüzünden eksik veya fazla ceza verilmiş ise,

h) Harçlar Kanunu ile yargılama giderlerine ilişkin hükümlere ve Avukatlık Kanununa göre düzenlenen ücret tarifesine aykırılık mevcutsa<sup>289</sup>.”

<sup>288</sup> Ankara BAM 13.CD., 13.10.2017, 2017/1933E.-2017/1453K.. “...Sanık... hakkında tekerrüre esas alınan Ankara... Asliye Ceza Mahkemesinin 30.05.2013 tarih ve 2012/328E.-2013/108K. Sayılı ilamına konu mahkumiyet hükmünün kesin nitelikte adli para cezası olması nedeniyle tekerrüre esas alınamayacağının gözetilmemesi, yeniden yargılama yapılmasını gerektirmeyen bu aykırılığın 5271 sayılı CMK'nın 280/1-a ve 303/1-a maddeleri uyarınca düzeltililebilir nitelikte olduğundan, hükmün fıkrasından tekerrür hükümlerinin uygulanmasına dair kısmın tamamen çıkartılarak, diğer yönleri usul ve yasaya uygun olan hükmün DÜZELTİLEREK İSTİNAF BAŞVURUSUNUN ESASTAN REDDİNE...”

<sup>289</sup> Ankara BAM 5.CD., 13.02.2017, 2017/244E.-2017/240K.. “...yapılan yargılamaya toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, mahkemenin soruşturma sonuçlarına uygun şekilde oluşan inanç ve takdirine, incelenen dosya içeriğine göre ilk derece mahkemesi beraat hükmünde aşağıda belirtilen dışında, usul ve yasaya ilişkin bir aykırılık bulunmadığından, sanık müdafinin ve o yer Cumhuriyet Savcısının diğer istinaf başvurusu talepleri yerinde görülmemiş; ancak hakkında beraat hükmü verilen ve kendisini müdafii ile temsil eden sanık lehine vekalet ücreti takdir edilmesi gerektiğinin gözetilmemesi hukuka aykırı olup, bu aykırılığın yeniden yargılama yapılmaksızın 5271 sayılı CMK'nın 280/1-a ve 303/1-h maddeleri uyarınca düzeltilmesi mümkün olduğundan, hükmün yargılama giderlerine ilişkin 2. Fıkrasına “bırakılmasına” ibaresinden sonra gelmek üzere “kendisini vekille temsil eden sanık lehine hüküm tarihinde yürürlükte



Cumhuriyet savcısının istinaf yoluna başvurma nedenine uygun olarak mahkûmiyete konu suç için kanunda yazılı cezanın en alt derecesinin uygulanmasını uygun görmesi hâlinde, hukuka aykırılığın düzeltilerek istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilir(CMK md. 280/1-b).

Olayın daha fazla araştırılmasına ihtiyaç duyulmadan davanın reddine karar verilmesi veya güvenlik tedbirlerine ilişkin hatalı kararın düzeltilmesi gereken hâllerde hukuka aykırılığın düzeltilerek istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilir(CMK md. 280/1-c).

Esastan ret kararına karşı, CMK md. 286/2’da belirlenen sınırlar içinde temyiz yoluna başvurulması mümkündür. CMK 286/2 maddesine göre;

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

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

c) **(Ek: 20/7/2017-7035/20 md.)** Hapis cezasından çevrilen seçenek yaptırımlara ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen; seçenek yaptırımlara ilişkin her türlü kararlar ve istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararlar,

d) **(Değişik: 18/6/2014-6545/78 md.)** İlk derece mahkemelerinin görevine giren ve kanunda üst sınırı iki yıla kadar (iki yıl dâhil) hapis cezasını gerektiren suçlar ve bunlara bağlı adli para cezalarına ilişkin her türlü bölge adliye mahkemesi kararları,

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

f) **(Değişik: 18/6/2014-6545/78 md.)** Sadece eşya veya kazanç müsaderesine

---

*bulunan AAÜT uyarınca, 1800 TL vekalet ücretinin hazineden tahsili ile sanığa ödenmesine” eklenmesi suretiyle hükmün DÜZELTİLEREK İSTİNAF BAŞVURUSUNUN ESASTAN REDDİNE...”*

veya bunlara yer olmadığına ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararları,

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

h) **(Değişik: 18/6/2014-6545/78 md.)** Davanın düşmesine, ceza verilmesine yer olmadığına, güvenlik tedbirine ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen bu tür kararlar veya istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararlar,

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

Temyiz edilemez.

İstinaf mahkemesinin esastan ret kararlarından temyiz yolu açık olmayanlar kesin nitelikte olduklarından karar tarihi itibarıyla kesinleşmiş olmaktadır. Bu kararlar dışındaki esastan ret kararlarına karşı temyiz yolu açıktır<sup>290</sup>.

İstinaf başvurusunun esastan reddi kararı, temyiz yolu açık olmayan hükümler bakımından olağan kanun yollarının tüketilmesi yani hükmün kesinleşmesi sonucunu doğurur. Bu nitelikte bir kararın duruşma açılmadan verilebilmesi istinafın getiriliş amacı ile örtüşmemektedir. Zira hukuki meselenin yanında maddi meselenin çözümünün etkin bir şekilde denetlenmesinin duruşmalı bir yargılama ile mümkün olduğu ve bunun için istinafa ihtiyaç olduğu savunulmaktadır. Duruşma yapmadan maddi meselenin çözümünün gereği gibi denetlenmesi mümkün ise o takdirde istinafa neden gerek duyulduğu sorusu cevapsız kalmaktadır.<sup>291</sup>

<sup>290</sup> CMK m.286/2. maddesinde belirtilen temyizi kabil olmayan kararlardan, özellikle (a) bendinde “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 istinaf mahkemesi kararları” şeklindeki düzenlemenin, cezanın ağırlığı dikkate alındığında, verilen kararların büyük çoğunluğunun temyiz denetimi dışında bırakılması, özellikle istinaf mahkemeleri arasında içtihat birliğinin sağlanması noktasında eleştiri konusu olmuştur. Bkz., ERDEM. s.155.

<sup>291</sup> GÜNGÖR, Ceza Muhakemesinde İstinaf, Yetkin Yayınları, s.82.



### 5.3. Bozma Kararı

Bölge Adliye Mahkemesi, ilk derece mahkemesinin kararında CMK' nun 289' uncu maddesinin birinci fıkrasının (g) ve (h) bentleri hariç diğer bentlerinde belirtilen hukuka kesin aykırılık nedenlerinin varlığını tespit ederse Yargıtay gibi hükmün bozulmasına karar verir. Bu durumda, "289 uncu maddenin birinci fıkrasının (g) ve (h) bentleri hariç diğer bentlerinde belirtilen bir hukuka aykırılık nedeninin bulunması hâlinde dosyanın yeniden incelenmek ve hükmolünmek üzere hükmü bozulan ilk derece mahkemesine veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği diğer bir ilk derece mahkemesine gönderir" (CMK md. 280/1-d)<sup>292</sup>. Bozma kararı, hukuka aykırılık sebebiyle ilk derece mahkemesinin son kararının kesin bir şekilde ortadan kaldırılması anlamını taşır. Zira "bozmadan sonra yeniden incelenmek ve hüküm verilmek üzere dosya kendisine gönderilen ilk derece mahkemesi bozma kararına uyar, verdiği eski kararında direnemez" (CMK md. 284/1).

İstinaf mahkemesi son kararı bozması durumunda bunu hangi nedenle bozduğunu belirtmelidir. Herhangi bir nedenden dolayı bozulan son karar bütünüyle bozulmuş sayılır ve karar bütünüyle ortadan kalkar.<sup>293</sup> Cumhuriyet savcısı tarafından istinaf yoluna sanığın aleyhine gidilmişse, bu karar sanık lehine bozulabilir ya da değiştirilebilir. "Cumhuriyet savcısı, kanun yoluna sanık lehine başvurduğunda, karar sanık aleyhine bozulabilir ancak yeniden verilen hüküm önceki hükümde tayin edilmiş olan cezadan daha ağır bir cezayı içeremez"(CMK md. 265).

Öğretide; Bölge Adliye Mahkemesinin istinaf kapsamında bozma kararı verebilmesinin yerinde olup olmadığı tartışmalıdır. Zira kural olarak ilk derece mahkemesi gibi maddi ve hukuki meseleyi yeniden ele alması mümkün olan bir mahkemenin bunu yapmayıp bozma kararı vermek suretiyle dosyayı yeniden ilk derece mahkemesine geri göndermesi yargılamanın uzamasına sebep olacaktır.<sup>294</sup> İstinaf mahkemesinin ilk derece mahkemesinin son kararını bozarak geri göndermesinin, istisna olarak ve ilk derece mahkemesinin madde itibarıyla yetkisini aşmış olduğu hallerde kabul edilmesi gerektiği,

<sup>292</sup> TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 333.

<sup>293</sup> TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 333., YCGK, 30.4.1973, 1-114/377: "Hangi sebeple ve hangi yönden olursa olsun bozulan bir karar ortadan kalkmıştır. Usulden bozulan bir kararın esasının geçerli olarak kaldığı söylenemez...."

<sup>294</sup> GÜNGÖR, Ceza Muhakemesinde İstinaf, Yetkin Yayınları, s.87.

davanın yeniden görülmesi yoluyla davaların sayısının azalacağı da öğretide belirtilmektedir<sup>295</sup>.

Bozma nedeni olarak, ilk derece mahkemesinin madde itibarıyla yetkisini aşmış olduğu halin kabul edilmesi sayesinde, davanın yeniden görülmesi kararlarının kapsamının genişleyeceği ve bu suretle davaların sayısının azalacağı muhakkaktır. Ancak bozma kararına konu hukuka kesin aykırılık halleri incelendiğinde; çok önemli muhakeme hukuku ilkelerinin ihlal edildiği, bunların ortaya çıktığı durumlarda son kararın etkilenmemiş olmasının olanaksız olduğu açıktır. Hükmün hukuka aykırılığa dayandığı hususunun göz ardı edilerek, ikinci derece muhakemesi yapılmasının yerinde bir düşünce olmadığı kanaatindeyim.

### 5.3.1. Mutlak Bozma Sebepleri

5271 sayılı CMK'nın 289.maddesinde hukuka kesin aykırılık halleri belirtilmiştir. Bu maddenin birinci fıkrasının (g) ve (h) bentleri hariç diğer bentlerinde belirtilen hallerin varlığı halinde Bölge Adliye Mahkemesince kararın bozulması gerekmektedir. CMK'nın 289. maddesinde sayılan bu hallerin hukuka kesin aykırı olduğu kanun koyucu tarafından önceden saptanmıştır. Mutlak istinaf nedenleri, yorum yoluyla genişletilemez. Çünkü, Ceza Muhakemesi Hukukunda istisnai ve sınırlayıcı nitelikteki kuralların yorum metotlarıyla veya kıyas yoluyla genişletilmesi kabul edilmemektedir.

Bu tür ihlallerin varlığı halinde son kararların CMK m. 280/d bendi gereğince Bölge Adliye Mahkemesince “hükmün bozulmasına ve dosyanın yeniden incelenmek ve hükmolunmak üzere hükmü bozulan ilk derece mahkemesine veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği diğer bir ilk derece mahkemesine gönderilmesine” karar verilmesi gerekir. Kanun bir anlamda bu hukuk ihlallerine önem atfederek bu durumların varlığı halinde hukuka kesin aykırılığın oluşacağını yasal faraziye olarak önceden kabul etmiştir<sup>296</sup>.

<sup>295</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 1343. Aynı yönde ERDEM, s.134, 157. ERDEM, m. 289'da gösterilen mutlak temyiz nedenlerinin bulunması durumunda bozma kararı verilmesinin, hem gereksiz yere yargılamanın uzmasına yer açacağını, hem de birden fazla nedenle istinafa gidilmesi ve bunlardan bazılarının m.289'da gösterilen nedenler olması durumunda içinden çıkılması güç bazı sorunlara neden olacağını belirtmektedir. Bu durumda; istinaf mahkemesinin öncelikle bozma kararı vermesi, bozma kararı üzerine ilk derece mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucunda verilen son karara karşı istinafa gidildiğinde, diğer istinaf nedenlerinin incelenmesi gerektiği belirtilmektedir.

<sup>296</sup> TOROSLU / FEYZİOĞLU, s. 340.



Bozmayı gerektirip gerektirmeyeceği istinaf mahkemesine araştırma yetkisi tanınmamış olan hukuka aykırılık halleri (mutlak bozma sebepleri) CMK m. 289'da şöyle sıralanmaktadır:

- “a) Mahkemenin kanuna uygun olarak teşekkül etmemiş olması,
- b) Hâkimlik görevini yapmaktan kanun gereğince yasaklanmış hâkimin hükme katılması,
- c) Geçerli şüphe nedeniyle hakkında ret istemi öne sürülmüş olup da bu istem kabul olunduğu hâlde hâkimin hükme katılması veya bu istemin kanuna aykırı olarak reddedilip hâkimin hükme katılması,
- d) Mahkemenin kanuna aykırı olarak davaya bakmaya kendini görevli veya yetkili görmesi<sup>297</sup>,
- e) Cumhuriyet savcısı veya duruşmada kanunen mutlaka hazır bulunması gereken diğer kişilerin yokluğunda duruşma yapılması<sup>298</sup>,
- f) Duruşmalı olarak verilen hükümde açıklık kuralının ihlâl edilmesi,
- i) Hükümün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması<sup>299</sup>.”

<sup>297</sup> Ankara BAM 1. CD., 29.12.2016, 2016/146E.-2016/256K.. “...Eylemin kasten öldürmeye teşebbüs suçunu oluşturup oluşturmayacağına ilişkin delilleri tartışıp değerlendirme görevinin üst dereceli Ağır Ceza Mahkemesine ait olduğu gözetilmeden, yargılamaya devam edilerek hüküm kurulması suretiyle mahkemenin kanuna aykırı olarak davaya bakmaya kendini görevli görmesi.(...) sanık hakkındaki hükmün CMK'nın 289/1-d, 280/1-b maddeleri uyarınca BOZULMASINA...”

<sup>298</sup> İzmir BAM 10.CD., 20.02.2018, 2018/446E.-2018/430K.. “...Suçtan zarar gören T.C. Gıda Tarım ve Hayvancılık Bakanlığına izafeten, İl Gıda Tarım ve Hayvancılık Müdürlüğü'nün bu sıfatının gereği olarak davaya katılma ve CMK'nun mağdur ve katılanlar için öngördüğü haklardan yararlanma olanağı sağlanmadan yargılamaya devam edilerek yazılı biçimde hüküm kurulması. CMK'nın 2859/1-e maddesi uyarınca ilk derece mahkemesi hükmünün BOZULMASINA...”

<sup>299</sup> Gaziantep BAM 12.CD., 16.02.2018, 2017/2035E.-2018/323K., “...Soruşturmaya esas,03.04.2017 tarihli “olay muhafaza altına alma tutanağı” içeriğine göre, yönteminde alınmış adli veya önleme arama kararı veya Cumhuriyet Savcısı veya kolluk amiri tarafından verilmiş yazılı arama kararından bahsedilmediği, işyerinin başka oda depo vs. kapalı bir yerinin olup olmadığının sigaraların işyerinde farklı bir yerde ele geçirilip geçirilmediğinin bizzat tanıklar ve bilirkişiyle keşif yapılarak mahallinde tespit edilmemiş olması ve hükme esas alınan bilirkişi raporunu düzenleyen bilirkişi görevlendirmesinin CMK'nın 63. maddesine aykırı olarak doğrudan Cumhuriyet Savcısı yerine kolluk tarafından yapılarak hukuka aykırı elde edilen delillerle yazılı biçimde karar verildiği anlaşıldığından CMK'nın 289/1-i maddesi uyarınca ilk derece mahkemesi hükmünün BOZULMASINA...”

CMK 289 uncu maddenin birinci fıkrasının (g) ve (h) bentleri hariç diğer bentlerinde belirtilen hukuka kesin aykırılık halinin tespiti halinde, kanun koyucu, bu muhakeme hukuka aykırılıkların son karara etki ettiğini önceden kabul ettiğinden, istinaf mahkemesinin hukuka aykırılığın son karara etki edip etmediğini araştırmaksızın bozma kararı vermesi gerekir<sup>300</sup>.

#### 5.4. Yeni Hüküm Kurulması

Bölge Adliye Mahkemesinin ret ve bozma kararlarının yanında ilk derece mahkemesince verilen son kararı kaldırmak suretiyle yerine yeni bir son karar vermesi mümkündür<sup>301</sup>. Zira daha önce ilk derece mahkemesince verilen hüküm hukuk düzeninden kaldırılmıştır<sup>302</sup>. Ancak, Bölge Adliye Mahkemesi, istinaf başvurusunu esastan incelerken duruşma açıp açmama konusunda geniş bir takdir yetkisine sahip olduğundan yapılan başvurunun kural olarak dosya üzerinden karara bağlanması halinde maddi meselenin çözümünün etkin bir şekilde denetlenip denetlenemeyeceği tartışmalıdır<sup>303</sup>.

“CMK’nın 289 uncu maddenin birinci fıkrasının (g) ve (h) bentleri hariç diğer bentlerinde belirtilen hukuka kesin aykırılık dışındaki hukuka aykırılık halleri bakımından, gerekli tedbirler alındıktan sonra davanın yeniden görülmesine ve duruşma hazırlığı işlemlerine başlanmasına karar verilir” (CMK md. 280/1-e).

Bölge adliye mahkemesi ilgili ceza dairesinin davanın yeniden görülmesine karar verdiği hallerde, aynı zamanda duruşma hazırlığı işlemlerine başlanmasını hükme bağlar. Duruşma hazırlığı aşamasında bölge adliye mahkemesi başkanı ya da görevlendireceği bir üye CMK’nın 175. maddesi uyarınca duruşma gününü belirleyerek gerekli çağrılar yapar.

CMK’nun, 208/1-e maddesinde duruşma hazırlığı işlemlerine başlanma kararının “gerekli tedbirleri aldıktan sonra” verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Dairesi duruşma hazırlığı işlemlerine başlanmasına karar verecek ise,

<sup>300</sup> SARIGÜL, s.128.

<sup>301</sup> TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 349.

<sup>302</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 1712.

<sup>303</sup> GÜNGÖR, Ceza Muhakemesinde İstinaf, s.101.



davanın ve dosyanın niteliğine göre, duruşmadan önce yapılması gerekenlerle ilgili olarak tedbir alınmalıdır<sup>304</sup>. Alınan tedbirlerin de bu karar içeriğinde gösterilmesi gerekir. Alınması gereken tedbirler konusunda gerekçede, tutuklu sanığın salıverilmesi ya da adli kontrol kararı verilebilmesi gibi olaylar örnek gösterilmiştir. Bu örneklerden de anlaşılacağı üzere eğer istinaf başvurusu ile birlikte tahliye isteminde bulunulmuş ise, Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Dairesi'nin duruşma açılmasıyla ilgili kararında bu istemle ilgili olumlu ya da olumsuz olarak yanıt verilmelidir<sup>305</sup>. Yine Bölge Adliye Mahkemesi, CMK'nun 104/3. maddesi uyarınca gerek ön incelemede, gerekse asıl inceleme esnasında, tahliye nedenlerinin varlığı durumunda, gerekli tedbirlerin alınması kapsamında, resen tahliye kararı da verebilir<sup>306</sup>.

Bölge Adliye Mahkemesince gerekli görülen tanıkların, bilirkişilerin dinlenmesine ve keşfin yapılmasına karar verilir. (CMK md. 281/2). Kanun koyucu, burada ilk derece yargılamasında olduğu üzere bir tür tensip zaptının yani duruşmaya hazırlık tutanağının tutulmasını hükme bağlamıştır. Yine ilk derece yargılamasında erken keşif ve erken dinleme işlemleri duruşma hazırlığı bakımından da kabul edilmiştir<sup>307</sup>. Burada amaçlanan istinafta duruşmanın tek bir celsede bitirilebilecek kadar olgun hale getirilmesi, bütün eksikliklerin toplanması, raporların alınması ve delillerin getirilmesidir<sup>308</sup>.

CMK'da öngörülen sistem gereğince delillerin soruşturma evresinde savcılığa bağlı olan adli kolluk vasıtasıyla toplanması gerekli olup mahkemenin delil toplayamayacağı kabul edilmiştir. Zira mahkeme delillerin toplanmadan iddianamenin hazırlandığını tespit ederse iddianamenin iadesine karar verir. (CMK md. 174). Ancak kovuşturma aşamasında toplatma gereğince sonradan ortaya çıkan bir delil söz konusu olursa bunun savcılık eliyle elde edilmesi gereklidir. Söz konusu durum istinaf kanun yolunda da geçerlidir. Ancak ceza muhakemesinde amaç maddi gerçeğe ulaşmak olduğundan, bir delilin geç kalınarak kovuşturma evresinde sunulması onun reddini gerektirmez<sup>309</sup>. Zira bu durum CMK'nın 207. maddesinde delilin ortaya konulması

<sup>304</sup> ÇINAR, s.164.

<sup>305</sup> ÇINAR, s.165.

<sup>306</sup> SARIGÜL, s.137

<sup>307</sup> KARAKEHYA, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku II, Ankara, 2015, s. 176.

<sup>308</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 1711.

<sup>309</sup> ÖZTÜRK/ERDEM, s. 858.



isteminin, bunun veya ispat edilmek istenen olayın geç bildirilmiş olması nedeniyle reddedilemeyeceği şeklinde belirtilmiştir. Yine CMK'nın 177. maddesinde sanığın duruşma hazırlığı evresinde savunma delili toplanmasını isteyebilmesi hüküm altına alınmıştır.

İstinafta keşif yapılması da mümkündür. Zira keşif muhakemenin her aşamasında yapılabilir ve CMK'da bunu yasaklayan bir durum söz konusu olmadığından istinaf aşamasında da keşif yapılması mümkündür<sup>310</sup>. Söz konusu tüm bu işlemlere ilişkin tutanak ve raporlar duruşmada okunur. Bu husus tarafların yapılan işlemler hakkında bilgi sahibi olması ve görüşlerini açıklamaları açısından son derece önem arz etmektedir<sup>311</sup>.

Yeniden hüküm kurulurken verilecek karar ilk derece mahkemesi kararıyla aynı nitelikte olabilir. Aynı nitelikte olsa da yeni bir hüküm niteliğinde olacaktır. Bu halde istinaf başvurusu yapılan yargılama sonunda esatan red olacaktır. Dolayısıyla ilk derece mahkemesi hükmü de böylelikle onanmış olacaktır.<sup>312</sup> Bölge Adliye Mahkemesi, ilk derece mahkemesinin tespit ve değerlendirmeleri ile bağlı değildir. Tek istisnası aleyhe değiştirme yasağıdır.<sup>313</sup>

## **6. İstinaf Mahkemesince Yargılama Sırasında Verilen Kararların Hukukî Sonuçları**

### **6.1. İstinaf Mahkemesince Verilecek Kararların Temyiz Yolu Açık Olanlar Dışında Kesin Olması**

Kural olarak “istinaf mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez; bunlara karşı herhangi bir kanun yoluna gidilemez”(CMK m.284/1). Ancak “itiraz ve temyize ilişkin hükümler saklı tutulmuştur” (CMK m.284/2). İstinaf mahkemesinin, CMK m.280 gereğince dosya üzerinden vermiş olduğu bozma kararları ile duruşma sonunda verdiği hüküm niteliğindeki son kararlarına karşı direnme kararı vermek mümkün

<sup>310</sup> CEZA MUHAKEMESİNDE İSTİNAF. Ankara, 2016. s.136.

<sup>311</sup> GÜNGÖR. Ceza Muhakemesinde İstinaf. s.105.

<sup>312</sup> SOYASLAN, Doğan. Ceza Muhakemesi Hukuku Güncelleştirilmiş 6. Baskı. Yetkin Yayınları, Ankara, 2016. s.553.

<sup>313</sup> KAYMAZ, s.229.

değildir<sup>314</sup>. İstinaf mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilememesi, istinaf mahkemesi son kararlarının kesin nitelikte olması sonucunu doğurmaktadır. Bir diğer deyişle; kural olarak istinaf mahkemesi karar ve hükümlerine karşı kanun yolu davası açılmaz<sup>315</sup>.

İstinaf mahkemesinin bozma kararlarına karşı temyiz kanun yoluna başvurulamadığından, bozma kararları istisnasız kesin niteliktedir(CMK m.286/1). Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 286/2. maddesinde, temyiz yolu açık olmadığı için istinaf mahkemesi kararı ile kesinleşen hükümler tahdidi olarak sayılmıştır. İstinaf mahkemesinin bunlar dışında kalan son kararları temyiz edilebilir. Ayrıca "hükümden önce verilip, hükme esas oluşturan veya başkaca yasa yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararları da hükümle birlikte temyiz edilebilir" (CMK m. 287). İstinaf mahkemesinin temyiz edilemeyen son kararları verildiklerinde, diğer son kararları ise temyiz edilmediklerinde kesinleşir<sup>316</sup>.

## **6.2. Sanık Lehine İstinaf Davası Açıldıktan Sonra Yeniden Verilecek Son Kararda Cezanın Ağırlaştırılmaması Mecburiyeti**

İstinaf davası sanık lehine açılmışsa, yeniden verilen hüküm, önceki hükümle belirlenmiş olan cezadan daha ağır olamaz.<sup>317</sup> Bu düzenlemede cezayı ağırlaştırma yasaklanmış, ancak "sadece sanık lehine" ifadesine temyizde olduğu halde, istinaf ve yargılamanın yenilenmesi ile ilgili düzenlemelerde yer verilmemiştir (CMK m.283; m.323) Doğacak netice, istinaf ve yargılamanın yenilenmesinde sonuç cezanın arttırılmaması olacaktır. Kanun koyucunun sisteme aykırı olan bu sonucu arzu ettiği düşünülemez. Unutulan "sadece" kelimesinin ilgili maddelere eklenmesi gerekmektedir<sup>318</sup>.

Aynı yasak istinaf incelemesi sonunda hükmün bozulması halinde de geçerli olup bozma kararı üzerine yeniden yargılama yapan mahkeme duruşma sonunda vereceği yeni hükümde önceki hükümde tayin edilmiş cezadan daha ağır bir cezaya hükmedemez(CMK m. 265). Söz konusu yasak sadece sonuç ceza miktarıyla sınırlı olup

<sup>314</sup> SARIGÜL, s. 173. Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, s. 167.

<sup>315</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 1269.

<sup>316</sup> TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 335.

<sup>317</sup> ÇINAR, s.236.

<sup>318</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 1271.



yeni verilen hükümde suçun niteliğinin ağırlaştırılması mümkündür<sup>319</sup>. CMK m.265'te açıkça cezadan söz edildiği için aleyhe bozma yasağı güvenlik tedbirlerini kapsamamaktadır. Dolayısıyla, sırf sanık lehine istinaf başvurusunda bulunulmuş olsa bile, duruşma snunda önceki hükümde yer almayan güvenlik tedbirlerinin uygulanması mümkündür<sup>320</sup>.

### 6.2.1. Sanık Lehine Başvurma

Başvurunun, sanık lehinde mi, aleyhinde mi olduğu ileri sürülen sebeplerden ve açıklamaların içeriğinden anlaşılır<sup>321</sup>. Özellikle; kanun yolundan vazgeçme ve aleyhe bozma yasağı kuralının uygulanması bakımından, bilinmesi mutlaka gerekli olmasına rağmen, Kanun maalesef, Cumhuriyet savcısına kanun yolunun hangi yönde olduğunu açıklama yükümlülüğü öngörmemiştir.

Kanun'un açık hükmü gereği (CMK. m.273/5), Cumhuriyet savcısının istinaf davasında gerekçe gösterme zorunluluğu bulunduğundan, kanun yolu davasının sanığın lehine mi, yoksa aleyhine mi olduğunun tespitinde bir sorun olmayacağı kanaatindeyim<sup>322</sup>. Cumhuriyet savcısı istinafa başvuru dilekçesinde gerekçe göstermemiş ya da gerekçesi anlaşılamıyorsa, dosyanın bu eksiklik tamamlanmak üzere iade edilesi gerekir. Böylece yapılan başvurunun sanık aleyhinde mi, yoksa lehinde mi olduğu, hükümlerden hangisi için istinaf kanun yoluna başvurulduğu hususundaki tereddütler giderilmiş olacaktır<sup>323</sup>.

Ancak Cumhuriyet savcısı gerekçe göstermeme konusunda ısrar ettiği ya da ilk derece mahkemesi ile aralarında gerekçenin varlığı konusunda bir uyuşmazlık bulunduğu takdirde, kanun yoluna sanık lehine başvurulduğu kabul edilir ve başvurudan vazgeçilebilmesi için sanığın uygun bulması gerekir. Nitekim Yargıtay uygulamaları da, 15.3.1941 tarihli İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararı'na istinaden bu yöndedir<sup>324</sup>.

<sup>319</sup> GÜNGÖR, Ceza Muhakemesinde İstinaf, s.117.

<sup>320</sup> GÜNGÖR, Ceza Muhakemesinde İstinaf, s.118.

<sup>321</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 1271.

<sup>322</sup> Benzer yönde Bkz. Sarıgül, s. 177.

<sup>323</sup> Ceza Muhakemesinde İstinaf, Yayınlanmamış Taslak Kitap, Ankara, 2016, s.122.

<sup>324</sup> YİBK, 15.03.1941, 25/45: 4.CD, 22.02.1985, 1153/1209: "Hüküm, Cumhuriyet savcısı tarafından temyiz edilip de temyiz layihası verilmemiş, temyiz talebinin sanıkların lehine veya aleyhine olduğu sarahaten malum bulunmayan hallerde, CMUK, 'nın 294 ve 296. maddeleri uyarınca temyiz talebinin lehe olduğunun kabulü icap ettiği ve sanıkların muvafakati bulunmadan temyizden sarfınazar edilemeyeceği cihetle; Cumhuriyet savcısı ile müdahilin temyizi üzerine yapılan incelemede hükmün onanmasına, karar verilmiştir."

### 6.2.2. Önceki Hükümle Belirlenmiş Cezadan Daha Ağır Olmama

Kanunumuzun kabul ettiği, sanık lehine istinaf davası açıldıktan sonra yeniden verilecek son kararda cezanın ağırlaştırılmaması mecburiyeti, sonuç ceza bakımındandır. Suçun niteliği değişebilir. Bir suçtan dolayı ceza verilmişse ve temel cezada arttırma ve eksiltme yapılmışsa her iki kararda en sonda verilen cezalar karşılaştırılarak, yenisi eskisinden daha ağır olmayacak, ağırsa, eski sonuç ceza aynen verilecektir. Sonuç cezaya bakılacağından, sonuca tesir etse de, önceki hususlar bakımından karşılaştırma yapılmayacaktır. Aynı şekilde, mahkemenin aşağı ve yukarı hadler arasında takdir hakkını kullanmasındaki oran bakımından bir karşılaştırma ve bir mecburiyet de söz konusu değildir<sup>325</sup>. Bu kural sanığın eyleminin daha ağır nitelendirilmesine engel değildir<sup>326</sup>.

<sup>325</sup> KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s. 1271-1272.

<sup>326</sup> SARIGÜL, s. 179.

## BEŞİNCİ BÖLÜM

### BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ KARARLARINA KARŞI BAŞVURULABİLECEK KANUN YOLLARI

#### 1. Olağan Kanun Yolları

##### 1.1. İtiraz

İtiraz, kural olarak hâkim kararlarına karşı başvurulmuş bir kanun yoldur. Mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna başvurulması istisna olup, kanunda açıkça belirtilen hallerde mahkeme kararlarına karşı da itiraz yoluna gidebilir. Aynı şey bölge adliye mahkemesi kararları bakımından da geçerlidir. İlk derece mahkemesinin itiraza tabi kararları, bölge adliye mahkemesince verildiğinde de itiraza tabi olacaktır. Bu itibarla, ilk derece mahkemesinde aleyhine itiraz yoluna başvurulmuş kararlar ikinci derece yargılamasında bölge adliye mahkemesince verilmiş ise bu kararlara karşı itiraz yoluna başvurulabilecektir<sup>327</sup>.

İtiraz mercii olarak, CMK'nın 268/3-e maddesi uyarınca "üyenin kararını görevli olduğu dairenin başkanı, daire başkanı ile ceza dairesinin kararını numara itibarıyla izleyen ceza dairesi; son numaralı daire söz konusu ise birinci ceza dairesi inceler."

##### 1.1.1. İtirazı Mümkün Kararlar

Bölge adliye mahkemesinin yetkisiz olması, istinaf başvurusunun kabule şayan bulunmaması halinde istinaf başvurusunun reddine karar verilmesi gerekli olup, bu kararlara karşı CMK 279. Maddesi uyarınca itiraz yoluna gidilebilmesi mümkündür<sup>328</sup>.

<sup>327</sup> ERDEM, s.153.

<sup>328</sup> "CMK Madde 279 (1) Dosya üzerinde yapılan ön inceleme sonunda:

- a) Bölge adliye mahkemesinin yetkili olmadığına anlaşıldığı hâlinde dosyanın yetkili bölge adliye mahkemesine gönderilmesine,
- b) Bölge adliye mahkemesine başvurusunun süresi içinde yapılmadığının, incelenmesi istenen kararın bölge adliye mahkemesinde incelenebilecek kararlardan olmadığına, başvuranın buna hakkı bulunmadığının anlaşıldığı hâlinde istinaf başvurusunun reddine, Karar verilir. Bu kararlar itiraza tabidir."



Bölge adliye mahkemesinin durma kararı, yetkisizlik ve adli yargı içerisinde kalan görevsizlik kararlarda itiraza tabidir. Yine, bölge adliye mahkemesince verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı da itiraz yoluna başvurulabilir<sup>329</sup>.

HAGB kararın açıklanmasına esas teşkil eden suç uzlaşma kapsamında bulunduğu halde uzlaşma hükümlerinin uygulanmaması veya 6763 sayılı kanun<sup>330</sup>da olduğu gibi daha sonra uzlaşma kapsamına alınması, yapılan uzlaşma girişiminin de başarıyla sonuçlanıp düşme kararı verilmesi halinde, HAGB'nin açıklanmasına ilişkin karar hukuka aykırı hale gelecektir. Bu durumda dosyayı istinaf üzerine inceleyen bölge adliye mahkemesinin, HAGB kararını açıklayan hükmün ortadan kaldırılmasına karar vermesi gerekir. Bu kararı ile HAGB kararı tekrar hayatiyet kazanacaktır. HAGB kararı itiraza tabi olduğuna göre, HAGB kararının hayatiyet kazanmasına sebep olan HAGB'nin açıklanmasına ilişkin kararın ortadan kaldırılmasına dair kararında itiraza tabi olduğunu düşünen yazarlar da vardır<sup>331</sup>.

İstinaf başvurusunun kabule şayan olmaması nedeniyle verilen başvurunun reddine ilişkin kararlara karşı bölge adliye mahkemesine başvurulabilir. CMK'nın 276/2. maddesine göre "istinaf başvurusunda bulunan Cumhuriyet savcısı veya ilgililer ret kararının kendilerine tebliğinden itibaren yedi gün içinde bölge adliye mahkemesinden bu hususta bir karar vermesini isteyebilirler." Burada itiraz değil, kendine özgü bir kanun yolu sözkonusudur<sup>332</sup>. CMK'nın 276/2. maddesinde de itirazdan söz edilmemiştir<sup>333</sup>.

### 1.1.2. İtirazı Mümkün Olmayan Kararlar

Kesinlik sınırı içinde olmak koşuluyla, bölge adliye mahkemesinin tüm kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulabilir. Kural; bölge adliye mahkemesinin ara kararlarına karşı da itiraz kanun yoluna değil, hüküm ile birlikte temiz yoluna başvurulmasıdır. Ancak kanunda bazı mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna

<sup>329</sup> KAYMAZ, s.255.

<sup>330</sup> Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

<sup>331</sup> KAYMAZ, s.255.

<sup>332</sup> KAYMAZ, s.89.

<sup>333</sup> "CMK madde 276 (2) İstinaf başvurusunda bulunan Cumhuriyet savcısı veya ilgililer, ret kararının kendilerine tebliğinden itibaren yedi gün içinde bölge adliye mahkemesinden bu hususta bir karar vermesini isteyebilirler. Bu takdirde dosya bölge adliye mahkemesine gönderilir. Ancak, bu nedenle hükmün infazı ertelenemez."

gidilebileceği belirtilmiştir. Kanunda açıkça itiraz kanun yoluna tabi olduğu yazılı kararlar haricindeki bölge adliye mahkemesinin tüm kararları temyiz yoluna tabidir. CMK'nın 287. maddesinde de, "hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararları da hükümle beraber temyiz olunabilir" denilmektedir.

## 1.2. Temyiz

Bölge Adliye Mahkemesinin bozma dışındaki kararları CMK'nun 286/2. maddesinde gösterilen istisnalar haricinde temyiz edilebilir. Getirilen istisnalarda amaç nisbeten hafif sayılabilecek suçlar için temyiz mahkemesini meşgul etmemek, adaletin biran önce gerçekleşmesini sağlamaktır.<sup>334</sup> Bu kararlar, istinaf başvurusunun esastan reddine, düzeltilmek suretiyle esastan reddine ilişkin kararlar ve ilk derece mahkemesinin kararı kaldırılarak verilen hükümlerdir. CMK'nın 223. maddesine göre beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkumiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı hüküm olup, kural olarak temyize tabidir. Adli Yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik olarak verilen görevsizlik kararı da temyiz edilebilir.

Durma kararı, uyuşmazlığı çözen bir karar, yani hüküm olmadığından bu karar temyiz değil itiraz kanun yoluna tabiidir. Düşme kararı ise, uyuşmazlığı çözen bir karar olmamakla birlikte, ortada çözülemeyecek bir uyuşmazlık olduğunu belirleyen bir karar olması nedeniyle dolayısıyla bir son karar olduğundan düşme kararları da temyize tabidir.

"Hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkemenin ara kararı denilen kararlar da hükümle beraber temyiz olunabilir"(CMK 287.m.). Kanun koyucu, gerek hükme etkili olan ve bu nedenle de hükmü hazırlayan ara kararlarının gerekse itiraz yolu tanınmamış mahkeme kararlarının denetim dışında kalmasını uygun görmediğinden, bu içerikteki ilk derece mahkeme kararlarına karşı hükümle birlikte kanun yoluna başvurusu öngörmüştür. Hükümden önce verilip hükme varılmasında etkili olan ve ara kararı olarak da isimlendirilen bu kararlara karşı hükümden ayrı olarak kanun yoluna başvurulması duruşmanın kesintisizliği ilkesine

---

<sup>334</sup> SOYASLAN, s.555.



aykırı olur<sup>335</sup>. İstisnaen, ilk derece mahkemesince suçluların iadesine ilişkin olarak verilen karar istinaf değil, temyiz kanun yoluna tabiidir(6706 sayılı kanun 18. Madde). CMK'nın 291. maddesine göre temyiz süresi on beş gündür<sup>336</sup>.

### 1.2.1. Temyiz Hakkı Olanlar

CMK'nın 260 ve devamı maddelerine göre kanun yoluna başvurma hakkı olanlar, temiz hakkına da sahiptirler. Taraflardan birisince istinaf kanun yoluna başvurulması, bölge adliye mahkemesi nce verilecek hükmün diğeri tarafından temyizine engel değildir. Örneğin, ilk derece mahkemesinin kararı sanık tarafından istinaf edildiği halde, bölge adliye mahkemesinin vermiş olduğu karar katılan tarafından temyiz edilebilir. Gerçekten, ilk derece mahkemesinin verdiği cezayı yeterli bulan katılan, hükmün sanık lehine düzeltilmesi/değiştirilmesi halinde temyiz yoluna başvurabilir. Ya da hükmü tatmin edici bulan sanık, istinaf üzerine hükmün aleyhine değiştirilmesi/ düzeltilmesi halinde hükmü temyiz edebilir. Bu hallerde sanık veya katılanın temyiz kanun yoluna başvurmakta menfaatlerinin bulunduğu açıktır<sup>337</sup>.

Şu veya bu nedenle ilk derece mahkemesi kararı aleyhine istinaf kanun yoluna başvurmayan katılan veya sanık için diğerk tarafın istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilip ilk derece mahkemesi hükmünde bir değişiklik yapılmadığı ileri sürülerek artık ilk derece mahkemesi kararını istinaf etmeyen tarafın bu halde istinaf mahkemesince verilen istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin kararı temiz edemeyeceği ileri sürlemez. Kanunda bu halde temyiz kanun yoluna başvurulmasına engel bir hüküm yoktur. Kanun yoluna başvurmak bir hak olarak düzenlendiğine göre, buna sınırlama getirilebilmesi için kanunda açık bir düzenleme olması gerekir. Hüküm kesinleşmediğine ve taraf olmak sıfatı da devam ettiğine göre, hükmün temyiz edilebilir olması koşuluyla istinaf kanun yoluna başvurmayan tarafın bu ihtimalde temyiz kanun yoluna başvurmaya engel bir hüküm bulunmamaktadır<sup>338</sup>.

<sup>335</sup> CMK 287. madde gerekçesi.

<sup>336</sup> 20/7/2017 tarihli ve 7035 sayılı Kanunun 21 inci maddesiyle, bu maddenin birinci fıkrasında yer alan "yedi" ibaresi "on beş" şeklinde değiştirilmiştir.

<sup>337</sup> KAYMAZ, s.257.

<sup>338</sup> KAYMAZ, s.257-258.

Bilindiği üzere, kanun yoluna başvurulabilmesi için bu konuda bir menfaatin bulunması gerekir. İşte istinaf kanun yoluna başvurmayan katılanın veya Cumhuriyet savcısının, sanığın yaptığı isnat başvurusunun esastan reddine ilişkin kararı temyiz etmekte hukuksal bir menfaatinin bulunmadığı ve dolayısıyla kararı temyiz edemeyeceği ileri sürülebilir. Gerçekten bu ihtimalde, katılanın veya Cumhuriyet savcısının temyizi üzerine hüküm Yargıtay'da bozulsa bile cezanın sanık aleyhine ağırlaştırılması mümkün olmayacaktır. Çünkü ilk derece mahkemesi hükmü yalnızca sanık tarafından veya onun lehine istinaf edilmiştir. Fakat ceza ağırlaşmayacak ise de suçun vasfının sanık aleyhine değiştirilmesi mümkündür. O nedenle, katılanın bu ihtimalde temyiz kanun yoluna başvurmakta bir menfaatinin bulunmadığı ileri sürülemez. Kanunda açıkça bir yasak da öngörülmediğine göre, yalnızca istinaf kanun yoluna başvurmaması nedeniyle katılanın temyiz hakkına sahip olmadığını savunmak mümkün değildir<sup>339</sup>.

İstinaf kanun yoluna başvurmayan katılanın kanun yoluna başvurma hakkından feragat ettiği, o nedenle artık kanun yoluna başvuramayacağı da ileri sürülemez. Yalnızca kanun yoluna başvurmamak kanun yolundan feragat edildiği anlamına gelmez. Kaldı ki henüz doğmayan bir haktan feragat edilemez. İlk derece mahkemesinde katılan yalnızca istinaf hakkına sahiptir ve bu aşamada ancak istinaf hakkından feragat söz konusu olabilir. Henüz doğmamış temyiz hakkından feragat edilmesinden söz edilemez<sup>340</sup>.

Tersi durumda da, yani ilk derece mahkemesinin kararını istinaf etmeyen sanığın; Cumhuriyet Savcısı veya katılanın aleyhe yapmış oldukları istinaf başvurusunun reddine ilişkin karar aleyhine temiz kanun yoluna başvurma hakkı vardır. Katılan veya Cumhuriyet savcısının sanık aleyhine istinaf kanun yoluna başvurusu üzerine hükmün sanık lehine bozulması/değiştirilmesi veya düzeltilmesi mümkün olduğundan bu ihtimalde hüküm Yargıtay tarafından bozulduğunda, sanık ilk derece mahkemesinde verilenden daha az ceza olabilir. O nedenle bu halde sanığın temyiz hakkına başvurmakta menfaati daha fazladır<sup>341</sup>.

Sanık veya katılan tarafından istinaf edilen hükmün sanık veya katılan lehine düzeltilmesi veya değiştirilmesi halinde adı geçenlerin, kararın temyiz kapsamında olması

<sup>339</sup> KAYMAZ, s.258.

<sup>340</sup> KAYMAZ, s.258.

<sup>341</sup> KAYMAZ, s.258.



koşuluyla, hükmü temyiz etme hakkı olup olmadığı üzerinde de durulmalıdır. İlk derece mahkemesi hükmünün istinaf kanun yoluna başvuran lehine düzeltilmesi veya açılan duruşma sonucunda lehe değiştirilmesi onun temyiz kanun yoluna başvurmasına engel değildir. Sanık veya katılan, temiz kannn yolunda daha lehe bir sonuç almak için temyiz kanun yoluna başvurabilir<sup>342</sup>.

### 1.2.2. Temyizi Mümkün Olan Ve Olmayan Kararlar

CMK'ın 286/1. maddesinde, bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin bozma dışındaki hükümlerinin temyize tabi olduğu belirtilmektedir. Aynı maddenin 2. fıkrasında ise temyize tabi olmayan hükümler sekiz bent halinde sayılmıştır. Bu hükümden anlaşılacağı üzere, kanun yoluna başvurmak kuraldır. Temyiz edilemeyecek hükümler ise sınırlayıcı bir şekilde gösterilmiştir. O nedenle, sınırlayıcı hükümler kapsamında yer almayan hükümlerin temyize tabi olduğunu kabul etmek, uygulamada ortaya çıkan sorunlar karşısında bu şekilde yorum yapmak gerekir<sup>343</sup>.

Kanun, temyiz edilebilirlik bakımından cezanın artırılması kriterini esas almış, suçun niteliğinin değişmesine temyiz edilebilirlik bakımından bir değer tanımamıştır. Bu nedenle, bölge adliye mahkemesinde yapılan yargılamada suçun niteliği değişse ve bölge adliye mahkemesi niteliği değişen yeni suçtan hüküm kursa bile, eğer ilk derece mahkemesinin ceza miktarını artırmamış ise vermiş olduğu hüküm temyize tabi olmayacaktır. Eğer bölge adliye mahkemesinin tayin ettiği suç vafına yönelik bir temyiz söz konusu değilse, ceza miktarı artmamak koşuluyla bölge adliye mahkemesinde sırf suçun niteliğinin değişmesi hükme temyiz edilebilirlik yeteneği kazandırmayacaktır<sup>344</sup>.

Bu sonuç eleştiriye açıktır. Gerçekten, belirlenen yeni suç vafına göre daha ağır ceza verilmesi mümkün iken ve hatta ilk derece mahkemesinin tayin ettiğinden daha ağır ceza tayin edilmesi olaya uygun olacak iken, suçun niteliği ağırlaşmasına rağmen bölge adliye mahkemesinin, ilk derece mahkemesinden daha fazla ceza tayin etmemesi nedeniyle hüküm aleyhine kanun yoluna başvurulamayacaktır<sup>345</sup>.

<sup>342</sup> KAYMAZ, s.258.

<sup>343</sup> KAYMAZ, s.260.

<sup>344</sup> Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, s. 168.

<sup>345</sup> KAYMAZ, s.265.



CMK'nun m. 286 ile istinaf mahkemelerinin bozma dışında kalan hükümlerinin büyük çoğunluğuna temiz yolu kapatılmıştır. Kanunkoyucu'nun, uyuşmazlıkların olabildiğince istinaf aşamasında sona erdirilmesini arzu ettiği ve bir anlamda temyizi istisnai bir kanun yolu olarak kabul ettiği anlaşılmaktadır. Zira ceza süresi ve suçun niteliği bakımından önemli hükümler Bölge Adliye Mahkemesi'nin verdiği kararlar kesinleşmektedir.<sup>346</sup>

CMK'nun 286/2. maddesinde düzenlenen;

“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<sup>347</sup>,

b) İlk derece mahkemelerinden verilen beş yıl veya daha az hapis cezalarını artırmayan bölge adliye mahkemesi kararları<sup>348</sup>,

c) **(Ek: 20/7/2017-7035/20 md.)** Hapis cezasından çevrilen seçenek yaptırımlara ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen; seçenek yaptırımlara ilişkin her türlü kararlar ve istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararlar,

d) **(Değişik: 18/6/2014-6545/78 md.)** İlk derece mahkemelerinin görevine giren ve kanunda üst sınırı iki yıla kadar (iki yıl dâhil) hapis cezasını gerektiren suçlar ve bunlara bağlı adli para cezalarına ilişkin her türlü bölge adliye mahkemesi kararları<sup>349</sup>,

<sup>346</sup> ÇINAR, s.185.

<sup>347</sup> 13. CD., 27.04.2017, 2017/2529E.-2017/4757K., “...Hükmolunan cezaların miktarları ve türü gözetildiğinde, 5271 sayılı CMK'nun 286/2-a maddesi uyarınca, ilk 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 kararlarının temyizleri mümkün olmadığından, sanık ve müdafinin temyiz istemlerinin 5271 sayılı CMK'nun 298. Maddesi uyarınca REDDİNE...”

<sup>348</sup> 13. CD., 30.03.2017, 2017/1419E.-2017/3333K., “...Ankara BAM 13. Ceza Dairesi'nin 21.12.2016 tarih 2016/99 Esas ve 2016/276 Karar sayılı kararı ile suça sürüklenen çocuk mala zarar verme suçundan TCK'nın 152/1-a, 168/1, 31/2, 62, 50 ve 52. maddelerinden 1.550 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına yönelik olarak kurduğu hükümlerin 5271 sayılı CMK'nun 286/1. maddesi uyarınca temyizi kabil olup olmadığı ön sorun olarak ele alınmıştır. Bu kuralın istisnaları CMK'nun 286. maddesinin ikinci fıkrasında sekiz bent olarak düzenlenmiş olup, verilen cezaların istisnalar kapsamına girip girmediği değerlendirildiğinde; “çoğun içinde az da vardır” görüşü kabul edildiği takdirde, sadece kamu malına zarar verme suçu yönünden verilen ceza(1.500TL), ilk derece mahkemesi tarafından bu suça yönelik olağan olarak verilen cezalar(1.000+320=1.320TL) artırıldı için, CMK'nun 286/2-b hükmüne göre, bu karar temyiz edilebilir.”

<sup>349</sup> Ankara BAM 6. CD., 23.11.2017, 2017/3479E.-2017/3452K., “...sanık hakkında hakaret ve tehdit suçlarından açılan kamu davası ile ilgili olarak yapılan yargılama sonucunda tehdit suçundan mahkûmiyetine karar verilmişse de, hakaret suçundan sanığın beraatine karar verildiğinden atılı tehdit suçunun niteliği itibarıyla 5271 sayılı CMK'nun 253. maddesi uyarınca uzlaşma kapsamında olması ve 02.12.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6763 sayılı CMK ile bazı kanunlarda değişiklik yapılmasına dair kanunun 34. maddesi ile değişik 5271 sayılı CMK'nun 253/1. maddesi uyarınca sanık ve katılanlar arasında uzlaştırma girişiminde bulunma zorunluluğunun bulunması, sayır yönleri incelemeyen hükmün

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

f) **(Değişik: 18/6/2014-6545/78 md.)** Sadece eşya veya kazanç müsaderesine veya bunlara yer olmadığına ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararları<sup>350</sup>,

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

h) **(Değişik: 18/6/2014-6545/78 md.)** Davanın düşmesine, ceza verilmesine yer olmadığına, güvenlik tedbirine ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen bu tür kararlar veya istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararlar,

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

için temyiz yoluna başvurulamaz.

Bununla birlikte, ilk derece mahkemesinin ceza miktarı itibariyle kesinlik sınırında kalan hükmü suç vasfına yönelik olarak istinaf edilebileceği gibi, bölge adliye mahkemesinin vermiş olduğu kesinlik sınırı içinde kalan hükmü de suç vasfına yönelik olarak temyiz edilebilir<sup>351</sup>. Suçun niteliğini ve sonuç cezayı değiştirmeyen hükmün temyize tabi olup olmadığı yönünde değişik görüşler de bulunmaktadır.<sup>352</sup>

---

BOZULMASINA ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 286/2-d maddesi uyarınca KESİN olarak oybirliğiyle karar verildi.”

<sup>350</sup> Antalya BAM 9. CD., 23.02.2017, 2017/539E.-2017/353K., “...hayvancılıkla uğraşan sanığın hayvanların bedeli olarak katılanın 13.000 TL nakit para ve 26.000 TL tutarında senet verdiği, senedin vadesinde ödenmemesi üzerine icra takibi başlattığı yönündeki savunmasının diğer tanıklarca doğrulandığı, özellikle hayvanların sevkiyatını yapan tanık.....'in katılanın sanığa 26.000 TL bedelli senet verdiği, o sırada katılanın yanında iki kişinin daha olduğu, senedin arabanın arkasında doldurulduğu, ancak senedi kimin yazıp imzaladığını görmediği yönündeki beyanı karşısında senedin katılan tarafından sanığa verildiği yönünde ciddi şüphe olduğu, ileride yapılacak icra takiplerini sonuçsuz bırakabilmek için senet veya çekin bilerek borçlu dışında bir başkası tarafından doldurulup imzalandığının bilinen bir husus olduğu, katılanın iddialarına şüphayle yaklaşılması gerektiği, bu nedenle mahkemece sanığın atılı suçlardan beraatine dair verilen kararda usul ve yasaya aykırılık bulunmadığı anlaşıldığından CMK'nun 280/1-a maddesi gereğince istinaf başvurusunun esastan reddine, dosyanın hükmü veren ilk derece Mahkemesine gönderilmesine CMK'nun 286/2-f maddesi gereğince KESİN olarak oybirliğiyle karar verildi.”

<sup>351</sup> Ankara BAM 2. CD. 13.12.2016.2016/209E..2016/156K.,

Ankara BAM 2. CD. 23.12.2016.2016/209E..2016/156K. sayılı ek karar

<sup>352</sup> Aleyhte görüş için bkz. YENİSEY/NUHOĞLU, s. 922.



Ceza miktarı artmamakla beraber, bölge adliye mahkemesinin belirlediği yeni suç vasfına bağlı olarak cezaya ek güvenlik tedbiri uygulanmasına karar verilen hallerde, hükmün temyize tabi olup olmadığı üzerinde de durulmalıdır. Bu ihtimalde, ceza miktarı artmamış ise de, ilave olarak güvenlik tedbirine de hükmolunmaktadır. İlk derece mahkemesince verilen güvenlik tedbirinin değiştirilmesi veya süresinin değiştirilmesine ilişkin bölge adliye mahkemesi kararları temyize tabi olmamakla beraber, cezaya ek olarak ilk derece mahkemesi kararında yer almayan güvenlik tedbirne hükmolunması halinde hüküm temyize tabi olacaktır<sup>353</sup>.

Hükmün kanuni sonucu olan hak yoksunluğuna ilk derece mahkemesi kararında yer verilmeyip, bölge adliye mahkemesi kararında yer verilmesi hükme temiz yeteneği kazandırmaz<sup>354</sup>. Üst sınırı iki yıla aşan bir cezayı gerektirmemek koşuluyla, bölge adliye mahkemesi ilk derece mahkemesince belirlenen suçun niteliğini değiştirse bile hüküm temyiz edilemeyecektir<sup>355</sup>. Üst sınırı iki yıla kadar (iki yıl dahil) hapis cezasını gerektiren bir suçtan verilen hapis cezasının adli para cezasına dönüştürülmesi halinde de hükmün kesin olacağı sonucunu çıkarmak mümkündür<sup>356</sup>.

## **2. Olağanüstü Kanun Yolları**

### **2.1 Bölge Adliye Mahkemesi C.Başsavcılığının İtirazı**

7035 sayılı kanun ile CMK' na ilave edilen 308/A. maddesindeki bölge adliye mahkemesinin Cumhuriyet Başsavcılığının itirazı, olağanüstü bir kanun yolu niteliğindedir; çünkü bölge adliye mahkemesinin kesin nitelikteki kararlarına karşı itiraz yoluna başvurulabilmektedir.<sup>357</sup> Kaynak Alman Ceza Muhakemesindeki düzenlemeye paralel olarak CMK'nun ilk halinde, bölge adliye mahkemesinin kesin nitelikteki kararlarına karşı herhangi bir olağanüstü kanun yolu öngörülmemiştir. Ancak, uzun

<sup>353</sup> KAYMAZ, s.262, Ankara BAM 1. CD, 17.01.2017, 2016/148E.

<sup>354</sup> KAYMAZ, s.266.

<sup>355</sup> Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, s. 168.

<sup>356</sup> KAYMAZ, s.269.

<sup>357</sup> Düzenlemenin itirazdan ziyade karar düzeltme mahiyetinde olduğu yönünde görüşler de mevcuttur. Bu yönde görüş için bkz. ŞAHİN, Cumhuriyet/ GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku II, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018, s.306.

olmayan bir uygulama süresi içinde bölge adliye mahkemelerinin hatalı kararların düzeltilmesi ihtiyacı duyulmuştur<sup>358</sup>.

### 2.1.1. İtiraz Edilebilen Kararlar

CMK' nın 308/A. Maddesine göre, Bölge Adliye Mahkemesi ceza dairelerinin vermiş olduğu kesin nitelikteki kararlara karşı Cumhuriyet Başsavcılığının itirazı yoluna başvurulabilir. Temyize tabi olmakla beraber süresinde temyiz yoluna başvurulmaması nedeniyle kesinleşen bölge adliye mahkemesi kararlarına karşı itiraz kanun yoluna başvurulamaz.

CMK 308/A maddesi uyarınca, "Bölge Adliye Mahkemesi ceza dairelerinin kesin nitelikteki kararlarına karşı bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı, re'sen veya istem üzerine, kararın kendisine verildiği tarihten itibaren otuz gün içinde kararı veren daireye itiraz edebilir.<sup>359</sup> Sanığın lehine itirazda süre aranmaz. Daire, mümkün olan en kısa sürede itirazı inceler ve yerinde görürse kararını düzeltir, aksi halde itirazı reddeder. İtirazın reddine ilişkin kararlar kesindir." İtirazın kabulüne ilişkin kararlar da kesindir. Çünkü Bölge Adliye Mahkemesi ceza dairesi zaten kesin olan kararına itiraz üzerine kararını değiştirerek yine kesin olan bir başka karar vermektedir. Bu kararın kesinliği olgusunu değiştirmemektedir.<sup>360</sup>

Bilindiği üzere, kural olarak bölge adliye mahkemesi, istinaf kanun yoluna başvurulması üzerine dosya üzerinde yaptığı inceleme sonucu karar verir. Bozma dışında, kesin olarak verilen bu kararlar aleyhine olağanüstü nitelikteki itiraz kanun yoluna başvurulabileceğinde herhangi bir tereddüt yoktur. Bazı hallerde; bölge adliye mahkemesi duruşma açmak suretiyle karar verir. İşte, bölge adliye mahkemesinin duruşma yaparak vermiş olduğu kesin nitelikteki hükümler aleyhine de olağanüstü itiraz yoluna başvurulması mümkündür.

<sup>358</sup> KAYMAZ, s.282.

<sup>359</sup> İstanbul BAM 21. CD., 13.02.2018, 2018/67E.-2018/350K., "...kanuna aykırı ve başvuruda bulunan katılanlar vekili ve o yer Cumhuriyet savcısının istinaf nedenleri yerinde görülmüş olduğundan, başkaca yönleri incelenmeyen hükmün CMK'nın 289/1-d ve 280/1-b maddeleri uyarınca BOZULMASINA, dosyanın hükmü veren ilk derece mahkemesine gönderilmesine, kamu davasının tarafları bakımından kesin. CMK'nın 308/A maddesi gereğince İstanbul BAM Başsavcılığı bakımından itiraz yasa yolu açık olmak üzere..."

<sup>360</sup> ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 306.



Öğretide eleştirilmesine rağmen<sup>361</sup>; uygulamada Cumhuriyet Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının, Yargıtay'ın bozma kararına karşı da itiraz kanun yoluna başvurması kabul edilmektedir. Kanun koyucu, istinaf mahkemesi bakımından ilk derece mahkemelerine bozma kararına karşı direnme hakkı vermek suretiyle uyuşmazlığın olağan kanun yoluyla çözülmesini bile arzu etmediğine göre, olağanüstü nitelikteki Cumhuriyet Başsavcılığının itirazına başvurulmasını arzu ettiği söylenemez<sup>362</sup>.

Bölge adliye mahkemelerinin itiraz üzerine verdikleri kararlar da mevcuttur ve bu kararlardan bazıları kesindir. Örneğin, bölge adliye mahkemesi ceza dairesinin, kabule şayan olmadığı gerekçesiyle vermiş olduğu istinaf başvurusunun reddi kararı itiraza tabi olup itiraz mercii olan diğer bölge adliye mahkemesi ceza dairesinin vereceği karar kesindir. İlk derece mahkemesinin, kabule şayan olmadığı gerekçesiyle vermiş olduğu istinaf başvurusunun reddine ilişkin karara karşı yapılan başvuru üzerine ilgili bölge adliye mahkemesi ceza dairesinin verdiği karar da kesindir. Dikkat edilirse her iki halde de bölge adliye mahkemesi, istinaf başvurusu üzerine değil, ilkinde itiraz, ikincisinde ise kendisine özgü bir hukuksal çare olan başvuru üzerine karar vermektedir. Ancak hem itiraz hem de başvuru, verilen bir hükmün istinaf kanun yolunda incelemesi talebine ilişkindir. O nedenle her iki halde de bölge adliye mahkemesinin vermiş olduğu karar Cumhuriyet Başsavcılığının itirazına konu olabilir<sup>363</sup>.

Koruma tedbiri niteliğindeki kararlar olağanüstü nitelikteki bir kanun yolunun konusu değildir. Bu itibarla, bölge adliye mahkemesinin koruma tedbirlerine ilişkin vermiş olduğu kesin nitelikteki kararlara karşı CMK'nın 308/A. Maddesinde düzenlenen olağanüstü itiraz kanun yoluna başvurulamaz<sup>364</sup>.

### 2.1.2.İtiraz Yetkisi ve Süresi

İtiraz yetkisi ilgili bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığına aittir. Uyuşmazlığın tarafları, ilgili bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığından itiraz yoluna gidilmesini talep edebilirler. İstinaf kanun yoluna başvurmayan taraflar da

<sup>361</sup> KUNTER/ YENİSEY/ NUHOĞLU, a.g.e. , s.1450.

<sup>362</sup> KAYMAZ, s.283.

<sup>363</sup> KAYMAZ, s.283.

<sup>364</sup> KAYMAZ, s.284.



Cumhuriyet Başsavcılığından itiraz kanun yoluna başvurulmasını isteyebilirler. Cumhuriyet Başsavcılığı, herhangi bir talep olmasa da hukuka aykırı olduğunu düşündüğü bölge adliye mahkemesi kararlarına karşı itiraz kanun yoluna başvurulabilir.

7035 sayılı kanunla CMK'na eklenen 308/A. Maddesinde, Cumhuriyet Başsavcısının değil, Cumhuriyet Başsavcılığının itiraz yetkisine sahip olduğu belirtilmektedir. Buna göre, itiraz, Cumhuriyet Başsavcısı tarafından yapılabileceği gibi, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet savcılarında biri tarafına da yapılabilecektir. Bu son halde, bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Savcısı, Cumhuriyet Başsavcısı yerine ve adına değil Cumhuriyet Savcısı olarak kendisi imzalayarak itiraz yapacaktır. Bilindiği üzere, Cumhuriyet Başsavcılığı bir bütün olup, Cumhuriyet Başsavcısı, Cumhuriyet Savcıları üzerinde denetim ve gözetim yetkisine sahiptir. O nedenle, bölge adliye mahkemesi kararına itiraz edilmesi görüşünde olan Cumhuriyet Savcılarının bu hususu Cumhuriyet Başsavcısı ile görüşmesi ve onun görüşleri doğrultusunda itiraz kanun yoluna başvurmaları uygun olacaktır<sup>365</sup>. Ancak, itirazın yapıldığı bölge adliye mahkemesi bu hususu, yani yapılan itirazın Cumhuriyet Başsavcısının bilgisi dahilinde yapılıp yapılmadığını araştırmak zorunda değildir; Cumhuriyet Başsavcısının bilgisi dışında yapılan itirazları da inceleyecektir. Elbette ki Cumhuriyet Başsavcısı daire tarafından bir karar verilene kadar yapılan itirazdan vazgeçebilir.

Sanık aleyhine yapılacak itiraz süresi 30 gün olup, bu süre kararın ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına verildiği tarihten itibaren başlar. Sanık lehine yapılacak itirazlar bakımından ise herhangi bir süre öngörülmemiştir. İtiraz, kararı veren bölge adliye mahkemesinin ilgili dairesine yapılacaktır. Kanunda dairesinin en kısa sürede itirazı inceleyeceği belirtilmekle beraber bir azami süre öngörülmemiştir.

İtiraz yoluna başvuran bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı itirazını geri alabilir; bunun için lehine itiraz yoluna başvuru sanığın rızası gerekli değildir. Cumhuriyet Savcısının sanık lehine yaptığı başvuruyu geri alabilmesi için sanığın rızasını arayan CMK'nın 266/1. maddesi olağanüstü kanun yolu olan Cumhuriyet Başsavcılığının itirazı bakımından uygulanamaz.

---

<sup>365</sup> KAYMAZ, s.284.

### 2.1.3. İtiraz Sebepleri

CMK'nın 308. maddesinde olduğu gibi 308/A. maddesinde de hangi sebeplere dayalı olarak itiraz yoluna başvurulacağı belirtilmemiş ise de, itiraz sebebi genel bir ifade ile "hukuka aykırılık" olabilir. Maddi meseleye ilişkin hatalar veya hukuka aykırılıkların olağanüstü itiraza konu olup olamayacağı hususunda değişik görüşler ileri sürülmüştür. Bazı yazarlar, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının hukuki meseleye ilişkin bir hukuka aykırılık sebebine dayanabileceğini ileri sürerek, maddi meseleyi de inceleyen Yargıtay'ın uygulamasına eleştirmişlerdir<sup>366</sup>.

Buna karşılık maddi mesele doğru bir şekilde tespit edilmeden hukuka uygun bir karar verilmesinin mümkün olmadığı ileri sürülerek itiraz üzerine maddi meselenin incelemesi gerektiği ve dolayısıyla maddi meseleye ilişkin hukuk aykırılık ve hataların da itiraza konu olabileceği savunulmuştur<sup>367</sup>. Olağanüstü nitelikteki itiraz yoluna ancak kararın kararın hukuksal yönüne ilişkin hukuka aykırılıklar sebebi ile başvurulabilmelidir<sup>368</sup>.

Bir temyiz mahkemesi olan Yargıtay'da dahi olağanüstü itiraz üzerine maddi meselenin denetlediği dikkate alındığında, istinaf incelemesi yapan bölge adliye mahkemelerinin itiraz üzerine maddi meseleyi de denetlemeleri ve itiraz sebepleri ile sınırlı olmaksızın kararı tüm yönleriyle denetlemeleri yerinde olacaktır<sup>369</sup>.

### 2.1.4. İtirazın İncelenmesi Usulü

Kanunda itirazın incelenme usulüne ilişkin bir hüküm ön görülmemiştir. Esasen Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının incelenme usulüne ilişkin olarak da CMK' da ve 2797 sayılı Yargıtay Kanununda bir hüküm mevcut değildir. Yargıtay, yerinde görmez ise itirazı reddetmekte, CMK'nın 303. Madde dışındaki hata veya hukuka aykırılık hallerinde ise hükmü bozmaktadır. CMK'nın 280. maddesinde bölge adliye mahkemesinin hangi hallerde hangi tür kararlar verebileceği belirtilmiştir. İtiraz kanun

<sup>366</sup> TOSUN, Öztekin. Temyiz Kararlarına Karşı Kanun Yolları. Ceza Adaleti Reformu İlkeleri Sempozyumu. Kanunoyoları. İstanbul. 1973. s.137.

<sup>367</sup> ARSLAN, Çetin. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı İtirazı. Ceza Hukuku Dergisi. 2007. Yıl 2. Sayı 5. s.130 .

<sup>368</sup> KAYMAZ, s.285.

<sup>369</sup> KAYMAZ, s.285.



yolu bakımından ayrı bir hüküm öngörülmediğine göre, bölge adliye mahkemesi, itiraz kanun yolunun niteliğini de dikkate alarak aynı tür kararları verebilecektir.

Buna göre, istinaf başvurusunun dosya üzerinde incelenmesinin mümkün olduğu hallerde itiraz da dosya üzerine incelenmeli, istinaf üzerine duruşma açılması gereken hallerde ise duruşma açılarak itiraz hakkında bir karar verilmelidir. Bölge adliye mahkemesinin duruşmalı inceleme sonucu karar vermesi, itirazın herhalde duruşmalı olarak incelenmesini gerektirmez. İtirazın yerinde görülmemesi halinde itirazın reddine karar verilecektir. İtirazın haklı görmesi halinde, eğer hukuka aykırılık veya hata dosya üzerinden giderilebilecek ise bölge adliye mahkemesinin önceki kararı düzeltilerek itirazın reddine karar vermesi gerekir. Bunun dışındaki hallerde, yani hukuka aykırılığın niteliğine göre duruşma açılmadan hukuka aykırılığın düzeltilmesi mümkün değilse, bölge adliye mahkemesi davanın yeniden görülmesine karar vermek ve duruşunu açmak suretle sonucuna göre itiraz hakkında bir karar vermek durumundadır.

Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcısı veya yetki vereceği bir Cumhuriyet Savcısının dosya üzerinde incelenen itirazın müzakerelerine katılması söz konusu değildir. Duruşma açılması halinde ise Cumhuriyet Savcısının katılımı zorunludur. Silahların eşitliği ve çelişme ilkesinin gerçekleştirilmesi bakımından taraflar da duruşmaya çağırılmalıdır. Örneğin, kasten yaralama suçu olarak nitelendirilen eylemin kasten öldürmeye teşebbüs niteliğinde olduğu itirazın ileri sürülüp de itiraz üzerine duruşma açılmasına karar verildiğinde, kasten öldürmeye teşebbüs suçundan savunması alınmayan sanığın bu suçtan cezalandırılmasına karar verilemez.

#### **2.1.5. İtiraz Üzerine Verilebilecek Kararlar**

İstinafta olduğu gibi itiraz üzerine verilebilecek kararlar da CMK'nın 280. maddesinde sayılanlarla sınırlı olmayıp CMK'nın 280. maddesinde yazılı olmayan kararlar da verilebilir. Örneğin, bir düşme sebebinin ortaya çıkması halinde düşme kararı verilmelidir.

İtirazın haklı sebeplere dayanmadığının anlaşılması halinde, itirazın reddine karar verilmelidir. Kararda bir hukuka aykırılık mevcut olup da, bu hukuka aykırılığın dosya

üzerinde giderilmesi mümkünse, bölge adliye mahkemesinin önceki kararı düzeltilerek itirazın reddine karar verilmelidir. Eğer hükümde CMK'nın 289. maddesinde yazılı mutlak bir hukuka aykırılık mevcut ise bölge adliye mahkemesinin kararı kaldırılarak ilk derece mahkemesi hükmünün bozulmasına karar verilmesi gerekir. CMK'nın 289. maddesinde gösterilen bir hukuka aykırılık yalnızca bölge adliye mahkemesine kararında mevcut ise yalnızca bölge adliye mahkemesinin kararının bozulmasıyla yetinilmelidir. CMK'nın 289. maddesinde gösterilen bir hukuka aykırılığın mevcut olduğunun tespit edilmesi halinde bozmadan başka bir karar verilmesi mümkün değildir. Bunun dışındaki hallerde somut olayın durumuna göre CMK'nın 223. maddesinde yazılı kararlar verebilecektir. Bu kararların verilebilmesi için bölge adliye mahkemesi ve ilk derece mahkemesi kararlarının kaldırması gerekir<sup>370</sup>.

Kanunda yalnızca itirazın reddine ilişkin kararların kesin olduğu belirtilmekte olup itirazın kabulü halinde verilecek kararları kesin olduğundan söz edilmemiştir. Buna göre, bölge adliye mahkemesinin itirazüzerine verdiği kararların CMK'nın 286. maddesinde düzenlenen istisnalar haricinde temyizinin mümkün olduğunu kabul etmek gerekir. Yeni bir hüküm olduğundan, istinaf kanun yoluna başvurmayan taraf da itiraz üzerine verilen kararı temyiz edebilir.

Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı hem sanığın lehine hem de aleyhine olarak itiraz yoluna başvurabilir. Lehe yapılan başvuru üzerine hüküm sanık aleyhine ağırlaştırılması mümkün değildir. Lehe verilecek kararın koşulları varsa diğer sanıklar hakkında uygulanması mümkündür<sup>371</sup>.

## **2.2. Kanun Yararına Bozma**

Kanun yararına bozma, hakim veya mahkeme tarafından verilip istinaf veya temyiz incelemesinden geçmeksizin kesinleşen karar veya hükümlere karşı başvurulabilen olağanüstü bir kanun yoludur. Bu kanun yoluna başvurma yetkisi esas itibari Adalet

---

<sup>370</sup> KAYMAZ, s.287.

<sup>371</sup> KAYMAZ, s.287.



Bakanlığı'na aittir. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı da 309. maddenin 4. fıkrasının d bendinde<sup>372</sup> yazılı hal ile sınırlı olmak üzere kanun yararına bozma yoluna başvurulabilir.

Kanun yararına bozma yoluna gidebilmesi için hükmün istinaf veya temyiz incelemesinden geçmeksizin kesinleşmesi gerekir. İstinaf veya temyiz yeteneği bulunmayan kararlar gibi istinaf ve temyiz yeteneği bulunduğu halde bu kanun yollarına başvurulmayarak kesinleşen kararlara karşı da kanun yararına bozma yoluna başvurulabilir. Eğer karar istinaf veya temyiz incelemesinden geçmiş ise artık bu kanun yoluna başvurulamayacaktır.

Bölge Adliye Mahkemesinin duruşma açmak suretiyle verip temyiz incelemesinden geçmeksizin kesinleşen kararlara karşı kanun yararına bozma yoluna başvurulabilip başvurulmayacağı hususunda çeşitli görüşler ileri sürülebilir. Burada aslında istinaf incelemesinden geçen bir karar değil, bizzat bölge adliye mahkemesi tarafından verilen bir karar söz konusudur. Ancak yeni hükmün, bölge adliye mahkemesinin denetim faaliyeti kapsamında verildiği, o nedenle, bu ihtimalde istinaf incelemesinden geçen bir karar mevcut olduğundan bu kararın kanun yararına bozma yoluna konu olmayacağı savunabilir.

Ancak, kararın istinaf incelemesinden geçmesiyle kararın istinaf incelemesi yapan bölge adliye mahkemesi tarafından verilmesi aynı şey değildir. İlkinde, istinaf incelemesinden geçen ilk derece mahkemesinin kararı olduğu halde, ikincisinde bizatihi bölge adliye mahkemesi karar vermektedir ve artık bölge adliye mahkemesinin kararı söz konusudur. Bölge adliye mahkemesinin vermiş olduğu karar istinaf incelemesinden geçen bir karar olarak kabul edilemez. O nedenle, bölge adliye mahkemesinin duruşma açmak suretiyle kurmuş olduğu hüküm eğer temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşirse bu karardaki hukuka aykırılıklara karşı kanun yararına bozma yoluna başvurulabileceğini kabul etmek gerekir<sup>373</sup>.

<sup>372</sup> CEZA MUHALEMESİ KANUNU

Madde 309 –(4) Bozma nedenleri:

“ d) Hükümlünün cezasının kaldırılmasını gerektiriyorsa cezanın kaldırılmasına, daha hafif bir cezanın verilmesini gerektiriyorsa bu hafif cezaya Yargıtay ceza dairesi doğrudan hükmeder.”

<sup>373</sup> Aynı yönde bkz. Ceza Muhakemesinde istinaf El kitabı, s.197; ÜNSAL, Cengiz, Ceza Muhakemesinde İstinafin Gelişimi ve Bölge Adliye Mahkemelerinde Yargılama Yapılması, Ankara, 2014, s.367.



### 2.3. Yargılamanın Yenilenmesi

Yargılamanın yenilenmesi, esas itibariyle hüküm kesinleştikten sonra hükümde hata bulunması sebebiyle başvurulacak olağanüstü bir kanun yoludur. AİHM veya Anayasa Mahkemesi tarafından sanığın adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin verilen kararlar sebebiyle de yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir<sup>374</sup>. Hem ilk derece mahkemesi kararlarına hem de bölge adliye mahkemesince duruşma yapılmak suretiyle verilen hükümlere karşı bu kanun yoluna başvurulması mümkündür.

---

<sup>374</sup> CMK Madde 311 – (1)...” f) Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali 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.”

## SONUÇ

Esas amacı maddi gerçeğe ulaşmak olan ceza yargılamasında, bu amacın tam manasıyla gerçekleştirebilmesi için, istinaf kanaatimce olmazsa olmaz bir kanun yoludur. Çünkü ilk derece mahkemesinin verdiği son karar üzerine başvurulmuş istinaf kanun yolunda maddi mesele tekrar ele alınarak incelenir. Tekrar ele alınan maddi olay daha sağlıklı incelenerek, gerçeğin doğru tespit edilmesiyle hukuki mesele de doğru tespit edilecektir. Bu da adaletin gerçekleşmesine yol açacaktır.

Fiili olarak hizmete başlayan bölge adliye mahkemeleri ile hukuk sistemimizdeki kanun yolları iki kademeli denetim sistemine geçmiştir. Çıkan uyuşmazlığa ilk bakacak yer olan ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu son kararın, bölge adliye mahkemesi ve Yargıtay denetiminden geçmesi yapılan yargılamanın son derece adil olacağı sonucunu doğuracaktır ki evrensel hukuk ilkelerinden olan adil yargılanma ilkesi açısından iki kademeli denetim burada kendini gösterecektir.

İstinaf, ceza yargılamasını hiç şüphesiz uzatacaktır. Ancak ceza yargılamasını uzatacak diye bu teminattan vazgeçilmemelidir. Kaldı ki CMK'da yargılamayı gereksiz yere uzatmadan en kısa sürede bitirmek amacıyla hükümlerin yer aldığı da unutulmamalıdır. Uygulamada bu hükümlere layıkıyla uyulsa zaten ceza yargılaması uzamayacaktır.

İlk derece mahkemelerinin tüm son kararlarına karşı istinaf kanun yolunun öngörülmesi, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasının temini açısından yerinde bir düzenlemedir. Ancak istinaf mahkemelerinin iş yükünün çok fazla olacağı da bir gerçektir. Öncelikle istinaf mahkemelerinin, ilk derece mahkemelerine mümkün olduğu kadar yakın yerlere kurulması gerekmektedir. Ayrıca istinaf mahkemesinin basitleştirilmesi, bir başka deyişle “dar anlamda istinaf” kurallarının uygulanması zorunludur.

İstinaf mahkemeleri sayesinde Yargıtay asıl görevi olan içtihat üretme fonksiyonunu layıkıyla icra etmeye başlayabilecektir. Ülkemizde mevcut hâkim ve savcı sayısının artırılması ve ceza yargılamasını gerçek manada kısaltabilecek olan ceza

muhakemesi kanunu hükümlerine tam olarak uyulmasıyla istinaf da asli fonksiyonu layıkıyla yerine getirebilecektir.

Uygulamada istinaf kanun yolunda ortaya çıkan sorunlar kanunları yorumlayarak ceza muhakemesi hukukunun ilkeleri de göz önünde bulundurulmak kaydıyla bölge adliye mahkemeleri tarafından çözülecektir. Usul hukukuna ilişkin henüz uygulama birliği oluşmamış konular bulunsa da bölge adliye mahkemeleri kendi içtihatlarını oluşturma ve ortaya çıkan sorunlara çözüm bulma konusunda zamanla ilerleme kaydedecektir. İstinaf kanun yolunun etkin ve verimli bir şekilde çalışabilmesi için içtihat yoluyla zaman içinde çözülebilecek problemlerin yanında kanuni düzenlenmelerle de gereken destek sağlanmalıdır.

Hukuk devleti ilkesinin bir yansıması olarak ceza muhakemesi faaliyetinde, adli yolla maddi gerçeğe ulaşılabilmesi için maddi meseledeki hatanın giderilmesi yönündeki ihtiyaç nedeniyle, istinaf kanun yolunun öngörülmesi yerinde bir tercihtir.

Her yeni kurumun kabulünde ve uygulamasında elbette bazı sorunlarla karşılaşılabilir. Ancak bu durum söz konusu kurumu tümünden redde bizi götürmemelidir. Kaldı ki, kapsamı farklılık arz etmekle birlikte istinaf kanun yolunun batı hukuk sistemlerinde genel kabul gördüğü ve başarılı sonuçlar verdiği de açıktır. Ancak sayısı dokuz olan bölge adliye mahkemeleri maddi meseleyi inceleyen istinaf mahkemeleri oldukları için suçun işlendiği yere ve ilk muhakemenin yapıldığı yere yakın bir yerde kurulmalıdır. Dokuz bölge adliye mahkemesinin yargı çevresine bakıldığında, bu durumun istinafin mahiyetiyle tam olarak bağdaşmadığı söylenebilir. Bu itibarla gerekli hakim ve savcı söz konusu olduğunda istinaf mahkemelerinin mahiyeti gereği ülkenin birçok yerinde yani var olandan daha fazla yerde kurulması gereklidir. Zira sanığı, tanığı doğrudan doğruya dinleyecek ve gerektiğinde keşif yapacaktır. Bugün için Yargıtay'ın hukuki derece olma görevini aksatacak şekilde istinaf mahkemesiymişçesine, ancak öğrenme muhakemesi de yapamadığından olay mahkemesindeki duruşmada ortaya konan beyan delilleri ne şekilde tutanağa geçirildiyse, bu tutanaklarla yetinerek olayı belirleme şeklindeki temyiz yargılaması yapması, artık ceza istinaf kanun yolunun bir gereklilik olduğunu ortaya çıkarmaktadır.



Muhakemenin önemli ölçüde uzamasını engelleyecek tedbirlerin alınması koşuluyla ve maddi imkânların da gerçekleştirilmesiyle istinaf yolunun kabul edilmesi yerinde bir tercihtir. Zira şuan ki halde Yargıtay, maddi meselelerle uğraşmaktan hukuki meselelere yeteri kadar vakit ayıramayarak bir içtihat mahkemesi olma görevini gerçekleştirememektedir. İstinaf mahkemelerince verilen bazı kararların kesin olduğunun kabul edilmesi yani bu kararlara karşı temyiz yolunun kapatılması, her ne kadar davaların uzamasını engellese de; pek çok son kararın istinafta kesinleşmesine neden olacaktır. Bu durumda temyiz denetiminin sınırı tespit edilirken, istinaf mahkemeleri arasında oluşacak içtihat farklılıklarının giderilmesi sorunu gündeme gelecektir. Özellikle ilk 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 kararlarına karşı temyiz yolunun kapalı tutulması en çok eleştirilen hususlardan birini oluşturmaktadır. Ceza mevzuatında değişikliklerin söz konusu olduğu ve söz konusu değişikliklerle ilgili süreklilik kazanmış içtihatlarla disiplin altına alınamaması durumu birçok istinaf mahkemesinin kararları arasında içtihat farklılıklarına neden olacaktır. İctihatların birleştirilmesi ve Bölge Adliye Mahkemeleri aralarında oluşacak içtihat farklılığının ortadan kaldırılmasını sağlayacak bazı kanuni düzenlemelerin yapılması gereklidir. Bu hususun kanun koyucu tarafından değerlendirilmesi yerinde olacaktır.

Yargıtay'ın dahi kararlarına karşı ilk derece mahkemelerinin direnme mümkünken; istinaf mahkemelerinin verdiği karara direnilememesi her ne kadar hız artırıcı bir faktör olsa da, bu mahkemelerce hatanın yapılamayacağının değerlendirilmesi hususu da eleştiririlebilir.



## KAYNAKÇA

**ALBAYRAK**, Mustafa, İstinaf Kanun Yolunda Bölge Adliye Mahkemesinin Keşif Yapması Ve Tanık Dinlemesi Üzerine Düşünceler (Ceza ), TBB Dergisi, Ankara, 2007

**ALTINCI BEŞ YILLIK KALKINMA PLANI (1990-1994)**,  
<http://ekutup.dpt.gov.tr/plan/plan6.pdf>

**ARSLAN**, Çetin, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı İtirazı, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl 2, Sayı 5, 2007

**AŞKIN**, Uğur, Ceza Muhakemesinde istinaf Kanun Yolu, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018

**BAKICI**, Sedat, Olaydan Kesin Hükme Kadar Ceza Yargılaması ve Ceza Kanunu Genel Hükümler, Genişletilmiş 3.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2000

**BAYRAKTUTAN**, Serap Hakkı, Ceza Muhakemesi Hukukunda Kanun Yolu Olarak Temyiz, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2003

**BEŞİNCİ BEŞ YILLIK KALKINMA PLANI (1985-1989)**,  
<http://ekutup.dpt.gov.tr/plan/plan5.pdf>

**BİLGE**, Necip, Üst Mahkemeler, Sabri Şakir ANSAY'ın Hatırasına Armağan, AÜHF Yayınları, No:194, Ajans –Türk Matbaası, Ankara, 1964

**BİNİCİ**, Hüsamettin, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununa Gore Kanun Yollarına Genel Bir Bakış, AD, S. 26, Eylül, 2006

**BOZDAĞ**, Ünal, Ceza Yargılamasında İstinaf, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2008

**CENTEL**, Nur / **ZAFER**, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınevi, 4. Bası, İstanbul, 2011

**CEZA MUHAKEMESİNDE İSTİNAF EL KİTABI**, Türkiye Cumhuriyeti'nde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi, Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı Yayını, Ankara, 2007

**CEZA MUHAKEMESİNDE İSTİNAF**, Yayınlanmamış Taslak Kitap, Ankara, 2016

**CİHAN**, Erol/ **YENİSEY**, Feridun, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınevi,1.Bası, İstanbul,1996

**ÇINAR**, Ali Rıza, Türk ve Alman Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010

**ÇOLAK**, Haluk / **TAŞKIN**, Mustafa, Açıklamalı – Karşılaştırmalı - Uygulamalı Ceza Muhakemesi Kanunu, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005

**DEDES**, Cristos, Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf ve Yunanistan Örneği, TBB, İstinaf Mahkemeleri- Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, 1 nci baskı, Ankara, 2003

**DEMOKRATİKLEŞME VE YARGI REFORMU**, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı Yayınları, C:2, 1. Baskı, Ankara, 1994

**DEVELİOĞLU**, Ferit, Osmanlıca – Türkçe Ansiklopedik Lügat, Ankara, 1982

**DOĞAN**, Fazlı, Tarihsel Gelişiminin, Reform Önerilerinin ve Türkiye’de Yeniden Uygulanması Sorununun Özel Değerlendirilmesi Suretiyle Ceza Yargılamasında İstinaf, Doktora Tezi, İdeal Basımevi, Ankara, 2005

**DOKUZUNCU BEŞ YILLIK KALKINMA PLANI 2007-2013**, <http://ekutup.dpt.gov.tr/hukuk/rekabet/öik676.pdf>

**DÖRDÜNCÜ BEŞ YILLIK KALKINMA PLANI (1979-1983)**, <http://ekutup.dpt.gov.tr/plan4.pdf>

**EKİNCİ**, Ekrem Buğra, Tanzimat Sonrası Osmanlı Hukukunda Kanun Yolları, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İstanbul, 1996

**ERDEM**, M. Ruhan, Ceza Muhakemesinde Yeni Bir Denetim Muhakemesi Yolu Olarak İstinaf, Ankara, 2010

**EREM**, Faruk, Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku, Ankara, Işın Yayıncılık, 1986.

**EREM**, Faruk, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1996

**EREM**, Faruk, İstinaf Mahkemeleri, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/245/2173.pdf>

**EROL**, Haydar Adli Yargı İlk Derece Mahkemelerinde Ceza yargılaması ve Uygulaması, Ankara, 2006

**GÖZÜBÜYÜK**, Abdullah Pulat, Üst Mahkemeler, Yargıtay Dergisi, Cilt 2, Sayı 4, Ankara, 1976

**GÜNGÖR**, Devrim, İstinaf, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2016

**GÜNGÖR**, Devrim, Ceza Muhakemesinde İstinaf, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016

**İNAN**, Kubilay, Ceza Yargılamasında Yasa Yolları, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006

**KABASAKAL**, Fatih, Bölge Adliye (İstinaf ) Mahkemelerinin Kuruluşu ve Çalışma Usulleri, Marmara Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2006

**KARAKEHYA**, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku II, Ankara, 2015

**KAYMAZ**, Seydi, Ceza Muhakemesinde İstinaf. Seçkin Yayınları, Ankara, 2017

- KESKİN**, Serap, Temyiz Nedeni Olarak Hukuka Aykırılık, Beta Yayınevi, İstanbul, 1997
- KIYAK**, Fahrettin, Türkiye’de Üst Mahkemeler kurulmalı mı?, Yargıtay Dergisi, Cilt 3, Sayı 1, 1977
- KLESCZEWSKİ**, Diethelm, Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf ve Almanya Örneği, TBB, İstinaf Mahkemeleri- Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, 1 nci baskı, Ankara, 2003
- KUNTER**, Nurullah, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 8. Baskı, Kazancı Matbaacılık, İstanbul, 1986
- KUNTER**, Nurullah / **YENİSEY**, Feridun / **NUHOĞLU**, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul, 2010
- MALKOÇ**, İsmail / **YÜKSEKTEPE**, Mert, Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu, Malkoç Kitapevi, Ankara, 2005
- NOYAN**, Erdal, Adli Yargı Mahkemeleri, Adil Yayınevi, Ankara, 2004
- ÖKTEM**, İmran, Üst Mahkeme-İstinaf, Sabri Şakir ANSAY’ın Hatırasına Armağan, AÜHF Yayınları, No: 194, Ajans –Türk Matbaası, Ankara, 1964
- ÖZBEK**, Veli Özer, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006
- ÖZBEK**, Veli Özer / **KANBUR**, M. Nihat, CMK, İzmir Şerhi, Seçkin Kitapevi, Ankara, 2005
- ÖZBEK**, Veli Özer / **KANBUR**, Mehmet Nihat / **DOĞAN**, Koray / **BACAKSIZ**, Pınar / **TEPE**, İlker, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2014,
- ÖZDEMİR**, Kenan / **BALO**, Yusuf Solmaz / **HİZ**, Yüksel, A.D., S:21, 2005
- ÖZER**, Y. Ziya, Mukayeseli Hukuku Esasiye Dersleri, Recep Ulusoglu Basımevi, Ankara, 1939
- ÖZKAYA**, Eraslan, Açış konuşması, İstinaf Mahkemeleri (Uluslararası Toplantı 7-8 Mart 2003), Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 1.Baskı, Ankara, 2003
- ÖZTEK**, Selçuk, İstinaf, Hukuk Merceği 8 (Konferanslar ve Paneller 08 Kasım- 28 Haziran 2006), 2.Baskı, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2007
- ÖZTÜRK**, Bahri, **ERDEM**, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 9. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006
- SARIGÜL**, Ali Tanju, Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf, TBB Yayınları, Ankara, 2017



**SARIGÜZEL**, Hacı, Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf Mahkemeleri(Yayınlanmamış Tez), Kabul Tarihi 12.07.2006

**SOYASLAN**, Doğan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yetkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2006

**SURLU**, Mehmet Handan, Türk Hukuk Uygulamasının Tarihsel Perspektifi Açısından İstinaf (Üst)Mahkemeleri veya Türk Yargı Sisteminin Dinmeyen Özlemi, Y.D., C:26, S:3, Ankara, 2000

**ŞAFAK**, Ali, **BIÇAK**, Vahit, Ceza Muhakemesi Hukuku ve Polis, 6. Baskı, Roma Yayınları, Ankara, 2005

**ŞAHİN**, Cumhur/ **GÖKTÜRK**, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku II, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018

**TIPOLD**, Alexander, Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf ve Avusturya Örneği, TBB, İstinaf Mahkemeleri- Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, 1 nci baskı, Ankara, 2003

**TOROSLU**, Nevzat / **FEYZİOĞLU**, Metin Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2015

**TOSUN**, Öztekin, Temyiz Kararlarına Karşı Kanun Yolları, Ceza Adaleti Reformu İlkeleri Sempozyumu, Kanun Yolları, İstanbul, 1973

**TURCEY**, Valery, Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf ve Fransa Örneği, TBB, İstinaf Mahkemeleri- Uluslararası Toplantı, 7-8 Mart 2003, 1 nci baskı, Ankara, 2003

**TURHAN**, Faruk, Ceza Muhakemesi Hukuku, Isparta, 2006

**UĞUR**, Hüsamettin, Bölge Adliye (İstinaf ) Mahkemesinde İnceleme ve Kovuşturma Evresine İlişkin Bir Sorunun Tahlili ve Öneriler, Terazı Dergisi, Seçkin Yayınları, Ankara, 2007

**SEKİZİNCİ BEŞ YILLIK KALKINMA PLANI (2001-2005)**,  
<http://ekutup.dpt.gov.tr/program/2002/destek02.pdf>

**SOYASLAN**, Doğan, Ceza Muhakemesi Hukuku Güncelleştirilmiş 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016

**ÜÇÜNCÜ BEŞ YILLIK KALKINMA PLANI (1973-1977)**,  
<http://ekutup.dpt.gov.tr/plan3.pdf>

**ÜNSAL**, Cengiz, Ceza Muhakemesinde İstinafın Gelişimi ve Bölge Adliye Mahkemelerinde Yargılama Yapılması, Ankara, 2014

**ÜNVER**, Yener/**HAKERİ**, Hakan, Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku, SHD 5, TBB, 2006



**ÜNVER**, Yener/**HAKERİ**, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017

**YEDİNCİ BEŞ YILLIK KALKINMA PLANI (1996-2000)**,  
<http://ekutup.dpt.gov.tr/plan/vii/plan7.pdf>

**YENİSEY**, Feridun, Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabul Sorunu, İstanbul Üniversitesi Yayınları, No:2477, İstanbul, 1979

**YENİSEY**, Feridun / **NUHOĞLU**, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara, 2017

**YILDIRIM**, Kamil, Hukuk Devletinin Gereği: İstinaf, Nesil Matbaacılık, İstanbul, 2000

**YILMAZ**, Ejder, “İstinaf Kavramı”, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, 23 Aralık 2004

**YILMAZ**, Ejder, İstinaf, 2.Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005

**YURTCAN**, Erdener, Cumhuriyet Savcısının ve Ceza Yargıcının El Kitabı, TBB, İstanbul, 2002

**YURTCAN**, Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, Kazancı Yayınları, 10.Bası, İstanbul, 2005

#### **Yararlanılan İnternet siteleri,**

<http://acikarsiv.ankara.edu.tr>

<http://acikerisim.deu.edu.tr>

<http://acikerisim.iku.edu.tr>

<http://acikerisim.selcuk.edu.tr>

[www.anayasa.gov.tr](http://www.anayasa.gov.tr)

[www.ankarabaros.org.tr](http://www.ankarabaros.org.tr)

<http://auhf.ankara.edu.tr>

[www.basbakanlik.gov.tr](http://www.basbakanlik.gov.tr)

<http://cezahukuku.blogspot.com>

<http://dosya.gsu.edu.tr>

<http://ekutup.dpt.gov.tr>

[www.erzincan.edu.tr](http://www.erzincan.edu.tr)

[www.hukuki.net](http://www.hukuki.net)

<http://hukuk.gsu.edu.tr>  
[www.idarehukuku.net](http://www.idarehukuku.net)  
[www.ictihatlar.net](http://www.ictihatlar.net)  
[www.ipk.ankara.edu.tr](http://www.ipk.ankara.edu.tr)  
[www.kazanci.com](http://www.kazanci.com)  
[www.kgm.adalet.gov.tr](http://www.kgm.adalet.gov.tr)  
<http://kisi.deu.edu.tr>  
[www.mevzuat.gov.tr](http://www.mevzuat.gov.tr)  
[www.ombudsman.gov.tr](http://www.ombudsman.gov.tr)  
[www.taa.gov.tr](http://www.taa.gov.tr)  
<http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr>  
[www.tchd.org.tr](http://www.tchd.org.tr)  
[www.tepge.gov.tr](http://www.tepge.gov.tr)  
<http://webb.deu.edu.tr>  
<http://web.e-baro.web.tr>  
[www.yargitay.gov.tr](http://www.yargitay.gov.tr)  
[www.yargitaydergisi.gov.tr](http://www.yargitaydergisi.gov.tr)  
[www.yayin.adalet.gov.tr](http://www.yayin.adalet.gov.tr)