



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Hüseyin Teoman DEMİRCİ

CEZA MUHAKEMESİNDE YARGILAMANIN YENİLENMESİ

Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2019



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Hüseyin Teoman DEMİRCİ

CEZA MUHAKEMESİNDE YARGILAMANIN YENİLENMESİ

Danışman

Dr. Öğr. Üyesi Mahmut KAPLAN

Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2019

Akdeniz Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

Hüseyin Teoman DEMİRCİ'nin bu çalışması, jürimiz tarafından Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan : Dr. Öğr. Üyesi Süleyman DOST (İmza)

Üye (Danışmanı) : Dr. Öğr. Üyesi Mahmut KAPLAN (İmza)

Üye : Dr. Öğr. Üyesi Ahmet Kürşat ERSÖZ (İmza)

Tez Başlığı: Ceza Muhakemesinde Yargılamanın Yenilenmesi
--

Onay : Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi : 05/02/2019

Mezuniyet Tarihi : 14/02/2019

(İmza)
Prof. Dr. İhsan BULUT
Müdür

AKADEMİK BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Ceza Muhakemesinde Yargılamanın Yenilenmesi” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımda yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu şerefimle doğrularım.

İmza

Hüseyin Teoman DEMİRCİ





T.C.
AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU
BEYAN BELGESİ



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

ÖĞRENCİ BİLGİLERİ	
Adı-Soyadı	Hüseyin Teoman DEMİRCİ
Öğrenci Numarası	20165228009
Enstitü Ana Bilim Dalı	Kamu Hukuku
Programı	Tezli Yüksek Lisans
Programın Türü	(X) Tezli Yüksek Lisans () Doktora
Danışmanın Unvanı, Adı-Soyadı	Dr. Öğr. Üyesi Mahmut KAPLAN
Tez Başlığı	Ceza Muhakemesinde Yargılamanın Yenilenmesi
Turnitin Ödev Numarası	1073886172

Yukarıda başlığı belirtilen tez çalışmasının a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana Bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 108 sayfalık kısmına ilişkin olarak, 05/02/2019 tarihinde tarafımdan Turnitin adlı intihal tespit programından Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nda belirlenen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan ve ekte sunulan rapora göre, tezin/dönem projesinin benzerlik oranı;

alıntılar hariç % 11

alıntılar dahil % 18 'dir.

Danışman tarafından uygun olan seçenek işaretlenmelidir:

(X) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşmıyor ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylarım.

() Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşıyor, ancak tez/dönem projesi danışmanı intihal yapılmadığı kanısında ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylar ve Uygulama Esasları'nda öngörülen yüzdelik sınırlarının aşılmasına karşın, aşağıda belirtilen gerekçe ile intihal yapılmadığı kanısında olduğumu beyan ederim.

Gerekçe:

Benzerlik taraması yukarıda verilen ölçütlerin ışığı altında tarafımcı yapılmıştır. İlgili tezin orijinallik raporunun uygun olduğunu beyan ederim.

06/02/2019

(imzası)
Danışmanın Unvanı-Adı-Soyadı
Dr. Öğr. Üyesi Mahmut KAPLAN

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR LİSTESİ	v
ÖZET	vi
ABSTRACT	vii
ÖNSÖZ	viii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİ KURUMUNUN TANIMI, KANUN YOLLARI İÇİNDEKİ YERİ, GEREKLİLİĞİ, ÖNEMİ VE AF İLE İLİŞKİSİ

1.1. Tanım.....	2
1.2. Kanun Yolu Kavramı	3
1.2.1. Kanun Yolu Çeşitleri.....	3
1.2.2. Olağan Kanun Yolları	4
1.2.2.1. İtiraz	4
1.2.2.2. İstinaf	5
1.2.2.3. Temyiz	8
1.2.3. Olağanüstü Kanun Yolları.....	10
1.2.3.1. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı.....	10
1.2.3.2. Kanun Yararına Bozma	12
1.3. Yargılamanın Yenilenmesi Kurumunun Gerekliliği ve Önemi	13
1.3.1. Ceza Muhakemesinin Amacı	13
1.3.2. Maddi Gerçek	14
1.3.3. Vicdani Kanaat	15
1.4. Yargılamanın Yenilenmesi Kurumunun Benzer Bir Kurum Olan Af İle İlişkisi.....	17

İKİNCİ BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN KURUMUNUN KONUSU, SEBEPLERİ VE MUHAKEMESİ

2.1. Yargılamanın Yenilenmesi Kurumunun Konusu	18
2.1.1. Hüküm.....	19
2.1.1.1. Beraat	20
2.1.1.2. Ceza Verilmesine Yer Olmadığı.....	20
2.1.1.3. Mahkûmiyet	21

2.1.1.4.	Güvenlik Tedbirine Hükmedilmesi	21
2.1.1.5.	Davanın Reddi	21
2.1.1.6.	Davanın Düşmesi	21
2.1.2.	Kesin Hüküm.....	22
2.1.3.	Adli Hata	23
2.2.	Yargılamanın Yenilenmesi Sebepleri.....	24
2.2.1.	Yargılamanın Yenilenmesinin Ortak Sebepleri	24
2.2.1.1.	Belgenin Sahteliği.....	24
2.2.1.1.1.	Duruşmada Kullanılma ile Sanık/Şüpheli Lehine İleri Sürülme.....	24
2.2.1.1.2.	Hükmü Etkilemiş Olma.....	25
2.2.1.1.3.	Sahte Belge.....	27
2.2.1.1.3.1.	Belge	27
2.2.1.1.3.2.	Sahtelik.....	28
2.2.1.1.3.3.	Sahteliğin Anlaşılması	29
2.2.1.2.	Hükme Katılan Yargıcın Görev Suçu İşlemiş Olması.....	29
2.2.1.2.1.	Hükme Katılan Yargıç.....	30
2.2.1.2.2.	Yargıcın Görev Suçu İşlemesi.....	31
2.2.1.2.3.	Yargıcın Suçunda Hükümlünün Kusuru	32
2.2.2.	Yargılamanın Lehe Yenilenme Sebepleri	33
2.2.2.1.	Gerçek Dışı Tanıklık veya Gerçek Dışı Bilirkişilik.....	34
2.2.2.1.1.	Tanıklık, Bilirkişilik ve Yemin.....	34
2.2.2.1.2.	Gerçek Dışılık, Hükümün Aleyhe Etkilenmesi ile Kasıt veya İhmal.....	37
2.2.2.1.2.1.	Suç Oluşturan Gerçek Dışılık	37
2.2.2.1.2.1.1.	Tanıklık	37
2.2.2.1.2.1.2.	Bilirkişilik	39
2.2.2.1.2.2.	Hükümün Aleyhe Etkilenmesi	40
2.2.2.2.	Dayanak Hukuk Mahkemesi Hükümünün Ortadan Kaldırılması.....	41
2.2.2.2.1.	Dayanak Hukuk Mahkemesi Kararı	41
2.2.2.2.2.	Hukuk Mahkemesi Kararının Ortadan Kaldırılması	42
2.2.2.3.	Yeni Olay veya Yeni Delil.....	43
2.2.2.3.1.	Sonrada Ortaya Çıkan Olay veya Delil	44
2.2.2.3.2.	Yenilik	45
2.2.2.3.3.	Önemlilik.....	48
2.2.2.4.	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kararı.....	49

2.2.3. Yargılamanın Aleyhe Yenilenme Sebepleri.....	51
2.2.3.1. Beraat Kararı.....	52
2.2.3.2. İkrar.....	52
2.3. Yargılamanın Yenilenmesi Muhakemesi	53
2.3.1. Talep.....	53
2.3.1.1. Sanık veya Hükümlünün Hayatta Olması.....	54
2.3.1.2. Hükümlünün Hayatta Olmaması	55
2.3.1.3. Talebin Şekli	56
2.3.1.4. Talebin İçeriği.....	56
2.3.1.5. Talep Zamanı	57
2.3.1.6. Talep Etkisi	58
2.3.1.7. Talepten Vazgeçme.....	59
2.3.1.8. Talepten Feragat	60
2.3.1.9. Talep Yeri	60
2.3.2. İnceleme	61
2.3.2.1. İnceleme Makamı	61
2.3.2.2. Şekle Ve Esasa Dair İnceleme	62
2.3.2.2.1. Şekle Dair İnceleme	62
2.3.2.2.2. Esasa Dair İnceleme	64
2.3.2.2.2.1. Delillerin Toplanması	64
2.3.2.2.2.2. Esas Hakkında Karar.....	67
2.3.2.3. Yenileme Talebinin Esastan Kabulünün Etkileri.....	69
2.3.2.3.1. Önceki Hükümün Hukuki Niteliğine Etki.....	70
2.3.2.3.2. İnfaza Etki	71
2.3.3. Yargılamanın Yenilenmesi.....	71
2.3.3.1. Duruşma Açılmaması	72
2.3.3.2. Duruşma Açılması	75
2.3.3.2.1. Duruşma	75
2.3.3.2.2. Hüküm	76
2.3.3.3. Hükümün Sonuçları	80
2.3.3.3.1. İptal Kararının İlânı	82
2.3.3.3.2. Tazminat	83
2.3.4. İstisnai Durumlar.....	85

SONUÇ	88
KAYNAKÇA.....	90
ÖZGEÇMİŞ	95



KISALTMALAR LİSTESİ

AIHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AIHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AYM	Anayasa Mahkemesi
Bkz.	Bakınız
C.	Cilt
CD.	Ceza Dairesi
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu
E.	Esas
K.	Karar
m.	Madde
RG	Resmi Gazete
S.	Sayı
s.	Sayfa
ss.	Sayfalar
T.	Tarih
TDK	Türk Dil Kurumu
TCK	Türk Ceza Kanunu
Vd.	Ve diğerleri
Yarg.	Yargıtay
YCGK	Yargıtay Ceza Genel Kurulu

ÖZET

Adli hatanın varlığı halinde kesinleşmiş hüküm, maddi gerçeği yansıtmamaktadır. Maddi gerçeğe, yargılama yapılmak suretiyle yeniden ulaşılması bazı hallerde zaruret arz etmektedir. Bu sebeple olağanüstü bir kanun yolu olarak yargılamanın yenilenmesi kurumuna ihtiyaç duyulmaktadır. Tarihi kökeni Roma uygarlığına dayanan kurum, sistematik olarak gelişim göstermektedir. Özellikle AİHM tarafından dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda verilen düşme kararının da yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak düzenlenmesi önemli bir gelişmedir. Bu ek düzenleme ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin önüne gelen dosyalar hakkında ihlâl kararı vermesinin önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Ayrıca çalışmamız dahilinde yargılamanın yenilenmesine ilişkin düzenlemeler hakkında doktrindeki eleştirilere yer verilmek suretiyle gelişime katkı yapılmak amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Ceza Muhakemesi Hukuku, Yargılamanın Yenilenmesi, Adli Hata, Yargılamanın Yenilenmesi Sebepleri, Dostane Çözüm ve Tek taraflı Deklarasyon.

ABSTRACT

RETRIAL IN CRIMINAL PROCEDURE LAW

In case of judicial mistake, final verdict doesn't reflect the material reality. To the material reality reestablishment providing that judgement requires obligation in some cases. So; As an extraordinary path of law is needed institution that its historical origin based Roman civilization develops systematically. Especially, the most important development is struck out of the list as a result of a friendly settlement or unilateral declaration by European Court of Human Rights. With the additional arrangement is intended to be prevented the infringement about files presented to the European Court of Human Rights. Also, within our work is aimed at contribute to development as long as giving place to the reviews of doctrine on the renewal of proceedings about regulations.

Keywords: Criminal Procedure Law, Retrial, Judicial Mistake, Reasons of Retrial, Friendly Settlement and Unilateral Declaration.

ÖNSÖZ

Uyuşmazlık konusunda verilen hüküm (son karar) ile maddi gerçeğe ulaşılmış ve adalet sağlanmış olur. Ceza muhakemesinin amacı, maddi gerçeğe ulaşmak suretiyle toplumsal barışı tesis etmektir. Adaletin sağlanması ile toplumsal barışın tesisi ile mümkün olmaktadır. Ancak uyuşmazlığın çözümü faaliyeti çerçevesinde hata yapılma olasılığı söz konusudur. Esasen, hata insan içindir. Bu sebeple hata olgusu, kesinleşmiş hüküm anlamında yeni bir şüphe olgusunun varlığına yol açmaktadır. Maddi gerçeğe ulaşmak faaliyetinin neticelenmesinin gerçekleşmesi şüphenin yenilmesi sonunda oluşmakta olduğundan bazı durumlarda hatanın önemi haiz bulunması ile birlikte var olan şüphenin yenilmesi gerekliliği, kesinleşmiş hükme rağmen önem kazanır. Bundan dolayı olağanüstü kanun yolu olan yargılamanın yenilenmesi kurumuna ihtiyaç duyulmaktadır. Yargılamanın yenilenmesi kurumunun temelinde toplumsal barışın tesis edilmesi gayesi vardır.

Çalışmamız kapsamınca yargılamanın yenilenmesi kurumu ele alınmakla, iki bölüm halinde incelemelerimize yer verilmektedir. İlk bölümde, yargılamanın yenilenmesi kurumunun tanımı yapılmakta, aynı zamanda kurumunda diğer olağan ve olağanüstü kanun yolları içindeki yeri, gerekliliği ve af ile olan ilişkisine değinilmektedir. İkinci bölümde, yargılamanın yenilenmesi kurumunun konusu, sebepleri ve muhakemesi üzerine özellikle doktrinde yer bulan eleştirel görüşlere yer verilmek suretiyle kapsamlı bir inceleme yapılmaktadır.

Yargılamanın yenilenmesi kurumunun hukuk sistemiği içinde artık bir kanun yolu olarak kabul edilmesiyle birlikte mevcut yasal düzenlemeler bağlamında gerçekleştirilen ve gerçekleştirilmesi gerekli olan görüşlere ve tespitlere yer verilmektedir.

Hüseyin Teoman DEMİRCİ
Antalya, 2019

GİRİŞ

Ceza muhakemesi yapılmak suretiyle uyuşmazlık konusu hakkında maddi gerçeğin araştırılması neticesinde hukuki çözüme ulaşılır. Varılan kesin hukuki çözümün adli hata içermesi halinde gerek maddi mesele gerekse hukuki mesele yeniden ele alınmak gerekir. Bu gereklilik, ancak maddi gerçeğin bulunması neticesinde toplumsal barışın tesis edilebileceği anlayışından ileri gelir. Ne var ki, yargılama faaliyeti çerçevesinde hata yapılmama ihtimali söz konusu değildir. Hata, insanın olduğu yerdedir. Adli hata şüphesinin bazı hallerde tamamen ortadan kaldırılması zaruret arz eder. Adli hatanın telafi edilebilmesi yalnız yargılama makamları tarafından sağlanabilir¹. Hükümün kesinleşmesi üzerine ortaya çıkan hata şüphesini gidermek, ancak yargılama safhası faaliyetini gerçekleştiren yargı makamınca yapılabilir. Aksi halde, yargı makamının dış dünyaya sunduğu kati yargı hükmünden ve gücünden bahsedilemez. Kesinleşen ve uygulanan hükmün önemi haiz olduğu öngörülen adli hatalar karşısında korunmasında ise hukuki menfaat bulunmamaktadır. Bu sebeple uyuşmazlık konusunu kesin olarak çözen hükmün yeniden hukuki ve maddi mesele bakımından ele alınmak suretiyle çözülmesi için olağanüstü bir kanun yoluna, yargılamanın yenilenmesine, ihtiyaç duyulmaktadır. Hükme ilişkin olağan kanun yolları varlığı yanı sıra kesinleşen hükmün uyuşmazlığı artık kati olarak neticelendirdiği düşünüldüğünde sonradan maddi gerçeklik aleyhinde ileri sürülen şüphenin yenilmesi ancak belli nedenlere bağlı olmak kaydıyla istisnai bir kanun yoluna ele alınmalıdır. En önem derecesine sahip olan bu kanun yolunun incelenmesine ve geliştirilmesine yönelik düzenlemelere ihtiyaç duyulmakta olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeplerle, çalışmamızın konusu yargılamanın yenilenmesi olmakla, iki bölüm halinde incelemelerimize yer verilmektedir. İlk bölümde, yargılamanın yenilenmesi kurumunun tanımı yapılmakta, kurumun diğer olağan ve olağanüstü kanun yolları içindeki yerine değinilmektedir. İkinci bölümde, yargılamanın yenilenmesi kurumunun konusu, sebepleri, muhakemesi ve neticeleri üzerine incelemeler ile doktrindeki görüşler sonrasında istisna teşkil eden durumlara yer verilmektedir.

¹ Erem, Faruk, **Ceza Usulü Hukuku**, 3. Bası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1970, s.661.

BİRİNCİ BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİ KURUMUNUN TANIMI, KANUN YOLLARI İÇİNDEKİ YERİ, GEREKLİLİĞİ, ÖNEMİ VE AF İLE İLİŞKİSİ

1.1. Tanım

Yargılamanın yenilenmesi, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun “Kanun Yolları” başlıklı Altıncı Kitabının, “Olağanüstü Kanun Yolları” başlıklı Üçüncü Kısımının, “Yargılamanın Yenilenmesi” başlıklı Üçüncü Bölümünde, 311 ve 323’üncü maddeler arasında on üç madde halinde düzenlenmektedir. CMK, yargılamanın yenilenmesine ilişkin herhangi bir tanımlama yapmamaktadır. 1412 sayılı mülga CMUK da, bir tanıma yer vermemekle birlikte yargılamanın yenilenmesi kurumunu, muhakemenin iadesi olarak adlandırmaktaydı. Aynı zamanda, yargılamanın yenilenmesi kurumu, bazı yazarlarca, mülga CMUK döneminde, “muhakemenin yenilenmesi”², “muhakemenin iadesi”³, “yargılamanın yenilenmesi”⁴, “son soruşturmanın yenilenmesi”⁵, “iadei muhakeme”⁶ olarak, CMK döneminde, “yargılamanın yenilenmesi”⁷, “muhakemenin yenilenmesi”⁸, olarak adlandırılmaktadır. Yargılamanın yenilenmesi kavramı hakkında ortak bir tanım olmasa da genel olarak şöyle tarif edilebilir; Kesinleşen hükümlerdeki hatalara⁹ karşı, ilgililerin başvurusu üzerine¹⁰ denetim imkânı sağlayan, bir olağanüstü kanun yoludur¹¹.

² Kunter, Nurullah, **Muhakeme Hukuku Dahı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, 9. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1989, s.1121; Erem, Faruk, **Ceza Usulü Hukuku**, 3. Bası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1970, s.661.

³ Taner, Tahir, **Ceza Muhakemeleri Usulü**, 3. Baskı, Kenan Matbaası, İstanbul, 1945, s.388.

⁴ Yurtcan, Erdener, **Ceza Yargılaması Hukuku**, 7. Baskı, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1998, s.467,578.

⁵ Tosun, Öztekin, **Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri**, Cilt 2, 2. Bası, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1976, s.267.

⁶ Alniak, M. İlhan, “Türk-Alman Sistemiyle Mukayeseli Olarak Fransız Ceza Usul Hukukunda İadei Muhakeme”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 36, S. 1-4, 1970, s.234.

⁷ Yenisey, Feridun/Nuhoğlu, Ayşe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016, s.961; Özbek, Veli Özer/Doğan, Koray/Bacaksız, Pınar/Tepe, İlker, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2017, s.782; Centel, Nur/Zafer, Hamide, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 13. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2016, s.857; Gökçen, Ahmet/Balcı, Murat/Alşahin, M. Emin/Çakır, Kerim, **Ceza Muhakemesi Hukuku-II**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s.469; Öztürk, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006, s.732; Şahin, Cumhur/Göktürk, Neslihan, **Ceza Muhakemesi Hukuku-II**, 7. Bası, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018, s.313; Ünver, Yener/Hakeri, Hakan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 13. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 830.

⁸ Soyaslan, Doğan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s.594.

⁹ Taner, s.390; Özgen, Eralp, **Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1968, s.3; Erem, Usul, s.662,673; Alniak, s.237; Kunter, s.1120; Yurtcan, Erdener, **Ceza Yargılaması Hukuku**, 15. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, s.635; Centel/Zafer, s.859; Öztürk/Erdem, s.733; Özbek vd., s.782; Yenisey/Nuhoğlu, s.964; Şahin/Göktürk, II, s.313.

¹⁰ Taner, s.389; Tosun, Suç, Cilt 2, s.268; Kunter, s.1122; Alniak, s.237; Gökçen/Balcı/Alşahin/Çakır, s.470; Özbek vd., s.783.

¹¹ Doktrinde, yargılamanın yenilenmesinin bir kanun yolu olmadığını ancak özel nitelikli bir araç/usul olduğunu savunan yazarlar da bulunmaktadır, bkz., Taner, s.388; Erem, Usul, s.663.

1.2. Kanun Yolu Kavramı

Kanun yolu, yargılama makamlarınca verilen kararların, maddi¹² mesele veya hukuki¹³ mesele bakımından hatalı¹⁴ olması ihtimali ya da iddiası üzerine, yine yargılama makamlarınca yapılan denetim muhakemesidir¹⁵. Kanun yolu, CMK da 260 ve 323'üncü maddeler arasında düzenlenmektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki hakimler veya mahkemelerce verilen kararlar ya da hükümler ne kadar titizlikle ve istek ile hukuk nazarınca vücut bulsa da insanın hatasız davranması, karar alması mümkün olmayabilir¹⁶. Çünkü yanılmak insan içindir (Errare humanum est)¹⁷ ve yargılama makamı süjesi insandır. Dolayısıyla, denetim muhakemesinin elzem olduğunun kabulü için hak ve menfaat ihlali şüphesinin dahi kifayet vermesi gerekmektedir¹⁸. Diğer bir deyişle kararın hukuka uygun olmasının yanı sıra hatadan ari olduğu veya arındırıldığı hususunda vicdani kanaat oluşmasına imkân tanımak da kanun yolu denetimi gerekliliklerindendir.

1.2.1. Kanun Yolu Çeşitleri

Kanun yolları genel olarak, kesin hüküm ölçüsü¹⁹ nazara alınarak, olağan kanun yolu ve olağanüstü kanun yolu olarak ikiye ayrılır²⁰. Kesinleşmemiş kararlar aleyhine, olağan kanun yollarına, kesinleşmiş kararlar aleyhine, olağanüstü kanun yollarına başvurulabilir. CMK, altıncı kitabın, ikinci kısmını “Olağan Kanun Yolları”, üçüncü kısmını “Olağanüstü Kanun Yolları” olarak düzenlemekle kesin hüküm ölçüsünü esas alıp, bu ayırım doğrultusunda düzenleme yapmaktadır²¹. Olağan ve olağanüstü kanun yolu ayırımını, kanun yolu sebeplerinin belirli sebeplerden oluşup oluşmadığı hususundaki, sebeplerin belirliliği, ölçüsüne dayandıran bir görüş de bulunmaktadır²². Yanı sıra, meri kanun sistematığına²³ ya da sebeplerin belirliliği ölçüsüne²⁴ dayanarak, hukuki çare ve kanun yolu ayırımı da

¹² Erem, Usul, s.663.

¹³ Taner, s.344; Sözüer, Adem, “Hukuki Hata”, *Yargıtay Dergisi*, Cilt 21, S. 4, 1995, s.481.

¹⁴ Tosun, Öztekin, “Kanun Yollarının Ceza Muhakemesi Hukukundaki Yeri”, *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 3, S. 4, 1969, s.7, 22.

¹⁵ Tosun, Suç, Cilt 2, s.169,184; Yenisey, Feridun, *Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf Ve Tekrar Kabul Sorunu*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1979, s.51; Öztürk/Erdem, s.705.

¹⁶ Taner, s.344; Erem, Usul, s.502.

¹⁷ Tosun, Suç, Cilt 2, s.169.

¹⁸ Kunter, s.1122; Aksi görüşteki yazarlar, hak ve menfaat ihlâlini bir ön şart olarak kabul etmektedirler. Bkz., Erem, Usul, s.502,503; Tosun, Suç, Cilt 2, s.170.

¹⁹ Erem, Usul, s.500.

²⁰ Kunter, s.1011,1013; Yenisey/Nuhoğlu, s.837; Özbek vd., s.726; Soyaslan, s.529; Öztürk/Erdem, s.708; Bu ayırımı kabul etmeyen yazarlar bulunmaktadır, bkz. Taner, s.345,346; Tosun, Suç, Cilt 2, s.182.

²¹ Centel/Zafer, s.793,794.

²² Taner, s.345,346; Erem, Usul, s.672,673.

²³ Kantar, Baha, *Ceza Muhakemeleri Usulü*, Cilt 3, Ankara, 1953, s.3.

²⁴ Erem, Usul, s.497,498

yapılmaktadır²⁵. Ayrıca, hukuka aykırılıkları giderecek makam ölçüsüne dayanarak, yargısal çare ve yargısal olmayan çare ayrımı da yapılmaktadır²⁶.

CMK da, olağan kanun yolları, itiraz, istinaf, temyiz olarak, olağanüstü kanun yolları ise Yargıtay cumhuriyet başsavcısının itirazı, kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi olarak düzenlenmektedir. Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yollarından biridir.

1.2.2. Olağan Kanun Yolları

CMK, olağan kanun yollarını, “itiraz” (CMK 267), “istinaf” (CMK 272) ve “temyiz” (CMK 286) olarak, üç ayrı bölüm halinde düzenlemektedir. Olağan kanun yolları, kesinleşmemiş kararların yargısal denetimidir.

1.2.2.1. İtiraz

İtiraz, olağan kanun yollarından biridir. İtiraz, yargılama makamları tarafınca verilen kesinleşmemiş kararların, maddi mesele veya hukuki mesele bakımından hata içermesi karşısında yeniden incelenmesi istemi üzerine, karar makamınca veya başka bir yargılama makamınca, itiraz konusu ile sınırlı olarak²⁷ yapılan denetimdir. İtirazın konusu olan kararlar, iki tür olup, bunlar hakim kararları ile kanunun açıkça gösterdiği mahkeme kararlarıdır²⁸. Söz konusu mahkeme kararları, yargılamayı sonlandıran hüküm niteliğindeki karar olmayıp, ara kararlardır. Mahkeme kararlarına karşı itiraz istisna olup, itiraz edilebilecek mahkeme kararları, kanun tarafından ilgili hükümler ile düzenlenmektedir²⁹. Yanı sıra, mahkeme kararlarına karşı itiraz, istisna olsa da bu kararlar aleyhinde, hükümle beraber kanun yollarına başvurma imkânı mevcuttur³⁰. Hüküm ile birlikte kanun yoluna başvurulabilecek istisna teşkil eden kararlar CMK m.272/2 de düzenlenmekte olup, 20 Temmuz 2016 tarihi olan Bölge Adliye Mahkemelerinin göreve başlamalarından itibaren, bölge adliye mahkemelerince denetleneceklerdir. Hüküm ile birlikte artık istinaf denetimine ya da hukukilik bakımından

²⁵ Özgen, Yenilenme, s.23; Yurtcan, 2018, s.635,636.

²⁶ Tosun, Suç, Cilt 2, s.171-174; Tosun, Kanun, s.13.

²⁷ Şahin/Göktürk, II, s.264.

²⁸ CMK m.267/1: Hakim kararları ile kanunun gösterdiği hâllerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.

²⁹ Kanunun itiraz edilebilecek mahkeme kararları olarak düzenlediği kararlardan bazıları, görevsizlik kararı (CMK 5/2), yetkisizlik kararı (CMK 18/3), hakim reddi talebinin reddine dair karar (CMK 28), eski hale getirme talebinin reddine dair karar (CMK 42/2), tanıklıktan ve yeminden sebepsiz çekinme durumunda verilebilen disiplin hapsine dair karar (CMK 60/4), gözlem altına alma kararı (CMK 74/4), diğer kişilerin beden muayenesi ve vücuttan örnek alınması kararı (CMK 76/5), tutuklama kararı (CMK 101/5), tutukluluk halinin devamına dair karar (CMK 104/2), el konulan eşyanın iadesi talebinin reddine dair karar (CMK 131/1), hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı (231/12), yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü ve reddine dair karar (CMK 319/3).

³⁰ Taner, s.351; Kantar, s.22; Soyaslan, s.537,538.

temyiz denetimine konu olabilecek kararlar, hükümden önce verilmiş olup, hükme esas teşkil eden veya hakkında başka bir kanun yolu öngörülmemiş olan kararlardır. İtiraz, ilgililerin kararı öğrenmelerinden itibaren yedi gün içerisinde, kararı veren yargılama makamına yapacakları başvuru üzerine gerçekleşir. İtiraz başvurusunu alan karar makamı, itiraz konusunu inceleyerek, itirazı yerinde görürse kararını düzeltme hakkına sahiptir. Aksi halde, itirazı, en çok üç gün içerisinde, incelemeye yetkili yargılama makamına gönderir. İtirazın gönderileceği yargılama makamı, CMK m.268/3 de düzenlenmektedir³¹. İtirazı inceleyecek yargılama makamı, dosya üzerinde inceleme yapabileceği gibi tarafların yazılı olarak cevap vermesine de karar verebilir. İtirazı inceleyen yargılama makamı kural olarak duruşma yapmadan karar verir ve verilen karar, kural olarak kesindir³². İtiraz üzerine verilen kararın kesin olmasının sonucu olarak, karar aleyhine olağan kanun yoluna başvurulamaz fakat olağanüstü kanun yolu olarak kanun yararına bozma başvurusu yapılabilir. İtiraz kanun yolu kapsamında, kural olarak itirazın durdurma etkisi söz konusu değildir³³.

1.2.2.2. İstinaf

İstinaf, olağan kanun yollarındandır³⁴. İstinaf, yargılama makamları tarafınca verilen kesinleşmemiş kararların, maddi mesele veya hukuki mesele bakımından hata içermesi karşısında yeniden incelenmesi istemi üzerine, ikinci derece³⁵ yargılama makamı olan Bölge Adliye Mahkemesince yapılan denetimdir. İstinaf kanun yolunun kabulü ile tek dereceli

³¹ CMK m.268 “(3) İtirazı incelemeye yetkili merciler aşağıda gösterilmiştir:

a) (Değişik: 18/6/2014-6545/74 md.) Sulh ceza hâkimliği kararlarına yapılan itirazların incelenmesi, o yerde birden fazla sulh ceza hâkimliğinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen hâkimliği; son numaralı hâkimlik için bir numaralı hâkimliğe; ağır ceza mahkemesinin bulunmadığı yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine; ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, en yakın ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine aittir.

b) (Değişik: 18/6/2014-6545/74 md.) İtiraz üzerine ilk defa sulh ceza hâkimliği tarafından verilen tutuklama kararlarına itiraz edilmesi durumunda da (a) bendindeki usul uygulanır. Ancak, ilk tutuklama talebini reddeden sulh ceza hâkimliği, tutuklama kararını itiraz mercii olarak inceleyemez.

c) Asliye ceza mahkemesi hâkimi tarafından verilen kararlara yapılacak itirazların incelenmesi, yargı çevresinde bulundukları ağır ceza mahkemesine ve bu mahkeme ile başkanı tarafından verilen kararlar hakkındaki itirazların incelenmesi, o yerde ağır ceza mahkemesinin birden çok dairesinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen daireye; son numaralı daire için birinci daireye; o yerde ağır ceza mahkemesinin tek dairesi varsa, en yakın ağır ceza mahkemesine aittir.

d) Naip hâkim kararlarına yapılacak itirazların incelenmesi, mensup oldukları ağır ceza mahkemesi başkanına, istinabe olunan mahkeme kararlarına karşı yukarıdaki bentlerde belirtilen esaslara göre bulundukları yerdeki mahkeme başkanı veya mahkemeye aittir.

e) Bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları ile Yargıtay ceza dairelerinin esas mahkeme olarak baktıkları davalarda verdikleri kararlara yapılan itirazlarda; üyenin kararını görevli olduğu dairesinin başkanı, daire başkanı ile ceza dairesinin kararını numara itibarıyla izleyen ceza dairesi; son numaralı daire söz konusu ise birinci ceza dairesi inceler”.

³² Centel/Zafer, s.853.

³³ Kantar, s.31; Özbek vd., s.731; Şahin/Göktürk, II, s.256.

³⁴ Yenisey, s.50,51.

³⁵ Tosun, Suç, Cilt 2, s.243.

yargılama sistemi iki dereceli hale gelmiş bulunmaktadır³⁶. Çünkü temyiz kanun yolu, mahkemelerce verilen hükümlere karşı yapılan başvuruları, sadece hukuki mesele bakımından inceleme konusu yapan, uyuşmazlık konusu olay olarak maddi meseleyi konu edinmeyen yargısal bir denetimdir³⁷. İstinaf yargılamasına konu olan kararlar, kural olarak³⁸, ilk derece mahkemesi tarafından verilen ve uyuşmazlığı çözerek sonlandıran kararlardır. Bu anlamda istinaf makamı da bir derece mahkemesidir ve önüne gelen uyuşmazlığı esas mahkemesi olarak³⁹, ilk derece mahkemesinin hükmünde gerekçe gösterdiği maddi olgular ve hukuki nitelendirmelerden bağımsız biçimde, hatta maddi olguları baştan ele almak, sorgulamak, delillendirmek suretiyle yeni bir kovuşturma faaliyeti gerçekleştirerek ifa etmektedir⁴⁰. İstinaf yolu, bölge adliye mahkemesi adı verilen yargılama makamlarınca tamamen bağımsız olarak herhangi bir konu sınırlaması olmaksızın, maddi mesele ve hukuki mesele hakkında gerçeğe ulaşmak doğrultusundaki faaliyetlerle hem bireye hem de topluma bir teminattır. Yargıtay yargılama makamı olarak, önüne gelen uyuşmazlığı dosya üzerinden ve sadece hukuki açıdan ele alarak, hukukilik denetiminden sorumlu olduğundan, maddi mesele olan işin esasına girme açısından istinaf makamı önemli bir teminat teşkil etmektedir⁴². Ne var ki uygulamada istinaf yargılamasının maddi meseleyi yeterince yargılama konusu yapmadan daha çok hukukilik denetimi ile yetinerek, genişletilmiş temyiz faaliyeti sergilediği görülmekle beraber bunun CMK da yer alan düzenlemelerden de kaynaklandığı anlaşılmaktadır⁴³. Ayrıca istinaf yargılaması neticesinde, Yargıtay'ın önüne gelen uyuşmazlık sayısının azalması ile birlikte hukukilik denetimi sonunda içtihat birliğinin sağlanması konusu da önem kazanmaktadır. Ancak ilk derece yargılama makamlarının verdiği kararların istinaf denetimine tabi olmasının bir istisnası, 6706 sayılı Cezai Konularda Uluslararası Adli İşbirliği Kanunu'nda düzenlenmektedir. 6706 sayılı kanun, yabancı devletlerle cezaî konularda yapılacak adlî iş birliğini konu edinmektedir. 6706 sayılı kanunun üçüncü bölümünce, yabancı ülkede işlenmiş bir suç hakkında adli merciler tarafından soruşturma veya kovuşturma ya da mahkûmiyet kararı verilen bir yabancının, ilgili devlet talebi üzerine,

³⁶ 5235 S.K. m.2,3; **Şahin/Göktürk**, II, s.264.

³⁷ **Tosun**, Suç, Cilt 2, s.204.

³⁸ İtiraz kanun yoluna kapalı mahkeme (ara) kararlarına karşı, artık hüküm ile birlikte istinaf başvurusu yapılabilmesi düzenlemesi getirilmiştir, bkz. CMK m. 272/2.

³⁹ **Taner**, s.31.

⁴⁰ **Yenisey/Nuhoğlu**, s.868,869,901.

⁴¹ Davaların istenmeyecek ölçüde uzamasının önüne geçilmesi ve adaletin gecikmemesi amacıyla CMK'nın istinaf kanun yolunu, dar anlamda istinaf veya genişletilmiş temyiz olarak düzenlediği hakkında görüş için, bkz. Özen, Muharrem, "Türk Ceza Muhakemesinde İstinaf", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 65, S. 4, 2016, s.2336,2337.

⁴² **Taner**, s.31,35; **Kunter**, s.1046; Aksi görüş için bkz. **Erem**, Usul, s.504-508.

⁴³ Tezcan, Durmuş/Nuhoğlu, Ayşe/Oktar, Salih/ Demirağ, Fahrettin/Çulha, Rifat, **Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı**, 3. Baskı, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2018, s.223.

soruşturma veya kovuşturma faaliyetlerinin sonuçlandırılabilmesi ya da hükmedilen cezanın infazı amacıyla talep eden ilgili devlete iadesi düzenlenmektedir. Yabancıнын, talep eden devlete iadesi hususu, gerekli şartların varlığı halinde Adalet Bakanlığınca yetkili ağır ceza mahkemesi nezdindeki Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir. İade talebi hakkında karar vermeye, kişinin bulunduğu yer ağır ceza mahkemesi yetkili olmakla birlikte kişinin bulunduğu yer belli değilse, Ankara ağır ceza mahkemesi yetkilidir. Yetkili ve görevli ağır ceza mahkemesince iade talebi hakkında iade yargılaması yapılır. 6706 sayılı Kanunun istisna nitelikli 18 inci madde düzenlemesi ile ağır ceza mahkemesince iade hususunda verilen kararlara karşı ancak temyiz yoluna başvurulabilir.

İstinafa konu kararlar kural olarak kesinleşmemiş hükümlerdir, ancak mahkemelerin ara kararları da hüküm ile birlikte istinaf yargılaması konusunu oluşturmaktadır⁴⁴. İstinaf kanun yolu, hükmün açıklanmasından veya kararın tebliğinden itibaren yedi gün içerisinde⁴⁵, kararı veren yargılama makamına yapılacak başvuru ile gerçekleşir. Yasal süre içerisinde yapılan istinaf başvurusu, hükmün kesinleşmesini engeller. İstinaf talebini, C. Savcısı, katılan, katılan vekili, sanık, sanık müdafisi, kanuni temsilci, eş ve malen sorumlu yapabilir. Ancak CMK, onbeş yıl ve daha fazla hapis cezalarına ilişkin hükümler için istinaf başvurusunu aramamaktadır. Bu halde, istinaf yargılama makamı tarafından re'sen inceleme yapılır⁴⁶. Ayrıca kanun bazı hükümler hakkında istinaf başvurusu yapılamayacağını düzenlemektedir. İstinaf başvurusuna konu edilemeyen hükümler CMK m. 272/3'de üç fıkra halinde düzenlenmektedir⁴⁷. İstinaf kanun yoluna başvurulması kanunen mümkün olmayan hükümlerin oluşturulması bu hükümler bakımından dokunulmazlık oluşturmak suretiyle, yargılama makamı denetimi imkânını ortadan kaldırmaktadır⁴⁸. İstinaf başvurusunu alan karar makamı, istinaf başvurusunu inceleyerek, başvuruyu yerinde görmezse, reddedecektir. İstinaf başvurusu reddedilen ilgili, yargılama makamı olan bölge adliye mahkemesine itirazda bulunma hakkına sahiptir. Başvurusu reddedilen ilgilinin itirazı üzerine, bölge adliye mahkemesi, itirazı kabul veya ret kararı vererek sonuçlandırır. İstinaf başvurusunu alan karar makamı, başvuruyu yerinde görürse, tebliğ işlemleri sonrasında dosyayı yetkili bölge adliye

⁴⁴ Soyaslan, s.543,544.

⁴⁵ Kanun yollarına başvuru süreleri hususunda CMK m.39 düzenlemesi uygulanır.

⁴⁶ CMK m. 272 “(1) İlk derece mahkemelerinden verilen hükümlere karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Ancak, onbeş yıl ve daha fazla hapis cezalarına ilişkin hükümler, bölge adliye mahkemesince re'sen incelenir.”.

⁴⁷ CMK m. 272 “(3) Ancak;

a) (Değişik: 31/3/2011-6217/23 md.) Hapis cezasından çevrilen adlî para cezaları hariç olmak üzere, sonuç olarak belirlenen üçbin Türk Lirası dâhil adlî para cezasına mahkûmiyet hükümlerine,

b) Üst sınırı beşyüz günü geçmeyen adlî para cezasını gerektiren suçlardan beraat hükümlerine,

c) Kanunlarda kesin olduğu yazılı bulunan hükümlere,

Karşı istinaf yoluna başvurulamaz.”.

⁴⁸ Sarıgül, Ali Tanju, **Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s.27-29.

mahkemesine gönderir⁴⁹. Bölge adliye mahkemesine dosyasının gelişinden sonra, iş bölümü yapılır ve görevli ceza dairesi dosya hakkında ön inceleme yapar. Ön inceleme neticesinde, kanunun aradığı şartların bulunmadığı anlaşılmaması halinde istinaf başvurusu, itirazı kabil olmak üzere reddedilir. Yanı sıra dosyanın yetkili bölge adliye mahkemesine gönderilmesi gerektiği anlaşırsa bu hususta karar verilir. Ön incelemeden geçen dosya bölge adliye mahkemesince esastan incelenir. Esastan inceleme neticesinde, istinaf başvurusunun, esastan reddine veya hükmün bozulmasına veya davanın yeniden görülmesine karar verebilir⁵⁰. Bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı direnilemez. İtiraz ve temyize ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla bölge adliye mahkemesi karar ve hükümlerine karşı herhangi bir kanun yoluna gidilemez.

1.2.2.3. Temyiz

Temyiz, olağan kanun yollarından biridir. Temyiz kanun yolu, yargılama makamları tarafınca verilen kesinleşmemiş kararların, yalnız hukuki mesele bakımından hata içermesi karşısında yeniden inceleme istemi üzerine, hukuki derece yargılama makamı tarafından yapılan denetimdir. Hukuki ve üst derece yargılama makamı Yargıtay'ın temyiz denetimi, CMK m.284 de düzenlenen direnme yasağı bağlamında istisnai nitelik arz eder⁵¹. Temyiz konusu kararlar, bölge adliye mahkemesi ceza dairelerince verilen bozma dışında yer alan kararlar yanı sıra hükme esas teşkil eden ara kararlar veya aleyhine itiraz yolu ya da herhangi bir kanun yolu öngörülmemiş kararlardır. Temyiz kanun yolu, kural olarak maddi mesele hakkında her hangi bir araştırma ve inceleme yapmadan, ilk derece (esas) mahkemesince maddi meseleye bulunan çözümden hareketle yalnızca fiili meseleye uygulanan hukuk kurallarının doğru olup olmadığını denetler⁵². Hukuki mesele denetlemesi iki manada aynı anda gerçekleştirilir. Bunlardan biri, ceza muhakemesi hukuku kuralları ile dar anlamda ceza hukuku (suç hukuku) kurallarının⁵³ doğru tatbik edilip edilmediğidir⁵⁴. Diğer, hukukilik denetimini hukuka aykırılık bağlamında ele alarak düzenleyen CMK m. 288 düzenlemesi olup, bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması hususudur. Bununla

⁴⁹ CMK m. 277 “(1) 276 ncı maddeye göre hükmü veren mahkemece reddedilmeyen istinaf dilekçesi veya beyana ilişkin tutanağın bir örneği karşı tarafa tebliğ olunur. Karşı taraf, tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde yazılı olarak cevabını verebilir.”

(2) Karşı taraf sanık ise, bir tutanağa bağlanmak üzere zabıt kâtibine yapılacak bir beyanla da cevabını verebilir. Cevap verildikten veya bunun için belirli süre bittikten sonra dava dosyası, bölge adliye mahkemesine (...) (1) gönderilir. (1)

(3) 262 ve 263 üncü madde hükümleri saklıdır.

⁵⁰ Bkz., CMK m. 280.

⁵¹ Yenisey/Nuhoğlu, s.899,901.

⁵² Erem, Usul, s.527.

⁵³ Kunter, s.14,15.

⁵⁴ Taner, s.356.

birlikte her türlü hukuka aykırılık hakkında temyiz kanun yoluna başvurulamaz⁵⁵. Sözü edilen hukuka aykırılık ancak hükmü etkileyecek nitelikte olmalıdır⁵⁶. Ayrıca bazı hükümler, temyiz kanun yolu denetimi dışında bırakılmıştır⁵⁷. Temyiz makamı olan Yargıtay'ın kanun yolu makamı olmasının yanı sıra asli görevi, ülkedeki esas mahkemelerce verilen kararların yeknesaklığını sağlayarak, hükümsel birlik ve düzen sağlamak, keyfiyeti ve dolayısıyla adaletsizliği en aza indirmektir. Bu noktada temyiz makamı olarak Yargıtay, esasen yasama erki ile yargı erki arasında köprü vazifesi görerek hem içtihat birliği sağlayan en üst yargı makamı hem de hâkimlere karşı kanunun bir koyucusu konumundadır⁵⁹. Asli görev olan içtihat birliği oluşturulması, sonrasında kurulacak bütün hükümlere emsal niteliği haiz olması⁶⁰ bakımından temyiz makamına atfedilen yegâne yetkidir.

Temyiz kanun yolu, hükmün açıklanmasından veya ilgililerin yokluğu durumunda kararın tebliğinden itibaren on beş gün içinde hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt kâtibine bir beyanda bulunulması suretiyle yapılır⁶¹. Temyiz başvurusu üzerine, yasal şartların varlığı halinde, bölge adliye mahkemesince dava dosyası Yargıtay Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir. Yargıtay Cumhuriyet başsavcılığı gönderilen dosya hakkında

⁵⁵ Toroslu, Nevzat/Feyzioğlu, Metin, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 17. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2017, s.355.

⁵⁶ CMK m.302 “(2) Yargıtay, temyiz edilen hükmü, temyiz başvurusunda gösterilen, hükmü etkileyecek nitelikteki hukuka aykırılıklar nedeniyle bozar. Bozma sebepleri ilâmda ayrı ayrı gösterilir.”

⁵⁷ 20/7/2017 tarihli ve 7035 sayılı Kanun ile CMK m. 286 da düzenleme yapılarak, maddenin ikinci fıkrasına c bendi eklenmiştir.

⁵⁸ CMK m. 286/2 Ancak; (2)

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

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

c) (Ek: 20/7/2017-7035/20 md.) Hapis cezasından çevrilen seçenek yaptırımlara ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen; seçenek yaptırımlara ilişkin her türlü kararlar ve istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararlar, (2)

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, (2)

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

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

g) On yıl veya daha az hapis cezasını veya adli para cezasını gerektiren suçlardan, ilk derece mahkemesince verilen beraat kararları ile ilgili olarak (...) (2) istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararları, (1) (2)

h) (Değişik: 18/6/2014-6545/78 md.) Davanın düşmesine, ceza verilmesine yer olmadığına, güvenlik tedbirine ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen bu tür kararlar veya istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararlar, (1)

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

⁵⁹ Erem, Usul, s.525.

⁶⁰ Keskin, Serap, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Temyiz Nedeni Olarak Hukuka Aykırılık**, 1. Baskı, Alfa Basımevi, İstanbul, 1997, s.52-53.

⁶¹ 20/7/2017 tarihli ve 7035 sayılı Kanun ile CMK m. 291 de düzenleme yapılarak, maddenin birinci fıkrasındaki yedi günlük süre, on beş gün olarak değiştirilmiştir.

tebliğname hazırlar. İçeriğinde hükmün bozulması veya onanması hakkında görüş yer alır. Tebliğname, hükmü temyiz etmeleri veya aleyhlerine sonuç doğurabilecek görüş içermesi halinde sanık veya müdafî ile katılan veya vekillerine ilgili dairesince tebliğ olunur⁶². Ardından dosya temyiz makamına gönderilir ve Yargıtay tarafından CMK m.298 hükmü uyarınca inceleme yapılarak, hükmün temyiz edilemez olduğu, temyiz edenin buna hakkı olmadığı ya da temyiz dilekçesinin temyiz sebeplerini içermediği anlaşılırsa temyiz talebi reddolunur. Temyiz talebi reddedilmediği takdirde, CMK m. 299 hükmü gereği, on yıl veya daha fazla hapis cezasına ilişkin hükümlerde, Yargıtay, incelemelerini sanığın veya katılanın temyiz başvurusundaki talebi üzerine veya re'sen duruşma yoluyla yapar. Yargıtay temyiz incelemelerini, sadece temyiz başvurusunda belirtilen hususlar ile temyiz talebi usule ilişkin eksikliklerden kaynaklanmakta ise bu hususlar çerçevesinde yapar (CMK m.301).

Yargıtay tarafından temyiz incelemesi neticesinde verilecek ret veya bozma hakkındaki hükümler, CMK m. 302 ve 303 de düzenlenmektedir. Bölge adliye mahkemesince verilen karar Yargıtayca hukuka uygun bulunursa temyiz talebinin esastan reddine karar verilir ve bununla birlikte bölge adliye mahkemesi kararı kesinleşir. Bölge adliye mahkemesince verilen karar eğer temyiz başvurusunda gösterilen sebeplerden kaynaklanan hukuka aykırılıklara dayanmakta ise Yargıtayca bozma kararı verilir. Hükme esas olarak saptanan olaylara uygulanmasında hukuka aykırılıktan dolayı hükmün bozulması halinde belirli bazı durumlar hakkında⁶³ Yargıtay davanın esasına hükmedebileceği gibi hükümdeki hukuka aykırılığı da düzeltme yetkisine sahiptir.

1.2.3. Olağanüstü Kanun Yolları

CMK, olağanüstü kanun yollarını, “Cumhuriyet başsavcısının itiraz yetkisi” (CMK 308), “kanun yararına bozma” (CMK 309) ve “yargılamanın yenilenmesi” (CMK 311) olarak, üç ayrı bölüm halinde düzenlemektedir. Olağanüstü kanun yolları, kesinleşmiş kararların yargısal denetimidir.

1.2.3.1. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı

Yargıtay Cumhuriyet başsavcısının itirazı, olağanüstü kanun yollarından biridir. Yargıtay başsavcısının itirazı, yargılama makamlarından olan ve aynı zamanda hukuki derece denetleme makamı olan Yargıtay Ceza dairelerince verilen kesinleşmiş kararların (onama)⁶⁴,

⁶² CMK m. 297/3.

⁶³ CMK m. 303.

⁶⁴ Şahin/Göktürk, II, s.289,290.

yalnız hukuki mesele bakımından hata⁶⁵ içermesi karşısında yeniden incelenmesi istemi üzerine, karar makamınca veya ikinci derece hukuki denetleme makamı tarafından, itiraz konusu ile sınırlı olarak⁶⁶ yapılan denetimdir. Yargıtay Ceza dairelerinin hata yapması karşısında hukuken denetim yapılması zarureti ortaya çıkmakta olup, bu denetimin öncelikle hatalı karar veren ceza dairesince düzeltilmesi öngörülmektedir. Ancak ilgili ceza dairesi verdiği kararın hukuken doğru olduğu kanaatinde ise o zaman hukukilik denetimini ikinci derece olarak Yargıtay Ceza Genel Kurulu yapacaktır. Yargıtay Cumhuriyet başsavcısının itirazı, kısmen aktarma etkisine sahiptir. Yargıtay başsavcısının itirazı üzerine dosya kararı veren ceza dairesine gönderilmektedir. Dosyanın gönderildiği, onama kararı veren ceza dairesi, Yargıtay başsavcısının itirazını inceleyerek kendi kararını düzeltebilir⁶⁷. Bu durumda aktarma etkisinden bahsetmek mümkün olmaz. Ceza dairesince düzeltme yapılmaması halinde, daire dosyayı denetleme makamı olan Yargıtay Ceza Genel Kuruluna gönderir ki bu durumda aktarma etkisinin varlığından söz edilir. Yargıtay Ceza dairelerince verilen onama kararı üzerine ilgili karar kesinleşmiş olduğundan ve bu kesinleşmiş kararlara karşı yalnızca Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının kanun yoluna başvurma hakkı⁶⁸ olduğundan dolayı, bu kanun yolu söz konusu iki açıdan olağanüstü kanun yolu statüsündedir.

Yargıtay başsavcısının itirazı, sanığın hem lehine hem de aleyhine gidilebilecek bir olağanüstü kanun yoludur. Bu hususta herhangi bir kanuni düzenleme bulunmamakla birlikte CMK m.308/1 de sanığın lehine itiraz için süre aranmadığına ilişkin açık düzenleme bulunması sebebiyle sanığın aleyhine itiraz olunması durumunda süre arandığı sonucuna varılmaktadır. Madde 308/1 de öngörülen ve sanığın aleyhine itiraz durumunda aranan süre otuz gün olup, sanığın lehine itiraz için herhangi bir süre öngörülmemiştir.

İtiraz üzerine dosya kararı veren ilgili ceza dairesine gönderilir⁶⁹. Ceza dairesi, itirazı mümkün olan en kısa sürede inceler ve itirazı uygun görmesi halinde düzeltir. Aksi halde, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na gönderir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, önüne gelen itiraz konulu dosya hakkında hukukilik denetimi yaparak, hukuka aykırılık tespit etmesi halinde itirazı kabul ederek kararı itiraz konusu bakımından düzelterek ıslah edecektir⁷⁰.

⁶⁵ Özgen, Eralp, **Ceza ve Ceza Muhakeme Hukuku Bilgisi**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir, 1988, s.213.

⁶⁶ Şahin/Göktürk, II, s.286.

⁶⁷ CMK m. 308.

⁶⁸ Öztürk, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 11. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2007, s.918.

⁶⁹ CMK m. 308.

⁷⁰ Tosun, Öztekin, "Ceza Muhakemesi Hukukumuzda Kanun Yollarının Çeşitleri", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 35, S.1-4, 1969, s.37.

7035 sayılı Kanunun 23'üncü madde düzenlemesi ile CMK m.308/A hükmü eklenmiştir⁷¹. Bu madde bölge adliye mahkemesi ceza dairelerince verilen kesin kararlara karşı bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı makamına, itiraz ile denetleme başvurusu yapma imkânı getirmiştir. Bölge adliye mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı sanığın aleyhinde itirazı otuz gün, sanığın lehinde itirazı ise süresiz olarak ilgili bölge adliye mahkemesi ceza dairesine yapma hakkını haizdir. İtiraz üzerine ilgili Bölge Adliye Mahkemesi Ceza dairesi mümkün olan en kısa sürede inceleme yaparak kararını düzeltir, aksi halde itirazı reddeder. İtirazın reddedilmesi durumunda itirazın reddi kararı kesin olup, başkaca bir yargılama makamınca denetlenmesi mümkün değildir.

1.2.3.2. Kanun Yararına Bozma

Kanun yararına bozma, olağanüstü kanun yollarından biridir. İstinaf ve temyiz denetiminden geçmeksizin kesinleşen kararların hukuki mesele bakımından hata içermesi durumunda⁷², Adalet Bakanlığının yeniden incelenme talebi üzerine, Yargıtay makamınca talep konusu ile sınırlı olarak yapılan hukukilik denetimidir⁷³. Kanun yararına bozma olağanüstü yolunun amacı, ilk derecede veya hukuki derecede denetimi yapılmadan kesinleşen kararların hukuka uygunluğunun denetiminin yapılması ve ülkede karar yeknesaklığının sağlanmasıdır⁷⁴.

Kanun yararına bozma nedenleri, CMK m. 309/4 de düzenlenmektedir⁷⁵. Kanun, bozma nedenlerini, aleyhine başvurulanan kararın, ara karar veya karar olması bakımından ikili bir ayırım yapmak suretiyle ele almaktadır. Kanun yararına bozma kararı verilmesi halinde, Yargıtay Ceza dairesinin bozma kararına karşı direnilemez⁷⁶.

⁷¹ 7035 sayılı Bölge Adliye ve Bölge İdare Mahkemelerinin İşleyişinde Ortaya Çıkan Sorunların Giderilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun 20 Temmuz 2017 tarihinde kabul edilerek, 5 Ağustos 2017 tarihli 30145 sayılı (mükerrer) Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

⁷² Yarg. 10. CD, T.11.05.2017, E. 2016/397, K. 2017/1825, (erişim tarihi:24.12.2018), <http://www.kanunum.com>.

⁷³ Özgen, Ceza ve Ceza, s.214; Kantar, s.102; Toroslu/Feyzioğlu, s.381.

⁷⁴ Kunter, s.1154; Soyaslan, s.605.

⁷⁵ CMK m.309/4 Bozma nedenleri: a) 223 üncü maddede tanımlanan ve davanın esasını çözmeyen bir karara ilişkin ise, kararı veren hâkim veya mahkeme, gerekli inceleme ve araştırma sonucunda yeniden karar verir. b) Mahkûmiyete ilişkin hükmün, davanın esasını çözmeyen yönüne veya savunma hakkını kaldırma veya kısıtlama sonucunu doğuran usul işlemlerine ilişkin ise, kararı veren hâkim veya mahkemece yeniden yapılacak yargılama sonucuna göre gereken hüküm verilir. Bu hüküm, önceki hükümle belirlenmiş olan cezadan daha ağır olamaz.

c) Davanın esasını çözüp de mahkûmiyet dışındaki hükümlere ilişkin ise, aleyhte sonuç doğurmaz ve yeniden yargılamayı gerektirmez.

d) Hükümlünün cezasının kaldırılmasını gerektiriyorsa cezanın kaldırılmasına, daha hafif bir cezanın verilmesini gerektiriyorsa bu hafif cezaya Yargıtay ceza dairesi doğrudan hükmeder. (erişim tarihi: 16.07.2018)

⁷⁶ CMK m. 309/5.

CMK m.309/4-d bendinde düzenlenen durumlara ilişkin olmak kaydıyla kanun yararına bozma talebinde bulunma yetkisi Yargıtay Cumhuriyet başsavcısına da tanınmıştır⁷⁷. Ancak Adalet Bakanlığı tarafından kanun yararına bozma talebinde bulunulması durumunda Yargıtay Cumhuriyet başsavcısının bozma yetkisini kullanması mümkün olmaz⁷⁸.

1.3. Yargılamanın Yenilenmesi Kurumunun Gerekliliği ve Önemi

Yargılamanın yenilenmesi kurumuna duyulan ihtiyaç, esasen yargıca çözülen hukuki uyuşmazlık sırasında maddi gerçeğe ulaşmak arzusudur⁷⁹. Adli hatanın varlığı şüphesiyle kesin olarak ortaya konulan hukuki çözüm yerine, maddi mesele ile hukuki meseleyi tekrar yargılama konusu edinmek ancak bu olağanüstü ihtiyaçtan kaynaklanır. Esasen ceza muhakemesinin amacı, maddi gerçeğe ulaşmak ve toplumsal barışı tesis etmektir. Bu olağanüstü ihtiyacın karşılanarak, ortaya çıkan ciddi şüphelerin giderilmesi ölçüsünde ve neticesinde, mutlak gerçeğe ve dolayısıyla adaletin sağlanmasına yaklaşılmış olacaktır⁸⁰.

1.3.1. Ceza Muhakemesinin Amacı

Ceza muhakemesinin amacı⁸¹, devletin cezalandırma hakkı ile sanığın hürriyet hakkı arasındaki çatışmayı⁸², kolektif⁸³ faaliyet içerisinde, ceza hukuku kaidelerine⁸⁴ göre maddi gerçeğe⁸⁵ ulaşmak suretiyle çözerek, toplumsal barışı sağlamaktır⁸⁶.

⁷⁷ CMK m. 310.

⁷⁸ Soyaslan, s.609.

⁷⁹ Özgen, Yenilenme, s.14.

⁸⁰ Kunter, s.41,540,552; Akyürek, Güçlü, **Yargılamanın Yenilenmesi**, 2.Bası, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016, s.21; Karakehya, Hakan, **Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğin Tespiti**, 1. Bası, Savaş Yayınevi, Ankara, 2016, s.18-20; Feyzioğlu, Metin, **Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2002, s.73.

⁸¹ Turhan, Faruk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 1. Baskı, Asil Yayıncılık, Ankara, 2006, s.3; Erem, Usul, s.68 vd.; Özbek vd., s.40; Cihan, Erol/Yenisey, Feridun, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 2. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1997, s.3; Öztürk, Bahri vd., **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016, s.31; Soyaslan, s.41; Karakehya, Hakan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 1. Bası, Savaş Yayınevi, Ankara, 2015, s.6-8; Yenisey/Nuhoğlu, s.69,749; Centel/Zafer, s.6.

⁸² Erem, Usul, s.35,52; Kunter, s.26-31; Centel/Zafer, s.7; Soyaslan, s.37.

⁸³ Kolektif, “1. *Sıfat*, Birçok kimseyi veya nesneyi içine alan, birçok kişi ve nesnenin bir araya gelmesi sonucu olan”, <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 30.07.2018); Kunter, s.10,13,37-40,935; Erem, Usul, s.78-81; Yenisey/Nuhoğlu, s.67; Şahin, Cumhur, **Ceza Muhakemesi Hukuku-I**, 4. Bası, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013, s.24; Toroslu/Feyzioğlu, s.20.

⁸⁴ Erem, Usul, s.52,53; Yenisey/Nuhoğlu, s.71; Yurtcan, 1998, s.3.

⁸⁵ Tosun, Suç, Cilt 1, s.29-33,34,36; Kunter, s.27-28; Yenisey/Nuhoğlu, s.69-72; Cihan, Erol, “Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 28, S. 3-4, s.702; Öztürk/Erdem, Uygulamalı, 2006, s.67,68; Karakehya, Muhakeme, s.9; Karakehya, Hakan, “Dolaylı Maddi Gerçek: Ceza Muhakemesinde Yargılama Makamının Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma Zorunluluğu Üzerine”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S. 27, 2016, s.67; Özbek vd., s.65.

⁸⁶ Özgen, Ceza ve Ceza, s.109; Kunter, s.17; Özbek vd., s.43; Karakehya, Tespit, s.14,15; Ünver/Hakeri, s.8,9.

Ceza muhakemesi kolektif faaliyeti neticesinde ortaya konulan maddi gerçek, vicdani kanaat içeren hükmün sebebi olduğundan, hüküm kavramından önce nitelik itibariyle maddi gerçek ve vicdani kanaat kavramlarının ele alınması gerekir.

1.3.2. Maddi Gerçek

Maddi gerçek, hukuki bir kavram olup, gerçek kavramının soyutluğundan yola çıkılarak ele alınması gerekir. Gerçek, TDK güncel Türkçe sözlüğünde, isim olarak, yalan olmayan, doğru olan şey, hakikat olarak belirtilmektedir. Sıfat olarak, yalan olmayan; bir durum, bir nesne veya bir nitelik olarak var olan, varlığı inkâr edilemeyen, olgu durumunda olan, özbeöz, hakiki, reel; aslına uygun nitelikler taşıyan, sahici; temel, başlıca, asıl; doğadaki gibi olan, doğayı olduğu gibi yansıtan; yapay olmayan; (felsefe) düşünülen, tasarımılanan, imgelenen şeylere karşıt olarak var olan anlamlarındadır⁸⁷. Maddi gerçek, ceza uyuşmazlığı adlı yargılanan olayın, deliller vasıtasıyla açıkça somutlaştırılmasıdır. Soyut beyanların ispat edilmesi çabası, çelişme ilkesi çerçevesinde somutlaşarak maddi gerçek⁸⁸ gün yüzüne çıkarılır. Gerçeğe ulaşma faaliyeti, şüpheyi ortadan kaldırma ölçüsünde veya var olan şüphenin yenilmesi neticesinde sona erer.

Maddi gerçek olgusuna temel teşkil eden şüphenin yenilmesi faaliyeti, tasavvur edilebilen her türlü şüpheyi kati olarak bertaraf etmediği için neticesinde oluşan vicdani kanaat, akılcılık ve bilimsellik öncülüğünde kanun yolları muhakemesine ihtiyaç duymaktadır⁸⁹. Bu anlamda bertaraf edilen şüphenin var olan ya da yargılama esnasında ileri sürülen delillerden kaynaklanan şüphe olduğunu kabul etmek gerekmektedir. Dolayısıyla, yenilen şüpheyeye dayanan vicdani kanaat temelli hükmün ardından önem arz eden ciddi şüphelerin ortaya çıkması⁹⁰ olasılığı söz konusu olduğu gibi bunu yenmek için de olağan veya olağanüstü kanun yolları öngörülmüştür. Bu konuda katılmadığımız aksi yöndeki Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararına göre, mahkûmiyet her türlü şüpheden uzak bir kesinliğe dayandığı takdirde, ancak bu yolla adli hataların önüne geçilir⁹¹. Kanaatimizce, kararın söz konusu ifadesi, temel iki hususta hatalıdır. İlk olarak, adli hata ya da hata, yargılama süjelerinden yargı makamınca verilmekte olduğu için hükmü açıklayanların insan oluşu nedeniyle hata yapabilme olanağına sahip oluşlarıdır. Açıklamak gerekir ise yargılama

⁸⁷ <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 17.07.2018).

⁸⁸ **Erem**, Usul, s.333; Maddi gerçek kavramını maddi mesele olarak ele alan görüş yanı sıra hukuki nitelendirme faaliyeti ile birlikte geniş olarak ele alan görüş için bkz., **Centel/Zafer**, s.218.

⁸⁹ **Feyzioğlu**, s.73.

⁹⁰ Yücel, Mustafa Tören, “Ceza Adaleti Sistemi: De Facto Analizi”, **Av. Dr. Faruk Erem Armağanı**, Türkiye Barolar Birliği Yayını, 1999, s.999.

⁹¹ YCGK, 12.07.2011, 2011/6-126 Esas, 2011/171 Karar, <https://emsal.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 18.07.2018).

makamı yargılama faaliyeti süresince önüne gelen, ileri sürülen, ulaşılabilen tanık beyanları veya somut deliller muvacehesinde, kendi içinde bulundukları, maddi-fiziki ve manevi-psşik halleri içerisinde rasyonalist murakabe yaparak vicdani kanaatlerinin oluşumuna izin vermektedirler. Bu şekilde ortaya konan hukuki çözümün aynı zamanda diğer yargılama süjeleri tarafından da ancak kabul edilebilmesi ihtimali söz konusudur. İkinci olarak, hukuki çözümün zorla kabul ettirilmesi ya da adli hatadan ari olduğunun kabul edilmesini diğer süjelerden katiyetle beklemek, hükmün vicdani kanaat ile oluşması olgusuna, diğer yargılama süjelerinin hukuki sınırlar çerçevesinde kendilerine tanınan kanuni yollara başvurusu ile adli hata sebebiyle yeniden yargılama yapılmasını talep etme haklarıyla bağdaşmamaktadır. Yargılama makamı bir süje olup yanılması doğaldır, çünkü yanılmak insan içindir (Errare humanum est).

1.3.3. Vicdani Kanaat

Vicdan, TDK güncel Türkçe sözlüğünde, isim olarak, kişiyi kendi davranışları hakkında bir yargıda bulunmaya iten, kişinin kendi ahlâk değerleri üzerine dolaysız ve kendiliğinden yargılama yapmasını sağlayan güç olarak belirtilmektedir⁹². Kanaat, TDK güncel Türkçe sözlüğünde, isim olarak, elindekinden hoşnut olma durumu, kanıklık, yeter bulma, yetinme, fazlasını istememe, doyum; kanma, inanma; kanış, kanı, inanç, düşünce anlamlarındadır⁹³.

Vicdani kanaat, duygusal manada oluşagelen sade kanaatten tamamen farklı, çok daha fazlasını ihtiva eden bir üst kavramdır. Maddi gerçeği araştırma faaliyetinin dış dünyaya hüküm mahiyetinde yansımından önceki safhadır⁹⁴. Yargılama önüne getirilen somut delillerin, akıl ve bilimsel temeller doğrultusunda serbestçe değerlendirilmesi gerekir.

Vicdani kanaat veya vicdani delil, delillerin serbestliği ilkesini ifade eder ki ispat hukukunun geçirdiği safhalardan biri ve sonuncusudur⁹⁵. Önceki tarihsel ispat hukuku safhaları, ilkel (etnik) safha, dini safha, kanuni delil safhasıdır⁹⁶.

İlkel dönemde, ceza yargılaması faaliyetinde delillerin belirlenmesi kişi, aile veya kabileye göre değişiklik gösterir.

Dini dönemde, dünyevi tüm olaylara Tanrı tarafından müdahalede bulunulduğu inancı neticesinde, sanık hakkında işkencesel uygulamalardan geçmesi beklenmektedir. Sanık eğer

⁹² <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 17.07.2018).

⁹³ <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 17.07.2018).

⁹⁴ Toroslu/Feyzioğlu, s.308.

⁹⁵ Feyzioğlu, s.39; Karakehya, Tespit, s.34 vd.

⁹⁶ Feyzioğlu, s.41 vd.

bu zorlu testlerden hayatta kalarak, başarı ile geçerse kendisine Tanrı tarafından suçu işlemediği için yardım edileceğinden dolayı zarar görmeyeceği fikri hâkimdir.

Kanuni delil döneminde ise pozitivist görüş egemenliği altında, suçların her birini ispat edecek belirli deliller belirlenmek suretiyle o suça ilişkin belirlenen delilin ortaya konulması yeterli görülerek, maddi gerçeğin araştırılması ile yargılama makamının takdiri göz ardı edilmiştir. Uyuşmazlık konusuna hakkında kanunda aranan muayyen delil elde edilmiş ise alakalı suç karşılığında düzenlenen ceza verilmek zorundadır. Anlaşıldığı üzere bu yargılamada hakimın değerlendirme ve kanaate varma yetkisi kanunca sayma yöntemi ile belirlenen delil sistemine kurban edilmiştir. Belirli suçların ancak belirli deliller ile cezalandırılması faaliyeti kimi zaman suçlunun cezasız kalması, kimi zaman da masumun cezalandırılması sonucunu doğurmaktaydı. Bu yüzden yargılama makamının yetkisi oldukça sınırlıydı. Dolayısıyla sanık olan kişinin üzerine atılı suç iddiasını da ancak kanunda sınırlı sayıda belirtilen delillerden biri veya birkaçı ile çürütmesi zarureti söz konusuydu. Aksi halde savunmasına esas delilleri ileri süremeyecek, ileri sürse de yargılama makamınca dikkate alınmayacaktı.

Kanuni delil sisteminin haklı eleştirisi üzerine, yargılama makamının delil araştırma yetkisi yanında artık delilleri serbestçe değerlendirmesi, takdir etmesi kabul edilmiştir⁹⁷. Vicdani kanaat, delilleri serbestçe takdir etme yetkisi, delilleri araştırma yetkisi gibi sınırsız bir yetki olarak kabul edilemez. Delillerin serbestçe değerlendirilmesi faaliyeti, hukuka uygun delillerin rasyonalizm ve bilimsellik öncülüğünde mantık kuralları⁹⁸ uygulanmak suretiyle takdiridir. Ancak bu şekilde ulaşılan karar gerekçesinin diğer tüm sùjeler ve toplum tarafından kabul görmesi mümkün olabilir. Aksi halde kararın verilmesinin gerekçesinin anlamlandırılması ve denetlenmesi mümkün olmaz. Bu takdirde keyfilik maddi gerçeğin araştırılmasına galip gelir. Yanı sıra her delilin bilimsel yöntemlerle⁹⁹ elde edilmesini aramak da bir açıdan kanuni delil sistemine dönüş olur ki, bilimsel olmayan delillerin de araştırılması ve yargılama makamının serbestçe değerlendirmesine sunulması gerekir¹⁰⁰.

⁹⁷ **Tosun**, Suç, Cilt 1, s.548; Yurtcan, Erdener, **Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1987, s.60-61.

⁹⁸ **Ünver/Hakeri**, s.62.

⁹⁹ İnsan vücudundan alınan hücre örneklerinin DNA tespitine konu edilmesinde rıza olgusu ve alınan örneklerin kayıt altında tutulmasında kişisel özgürlük açısından Alman Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerindeki değişikliklerin, rasyonalist açıdan değerlendirilmesi için bkz: Wolter, Gereon, çeviren: Ersan, Aykut, “Modern Alman Ceza Muhakemesi Hukukundaki Gelişmeler”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 68, S. 1-2, 2010, s.307-315.

¹⁰⁰ Dülger, İbrahim, “Ceza Muhakemesi Kanunundaki Bilirkişi İncelemesine İlişkin Düzenlemelerin Değerlendirilmesi”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 11, S. 1, 2007, s.661.

1.4. Yargılamanın Yenilenmesi Kurumunun Benzer Bir Kurum Olan Af İle İlişkisi

Af, TDK güncel Türkçe sözlüğünde, isim olarak, bir suç, bir kusuru veya bir hatayı bağışlama olarak belirtilmektedir¹⁰¹. Özek'e göre af, suç teşkil eden fiiller için ceza vermek hakkını ortadan kaldıran, verilmiş olan cezaların kısmen veya tamamen infazını önleyen, yetkili mercilerce yapılmış hukukî tasarruflardır¹⁰².

Af, ceza muhakemesi hukuku açısından adli bir tasarruf değildir. Bu sebeple kanun yollarından biri değildir. Af, bir hatayı bağışlamak olarak değerlendirildiğinde, söz konusu hatayı ancak hatanın kaynaklandığı karar sahibi yargı makamı gerçekleştirmelidir. Çünkü hatanın varlığını denetleme, tespit etme ve giderme ya da telafi etme imkânı başka bir erke tanınamaz¹⁰³. Aksi halde, kuvvetler ayrılığı ilkesine ağır bir darbe vurulmuş olunur. Yanı sıra, yargılama makamlarınca gerçekleştirilen, olağan ve olağanüstü kanun yolları faaliyetlerinin tamamlanıp gerçekleşmesine rağmen düzeltilemeyen bir hatadan bahsetmek, hukuk bilimi dışında bir çare aramak anlamına gelmektedir. Ceza muhakemesinin amaçlarından biri de toplumsal barışın sağlanmasıdır ki toplumun huzuru ve güvenliği kavramlarıyla da yakından ilişkilidir. Bu anlamda toplumsal barışın ve hukuki güvenliğin sağlanması hususunda tasarruf hakkı yargı erkine ait iken hatanın giderilmesini bir çözüm yeri olarak Yasama veya Yürütme erkinde görmek birbiriyle çelişmektedir¹⁰⁴. Erem'e göre, "Ceza adaleti kimin elinde ise iktidar ondadır" sözü yargının neden diğer ikisinden ayrı, onlardan bağımsız bir kuvvet sayılması gerektiğini de açıklar¹⁰⁵.

Genel af, yargılama makamınca verilen cezalar ile sonuçlarını tamamen ortadan kaldırır. Ancak uyuşmazlık konusu olayın suç teşkil etmesi halinde buna tesiri olmadığından toplum inancı açısından fiil suç teşkil etmeye devam etmektedir.

Özel af, yargılama makamınca verilen cezanın kesinleşmesi sonrasında yalnızca cezayı hafifletir veya ortadan kaldırır.

Netice olarak, Yargı erkinin bağımsızlığı bağlamında hatanın denetlenmesi ve düzeltilmesi için yegâne çözüm olarak yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu öngörülmelidir. Çünkü "Adalet mülkün temelidir".

¹⁰¹ <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 17.07.2018).

¹⁰² Özek, Çetin, "Umumi Af", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 24, S. 1-4, s.119.

¹⁰³ Erem, Usul, s.665. Aksi görüşte olan, Özgen'e göre; "Kanun yolları ve muhakemenin yenilenmesi müesseseleri ile düzeltilemeyen adli hataları ortadan kaldırmak için geriye kalan yegâne yol "af"tır.", bkz., Özgen, Yenilenme, s. 25.

¹⁰⁴ Aksi görüşte olan yazarlar için bkz: Tosun, Suç, Cilt 2, s.172; Soyaslan'a göre, devlet kamu yararına dayanarak her hal ve durumda suçluyu bağışlayabilir, bu onun bir hakkıdır. Bkz., Soyaslan, Doğan, "Af", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 18, 2001, s.413.

¹⁰⁵ Erem, Usul, s.34.

İKİNCİ BÖLÜM

YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN KURUMUNUN KONUSU, SEBEPLERİ VE MUHAKEMESİ

2.1. Yargılamanın Yenilenmesi Kurumunun Konusu

Yargılamanın yenilenmesinin konusunu yargılama makamınca verilen hüküm oluşturmaktadır. Hükümün aynı zamanda kesinleşmiş olması gerekmektedir. Kesinleşmeyen hükümlere karşı başvurabilecek kanun yollarına, yasal düzenleme çerçevesinde olağan kanun yolları olarak yer verilmektedir. Mahkemelerce verilebilen hükümler, beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve davanın düşmesidir. Bu hükümlerden yalnızca kesinleşmiş hükümler aleyhine ve hatanın giderilebilmesini sağlayacak başka bir yol bulunmaması halinde yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna gidilebilir¹⁰⁶. Yanı sıra görevsizlik kararı, kural olarak hükümlerden biri olarak düzenleme kapsamında yer almamakla birlikte adli yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararı istisnadır. Bu sebeple adli yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararı yalnızca bu bağlamda hüküm olarak nitelendirilir.

Hükümlerden hangilerinin verilmesi durumunda yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebileceği ele alınmalıdır. Beraat kararına karşı sadece yargılamanın aleyhe yenilenmesi için başvurulabilir. Beraat kararının lehe yenileme nedeni teşkil etmemesinin sebebi sanığın yargılama neticesinde aklanmış olmasıdır. Mahkûmiyet kararına karşı ve ceza verilmesine yer olmadığı kararına karşı yargılamanın yenilenmesine başvurulabilir. Mahkûmiyet kararı verilmesi durumunda sanığın eyleminin suç teşkil etmiş olduğuna karar verilmiştir. Ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi halinde ise algılama yeteneğinin veya irade yeteneğinin bulunmaması durumunda veya diğer yasal sebeplerin varlığı halinde ceza verilmesine yer olmadığına karar verilir. Ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmiş olması durumunda en azından suçun maddi unsurunun gerçekleşmesi söz konusudur. Güvenlik tedbirine karar verilmesi, düşme kararı verilmesi, ret kararı verilmesi hallerinde de yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilir. Bununla birlikte adli yargı yeri dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararı verilmesi durumu bir hüküm olmasa da yasal düzenleme gereğince kanun yolu bakımından hüküm olarak nitelendirilmektedir¹⁰⁷. Bu sebeple adli yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararına karşı da

¹⁰⁶ CMK m.315 “(2) Hatanın giderilebilmesini sağlayacak başka bir yol varsa, yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemez.”.

¹⁰⁷ CMK m.223 “(10) Adli yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararı kanun yolu bakımından hüküm sayılır.”.

yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvurulabilir. Ayrıca, AİHM tarafından verilen ihlâl niteliğindeki kararlar da yargılamanın yenilenmesi sebeplerinden biri olarak düzenlenmektedir.

2.1.1. Hüküm

Hüküm¹⁰⁸, var olan şüphenin¹⁰⁹ yenilmesi faaliyeti sonucunda ulaşılan, inançsal¹¹⁰ bir karardır¹¹¹. Hüküm ile artık uyuşmazlık konusu, yerini bir çözüme bırakmaktadır. Hüküm, muhakeme neticesinde uyuşmazlığı sonlandıran bir karardır¹¹². Muhakeme aşamasında birçok karar verilerek muhakeme gerçekleştirilmektedir ama muhakeme neticesinde verilen hüküm (son karar), yargılamayı yapan bakımından kesin karar olup, uyuşmazlık konusunu kat'i olarak sonlandırma niteliğinde¹¹³ bir karardır¹¹⁴. Hüküm, uyuşmazlık konusu olayı, ileri sürülüp tartışılan deliller yardımı ile aydınlatıp¹¹⁵ oluşacak vicdani kanaat¹¹⁶ sonrasında hukuki niteleme¹¹⁷ yapmak suretiyle çözmektedir.

Hüküm, genel olarak uyuşmazlık konusu olaydaki maddi-fiili meselenin ele alınarak delil serbestliği ilkesi uyarınca olayın nasıl gerçekleştiği sorusunu, deliller vasıtasıyla cevaplar ve bu şekilde maddi gerçeğe ulaşıldığına getirilen kanaat sonrasında, olaya uygulanacak normun tespit edilmesi olan hukuki meseleyi ifade eder.

5271 sayılı CMK, yargılama faaliyeti neticesinde verilecek son karara hüküm demektedir. CMK m.223 de düzenlenen hüküm çeşitleri, beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve davanın düşmesidir¹¹⁸.

¹⁰⁸ Erem, Usul, s.40,479; Kunter, s.35-37,940; Yenisey/Nuhoğlu, s.749; Centel/Zafer, s.766; Öztürk/Erdem, s.672.

¹⁰⁹ Erem, Usul, s.334; Kunter, s.35,37; Yenisey/Nuhoğlu, s.749.

¹¹⁰ Yenisey/Nuhoğlu, s.755; Feyzioğlu, s.103-105; Karakehya, Muhakeme, s.10; İnançsal olması, maddi gerçeğin temelde göreceli olması yanında, hem vicdani kanaate dayanmasından hem de mutlak gerçeğe ulaşmanın imkânsızlığından kaynaklanmaktadır, kanaatindeyiz.

¹¹¹ Erem, Usul, s.487; Kunter, s.43-45.

¹¹² Feyzioğlu, s.114.

¹¹³ Kunter, s.43,44.

¹¹⁴ Yurtcan, 2018, s.489.

¹¹⁵ Feyzioğlu, s.108.

¹¹⁶ Taner, s.306; Erem, Usul, s.307; Feyzioğlu, s.109,115,191; Karakehya, Tespit, s.77; Erem, benzer bir görüşe sahiptir. Bu görüş, vicdani kanaatin sadece delil sistemi içerisinde değerlendirilmesi gerektiğini aksi halde vicdani kanaatin keyfilik oluşturacağını belirterek, delil serbestliği usulüne göre mantık yürütümü neticesinde ulaşılan denetlenebilir kanaatin vicdani kanaat olabileceğini ifade etmektedir, Erem, Usul, s.334-336.

¹¹⁷ Ünver/Hakeri, s.649.

¹¹⁸ CMK m.223/1 “Duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra hüküm verilir. Beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı, hükümdür.”.

2.1.1.1. Beraat

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 verilir¹¹⁹.

Beraat hükmü, uyuşmazlık konusunu vicdani kanaat temelinde kesin olarak çözümleyen bir yargı olduğundan dolayı yeterli delile ulaşılamaması sebebiyle delil yetersizliğinden beraat kararına hükmedilmesi, şüpheden sanık yararlanır ilkesine aykırılık teşkil etmektedir¹²⁰. Var olan şüphe, yargılama faaliyeti kapsamında yenilmeli ya da maddi gerçeğe ulaşılamaması halinde şüpheden sanığın yararlanması ilkesi göz önünde bulundurulmalıdır. Aksi halde, masumiyet karinesi yanı sıra kolektif yargılama faaliyeti ile vicdani delil siteminin inkârı neticesinde keyfilik ön plana çıkarılmış olunur.

2.1.1.2. Ceza Verilmesine Yer Olmadığı

Ceza verilmesine yer olmadığı kararı¹²¹,

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

- b) 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 verilir.

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,

¹¹⁹ Bkz., CMK m.223/2.

¹²⁰ Centel/Zafer, s.767.

¹²¹ Bkz., CMK m.223/3,4,9.

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

Derhâl beraat kararı verilebilecek hâllerde ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilemez.

2.1.1.3. Mahkûmiyet

Mahkûmiyet kararı, yüklenen suçu işlediğinin sabit olması halinde, sanık hakkında verilir¹²². Uyuşmazlık konusu olayın suç teşkil ettiğinin yargılama faaliyeti kapsamında deliller ile ispat edilmesi neticesinde ulaşılan kesin çözüm, sanığın cezalandırılması kararıdır.

2.1.1.4. Güvenlik Tedbirine Hükmedilmesi

Güvenlik tedbirine hükmedilmesi kararı, yüklenen suçu işlediğinin sabit olması halinde, belli bir cezaya mahkûmiyet yerine veya mahkûmiyetin yanı sıra güvenlik tedbirine hükmedilmesidir¹²³.

Güvenlik tedbirleri hakkındaki yasal düzenlemeler, 5237 sayılı TCK'nın birinci kitabının, yaptırımlar başlıklı üçüncü kısmının, güvenlik tedbirleri başlıklı ikinci bölümünde yer almaktadır.

Güvenlik tedbiri kararı, sanık hakkında verilecek mahkûmiyet hükmü ile birlikte veya verilecek mahkûmiyet hükmünün yerine verilmelidir.

Ceza sorumluluğu bulunan akıl hastalarına verilen hapis cezasının bir kısmı veya tamamı mahkeme kararıyla akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak uygulanabilir¹²⁴.

2.1.1.5. Davanın Reddi

Davanın reddi kararı, aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa verilir¹²⁵.

2.1.1.6. Davanın Düşmesi

Davanın düşmesi kararı¹²⁶, Türk Ceza Kanununda öngörülen düşme sebeplerinin¹²⁷ varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hallerinde verilir. Ancak, soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş

¹²² Bkz., CMK m.223/5.

¹²³ Bkz., CMK m.223/6.

¹²⁴ Bkz., TCK m.57/6.

¹²⁵ Bkz., CMK m.223/7.

¹²⁶ Bkz., CMK m.223/8.

¹²⁷ Bkz., TCK m.64,65,66,73,75.

olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir ve bu karara itiraz edilebilir.

Davanın düşmesine karar verilmesi, uyuşmazlığı esastan çözmemektedir. Bu sebeple düşme kararı, gerçek anlamda bir hüküm olarak nitelendirilemez¹²⁸. Derhâl beraat kararı verilebilecek hâllerde düşme kararı verilemez.

2.1.2. Kesin Hüküm

Ceza muhakemesinde, maddi gerçeğin araştırılması neticesinde ortaya konulan çözümün, mutlak anlamda doğru olduğu kabul edilmediği¹²⁹ halde dahi maddi imkânsızlık veya uyuşmazlıkları neticelendirme zorunluluğu gereğince, nispi bellilik ile yetinilmesi gerekmektedir¹³⁰. Çünkü mutlak gerçek, artık aksinin kabulü hiçbir şekilde mümkün olmayan, her türlü şüphe ve ihtimalden arı gerçektir¹³¹. Ceza muhakemesinin amacı ise mutlak gerçeğin hedef edinilmesiyle maddi gerçeğe ulaşmak ve uyuşmazlığı böylelikle kesin olarak çözmektir. Buradaki kesin çözüm ya da kesin (hüküm) karar, yargılama makamı açısından oluşan kesin çözüm ya da kesin karardır¹³². Yargılamanın neticesi olarak vücut bulan hükmün taraflarca tartışılma veya hakkında şüphe edilme durumu devam etmez ya da denetim imkânı hukuken tanınmaz ise hüküm, kesin hüküm niteliğine kavuşur.

Hükmün kesinleşmesi ihtiyacı hususunda farklı görüşler söz konusudur. Hukuki barış ve hukuki güvenliğin sağlanması, kişisel özgürlüğün korunması, yargı kararlarında içtihat oluşturma, uygulamada birlik sağlama, usul ekonomisinin sağlanması, bu konuda önde gelen görüşlerdir¹³³. Bireylerin, Devlet egemenliğine veya Devletin cezalandırma yetkisine karşı korunmasını içeren kişisel özgürlüğün korunması görüşü, kanaatimizce en mühim olan görüştür. Bu görüş gereğince, hükmün kesinleşmesi sonrasında uyuşmazlık konusu olaya dair sanık aleyhine yeni bir yargılama ve cezalandırma faaliyeti yapılamayacaktır. Bu görüş, aynı zamanda kesin hükmün, önleme etkisini (ne bis in idem) niteleyerek, üstün tutmaktadır¹³⁴. Kesin hükmün diğer etkisi, bağlayıcılık etkisidir ki, sanık aleyhindeki ceza yargılamasında yargılanan olay ve ayrıca hükmün, kural olarak diğer yargı makamlarını bağlayacağını ifade eder¹³⁵.

¹²⁸ Centel/Zafer, s.771; Yenisey/Nuhoğlu, s.779-780.

¹²⁹ Kunter, s.27,45.

¹³⁰ Yenisey/Nuhoğlu, s.70.

¹³¹ Feyzioğlu, s.72.

¹³² Kunter, s.57.

¹³³ Yurtcan, Erdener, **Kesin Hükümün Ceza Muhakemesini Önleme Etkisi**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1973, s.9-11; Yurtcan, 2018, s.605-607.

¹³⁴ Yurtcan, Kesin Hüküm, s.41-43

¹³⁵ Yurtcan, Kesin Hüküm, s.28.

Toplum ve bireyin huzuru, barış ve güvenlik içerisinde yaşamlarının sağlanması, gelecekte bekledikleri umut ve manevi gelişimlerinin devamı adına hükmün, zamansal anlamda bir yerde son bulması gerekmektedir¹³⁶. Çünkü hükmün devamında gerçekleştirilen kanun yolu denetimlerinin, hükümden daha sağlıklı veya iyi bir çözüme ulaştırmasının garantisi yoktur. Bununla birlikte, hükmün kesinliği ya da kesinleşmesinden bahsedilmediği her ana şamil olmak üzere, hüküm denetlenmiş dahi olsa en son hüküm, tekrar tekrar sayısız kere denetime tabi tutularak ileri sürülen şüphe ve delil, muhakemeye tabi tutulmak suretiyle faydasız ancak zararlı bir faaliyet gerçekleştirilmiş olunacaktır¹³⁷. Zaman her şeyi değiştirdiği gibi maddi gerçeğin üzerinden zaman geçmesi de uyuşmazlık konusu tarihsel olayın somutlaştırılmasını her geçen gün biraz daha imkânsız kılacaktır.

2.1.3. Adli Hata

Hata, TDK güncel Türkçe sözlüğünde, isim olarak, yanlış; istemeyerek ve bilmeyerek yapılan yanlış, kusur, yanılma, yanılğı; suç, günah, kusur olarak belirtilmektedir¹³⁸. Yargılama makamınca verilen hüküm, kesin hüküm veya kesinleşen hüküm eğer gerçeğe uygun değilse ya da hukuka uygun değilse adli hatadan bahsedilir. Esasen ara kararların da adli hata içermesi söz konusu olabilir ki, ara kararların aleyhine başvuru kanun yolları bu amaç öngörülerek var edilmiştir. Adli hatanın, kesinleşmiş hükümlerin ancak infazı sonrasında ortaya çıkabileceği görüşü de ifade edilmektedir¹³⁹.

Adli hata, yargıç ya da mahkeme tarafından verilen kararlarda, maddi-fiili mesele ile hukuki mesele bakımından bilerek¹⁴⁰ ya da bilmeyerek gerçekleştirilen yanlıştır. Karar vermede hata yapmak insan doğası gereğidir. Yanılmak insan içindir (Errare humanum est).

Kararın kesinleşmesi öncesinde hatanın telafisi için olağan kanun yolları, kesinleşip infaz aşamasına gelmesindeyse olağanüstü kanun yolu çözümü düzenlenmektedir.

Hükmün kesinleşmesi üzerine, hüküm artık dış dünyada uygulanması gereken bir emir halini almakta ve uygulanması kaçınılmaz bir nitelik kazanmaktadır. Kesinleşme sonrasında hatanın varlığı, toplumsal düzen ve barış ile bireysel hak ve özgürlükler arasında bir ihtilafı doğurur. Bu ihtilafta uyuşmazlık konusunu hukuken tam olarak çözen ve toplumsal güveni, barışı tesis eden kesin hüküm ile adli hatadan dolayı bireysel özgürlüklerini, haklarını kullanmaktan kısıtlanan kişinin meşru insan hakları, karşı karşıya gelir. Kişisel özgürlükleri ve yaşam

¹³⁶ **Taner**, s.345; **Yurtcan**, Kesin Hüküm, s.4; Erem, ilaveten, kesin hükme olan inancın, dine olan inanç kadar kat'i olması gerektiğini vurgulamaktadır, bkz. **Erem**, Usul, s. 584.

¹³⁷ **Özgen**, Yenilenme, s.4; **Erem**, Usul, s. 585.

¹³⁸ <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 17.07.2018).

¹³⁹ **Özgen**, Yenilenme, s.6.

¹⁴⁰ Özellikle jürili mahkemelerce verilen kararların hatalı olması hakkında, bkz: **Özgen**, Yenilenme, s.7.

haklarını, adli hatayla sınırlayan kesin hükümler, aslında o toplumda yaşayan kişilerin ve kişilerin oluşturduğu toplumun da hukuka ve adalete olan inancını zayıflatır. Dolayısıyla, bu ihtilafta taraf tutmadan, değerleri birbirine feda etmeden her iki anlayışın telafisi bağlamında yargılamanın yenilenmesi kurumu ortaya konulmuştur¹⁴¹.

2.2. Yargılamanın Yenilenmesi Sebepleri

Yargılamanın yenilenmesi sebepleri, lehte ve aleyhte yenileme sebepleri olarak ikiye ayrılmaktadır¹⁴². Bununla birlikte hem lehte hem de aleyhte olan ortak yenileme sebepleri de söz konusu olmaktadır. Buna göre, sebeplerin incelenmesi üçlü bir ayırım dâhilinde ele alınabilir.

2.2.1. Yargılamanın Yenilenmesinin Ortak Sebepleri

CMK da yargılamanın yenilenmesi sebepleri lehte yenileme sebepleri ve aleyhte yenileme sebepleri olarak iki ayrı madde kapsamında ele alınmaktadır¹⁴³. Her iki madde hükmünde de yer alan müşterek sebepler söz konusudur. Öncelikle, hem lehte hem de aleyhte yenileme sebeplerini teşkil eden bu sebepler incelenecektir.

2.2.1.1. Belgenin Sahteliği

Duruşmada tartışılan ve hükme etki eden bir belgenin sahteliği hali, hem lehte yenileme sebebi olarak CMK m. 311/1-a hem de aleyhte yenileme sebebi olarak CMK 314/1-a bendinde düzenlenmektedir.

CMK m.311/1-a “Duruşmada kullanılan ve hükmü etkileyen bir belgenin sahteliği anlaşılırsa” düzenlemesi ile CMK m.314/1-a “Duruşmada sanığın veya hükümlünün lehine ileri sürülen ve hükme etkili olan bir belgenin sahteliği anlaşılırsa” düzenlemesinde yer alan, duruşmada kullanılan ve hükmü etkileyen belgenin ortak unsurları, belgenin sahteliğinin anlaşılmasıdır. Bu sebeple her iki düzenlemenin sahte belge bakımından tüm unsurları incelenmelidir.

2.2.1.1.1. Duruşmada Kullanılma ile Sanık/Şüpheli Lehine İleri Sürülme

Yargılamanın yenilenmesine konu sahte belgenin, duruşmada kullanılmış olması¹⁴⁴ ile duruşmada sanığın veya hükümlünün lehine ileri sürülmüş olması¹⁴⁵ gerektiği CMK da açıkça

¹⁴¹ Özgen, Yenilenme, s.13,14.

¹⁴² Kantar, s.109.

¹⁴³ CMK m.311 de “Hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri”, m.314 de “Sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenleri” düzenlenmektedir.

¹⁴⁴ CMK m.311/1-a.

¹⁴⁵ CMK m. 314/1-a.

ifade edilmektedir. “Duruşmada kullanılma”¹⁴⁶ tabiri hakkında farklı iki görüş bulunmaktadır. Bu görüşlerden birincisi “duruşmada” kelimesini dar anlamda yorumlayarak duruşmadan kastın kovuşturma evresi olduğu hakkındadır¹⁴⁷. Diğer görüşe göre, “duruşmada” kelimesi geniş yorumlanarak, şüphenin öğrenilmesinden başlayan soruşturma aşamasının da dâhil olduğu tüm yargılama aşamasında elde edilen belgelerin, duruşmada, kullanılmasını vurgular¹⁴⁸.

Bu alt konu başlığındaki diğer bir ayırım CMK m. 311/1-a ve 314/1-a da hükümlerinde yer bulan “kullanılan” ile “ileri sürülen” belge ayırımıdır. Lakin her iki madde fıkrası düzenlemesi aynı anlamda kullanılmaktadır. Çünkü bahse konu belgenin hükme tesir ederek yargılamanın yenilenmesinin sebebini oluşturabilmesi için duruşmada kullanılmış ya da ileri sürülmüş olma olgusunun mevcudiyeti gerekir¹⁴⁹. Duruşmada tartışılmayan¹⁵⁰, yargılama makamınca doğrudan edinilmeyen¹⁵¹, delil olarak ileri sürülmeyen¹⁵² ve hukuken kabul edilmeyen bir delilin hükme gerekçe teşkil etmesi mümkün olmadığından dolayı bu ayırımın yapılması kanun sistematığına uygun değildir.

2.2.1.1.2. Hükümü Etkilemiş Olma

Yargılamanın yenilenmesine esas teşkil eden belgenin tek başına duruşmada kullanılması yeterli değildir, ayrıca bu belgenin yargılama makamının vicdani kanaatine tesir ederek, hükümü etkilemesi aranmaktadır¹⁵³. Hükme etki etmeyen bir belgenin varlığının, yenileme sebebine konu olması olanağı söz konusu olamaz. Çünkü hükme etki etmemiş bir

¹⁴⁶ İhticac, “Delil gösterme; tanık gösterme; belgelendirme”; İhticaca salih olmak, “Gerek kesin ve gerek takdiri delil oluşturmak ve karşı tarafı bağlamak ve mahkemenin hüküm verirken kendisine dayanmak durumu; yazılı deliller için kullanılır; tanık ve bilirkişi için ise (kanaat verici) terimi kullanılmaktadır; delile dayanılabilirlik”, Yılmaz, Ejder, **Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1992, s.388.

¹⁴⁷ **Kantar**, s.111; Önder, bu ayırımın yapıldığını ifade ederek, “duruşmada” kelimesini dar anlamda kullanan, yazarlara örnek olarak Erem’i göstermiştir. Önder, eserinin 33 numaralı sayfasında yer alan 18 numaralı dipnotta “Erem, Muhakemenin Yenilenmesi hakkında genel bilgiler, AHFD, 1962/21” bilgisini paylaşmaktadır. Ancak, Erem’in ilgili eserinin yirminci ve yirmi birinci sayfalarında yer bulan “hükme tesir etmek” başlıklı 11/c bendinde yazarın, “Hükme tesir eden bir vesikadan duruşmada ihticaç edilmemiş olması imkânsızdır. Zira duruşmada okunmayan bir vesika hükme mesnet olamaz. Bu itibarla hükme tesir eden vesika ibaresi ile yetinmek doğru olurdu. Hükme tesir eden vesika, mahkemenin hadiseyi kabulüne veya cezanın tayinine tesir eden vesika demektir” ifadesi bulunmaktadır. Bu açık ifade Erem’in “duruşmada” kelimesini dar anlamda kullanmadığını yansıtmaktadır naçizane kanaatindeyiz. Bkz: Önder, Ayhan, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müsterek Sebepler”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 32, S. 1, 1966, s.33; Bu konuda Erem ile benzer bir görüş için bkz: **Taner**, s. 390,391; **Toroslu/Feyzioğlu**, s.388.

¹⁴⁸ **Önder**, Müsterek, s.34; **Kunter**, s.1124, dipnot 349; **Erem**, Usul, s.678,679.

¹⁴⁹ **Özgen**, Yenilenme, s. 67.

¹⁵⁰ CMK m.216 “(1) Ortaya konulan delillerle ilgili tartışmada söz, sırasıyla katılana veya vekiline, Cumhuriyet savcısına, sanığa ve müdafisine veya kanunî temsilcisine verilir”.

¹⁵¹ CMK m.217 “(1) Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir”.

¹⁵² **Erem**, Usul, s.678,679.

¹⁵³ **Özgen**, Yenilenme, s. 66; **Kantar**, s.111; CMK m.311 ve m. 314 ilk fıkrası a bendine bakınız.

belge, maddi gerçeğin çözüm olması hususuyla ilgili olarak bir karşıtlık savında olmadığı gibi ilintili de değildir.

Her ne kadar hükmün sahte belgeden etkilenmiş olması, yargılamanın yenilenmesi için aranan sebeplerden biri olarak düzenlenmekteyse de bu husus esasa ilişkin bir soruşturma yapılması zarureti beraberinde getirmektedir. Yargılamanın yenilenmesi yargılamasına (muhakeme) geçilmeden önce ele alınan sebeplerin varlığının tetkiki aşamasında, sahte belgenin hükme tesiri meselesini ele alıp halletmek, bu kanun yolu için öngörülen kanun yolu sistematığına uygun düşmemektedir¹⁵⁴. Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, yargılamanın yenilenmesi yargılamasının esasında ele alınması gereken önemi haiz bu temel konunun, yargılamanın yenilenmesi yargılaması öncesinde aranan şartlar bahsinde ele alınması, olağanüstü nitelik taşıyan kurumun doğasına aykırıdır¹⁵⁵. Bu hususta aksi görüşler de bulunmaktadır. Hükme etki edip etmeme ön araştırmasının gereksiz olmasına karşın sadece şekli anlamda ifa edileceği gerekçesiyle bir sorun oluşturmadığı ifade edilmektedir¹⁵⁶. Fakat gerek CMK m.311 gerekse m.314 düzenlemeleri hükmün etkilenmiş olup olmadığının şeklen denetlenmesi bakımından her hangi bir açık hükme sahip değildir. Ayrıca CMK m. 321/1 düzenlemesi açıkça CMK m.311/1-a ile 314/1-a bentlerine atıf yaparak, hükmün etkilenmediğine karar verilmesi halinde esasa girmeksizin başvurunun reddine karar verilmesini düzenlemektedir. Yanı sıra hükmün etkilenmiş olup olmadığı hususunda yapılması gereken inceleme, hükmün etkilenmesi temelli olması gerekeceğinden dolayı esasi bir meselenin şekli inceleme ile neticelendirilmesini kabul etmenin hukuka uygun olmayacağı kanaatindeyiz.

Belgenin hükme etki edip etmediği sorunsalının şüpheden ari olarak çözüme kavuşturulması, zaruret arz eder. Ancak bu sorunun çözümü, duruşmada kullanılan belge hakkında, diğer yönlerden araştırma yapıp yapılmayacağına ya da yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilip edilmeyeceğine, dolayısıyla muhakeme aşamasına geçilip geçilmeyeceğine dair karar oluşumuna muhtemel olanak sağlar. Bu anlamda belgenin hükme etki edip etmediğinin ele alınarak incelenmesi gerekir. Belgenin hükme etkisi bağlamında yöntemsel bir inceleme tatbiki, sonuç almaya fayda sağlayacaktır. Öncelikle, gerekçe kapsamında söz konusu belgeye dayanılıp dayanılmadığı ayırımı yapılmalıdır. Bu ayırım

¹⁵⁴ **Taner**, s.390.

¹⁵⁵ CMK m.321/1 “Yargılamanın yenilenmesi isteminde ileri sürülen iddialar, yeterli derecede doğrulanmaz veya 311 inci maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri ile 314 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yazılı hâllerde işin durumuna göre bunların önce verilmiş olan hükme hiçbir etkisi olmadığı anlaşılırsa, yargılamanın yenilenmesi istemi esassız olması nedeniyle duruşma yapılmaksızın reddedilir.”

¹⁵⁶ **Özgen**, Yenilenme, s.66, dipnot 28; **Karakurt, Ahu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Muhakemenin Yenilenmesi**, Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2008, s.84,85.

yapılarak, belgenin hükme muhtemel etkisi¹⁵⁷ veya etkilerinin varlığı ya da yokluğu hakkında bir karara ulaşılabilir. Hükme etki hakkında çözümsel nitelik arz edecek bu karar, doğal olarak ilk derece yargılama makamındaki gibi vicdani kanaat¹⁵⁸ oluşumu sonrasında ortaya çıkacaktır. İlk olarak belgenin, hüküm gerekçesi dayanağı olup olmadığı bakımından ele alınmak gerekir. Belgenin gerekçede dayanak niteliğinde varlığı halinde hükme tesir etmiş olduğu kabul edilmelidir¹⁵⁹. İkinci olarak, belgenin, gerekçede dayanak olarak gösterilmemiş olması söz konusuysa, yapılacak olan araştırmadır. Bu durumda, belgenin duruşmada ileri sürülüp sürülmediği, kullanılıp kullanılmadığı hususlarının araştırılması ve neticeten hükme etki ya da etkilerinin olması şüphesi üzerinde durulmalıdır. Duruşmaya getirilen veya ileri sürülen bir belgenin delil olarak kabulü halinde, he ne kadar gerekçede yer verilme de hükmü etkileme olasılığı söz konusudur. Yanı sıra, duruşmada her hangi bir sebeple kullanılan ya da ileri sürülen belgenin CMK m.206/2 gereğince reddedilmesi halinde dahi hükme olası etkisinin de araştırılması ve şüphenin yenilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

2.2.1.1.3. Sahte Belge

Sahte belge kavramı ele alınmak aşamasında, konu öncelikle belge ve sahte belge olarak ikili bir ayırım doğrultusunda ele alınarak incelenmelidir, kanaatindeyiz. Bu sebeple belge kavramı ve kapsamı, sonrasında sahte belge kavramı hakkında incelemelerimize yer verilecektir.

2.2.1.1.3.1. Belge

Ortak yenileme sebeplerinden birisi olan sahte belgenin temel unsuru somut nitelik arz eden belge olmasıdır. Belge, TDK güncel Türkçe sözlüğünde, isim olarak, bir gerçeğe tanıklık eden yazı, fotoğraf, resim, film vb., vesika, doküman olarak belirtilmektedir¹⁶⁰. Ancak yargılamanın yenilenmesi anlamında kullanılan (sahte) belge kavramı daha kapsayıcı bir nitelik arz eder. Maddi ceza hukuku, şekli ceza hukuku (usul hukuku) ayırımının hakim olduğu anlayış, sahte belge hususunda belgenin ceza kanunu boyutunda mı usul kanunu boyutunda mı değerlendirileceği konusunda görüşler ileri sürmüşlerdir¹⁶¹. Ceza muhakemesinde, belgenin, ceza kanununda kullanıldığı anlamdan daha geniş bir anlama sahip olduğu görüşü hakimdir¹⁶². Bu doğrultuda, soyut zihinsel faaliyetlere ilişkin olmak kaydıyla

¹⁵⁷ Akyürek, s.79.

¹⁵⁸ Vicdani kanaat konusu için bkz., s.15-16.

¹⁵⁹ Karakurt, Ahu, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Muhakemenin Yenilenmesi**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009, s.83.

¹⁶⁰ <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 17.07.2018).

¹⁶¹ Önder, Müşterek, s.31; Kantar, s.110.

¹⁶² Kantar, s.110; Özgen, Yenilenme, s.64; Erem, Usul, s.678; Akyürek, s.73-74.

her türlü yazının belge hükmünde olabileceği de savunulmuştur¹⁶³. Uyuşmazlık konusu olayı yargı merci önünde yeniden canlandırmak amacıyla yazılı belge haricinde diğer delillerin kullanılması delil serbestisi anlamında mümkündür. Bu açıdan somut uyuşmazlık konusu olayı ses ve görüntü verilerine sahip olabilen deliller aracılığıyla aydınlatmak da kabul edilmektedir. Dolayısıyla, bu veri ya da verilerin içerisinde bulunduğu araçların, delillerin belge olarak kabul edilmesi savunulmaktadır¹⁶⁴.

2.2.1.1.3.2. Sahtelik

Yargılamanın yenilenmesi sebebini teşkil edecek, duruşmada kullanılan, hükme etkili belgenin sahte belge olması aranmaktadır. Sahte, TDK güncel Türkçe sözlüğünde, sıfat olarak, bir şeyin aslına benzetilerek yapılan düzme, düzmece; uydurma; gerçek olmayan, yalancı; yapmacık olarak belirtilmektedir¹⁶⁵. Kanun koyucu bu hususta bir tanıma yer vermemiştir.

Sahte olmayan belgenin içerik bakımından doğruluk taşımaması söz konusu olması halinde bu belgenin sahteliğinden bahsedilemez ve bu bakımdan yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak anlaşılamaz¹⁶⁶. Belgenin içeriğinin incelenmesi ve içerik hakkında doğruluk tespiti yapılması neticesine göre sahtelikten bahsedilemeyeceğinden dolayı böyle bir durum ancak yeni delil ve olay sebebinin konu alt başlığında değerlendirilir¹⁶⁷.

Sahtelik hususunda tartışma konusu olarak karşımıza, belgede sahteciliğin ceza hukuku anlamında sahtecilik suçunu oluşturması gerekip gerekmediği çıkmaktadır¹⁶⁸. Bazı yazarlar, belgede sahteciliğin suç oluşturan bir sahtecilikten bahsedilmesi durumunda kabul edileceğini ifade etmektedirler¹⁶⁹. Bu görüşe göre eğer, sahte belge suç oluşturan bir sahtecilik fiili değil ise bu durumda sahte belge, yargılamanın yenilenmesinin sebeplerinden yeni olay ve yeni delil sebebi çerçevesinde değerlendirilmelidir. Aksi görüşe göre ise belgede sahtecilik suçunun oluşmasının aranması, sahte belge hususundaki yargılamanın yenilenmesi sebebi içerisinde değerlendirilemez. Çünkü yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak belgede sahtecilik suçunun varlığı aranmamaktadır¹⁷⁰. Konu başka bir açıdan ele alınmak gerekirse, belgede sahtecilik suçunun unsurlarından olan kast unsuru, yargılamanın yenilenmesi sebebi olma anlamında aranmadığından sahtecilik suçunun varlığı bu anlamda bir ön şart olarak

¹⁶³ Yurtcan, 2018, s.311.

¹⁶⁴ Şahin/Göktürk, II, s.58.

¹⁶⁵ <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 17.07.2018).

¹⁶⁶ Özgen, Yenilenme, s.69; Erem, Usul, s.678.

¹⁶⁷ Centel/Zafer, s.861,862.

¹⁶⁸ Kantar, s.110.

¹⁶⁹ Kantar, s.111; Önder, Müsterek, s.32; Kunter, s.1124-1125, dipnot 351.

¹⁷⁰ Erem, Faruk, "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 19, S.1, 1962, s.20; Özgen, Yenilenme, s.89.

değerlendirilemez. Ayrıca, kanun koyucu, yargılamanın yenilenmesi çerçevesinde, sahte belgenin sahtelik oluşturan eyleminin kimin tarafından gerçekleştirildiği konusunu da ele almamaktadır. Bu sebeple sahte belgenin varlığı halinde bu belgeyi sahte olarak oluşturan veya gerçek belgede sonradan değişiklik yapan kişinin sanık, hükümlü veya üçüncü bir kişi olması ya da hangi amaçla yaptığıının her hangi bir önemi söz konusu değildir¹⁷¹.

Sahte belge olgusunun varlığı, söz konusu belgenin sahte, yanıltıcı olarak düzenlenmesi, tertip edilmesi ile var olan gerçek (sahih) belgede sonradan yapılan değişiklik ve(ya) bozma eylemleri suretiyle gerçekleştirilmektedir.

2.2.1.1.3.3. Sahteliğin Anlaşılması

Sahte belge konusunda son olarak, sahtelik olgusunun anlaşılması şartı söz konusudur. Sahteliğin anlaşılması için sahtelik hakkında yargılama makamlarınca verilen bir hüküm olması gerektiği hususunda görüşler bulunmaktadır¹⁷². Bu görüşlere göre, sahteliğin, sahte bir belge düzenlenmesi veya sonradan gerçek belge üzerinde değiştirme, başkalaştırma yapılması hususunda bir hüküm bulunması gerektir¹⁷³. Fakat hükmün, mahkûmiyete ilişkin olması aranmamalıdır¹⁷⁴. Önem teşkil eden husus, failin cezalandırılmasından ziyade belgenin sahte olduğunun tespit edilmesi olgusudur.

2.2.1.2. Hükme Katılan Yargıcın Görev Suçu İşlemiş Olması

Yargılamanın yenilenmesinin ortak sebeplerinden biri de hükme katılan yargıçlardan birisinin hükümlü aleyhine ya da sanık veya hükümlünün lehine görev suçu işlemesidir. Yargıçların görev suçu işlemesi hususu lehe yenileme ile aleyhe yenileme sebebi olarak ortak sebep olmakla birlikte, kendi içinde doğal olarak lehe ve aleyhe görev suçu işlenmesi ayrımı doğrultusunda düzenlenmektedir. CMK m. 311/1-c bendi “Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, hükümlünün neden olduğu kusur dışında, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur etmiş ise” hükmünü ifade ederek, hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi sebebini düzenler. CMK m. 314/1-b bendi “Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek nitelikte olarak görevlerini yapmada sanık veya hükümlü lehine

¹⁷¹ Aksi görüşe sahip olan Özgen’e göre; Sahte belgenin oluşturulması eylemini gerçekleştirmeyen ya da bu konuda bilgi sahibi olmayan sanık veya hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunulmasının hukuka aykırı olacağı, yanı sıra sanığın eylemi gerçekleştirmeyen kişi durumunda olması halindeyse, sanığın susma hakkının, aleyhine bir beyanda bulunmamasına ilişkin yasal olarak tanınan hakkı olması nedenleri sonucunda, hukuki güvenceden faydalanmasının kabul edilmesi gerekir, bkz., **Özgen**, Yenilenme, s.69,70.

¹⁷² **Erem**, Usul, s.678; **Erem**, Yenilenme, s.20; **Özgen**, Yenilenme, s.89; **Centel/Zafer**, s.861.

¹⁷³ **Özbek vd.**, s.783.

¹⁷⁴ **Akyürek**, s.79.

kusur etmiş ise” hükmünü ifade ederek, sanık veya hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesi sebebini düzenler.

Bu ortak sebep düzenlemeleri ile hükme katılan yargıcın kusuru neticesinde oluşan görev suçu ele alınmaktadır. Görev suçunun ortaya çıkması ile uyuşmazlığı sona erdiren maddi gerçek hakkında mantıki-delilisel bir şüphe gün yüzüne çıkmaktadır ve diğer şüpheler gibi adaletin sağlanması, toplumun huzuru ve toplum barışının korunması için yenilmesi gerekir. Görev suçunun yargılamanın yenilenmesi sebebini oluşturması için kanun koyucu bazı unsurların varlığını öngörmektedir.

2.2.1.2.1. Hükme Katılan Yargıç

Unsurlardan ilki hükme katılan yargıcın bulunmasıdır. Kanun, sadece yargıçların görev suçunu, yargılamanın yenilenmesinde sebep konusu edinmektedir. Ayrıca hüküm kurulmasına katılmamış yargıcın eylemi, yargılamanın yenilenmesi sebebi olamaz. Yargıcın hüküm kurulmasına katılması, hükmün oluşumunda düşüncesini açıklayarak oy kullanması suretiyle gerçekleşmekte olduğundan, oy kullanma işlemini ya da tek yargıcın görev aldığı mahkemede hükmü vererek açıklayan yargıcın varlığından bahsedilmekte olduğu anlaşılar. Bu anlamda, görev suçu işleyen yargıcın hüküm kurulmasına katılması suretiyle hükmü etkilemiş olması ciddi bir şüphe oluşturduğundan ötürü yargılamanın yenilenmesi kurumunun tabiatı gereği var olan şüphenin ortadan kaldırılması adalete olan güvenin temini bakımından elzemdir. Bir yargıcın hüküm kurulmasına katılması durumunda, hükme etki etmiş olması bir karine olarak kabul edilmektedir¹⁷⁵. Bununla birlikte hüküm kurulmasına katılan, maddi gerçeğin oluşumuna kovuşturma aşamalarına katılmak suretiyle etki eden ve hükmün verilmesinde yer alan yargıcın, görevini suiistimal ederek aleyhe oy kullanmasının gerekip gerekmediği Alman doktrininde tartışılmıştır. Almanya’da hüküm öncesinde (son tahkikatta) özellikle delillerin değerlendirilmesinde ve sanığa sorulacak soruların sorulmasında kusurlu davranan yargıcın hüküm kurulmasına katılması sonrasında, aleyhe oy kullanması şartının aranmasına gerek görülmediği anlaşılmaktadır¹⁷⁶. Bu görüş, görev suçu işleyen yargıcın aleyhe oy kullanması ile kovuşturma aşamasında sanık aleyhinde kusurlu eylemler sergileyerek maddi gerçeğin bulunmasına engel olan yargıcın görev suçunu, yargılamanın yenilenmesinin aynı sebebi saymaktadır. Yanı sıra ceza yargılamasının diğer süjesi olan Cumhuriyet savcısı görev suçu sebebiyle bu fıkra düzenlemesinde yer almamaktadır. Lâkin bu düzenleme, savcı tarafından hükme yönelik görev suçu işlenmeyeceğinin genel kabulü ya da karinesi olarak ele alınmamalıdır. Çünkü savcının görev suçu işlediği hususunda sonradan

¹⁷⁵ Özgen, Yenilenme, s.80.

¹⁷⁶ Önder, Müsterek, s.44.

ortaya çıkacak yeni bir olay veya yeni delilin söz konusu olması halinde, bu husus yargılamanın yenilenmesinde yeni olay veya yeni delil sebebi kapsamınca ele alınabilecektir¹⁷⁷. Savcının soruşturma aşamasında delillerden birini saklaması sebebiyle kovuşturma neticesinde sanığın mahkûmiyetine hükmedilmesinden yıllar sonra saklanmış bu delilin ortaya çıkması durumunda, yargılamanın yenilenmesi, yeni delil veya yeni olay sebebi kapsamında değerlendirilmelidir. Bu bağlamda savcının soruşturma aşamasında, sahip olduğu yetkileri çerçevesinde şüphelinin aleyhine olduğu kadar lehine olan delilleri de araştırması ve göz önünde bulundurması görevinin öneme sahip olduğu belirtilmelidir.

2.2.1.2.2. Yargıcın Görev Suçu İşlemesi

Unsurlardan diğeri, hüküm kurulmasına katılan yargıcın hükümlünün kusuru olmaksızın görevini ifa ederken aleyhinde ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde kusurlu eylemiyle görev suçu işlemesidir. Yargılamanın aleyhe yenilenmesindeyse sanık veya hükümlünün kusurunun olup olmaması aranmamaktadır. Yargıcın bu şekilde eylem sergileyerek, görev suçu işlemesi sırasında mutlaka sanık aleyhine karar verme amacının varlığı şart değildir. Sanık aleyhine karar oluşmasa bile sanık haricindeki kişilerin lehine olan bir eylemin yargıç tarafından gerçekleştirilmesi veya bunun yargıç tarafından amaçlanması durumu dahi görev suçu kapsamında değerlendirilmelidir. Değerlendirme neticesinde yargıç aleyhinde ceza kovuşturması veya ceza mahkûmiyetini gerektiren bir kusurun varlığı halinde yargılamanın yenilenmesi söz konusu olacaktır¹⁷⁸. Tabidir ki, söz konusu ağırlıktaki bir kusurun varlığı kabul edildikten sonra bu eylemin bir disiplin suçu olma ihtimalinden bahsedilmesi mümkün değildir. Bu eylemin suç, bir görev suçu olarak anlaşılması, ifade edilmesi pek yerindedir. Çünkü CMK m.311/1-c ile m.314/1-b düzenlemelerinin yargıcın görev suçu hakkında “aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek nitelikte olarak görevlerini yapmada kusur etmiş ise” ifadesini içerdiği görülmektedir. Bununla birlikte, her iki madde düzenlemelerinin ayrıldığı bir alt unsur olarak, yargılamanın aleyhe yenilenmesini düzenleyen m.314/1-b bendinde yargıcın, görev suçuna ilişkin bir sınırlama getirilmektedir. Kanuni sınırlama, yargıcın, sanık veya hükümlü lehine görev suçunu işlemiş olmasıdır. Benzer sınırlama, önce bahsedildiği üzere, yargılamanın lehe yenilenmesinde bulunmamaktadır.

¹⁷⁷ Erem, Usul, s.681.

¹⁷⁸ Taner, s.391.

2.2.1.2.3. Yargıcın Suçunda Hükümlünün Kusuru

Son unsur olarak düzenlenen hükümlünün kusurunun yokluğunun aranması, yalnız yargılamanın hükümlü lehine yenilenmesinde aranmaktadır. Yargılamanın aleyhe yenilenmesinde sanık veya hükümlünün kusur unsuru aranmamaktadır. Her iki yenileme sebebi kapsamında yargıcın görev suçunu işlemesi yanı sıra hükümlü ya da sanık veya hükümlünün kusurunun varlığının etkisini incelemek gerekir.

Yargılamanın lehe yenilenmesinde, “hükümlünün neden olduğu kusur”, ifadesinin CMK m.311/1-c bendinde özellikle belirtildiği anlaşılmaktadır¹⁷⁹. Düzenlemenin mülga 1412 sayılı CMUK m.327/1-3 bendinde ise “Bizzat mahkûm tarafından sebebiyet verilmiş olan kusur” biçiminde düzenlendiği görülür¹⁸⁰. Açıkça anlaşıldığı üzere, CMK ile CMUK düzenlemelerinin farklı olduğu husus, hükümlünün, kusurunun etkenliğidir. CMK düzenlemesinde hükümlünün kusurundan bahsedilmekte ve kusurunun edilgen bir eylem biçiminde gerçekleşmesi olgusu ön plana çıkmaktadır. Lâkin mülga CMUK düzenlemesinde aynı eylemin etken olarak bizzat hükümlüce gerçekleştirilmesi şart koşulmaktadır. Bu bağlamda CMK düzenlemesinin CMUK düzenlemesi¹⁸¹ karşısında, hükümlünün kusuru hakkında daha genel, kapsayıcı ve hükümlü aleyhine bir genişlik kazandırdığı anlaşılar. Bu durumda hükümlünün kendisi dışında üçüncü kişiler vasıtasıyla yargıcın işlediği suça neden olması hususu ortaya çıkmaktadır.

CMK düzenlemesine göre, hükümlünün gerek bizzat gerekse üçüncü kişi ya da kişiler vasıtasıyla yargıcın suçuna etkisinin söz konusu olması durumunda yargılamanın hükümlü lehine yenilenmesi mümkün olmamaktadır¹⁸². Bu durum, yargıcın suç işlemesi olgusu karşısında, buna ilişkin kusuru olan hükümlünün, kesinleşmiş hükümde aleyhine yer alan maddi, hukuki hataların düzeltilmesi başvuru imkânını ortadan kaldırmaktadır. Yasal düzenleme bu yönüyle ele alındığında görülmektedir ki, hükümlünün kusuruna iki farklı yaptırım uygulanmaktadır. İlki, hükümlünün yargılamanın yenilenmesinden faydalanmasının önüne geçilmesi, ikincisi ise yargıcın suçuna etkisi sebebiyle aleyhinde ceza yargılaması yapılmasını gerektirmesidir. Yanı sıra, yargılamanın lehe yenilenmesi yolunun hükümlüye kapatılması ile kesinleşen hüküm kapsamınca var olduğu artık anlaşılan adli hataların neticesinde oluşan şüphelerin yenilmemesi, maddi gerçeğe ulaşamamasına karşı, maddi

¹⁷⁹ CMK m.311/1-c “Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, hükümlünün neden olduğu kusur dışında, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur etmiş ise”.

¹⁸⁰ CMUK m.327/1-3 “Bizzat mahkûm tarafından sebebiyet verilmiş olan kusur müstesna olmak üzere hükme iştirak etmiş olan hâkimlerden biri aleyhine ceza tatbikatını ve kanuni bir ceza ile mahkûmiyeti istilzam edecek mahiyette olarak vazifelerini ifada kusur etmişse.”.

¹⁸¹ Talas, Serdar, **Ceza Yargılaması Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2004, s.122.

¹⁸² **Kantar**, s.112.

gerçeğe ulaşmaktan açık bir vaz geçiştir. Bu vaz geçiş ile ceza muhakemesinin en temel ilkesi göz ardı edilmektedir.

Buna karşın, sanık veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesinde sanık veya hükümlü ile diğer kişilerin yargıcın suçuna etkisinin aranmaması, kusur unsurunun bu anlamda aleyhe yenileme çerçevesinde düzenlenmemiş olması, sanık veya hükümlünün aleyhine sonuç doğurmaktadır. Bu nedenle aleyhe yenileme düzenlemesi eksiklik içermesi bakımından haklı olarak eleştirilmektedir¹⁸³. Kanaatimizce, bu görüş doğrultusunda, yargılamanın aleyhe yenilenmesinde kusur unsurunun varlığı düzenlemeye dâhil edilmek suretiyle, sanık veya hükümlünün bizzat veya üçüncü kişi ya da kişiler vasıtasıyla yargıcın suçuna etkisinin söz konusu olmaması durumunda yargılamanın sanık veya hükümlü aleyhine yenilenmemesi gerektiği hakkında düzenleme yapılmalıdır. Aksi halde, aleyhe yenileme bağlamında, sanık veya hükümlünün yargıcın suç işlemesi olgusu karşısında kusursuz sorumlu olacağının kabulüne imkân tanınmış olunur. Bu durum ise özellikle beraat eden ve yargıcın suç işlediğinden haberi olmayan ya da haberi olmakla beraber yargıcın suçunda her hangi bir etkisi olmayan suskun kalan sanık hakkında yeniden yargılama yapılmasının yolunu açacaktır. Bunun neticesinde, suçsuzluğu kabul edilen sanık aleyhine, yargılama aşamasında kesinleşen hükmün yeniden sorgulanması, özgürlüğünün kısıtlanması ve toplum gözünde suçlu kabul edilmesi söz konusu olacak ve hukuki güvenlik açıkça zarar görecektir.

2.2.2. Yargılamanın Lehe Yenilenme Sebepleri

CMK da yargılamanın yalnız lehe yenilenme sebepleri madde 311 hükmü b, d, e ve f bentlerinde düzenlenmektedir. Maddenin b bendinde, yemin verilerek dinlenmiş olan tanık veya bilirkişinin hükmü etkileyecek biçimde hükümlü aleyhine kasıt veya ihmal ile gerçek dışı tanıklıkta bulunması veya oy vermesi düzenlenmektedir. Maddenin d bendinde, ceza hükmünün, bir hukuk mahkemesi hükmüne dayanması halinde bu hükmün kesinleşmiş diğer bir hüküm ile ortadan kalkması durumu düzenlenmektedir. Maddenin e bendinde, yeni olaylar veya yeni delillerin ortaya konulması halinde bunların tek başına ya da mevcut delillerle birlikte değerlendirilmesi durumunda hükümlünün beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesi düzenlenmektedir. Maddenin f bendinde, ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerinin ihlâli suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması düzenlenmektedir.

¹⁸³ Özgen, Yenilenme, s.84.

2.2.2.1. Gerçek Dışı Tanıklık veya Gerçek Dışı Bilirkişilik

CMK m. 311/1-b bendinde yemin verilerek dinlenmiş olan bir tanık veya bilirkişinin hükmü etkileyecek biçimde hükümlü aleyhine kasıt veya ihmâl ile gerçek dışı tanıklıkta bulunduğu veya oy verdiğinin anlaşılması düzenlenir. Yemin verilerek dinlenmiş bir tanık veya bilirkişinin varlığı arandığından ötürü öncelikle tanık ve bilirkişi ile yemin vermeleri hakkında incelemelerimize yer verilecektir. Ardından tanık veya bilirkişinin hükmü etkileyecek biçimde hükümlü aleyhine kasıt veya ihmâl ile gerçek dışı tanıklıkta bulunması ya da oy vermesi düzenlemesi gereği, hükmün aleyhe etkilenmesinin kasıt veya ihmâl ile gerçekleşmesi ve gerçek dışılık üzerinde durulacaktır.

2.2.2.1.1. Tanıklık, Bilirkişilik ve Yemin

Tanık, uyuşmazlık konusu olayı beş duyusundan biri veya birçoğu ile algılayıp, olaya ilişkin bilgilerini aktaran kişidir¹⁸⁴. Tanığın olaya dair anlatımı veya anlatım çabaları da tanıklık olarak karşımıza çıkmaktadır. Tanık kural olarak yemin etmek zorundadır¹⁸⁵. Ancak aynı ceza muhakemesi safhasında (CMK m.57) daha önce yemin etmiş olan tanığın sonradan ifadesi sırasında yeniden yemin verilmesi şart değildir. Yanı sıra, bir kısım kişilerin tanıklıklarında yemin verilmemesi açıkça düzenlenmektedir¹⁸⁶. Bir kısım kişiler içinse kanun özel hükümler ile düzenleme yapma gereği duymuştur. Bu özel düzenlemeler ile akrabalık ilişkileri, tanığın korunmaya muhtaç oluşu, mesleklerin ifa edilmesi özelliği ve devlet sırları göz önünde bulundurulmuştur¹⁸⁷. Ayrıca suç mağdurlarının ifadelerine başvurulması sırasında mağdurlar, tanık sıfatını haiz olmadıkları ve yargılamanın tarafı olmaları nedeniyle tanık kavramı dışında değerlendirildiğinden, ifadelerinde yemin verilmesi söz konusu olamaz¹⁸⁸.

Ayrıca, tanıklık konusunda tanığın dinlenilmesi yanı sıra 2007 yılında mevzuata eklenen ek madde fıkraları neticesinde tanığın yüzleştirilmesi kurumu ayrıntılı olarak PVSK kapsamında düzenlenmiştir. Bu konuda yüzleştirme (teşhis) kurumu tanıklık kavramı kapsamında değerlendirilmektedir¹⁸⁹. Genel olarak yüzleştirme hususunda CMK m. 52/2

¹⁸⁴ Şahin/Göktürk, II, s.34.

¹⁸⁵ CMK m.54 “(1) Tanıklar, tanıklıktan önce ayrı ayrı yemin ederler. Gerektiğinde veya bir kimsenin tanık sıfatıyla dinlenilmesinin uygun olup olmadığında tereddüt varsa yemin, tanıklığından sonraya bırakılabilir.

(2) Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcıları da tanıklara yemin verirler.”.

¹⁸⁶ CMK m.50 “(1) Aşağıdaki kimseler yeminsiz dinlenir:

a) Dinlenme sırasında onbeş yaşını doldurmamış olanlar.

b) Ayırt etme gücüne sahip olmamaları nedeniyle yeminin niteliği ve önemini kavrayamayanlar.

c) Soruşturma veya kovuşturma konusu suçlara iştirakten veya bu suçlar nedeniyle suçluyu kayırmaktan ya da suç delillerini yok etme, gizleme veya değiştirmekten şüpheli, sanık veya hükümlü olanlar.”.

¹⁸⁷ Bkz., CMK m.45-48 hükümleri.

¹⁸⁸ Kunter, s.634.

¹⁸⁹ Şahin/Göktürk, II, s.44.

hükmü mevcut¹⁹⁰ olup, PVSK ek madde 6 da 9-17 fıkralarınca ayrıntısal düzenlemelere yer verilmektedir¹⁹¹. Ek madde 6 fıkralarınca getirilen yüzleştirmeye dair düzenlemeler, özellikle şüphelinin, soruşturma safhasında teşhis edilmesi gerekliliği bağlamında yasalaşmıştır.

Bilirkişi, soruşturma veya kovuşturma aşamasında, sahip olduğu özel veya teknik bilgisi ile uzmanlık gerektiren bilgilere sahip olması sebebiyle hukuki konular hariç¹⁹² olmak üzere uyuşmazlık konusunu aydınlatmak¹⁹³ üzere kendisine başvurulmuş kişidir¹⁹⁴. Bilirkişi, sahip olduğu ve talep edilen nitelikli bilgisini yargılama makamına sunarken hukuki bilgi vermeksizin veya hukuki yorum yapmadan vermelidir¹⁹⁵. Bilirkişi görüşü, raporu, anlatımı delil niteliğinde olmayıp, hukuka uygun delillerin bilirkişi tarafından değerlendirilmesinden ibarettir¹⁹⁶. Ayrıca bilirkişiye başvurulmayı gerektiren hallerde bilirkişiye başvurulması zorunluluğu söz konusudur¹⁹⁷. Ancak bilirkişinin varlığının zorunlu olması halinde dahi yargılama makamına yardım etme ötesine geçmeyen bir hukuki konumu olduğunu ve yargıcın takdir yetkisi kapsamında nitelikli yardımcı görüş oluşturduğu göz önünde

¹⁹⁰ CMK m.52 “(2) Tanıklar, kovuşturma evresine kadar ancak gecikmesinde sakınca bulunan veya kimliğin belirlenmesine ilişkin hâllerde birbirleri ile ve şüpheli ile yüzleştirebilirler.”.

¹⁹¹ PVSK ek m. 6 “(9-17) Polis, suçun delillerini tespit etmek amacıyla, Cumhuriyet savcısının emriyle olay yerinde gerekli inceleme ve teknik araştırmaları yapar, delilleri tespit eder, muhafaza altına alır ve incelenmek üzere ilgili yerlere gönderir.

Olay yeri dışında kalan ve o suça ilişkin delil elde edilebileceği yönünde kuvvetli şüphe sebebi bulunan konut, işyeri ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda yapılacak işlemler için Ceza Muhakemesi Kanununun arama ve elkoymaya ilişkin hükümleri uygulanır.

Polis, olaydaki failin, gözaltına alınan şüpheli ile aynı kişi olup olmadığının belirlenmesi bakımından zorunlu olması halinde, Cumhuriyet savcısının talimatıyla teşhis yaptırabilir.

Tanıklıktan çekinebilecek olanlar, teşhiste bulunmaya zorlanamaz.

İşleme başlanmadan önce, teşhiste bulunacak kişinin faili tarif eden beyanları tutanağa bağlanır.

Teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin birden fazla ve aynı cinsten olması, aralarında yaş, boy, ağırlık, giyinme gibi görünüme ilişkin hususlarda benzerlik bulunması gerekir. Teşhis için gerekli olması halinde, şüphelinin görünüşü ile ilgili gerekli değişiklikler yapılabilir. Teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin her birinde, teşhis sırasında bir numara bulundurulur.

Teşhiste bulunan kişi ile teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin birbirini görmemesi gerekir.

Teşhis işlemi en az iki kez tekrarlanır ve teşhiste bulunması istenen kişiye, şüphelinin teşhis edilecek kişiler arasında yer almıyor olabileceği hatırlatılır.

Teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin, bu işlem sırasında birlikte fotoğrafları çekilerek veya görüntüleri kayda alınarak, soruşturma dosyasına konur.

Şüphelinin fotoğrafı üzerinden de teşhis yaptırılabilir. Ancak tek bir fotoğraf veya aynı kişinin farklı fotoğrafları üzerinden teşhis yaptırılamaz. Değişik kişilerin fotoğraflarının aynı büyüklük ve özellikte olmaları gerekir.

Teşhis işlemi tutanağa bağlanır.”.

¹⁹² CMK m.67 “(3) **(Değişik: 3/11/2016-6754/45 md.)** Bilirkişi, raporunda ve sözlü açıklamaları sırasında çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hususlar dışında açıklama yapamaz; hâkim tarafından yapılması gereken hukukî nitelendirme ve değerlendirmelerde bulunamaz.”.

¹⁹³ **Dölger**, s.659.

¹⁹⁴ **Şahin/Göktürk**, II, s.74.

¹⁹⁵ CMK m.63 “(1) Çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına re’sen, Cumhuriyet savcısının, katılanın, vekilinin, şüphelinin veya sanığın, müdafinin veya kanunî temsilcinin istemi üzerine karar verilebilir. **(Değişik cümle: 3/11/2016-6754/42 md.)** Ancak, genel bilgi veya tecrübeyle ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukukî bilgiyle çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvurulamaz. **(Ek cümle: 3/11/2016-6754/42 md.)** Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, hukuk alanı dışında ayrı bir uzmanlığa sahip olduğunu belgelendirmedikçe, bilirkişi olarak görevlendirilemez.”.

¹⁹⁶ **Kunter**, s.610,611.

¹⁹⁷ **Kunter**, s.612; **Şahin/Göktürk**, II, s.76.

bulundurulmalıdır¹⁹⁸. Yargılama makamı, uyuşmazlık konusu olaya ilişkin maddi meselenin çözümünde teknik bilgiye veya uzmanlık bilgisine ihtiyaç duyulması durumunda maddi meselenin çözümünü bizzat yerine getiremez. Yargıcın uyuşmazlık konusu olaya ilişkin teknik veya özel bilgi sahibi olması nedeniyle bilirkişiye başvurmaksızın maddi meseleyi bizzat kendisince çözümlemesi¹⁹⁹ faaliyeti, esasında uzmanlık gerektiren bilginin, yargılama süreçleri tarafından tartışılmadan, yargılama makamınca kabulü anlamına gelir. Neticeten, kolektif yargılama yapılmaksızın gerçekleştirilebilecek ne hukuki bir yargılamadan ne de maddi gerçeğe ulaşmaktan bahsedilebilir. Kural olarak bilirkişilik hususunda tanıklık hakkındaki yasal hükümler uygulanır²⁰⁰.

Bilirkişiler, bölge adliye mahkemelerinin yargı çevreleri esas alınmak suretiyle bilirkişilik bölge kurulunca hazırlanan listedeki kişiler arasından seçilir²⁰¹. Ancak, kendi bölge listesinde ilgili uzmanlık alanında bilirkişi olmasına rağmen, diğer bir bölgedeki bilirkişi, görevlendirme yapılan yere daha yakın mesafedeyse, bu listeden de görevlendirme yapılabilir. Bölge kurulunun hazırladığı listede bilgisine başvurulacak uzmanlık dalında bilirkişi bulunmazsa, diğer bölge kurullarının listelerinden, buralarda da bulunmaması halinde Bilirkişilik Kanunun 10 uncu maddesinin ç, d, e bentleri hariç birinci fıkrasında ifade edilen şartları taşımak kaydıyla liste dışından bilirkişi görevlendirmesi yapılabilir. Liste dışından görevlendirme yapılması durumunda bu husus ilgili bölge kuruluna bildirilir. Kamu görevlilerinin bilirkişilik yapması durumunda, bağlı bulundukları kurum ile ilgili davalarda bilirkişi olarak atanmaları mümkün değildir²⁰².

Bilirkişiler görevlerini yerine getirmek için yemin vermek zorundadır. Listelere kaydedilen bilirkişiler, bilirkişilik bölge kurulu veya bulunduğu yer il adli yargı adalet komisyonu huzurunda yemin ederler. Bu bilirkişiler, görevlendirildikleri her işte yeniden yemin vermezler²⁰³.

¹⁹⁸ Kunter, s.611; Toroslu/Feyzioğlu, s.201.

¹⁹⁹ Kunter, s.612.

²⁰⁰ CMK m.62 “(1) Tanıklara ilişkin hükümlerden aşağıdaki maddelere aykırı olmayanlar bilirkişiler hakkında da uygulanır.”.

²⁰¹ CMK m.64 “(1) **(Değişik: 3/11/2016-6754/43 md.)** Bilirkişiler, bölge adliye mahkemelerinin yargı çevreleri esas alınmak suretiyle bilirkişilik bölge kurulu tarafından hazırlanan listede yer alan kişiler arasından seçilir. Ancak, kendi bölge listesinde ilgili uzmanlık alanında bilirkişi olmasına rağmen, diğer bir bölgedeki bilirkişinin, görevlendirme yapılan yere daha yakın bir mesafede bulunması durumunda, bu listeden de görevlendirme yapılabilir.”.

²⁰² Bkz., CMK m.64/2-3.

²⁰³ CMK m.64 “(5) Bilirkişi incelemeleri tamamlandığında, yeni bilirkişi incelemesi yapılması veya itirazların bildirilmesi için istemde bulunabilmelerini sağlamak üzere Cumhuriyet savcısına, katılana, vekiline, şüpheliye veya sanığa, müdafisine veya kanunî temsilciye süre verilir. Bu kişilerin istemleri reddedildiğinde, üç gün içinde bu hususta gerekçeli bir karar verilir.”.

2.2.2.1.2. Gerçek Dışılık, Hükümün Aleyhe Etkilenmesi ile Kasıt veya İhmal

Gerçek dışı tanıklık veya bilirkişilik doğru olmayan ifadeleri temel alan yanlış ya da yanıltıcı açıklama faaliyetidir. Söz konusu faaliyet, ceza yargılamasının amacı olan maddi gerçeğe ulaşılmasını engelleme faaliyetidir. Bu sebeple tanıklık veya bilirkişilik görevinin ceza yargılaması hukukuna uygun olarak yerine getirilmesi gerekir. Ancak dar anlamda (maddi) ceza hukukuna aykırılık teşkil etmesi halinde gerçek dışılık olgusundan bahsetmek mümkün olur. Bununla birlikte, tanıklık veya bilirkişilik, ceza hukukuna aykırılık teşkil etmemekteyse hükme etkisinden bahsedilmesi şartıyla, yeni olay veya yeni delil sebebi ile yargılamanın yenilenmesi söz konusu olabilecektir. Bundan dolayı gerçek dışı tanıklık veya bilirkişilik sebebine istinaden yargılamanın lehe yenilenmesinde, gerçek dışılığın ancak suç olarak nitelendirilmesi hali ele alınmalıdır²⁰⁴.

2.2.2.1.2.1. Suç Oluşturan Gerçek Dışılık

Tanıklık veya bilirkişilik görevlerinde gerçek dışılık olgusunun saptanması ile hukuken kabul edilebilirliği ancak suç teşkil etmesi neticesinde mümkün olmaktadır²⁰⁵. Bu anlamda, suç teşkil eden görevsel eylemin yargılamanın yenilenmesi sebebine ilişkin değerlendirilme ölçütleri CMK m.316 da düzenlenmektedir²⁰⁶. Düzenlemenin ilk cümlesi gereğince, bu bağlamda yargılamanın yenilenmesi için tanıklık veya bilirkişilik görevlerinin suç teşkil etmesi ile beraber bu eylemden dolayı kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararının verilmiş olması şarttır. Tanıklık ve bilirkişilik görevlerinin suç teşkil etmeleri ayrı ayrı ele alınmalıdır.

2.2.2.1.2.1.1. Tanıklık

Tanıklık görevine dair düzenlemelerin başında yalan tanıklık suçu gelir. Yalan tanıklık TCK m. 272 de düzenlenmektedir. Yalan tanıklık, uyuşmazlık konusu olay hakkında doğru olmayan tanıklıkta bulunmak eylemidir. Tanıklıkta bulunmamak, bundan kaçınmak eylemlerinde her hangi bir tanıklık görevinin ifası söz konusu olmadığından yalan tanıklıktan ya da yalan tanıklık suçundan bahsedilemez. Madde düzenlemesi çerçevesinde, birinci fıkrada, soruşturma aşamasında gerçek dışı tanıklık yapılması, ikinci fıkrada, mahkeme önünde ya da yemin verdirilerek gerçek dışı tanıklık yapılması, üçüncü fıkrada ise üç yıldan fazla hapis cezasını gerektiren bir suçun yargılama safhasında gerçek dışı tanıklık yapılması

²⁰⁴ Kunter, s.1125.

²⁰⁵ Akyürek, s.89.

²⁰⁶ CMK m.316 “(1) Bir suç iddiasına dayandırılan yenileme istemi, ancak bu fiilden dolayı kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü verilmiş veya mahkûmiyeti gerektirecek nitelikte kuvvetli delil bulunmaması dışında bir nedenle ceza soruşturmasına başlanamamış veya sürdürülememişse kabul edilebilir. Bu madde, 311 inci maddenin birinci fıkrasının (e) bendinde yazılı hâlde uygulanmaz.”.

kuralı ile yaptırımı düzenlenmektedir. Görüldüğü üzere suçun maddi unsuru değerlendirildiğinde her üç fıkra hükmünün ani suç niteliğinde düzenlendiği, ayrıca zarara neden olma şartının aranmadığı anlaşılmaktadır. Yanı sıra ilk fıkra hükmünün suçun temel şeklini düzenlediği, ikinci ve üçüncü fıkra hükümlerinin ise temel şekle göre nitelikli halleri sebebiyle suçun daha ağır ceza ile cezalandırıldığı görülmektedir²⁰⁷. Dört ila sekizinci fıkralarda düzenlenen suç kuralları için farklı neticeler öngörülerek her birine ağırlaştırıcı, ayrı bir yaptırım düzenlenmiştir²⁰⁸.

Yalan tanıklık suçunun manevi unsuru TCK m. 21/1 de düzenlenen kasttır²⁰⁹. Yanı sıra, yalan tanıklık eyleminin gerçekleştirilmesinde amaçsal bir unsurdan da bahsedilmemektedir. Dolayısıyla tanıklık yapan kişinin, yalan tanıklıkta güttüğü amacın oluşan suç bağlamında neticesel bir önemi bulunmamaktadır. Önemli olan tanığın yalan tanıklık yapması ve bunu öngörerek gerçeğe aykırı beyanda bulunmasıdır. Tanıklık yapanın, suça ilişkin eyleminin icrai hareket ile gerçekleşmesi mümkün olmakla beraber ihmali hareket ile de gerçekleşmesi mümkün olabilmektedir. Yalan tanıklık yapan kişinin ihmali hareket ile yalan tanıklık suçunu gerçekleştirebilmesi, gerçeği gizlemesi²¹⁰ ve giz olarak sakladığı bilginin maddi meseleyle doğrudan ilgili olduğunu bilmesiyle mümkündür²¹¹. Bu hususta doktrinde aksi görüşler de ileri sürülmüştür²¹². Aksi görüşlerden birine göre, tanık görgü sahibi olduğu olay hakkında hiçbir şey söylememişse, ne yalan ne de doğru söylemiş olacağından dolayı tanıklıktan bahsedilemez. Diğer görüşe göre ise tanıklık yapan kişi, yalan söyleyerek yalnızca olay hakkında bilgisinin olmadığını söylemesi halinde yine tanıklıktan bahsedilemeyeceğinden yalan tanıklık da söz konusu edilemez. Son aksi görüşe göre, tanığın yalan söyleyerek bilgisinin olmadığını ifade etmiş olması ile inkârda bulunması, yalan tanıklık olarak kabul edilse dahi tanığın bu inkârı hükme etki etmeyeceğinden yargılamanın yenilenmesi sebebi olamaz. Kanaatimizce, tanıklık yapan tarafından yargılama makamı önünde olaya ilişkin bildiklerinin tam ve eksiksiz olarak ifade edilmemesi suretiyle maddi

²⁰⁷ TCK m.272 “(1) Hukuka aykırı bir fiil nedeniyle başlatılan bir soruşturma kapsamında tanık dinlemeye yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapan kimseye, dört aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Mahkeme huzurunda ya da yemin ettirerek tanık dinlemeye kanunen yetkili kişi veya kurul önünde gerçeğe aykırı olarak tanıklık yapan kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.

(3) Üç yıldan fazla hapis cezasını gerektiren bir suçun soruşturma veya kovuşturması kapsamında yalan tanıklık yapan kişi hakkında iki yıldan dört yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.”.

²⁰⁸ Bkz., TCK m.272/4-8.

²⁰⁹ TCK m.21 “(1) Suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır. Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir.”.

²¹⁰ Tosun, Öztekin, “Eralp Özgen: Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 34, S. 1-4, 1968, s.687.

²¹¹ Göktürk, Neslihan, “Yalan Tanıklık Suçu (TCK m.272)”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.20, S.1, 2016, s.385.

²¹² **Özgen**, Yenilenme, s.71,72.

gerçeğe ulaşılmasına bilerek sebebiyet verilmesi halinde, bunun yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabulü gerekir.

Tanıklık yapan kişinin TCK da aranan manevi unsur yanı sıra CMK m. 311/1-b bendinde yer alan “kasıt veya ihmal ile gerçek dışı tanıklık” ifadesi birlikte değerlendirilmelidir. CMK da ifadesini bulan kasıt, suçun manevi unsuru olarak TCK m. 21/1 de düzenlenen kasttır. Yalan tanıklık suçu taksirle işlenmesi mümkün olan bir suç değildir. Taksir, suçun manevi unsurlarından olmakla birlikte, kural olarak suçun işlenmesi kastın varlığına bağlanmıştır. Taksir²¹³, ancak kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırmada etkinliğe sahip manevi bir unsurdur. Bu sebeplerle, CMK hükmünde yer alan ihmal kavramı hakkında iki farklı görüş bulunmaktadır. İlk görüşe göre, ihmal kavramı, taksir anlamında kullanılmıştır²¹⁴. Ancak bahsedildiği üzere, yalan tanıklık taksir ile işlenemeyeceğinden, bu hususta suçun icrai veya ihmali yolla işlenmesi ayırımı akla gelebilir. Ama ihmali hareketle işlenebilen suçun da kasten ya da taksirle işlenebilmesi mümkündür. İkinci görüşe göre, yargılamanın yenilenmesinin suç teşkil eden gerçek dışılık kapsamında değerlendirilmesi gerektiğinden kasttan bahsetmek gereksizdir, ihmalden bahsetmek de ters düşmektedir²¹⁵. Neticeten, CMK hükmünde yer alan ihmal kavramının kanun sistematığına uygun olmaması ve amaçsal yorumunun da ifadeyi açıklamaya yeterli olmadığı görüldüğünden, ihmal kavramının kanun koyucu tarafından kaldırılması²¹⁶ kanaatindeyiz.

2.2.2.1.2.1.2. Bilirkişilik

Gerçek dışı bilirkişilik TCK m. 276 da düzenlenmektedir. Bilirkişilik, uyuşmazlık konusu olay çerçevesinde çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren durumlarla sınırlı olmak kaydıyla yargılama makamınca başvurulabilen çözümsel bir kurumdur. Kurumun maddi meselenin çözümündeki önemi, hükme dolaylı olarak dahi olsa ciddi tesirinden kaynaklanmaktadır. Dolaylılık olgusu, yargılama makamı bakımındandır. Bilirkişi tabidir ki, delil ya da delilleri doğrudan incelemek ödeviyle yükümlüdür. Yargılama makamı soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı, kovuşturma aşamasında ise hâkim ya da mahkemedir. Yargılama makamı, maddi gerçeğe kendi çabasıyla ulaşamayacağı durumlarda doğrudan ulaştığı delillerin bir uzman tarafından değerlendirilmesi neticesinde bilirkişilikten bir araç olarak faydalanır. Gerçek dışı bilirkişilik yapma suçu TCK m. 276/1 de

²¹³ TCK m.22 “(1) Taksirle işlenen fiiller, kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır.

(2) Taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesidir.”.

²¹⁴ Özgen, Yenilenme, s.72.

²¹⁵ Kunter, s.1125.

²¹⁶ Akyürek, s.91.

düzenlenmektedir²¹⁷. Fıkra düzenlemesi çerçevesinde, görevlendirilmiş bulunan bilirkişinin gerçeğe aykırı görüş sunması neticesi düzenlenmektedir. Bilirkişinin suça konu eyleminin yaptırımı, üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezası olarak tayin edilmiştir. Gerçek dışı bilirkişilik yapılması, ani suç niteliğinde düzenlenmekte olup, zarara neden olma şartı aranmadığı görülmektedir. Düzenlemede aksi belirtilmediğinden aranan manevi unsurun kast olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, taksirle işlenmesi mümkün olmayan bir suçun varlığı söz konusudur. Gerçek dışı bilirkişilikte de yalan tanıklıkta ifade edildiği gibi CMK m. 311/1-b bendinde yer alan “kasıt veya ihmâl ile gerçek dışı tanıklık” ifadesi birlikte ele alındığında, ihmâl kavramının hukuk sistematığına aykırı olduğu sonucuna varılmaktadır.

2.2.2.1.2.2. Hükümün Aleyhe Etkilenmesi

Hem tanıklık hem de bilirkişilik beyan veya görüşlerinin gerçek dışı niteliği ile yargılama makamınca açıklanan hükmü, hükümlü aleyhine etkilemesi, CMK m. 311/1-b bendinde düzenlenmektedir. Bu sebeple, hükmün hükümlü aleyhine etkilenmiş olup olmadığı, öncelikle hüküm ile hüküm gerekçesinin incelenmesi neticesinde tespit edilmelidir. Hükümün tanık veya bilirkişice hükümlü aleyhine etki etmesi hususunda farklı görüşler bulunmaktadır. İlk görüşe göre, tanık veya bilirkişinin hükme etkisinin aranmaması ile yalnız hükme tesir kabiliyetine sahip bulunmasının yeterli olduğu savunulmaktadır²¹⁸. Çünkü gerek tanık anlatımı gerekse bilirkişi görüşü, yargılama makamı tarafından delil serbestisi ilkesi gereğince değerlendirileceğinden ötürü hükme etkisinin tespit edilebilmesi mümkün olmaz. Diğer bir görüşe göre, gerçek dışı tanık beyanı veya bilirkişi raporunun hükme tesir kabiliyeti olmasına karşın, hükme açıkça tesir etmediğinin anlaşılması halinde yargılamanın yenilenmesi söz konusu olamaz²¹⁹. Farklı başka görüşe göre, gerçek dışı tanıklık veya bilirkişilik yapılması hususunda mahkûmiyet söz konusu olması halinde, başkaca bir araştırmaya gerek kalmaksızın yargılamanın yenilenmesi başvurusunun kabulü gerekir²²⁰. Nurullah Kunter görüşü, tanıklık veya bilirkişilik görevlerinin gerçek dışılık kazanması için mahkûmiyet şartını aramakla birlikte hükme etki etmesinin araştırılmaması ile de vicdani kanaat neticesinde hükmün oluşumu olgusunu temel almakta olduğundan biz de bu fikre katılmaktayız. Aksi hâl, hükümlü aleyhine edilgen bir netice doğurma şüphesini oluşturur ki, şüphenin yenilmemesi

²¹⁷ TCK m.276 “(1) Yargı mercileri veya suçtan dolayı kanunen soruşturma yapmak veya yemin altında tanık dinlemek yetkisine sahip bulunan kişi veya kurul tarafından görevlendirilen bilirkişinin gerçeğe aykırı mütalaada bulunması halinde, üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. ”.

²¹⁸ Özgen, Yenilenme, s.73.

²¹⁹ Özgen, Yenilenme, s.74.

²²⁰ Nurullah Kunter görüşü için bkz; Karakurt, 2009, s.103.

karşısında hükmün maddi gerçeğe ulaştığı ve dolayısıyla adaletin sağlandığı ortak bilincinin zarar görmesi söz konusu olur, kanısındayız.

2.2.2.2. Dayanak Hukuk Mahkemesi Hükmünün Ortadan Kaldırılması

CMK m. 311/1-d bendinde, ceza mahkemesi hükmünün bir hukuk mahkemesi hükmüne dayanıp da bu hukuk mahkemesi hükmünün başkaca kesinleşmiş bir hüküm ile ortadan kaldırılması hususu düzenlenir. Dayanak hukuk mahkemesi hükmünün ortadan kaldırılması durumu, yargılamanın lehe yenilenmesi sebeplerinden biridir. Madde bendinde, ceza hükmüne dayanak teşkil eden hukuk mahkemesi hükmünün ortadan kaldırılması düzenlendiğinden dayanak olan hükmün hukuken varlığını yitirmesi sebebi, maddi gerçeğin yeniden araştırılmasını, bulunmasını beraberinde getirir. Aslında, bu yeni bir olay olarak değerlendirilebilir. Doktrinde bu bağlamda dayanak teşkil etmiş hukuk mahkemesi kararının ortadan kaldırılmasının yeni bir olay olması sebebi ile CMK m. 311/1-e bendi kapsamında ele alınması gerektiği görüşü yer almaktadır²²¹.

Dayanak hukuk mahkemesi hükmünün ortadan kaldırılması düzenlemesi gereği, hukuk mahkemesi hükmünün varlığı ile bu hükmün ceza hükmüne dayanak oluşu ve sonra ortadan kaldırılması ayrı ayrı ele alınmalıdır.

2.2.2.2.1. Dayanak Hukuk Mahkemesi Kararı

Yargılamanın yenilenmesi bakımından hukuk mahkemesi hükmünün ceza mahkemesi hükmüne tesir etmiş olması aranmaktadır. Tesirin, ceza mahkemesi hükmünün hangi kısmına temel teşkil ettiği önemli değildir²²². Önem teşkil eden husus, ceza mahkemesi hükmüyle hukuk mahkemesi hükmü arasında neden sonuç ilişkisinin mevcudiyetidir²²³. Bu konuda farklı bir görüşe göre ise hukuk mahkemesi hükmü, dayanak teşkil ettiği ceza hükmündeki suçun tanımı ve müeyyidesine ilişkin olmak zorundadır²²⁴. Bu sebeple, hukuk mahkemesi hükmünün ortadan kalkmış olması neticesi önem teşkil etmemekte, ortadan kalkmış olması nedeniyle suça ilişkin fiilin varlığı veya neticesel yaptırımı dayanaksız kalmaktadır.

Düzenlemede hukuk mahkemesi hükmünden bahsedildiğinden ancak hukuk mahkemesi olarak nitelendirilmesi mümkün mahkeme hükümleri yargılamanın yenilenmesi nedeni kapsamındadır. Bu konuda doktrinde aksi görüşler bulunmaktadır. İdare mahkemesi

²²¹ Önder, Ayhan, “Muhakemenin İadesinde Reform”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 38, S. 1-4, 1973, s.89.

²²² Özgen, Yenilenme, s.93.

²²³ Erem, Usul, s.676.

²²⁴ Erem, Usul, s.676.

hükümlerinin bu bağlamda yenileme sebebi sayılabileceği ifade edilmektedir²²⁵. Bu görüşe göre, hukuk mahkemesi kıyas yoluyla diğer mahkemelere şamil olarak genişletilebilir. Ancak yabancı mahkeme hükümleri bunun dışında kalmakla birlikte dayanak teşkil eden yabancı mahkeme hükümlerinin ortadan kalkması, ceza mahkemesinin bu kararı hüküm mahiyetinde değil, bir olgu olarak ele alması nedeniyle yeni olay veya yeni delil kapsamında değerlendirmesine engel değildir. Ama yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin açıkça düzenlenmiş olması karşısında kıyas yapılarak, mahkemelerin genişletilmesi mümkün değildir. Düzenlemede yasa değişikliği yapılarak, diğer mahkemelerin düzenlemeye açıkça dâhil edilmesi yerinde olacaktır, kanaatindeyiz. Çünkü hukuk mahkemeleri haricindeki mahkeme hükümlerinin uyuşmazlık konusu olay ile ilgili olması, suça ilişkin eylem ve yaptırım hususunda nedensellik taşıması olasılığı bulunmaktadır. Anayasa yargısı yahut idari yargı mercilerince verilen hükümlerin de hukuk mahkemesi hükümleri gibi yargılamanın yenilenmesi sebepleri dâhilinde düzenlenmesi hukuk sistematığı açısından isabetli olur. Mevcut yasal düzenlemenin yalnız hukuk mahkemelerinden söz etmesi, mehz Alman yasasından kaynaklanmakla birlikte Alman doktrini tarafından da eleştirilmektedir²²⁶.

2.2.2.2.2. Hukuk Mahkemesi Kararının Ortadan Kaldırılması

Dayanak teşkil eden kesinleşmiş hukuk mahkemesi hükmünün sonradan ortadan kaldırılması gerekmektedir. Kesinleşmiş hukuk mahkemesi hükmünün ortadan kaldırılması bir başka kesinleşmiş hüküm ile mümkündür. Kesinleşmiş hukuk mahkemesi hükmünün bir başka kesinleşmiş hüküm ile ortadan kalkması dört halde mümkün olmaktadır. Birincisi, hukuk yargılamasında yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun uygulanmasıdır. Hukuk yargısında yargılamanın yenilenmesine ilişkin yasal sebeplerin varlığı halinde kanuna uygun çözümsel karara ulaşılır. Ancak yenileme neticesindeki hüküm, önceki hukuk mahkemesi hükmünü ortadan kaldırabilir ki, bu kararın da kesinleşmesi gerekir. Yargılamanın yenilenmesi kanun yolu neticesinde oluşan hukuk yargı kararı kesinleşmekle birlikte ceza yargısı kararına etki etme kabiliyetine sahip olarak, CMK tarafından yargılamanın yenilenmesi sebebini teşkil eder. İkincisi, hukuk mahkemesince verilen bir kısım kararlar maddi anlamda kesin hüküm niteliği taşımamaktadırlar. Bu bağlamda, icra hukuk mahkemesinin istihkak, ihalenin feshi ve bir kısım tazminata dair kararları haricindeki hükümlerinin kesin hüküm niteliğine sahip olmadığı ifade edilebilir. Üçüncüsü, hukuk mahkemesince verilen bazı kararlar çekişmesiz yargı kararlarıdır. Bu kararlar şekli anlamda kesinleşebilirlerse de maddi mesele anlamında aksi ispat edilebileceğinden ötürü ortadan

²²⁵ Kunter, s.1125; Erem, Usul, s.677.

²²⁶ Akyürek, s.98.

kaldırılmalarına karar verilebilen kararlardır. Dördüncüsü, yasal şartların gerçekleşmesi durumunda kesinleşmiş hukuk mahkemesi hükmüne karşı değişiklik davası ikâme edilmesidir. Bu durumda, değişiklik davasının kabulü ile yeni bir hüküm verilmekle hukuk mahkemesi kararı ortadan kaldırılmış olabilmektedir. Ancak değişiklik davası neticesinde oluşan hükmün de kesinleşmesi gerekmektedir. Ayrıca değişiklik davası neticesinde ortaya konulan kesinleşmiş hukuk mahkemesi hükmünün içerdiği değişikliğin, ceza mahkemesi hükmüne tesir edip etmediği de araştırılmalıdır. Tesir ettiği durumun ceza hükmüne esas teşkil eden eylem ya da yaptırıma ilişkin olması halinde, hukuk mahkemesi hükmü, dayanak olma vasfını kaybederek, yargılamanın yenilenmesi sebebini oluşturur. Tesir edip etmediğinin araştırılmaması hali, maddi gerçeğin temelinden sarsılmasını doğurur.

2.2.2.3. Yeni Olay veya Yeni Delil

CMK m. 311/1-e bendinde yeni olay veya yeni delilin ortaya konulması durumunda bunların tek başına ya da önceki delillerle birlikte değerlendirilmesi neticesinde hükümlünün beraatinin veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması düzenlenmektedir. Yeni olay veya yeni delil sunumu, yargılamanın yenilenmesinin en kapsamlı yenileme nedeni ve düzenlemesidir²²⁷. Bu yenileme sebebinin kapsamı, diğer yenileme sebeplerinin yasal şartları kapsamına dâhil olmayan sebeplerin uygunluk taşıması durumunda değerlendirilebileceği tek yargılamanın lehe yenilenmesi sebebidir. Bu hususta, yargılamanın yenilenmesi sebepleri en geniş anlamda ele alınacak olunursa aslında diğer tüm yargılamanın yenilenmesi sebepleri bir yeni olay veya yeni delil olarak nitelendirilebilir. Yeni olay veya yeni delil nedeni ile yargılamanın yenilenmesi hukuki meseledeki adli hataları kapsamamaktadır²²⁸. Bundan dolayı yalnız maddi meseleye ilişkin hataların düzeltilmesine yönelik kapsamlı bir sebep olduğu anlaşılmaktadır. Bu yenileme sebebine ilişkin bir diğer sınırlama yalnız hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak düzenlenmesidir. Doktrinde, bu sebebin hükümlü veya sanık aleyhine olarak yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak da kabul edilmesinde ilişkin görüşler bulunmaktadır²²⁹. Genel olarak, görüşlerin esasında, toplumsal huzur ve hukuki güvenlik ilkelerinin göz önünde bulundurulması yer almaktadır.

Kanun düzenlemesinde yeni olay ile yeni delilden söz edilmekte olduğundan öncelikle olay ve delil kavramları ile yenilik kavramı sonrasında beraat ya da daha hafif bir ceza verilmesine ilişkin kanun hükmünün niteliği ele alınmak gerekir.

²²⁷ Özgen, Yenilenme, s.94.

²²⁸ Özgen, Yenilenme, s.94.

²²⁹ Önder, Reform, s.92-95; Karakurt, 2009, s.108-109.

2.2.2.3.1. Sonrada Ortaya Çıkan Olay veya Delil

Delil, uyuşmazlık konusu olayı aydınlatan, maddi gerçeği yansıtan ispat aracı olarak ifade edilebilir²³⁰. Maddi gerçeğe ulaşmak için her türlü delile başvurulabilir. Ancak başvuru delillerin yasada öngörülen şartlara sahip olması gereği vurgulanmalıdır²³¹. Delil olarak nitelendirilen hususlar CMK da düzenlenmekte olup, tanık, bilirkişi incelemesi, rapor, keşif, belge bunlardan bazılarıdır.

Olay, TDK güncel Türkçe sözlüğünde, isim olarak, ortaya çıkan, oluşan durum, ilgi çeken veya çekebilecek nitelikte olan her türlü iş, hadise, vaka olarak belirtilmektedir²³². Maddi gerçeğin bulunması amacıyla, ceza muhakemesi hukukunda ispat aracı²³³ olan her şey olaydır²³⁴. Bu anlam doğrultusunda olay, delil olarak nitelendirilmeyen, daha kapsamlı, beş duyu ile algılanıp doğrudan gerçekleşen ispat aracı olarak nitelendirilmektedir²³⁵.

İçtihat değişikliğinin yeni olay olarak değerlendirilmesi gerekip gerekmediği doktrinde ele alınmaktadır. Kunter'e göre, içtihat değişikliği yeni olay olarak kabul edilmelidir²³⁶. Doktrinde çoğunlukla, içtihat değişikliğinin yeni olay olarak değerlendirilemeyeceği fikri hâkimdir²³⁷. Bizim de katıldığımız fikre göre içtihat değişikliğinin yeni olay kapsamında yasal düzenleme ile ele alınarak eklenmesidir. İçtihat değişikliği yargılama makamınca kanunun uygulanmasının tezahürü olduğundan kanunun uygulanmasındaki değişikliğin ve anayasa mahkemesince kanun ya da kanun hükmünün iptal edilmesine dair kararının yeni olay olarak değerlendirilmesi gerektiği düşüncesindeyiz. Yargılamanın yenilenmesine maddi meseleler yanı sıra hukuki meselelerde de gidilebileceği fikrine iştirak etmekteyiz²³⁸.

Anayasa mahkemesi kararıyla bir kanun ya da kanun hükmünün anayasaya aykırı olması sebebiyle iptali mümkün olup, bu durumun yeni olay olarak kabul edilmesi hususu doktrinde ele alınmaktadır. Önder'e göre Anayasa mahkemesince verilen iptal kararı üzerine kanun veya kanun hükmünün ortadan kaldırılması yeni delil olarak kabul edilmelidir²³⁹.

²³⁰ **Tosun**, Suç, Cilt 2, s.535.

²³¹ CMK m.217 "(1) Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir.

(2) Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir."

²³² <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 17.07.2018).

²³³ **Kunter**, s.584.

²³⁴ Önder, Ayhan, "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 31, S. 1-4, 1965, s.62.

²³⁵ Önder, Yeni Vakıalar, s.62; Kunter'e göre, yeni olay, yeni delil ortaya çıkarmayan olaydır, bk.: **Kunter**, s.1126.

²³⁶ **Kunter**, s.1126; Özgen, yasal düzenleme yapılarak içtihat değişikliğinin yeni olay olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir, bk.: **Özgen**, Yenilenme, s.100-101.

²³⁷ **Kantar**, s.114; **Erem**, Usul, s.683; **Özgen**, Yenilenme, s.100.

²³⁸ **Karakurt**, 2009, s.111.

²³⁹ Önder, Yeni Vakıalar, s.64-65, Önder, görüşüne ilişkin bir gerekçe sunmamıştır.

Ancak bunun yeni delil olarak değil, yeni olay olarak kabul edilmesi²⁴⁰ kanaatimizce gerek anayasa mahkemesinin kararının niteliği gerekse kanunların niteliksel özellikleri ve iptal edilme neticeleri bakımından daha uygundur. Talas, yargılamanın yenilenmesi müessesesinin kural olarak maddi meselelere ilişkin yargılamaya yönelik olduğunu, hukuki meselelerin istisna olması sebebiyle anayasal denetim sonucunda iptal edilen kanun ile içtihat değişikliğinin yeni olay ya da yeni delil olamayacağını ifade etmektedir²⁴¹. Özgen, kanun değişikliği ile içtihat değişikliğinin maddi mesele değil hukuki mesele olduğunu ifade etmektedir. Ayrıca yargılamanın yenilenmesi maddi meseleyi konu edinmekte olduğundan içtihat değişikliğinin yasal düzenleme olmaksızın yenileme sebebi olarak kabul edilmemesi gerektiğini ifade etmektedir²⁴².

2.2.2.3.2. Yenilik

Ortaya çıkan olay veya delilin aynı zamanda yeni olarak nitelendirilmesi gerekir²⁴³. Yeni, TDK güncel Türkçe sözlüğünde, sıfat olarak, kullanılmamış veya az kullanılmış olan, eski karşıtı; oluş veya çıkışından beri çok zaman geçmemiş olan; en son edinilen; işe henüz başlamış; o güne kadar söylenmemiş, görülmemiş, gösterilmemiş, düşünülmemiş olan; tanınmayan, bilinmeyen; daha öncekilerden farklı olan; eskisinin yerine gelen olarak belirtilmektedir²⁴⁴.

Uyuşmazlık konusu olaya dair mahkeme tarafından varılan çözümün kesinleşmesinden sonra ortaya çıkan aslında maddi mesele anını yansıtan fakat hâkim ya da mahkemenin bilgisi haricindeki olay veya delil yeni kabul edilir. Yenilik kavramının yargılamanın yenilenmesi bağlamında niteliksel değeri, yargılama makamının yargılama safhasının devam süresince, bilgi sahibi olmadığı olay veya delile sonrada erişmesidir. Dolayısıyla, yeni olgusundan bahsetmek için yargılama makamının bilgisinin olup olmamasının temel ölçüt olarak ele alınması gerekir²⁴⁵. Bu açıdan delil veya olayın bizzat kendisinin yeni olmasından bahsedilemez²⁴⁶. Delil veya olayın içerik bakımından yalnız yargılama makamı bilgisinde yenilik arz etmesi elzemdir. Hükümlü veya müdafinin ya da tanığın, susarak veya unutarak gerçeğe ilişkin beyanlarının var olmaması ile yargılama makamına sunulmayan bilginin daha sonra öğrenilmesi yargılamanın yenilenmesine engel

²⁴⁰ Talas, Yenilenme, s.136.

²⁴¹ Talas, Yenilenme, s.136.

²⁴² Özgen, Yenilenme, s.100.

²⁴³ Kunter, s.119-120.

²⁴⁴ <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 17.07.2018).

²⁴⁵ Kunter, s.120-121; Erem, Usul, s.683.

²⁴⁶ YCGK, T.11.03.2014, E. 2012/3-909, K. 2014/121, (erişim tarihi: 24.12.2018), <http://www.sinerjimevzuat.com.tr>.

teşkil etmemelidir²⁴⁷. Bu anlam çerçevesinde mahkemenin beyanına başvurduğu kişi, yargılama makamı için yeni değildir, ancak mahkeme beyanı haricinde olmak kaydıyla sonradan ifade edilecek olan hususların yeniliğinden bahsetmek mümkündür. Bu durum, yargılama makamı tarafından yeni bilgi olarak nitelendirilebileceğinden yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilebilir. Söz konusu olay veya delilin hükümlü tarafından önceden bilinip bilinmemesinin herhangi bir önemi bulunmamaktadır²⁴⁸.

Yargılama makamının önüne gelerek çelişme ilkesi uyarınca yargılama süjeleri tarafından tartışılmasına rağmen hükme, gerekçeye konu edilmeyen delil veya olay bu bağlamda hükme ulaşırken, değerlendirme kapsamında yer almadığından yeni olarak kabul edilmelidir²⁴⁹. Aksi halde adli hatanın varlığında hataya düşülmüş olur. Ancak bu yenileme sebebi kapsamının kural olarak maddi meseleye dair olması gerektiği, kanun tatbiki meselesinin yargılamanın yenilenmesi kapsamında değerlendirilemeyeceği de doktrinde ifade edilmektedir²⁵⁰.

Yanı sıra, doktrinde, yargılama makamı tarafından reddedilen ya da inandırıcı bulunmayan delil veya olayın yenileme sebebi olarak değerlendirilemeyeceği ifade edilmektedir²⁵¹. Lâkin yargılama makamınca reddedilen ya da inandırıcı olmadığına karar verilen delil veya olayın yenileme sebebi olarak kabul edilebileceği hallerin var olabileceği kanaatindeyiz²⁵². Bu durum iki ayırım halinde ele alınmalıdır. Birinci ayırım, delil veya olayın maddi mesele olarak yargılama süjeleri tarafından kolektif yargılama faaliyetine konu edilmeksizin yargılama makamınca reddine dair karar verilmesidir. Bu durumda, reddedilen ve yargılama süjeleri tarafından tartışılmayan delil veya olay yeni olarak nitelendirilmelidir. Aksi halde, yargılama makamı önüne getirilen ancak üzerinde her hangi bir inceleme yapılmamış, kolektif faaliyet ile çelişme gerçekleştirilmemiş, hükme etki etmemiş bir delil veya olayın yargılama makamının zaten bilgisi dâhilinde olduğu ve eski niteliğini haiz olduğunun kabulü gerekecektir²⁵³²⁵⁴. Yargılama makamınca, yargılama faaliyetine konu edilmeyen bir delil veya olayın yeni olarak kabul edilmemesi bizce de hukuka uygun değildir. Bu bağlamda en temel noktalardan biri, reddedilen delilin, yargılama makamında oluşan kanaate etki etmeyeceğine ilişkin yargılama makamının sübjektif ikinci kanaatidir²⁵⁵²⁵⁶.

²⁴⁷ **Önder**, Yeni Vakıalar, s.63; **Erem**, Usul, s.683.

²⁴⁸ **Erem**, Yenilenme, s.25.

²⁴⁹ **Ünver/Hakeri**, s.837; **Akyürek**, s.102.

²⁵⁰ **Erem**, Usul, s.683; **Kantar**, s.114.

²⁵¹ **Akyürek**, s.102.

²⁵² **Önder**, Yeni Vakıalar, s.64.

²⁵³ **Önder**, Yeni Vakıalar, s.64.

²⁵⁴ **Ünver/Hakeri**, s.583-585.

²⁵⁵ **Tosun**, Suç, Cilt 1, s.539.

²⁵⁶ CMK m.206 “(2) Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hâllerde reddolunur:

Ancak, uyuşmazlığı çözen hükmün, maddi gerçekliğin tespiti faaliyetlerinden olan vicdani kanaat ile vücut bulması gerekir. Bu sebeple, yargılamanın lehe yenilenmesi çerçevesinde yenilik kavramı açısından ve özellikle yargılamada tartışılmayan delil veya olaylar bakımından, vicdani kanaatin, maddi gerçeklik olgularından her hangi birine üstün tutulması, hukukun temel ilkelerine aykırılık oluşturur ve şüphenin yenilmesinden bahsedilemez. Yargılama faaliyetinde tartışılmış olan delil veya olay neticesinde, vicdani delil ilkesi uyarınca hükme ulaşılması hali, bu bağlamda istisna oluşturur. Hükümlünün yerel mahkeme yargılamasında sanık sıfatıyla ileri sürdüğü olay veya delilin yargılamayı uzatma amacına sahip olmadığı, hükmün kesinleşmesi sonrasında anlaşılması ve hükümlü lehine değerlendirilmesinin mümkün olduğu yegâne hukuki yol, yenilik niteliğinin kabulü ile yargılamanın yenilenmesidir.

Yeni delilin, hükmün kesinleşmesi sonrasında ortaya çıkması gerekliliği, yeni delilin, temyiz aşamasında ortaya çıkması veya ileri sürülmesi durumu bakımından göz önünde bulundurulmamalıdır. Yargıtay, hukuki derece makamı olarak maddi meseleyi konu edinmeksizin yargılama gerçekleştirdiğinden hüküm mahkemesinin hükmü sonrasında, yeni delil veya olayın Yargıtay aşamasında, ortaya çıkması veya ileri sürülmesi neticesinde yeni delil veya olaya dair maddi gerçekliğin ele alındığı bir yargılama gerçekleştirilmesi mümkün değildir. Temyiz aşamasında kolektif bir yargılama yapılmamakla maddi gerçekliğe karşı şüphe oluşturan yeni delil veya olayın çelişme ilkesi çerçevesinde yargılamaya konu edildiğinden söz edilemeyecek ve şüphe yenilemeyecektir. Bu bağlamda, temyiz aşamasında ortaya çıkan delil veya olayın bilinir hale gelmiş olması veya temyiz makamında ileri sürülmesi neticesinde maddi mesele göz ardı edilmek suretiyle hükmün kesinleşmesi söz konusu olacaktır. Bu takdirde, ortaya çıkan yeni delil veya olay, yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu kapsamınca düzenlenen yeni delil veya olay niteliğini haiz olmaması sebebiyle yenileme nedeni olarak kabul edil(e)meyecektir. Dolayısıyla, kesinleşmiş hüküm öncesinde, yargılama makamı tarafından artık bilinen bir delil ya da olayın varlığı kabul edilmiş olunacaktır. Bunun neticesi olarak da Yargıtay aşamasında ileri sürülen veya dosyaya sunulan bir delil veya olay, hükmün kesinleşmesi üzerine, başvurulacak yargılamanın yenilenmesi kanun yolu kapsamınca yenileme nedeni olarak kabul edilemeyecektir²⁵⁷. Yargılamanın yenilenmesinin bu sebeple reddedilmesine karşı yapılacak itiraz neticesinde yine itirazın reddine dair karar verilmiş olması üzerine, kanun yolu başvurusu imkânı

a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse.

b) Delil ile ispat edilmek istenilen olayın karara etkisi yoksa.

c) İstem, sadece davayı uzatmak maksadıyla yapılmışsa.”.

²⁵⁷ Akyürek, s.102.

kalmayacaktır. Bu durumda yargılamanın lehe yenilenmesi talebinin reddi kararının kesinleşmesi sonrasında, Anayasa Mahkemesinin bu yöndeki bir bireysel başvuru karşısındaki kararı, bireysel başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamında olmadığına tespiti ile yargılamanın yenilenmesine ilişkin CMK hükümlerince temel hak ve hürriyetlerin etkili bir şekilde korunduğunun ifade edilmesi üzerine başvurunun reddine karar verilmesidir²⁵⁸. Neticeten, yeni olay veya delilin Yargıtay aşamasında ortaya çıkması veya ileri sürülmesinin, yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilmemesinin ortadan kaldırılması ve buna ilişkin yasal düzenlemenin yapılması elzemdir. Aksi halde, AİHM tarafından ülkemiz aleyhine verilecek ihlâl kararı ve tazminat ile karşılaşılması olasıdır.

Yeni olay veya yeni delil tek başına, müstakil olarak ileri sürülebilir²⁵⁹. Bununla birlikte, müstakil olarak ileri sürülen yeni bir olay daha önce ileri sürülüp, mahkeme önünde tartışılmış bir delil ile ispat edilebileceği gibi müstakil olarak ileri sürülen yeni bir delil de daha önce ileri sürülmüş bir olay ile ispatlanabilir. Bu şekilde ileri sürülen yeni olay veya yeni delilin yenilik niteliği, ancak ispat bakımından desteklenmek zorunluluğu ile kabul edilmelidir²⁶⁰.

2.2.2.3.3. Önemlilik

Ortaya çıkarılan yeni olay veya delilin aynı zamanda daha lehe olmak kaydıyla, hükmü etkileyecek derecede ciddi olması veya kanunun diğer hükümlerinin uygulanmasını sağlayacak nitelikte olması gerekmektedir²⁶¹. Bu açıdan yeni olay veya delilin nitelik olarak, belirlenen öneme sahip olması aranır²⁶². Kanunca aranan önemlilik, yeni delil veya olayın, yalnız başına ya da önceden sunulan delillerle birlikte değerlendirildiğinde, sanığın beraatini²⁶³ veya daha hafif bir cezayı²⁶⁴ içeren kanun hükmünün uygulanmasını gerektirmesidir²⁶⁵.

Önemlilik, iki farklı şekilde tezahür etme kabiliyetine sahiptir²⁶⁶. Birincisi, hükümlünün beraatini gerektiren karar verilmesi durumu olup, bu bağlamda beraat

²⁵⁸ AYM, T.07.06.2018, E. 2015/10131, K. 2018/, (erişim tarihi:25.12.2018), <http://www.sinerjimevzuat.com.tr>.

²⁵⁹ **Özgen**, Yenilenme, s.100; **Erem**, Yenilenme, s.25.

²⁶⁰ **Kantar**, s.114.

²⁶¹ **Taner**, s.392.

²⁶² CMK m.311/1 “(e) Yeni olaylar veya yeni deliller ortaya konulup da bunlar yalnız başına veya önceden sunulan delillerle birlikte göz önüne alındıklarında sanığın beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesini gerektirecek nitelikte olursa”.

²⁶³ Öldürüldüğü kabul edilen kişinin yaşadığının ispat edilmesi, örnek olarak gösterilebilir.

²⁶⁴ Hırsızlık suçunun geceleyin değil, gündüz sayılan bir vakitte gerçekleştiğinin ispat edilmesi, örnek olarak gösterilebilir.

²⁶⁵ **Kunter**, s.1127-1128.

²⁶⁶ **Önder**, Yeni Vakıalar, s.71.

kavramının dar anlamda ele alınmaması gerektiğine dair görüşler²⁶⁷ söz konusudur. Yanı sıra, yeni olay veya delilin sunulması ile önceki delil veya olayların birlikte değerlendirilmesi sonucunda, beraat kararı yerine daha az cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması söz konusu olabilir²⁶⁸. İkincisi, hükümlünün hakkında daha az cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması durumudur. Yeni bilimsel gelişme ve keşifler ile uyuşmazlık konusu olayın aydınlatılması neticesinde önceki olay veya delillerin, hükme esas teşkil etmesinin mümkün olmaması halinde, önemlilik şartı gerçekleşmiş olmaktadır. Dolayısıyla, beraat ya da daha az cezayı havi kanun hükmünün uygulanması gerçekleşecektir. Daha az cezayı içeren kanun hükmünün alt sınırı ile hükümde belirtilen kanun hükmünün alt sınırı karşılaştırılarak, yeni delil veya olayın hükümlü lehine yenilenmesinin mümkün olup olmadığı anlaşılabacaktır²⁶⁹. Uygulanacak kanun hükmünün alt sınırının, hükme esasa teşkil eden kanun hükmünün altı sınırı ile aynı olması durumunda, daha az cezanın uygulanması söz konusu olamayacağından, yargılamanın yenilenmesi yolunun işletilmesi mümkün değildir. Uygulanacak kanun hükmü, anlam itibarıyla, ayrı maddeleri ifade edebileceği gibi aynı maddenin aynı veya farklı fıkralarını, bentlerini de ifade edebilir. Önemli olan husus, kanunda, daha az cezayı öngören bir hükmün ihtiva edilmiş olmasıdır²⁷⁰.

Yeni olay veya delil, hükümlünün masumiyetini ispat etmek zorunda olmadığından ötürü mahkûmiyet kararının dayandığı olay veya delilleri kısmen veya tamamen ortadan kaldırması ihtimali itibarıyla hukuki fonksiyonunu ifa etmektedir²⁷¹. Dayanak olay veya delillerin ortadan kalkma ihtimali, kendi içerisinde bir şüphe barındırdığından dolayı, yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kâfi görülmelidir. Çünkü kâfi görülmeyle, yargılamanın yenilenmesi başvurusu hakkında karar verecek yargılama makamınca kesin bir karar verilmesi istenirse, ihsası reyde bulunmasının istendiğinden bahsetmek gerekecektir²⁷². Bu bakımdan, söz konusu aşamada şüphenin yeterli addedilmesi gerektiği görüşüne katılmaktayız.

2.2.2.4. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kararı

2002 yılında kabul edilen 4771 sayılı kanun düzenlemesi öncesinde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin ihlâl niteliğindeki kararları, yargılamanın yenilenmesi sebeplerinden herhangi birisi kapsamında değerlendirilmeyerek, yenileme sebebi olarak kabul edilmemiştir.

²⁶⁷ Erem, Usul, s.685; Önder, Yeni Vakıalar, s.71.

²⁶⁸ Erem, Yenilenme, s.27; Erem, Usul, s.685.

²⁶⁹ Önder, Yeni Vakıalar, s.73.

²⁷⁰ Özgen, Yenilenme, s.102-103.

²⁷¹ Erem, Yenilenme, s.27.

²⁷² Karakurt, 2009, s.115.

Bu yenileme sebebi, 5271 sayılı yasamıza 3.8.2002 tarihinde kabul edilen 8.9.2002 tarihinde resmi gazetede yayımlanan 4771 numaralı “İdam Cezasının Kaldırılması Ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun” düzenlemesi ile kabul edilmiştir.

CMK m. 311/1-f bendinde ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerinin ihlâli suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi halinde yargılamanın yenilenmesinin istenebileceği düzenlenmektedir. Bu yenileme sebebinin ileri sürülebilmesi süre sınırlamasına tabidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulması gerekmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine (İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme) aykırılık taşıyan hükmün ihlâl niteliğini haiz olmasının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince kesin olarak tespit edilmesi en yeni yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak karşımıza çıkmaktadır²⁷³. Son olarak 25/7/2018 tarihli 7145 sayılı Kanunun 18 inci maddesiyle, CMK m. 311/1-f bendi ilk cümlesine, “veya ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi” ibaresi eklenmiştir. Bu ek düzenleme ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin önüne gelen dosyalar hakkında ihlâl kararı vermesinin önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Dolayısıyla AİHM tarafınca verilen dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi hali de yargılamanın yenilenmesi sebebi olarak kabul edilmiştir.

7145 sayılı Kanunun 18 inci maddesiyle getirilen ek düzenlemenin amacı, dostane çözüm ve tek taraflı deklarasyon taleplerinin kabulü edilmesine kuvvetli olanak yolu açılmasının ve ülke aleyhine ihlâl kararı verilmesinin önüne geçilmesinin sağlanmasıdır. Düzenleme ile dostane çözüm veya tek taraflı deklarasyonun başvuru tarafından kabulü neticesinde verilen düşme kararı üzerine başvuru, ihlâl kararı verilmesinde olduğu üzere, iç hukuk tarafından tanınmış olan yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuru yapmak suretiyle vaki haksızlığın sona erdirilmesini ve mağduriyetine ilişkin zararların tazminini ayrıca talep edebilecektir.

²⁷³ CMK m.311/1 “f) Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi. Bu hâlde yargılamanın yenilenmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.”.

AIHM'ne yapılan başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin beyan üzerine Mahkeme (Daire veya Daire Başkanı), Sözleşme ve Protokolleri ile tanınan insan haklarına saygı ilkesi kapsamınca dostane çözüm yoluyla uyuşmazlığın neticelenmesi için taraflara yardımcı olabilir. Tarafların uyuşması durumuyla dostane çözümün gerçekleşmesi neticesinde Mahkemeye yapılan başvuru kayıttan düşürülür²⁷⁴.

Tek taraflı deklarasyon usulünde, dostane çözüm usulünden farklı olarak başvuru ile sözleşmecî devlet arasında bir uyuşma veya ortak karara varılması söz konusu değildir. Sözleşmecî taraf, dostane çözüm yolu önerisi üzerine başvuruçunun çözüm teklifi şartlarını reddetmesi durumunda ya da dostane çözüm önerisi önceden sunulmamış olması durumlarında AIHS m.37 çerçevesinde başvurunun kayıttan düşürülmesini talep edebilir. Ancak sözleşmecî taraf bu talepte bulunurken talebi ile birlikte yeterli tazminatın verilmesi ile uygun şekilde gerekli düzeltici tedbirlerin alınması için taahhütte bulunmak yanı sıra Sözleşmenin ihlâlinin olduğunu açık bir şekilde kabul eden deklarasyonu²⁷⁵ da sunmak zorundadır²⁷⁶. Sözleşmecî tarafın bahsi geçen unsurlara sahip deklarasyonu sonrasında Mahkeme başvurunun tamamının ya da bir kısmının kayıttan düşürülmesine karar verebilir. Mahkeme kararında başvuruçunun deklarasyonu kabul etmediğini beyan etmesi karşısında dahi tüm ya da kısmi düşme kararı verebilir. Deklarasyon usulünde başvuruçunun rızasının aranmadığı anlaşılmaktadır. Mahkeme, deklarasyon usulünde başvurunun kayıttan düşürülmesi hususunda vereceği kararında Sözleşme ile Ek Protokollerde tanımlanmış olan insan haklarına saygı ilkesini gözetip, bu ilke bağlamında başvurunun incelenmesine devam edilip edilmemesine ya da kısmi olarak devam edilip edilmemesine kanaat getirecektir.

Tek taraflı deklarasyonun kabulüne karar verilmesi durumunda Sözleşmenin ihlâlinin sözleşmecî tarafından kabulü sonucunda Mahkemece ihlâlin kabulüne karar verilmesi söz konusu olup bu yönüyle de dostane çözümden usulünden ayrılmaktadır.

2.2.3. Yargılamanın Aleyhe Yenilenme Sebepleri

Yargılamanın yalnız aleyhe yenilenmesine ilişkin tek sebep CMK m. 314/1-c bendinde düzenlenen ikrardır. Madde bendinde sanığın beraat sonrasında suç ile ilgili olmak kaydıyla hakim önünde güvenilir ikrarda bulunması düzenlenmektedir. İkrar düzenlemesi, beraat etmiş sanığın sadece aleyhine yenilenme nedeni oluşturur.

²⁷⁴ AIHS m. 39 “Dostane Çözüm”, <http://www.cte.adalet.gov.tr> (erişim tarihi: 28.10.2018); AIHM İç Tüzük m. 62, <http://www.inhak.adalet.gov.tr> (erişim tarihi: 28.10.2018).

²⁷⁵ Bildiri, bkz., Türk Dil Kurumu, <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 28.10.2018).

²⁷⁶ AIHM İç Tüzük m. 62A, <http://www.inhak.adalet.gov.tr> (erişim tarihi: 28.10.2018).

Aleyhe yenileme sebebinin gerçekleşmesi için sanık hakkında daha önce beraat kararı verilmiş olması ve sanığın hakim önünde suçla ilgili güvenilir ikrarda bulunması aranan şartlardır.

2.2.3.1. Beraat Kararı

Sanık aleyhine yargılamanın yenilenebilmesi için öncelikle sanık hakkında verilen hükmün beraat kararı olması gerekmektedir. Sanık hakkında beraat kararı verilmesi CMK m. 223/2 fıkrasında düzenlenir. Bu fıkra hükmüne göre, beraat kararı, yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması, yüklenen suç açısından failin kast veya taksirinin bulunmaması, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması, yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması hallerinde verilir. Sanık hakkında verilen beraat kararının nedeni, yasa hükmünde belirtilen nedenlerden her hangi birisini teşkil edebilir. Buna dair bir sınırlama söz konusu değildir. Ancak sanık hakkında beraat dışında bir karar verilmesi durumu söz konusu olması halinde, bu kararın ceza verilmesine yer olmadığı kararı dahi olması durumunda artık yargılamanın aleyhe yenilenmesi sebebinden bahsedilemez. Beraat kararı, hüküm tarafından açıkça ifade edildiğinden beraat kararı dışındaki kararları sanık aleyhine genişleterek yorumlamak hukuka aykırılık oluşturur. Ayrıca beraat kararına ilişkin hüküm kapsamında, daha ağır cezayı gerektiren suçtan beraat alınması yanı sıra daha hafif bir suçtan ceza alınması halinde daha ağır ceza gerektiren suçtan beraat kararı verilmesi, bu bağlamda yargılamanın aleyhe yenilenmesi sebebini teşkil etmez²⁷⁷.

2.2.3.2. İkrar

Diğer aranan şart, sanığın hakim önünde suçla ilgili güvenilir ikrarda bulunmasıdır. İkrar, suçun unsurları çerçevesinde ele alındığında sanık tarafından açıklanması neticesinde beraat kararına konu suçun işlendiğine dair olması gerektiği anlaşılmaktadır. İkrar, uyuşmazlık konusu olayın failinin ya da faillerinden birisinin olduğunu kabul etmek demektir²⁷⁸. Bu ikrarın gerçekleşmesi yalnızca beyanda bulunan kişi aleyhine yenileme sebebi oluşturur. İkrarın olay ile ilgisi olduğu iddia edilen diğer kişilerin aleyhine yargılamanın yenilenmesi sebebi oluşturmaması, var olan yenilmemiş şüpheleri gideremeyeceği ve ikrarda bulunan kişi için sübjektif nitelik taşıması nedeniyledir.

²⁷⁷ Özgen, Yenilenme, s.104-105.

²⁷⁸ Özgen, Yenilenme, s.105.

İkrarın beraat kararı sonrasında yapılması aranmaktadır. Beraat kararının kesinleşmesi sonrasında yapılan ikrarın yargılamanın aleyhe yenilenme sebebi olduğu ortadadır²⁷⁹.

Aynı zamanda itirafa ilişkin beyanın hakim önünde gerçekleşmesinin arandığı görülmektedir. Hakim önünde gerçekleşen ikrarın her hangi bir zorlama ya da baskı olmadan gerçekleşmesi anlamında önem taşıdığı açıktır.

İkrarın aynı zamanda güvenilir olması gerekir. Yargılama makamını yanıltmak saikiyle gerçekleştirilmesi olasılığı söz konusu olacağından, ikrarın uyumsuzluk konusu olaya ilişkin diğer deliller çerçevesinde ele alınması ile dosya kapsamının kül halde incelenmesi gerekmektedir²⁸⁰. İkrara esas açıklama ve sözlerin güvenilir olması aranır ve bu güvenilirliğin takdiri hakime bırakılmıştır. Hakimin ikrar hakkında kanaate ulaşması aşamasında önemli olan diğer husus, ikrar neticesinde sanık aleyhinde mahkumiyet kararı verilebilecek durumun oluşup oluşmamasıdır²⁸¹. Sanığın ikrarını daha sonra yalanlayıp itirafından dönmesi durumunda takdir edilen güvenilir ikrara istinaden gerçekleşen aleyhe yenileme sebebi ortadan kalkmaz²⁸². Bununla birlikte sanığın ikrarında yeni olay veya delil göstermesi zorunluluğu aranmadığı gibi hakimin de başkaca delil veya olay araştırma zorunluluğu yoktur.

2.3. Yargılamanın Yenilenmesi Muhakemesi

Yargılamanın yenilenmesi kendine özgü normlara sahip olağanüstü kanun yollarından biri olduğundan muhakeme safhasının da özel hükümler ile düzenlenmesi gerektir. Yargılamanın yenilenmesi muhakemesinin odağında kesinleşmiş olan hüküm yer aldığından, öngörülen belirli muhakeme hükümleri ve öngörülmeyen durumlar için tamamlayıcı mahiyette olmak üzere genel muhakeme hükümlerinin uygulanması söz konusudur²⁸³.

Muhakeme hukuku bakımından, yargılamanın yenilenmesi muhakemesi, özel olarak düzenlenen kendine has safhalardan oluşmaktadır. Bu safhalar, talep, inceleme ve hüküm safhaları olarak ifade edilebilir.

2.3.1. Talep

Yargılamanın yenilenmesi ister lehe ister aleyhine olsun, her halde kanunda öngörülen talepte bulunmaya yetkili veya hak sahibi tarafından kullanılmalıdır. Yargılamanın

²⁷⁹ **Tosun**, Eralp Özgen:, s.687.

²⁸⁰ Yarg. 5.CD, T.04.07.2018, E. 2017/702, K. 2018/5078, (<https://emsal.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 28.10.2018).; **Erem**, Yenilenme, s.28.

²⁸¹ **Özgen**, Yenilenme, s.109.

²⁸² **Erem**, Yenilenme, s.28.

²⁸³ **Özgen**, Yenilenme, s.111.

yenilenmesi kanun yolu talebe bağlı olup, resen yargılama yapılması söz konusu değildir²⁸⁴. Bu hususta özel olarak düzenleme yapılan durum, hükümlünün ölmesi hakkındaki hükmüdür. Bu hüküm, yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna ilişkin düzenlemelerin yer aldığı CMK m. 313/2 de yer alır²⁸⁵. Bu hüküm haricinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilecek kişiler tamamlayıcı olan genel hükümlere göre belirlenir²⁸⁶. Bu anlamda tamamlayıcı genel hükme başvurulması, CMK m. 317/1 fıkrasında düzenlenmektedir. Kanunca talepte bulunması öngörülenlerin, sanık veya hükümlünün ölmüş olup olmamasına göre ele alınması mümkündür.

2.3.1.1. Sanık veya Hükümlünün Hayatta Olması

Sanık veya hükümlünün hayatta olması durumu, yargılamanın yenilenmesine ilişkin özel hükümlerce düzenlenmediğinden tamamlayıcı hükümlere başvurulması gerekecektir. Genel hükümlere göre, talepte bulunmak hakkına sahip olan kişiler, yalnız lehe talepte bulunan, yalnız aleyhe talepte bulunan ile lehe veya aleyhe talepte bulunan kişiler olarak ele alınabilir.

İlk olarak hükümlü lehine talepte bulunabilecek kişi hükümlünün kendisidir²⁸⁷. Hükümlü veya beraat etmiş sanık kendi aleyhinde yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunamaz²⁸⁸. Yanı sıra hükümlünün müdafisi de hükümlünün iradesi aksi yönde olmamak kaydı ile lehe yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilir²⁸⁹. Hükümlü lehine talepte bulunabilecekler arasında, hükümlünün kanuni temsilcisi veya eşi de bulunmaktadır. Kanuni temsilci veya eş, hükümlünün rızasının olmadığı durumda bile hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunma hakkına sahiptirler²⁹⁰. CMK m. 260/2 fıkra düzenlemesi gereği, Cumhuriyet savcısı, hem lehe hem de aleyhe yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmaya yetkilidir. Cumhuriyet savcısının lehe talepte bulunması için hükümlünün rızasına ihtiyacı yoktur. Cumhuriyet savcısı maddi gerçeği araştırmakla yükümlü olup, soruşturma aşamasında şüphelinin aleyhine olduğu gibi lehine olan delilleri de araştırmak durumunda olduğundan resen hareket etme yetkisini haizdir. Ayrıca katılan ile katılma isteği karara

²⁸⁴ Erem, Yenilenme, s.35.

²⁸⁵ CMK m.313 “(2) Ölenin eşi, üstsoyu, altsoyu, kardeşleri yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabilirler.”.

²⁸⁶ CMK m.317 (1) Kanun yollarına başvurma hakkındaki genel hükümler, yargılamanın yenilenmesi istemi hakkında da uygulanır.”.

²⁸⁷ CMK m.260 “(1) Hâkim ve mahkeme kararlarına karşı Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık ve bu Kanuna göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır.”.

²⁸⁸ Özgen, Yenilenme, s.111.

²⁸⁹ Özgen, Yenilenme, s.112; CMK m.261 “(1) Avukat, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık arzusuna aykırı olmamak koşuluyla kanun yollarına başvurabilir.”.

²⁹⁰ CMK m.262 “(1) Şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi ve eşi, şüpheli veya sanığa açık olan kanun yollarına süresi içinde kendiliklerinden başvurabilirler. Şüphelinin veya sanığın başvurusuna ilişkin hükümler, bunlar tarafından yapılacak başvuru ve onu izleyen işlemler için de geçerlidir.”.

bağlanmamış ya da reddedilmiş olanlar veya katılma sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş olanlar yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilecekler arasındadırlar²⁹¹.

2.3.1.2. Hükümlünün Hayatta Olmaması

Hükümlünün ölümü hususunda özel bir düzenleme olarak yer alan CMK m. 313/2 fıkrası gereği, talepte bulunabilecek kişiler, ölenin eşi, üst soyu, alt soyu ve kardeşleridir. Hükümlünün kullanması gereken yenileme talebi hakkının, ölümü ile yasaca öngörölmüş yetkililer tarafından kullanılmasının sebebi, cezai hüküm ile utanma²⁹² arasındaki illiyet neticesinde gerek ölmüş kişi gerekse yakın akrabaları nezdinde kaybedilen itibar ve manevi değerleri geri kazanma ve yaşatma arzusudur.

Ölenin eşi, üstsoyu, altsoyu ve kardeşleri yok ise Adalet Bakanı da yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunma hakkına sahiptir. Ancak Adalet Bakanına tanınan yetki, koşullu bir yetki olup, ölenin yasal yakınlarının olmamaları halinde söz konusu olabilmektedir. Yasal yakınların mevcut olmalarına rağmen bu hakkı kullanmamaları durumunda Adalet Bakanının yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmasından bahsedilemez.

Yanı sıra hükümlünün ölümü sonrasında, Cumhuriyet savcısının da hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabileceği doktrinde savunulmaktadır²⁹³. Bu görüş doğrultusunda aksini savunmak, Cumhuriyet savcısının davadaki statüsünü inkâr anlamına gelmekle birlikte yargılama makamının gerçekleştirdiği haksızlığı nispeten gidermesi yolunda girişimde bulunmasına da engel olmaktadır. Ayrıca Cumhuriyet savcısının sanık ya da hükümlü aleyhine veya lehine tüm delilleri göz önünde bulundurarak maddi gerçeğe ulaşılması faaliyetinde müşterek bir görevi bulunmaktadır. Bu husus CMK da kanun yollarına başvuru hakkına ilişkin düzenleme çerçevesinde ele alınarak Cumhuriyet savcısına sanık lehine kanun yollarına başvuru yapabileceği hükmü ile de ifade edilmektedir²⁹⁴. Bu sebeplerle birlikte kanun koyucunun burada asıl amacının ölenin ardından başvuru yapabilecek hak sahiplerinin kimler olabileceğini özel olarak tek tek belirtmek olduğu ifade edilerek, Cumhuriyet savcısının zikredilmemesinin olağan olarak anlaşılması gerektiği sonuçlanmaktadır. Fakat tahdidi bir düzenleme karşısında bu görüşün kabulünün hukuka uygun olmayacağı tabidir.

²⁹¹ CMK m.242 “(1) Katılan, Cumhuriyet savcısına bağlı olmaksızın kanun yollarına başvurabilir. ”.

²⁹² Erem, Yenilenme, s.11.

²⁹³ Kantar, s.125; Özgen, Yenilenme, s.118.

²⁹⁴ Mülga CMUK m. 289/2 “Cumhuriyet Müddeiumumisi maznun lehine olarak da kanun yollarına müracaat edebilir.”; CMK m.260 “(3) Cumhuriyet savcısı, sanık lehine olarak da kanun yollarına başvurabilir.”.

Cumhuriyet savcısının haklı olarak yukarıda ifade edilen görüşler çerçevesinde hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunabilmesi için ilgili hükümde açıkça düzenleme yapılması gerekmektedir²⁹⁵.

2.3.1.3. Talebin Şekli

Yargılamanın yenilenmesine ilişkin talebin şekli kanunda açıkça düzenlenmemiştir²⁹⁶. Bu bağlamda talebin şekline dair genel hükümlere başvurulmalıdır²⁹⁷. Ancak buna ilişkin olarak kanun koyucu CMK m. 263 de istisnai bir düzenlemeye yer vermiştir. Bu istisnai düzenleme gereği, tutuklu bulunan şüpheli veya sanık, zabıt kâtibine veya tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu hususta bir dilekçe vererek kanun yollarına başvurabilir. Zabıt kâtibine veya kurum müdürüne başvuru halinde, kanun yollarına başvuru beyanı veya dilekçesi söz konusu mahkemede ilgili deftere kaydedilerek tutanak düzenlenir ve bir sureti şüpheli veya sanığa verilir. Bu doğrultuda, yargılamanın lehe yenilenmesi talebinin hükümlü tarafından zabıt kâtibine veya ceza infaz kurumu ya da tutukevi müdürüne sözlü beyanda bulunmak suretiyle gerçekleştirilmesi gerekir²⁹⁸.

2.3.1.4. Talebin İçeriği

Yargılamanın yenilenmesi talep içeriği CMK m. 317/2 de düzenlenmektedir. Düzenlemeye göre, yargılamanın yenilenmesi talebinde, talebin kanuni sebebi veya sebepleri ile dayanılan deliller gösterilmelidir. Yalnız soyut bir olayın varlığının yenileme talebinde ileri sürülmesi Yargıtayca kabul görmemiştir²⁹⁹. Kanuni düzenleme kapsamının kanuni sebep unsuru ile dayanak delil unsuru olarak belirlenmesi karşısında bu iki unsurun soyut ve genel olarak değerlendirilmemesi gerektiği açıktır. Bu iki unsurun nitelik olarak belirli özellikleri içermesi ve soyutluktan uzak olması gereği doktrinde ele alınmıştır. Yargılamanın yenilenmesi sebepleri ve dayanak teşkil eden delillerin somut ve kanuna uygun olması aranmakta³⁰⁰ olduğundan bu sebepler ele alınmalıdır.

²⁹⁵ Özgen, Yenilenme, s.118; Karakurt, 2009, s.131, dipnot 20.

²⁹⁶ CMUK döneminde madde 334/2 fıkrası düzenlemesi başvuru şeklini açıkça düzenlemekteydi. CMUK m. 334/2 “Maznun veya 329 uncu maddenin ikinci fıkrasında gösterilen kimseler muhakemenin iadesi talebini bir istida ile yahut bu hususta bir zabıt varakası tutulmak üzere mahkeme kâtibine yapacakları bir beyanla dermeyeran edebilir.”.

²⁹⁷ CMK m.317 “(1) Kanun yollarına başvurma hakkındaki genel hükümler, yargılamanın yenilenmesi istemi hakkında da uygulanır.”.

²⁹⁸ Akyürek, s.152.

²⁹⁹ Yargıtay kararı için bkz.; Karakurt, 2009, s.131, dipnot 24, YCGK, T.27.05.1985, E.1985/1-72, K.1985/306.

³⁰⁰ Özgen, Yenilenme, s.120,121.

Sahte belge, sebep olarak talep konusunu oluşturmaktaysa hangi belgenin sahteliğinin ortaya çıktığı ve bu belgenin hükme etkisinin mevcudiyeti özellikle belirtilmelidir.

Yalan tanıklık veya bilirkişilik, sebep olarak talep konusunu oluşturmaktaysa hangi tanıklık ya da bilirkişi raporunun gerçek dışı olduğu ifade edilerek, bu tanıklık ya da bilirkişiliğin hükme etkisinin mevcudiyeti özellikle belirtilmelidir.

Hükme katılan yargıcın görev suçu işlemesi, sebep olarak talep konusunu oluşturmaktaysa hangi yargıcın suç işlediği ve suça dair hüküm hususunda dosya içeriği veya dosya künye bilgisi ile hükümlü veya sanığın lehine yenileme halinde sanık ya da hükümlünün yargıcın görev suçu işlemesinde kusurunun olmadığı hususları özellikle belirtilmelidir.

Dayanak hukuk mahkemesi kesinleşmiş hükmünün başka bir kesinleşmiş hüküm ile kaldırılması sebebi, talep konusunu oluşturmaktaysa, hangi kesinleşmiş hükmün, ceza hükmüne dayanak hukuk mahkemesi hükmünü kaldırdığı ve dosya içeriği veya dosya künye bilgisi özellikle belirtilmelidir.

İkrarda bulunulması, sebep olarak talep konusunu oluşturmaktaysa, ikrarın gerçekleştirilmesi hakkında hangi itirafların samimi ve güvenilir olarak hakim huzurunda beyan edildiği özellikle belirtilmelidir.

Yeni olay veya delil, sebep olarak talep konusunu oluşturmaktaysa, hangi olay veya delilin ne zaman ve nasıl öğrenildiği tek başına ya da diğer hangi delillerle birlikte ceza mahkûmiyetini ortadan kaldırmakta ya da verilen cezayı hafiflettiği özellikle belirtilmelidir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı, sebep olarak talep konusunu oluşturmaktaysa, bu kararın resmi sureti, dosya içeriği ve ceza hükmü ile ilişkisi ve kararın verilmesi sonrası başvuru yasal süresinin aşılmadığı hususları özellikle belirtilmelidir.

2.3.1.5. Talep Zamanı

Yargılamanın yenilenmesi kural olarak herhangi bir süre ile sınırlandırılmamıştır. Bunun sebebi, yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun olağanüstü ve istisnai bir kanun yolu niteliğinde olmasıdır. İstisnai olmasının sebebi, yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin kesinleşen hüküm sonrasında herhangi bir zamanda ortaya çıkabilme ihtimalidir. Yenileme sebeplerinin ortaya çıkması neticesinde, maddi gerçeğin varlığından şüphe duyulması ile birlikte adli hatanın giderilmesi gerekliliği zaruret arz eder. Devletin söz konusu adli hatasını düzeltmesinin belirli bir zamana bağlı tutulması kabul edilemez³⁰¹. Yanı sıra yargılamanın

³⁰¹ Erem, Yenilenme, s.10.

yenilenmesi talebi, hükmün infazına etki etmediğinden ve devletin cezalandırma hakkı zarar görmediğinden dolayı zamansal bir sınırlamaya ihtiyaç duyulmamaktadır.

Ancak yargılamanın yenilenmesinde zaman şartı aranmaması kural olmakla birlikte bazı durumlarda istisnalara yer veren düzenlemeler söz konusudur.

Bu istisnai düzenlemelerden birincisi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince verilen ilgili kararların³⁰² kesinleşmesinden itibaren bir yıl içinde talepte bulunulması şartıdır (CMK m.311/1-f). Bu düzenleme hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi başvurusuna ilişkin tek istisnai şarttır. Yanı sıra buradaki zamansal sınırlama hak düşürücü süre mahiyetinde olmakla birlikte, artık lehe yenileme sebebinin oluşmasının belirlilik kazanması ve açıkça ortaya çıkmış olması ile zaten ileride ortaya çıkma ihtimali kalmadığından dolayı zamansal bir sınırlamaya tabi tutulması, kurum varlığı ve amacına tezat teşkil etmemektedir³⁰³. Diğer düzenlemeler hükümlünün aleyhine yenileme başvurusuna ilişkin istisnai şartları ihtiva ederler. Diğer düzenlemeler, hükümlünün aleyhine yenileme sebebi bakımından ele alındığında, cezanın infaz edilmesi hali ve hükümlünün ölümü hali olup, bu hallerde hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesi mümkün değildir³⁰⁴. Bununla birlikte, genel olarak zamanaşımına uğramış suçlara dair hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulamaz.

2.3.1.6. Talep Etkisi

Yargılamanın yenilenmesi talebi, kesinleşmiş hükümde yer alan cezanın infazını kendiliğinden ertelemez³⁰⁵. CMK m.312 de ikinci cümle ile bu kurala ilişkin iki istisna getirilmiştir. Yargılamanın yenilenmesi talebini incelemeye yetkili mahkeme tarafından infazın geri bırakılmasına karar verilebileceği gibi infazın durdurulmasına da karar verebileceği hükmüne yer verilmektedir. Bu istisna hükümlerinin düzenlemeye dâhil edilmesi kurumun amacına hizmet etmesi bağlamında şüphesiz gereklilik arz eder. Aksi halde sadece infazın ertelenmesi saikiyle dahi yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulması söz konusu olabilecektir. Hatta bu konuda iyi niyetten yoksun, infazın gerçekleştirilmesini geciktirici bir takım taleplerin var olacağı öngörülebilir. Bu nedenle sadece başvuru yapılması neticesinde

³⁰² CMK m.311/1 “(f) Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya ceza hükmü aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi. Bu hâlde yargılamanın yenilenmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.”.

³⁰³ Akyürek, s.59.

³⁰⁴ Özgen, Yenilenme, s.123.

³⁰⁵ CMK m.312 “(1) Yargılamanın yenilenmesi istemi hükmün infazını ertelemez. Ancak mahkeme, infazın geri bırakılmasına veya durdurulmasına karar verebilir.”.

ceza infazının etkilenmemesi, yerinde bir düzenlemedir³⁰⁶. Fakat yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin makul ve ciddiyet arz etmesi halinde hükümlünün, cezanın infazına başlanması veya infaza devam edilmesi durumunda mağduriyet yaşaması söz konusu olabilecektir. Bu açıdan bakıldığında, adli hatadan kaynaklanan haksızlığın hükümlüye çektirilmesinin önüne geçilmesi amacıyla kanun koyucu, mahkemeye takdir hakkı tanımıştır³⁰⁷.

Mahkemenin infaza dair vereceği karar karşısında itiraz hususu CMK da düzenlenmemiştir. Bu nedenle mahkemece infazın geri bırakılması veya infazın durdurulması hakkında vereceği kararlar ile bu kararların aksine verilen kararlar için itirazda bulunmak mümkün değildir. Konunun önemine binaen, düzenlemeye ilave hükümlerin kanunlaşması zaruridir. Bir yandan kişi hürriyeti diğer yandan toplum menfaati, bu şekilde dengelenebilecektir.

2.3.1.7. Talepten Vazgeçme

Yargılamanın yenilenmesine ilişkin talep sonrasında, talepten vazgeçilmesi kanunda açıkça düzenlenmemiştir. Bu nedenle talebin şekli konusunda ifade edildiği üzere talepten vazgeçme hakkında da genel hükümlere başvurulmalıdır (CMK m.317/1).

Genel hükümler kapsamında, kanun koyucu CMK m. 266 da vazgeçme hususunda düzenleme yapmaktadır³⁰⁸. CMK m. 266 gereği, yargılamanın yenilenmesi başvurusu sonrasında vazgeçme kabul edilmektedir. Genel hükümden anlaşıldığı üzere, yargılamanın lehe ya da aleyhe yenilenmesi talebi sonrası talepte bulunan tarafından vazgeçme mümkündür. Ancak vazgeçme hususunda bir sınırlama getirilmiştir. Vazgeçme, yargılama makamı tarafından karar verilmeden önce gerçekleştirilmelidir. Yargılamanın yenilenmesi bağlamında söz konusu karar, talebin esastan incelenerek karara bağlanmasıdır. Bu şartın gerçekleşmesi yanı sıra haricen başkaca özel şartlara da yer verildiği görülmektedir. Bunlardan birincisi CMK m. 266/1 hükmünün ikinci cümlesinde ifade edildiği üzere, Cumhuriyet savcısının hükümlü lehine talepte bulunması durumunda vaz geçmenin gerçekleşebilmesi ancak hükümlünün rızasının bulunmasına bağlıdır. İkincisi, müdafinin veya vekilin vazgeçebilmesi için hükümlü tarafından özel olarak yetkilendirilmiş olmaları şartıdır.

³⁰⁶ Özgen, Yenilenme, s.122.

³⁰⁷ Özgen, Yenilenme, s.122,123.

³⁰⁸ CMK m.266 “(1) Kanun yoluna başvurulduktan sonra bundan vazgeçilmesi, mercii tarafından karar verilinceye kadar geçerlidir. Ancak, Cumhuriyet savcısı tarafından sanık lehine yapılan başvurudan onun rızası olmaksızın vazgeçilemez.”.

2.3.1.8. Talepten Feragat

Yargılamanın yenilenmesi bağlamında feragat hususuna ilişkin kurumsal bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Feragat hakkında genel hükümlerde düzenleme yapılmakla beraber yargılamanın yenilenmesi kurumunun feragat ile amaçsal boyutta bir arada değerlendirilmesinin mümkün olmadığı açıktır³⁰⁹. Kesinleşen hükmün adli hata içerdiğinin ileri bir zamanda anlaşılması halinde maddi gerçeğe ulaşmak ve vaki haksızlığı yenmek amacı taşıyan yargılamanın yenilenmesi kurumu, kesinleşen hüküm hakkında yargılamanın yenilenmesi talebinden ileriye yönelik olarak feragat edilmesini hiçbir şekilde kabul edemez bir anlayışa sahiptir. Bu iki hakkın kullanılması tezat teşkil eder. Yenileme sebeplerinin oluşum zamanı ileri bir tarihte meydana gelmesi olasılığına dayandığından feragatin kabulü kurumun temel felsefesine aykırıdır. Bu nedenlerle kanun koyucunun düzenleme yapmaması yerindedir.

2.3.1.9. Talep Yeri

Yargılamanın yenilenmesi talebinin yapılacağı yer CMK m. 318/1 de açıkça düzenlenmektedir. Madde hükmüne göre, yargılamanın yenilenmesi talebi, ilk hükmü veren mahkemeye sunulur. Aynı zamanda Yargıtay'ın doğrudan hüküm kurduğu durumlarda da yine hükmü kurmuş olan ilk mahkemeye başvuru yapılır³¹⁰. Yargılamanın yenilenmesi talebinin hükmü veren ilk mahkemeye yapılması hakkında lehe ve aleyhe fikirler ileri sürülerek tartışılmıştır³¹¹. Lehe olan düşünceye göre, yargılamanın yenilenmesi talebinin ilk hükmü veren mahkemeye yapılması, ilk hükmün yenileme sebebi açısından ele alınarak, ilk hükümden farklı bir hükme varılması durumunun yine ilk hüküm mahkemesi tarafından tespit edilmesi ve neticelendirilmesi gereğine dayanmaktadır. Lehe olan düşünce temelinde, hüküm gerekçesi yer almakta olup, ilk hükmü veren mahkemenin uyuşmazlık konusu olayı herkesten daha iyi bilmesinden ötürü yenileme sebebini bu bağlamda ele alması durumunda olan ve hükmünü kontrol edecek yargılama makamının ilk hüküm mahkemesi olduğunu savunur. Aleyhe olan düşünceye göre, ilk hüküm mahkemesi maddi gerçeğe ulaşmada görevini yerine getirmemiş olduğundan, adli hata neticesinde hüküm kurmuştur. Yanı sıra ilk hükmü veren mahkeme ile mahkemede görev yapan yargıç birbirine karıştırılmamalıdır. Bu sebeple ilk hükmü veren ve hükme esas uyuşmazlık konusu olayı bilen yargıç olduğundan, ilk hüküm mahkemesine talepte bulunulması olgusu ile karıştırılmamalıdır.

³⁰⁹ Özgen, Yenilenme, s.125.

³¹⁰ CMK m.318 “(2) 303 üncü madde gereğince Yargıtay’ın doğrudan hüküm kurduğu hâllerde de hükmü vermiş olan mahkemeye başvurulur.”

³¹¹ Özgen, Yenilenme, s.125-127.

Hükmü veren yargılama makamının ikinci derece yargılama makamı olması halinde, istinaf mahkemesine başvuru yapılması gerekir. Çünkü istinaf mahkemesinin hükmü ile ilk derece mahkemesi kararı ortadan kaldırılıp, uyuşmazlık konusu olay, maddi mesele ve hukuki mesele bakımından çözüme kavuşturularak hükme ulaşılır.

2.3.2. İnceleme

Yargılamanın yenilenmesi talebi, kanunda öngörülen talepte bulunmaya yetkili veya hak sahibi tarafından hükmü vermiş olan yargılama makamına sunulur. Talep sunulan yargılama makamı, kanunda öngörülen şartlar çerçevesinde gerekli incelemeleri yapar. Bu bakımdan yenileme talebinin sunulduğu mahkeme inceleme mercidir.

2.3.2.1. İnceleme Makamı

Hukukumuzda yargılamanın yenilenmesi talebinin yapıldığı yargılama makamı aynı zamanda inceleme ve karar makamı olarak düzenlenmektedir. Talep yeri konusunda ele alınan inceleme makamı, incelemenin yapılacağı yargılama makamı hakkında ileri sürülen diğer lehe ve aleyhe fikirler nedeniyle üzerinde durulması gerekir.

Yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyecek mahkemenin hükmü veren mahkeme olması hakkında doktrinde lehe ve aleyhe görüşler bulunmaktadır.

Aleyhe görüşlerden biri, hükmü veren mahkeme ile mahkemede görev yapmış yargıçları bir bütünlük içerisinde aynı anlamda ele almaktadır. Buna göre aynı yargıç tarafından yenileme sebebinin incelenmesi fikri savunulmuş olur ise yargıcın kendi hükmü karşısında objektif davranamayacağı gerçeğinden uzaklaşmış olur³¹². Diğer görüşe göre, hükmü veren mahkeme uyuşmazlık konusu olayı maddi gerçeğe ulaşarak çözüme kavuşturduğuna inandığından dolayı hükmün esasına ilişkin yenileme sebeplerinin aynı mahkeme tarafından incelenmesi kolay olmayacaktır. Çünkü mahkemenin gerçeğin tecelli ettiğine dair güçlü inancı, sonradan ortaya konulan yenileme sebepleri karşısında daha baskındır³¹³. Lehe olan görüşe göre ise ilk hüküm makamının yeni delil ve olaylar neticesinde ilk hükmünde gerçeğe ulaştığına dair kanaatini değiştirmesinin mümkün olduğu ifade edilmektedir³¹⁴.

Yargılamanın yenilenmesi talebi ile inceleme yapacak mahkeme aynı olmakla birlikte yenileme talebini alan mahkemede görev alan yargıcın yenileme talebi ve incelemesini yapması, kendisince kurulan hükümde var olduğu iddia edilen adli hata sebebiyle taraflı bir

³¹² Özgen, Yenilenme, s.127.

³¹³ Önder, Ayhan, "Muhakemenin İadesi (CMUK nun 336, 338 ve 340 ıncı maddeleri)", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 32, S. 1, 1966, s.322,323.

³¹⁴ Talas, Yenilenme, s.187.

inceleme yapmasına dolayısıyla inceleme sonunda vereceği kararın da bu açıdan etkileneceği gerçeğini değiştirmeyecektir. Bu bağlamda kanun koyucu aleyhe tesirin önüne geçmek için yargılamanın yenilenmesinde görev alacak hakimın önceki yargılamada görev almış olmaması şartını kabul etmiştir³¹⁵.

2.3.2.2. Şekle ve Esasa Dair İnceleme

Talebi kabul eden ilk hüküm mahkemesi, iki safhadan oluşan inceleme görevini ifa etmektedir. Bu safhalar, şekli inceleme ile esasa ilişkin incelemedir. İnceleme makamı öncelikle şekli inceleme yapar ve talebin kabule değer olduğuna karar verirse esasa ilişkin incelemeye geçer.

2.3.2.2.1. Şekle Dair İnceleme

Yargılamanın yenilenmesi talebi sunulan hüküm mahkemesi, öncelikle talebin kabule değer olup olmaması hususunda karar vermelidir. Bu inceleme şekli inceleme olarak kanunun öngördüğü şartları içeren bir talebin olup olmadığı hakkında gerçekleşir. Yargılamanın yenilenmesinin şeklen incelenmesi duruşma yapılmaksızın karar bağlanır³¹⁶.

Şekli inceleme üçe ayrılmak suretiyle ele alınabilir. Birincisi talebin özellikle biçimine ilişkin şartlar, ikincisi yargılamanın yenilenmesi nedeninin gösterilmesine ilişkin şartlar ve üçüncüsü talep dayanağı olan delillerin gösterilmesine ilişkin şartlardır³¹⁷³¹⁸. Yanı sıra aleyhe yenileme talebi söz konusu ise zaman bakımından sınırlamaya uyulup uyulmadığının da incelenmesi gerekir³¹⁹.

Talebin, talepte bulunmaya yetkili ya da hak sahibi tarafından yapılmış olup olmadığı, dilekçe veya zabıt kâtibine ya da ilgili yetkililere beyanda bulunmak suretiyle yapılmış olup olmadığı, yetkili ve görevli mahkemeye talepte bulunulup bulunulmadığı, yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak sayılan nedenlerden birinin olup olmadığı, yenileme nedeni olarak gösterilen nedenin yasal dayanak veya delillerinin gösterilmiş olup olmadığı, talebin zamansal sınırlamasının olup olmadığı ile varlığı halinde öngörülen zamanın geçip geçmediği, talepten vazgeçmenin olup olmadığı hususlarında inceleme yapılarak, kanunen öngörülen şekil şartlarının sağlanması durumunda talebin kabule değer olduğu kabul edilir.

³¹⁵ CMK m.23 “(3) Yargılamanın yenilenmesi halinde, önceki yargılamada görev yapan hâkim, aynı işte görev alamaz.”.

³¹⁶ CMK m.318 “(3) Yargılamanın yenilenmesi isteminin kabule değer olup olmadığına dair olan karar, duruşma yapılmaksızın verilir.”.

³¹⁷ CMK m.319 “(1) Yargılamanın yenilenmesi istemi, kanunda belirlenen şekilde yapılmamış veya yargılamanın yenilenmesini gerektirecek yasal hiçbir neden gösterilmemiş veya bunu doğrulayacak deliller açıklanmamış ise, bu istem kabule değer görülmemekle reddedilir.”.

³¹⁸ CMK m.317 “(2) Yargılamanın yenilenmesi istemi, bunun yasal nedenleri ile dayandığı delilleri içerir.”.

³¹⁹ **Talas**, Yenilenme, s.190.

Talebin şekil şartlarından olan yenileme nedeni ile ilgili dayanak delil ya da deliller yalnızca şeklen incelenecektir. Yenileme nedeni ile delillerin gerçeği yansıtıp yansıtmadığı veya doğruluğunun araştırılması söz konusu olmayacaktır³²⁰. Ayrıca genel, soyut yenileme nedenleri ile birlikte delillendirilmemiş veya yalnızca ilk hüküm yargılamasında sunulmuş olan delillere dayanılmış olması halinde, yenileme talebinin şeklen kabule değer olmasına karar verilemez. Bu safhada mahkemeden resen araştırma ve delil toplama³²¹ faaliyeti gerçekleştirilmesi beklenemez.

Tüm bu şekil şartlarının varlığı duruşma yapılmaksızın değerlendirilerek, yenileme talebinin kabule değer olup olmadığı kararı, Cumhuriyet savcısının yazılı veya sözlü görüşü alındıktan sonra verilir³²². Yargılamanın yenilenmesi talebi Cumhuriyet savcısı tarafından sunulmuş ise Cumhuriyet savcısının görüşü alınmaksızın karar verilir³²³.

Yargılamanın yenilenmesi talebinin gereken tüm şekil şartlarının varlığı sağlanmadığı takdirde talebin kabule değer olmadığına karar verilir. Doktrinde şekil şartlarında eksiklik olması halinde ret kararı verilmeden önce eksikliğin giderilmesi için süre verilmesi gerektiği ifade edilmektedir³²⁴. Eksiklik nedeniyle verilecek ret kararı sonrasında yine eksikliğin giderilerek başvurulması söz konusu olacağından süre verilmesi yerinde olur. Verilecek süre neticesinde eksikliğin giderilmemesi karşısında zaten ret kararı verilecektir³²⁵. Dolayısıyla eksikliğin tespiti halinde talebin kabule değer olmadığına dair karar öncesinde mahkemece eksikliğin giderilmesine ilişkin süre verilmelidir. Mahkeme tarafından yargılamanın yenilenmesi talebinin kabule değer görülüp görülmediğine ilişkin kararı CMK m. 34 hükmü gereğince gerekçeli³²⁶ olmalıdır³²⁷.

CMK m. 319/3 gereğince yenileme talebinin şeklen incelenmesi neticesinde kabule değer olmadığı kararına karşı itiraz yolu açıktır. CMK m. 319/2 gereği, yargılamanın yenilenmesi talebinin şeklen inceleme neticesinde talebin kabule değer olduğuna karar verilirse, yedi gün içinde görüşünü bildirmek üzere Cumhuriyet savcısı ve ilgili tarafa tebliğ edilir. Gerekirse bu yedi günlük süre mahkemece uzatılabilir³²⁸. Kabul kararı verilmesi

³²⁰ Erem, Yenilenme, s.36; Önder, Ayhan, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 39, S. 1-4, 1974, s.49-50.

³²¹ Özgen, Yenilenme, s.132.

³²² CMK m.33 “(1) Duruşmada verilecek kararlar, Cumhuriyet savcısı, duruşmada hazır bulunan müdafî, vekil ve diğer ilgililer dinlendikten; duruşma dışındaki kararlar, Cumhuriyet savcısının yazılı veya sözlü görüşü alındıktan sonra verilir.”.

³²³ Bu konu önceki mülga CMUK döneminde doktrinde tartışılmıştır, bk.: Özgen, Yenilenme, s.133.

³²⁴ Kantar, s.128; Önder, Meseleler, s.48,49; Özgen, Yenilenme, s.131.

³²⁵ Akyürek, s.178.

³²⁶ CMK m.34 “(1) Hâkim ve mahkemelerin her türlü kararı, karşı oy dahil, gerekçeli olarak yazılır. Gerekçenin yazımında 230 uncu madde göz önünde bulundurulur. Kararların örneklerinde karşı oylar da gösterilir.

(2) Kararlarda, başvurulabilecek kanun yolu, süresi, mercii ve şekilleri belirtilir.”.

³²⁷ Karakurt, 2009, s.143.

³²⁸ Erem, Usul, s.694.

durumunda, talebin kabule değer olduğunun açıkça belirtilmesi gerekip gerekmedi doktrinde tartışılmıştır³²⁹. Bir görüşe göre, kabule dair karar açıkça belirtilmeden esasa ilişkin inceleme olan delil toplanmasına başlanması zımnen kabul anlamına gelir. Aksi görüşe sahip Özgen'e göre ise kabul kararının gerekçeli olması gerekir ve bu karara karşı kanun yoluna başvurulması söz konusu olduğundan dolayı kabul kararının açıkça belirtilmesine ihtiyaç duyulur³³⁰. Yanı sıra Akyürek, bu hususta açık bir kabul kararı olmaksızın Cumhuriyet savcısı ve ilgili tarafa diyeceklerinin sorulması için talebin tebliğ edilmesi işleminin de bir nevi kabul anlamına geldiğini ifade etmektedir³³¹. Bununla birlikte CMK m. 318/3 hükmü gereği, talebin kabule değer olup olmadığı hususu, mahkemenin kararı ile neticelendirileceğinden dolayı kabule dair açıklık getiren bir kararın varlığı gerekir.

2.3.2.2.2. Esasa Dair İnceleme

Şekle ilişkin inceleme yapılmak suretiyle talebin kabule değer görülmesi kararı sonrasında esas bakımından inceleme safhasına geçilir. Esasa ilişkin inceleme, şekli inceleme aksine talep konusu hakkında esastan incelemeye başlanarak delillerin toplanması ve ardından toplanan delillerin değerlendirilerek karara varılması şeklinde ikili bir sıralama çerçevesinde yürür. Esas bakımından inceleme sonunda, kabule değer görülen talep ya esassız olması nedeniyle reddedilecektir ya da yargılamanın yenilenmesine karar verilecektir. Bundan dolayı delillerin toplanması aşaması ve esas hakkında karara varılması aşaması ele alınmak gerekir.

2.3.2.2.2.1. Delillerin Toplanması

Talebin kabule değer olduğuna karar verilmesi ve ilgili tebliğ işlemlerinin tamamlanması sonrasında³³², yargılamanın yenilenmesi sebebine dayanak teşkil eden delillerin toplanması aşamasına geçilir. Delillerin toplanması mahkemenin takdirinde olan bir işlem³³³ olarak CMK m. 320/1 de düzenlenmektedir. Bununla birlikte mahkeme şekli incelemeye ilişkin kararın ilgililere tebliğ işleminin gerçekleştirilmesini bekleyerek, mahkemeye sunulması ya da bildirilmesi mümkün itiraz veya buna dair deliller muvacehesinde, delil toplanıp toplanmayacağı hususu yanı sıra başkaca delillerin de toplanıp³³⁴ toplanmayacağına karar verebilecektir³³⁵. Delil toplanması işlemi yenileme

³²⁹ Özgen, Yenilenme, s.134,135.

³³⁰ Önder'in konu hakkında benzer görüşü için bkz., Önder, Meseleler, s.54.

³³¹ Akyürek, s.178.

³³² Aksi görüşte olan Özgen'e göre, mahkeme, talebin kabule değer olduğuna dair verdiği kararında aynı zamanda delil toplanması yönünde de karar verebilir, bkz., Özgen, Yenilenme, s.137.

³³³ Özgen, Yenilenme, s.137.

³³⁴ Özgen, Yenilenme, s.137.

³³⁵ Kantar, s.128.

nedenine ilişkin olup, yenileme nedeni dayanağı olarak gösterilen delillerin toplanmasının zaruret teşkil edip etmediği hususunda takdiren verilecek karar maddi gerçeğin aranması³³⁶ faaliyeti çerçevesinde değerlendirilmelidir. Delil toplanması, talep içeriğindeki nedene ilişkin olmak kaydıyla yalnız talepte bulunan tarafından bildirilen delillerin toplanması olarak anlaşılmamalıdır. Aynı zamanda talepte bulunanın karşısındaki tarafça da delil bildirimi söz konusu olmalıdır³³⁷ ki bu sayede maddi gerçeğe ulaşmak doğrultusunda karar verilmesi mümkün olabilsin³³⁸. Yanı sıra mahkeme, tarafların bildirdiği deliller haricinde delil olup olmadığını araştırmak ve bulunması halinde bu delillerin de toplanmasını sağlamak yargılama faaliyeti ile maddi gerçeğe ulaşabilecektir³³⁹.

CMK m. 320/2 fıkra düzenlemesi gereği, mahkeme delil toplama faaliyetini üç farklı yolla gerçekleştirebilir. Mahkeme delil toplama işini bizzat kendisi gerçekleştirebileceği gibi naip hakim veya istinabe olunan mahkemeyi de görevlendirebilir.

Delillerin toplanmasının temelinde talepte ileri sürülen nedenin gerçekleşip gerçekleşmediğinin maddi gerçeklik anlamında ortaya konulması hedefi vardır. Bundan dolayı talepte belirtilen neden haricinde sanık veya hükümlünün hakkında delil toplanması faaliyeti ile suçlu olup olmadığının tetkiki söz konusu olamaz³⁴⁰.

Delillerin toplanması sırasında soruşturmaya ilişkin hükümler uygulanır. CMK m. 320/2 fıkrası hükmü, delillerin toplanması aşamasında soruşturmaya ilişkin hükümlerin uygulanacağını ifade etmektedir. Ancak delillerin toplanması aşaması, bir soruşturma aşaması olarak düşünülemez³⁴¹. Çünkü kanun, delil toplanmasını mahkemeye vermiştir ve mahkeme bu görevini kendisi yerine getirebileceği gibi naip hakim ya da istinabe olunan mahkeme eliyle de yapılmasına karar verebilecektir. Mahkeme delil toplanması işini savcılık makamına ya da kolluk kuvvetine bırakamaz. Delil toplanmasının bizzat mahkeme yahut hakim tarafından gerçekleştirilmesi gerekir³⁴². Delillerin toplanması mahkeme tarafından Cumhuriyet savcılığına veya kolluk kuvveti olarak polise gönderilemeyeceği gibi delillerin toplanmasını sağlayan hakim de sorgu hakimi sıfatını haiz değildir. Delil toplayan hakim, sorgu hakimi olarak nitelendirilmediği için delil toplanması faaliyeti sonrasında yargılamanın yenilenmesine ilişkin karar verilmesi durumunda duruşmaya katılmasına da bir engel bulunmamaktadır. Delil toplanmasının savcılık makamı veya kolluk kuvveti tarafından

³³⁶ **Özgen**, Yenilenme, s.139; **Akyürek**, s.179.

³³⁷ **Kantar**, s.128.

³³⁸ **Kantar**, s.128,129.

³³⁹ **Akyürek**, s.180.

³⁴⁰ **Önder**, Meseleler, s.54,55; **Karakurt**, 2009, s.146.

³⁴¹ **Önder**, Meseleler, s.56,57.

³⁴² **Kantar**, s.128; **Özgen**, Yenilenme, s.137.

gerçekleştirilmesi halinde toplanan delillerin mahkemece verilecek karara esas teşkil etmesi mümkün olmaz³⁴³.

Mahkeme tarafından bizzat ya da görevlendireceği naip hakim veya istinabe olunan mahkeme tarafından karar verilmek suretiyle tanık çağırılması, dinlenmesi, yemin verdirilmesi, bilirkişi incelemesi yaptırılması, gözlem altına alma, muayene, keşif, otopsi yapılması, koruma tedbirleri uygulanması, zorla getirme işlemleri gerçekleştirilebilir³⁴⁴. Bu konuda Özgen, soruşturma işlemlerinin naip hakim veya istinabe edilen mahkeme tarafından yapılamayacağını, naip hakim veya istinabe olunan mahkemenin yetkisinin yalnızca delil toplamaya dair olduğunu ifade etmektedir. Ancak bu görüş delil toplama görevini ifa eden hakim veya mahkeme tarafından yapılması CMK m.320/2 de düzenlenen açık hükme aykırılık oluşturmakla birlikte her bir delilin toplanması sırasında mahkeme ile mahkemece görevlendirilen yargılama makamı arasında uyuşmazlık çıkarabilecektir. Delilin toplanması sırasında gereken tedbirlerin alınmasının geciktirilmesi durumu maddi gerçeğe ulaşmakta yetersizliği doğurabileceği gibi buna ilişkin kararların ivedi olarak alınmaması ilgili delile bir daha ulaşılamaması neticesini de doğurabilecektir.

Delillerin toplanması aşaması sona erdikten sonra mahkeme tarafından Cumhuriyet savcısı ve hakkında hüküm kurulmuş kişiden yedi günlük süre içerisinde görüş ve düşüncelerini bildirmeleri istenir. Bu istem ile toplanan deliller hakkında görüşlerin, düşüncelerin bildirilmesi³⁴⁵ yanı sıra doğal olarak yenileme nedeni ile sınırlı olmak kaydıyla başkaca toplanması maddi gerçekliğe etkili delil olup olmadığı da ortaya konulabilecektir. Fakat bu husus kanunda açıkça düzenlenmemiş olsa da kabul edilmesi neticesinde mahkemece maddi gerçekliğe ulaşma arzusu gereğince yararlı olacağı açıktır. Bu nedenle kanuni düzenleme yapılarak bu hususa açıkça yer verilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Ayrıca bu aşamanın sonunda toplanan delillerin diğer tüm taraflar ile bulunmaları halinde kanunca öngörülmüş yetkililere de bildirilerek, görüşlerinin alınması yerinde olur³⁴⁶. Dolayısıyla hükümlünün ölümü sonrasında yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmaya yetkilendirilmiş yakınların talepte bulunmaları söz konusuysa bu kişilere de delillerin bildirimi üzerine görüş ve düşüncelerini açıklamaları için bildirimde bulunulmalıdır.

Mahkeme, delillerin toplanması aşaması sonrasında yaptığı bildirim üzerine başkaca delilin olup olmadığı ile toplanması gerekip gerekmediğine karar verecektir. Toplanması gereken delilin olduğuna karar veren mahkeme bu aşamayı devam ettirerek

³⁴³ Önder, Meseleler, s.57.

³⁴⁴ CMK m.320 “(2) Delillerin mahkemece veya naip hâkim tarafından veya istinabe suretiyle toplanması sırasında, soruşturmaya ilişkin hükümler uygulanır.”.

³⁴⁵ Kantar, s.130.

³⁴⁶ Özgen, Yenilenme, s.142.

neticelendirmelidir. Toplanması gereken delil söz konusu değilse veya bildirim süresi içerisinde görüş ve düşünce bildirilmemişse mahkeme, yenileme talebinin esası hakkında karar vereceği ikinci aşamaya geçecektir.

2.3.2.2.2. Esas Hakkında Karar

Delillerin toplanması neticelendirildikten sonra esasa ilişkin karar verilmesi aşamasına gelinir. Esas hakkında karar verilmesi aşamasında mahkeme, iddiaları ve delilleri inceleyerek, yargılamanın yenilenmesi talebinin esastan reddine ya da yargılamanın yenilenmesine ve duruşma açılmasına karar verir.

CMK m.321/1 fıkrasında yer alan hükümlerin gerçekleşmesi halinde yargılamanın yenilenmesi talebi esassız olması nedeniyle duruşma yapılmaksızın reddedilir. Bu fıkra hükümleri ayrı ayrı ele alınmalıdır.

İlk olarak, yargılamanın yenilenmesi talebindeki iddiaların yeterli derecede doğrulanmaması, kuvvetlenmemesi esas bakımından ret sebebini teşkil eder³⁴⁷. İkinci olarak, CMK m. 311/1-a ve b bentleri ile m. 314/1-a bendinde yazılı hallerde, bunların önceden verilmiş hükme hiçbir etkisinin olmadığına anlaşılmaması esas bakımından ret sebebini teşkil eder. Önceki hükme etkisinden bahsedilmeyen bu haller, sahte belge varlığı, gerçek dışı tanıklık ve gerçek dışı bilirkişilik yapılma olgusudur. Bunların hükme etkisinin olup olmadığı araştırılarak esasa ilişkin karara varılmalıdır. Ayrıca CMK m. 315 de düzenlenen yargılamanın yenilenmesinin kabul edilmeyeceği hallerin de bu aşamada ele alınması hususu doktrinde kabul edilmektedir³⁴⁸.

Esas hakkındaki bu aşama incelemesi, sadece yenileme talebinde ileri sürülen neden bağlamında gerçekleştirilecek ve sonuçlandırılacaktır. Yenileme nedeni dışında önceki hükümde hukuka aykırılık tespit edilmesi halinde bu nedene istinaden esasa dair yargılamanın yenilenmesine karar verilemez³⁴⁹. Yenileme nedeninin hükme etkisinin mevcudiyeti yalnız gerekçede veya yalnız dosya içeriğinde açık bir şekilde görülmekteyse de bununla yetinilerek doğrudan yargılamanın yenilenmesine dair karar verilmemeli, araştırma yapmak suretiyle kanaat getirilmelidir. Yenileme nedeninin CMK m.311/1-a,b ve m. 314/1-a düzenlemeleri bağlamında, hükme etkisinin varlığından bahsedilmesi için yenileme nedeninin hükme etki imkânının olup olmaması ele alınmalıdır. Eğer neden, hükme etki imkânına, kabiliyetine sahipse o vakit hükme etkili bir neden söz konusu olabileceğinden dolayı yargılamanın

³⁴⁷ Kunter, s.1132; Yenisey/Nuhoğlu, s.978; Mülga CMUK düzenlemesi için, bkz., CMUK m.338.

³⁴⁸ Karakurt, 2009, s.148-149; Akyürek, s.181.

³⁴⁹ Özgen, Yenilenme, s.143.

yenilenmesinin kabulüne karar verilmelidir³⁵⁰. Bu anlamda, CMK m. 321/1 düzenlemesi de önce verilmiş olan hükme hiçbir etkinin olmamasının anlaşılması şartını ihtiva etmektedir. Yenileme nedeninin, önceki hükmü etkileyip etkilemediği hususu mahkemece araştırılıp, tartışılmalı ve neticeten hiçbir etkisinin olmadığı açıkça anlaşılır hale gelmesi durumunda yenileme talebi reddedilmelidir. Aksi halde en ufak bir olasılık olduğunun anlaşılması karşısında talebin kabulü yoluna gidilmesi³⁵¹, kurum sistematığına uygunluk teşkil edecektir. Yasal düzenleme, bu bağlamda yenileme nedeninin, esas hakkındaki karar aşamasında, önceki hükmü etkilemiş olmasını kural, etkilememiş olmasını ise istisna olarak kabul etmektedir. Yine bu bağlamda, esasa dair karar aşaması sırasında, kural olarak lehe yenileme durumu için şüpheden yenileme nedeni faydalanır denilebilir.

Yenileme nedenleri olarak ele alınan nedenlerden hükme katılan yargıcın görev suçu işlemiş olması, yeni olay veya yeni delil ile Avrupa insan hakları mahkemesi kararı nedenleri de bu aşama bakımından değerlendirilmelidir. Yargıcın görev suçu işlemiş olması durumunun gerçekleşmesi, yenileme nedeni olarak aranan bir şart olup, bu suçun önceki hükme etkisinin araştırılması şart koşulmamıştır. Bundan dolayı görev suçu işlenmiş olması olgusu karşısında bunun önceki hüküm bakımından etkisinin incelenmesi gerekmemektedir. Yeni olay veya delil olgusunun önceki hükme etkisinin mahkemece araştırılması, tartışılması ve hiçbir etkisinin olmadığı anlaşılırsa yenileme talebinin reddedilmesi gerekir. Avrupa insan hakları mahkemesi kararının da yeni olay veya delil ile CMK m. 311/1-a,b fıkralarına ilişkin açıklamalarda yer verildiği gibi önceki hükme etkili olup olmadığı araştırılmalı, tartışılmalı ve önceki hükme hiçbir etkisinin olmadığı anlaşıldığı takdirde yenileme talebinin reddi gerekir. AİHM kararının hükme etkili bir karar olup olmadığı fakat hükmün gerekçesi ile ilgili olması halinde, yenileme talebinin kabul edilmesi gerektiği doktrinde savunulmaktadır³⁵². AİHM kararı, yenileme sebepleri bakımından yeni bir olay olarak da değerlendirilmektedir.

Yargılamanın yenilenmesi nedenleri kapsamında yer almayan CMK m. 315 düzenlemesi³⁵³, iki hüküm içermekle, bu aşamada ele alınması gerektiği hususu doktrinde kabul edilmektedir³⁵⁴. Madde hükümlerden birincisi, kanunun aynı maddesi içerisinde yer alan sınır içinde olmak şartıyla cezasının değiştirilmesi için gerçekleştirilen yenileme talebinin kabul edilmeyeceğini düzenlemektedir. Bu düzenleme, doktrinde, kanunun aynı

³⁵⁰ Özgen, Yenilenme, s.143.

³⁵¹ Bakım, Sevi, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt 19, S.2, İstanbul, 2013, s.943.

³⁵² Akyürek, s.182.

³⁵³ CMK m.315 “(1) Kanunun aynı maddesinde yer almış sınır içinde olmak üzere cezanın değiştirilmesi amacıyla yargılamanın yenilenmesi kabul edilemez.

(2) Hatanın giderilebilmesini sağlayacak başka bir yol varsa, yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemez.”.

³⁵⁴ Karakurt, 2009, s.148-149; Akyürek, s.180.

maddesi ibaresiyle aslında aynı hükmünün ifade ediliyor olması gerektiği sebebiyle eleştirilmektedir³⁵⁵. Aynı kanun içerisinde müeyyide anlamında farklı bentlerin veya fıkra hükümlerinin söz konusu olabilmesi ihtimali değerlendirildiğinde getirilen eleştirilerin haklı olduğu görülmektedir. Madde hükümlerinden ikincisi, adli hatanın giderilebilmesini sağlayacak başka bir yol olması durumunda yenileme talebinde bulunulamayacağını düzenlemektedir.

Mahkemenin esasa ilişkin karar aşaması kapsamında, talebin kabule değer olup olmadığı hakkındaki şekli incelemeyi yeniden ele alarak inceleme yapması hususu doktrinde tartışılmaktadır³⁵⁶. Şekle dair incelemenin yeniden yapılmasını savunan görüşe göre, yargılamanın yenilenmesi safhası öncesindeki bu son aşamada, yenileme nedenleri tekrar incelenerek bir eksikliğin olduğu tespit edilecek olursa son aşamada reddedilmelidir. Bizimde iştirak ettiğimiz aksi görüşe göre³⁵⁷, şekle dair inceleme önceki aşamada gerçekleştirilmiş ve yargılama nedeni kabule değer görülmüş olmakla birlikte bu karara karşı ya itiraz edilmemiş ya da itiraz reddedilerek kabule değer olduğuna dair kabul kararı verilmiş, kesinleşmiş ve bu aşamaya gelinmiştir. Bununla birlikte üçüncü bir olasılık olarak, mahkemece şekli inceleme neticesinde, talep nedenin kabule değer olmadığına karar verilmesi üzerine bu karara itiraz edilmiş ve itirazın kabulü kararının kesinleşmesi neticesinde bu aşamaya gelinmiştir. Her üç halde ortada şekle ilişkin kararın kesinleşmesi söz konusu olduğundan tekrar şekli inceleme yapılması, kurum sistematığına uygun düşmez. Zira kurum sistematığı talep nedenini inceleme bakımından şekli ve esasi inceleme olarak iki inceleme aşaması düzenlemektedir. Bu aşamalar sonucunda verilen kararlara karşı itiraz yolunun açık olması, ilk aşama incelemesinin ikinci aşamada yeniden ele alınmasına uygunluk vermez.

Mahkeme yargılamanın yenilenmesi talebini esassız olması nedeniyle reddetmezse yargılamanın yenilenmesine ve duruşma açılmasına karar vermelidir. Şekle ilişkin kararlarda olduğu üzere esasa dair verilen kararların da gerekçeli olması, tebliğ edilmesi gerekliliği ve itiraza tabi olması hususları göz önüne alındığında, genel hüküm teşkil eden CMK m. 34, 35 hükümleri ile CMK m.321/3 hükmünün uygulanması gerekliliği ortaya çıkmaktadır.

2.3.2.3. Yenileme Talebinin Esastan Kabulünün Etkileri

Yargılamanın esas bakımından incelenerek, yenilenmesine karar vermek, pek tabi önceki hükme etki edip etmediği ile infaza etki edip etmediği anlamında ele alınmalıdır.

³⁵⁵ Özgen, Yenilenme, s.109-110; Karakurt, 2009, s.148.

³⁵⁶ Özgen, Yenilenme, s.144.

³⁵⁷ Özgen'e göre, bu aşamada şekle dair inceleme yapılarak yenileme nedeninin kabule değer olmadığı kararı verilemez. Bk.: Özgen, Yenilenme, s.145.

Neticesinde yargılamanın yenilenmesi kararı üzerine yargılamanın yenilenmesi muhakemesi gerçekleştirilecektir.

2.3.2.3.1. Önceki Hükümün Hukuki Niteliğine Etki

Esasa dair inceleme sonunda yargılamanın yenilenmesine karar verilmesinin önceki hükmün hukuki mahiyetine etki edip etmediği hususunda farklı görüşler³⁵⁸ bulunmakta olup, ele alınmak gerekir.

Birinci görüşe göre, yargılamanın yenilenmesi kararı, önceki hükmün hukuki niteliğine etki etmemektedir. Önceki hüküm, hukuki varlığını ve sonuçlarını devam ettirmektedir³⁵⁹. Ayrıca hukuk sistematığına göre, verilen bir karar, hükmü ortadan kaldıramaz³⁶⁰. Mahkeme tarafından yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi ve duruşma açılması, önceki hükmün verilmesi bağlamında, iddianamenin kabulü niteliğindedir³⁶¹. İddianamenin kabulü kararı da önceki hükmü ortadan kaldırır niteliği haiz olamaz. Önceki hüküm, ancak yargılamanın yenilenmesi neticesinde verilecek hüküm ile ortadan kalkabilir. Yanı sıra CMK m. 321/3 fıkrasınca yargılamanın yenilenmesi kararına karşı itirazın mümkün olduğu düzenlenmekle, önceki hükmü kaldırır niteliği haiz olduğu savunulan yargı kararına karşı nitelik itibarıyla itiraz edilebilmesi, ceza muhakemesi sistematığına da uygun düşmemektedir. Ayrıca eleştirilerden bir diğerine göre, yenilenme kararı, önceki hükmü ortadan kaldırırsa, mahkeme tarafından hangi hüküm iptal edilip hangi hükmün onaylanacağı sorunsalı karşımıza çıkmaktadır³⁶². Yenileme kararının, önceki hükmü ortadan kaldırılacağı kabulü sonrasında yapılacak yargılama ile mahkeme önceki hükmün hukuki varlığından bahsedilemeyeceği için iptale ya da onaya dair bir hüküm kuramaz³⁶³. Aksi halde, önceki hükmün yargılamanın yenilenmesi sonunda verilecek hükme kadar hukuki varlığını devam ettirdiği kabul edilmiş olmaktadır. Kanun koyucunun birinci görüşü benimsediği ve buna ilişkin düzenlemeler yaptığı anlaşılmaktadır.

İkinci görüşe göre, yargılamanın yenilenmesi kararı, önceki hükmü ortadan kaldırmaktadır³⁶⁴. Yargılamanın yenilenmesinin esassız olmadığı sonucuna varılarak verilen yenileme kararı ile önceki hükmün ortadan kaldırıldığı ifade edilmekle birlikte önceki hükmün ortadan kalkmadığı düşünülürse, ceza muhakemesi hukukunun temel ilkelerinden

³⁵⁸ Özgen, Yenilenme, s.146-148.

³⁵⁹ Tosun, Suç, Cilt 2, s.274; Kunter, s.1133; Talas, Yenilenme, s.200.

³⁶⁰ Erem, Yenilenme, s.39-40.

³⁶¹ Kunter, s.1132.

³⁶² Talas, Yenilenme, s.199.

³⁶³ Önder, Meseleler, s.66.

³⁶⁴ Kantar, s.134,135; Önder, Meseleler, s.68,69.

“non bis in idem” ilkesinin ihlal edileceği açıktır³⁶⁵. Bundan dolayı, önceki hüküm ortadan kaldırılmadan yenileme kararı üzerine, yargılamanın yenilenmesi yargılaması yapılamaz³⁶⁶. Bu sebeple, kanun hükümlerinde buna ilişkin düzenleme yapılması gerekir. Yapılması gerekli düzenlemelerle yargılamanın yenilenmesi yargılaması ile verilecek hükmün, önceki hükmü onaylaması veya iptal etmesine ilişkin hükümler yerine, yenilemeyle oluşan hükmün yeni bir yargılama olduğu ve belirlenmiş müstakil hükümlerden oluşacağı düzenlenmelidir. Çünkü yenileme talebi üzerine, mahkemece yapılan şekle ve esasa dair inceleme neticesinde, adli hatanın varlığı tespit edilmiş veya anlaşılmış ya da şüphe edilmiş olması gerekliliği nazara alınır, maddi gerçekliğe ulaşılmadığı sonucuna varılır. Maddi gerçeğin bulunmadığı bir önceki hükmün ise yenileme kararı karşısında hukuki mevcudiyetini devam ettirmesi mümkün olamaz³⁶⁷. Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, non bis in idem ilkesinin temel alınarak, maddi gerçeğe ulaşılmadığının anlaşılmasına veya artık var olan şüphenin yenilmesine ilişkin olarak, olağanüstü kanun yolu kapsamınca yenileme kararının verilmesiyle birlikte yargılamanın yenilenmesi yargılamasına başlanmadan, önceki hükmün ortadan kaldırıldığının kabulü elzemdir. Neticesinde, yargılamanın yenilenmesi yargılamasını gerçekleştiren mahkeme, uyuşmazlık konusu hakkındaki hükmünü, önceki hükümden bağımsız olarak vermelidir.

2.3.2.3.2. İnfaza Etki

Yenileme kararının önceki hükme etkisinin olmadığını savunan görüşe göre, yenileme kararının infaza da herhangi bir etkisi bulunmamaktadır.

Ancak yenileme kararının önceki hükmü ortadan kaldırdığını savunan görüşe göre, infazın mümkün olmadığı ifade edilmektedir³⁶⁸. Önceki hükmün ortadan kaldırılması karşısında hükmün infazının etkilenmediğinin kabulü hukuka aykırılık teşkil eder. İnfazın etkilenmesinin kabulü ile infazın devamı hakkındaki sorun, tutuklama kararı ile çözüme kavuşturulabilir³⁶⁹.

2.3.3. Yargılamanın Yenilenmesi

Esasa ilişkin inceleme sonunda yargılamanın yenilenmesine ve kural olarak duruşma açılmasına dair kararın kesinleşmesi üzerine yargılamanın yenilenmesi muhakemesi aşamasına geçilir. Yargılamanın yenilenmesinde mahkeme yenileme kararı ile bağlı olup,

³⁶⁵ Özgen, Yenilenme, s.147.

³⁶⁶ Önder, Meseleler, s.67.

³⁶⁷ Özgen, Yenilenme, s.148.

³⁶⁸ Kantar, s.135.

³⁶⁹ Özgen, Yenilenme, s.149.

tekrar yenileme talebinin şekli veya esasi incelemesini yapamaz³⁷⁰. Bu aşama kovuşturma aşaması olarak nitelendirilebilir. Kural, yenileme muhakemesinin duruşma açılarak gerçekleştirilmesidir. Yargılamanın yenilenmesi kararı verilmesi ile bazı durumlar için duruşma açılmasına karar verilmemektedir.

2.3.3.1. Duruşma Açılmaması

Yargılamanın duruşma yapılmaksızın yenilenmesi, CMK m. 322 de düzenlenmektedir. Duruşma açılmadan yapılan yargılama kısa muhakeme olarak da ifade edilmektedir³⁷¹. Madde hükmünce iki durumda duruşma açılmadan yenileme muhakemesi yapılması düzenlenir.

İlk olarak CMK m. 322/1 de hükümlünün ölmüş olması hali ele alınmakta ve duruşma yapılmaksızın gerekli delillerin toplanması sonrasında hükümlünün beraatine ya da yargılamanın yenilenmesi talebinin reddine karar verilmesi düzenlenmektedir.

Hükümlünün ölmüş olması fıkra düzenlemesinde yer alan unsurlardan ilkidir. Hükümlünün ölmüş olması haricinde hayatta iken yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunması sonrasında ölmüş olması da bu kapsamda değerlendirilmelidir³⁷². Hükümlünün ölmüş olması durumunda duruşma yapılmadan karar verilmesi mutlak bir şarttır. Hükümlünün ölümü üzerine duruşma açılmama düzenlemesi, esasında, ölmüş kişi ve yakın akrabalarının itibarının geri kazanılması ile toplumsal gerekçeler³⁷³ göz önünde bulundurularak kabul edilmiştir. Ayrıca ölmüş hükümlü hakkında sadece yargılamanın lehe yenilenmesi söz konusu olup, aleyhe yenileme yapılamaz. Unsurlardan ikincisi, delillerin mahkeme tarafından toplanması ve dosya üzerinden yenileme muhakemesi yapılmasıdır. Delillerin toplanması görevi kanunun açık hükmü doğrultusunda sadece mahkeme tarafından yapılmalıdır. Mahkeme bu görevini naip hakim veya istinabe olunan mahkeme aracılığıyla yerine getiremez³⁷⁴. Son unsur, duruşmasız yargılama sonunda verilebilecek hükümler hakkındadır. Duruşmasız yenileme muhakemesi sonunda ölmüş hükümlü hakkında ya beraat kararı ya da yenileme talebinin reddi kararı verilir. Bunlar haricinde cezanın azaltılmasına ilişkin veya başka bir hükmün tatbiki üzerine daha az ceza verilmesi yönünde hüküm kurulamaz. Daha az ceza verilmesi ile başka bir hükmün uygulanması ile daha az ceza verilmesi yolunun kapatılması eleştirilmiştir. Eleştirinin esası, ölmüş hükümlünün yakınlarının haklı sebeplere istinaden yenileme talebinde bulunmuş olmaları veya yenileme

³⁷⁰ Özgen, Yenilenme, s.157.

³⁷¹ Özgen, Yenilenme, s.152.

³⁷² Kantar, s.139; Kantar'a göre, hükümlünün yenileme talebinde bulunması sonrasında ölmesi durumunda hükümlü yerine bu hakkı kullanmaya hakkı olan yetkililerden birisinin bu hakkı devam ettirmesi gerekir. Aksi halde yargılamanın yenilenmesi durdurulur.

³⁷³ Akyürek, s.197.

³⁷⁴ Talas, Yenilenme, s.202.

talebini devam ettirmeleri esnasında hükümlünün masumiyetine dair delillere ulaşmalarının zorluğu ya da imkânlarının olmayışdır. Bununla birlikte sadece beraat için yenilenme talebinde bulunma zorunluluğu, kısıtlama getirmesi ve önceki hükümden daha az ceza verilmesinin mümkün olmaması sebepleriyle haksızlık olarak değerlendirilmektedir³⁷⁵. Bu değerlendirme karşısında diğer bir görüşe göre, ölmüş hükümlünün her ne kadar beraat etme zorunluluğu söz konusu olsa da toplanan deliller çerçevesinde mahkûmiyet hakkında şüphe oluşmasının söz konusu olması, önceki mahkûmiyet hükmünün temelinden sarsılmasına sebep olacağından dolayı artık beraat kararı verilmelidir³⁷⁶. Beraat kararı için şüphenin varlığı yeterli olup, şüpheden sanık yararlanır ilkesinin tatbiki söz konusudur³⁷⁷.

İkinci olarak, CMK m. 322/2 de hükümlünün hayatta olması hali ele alınmakta ve yeterli delilin varlığı durumunda Cumhuriyet savcısının uygun görüşünün alınması sonrasında duruşma yapılmaksızın hükümlünün derhal beraatine karar verilmesi düzenlenmektedir.

Hükümlünün hayatta olması fıkra düzenlemesinde yer alan unsurlardan ilkidir. Hükümlünün hayatta olması tek başına ele alındığında duruşmasız yargılama yapılması kararının verilmesi için yeterli değildir. Unsurlardan ikincisi, toplanmış delillerin beraat kararı verilmesi için yeterli olmasıdır. Toplanmış delillerin sorgulanan şüpheyi hükümlünün lehine bertaraf edebilecek güce sahip olduğu anlaşılırsa, duruşma yapılmasına ihtiyaç duyulmaz³⁷⁸. Mahkemece delillere verilecek değer ölçüsünün, var olan şüpheyi yenebilmesine dair olumlu kanaati, unsurlar içerisindeki tek subjektif niteliği oluşturur. Mahkemenin bu hususta olumlu kanaate sahip olması diğer unsurların gerçekleşmesinin bir ön şartı mahiyetindedir. Üçüncü unsur, şüphenin yenilmesi üzerine Cumhuriyet savcısına başvurularak, olumlu görüşünün alınması gerekliliğidir. Cumhuriyet savcısı tarafından olumsuz görüş beyan edilmesi halinde duruşmasız yargılama yapılamayacağı açıktır. Peki, Cumhuriyet savcısının görüşü hangi hususu ya da hususları içermelidir. Doktrinde Cumhuriyet savcısının olumlu görüşünün, duruşmasız yargılamaya mı, derhal beraat kararı verilmesine mi ilişkin olduğu ya da her ikisine de ilişkin olmasının mı arandığı tartışılmaktadır. Her üç görüşe, ayrı ayrı yer vermek uygun olur. Görüşlerden birine göre, Cumhuriyet savcısının görüşü, duruşmasız yargılama yapılması yönünde olmalı ve yeterli kabul edilmelidir³⁷⁹. Aksi hâl, verilecek kararın, savcının görüşüne tabi olarak verilmesi zorunluluğunu ortaya çıkarır ki, bunun kabulü yargılama

³⁷⁵ **Özgen**, Yenilenme, s.153; Özgen'e göre, ölenin masumiyetini kanıtlama çabası, çoğunlukla ölenin mahkûm olduğu cezadan daha az bir ceza alması gerektiği düşüncesini de ihtiva ettiğinden haklılık payı söz konusudur.

³⁷⁶ **Önder**, Meseleler, s.42.

³⁷⁷ **Akyürek**, s.198.

³⁷⁸ Kantar'ın bu konuda iki örnek vermektedir: Yenileme talebinde bulunan hükümlünün, işlemiş olduğu suç hakkında zamanaşımı bulunmasına rağmen mahkûm edilmiş olduğunun anlaşılması veya hükümlünün ceza ehliyetine sahip olmadığının anlaşılması, bkz; **Kantar**, s.140; **Özgen**, Yenilenme, s.155-156.

³⁷⁹ **Erem**, Yenilenme, s.39; **Özgen**, Yenilenme, s.156; **Talas**, Yenilenme, s.203; **Akyürek**, s.201.

makamının statüsü bağlamında kabul edilemez. Yargılama makamı olan mahkemenin esasa dair kuracağı kararının yargılama sjelerinden olan iddia makamı görüşüne baēlı kılınmasının kabulü düşünülemez. Görüşlerden bir diēeri ise Cumhuriyet savcısının görüşünün, duruşmasız yargılama yapılması ve derhal beraate karar verilmesi yönünde gerçekleşmesi gereēine deēinir³⁸⁰. Son görüşe göre, Cumhuriyet savcısının beraate karar verilmesine onay vermesi yeterlidir³⁸¹. Kanaatimizce, Cumhuriyet savcısının görüşü, yalnız duruşmasız yargılama yapılmasına ilişkin olmalıdır. Zaten mahkemece yapılacak duruşmasız yargılama neticesinde hükümlünün derhal beraatine karar verilmesi gerekmektedir. Çünkü mahkemece toplanmış delillerin kifâyeti sonucunda Cumhuriyet savcısı görüşüne başvurulması gereēi açıktır. Bu nedenle mahkemenin vereceēi kararın niteliēinin de şüpheden ari olmakta olacaēı belli iken Cumhuriyet savcısının beraate ilişkin karar verilmesi istemini veya onayını aramanın katiyetle faydası bulunmamaktadır. Unsurların tümünün oluşumu neticesinde mahkemece duruşmasız yargılama yapılmak ve beraat kararı verilmek zorunluluēu gerektir. Aksi görüşte olanlar, tüm unsurların olumlu gerçekleşmesi neticesinde duruşmasız yargılama yapılması kararının bir zorunluluk olmadıēını, mahkemenin takdir yetkisinde olduēunu ifade etmektedirler³⁸².

Ayrıca doktrinde, hayatta olan hükümlü aleyhinde yargılamanın yenilenmesinin duruşma yapılmaksızın gerçekleştirilerek derhal beraat kararı verilebileceēi ifade edilmektedir³⁸³. Kanaatimizce bu görüş hukuken eleştiriye açıktır. Çünkü iki farklı açıdan eleştiri getirilmesinin mümkün olduēu görülür. Birinci eleştiri olarak, bu fikrin kabul edildiēi dřnldēı takdirde, CMK m. 322/2 fıkra hükmü uygulanmak ile toplanmış delillerin kâfi olduēunun mahkemece takdir edilmiş olması gereēi sonrasında Cumhuriyet savcısının duruşma yapılmaması hususunda görüşünün alınması şartının gerçekleşmesi gerekmektedir. Cumhuriyet savcısının derhal beraat kararı verilmesi yönündeki görüşüne başvurulmaması gerektiēi hususundaki açıklamalarımız baēlamında beraat kararına dair bir görüş açıklaması aranmayacak olduēundan aleyhe yenileme talebi neticesindeki yargılamanın aleyhe yenilenmesinin incelenmesi safhası sonundaki esasa dair kabul kararının da aleyhe yenileme hakkında verilmekte olacaēı açıktır. Bu halde, duruşma yapılmasına karar vermeden

³⁸⁰ nder, Meseleler, s.44.

³⁸¹ Kantar, s.141.

³⁸² nder, Meseleler, s.43,44; Karakurt, 2009, s.157; Akyürek, s.199.

³⁸³ Karakurt, 2009, s.157; Akyürek, s.201; Aksi görüşe sahip olan Talas'a göre, "hayatta olan mahkum bakımından kısa yargılamanın uygulanabilmesi için öncelikle yargılamanın yenilenmesi talebi beraat amacına yönelik olmalıdır", bk.: Talas, Yenilenme, s.203; Talas'ın fikrinin temelinde beraat amacı olması yönüyle de eleştirilmesi gerektiēi kanaatindeyiz. Lehe yenileme talebi çerçevesinde, beraat amacı dışındaki hukuki şartları haiz amaçların bu kapsamda deēerlendirilmesi gerektiēini, esasa dair kararın netice itibariyle mahkeme tarafından takdir edilerek duruşmasız yargılamaya ilişkin kanaatin bu anlamda yalnız mahkeme tarafından belirleneceēini ifade etmek isteriz.

duruşmasız yargılama yapılmasına dair kanun hükmünün uygulanmasına karar veren mahkeme derhal beraat kararı verilmesi için Cumhuriyet savcısının görüşüne başvurursa, Cumhuriyet savcısı, hayatta olan hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi muhakemesinin duruşmasız gerçekleştirilmesinin hukuki olmaması sebebiyle olumsuz görüş bildireceğinden dolayı mahkeme amacına ulaşamayacaktır. Mahkeme yine bu hal için farklı bir yol izlemek suretiyle, Cumhuriyet savcısının uygun görüşünün oluşması saikiyle, dosya münderecatı ile vereceği kararı zımni olarak Cumhuriyet savcısına bildirirse bu kez Cumhuriyet savcısının derhal beraat kararı verilmesi hususundaki görüşünü, onayını aramış ve Cumhuriyet savcılığı olumlu görüşü ile bağlı olduğunu peşinen kabul etmiş olacaktır. İkinci eleştiri olarak, esas hakkında gerçekleştirilen aşama incelemesi, sadece yenileme talebinde ileri sürülen neden bağlamında gerçekleştirilerek sonuçlandırılacağından dolayı yenileme nedeni dışında önceki hükümde yer alan hukuka aykırılık tespitlerine dayanarak yargılamanın yenilenmesine karar verilemez. Bu sebeple aleyhe yenilemeye dair esasi inceleme neticesinde verilecek karar bağlamında aleyhe yenilemenin kabulü kararının aksine dair bir tespit ile sonuca varılması söz konusu olursa CMK m. 321/1 hükmünce, duruşma yapılmaksızın, yenileme talebinin esassız olması sebebiyle reddine karar verilmelidir. Aksi halde mahkeme, yargılamanın aleyhe yenilenmesine dair esasi kararı verip, hemen ardından hükümlünün lehine olmak üzere duruşma yapılmaksızın beraat kararını vermek yargılama faaliyetini sergilemek durumunda kalacaktır. Bu durumun, yenileme nedenine bağlılık ilkesi ve kanuni hükümler yanı sıra muhakeme sistematigi ile de bağdaşmadığı açıktır.

2.3.3.2. Duruşma Açılması

Esasa ilişkin inceleme sonunda, yargılamanın yenilenmesine karar verilirken duruşmasız yenilemenin söz konusu olmadığı anlaşılırsa yargılamanın yenilenmesi kararı ile birlikte duruşma açılmasına da karar verilerek, yargılamaya hükme ulaşmak bağlamında, kovuşturma aşaması niteliğinde devam olunur. Bu aşamada, önceki hüküm yargılamasına bağlı olmaksızın yargılama yapılarak hükme ulaşılmalıdır³⁸⁴. Bu sebeple kovuşturma aşamasının bağımsız olarak, duruşma ve hüküm bölümlerinden oluşması söz konusu olduğundan ayrıca ele alınmak gerekmektedir.

2.3.3.2.1. Duruşma

Yargılamanın yenilenmesi kararı ile birlikte duruşmanın açılmasına dair verilen karar üzerine mahkemece duruşma açılır. Bu duruşma, önceki hüküm veya önceki muhakemeden

³⁸⁴ Kantar, s.136,137; Özgen, Yenilenme, s.158.

ayrı ve bağımsız olup³⁸⁵, yargılanın yenilenmesi nedeni sebebiyle maddi gerçek üzerinde beliren şüphenin yenilmesi faaliyetidir. Maddi gerçek hakkındaki şüphenin kabulü ile gerçekleştirilecek yargılama faaliyetinde artık yeni bir şüphe olduğundan bu hususta hükme ulaşılması gerektir³⁸⁶. Bu sebeple, yargılama makamı, maddi gerçeğe ulaşmak amacıyla yargılamanın yenilenmesi nedeniyle bağlı olmadığı³⁸⁷ gibi herhangi bir sınırlama ile de bağlı değildir³⁸⁸. Non bis in idem ilkesi gereği, yargılamanın yenilenmesi kararının verilmesi ve kesinleşmesi neticesinde, artık uyumsuzluk konusunda, hukuki mahiyet arz eden bir hüküm bulunmadığından ilk defa yargılama yapılıyor gibi yargılama yapılmalıdır. Bundan dolayı yargılama aşamasında, mahkemece önceki hükme esas teşkil eden delillere ulaşmak için yeniden araştırma, inceleme değerlendirme faaliyetinde bulunularak tanıklara da yeniden yemin verdirilerek maddi gerçek aydınlatılmaya çalışılacaktır. Ayrıca non bis in idem ilkesi gereğince, önceki muhakemede katılan sıfatına sahip kişinin, yargılamanın yenilenmesi yargılamasında doğal olarak, yeniden katılma talebinde bulunup, mahkemece değerlendirilmesi gerekir. Yanı sıra yargılanan kişi de sanık sıfatı ile yargılama süjesi olarak bulunmaktadır. Önceki yargılama süjeleri de ilk defa yargılama yapılmakta olduğunun kabulü gereği, yargılama faaliyetinde yer alabilirler. Bu hususlar haricinde duruşma yapılması hakkında kanunun duruşma hazırlığı ve duruşmaya dair genel hükümlerine başvurulması gerektir.

2.3.3.2.2. Hüküm

Duruşma yapılmak suretiyle varlığı kabul edilen şüphenin yenilmesi sonucunda maddi gerçekliğe ulaşılarak, hüküm ortaya konulmaktadır. Hükümün temelinde, önceki muhakeme ve önceki hüküm ile dayanak deliller söz konusu olmayacağından ancak elde edilen delillerin tartışılması yoluyla maddi gerçeklik aranacaktır. Bu sebeple önceki hüküm temelinde, önceki hükmü etkilediği halde yargılamanın yenilenmesi duruşmasında ulaşılamayan, elde edilmeyen deliller doğal olarak hüküm oluşumunda göz önünde bulundurulmayacaktır. Böylelikle, önceki hüküm ve muhakemesinden herhangi bir biçimde etkilenmeksizin oluşturulan müstakil bir hüküm varlık kazanmaktadır.

Lâkin CMK hükmü³⁸⁹, hüküm ile önceki hükmün onaylanmasını veya iptal edilerek yeni bir hüküm kurulmasını düzenlemektedir. Mevcut bu düzenleme, yenileme yargılaması

³⁸⁵ Erem, Yenilenme, s.41.

³⁸⁶ Önder, Meseleler, s.69; Özgen, Yenilenme, s.158.

³⁸⁷ Kunter, s.1133.

³⁸⁸ Özgen, Yenilenme, s.159.

³⁸⁹ CMK m.323 “(1) Yeniden yapılacak duruşma sonucunda mahkeme, önceki hükmü onaylar veya hükmün iptali ile dava hakkında yeniden hüküm verir.”.

hükmünün oluşumuna kadar, önceki hükmün mevcudiyetini ve geçerliliğini sürdürmekte olduğunu ifade etmektedir. Bu nedenle, yargılamanın yenilenmesi yargılamasının, ilk defa muhakeme faaliyeti gerçekleştiriliyor gibi yapılarak hüküm kurulması zarureti, anlamını yitirmektedir. Daha önce ifade edilen, non bis in idem ilkesiyle de çeliştiği ortadadır. Hükmün verilmesini düzenleyen kanun hükmünü, önceki hükmün onaylanması ve önceki hükmün iptali bakımından ele almak gerekir.

İlk olarak, yenileme yargılaması neticesinde, mahkeme tarafından önceki hükmün onaylanmasına karar verilmesi düzenlenmektedir.

Önceki hükmün, yargılamanın yenilenmesine dair esasi karar sonucunda ortadan kalkması hususunda görüş bildiren yazarlara göre, mahkemece önceki hükme atıf yapılmak suretiyle onaylanması kabul edilemez. Çünkü önceki hüküm ortadan kalkmamışsa aynı olaya ilişkin ikinci bir yargılama yapılması durumu söz konusu olur³⁹⁰. Bu görüşü savunan yazarlardan Özgen'e göre, yenileme sonucundaki hüküm, ortadan kaldırılan önceki hükmün hukuki varlığını idame ettirmektedir³⁹¹.

Önceki hükmün, yargılamanın yenilenmesi kararı üzerine ortadan kalkmadığını, yenileme yargılaması neticesinde verilen hüküm ile ortadan kalktığını³⁹² savunan yazarlardan Kunter'e göre, önceki hükmün onaylanmasına ilişkin kanuni düzenleme hatalıdır. Onaylamak, yargılama makamları arasında vesayet ilişkisi oluşturmak anlamına geleceğinden ve ayrıca aynı yargılama makamının kendi verdiği karar bakımından vesayet yetkisine sahip kılınması anlamı söz konusu olacağından kabulü mümkün olmaz³⁹³. Yanı sıra onay, işlemin tam değer kazanması amacıyla yapılır. Ama mahkeme tarafından verilen hüküm, uyuşmazlığı kesin olarak çözen, adaleti sağlayan ve tam değere sahip bir nitelik arz ediyor olduğundan onaylanmaya da ihtiyacı yoktur³⁹⁴. Bir kısım yazarlar³⁹⁵, onaya dair karar verilmemesi gerekeceğinden ötürü ancak yenileme davasının reddine dair karar verilmesi gerektiği fikrini savunmaktadırlar.

Ayrıca yenileme sonucundaki onaylamaya dair hükmün, CMK m.223 düzenlemesi gereği bir hüküm olmadığı ve bu nedenle aleyhine kanun yollarına başvurulamayacağı eleştirisi getirilerek, savunulmaktadır³⁹⁶. Bu konuda kanuni düzenlemede açıkça bir hükme

³⁹⁰ Kantar, s.137.

³⁹¹ Özgen, Yenilenme, s.161-162.

³⁹² Tosun, Suç, Cilt 2, s.274.

³⁹³ Kunter, s.1132,1133,1134 dipnot 384; Toroslu/Feyzioğlu, s.395.

³⁹⁴ Kunter, s.1093-1094.

³⁹⁵ Yurtcan, 2018, s.646; Toroslu/Feyzioğlu, s.395.

³⁹⁶ Karakurt, 2009, s.161; Bakım, s.946.

yer verilmek suretiyle önceki hükmün onaylanmasına dair hükme karşı kanun yollarına başvuru yapılacağı belirtilerek belirlilik kazandırılabilir³⁹⁷.

İkinci olarak, yenileme yargılaması neticesinde mahkeme tarafından önceki hükmün iptali ile dava hakkında yeniden karar verilmesi düzenlenmektedir.

Mahkeme tarafından yapılan yeni yargılama neticesinde önceki hükümde var olduğu düşünülen şüphe, yenilmiş ve çözüme kavuşturulmuştur. Bu durumda kanun hükmü, önceki hükmün iptaline karar verilmesini düzenlemekte olduğundan doktrinde eleştirilmektedir. Bu eleştiriler hakkında yenileme talebinin esastan kabulüne dair kararın önceki hükme hukuki etkisi bahsinde değinilmiş olduğundan, yargılama safhası esnasında önceki hükmün varlığından bahsedilemeyeceği kabulü sonucunda, iptali gereken bir önceki hükümden bahsedilmiş olması faydasızdır. Ancak önceki hükmün yenilenme talebinin esas bakımından kabulü ile ortadan kalkmadığını savunan görüş bakımından, bu düzenlemenin açıklık getirdiği anlaşılar. Ne var ki bu düzenleme olmasa dahi yeni verilen hükmün önceki hükmü ortadan kaldırdığı hususunda bir şüphe duyulmasa gerekir³⁹⁸.

Ayrıca göz önünde bulundurulması gerekli iki husus bulunmaktadır. Bunlardan ilki zamanaşımıdır. Kural olarak yargılamanın yenilenmesi herhangi bir süre kısıtlamasına tabi değildir. Bu kural yargılamanın lehe yenilenmesinde uygulanan bir ilkedir³⁹⁹. Zamanaşımı hakkında yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu için uygulanması öngörülen yasal düzenleme, TCK m. 66/5 hükmü⁴⁰⁰ ile karşımıza çıkmaktadır. Bu düzenleme hükmü, yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulüne karar verildiği tarihi temel almak suretiyle bu tarihten itibaren düzenlemenin birinci fıkrasında belirlenen sürelerde zamanaşımının yeniden işlemeye başlayacağını hükmetmektedir. Bu nedenle, yargılamanın yenilenmesi talebi üzerine mahkemece yapılan inceleme sonunda, yargılamanın yenilenmesine dair esasi karar verilmesi aşamasına kadar zamanaşımı söz konusu olmadığından bu aşamaya kadar göz önünde bulundurulması da gerekmemektedir. Yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü tarihi itibarıyla uyuşmazlık konusu olaya ilişkin CMK m.66/1 de belirtilen zamanaşımı sürelerinin yeni baştan gerek lehe gerekse aleyhe yenileme yargılaması bakımından göz önünde bulundurulması gerektir. Yargılamanın yenilenmesi yargılamasının devamı sırasında ilgili zamanaşımı süresinin dolması halinde, CMK m. 223/8 fıkrası gereğince yenileme yargılaması, düşme kararı verilerek hükme ulaşılacaktır. Göz önünde bulundurulması gerekli

³⁹⁷ Akyürek, s.202.

³⁹⁸ Özgen, Yenilenme, s.161.

³⁹⁹ Önder, Ayhan, "Muhakemenin İadesi Ve Mururu Zaman", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 32, S. 1, 1966, s.331.

⁴⁰⁰ TCK m.66 "(5) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/8 md.) Aynı fiilden dolayı tekrar yargılamayı gerektiren hallerde, mahkemece bu husustaki talebin kabul edildiği tarihten itibaren fiile ilişkin zamanaşımı süresi yeni baştan işlemeye başlar."

ikinci husus CMK m. 323/2 hükmü olup, yargılamanın lehe yenilenmesinde, verilecek yeni hüküm önceki hükümde belirlenmiş cezadan daha ağır bir ceza içeremez. Bu ceza sınırlaması yalnız lehe yenileme yargılamasında geçerlilik arz eder ve aleyhe değiştirme yasağı (reformatio in peius) ilkesi niteliğinde olduğu açıktır. Aleyhe değiştirme yasağı ilkesinin uygulanmasından maksat, lehe yenileme talebinde bulunacakların, hüküm ile daha ağır bir ceza verilmesi öngörüsü etkisiyle yenileme talebinde bulunmamak istemelerinin önüne geçilmek istenmesi arzudur⁴⁰¹. Aleyhe yargılamanın yenilenmesi yargılamasında bu ilke uygulanmaz. İlkenin uygulanması önceki hüküm konusu eylem bağlamında geçerlilik arz eder⁴⁰². Ama eylemin nitelendirilmesi hususunda yenileme yargılaması faaliyetinde bulunan mahkeme, önceki hüküm mahkemesinin hükmü ile veya hükümde yer verilmiş eylem nitelendirmesi ile bağlı değildir. Yenileme yargılaması mahkemesi bağımsız bir yargılama yapmakta olduğundan, sözü edilen eyleme ilişkin hukuki mesele bakımından da bağımsız olup, hukuki nitelendirme hususunda doğal olarak tek yetki sahibidir. Uyuşmazlık konusu eylem bakımından yenileme mahkemesi, misalen, eylemin önceki hükümde belirtilmiş olduğu üzere taksir ile değil de kast ile gerçekleştiğine karar vermesi durumunda, hukuki nitelendirmeyi belirleyecek fakat buna ilişkin cezayı belirlerken önceki hükümde öngörülen cezadan daha fazlasına hükümde yer veremeyecektir⁴⁰³. Bununla birlikte, Akyürek'e göre, ceza kavramı yalnız hapis cezaları olarak anlaşılmamalıdır. Ceza tabiri ile aynı zamanda cezalandırma amacına sahip güvenlik tedbirleri ile müsadere hakkında verilen hükümlerin de bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir. Çünkü verilen hükümde içeriği itibariyle önemli olan husus, özgürlüğü kısıtlayıcı yaptırımların yer almış olmasıdır⁴⁰⁴.

Yargılama makamı, adli hata olduğu sonucuna vardığında hükmüyle, önceki hükmü kaldırıp, dava hakkında ilk defa verilir gibi hüküm verecektir. Hüküm, CMK m. 223 düzenlemesi kapsamınca belirlenmekte olup, beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve davanın düşmesi kararlarıdır.

Yenileme yargılaması yapılarak verilen hükme karşı kanun yollarına başvurulması mümkündür.

⁴⁰¹ Karakurt, 2009, s.163.

⁴⁰² Özgen, Yenilenme, s.162.

⁴⁰³ Akyürek, s.204.

⁴⁰⁴ Akyürek, s.205; Aksi yöndeki Yargıtay kararı için bkz.; YCGK E.2009/6-230, K.2010/32, T.23.2.2010, bkz, Akyürek, s.205, dipnot 810.

2.3.3.3. Hükümün Sonuçları

Yargılamanın yenilenmesi yargılaması ile yeni bir hükme ulaşılmış olmaktadır. Yeni hüküm, önceki hükümün yargılama temellerine ve gerekçesine dayanmadığı için tamamen kendine özgü, bağımsız bir yargılama vücuda getirilmektedir. Bu nedenle, yürütülen yenileme yargılaması neticesinde, önceki hükümde adli hatanın varlığının olup olmamasına göre karar verilir. Yasal düzenleme gereği, ya önceki hüküm onaylanır ya da önceki hüküm iptal edilerek yeni hüküm kurulur. Ama bizim de iştirak ettiğimiz görüşe göre, önceki hüküm yenileme talebinin kabul edilmesi kararının kesinleşmesiyle birlikte ortadan kalkmaktadır. Bu sebeple, adli hatanın söz konusu olmaması durumunda, önceki hüküm mahiyetinde yeni bir hüküm kurularak yargılama neticelendirilmelidir. Bu halde, infaz tamamlanmamış ise infaza kalınan yerden devam edilir. Adli hatanın olması durumundaysa, önceki hüküm artık ortada olmadığından iptaline gerek olmaksızın yeni hüküm verilerek, uyuşmazlık konusu çözüme kavuşturulmalıdır.

Hüküm, yeni olması dolayısıyla aleyhine kanun yollarına başvuru imkânı bulunmaktadır. Kanun yollarına başvuru imkânı bulunmaması hali sonrasında ortaya çıkan yasal nedenler kapsamınca olağanüstü kanun yollarına başvuru imkânı da bulunmaktadır. Ayrıca hüküm, lehine veya aleyhine yenileme yargılaması yapılan sanık ya da hükümlü hakkında gerçekleşmekte olup, onun hakkında hüküm verilmesi söz konusudur. Yeni hüküm, önceki ceza yargılamasında yer alan diğer sanık veya hükümlüler hakkında sonuç doğurmayacak olup⁴⁰⁵, bu kişiler yargılamanın duruşmalı yapılması halinde yalnızca tanık olarak dinlenebilirler⁴⁰⁶.

Hüküm ile varılan neticenin etkileri üzerinde durulması gerekir. Bu bağlamda öncelikle yasal düzenleme anlamında önceki hükümün onaylanması kararı ele alınmak gerekir. Önceki hükümü onaylayan hüküm hususunda doktrindeki iki farklı görüş bulunması sebebiyle infaza olan etki hakkında iki farklı neticeye varılmaktadır. Önceki hükümün, yenileme talebinin esastan kabulüne karar verilmesi ile ortadan kalktığını savunan görüşe göre, hüküm verilmesi sonucunda, verilen cezanın infazı, hükümün kesinleşmesi ile mümkün olacaktır⁴⁰⁷. Önceki hükümün yenileme talebinin kabulü kararı ile ortadan kalkmadığını savunan görüşe göre, yargılamanın yenilenmesinin reddine karar verilmesi gerektiğinden dolayı önceki hüküm hukuki varlığını devam ettirmekte olup, cezanın infazına devam olunur⁴⁰⁸.

⁴⁰⁵ **Akyürek**, s.207; Bu konuda Kunter, aksi görüşte olup, yenileme yargılamasında kanun yolları normlarının uygulanması gerekliliğinden dolayı şartların varlığı halinde temyize ilişkin hükümler doğrultusunda, hükümün yenileme talebinde bulunmayanlara da sirayet edeceğini savunmaktadır, bkz., **Kunter**, s.1135.

⁴⁰⁶ **Özgen**, Yenilenme, s.159-160.

⁴⁰⁷ **Özgen**, Yenilenme, s.163-164.

⁴⁰⁸ **Talas**, Yenilenme, s.209.

Hüküm, önceki hükmün iptali ile dava hakkında yeni hüküm kurulmasını içermekten ziyade infazın gerçekleştirilmesi için doğal olarak yeni hükmün kesinleşmesi gerekmektedir. Bu halde de yine önceki hükmün onaylanmasında olduğu gibi, önceki hükmün ortadan kalkması konusundaki görüş farklılığı ile infazın gerçekleşmesine dair ifade edilen iki netice doğmaktadır. Önceki hükmün, yenileme talebinin esastan kabulüne karar verilmesi ile ortadan kalktığını savunan görüşe göre, hüküm verilmesi sonucunda, verilen cezanın infazı, hükmün kesinleşmesi ile mümkün olacağından önceki hükme ilişkin infaza devam edilemez. Önceki hükmün hukuki varlığını yeni hükme kadar devam ettirdiğini savunan görüşe göre, yeni hüküm verilene kadar önceki hükmün infazına devam edilmesi gereklidir⁴⁰⁹. Ancak bu görüş, kanaatimizce eleştiriye açıktır. Çünkü önceki hükmün hukuki varlığını devam ettirdiği fikri yanı sıra bu devamın yenileme yargılaması sonundaki hükmün verilmesine kadar sürdüğü fikri savunulmaktadır ki hükmün ceza içermesi bağlamında, bu cezanın infazı için kesinleşmenin gerektiği hususu göz ardı edilmektedir. Dolayısıyla önceki hükmün yeni hüküm verilene kadar hukuki varlığını devam ettirdiğine ilişkin görüş, hukuk sistematığına uygun düşmemektedir. Bu hususta örnek vermek gerekirse, yeni hükmün önceki hükme nazaran daha az bir ceza belirlemesi karşısında, yeni hükmün infazı için kesinleşmesi gerekeceğinden dolayı mevcut halde hükümlünün infazına devam edilmesi savunulmaktadır ki bu durum, önceki hükmün hukuki varlığını yeni hüküm verilene kadar devam ettirecektir görüşü ile de kendi içerisinde çelişmektedir. Yeni hükmün kesinleşmesi belki de hükümlünün infazının tamamlanması sonrasında gerçekleşeceğinden, ulaşılan maddi gerçeklik hükümlünün lehinde tespit edilmiş olsa dahi, önceki hükmün ortadan kaldırılmaması sebebiyle, adaletin sağlanmasına muhalefet edilmiş olunacaktır⁴¹⁰.

Ayrıca hükmün kesinleşmesiyle beraber hükmün içeriği gereği, hakkında yenileme yargılaması yapılan kişi hakkında Adli Sicil Kanununun ilgili hükümleri uygulanmalıdır.

Yargılama giderleri hususunda CMK m. 330/3 fıkra hükmü uygulama alanı bulur. Fıkra hükmüne göre, yargılamanın yenilenmesi talebinden kaynaklanan yargılama giderleri hakkında aynı hükmün geçerli olduğu belirtilerek “Kanun yollarına başvuru sonucunda gider” başlıklı CMK m. 330 hükmünün uygulanması hususu düzenlenmiştir. Bu anlamda, maddenin birinci ve ikinci fıkrası hükümleri⁴¹¹ ele alınmalıdır. Birinci fıkraya göre, yenileme talebinin

⁴⁰⁹ Kunter, s.1132.

⁴¹⁰ Karakurt, bu konuda aksi görüşte olup, yenileme talebi üzerine mahkemece CMK m.312 düzenlemesi gereği verilebilecek olan infazın geri bırakılması veya durdurulması kararının hükümde de verilebileceğini savunmaktadır, bkz., Karakurt, 2009, s.164.

⁴¹¹ CMK m.323 “ (1) Kanun yollarından birine başvuran taraf, bu başvurusunu geri almasından veya başvurunun reddolunmasından ileri gelen giderleri öder. Kanun yollarına başvuran Cumhuriyet savcısı ise, sanığın ödemek zorunda bulunduğu giderler Devlet Hazinesine yükletilir.

geri alınması veya talebin reddolunması sebebiyle ortaya çıkan yargılama giderleri, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunan taraf üzerinde bırakılır. Yenileme talebinde bulunan Cumhuriyet savcısı ise sanığın üzerinde bırakılacak yargılama giderleri, Devlet Hazinesi tarafından karşılanır. İkinci fıkraya göre, yenileme talebi üzerine kısmen kabul kararı verilmiş olması halinde, yargılama giderini bölüştürme hususu tamamen mahkemenin takdirine bırakılmıştır.

2.3.3.3.1. İptal Kararının İlânı

CMK m. 324/4 fıkra hükmü ile duruşmasız yargılamanın yenilenmesi kararı verilmesi durumunda önceki hükmün iptalinin Resmi Gazete ile ilânı yanı sıra başkaca gazetelerle de ilân edilebileceği düzenlenmektedir. Duruşmasız yargılama yapılması neticesinde, önceki hükmün iptal edilmesine ilişkin hüküm, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunanın istemi üzerine gideri Devlet Hazinesi'nden karşılanmak üzere Resmi Gazete'de yayımlanacağı gibi mahkemenin takdirine bağlı olarak başkaca gazetelerde de yayımlanabilir.

Fıkra düzenlemesi gereğince, öncelikle, yargılamanın yenilenmesi kararı sonrasında duruşmasız yargılama yapılması gerektiği açıktır. Yenileme yargılamasının duruşmasız gerçekleşmesi neticesinde, verilen karar beraat kararı olması gerektiğinden yalnızca beraat kararının ilânı düzenlenmektedir. Beraat kararı verilerek önceki hükmün iptali, gazete ilânı için yeterli değildir. İlânın yapılabilmesi için yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunan kimse tarafından ilân yapılmasının istenmesi gereklidir. Yargılamanın lehe yenilenmesi, ölmüş hükümlü hakkında da gerçekleştirilebileceğinden, beraat kararının ilân edilmesi, hem hayattaki hem de ölmüş hükümlü için düzenlenmektedir. Bu bağlamda, hükümlünün ölmüş olması halinde yenileme talebinde bulunmaya yetkili kişiler, beraat kararı sonrasında da hükmün ilân edilmesi talebinde bulunmaya yetkilidirler. Yasal düzenleme, ilânın yapılmasını yalnızca yenileme talebinde bulunan kişinin istemde bulunması koşuluna bağlı kılmıştır. Yenileme talebinde bulunan, hükümlü haricinde biriye, o kişi tarafından hükümlüden bağımsız olarak ilân talebinde bulunulur. İlân yapılması talebi üzerine hüküm, masrafı Devlet Hazinesi tarafından karşılanmak kaydıyla Resmi Gazete'de yayımlanır. Ayrıca Resmi Gazete ilânı yanı sıra mahkemece yapılacak değerlendirme sonucunda mahkemenin takdiri üzerine başkaca gazete veya gazetelerle ilân yapılabilmesi de mümkündür. Resmi Gazete haricindeki gazetelerde hükmün yayımlanmasının mahkemece takdir edilmesinin sebebi olarak, önceki hükmün adli hatadan dolayı ortadan kaldırılması ile hükümlünün beraatine ilişkin var olan hatadan ari yeni hükmün, toplum tarafından da bilinmesinin istenmesi ve aleniyetin

(2) Kanun yoluna başvuranın istemi kısmen kabul olunmuş ise, mahkeme uygun gördüğü şekilde giderleri bölüştürür.”.

sağlanmasının gerekliliği gösterilebilir. Hükümün ilân edilmesiyle, aynı zamanda hatalı hükümden mahkûm olan ve mağduriyeti doğan kişinin zararının manevi bakımdan kısmen de olsa giderilebileceği ifade edilebilir⁴¹².

Doktrinde, duruşmalı yargılama yapılması neticesinde önceki hükümün iptaline ilişkin hükümün de ilân edilmesi gerekip gerekmediği ele alınmaktadır. Yasal düzenleme olan ve iştirak ettiğimiz görüşe göre, duruşmalı yargılama yapılması ile aleniyet sağlanmış olduğundan hükümün ilân edilmesine gerek bulunmamaktadır⁴¹³. Bu sebeple, ilân düzenlemesi sadece duruşmasız yargılama faaliyeti hakkında söz konusudur⁴¹⁴. Bu bağlamda, duruşmasız yargılama hakkında öngörülen gazete ilânı yanı sıra aleniyetin sağlanması için içerisinde yaşanan zamanın getirdiği başta teknoloji olmak üzere tüm gelişim ve bilgi iletim unsurlarından da faydalanılması düşünülmelidir⁴¹⁵. Diğer görüşe göre, duruşmalı yargılama neticesinde de ilân yapılmalıdır⁴¹⁶. Duruşmalı yargılama yapılması neticesinde de önceki hükümün içerdiği haksızlığın aleniyet prensibi uyarınca topluma bildirilmesi ve sanığın itibarını geri kazanması sağlanmalıdır. Bunun için CMK m. 322/4 hükmü kıyas ile duruşmalı yargılamalarda da uygulanmalıdır⁴¹⁷.

2.3.3.3.2. Tazminat

Yeni hüküm ile önceki hükümün adli hata içerdiğinin ortaya çıkarılması haricinde, hükümlünün maruz kaldığı haksızlığın da giderilmesi gerekmektedir. Yeni hüküm gereğince, hükümlünün beraatine ya da daha az ceza almasına karar verilmiş olması durumunda, önceki yargılama hükümlüsünün maddi ve manevi zararlarının tazmin edilmesi gereği ortaya çıkar. Bu sebeple, önceki hükümün mahkûm üzerindeki olumsuz etkilerinin giderilmesi amacıyla CMK m.323/3 fıkra hükmü ile düzenleme yapılmıştır. Düzenleme kapsamınca maddi ve manevi zararların tazmini belli şartların varlığına bağlanmıştır. Bu bağlamda, öncelikle ele alınması gereken şart, önceki hüküm ile mahkûmiyete karar verilmiş olmasıdır. Bu bakımdan önceki hükümde güvenlik tedbirine karar verilmiş olması, sanığın hükümlü olarak kabulünü doğurmayacağından ve yeni hüküm sonrasında, zararların tazminini düzenleyen yasa hükmü

⁴¹² Kunter, bu hususta gazete ilanının, sanığın katlandığı zarar karşılığında manevi bir tamir niteliğinde olduğunu ifade etmektedir, bkz., **Kunter**, s.1134; Aynı görüş için bkz., **Yenisey/Nuhoglu**, s.980.

⁴¹³ **Kantar**, s.141; **Önder**, Meseleler, s.46.

⁴¹⁴ **Taner**, s.396-397.

⁴¹⁵ Akyürek, bu konuda teknolojik gelişmeler çerçevesinde elektronik gazeteler ve internetin geliştirmeci yorum yöntemi kullanılarak madde kapsamında değerlendirilmesi gerekliliğini ifade etmektedir, bkz., **Akyürek**, s.210.

⁴¹⁶ **Özgen**, Yenilenme, s.166; **Talas**, Yenilenme, s.214; **Karakurt**, 2009, s.165-166.

⁴¹⁷ **Erem**, Yenilenme, s.42; **Talas**, Yenilenme, s.221; Aksine, istisnai bir kanun yolu olması yanı sıra yargılama duruşmalı yapılması durumunda zaten aleniyet sağlandığı için kıyas yapılmak suretiyle hükmün ilân edilmesine gerek olmadığı fikri için bkz., **Akyürek**, s.211.

kapsamınca düzenlenmediğinden⁴¹⁸, güvenlik tedbirine ilişkin zarar gideriminden bahsedilemez⁴¹⁹. Ancak önceki hüküm neticesinde, mahkûmiyet kararı yanı sıra güvenlik tedbirine karar verilmesi ve neticesinde uygulanması durumunda, güvenlik tedbirinin de ayrıca hürriyeti kısıtladığından bahsedilebilir. Bu halde, güvenlik tedbirine karar verilmesini gerektirecek bir suçun varlığı yanı sıra tehlikelilik doğurmuş bir olay söz konusu olduğundan dolayı, güvenlik tedbirine karar verilmiş ve mahkûmiyet kararı ile birlikte verilmiştir. Bu sebeple, yeni hükmün beraat kararı olması halinde, önceki hüküm bağlamında artık ne bir mahkûmiyet ne de güvenlik tedbirine dayanan bir haksızlıktan bahsedilebilecektir. Kanaatimizce, bu durumda güvenlik tedbiri uygulanmış olması halinin de oluşturduğu maddi ve manevi zararların tazmini gerekmekte olup, bu konuda yasal bir düzenleme yapılmalıdır. Güvenlik tedbirine karar verilebilmesi uyuşmazlık konusu olayda failin eyleminin suç teşkil etmesine bağlıdır⁴²⁰. Neticeten, önceki hüküm kapsamınca mahkûmiyet kararı ile birlikte güvenlik tedbirine karar verilmesi halinin de yasal düzenleme kapsamında ele alınmak suretiyle tazminat hükümleri bakımından gözetilmesi yerinde olacaktır. İkinci şart olarak, yeni hükmün niteliği bakımından fıkra hükmü ile ancak beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının varlığı aranmaktadır. Bu sebeple yasal düzenleme çerçevesinde, yeni hüküm ile önceki hükme nazaran daha az ceza verilmesine karar verilmiş olması durumunda, fazladan çekilen ceza karşısında oluşa gelen maddi ve manevi zararların tazmini mümkün olmayacaktır. Bu düzenlemenin de haksızlık teşkil eden önceki hükmün iptal edilmesi karşısında, yasal düzenleme yapılmak suretiyle tazminata ilişkin düzenlemelerden kabul edilmesi şeklinde değiştirilmesi hakkaniyete uygun olacaktır. Aranılan üçüncü şart ise önceki mahkûmiyet kararının tamamen veya kısmen infaz edilmiş olmasıdır. Aranılan son şart ise illiyet bağı olup, maddi ve manevi zararların önceki mahkûmiyetin infazından kaynaklanmış olması gerekliliğidir. Tüm bu şartların varlığı halinde oluşan maddi ve manevi zararların tazmini hususu öngörülmekle beraber olağanüstü kanun yolu kapsamında müstakil bir düzenleme yapılmadığından CMK m.141 ilâ 144 üncü maddelere atıf yapılmaktadır.

CMK m. 142/1 hükmü uyarınca zararların tazmini süre ile sınırlandırılmaktadır. Yeni hüküm olarak beraat kararının veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının kesinleşmesi üzerine tebliğinden itibaren üç ay ve her halükârda kesinleşmeyi takip eden bir yıl içinde tazminat talebinde bulunulması gerekir⁴²¹.

⁴¹⁸ Karakurt, 2009, s.169.

⁴¹⁹ Akyürek, s.212.

⁴²⁰ Özgenç, İzzet, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 12. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016, s.669.

⁴²¹ Yarg. 12. CD, T.17.10.2016, E. 2015/11945, K. 2016/11972, (erişim tarihi:24.12.2018), <http://www.kanunum.com>.

Yeni hüküm sonucunda, mahkûmun maddi ve manevi zararlarının tazmin edilmesi, adli hataya mahkûm tarafından sebebiyet verilmesi durumu bakımından, kast veya taksir ile adli hataya neden olunması hususunda ikili bir ayırım yapılmak suretiyle doktrinde ele alınmaktadır⁴²². Önceki ceza yargılamasında kasıtlı olarak adli hataya sebep olan mahkûmun tazminat talebi kabul edilemez. Taksir ile adli hataya sebep olunması durumunda ise tazminat talep etme hakkının olduğunu kabul etmek gerekir. Çünkü yargılama faaliyeti ile maddi gerçeklik arandığından mahkemece yeterli çaba gösterilerek hakikate ulaşılabilecektir. Bu sebeple taksirle hareket eden mahkûm için tazminat hakkının kabulü ile beraber zarar tazmininin tespit edilmesi konusunda taksirinin göz önünde tutulması yolu kabul edilmelidir.

CMK m.323/3 hükmü, maddi ve manevi tazminat talep edecek kişi olarak hakkında beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmiş olan kişiyi göstererek, önceki mahkûmiyet kararının kısmen veya tamamen infaz edilmiş olmasını aramaktadır. Ancak ölmüş hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi durumunda, tazminat talep edecek kişilere yasal düzenleme kapsamında yer verilmemektedir. Bundan dolayı hükümlünün ölümü halinde geride kalan yakınlarının tazminat talep edebilmesine imkân tanınması gerekliliği haklı olarak doktrinde ele alınmaktadır⁴²³. Ölmüş hükümlünün lehine yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yoluna başvurulması ile umulan gaye maddi gerçekliğe ulaşmak suretiyle adaletin sağlanması olduğuna göre, haksız mahkûmiyetin infazının da adaletsizlik yaratmış olması sebebiyle ölmüş hükümlünün yakınlarının da özellikle manevi zararlarının göz önünde bulundurulması adaletin sağlanmış olmasının kabulü bakımından önem taşımaktadır.

2.3.4. İstisnai Durumlar

Yargılamanın yenilenmesi, yargılama faaliyeti ile maddi gerçekliğe ulaşılması sonucunda, çözümsel nitelik kazanmış olan hükümlere yönelik olağanüstü bir kanun yoludur⁴²⁴. Dolayısıyla, yargılama makamlarınca usule ilişkin verilen kararlar yasa düzenlemesi anlamında hüküm olarak sayılmadığından ve uyumsuzluğu kesin olarak çözüme kavuşturma niteliğini haiz olmadıklarından kural olarak yargılamanın yenilenmesinin konusu olamazlar⁴²⁵.

Yargıtay'ın hukuki derece mahkemesi sıfatıyla verdiği kararlar bu bağlamda maddi meseleye ilişkin olmaması yanı sıra ilk derece mahkemesinin kararının hukuki denetimi faaliyeti neticesinde verilmekte olduğundan hüküm niteliğine sahip değildir. Bu sebeple Yargıtay'ın

⁴²² Özgen, Yenilenme, s.171.

⁴²³ Karakurt, 2009, s.170; Akyürek, s.216-217.

⁴²⁴ Kunter, s.1122.

⁴²⁵ İstisna olarak, adli yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararı hüküm niteliğine sahiptir, bk.: CMK m.223/10.

verdiği karar, hüküm olarak nitelendirilmemektedir⁴²⁶. Bölge Adliye Mahkemesi kararları da kural olarak hüküm niteliğine sahip olmadığı için yenileme talebinin konusu değildir. Ancak Bölge Adliye Mahkemesinin yerel mahkeme hükmünü kaldırarak yeni hüküm vermesi durumunda, yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunulabileceği ifade edilmelidir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, uyuşmazlığı kesin olarak çözen ve mahkemenin elini çektiği bir hüküm değildir. CMK m. 231/5-14 fıkralarında düzenlenmekle birlikte esasında bir hükmü değil, mahkûmiyet hükmünün verilmesi hali için öngörülen hukuki sonuç doğurmamaya yönelik yasal bir düzenlemedir. Bundan ötürü, doktrinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması yerine mahkûmiyetin açıklanmasının geri bırakılması olarak ifadesinin uygun olacağı ifade edilmektedir⁴²⁷. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı üzerine mahkûmiyete ilişkin bir hüküm olmamasına karşın sanığın ıslah edilmek suretiyle menfaatinin yanı sıra toplumun menfaatinin de gözetilmesi söz konusudur⁴²⁸. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için var olması halinde sanık ya da kamunun uğradığı zararların giderilmesi gerekir. Bunun yanı sıra zarar hususunda sanık veya üçüncü bir kişi tarafından zarar gideriminin sağlanması⁴²⁹ ya da giderim için denetim süresi içinde aylık taksitler halinde ödeme yapma şartı ile de karar verilmesinin mümkün olduğu ifade edilebilir⁴³⁰. Bu sebeplerle, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvurulması söz konusu değildir⁴³¹. Ancak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı sonrasında, yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvuru olasılıkları bulunmaktadır. Bunlardan ilki, ilk derece mahkemesince verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına yasal süre içerisinde itiraz edilmesi üzerine itirazı inceleyen yargılama makamının sadece şekli inceleme yapmak suretiyle itiraz konusunda itirazın kabulüne karar vermesidir. İtiraz üzerine itirazı inceleyen yargı makâmı işin esasına girmeksizin hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesinin şekli unsurlarının gerçekleşip gerçekleşmediğini inceleyerek bu doğrultuda itirazın reddine ya da itirazın kabulü ile mahkûmiyet kararının açıklanmasına karar verir. İtirazın kabulü sonucunda ilk derece mahkemesi vermiş olduğu mahkûmiyet kararını açıklar. Mahkûmiyet kararına karşı olağan kanun yolu başvurusu yapılabilir. Kanun yolu başvurusu yapılmaması üzerine hükmün

⁴²⁶ Akyürek, s.52.

⁴²⁷ Ünver/Hakeri, s.679.

⁴²⁸ Güngör, Devrim/Okuyucu Ergün, Güneş, “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 65, S. 4, 2016, s.1960.

⁴²⁹ Güngör/Okuyucu Ergün, s.1957.

⁴³⁰ CMK m.231 “(9) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Altıncı fıkranın (c) bendinde belirtilen koşulu derhal yerine getiremediği takdirde; sanık hakkında mağdura veya kamuya verdiği zararı denetim süresince aylık taksitler halinde ödemek suretiyle tamamen gidermesi koşuluyla da hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilir.”.

⁴³¹ CMK m.231 “(12) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebilir.”.

kesinleşmesi ile ya da kanun yolu başvurusu neticesinde hükmün kesinleşmesi üzerine yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna başvurulması söz konusu olabilir. İkinci olarak, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilmemiş veya itiraz üzerine itirazı inceleyen makam tarafından itirazın reddine karar verilmiş olması sonrasında beş yıl süreli denetim süresi işlemeye başlayacaktır. Denetim süresi içinde kasıtlı yeni bir suç işlenmesi halinde veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülöklere uygun davranmaz ise mahkeme tarafından hüküm açıklanır veya CMK m.231/10 fıkrasındaki hükümlerden birine karar verilir. Bu halde verilen karar, hüküm olduğundan olağan kanun yolları ile şartları çerçevesinde olağanüstü kanun yollarına başvurulması mümkündür. Üçüncü olarak, denetim süresince denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlölöklere uygun davranılması veya kasıtlı yeni bir suç işlenmemesi halinde, mahkemece düşme karar verilir. Düşme kararı da bir hüküm olduğundan şartların varlığı halinde olağan ve olağanüstü kanun yollarına başvurulabilir. Uzlaştırma, ceza muhakemesine yeni girmiş bir kurum olup, sanık ile mağdur arasında bir anlaşma sağlanması ile ceza yargılamasına devam edilmemesi sonucunu doğurmaktadır. Uzlaştırma kovuşturma aşamasında gerçekleşirse mahkemece düşme kararı verilir. Kovuşturma aşamasında uzlaşma konusu edimin ileri bir tarihte yerine getirileceğı kararlaştırılmış ise mahkeme hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı sonrasında ilgili edimin yerine getirilmesi söz konusu olursa mahkemece düşme kararı verilmelidir⁴³². Aksi hal olan edimin yerine getirilmemiş olması durumunda ise hükmün açıklanmasına karar verilecektir. Tarafların uzlaşmaları söz konusu olmazsa mahkemece hükmün açıklanmasının geri bırakılması şartları oluşmuş ise hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmeli, aksi halde mahkemece hüküm verilmelidir. Kovuşturma aşamasında söz konusu olabilen son karar yasal düzenleme olarak hüküm niteliğini haiz olduğundan kesinleşmesi neticesinde şartların varlığı halinde yargılamanın yenilenmesine konu edilebilir.

⁴³² Öntan, Yaprak, “Kovuşturma Evresinde Uzlaşmanın Sonucu Olarak Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararı Verilmesinin Yerindeliğı”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 9, S. 1, 2018, s.63,64.

SONUÇ

Yargılamanın yenilenmesi kurumu kendine has özellikler ihtiva eden, kesinleşmiş hükümlere karşı adli hatanın yargılama süreçlerinin kolektif faaliyeti neticesinde sona erdirilmesine yönelik yegâne kanun yoludur. Her ne kadar uygulanması sıklıkla mümkün olmasa da kesinleşen hükümlerin ancak ciddi şüphe ve sebepler olgusunun varlığı neticesinde ortaya çıkan haklı şüphenin yenilmesi ve adaletin tecelli ettirilmesi bağlamında yargılama konusu edilmesi de yadsınamaz. Hata, insani olmakla birlikte hatanın düzeltilmesi, insanlık gereğidir. Geçmiş uygarlıklardan buyana adli hatanın varlığı kabul edilegelmiş ve sonunda ceza muhakemesi sistematığında kanun yollarından en önemlisi halini almıştır. Çünkü yargılama faaliyeti kapsamında gerçekleştirilen ve kesinlik niteliğini kazanan hüküm artık infaz edilmesinin önünde hiçbir engel tanımaz. Yalnız yargılama faaliyeti sınırları içinde adli hatanın varlığı tespit edilebilir ve tespiti halinde maddi gerçekliğe ulaşmak suretiyle adalet sağlanabilir. Aksi halde öznel çözümler söz konusu olur ki gerek yargılama süreçleri gerekse toplum vicdanında oluşan şüpheleri yenemez. Bu bağlamda olağanüstü kanun yollarından olan yargılamanın yenilenmesi kurumunun eksiklerinin tespiti ile geliştirilmesi elzemdir.

Yargılamanın yenilenmesi olağanüstü kanun yolu hususunda ifade edilen görüşlerimiz çerçevesinde özellikle üzerinde durulması gereken konuları ifade etmemiz gerekir.

Öncelikle non bis in idem kuralı gereğince, yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi ile birlikte önceki hükmün tüm hukuki sonuçları itibariye ortadan kaldırılmasına ilişkin yasal düzenleme yapılması gerekir. Böylece bu aşamadaki infaz ve infazın durdurulması sorunsalı yanı sıra yeni hükmün verilmesi sonrasında kesinleşmesi safhasında ortaya çıkacak her türlü maddi ve manevi zararların önüne geçilmiş olunur. Aynı zamanda, yeni hükmün verilmesi ile ortaya konulan maddi gerçeklik olgusuna rağmen hukuken sonuçlarını sürdürmeye devam edegelen önceki hükmün hukukiliği üzerinden adaletin sağlanmaya çalışılmasına son verilir.

Yargılamanın yenilenmesi sebepleri üzerinde durulan konular ile eleştiriler yanı sıra yenileme sebepleri kapsamında ele alınmasının mühim olduğu, kanun değişiklikleri ile içtihat değişikliklerinin de bu kapsamca düzenlenmesi gerekir. İstinaf yargı makamının ikinci derece yargılama makamı olarak sisteme dâhil edilmesiyle birlikte Yargıtay tarafından gerçekleştirilen hukuki denetim ve yargı kararların yeknesaklığı görevlerinin önem kazanacağı umut edilmektedir. Bu doğrultuda özellikle içtihat değişikliğinin de hukuki varlığının önem kazanmasının neticesi olarak, yenileme sebeplerinden olmasına ilişkin yasal düzenleme hukuki barışa katkı sağlayacaktır.

İlk derece mahkemesince verilen hükmün temyiz başvurusu üzerine, Yargıtay tarafından gerçekleştirilen yargılama faaliyeti süresince ortaya çıkan veya ileri sürülen yeni delil veya olayın, hükmün kesinleşmesi sonrasında yenileme sebebi olarak kabul edilmesine dair yasal düzenleme yapılması gerektiği kanaatindeyiz. Böylelikle, temel hak ve hürriyetlerin korunması yanı sıra adil yargılanma hakkının da gözetilmiş olacağı düşünülmektedir.



KAYNAKÇA

- Akyürek, Güçlü :**Yargılamanın Yenilenmesi**, 2.Bası, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016.
- Alniak, M. İlhan :“Türk-Alman Sistemiyle Mukayeseli Olarak Fransız Ceza Usul Hukukunda İadei Muhakeme”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 36, S. 1-4, 1970, ss.233-288.
- Bakım, Sevi :“Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt 19, S.2, İstanbul, 2013, ss.919-951.
- Centel, Nur/Zafer, Hamide: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 13. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2016.
- Cihan, Erol :“Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 28, S. 3-4, ss.701-712.
- Cihan, Erol/Yenisey, Feridun: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 2. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1997.
- Dülger, İbrahim :“Ceza Muhakemesi Kanunundaki Bilirkişi İncelemesine İlişkin Düzenlemelerin Değerlendirilmesi ”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 11, S. 1, 2007, ss.657-678.
- Erem, Faruk :“Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 19, S.1, 1962, ss.3-48.
- Erem, Faruk :**Ceza Usulü Hukuku**, 3. Bası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1970.
- Feyzioğlu, Metin :**Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2002.
- Gökçen, Ahmet/Balcı, Murat/Alşahin, M. Emin/Çakır, Kerim: **Ceza Muhakemesi Hukuku-II-**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.
- Göktürk, Neslihan :“Yalan Tanıklık Suçu (TCK m.272)”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.20, S.1, 2016, ss.347-409.
- Güngör, Devrim/Okuyucu Ergün, Güneş: “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 65, S. 4, 2016.
- Kantar, Baha :**Ceza Muhakemeleri Usulü**, Cilt 3, Ankara, 1953, ss.1951-1965.
- Karakehya, Hakan :“Dolaylı Maddi Gerçek: Ceza Muhakemesinde Yargılama Makamının Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma

- Zorunluluğu Üzerine”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S. 27, 2016, ss.59-82.
- Karakehya, Hakan :**Ceza Muhakemesi Hukuku**, 1. Bası, Savaş Yayınevi, Ankara, 2015.
- Karakehya, Hakan :**Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğin Tespiti**, 1. Bası, Savaş Yayınevi, Ankara, 2016.
- Karakurt, Ahu :**Ceza Muhakemesi Hukukunda Muhakemenin Yenilenmesi**, Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2008.
- Karakurt, Ahu :**Ceza Muhakemesi Hukukunda Muhakemenin Yenilenmesi**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009.
- Keskin, Serap :**Ceza Muhakemesi Hukukunda Temyiz Nedeni Olarak Hukuka Aykırılık**, 1. Baskı, Alfa Basımevi, İstanbul, 1997.
- Kunter, Nurullah :**Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, 9. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1989.
- Önder, Ayhan :**Fakültesi Mecmuası**, C. 6, S. 2-3, 1940, ss.301-340.
- Önder, Ayhan :“Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 31, S. 1-4, 1965, ss.55-78.
- Önder, Ayhan :“Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 32, S. 1, 1966, ss.29-61.
- Önder, Ayhan : “Muhakemenin İadesi (CMUK nun 336, 338 ve 340 ıncı maddeleri)”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 32, S. 1, 1966, ss.321-329.
- Önder, Ayhan : “Muhakemenin İadesi Ve Mururu Zaman”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 32, S. 1, 1966, ss.330-332.
- Önder, Ayhan : “Muhakemenin İadesinde Reform”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 38, S. 1-4, 1973, ss.59-114.
- Önder, Ayhan : “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 39, S. 1-4, 1974, ss.17-75.
- Öntan, Yaprak : “Kovuşturma Evresinde Uzlaşmanın Sonucu Olarak Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararı Verilmesinin

- Yerindeliği”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 9, S. 1, 2018, ss.61-76.
- Özbek, Veli Özer/Doğan, Koray/Bacaksız, Pınar/Tepe, İlker: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2017.
- Özek, Çetin :“Umumi Af”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 24, S. 1-4, ss.118-175.
- Özen, Muharrem :“Türk Ceza Muhakemesinde İstinaf”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 65, S. 4, 2016, ss.2331-2388.
- Özgen, Eralp :**Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1968.
- Özgen, Eralp :**Ceza ve Ceza Muhakeme Hukuku Bilgisi**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir, 1988.
- Özgenç, İzzet :**Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 12. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016.
- Öztürk, Bahri vd. :**Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016.
- Öztürk, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan: **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006.
- Öztürk, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan: **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 11. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2007.
- Sarıgül, Ali Tanju :**Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.
- Soyaslan, Doğan : “Af”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, C. 18, 2001, ss.412-437.
- Soyaslan, Doğan :**Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.
- Sözüer, Adem : “Hukuki Hata”, **Yargıtay Dergisi**, Cilt 21, S. 4, 1995, ss.466-490.
- Şahin, Cumhuri :**Ceza Muhakemesi Hukuku-I**, 4. Bası, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013.
- Şahin, Cumhuri/Göktürk, Neslihan: **Ceza Muhakemesi Hukuku-II**, 7. Bası, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018.
- Talas, Serdar :**Ceza Yargılaması Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2004.
- Taner, Tahir :**Ceza Muhakemeleri Usulü**, 3. Baskı, Kenan Matbaası, İstanbul, 1945.

- Tezcan, Durmuş/Nuhoğlu, Ayşe/Oktar, Salih/ Demirağ, Fahrettin/Çulha, Rifat: **Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı**, 3. Baskı, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2018.
- Toroslu, Nevzat/Feyzioğlu, Metin: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 17. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2017.
- Tosun, Öztekin :“Eralp Özgen: Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 34, S. 1-4, 1968, ss.682-691.
- Tosun, Öztekin :“Ceza Muhakemesi Hukukumuzda Kanun Yollarının Çeşitleri”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 35, S.1-4, 1969, ss.8-48.
- Tosun, Öztekin :“Kanun Yollarının Ceza Muhakemesi Hukukundaki Yeri”, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Cilt 3, S. 4, 1969, ss.6-22.
- Tosun, Öztekin :**Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri**, Cilt 2, 2. Bası, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1976.
- Turhan, Faruk :**Ceza Muhakemesi Hukuku**, 1. Baskı, Asil Yayıncılık, Ankara, 2006.
- Ünver, Yener/Hakeri, Hakan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 13. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.
- Wolter, Gereon : “Modern Alman Ceza Muhakemesi Hukukundaki Gelişmeler”, çev. Ersan, Aykut, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 68, S. 1-2, 2010, ss.307-315.
- Yenisey, Feridun :**Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf Ve Tekrar Kabul Sorunu**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1979.
- Yenisey, Feridun/Nuhoğlu, Ayşe: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016.
- Yılmaz, Ejder :**Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1992.
- Yurtcan, Erdener :**Kesin Hükmün Ceza Muhakemesini Önleme Etkisi**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1973.
- Yurtcan, Erdener :**Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1987.
- Yurtcan, Erdener :**Ceza Yargılaması Hukuku**, 7. Baskı, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1998.
- Yurtcan, Erdener :**Ceza Yargılaması Hukuku**, 15. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

Yücel, Mustafa Tören :“Ceza Adaleti Sistemi: De Facto Analizi”, **Av. Dr. Faruk Erem Armağanı**, Türkiye Barolar Birliği Yayını, 1999, ss.981-1033.

Anayasa Mahkemesi Kararları

AYM, T.07.06.2018, E. 2015/10131, K. 2018/, (erişim tarihi: 25.12.2018), <http://www.sinerjimevzuat.com.tr>.

Yargıtay Kararları

Yarg. 5. CD, T.04.07.2018, E. 2017/702, K. 2018/5078, <https://emsal.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 28.10.2018).

Yarg. 10. CD, T.11.05.2017, E. 2016/397, K. 2017/1825, (erişim tarihi:24.12.2018), <http://www.kanunum.com>.

Yarg. 12. CD, T.17.10.2016, E. 2015/11945, K. 2016/11972, (erişim tarihi: 24.12.2018), <http://www.kanunum.com>.

YCGK, T.23.2.2010, E.2009/6-230, K.2010/32.

YCGK, T.12.07.2011, E.2011/6-126, K.2011/171, (<https://emsal.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 18.07.2018)).

YCGK, T.27.05.1985, E.1985/1-72, K.1985/306.

YCGK, T.11.03.2014, E.2012/3-909, K.2014/121, (erişim tarihi:24.12.2018), <http://www.sinerjimevzuat.com.tr>.

İnternet Kaynakları

AİHM İç Tüzük m. 62, <http://www.inhak.adalet.gov.tr> (erişim tarihi: 28.10.2018).

AİHM İç Tüzük m. 62A, <http://www.inhak.adalet.gov.tr> (erişim tarihi: 28.10.2018).

AİHS m. 39 “Dostane Çözüm”, <http://www.cte.adalet.gov.tr> (erişim tarihi: 28.10.2018).

Türk Dil Kurumu, <http://www.tdk.gov.tr/> (erişim tarihi: 28.10.2018).

www.mevzuat.gov.tr/ (erişim tarihi: 28.10.2018).

ÖZGEÇMİŞ

Adı ve SOYADI	Hüseyin Teoman DEMİRCİ
EĞİTİM DURUMU	
Mezun Olduğu Lise	Gazi Lisesi, Konya, 1995
Lisans Diploması	Selçuk Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Konya, 2000
Yabancı Dil	İngilizce
İŞ DENEYİMİ	
Çalıştığı Kurumlar	Akdeniz Üniversitesi, Adalet Meslek Yüksekokulu, Öğretim Görevlisi
E-Posta	teomandemirci@hotmail.com