

Dr. Serdar Talas  
İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi  
Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı

**CEZA MUHAKEMELERİ USULÜ  
KANUNUNDA YARGILAMANIN  
YENİLENMESİ**

## ÖNSÖZ

Bu çalışma ceza yargılaması hukukunda adli hataların ortadan kaldırılması amacıyla kesin hükme karşı başvurulabilen yasal çarelerden yargılamanın yenilenmesi kurumunu incelemek amacıyla hazırlanmıştır. Ceza adaleti sisteminin etkin biçimde çalışması, adalete duyulan güvenin korunması yargılama sürecinin makul bir sürede bitirilmesine bağlı olduğu kadar verilen kararların maddi ve hukuki gerçeğe uygun olmasına da bağlıdır. Adli hatalara dayanan hükümler toplumun ve devletin temeli olan adalete duyulan güveni sarsacaktır. Bu nedenle, yargılamanın yenilenmesi kurumu, ceza yargılaması hukuku bakımından son derece önemlidir. Ayrıca bilindiği gibi AİHM'nin yargı yetkisini kabul ederek bireylere insan hak ve özgürlüklerinin korunması bağlamında ulusal üstü imkanlar tanımış olan ülkemiz, önce 4771 sayılı Kanun, ardından da 4793 sayılı Kanunla bir ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olmasını bir yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak CMUK'nda düzenlemiş ve bu koruma sistemini son derece genişletmiştir. Yapılan değişiklikle yargılamanın yenilenmesi kurumu yeni bir çehre kazanmış yukarıda belirttiğimiz önemi bir kat daha artmıştır.

Her şeyden önce bu çalışma, bireysel bir emeğin ürünü değildir. Tez konusunun belirlenmesinden hazırlanmasına kadar, öncesinde ve sonrasında, beni yetiştiren, yardımını ve desteğini gördüğüm, pek çok insanı burada anmak ve şükranlarımı dile getirmek zevkli bir görevdir.

Gerek lisans eğitimim sırasında, gerekse lisans üstü eğitimimde yetişmemde büyük emeği bulunan, araştırma görevlisi olarak göreve başlamama ve kürsüsünde yer almama izin veren, tez konusunun belirlenmesinden hazırlanmasına kadar süreçte ilgi ve desteğini esirgemeyen değerli hocam ve tez danışmanım **Prof. Dr. Kayıhan İÇEL**'e her şey için sonuz şükranlarımı sunuyorum.

Ayrıca tezin hazırlanması sırasında kişisel kütüphanesinden yararlanmama izin veren, ilgi ve şefkatini ile çalışma azmi veren hocam **Prof. Dr. Füsün SOKULLU- AKINCI**'ya; tezin hazırlanması sürecinde ilgileri ve destekleri ile bu çalışmanın bitmesinde büyük emek sahibi olan ve görüşlerinden faydalandığım hocalarım **Doç. Dr. Adem SÖZÜER**'e, **Doç. Dr. Fatih S. MAHMUTOĞLU**'na, **Doç. Dr. Yener ÜNVER**'e ve **Doç. Dr. Serap KESKİN**'e; İlgi ve destekleri ile bana moral veren ve yönlendiren **Yard. Doç. Dr. Ali Kemal YILDIZ**'a ve **Dr. Vesile Sonay EVİK**'e teşekkürlerimi sunuyorum.

Ayrıca sağladıkları çalışma ortamı, ilgi ve yardım severlikleri ile unutulmaz desteklerini gördüğüm ağabeylerim başta **Ar. Gör. Zeynel T. KANGAL**'a, **Ar.Gör. Barış ERMAN**'a, **Ar.Gör. Selman DURSUN**'a ve **Ar.Gör. Hasan SINAR**'a her şey için tekrar tekrar teşekkür ediyorum.

**Serdar TALAS**

## İÇİNDEKİLER

|                   |    |
|-------------------|----|
| ÖNSÖZ .....       | v  |
| İÇİNDEKİLER ..... | iv |
| KISALTMALAR ..... | ix |
| GİRİŞ .....       | 1  |

### I - YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN AMACI VE KONUSU YARGILAMANIN YENİLENMESİ KURUMUNUN BENZER KURUMLARLA VE KANUN YOLLARI İLE KARŞILAŞTIRILMASI, HUKUKSAL NİTELİĞİ – KARŞILAŞTIRILMALI HUKUKTA YARGILAMANIN YENİLENMESİ ... 6

|   |    |
|---|----|
| A. Yargılamanın Yenilenmesinin Amacı ve Konusu .....                                    | 6  |
| 1 .Yargılamanın Yenilenmesinin Amacı .....  | 6  |
| a. Ceza Yargılamasının Amacı .....  | 6  |
| b. Kesin Hükmün Amacı .....   | 8  |
| c. Adli Hata Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi .....                                   | 11 |
| (1). Adli Hata .....  | 11 |
| (2). Maddi Hata-Hukuki Hata Ayrımı .....  | 12 |
| (3). Adli Hata Nedeniyle Kesin Hükmün<br>Ortadan Kaldırılması.....                      | 13 |
| d. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Nedeniyle<br>Yargılamanın Yenilenmesi ..... | 17 |
| (1) Genel Olarak .....  | 17 |
| (2). Yargılamanın Yenilenmesinin Nedeni Olarak AİHM<br>Kararları .....                  | 18 |
| (3). Bir Ceza Mahkemesi Hükmünün AİHS veya Eki<br>Protokollere Aykırı Olması .....      | 19 |
| 2. Yargılamanın Yenilenmesinin Konusu .....   | 20 |
| a. Hüküm.....   | 20 |
| (1) Genel Özellikleri.....  | 20 |
| (2) Beraat Kararları.....   | 20 |
| (3) Mahkumiyet Kararları.....   | 21 |
| (4) Durma Kararları.....  | 21 |
| (5) Ret ve Düşme Kararları .....  | 23 |
| b. Hükmün Kesinliği.....  | 23 |
| (1). Kesinleşme.....  | 24 |
| (2). Kısmi Kesinlik .....   | 25 |
| c. Hükme Etki Eden Diğer Durumlar<br>ve Yargılamanın Yenilenmesi .....                  | 28 |
| (1). Affin Hükme ve Yargılamanın Yenilenmesine Etkisi...28                              |    |
| i. Özel Af Halinde .....  | 29 |
| ii. Genel Af Halinde .....  | 30 |
| (2). Zamanaşımı ve Yargılamanın Yenilenmesi .....                                       | 31 |
| (3). Cezanın Ertelenmesi Durumunda Yargılamanın<br>Yenilenmesi .....                    | 33 |

|  |     |
|--|-----|
| (4). Hükümün İnfaz Edilmiş Olması.....                                       | 34  |
| (5). Mahkumun Ölümü .....  | 35  |
| d. Sulh Ceza Hakiminin Ceza Kararnamesine                                    |     |
| Karşı Yargılamanın Yenilenmesi.....  | 37  |
| (1). Yargılamanın Yenilenmesine Konu Olacağı Görüşü ...                      | 37  |
| (2). Yargılamanın Yenilenmesine Konu Olamayacağı                             |     |
| Görüşü .....   | 39  |
| (3). Görüşümüz .....   | 39  |
| e. Kararlara Karşı Yargılamanın Yenilenmesi.....                             | 40  |
| B. Yargılamanın Yenilenmesi Kurumunun Benzer Kurumlarla                      |     |
| Ve Kanun Yolları İle Karşılaştırılması, Hukuksal Niteliği .....              | 41  |
| 1. Yargılamanın Yenilenmesinin Benzer Kurumlarla Karşılaştırması .....       | 41  |
| a. Af ve Yargılamanın Yenilenmesi .....                                      | 41  |
| b. Yasaklanmış Hakların Geri Verilmesi ve Yargılamanın                       |     |
| Yenilenmesi .....  | 42  |
| 2. Kanun Yollarının Yargılamanın Yenilenmesi ile Karşılaştırılması           |     |
| ve Hukuki Niteliği .....   | 42  |
| a. Genel Olarak .....  | 42  |
| b. Kararlara Karşı Koyma İmkanlarına İlişkin Görüşler .....                  | 43  |
| c. Yargılamanın Yenilenmesinin Hukuki Niteliği .....                         | 46  |
| C. Karşılaştırmalı Hukukta Yargılamanın Yenilenmesi .....                    | 49  |
| 1. Federal Almanya .....   | 49  |
| 2. Fransa .....  | 56  |
| 3. İngiltere .....   | 60  |
| 4. Kanada.....   | 64  |
| 5. İtalya .....  | 68  |
| 6. İspanya .....   | 73  |
| 7. Belçika .....   | 77  |
| 8. İsviçre .....   | 81  |
| 9. Lüksemburg .....  | 83  |
| 10. Amerika Birleşik Devletleri .....  | 85  |
| 11. Japonya .....  | 87  |
| 12. Tunus .....  | 89  |
| 13. Cezayir .....  | 90  |
| II- YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİ .....                                 | 92  |
| A- Genel Olarak Yargılamanın Yenilenmesi Nedenleri-Lehe Ve Aleyhe Nedenlerin |     |
| Ayrımı-Nedenlerin Sınırlılığı .....  | 92  |
| 1. Lehe ve Aleyhe Nedenlerin Ayrımı .....                                    | 92  |
| a. Genel Olarak .....  | 92  |
| b. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Kabul Etmeyenler .....                  | 93  |
| c. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Kabul Edenler .....                     | 94  |
| (1). Geniş Anlamda Kabul Edenler .....                                       | 94  |
| (2). Dar Anlamda Kabul Edenler .....   | 95  |
| d. Nedenlerin Ayrımı ve Aleyhe Yenilenmeye                                   |     |
| İlişkin Görüşümüz.....   | 97  |
| 2. Nedenlerin Sınırlı Oluşu .....  | 99  |
| B– Yargılamanın Yenilenmesinin Ortak Nedenleri .....                         | 100 |

|  |     |
|--|-----|
| 1. Sahte Vesika .....  | 100 |
| a. Genel Olarak .....  | 100 |
| b. Vesika .....  | 100 |
| c. Vesikanın Sahte Olması .....                                      | 101 |
| d. Sahte Vesikanın Duruşmada Kullanılmış Olması .....                | 103 |
| e. Sahte Vesikanın Hükme Etki Etmesi .....                           | 105 |
| 2. Gerçeğe Aykırı Tanık Beyanı veya Bilirkişi Raporu .....           | 106 |
| a. Genel Olarak .....  | 106 |
| b. Tanık ve Bilirkişi.....   | 107 |
| (1). Tanık .....   | 107 |
| (2).Bilirkişi .....  | 107 |
| i. Bilirkişi .....   | 107 |
| ii. Tercümanlar .....  | 108 |
| iii. Teknik Müşavir .....  | 109 |
| c. Tanık ve Bilirkişinin Yeminle Dinlenmiş Olması .....              | 110 |
| d. Kast veya İhmal ile Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunma .....          | 112 |
| (1). Gerçeğe Aykırılık .....   | 112 |
| (2). Kast veya İhmal.....  | 114 |
| e. Gerçeğe Aykırı Beyanın Sanığın Leh veya Aleyhine Olması.....      | 115 |
| f. Gerçeğe Aykırı Beyan Veya Raporun Hükme Etkisi .....              | 115 |
| 3. Hükme Katılan Hakimin Görevini İfade Suç İşlemesi .....           | 116 |
| a. Genel Olarak .....  | 116 |
| b. Hakim .....   | 117 |
| c. Hükme Katılması .....   | 119 |
| d. Suçun Varlığı .....   | 120 |
| e.Suçun Hükme Etkisi .....   | 121 |
| f. Hakimin Kusuruna Hükümlünün Sebep Olmaması .....                  | 122 |
| 4. Ortak Sebeplerin Kanıtlanması .....                               | 123 |
| a. Sahte Vesika .....  | 124 |
| b. Gerçeğe Aykırı Tanık Açıklaması veya Bilirkişi Raporu .....       | 125 |
| c. Hakimin Görevini İfade Suç İşlemesi .....                         | 126 |
| C- Sanık Aleyhine Yargılamanın Yenilenmesi Nedeni:                   |     |
| Güvenilir İkrar.....   | 127 |
| 1. Genel Olarak .....  | 127 |
| 2. Beraat Kararının Varlığı .....                                    | 127 |
| 3. İkrarın Gerçekleşmiş Olması .....                                 | 128 |
| 4. İkrarın Zamanı Ve Yeri .....                                      | 129 |
| 5.İkrarın Güvenilirliği .....  | 129 |
| D-Sanık Veya Hükümlü Lehine Yargılamanın Yenilenmesi Nedenleri ..... | 130 |
| 1. Hükümün Dayandığı Hukuk Mahkemesi Hükümünün Kaldırılması .....    | 130 |
| a. Genel Olarak .....  | 130 |
| b. Hukuk Mahkemesi Hükümünün Ceza Mahkemesi Hükümüne Etkisi.....     | 131 |
| c. Hukuk Mahkemesi Hükümünün Kesin Hükümle Ortadan Kalkması.....     | 132 |
| d. Diğer Mahkemelerce Verilen Hükümlerinin Durumu.....               | 132 |
| 2. Yeni Vakıa ve Delil.....  | 133 |

|   |     |
|---|-----|
| a. Genel Olarak.....  | 133 |
| b. Yeni Vakıa ve Delil.....   | 133 |
| (1). Yenilik.....   | 133 |
| (2). Vakıa ve Delil .....   | 135 |
| c. Yeni Vakıa Ve Delilin Önemli Olması.....   | 139 |
| (1). Yeni Vakıa ve Delilin Tek Başlarına ve Diğer Vakıa ve Delillerle Birlikte Değerlendirilmesi.....   | 140 |
| (2). Beraat .....   | 140 |
| (3). Daha Hafif Ceza İle Cezalandırma.....  | 141 |
| d. Hükmün Kabahatlerde Uygulanması.....   | 142 |
| E- AİHM Kararları Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi .....  | 143 |
| 1. Genel Olarak .....   | 143 |
| 2. AİHS'nin ve Koruma Sisteminin Genel Özellikleri.....   | 144 |
| 3. AİHS ve Ek Protokollerin İç Hukuktaki Yeri.....  | 146 |
| a. Genel Olarak Sözleşmelerin İç Hukuktaki Yeri.....  | 146 |
| (1) Dualist Görüş.....  | 146 |
| (2) Monist Görüş.....   | 146 |
| b. Türk Hukukunda Durum .....   | 146 |
| 3. AİHM Kararlarının Niteliği ve Uygulanması, İç Hukuka Etkisi.....   | 149 |
| a. AİHM Kararlarının Niteliği .....   | 149 |
| b. Ceza Hükümlerine İlişkin İhlaller.....   | 150 |
| (1) İhlaller ve Kaynakları.....   | 150 |
| i. Adil Yargılanma Hakkının İhlali.....   | 153 |
| ii. Hükmün Sözleşmeye Aykırı Olması.....  | 159 |
| c. Egemenlik Sorunu.....  | 160 |
| (1) Genel Olarak.....   | 160 |
| (2) AİHS ve Uygulanmasının Egemenlik ve Yargı Bağımsızlığı Bakımından Değerlendirmesi.....  | 162 |
| d. Karşılaştırmalı Hukukta AİHM Kararlarının Uygulanması.....   | 166 |
| f. Türk Hukukunda Durum.....  | 168 |
| (1) Yasal Değişim .....   | 168 |
| i. 4771 Sayılı Kanun.....   | 168 |
| ii. 4793 Sayılı Kanun.....  | 169 |
| (2). AİHM Kararı Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesinin Koşulları.....   | 169 |
| i. AİHM'nce AİHS Veya Ek Protokollerinin İhlaline İlişkin Verilmiş Bir Karar Bulunması.....   | 169 |
| ii. İhlalin Kesinleşmiş Bir Ceza Hükmünden Kaynaklanması.....   | 170 |
| iii. İhlal Yargılamanın Yenilenmesi Yoluyla Ortadan Kaldırılabilir Nitelikte Olmalı ve Başka Yollarla İhlalin Ortadan Kaldırılmamış Olması..... | 170 |
| iv. Süre.....   | 171 |
| F- Yargılamanın Yenilenmesi Nedenleri Bakımından Ortak Sınır.....   | 172 |
| III- YARGILAMANIN YENİLENMESİNDE USUL HÜKÜMLERİ.....  | 174 |

|   |            |
|---|------------|
| A- Talep .....  | 174        |
| 1. Genel Hükümlerin Uygulanması.....                                      | 174        |
| 2. Yargılamanın Yenilenmesi Talebi.....                                   | 174        |
| a. Talebe Yetkili Olanlar.....  | 175        |
| (1). Genel Olarak.....  | 175        |
| (2) Mahkum, Kanuni Temsilci ve Eş.....                                    | 175        |
| (3) Müdafî.....   | 176        |
| (4) Savcı .....   | 176        |
| (5) Şahsi Davacı.....   | 177        |
| (6) Müdahil.....  | 177        |
| b. Gaiplerin Yargılanması.....  | 179        |
| c. Ölü Hükümlü Lehine.....  | 179        |
| d. Talebin Şekil Şartları.....  | 181        |
| e. Talebin İçeriği.....   | 181        |
| f. Talep Zamanı.....  | 183        |
| g. Talebin Etkileri.....  | 184        |
| h. Talebin Geri Alınması ve Feragat.....                                  | 184        |
| B - Yetkili Mahkeme ve Mahkemenin Yapacağı İşlemler- Yeni Yargılama ..... | 185        |
| 1. Yetkili Mahkeme.....   | 185        |
| 2. Talebin İncelenmesi .....  | 189        |
| a. Şekil Bakımından Talebin İncelenmesi .....                             | 189        |
| b. Esasa İlişkin İnceleme.....  | 193        |
| (1).Delil Toplanması.....   | 193        |
| (2). Esasa İlişkin Karar.....   | 196        |
| c. Yenilenme Kararının Sonuçları .....                                    | 199        |
| (1). Eski Hükümün Hukuki Varlığı.....                                     | 199        |
| (2). İnfaza Etkisi.....   | 200        |
| 3. Yeniden Yargılama.....   | 201        |
| a. Kısa Yargılama Gerektiren Durumlar.....                                | 201        |
| (1) Ölü Hükümlü Lehine Yargılamanın Yenilenmesi.....                      | 201        |
| (2) Hayatta Hükümlü İçin Kısa Yargılama .....                             | 203        |
| b. Son Soruşturmanın Tekrarı.....   | 204        |
| (1). Son Soruşturmada Uygulanacak Hükümler.....                           | 204        |
| (2). Yeni Hüküm.....  | 206        |
| C – Yeni Hükümün Etkileri Ve Yargılamanın Yenilenmesinin Sonuçları.....   | 209        |
| 1. Yeni Hükümün Sonuçları.....  | 209        |
| 2. Tazminat Sorunu.....   | 211        |
| 3. Hükümün İlanı.....   | 213        |
| 4. Haksız Talebin Cezalandırılması .....                                  | 214        |
| 5. Tekrar Yargılamanın Yenilenmesi İmkânı .....                           | 215        |
| <b>SONUÇ.....</b>   | <b>216</b> |
| <b>KAYNAKÇA.....</b>  | <b>222</b> |



## KISALTMALAR

|          |   |
|----------|---|
| AB       | Avrupa Birliği  |
| AD.      | Adalet Dergisi  |
| AİHM     | Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi  |
| AİHS     | Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi   |
| Al.CMUK. | Alman Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu   |
| AÜHFD    | Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi   |
| AÜSBFD   | Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi                              |
| AY       | Anayasa   |
| Bkz.     | Bakınız   |
| C.       | Cilt  |
| CMUK     | Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu  |
| CMUKT    | 07.03.2003 tarihinde TBMM'ne sevk edilen Ceza<br>Muhakemeleri Usulü Kanunu Tasarısı |
| Çev.     | Çeviren   |
| DGM      | Devlet Güvenlik Mahkemesi   |
| dn.      | Dip not.  |
| E.       | Esas  |
| GÜHFD    | Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi   |
| İÜHFM    | İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası                                      |
| Haz.     | Yayına Hazırlayan   |
| K.       | Karar   |
| m.       | madde   |

|       |                                       |
|-------|---------------------------------------|
| NJW   | Neue Juristische Wochenschrift        |
| RPDP  | Revue Pénitentiaire et de Droit Pénal |
| S.    | Sayı                                  |
| s.    | sayfa                                 |
| ss.   | sayfalar                              |
| T.    | Tarih                                 |
| vd.   | ve devamı                             |
| Yay.  | Yayınları                             |
| YCD.  | Yargıtay Ceza Dairesi                 |
| YCGK. | Yargıtay Ceza Genel Kurulu            |
| YD    | Yargıtay Dergisi                      |

## GİRİŞ

Devletin varlık sebebi, doğası gereği toplu halde yaşamak zorunda olan insanoğlunun bu yaşamının bir şekilde düzenlenmesi, insanların güvenlik, özgürlük ve eşitlik ihtiyaçlarının giderilmesidir. İnsanoğlu bu gereklilikten hareketle devlet adını verdiğimiz siyasal organizasyonu kurmuş, devlete pek çok yetki tanımış ve karşılığında da devletten bu temel ihtiyaçlarını gidermesini talep etmiştir. Bu toplu yaşama biçiminin sürdürülmesi, gerek kendi içinden gerekse dışardan gelen tehdit ve tehlikelerin ortadan kaldırılmasına bağlıdır.

Günümüz toplumunun bir arada yaşamını sürdürmesini engelleyen en önemli nedenlerden birisi artan suçluluk oranlarıdır. Modern hukuk devletinden beklenense etkin bir suç ve ceza politikası, işleyen bir ceza adaleti sistemi ile bozulan toplumsal barışı yeniden kurması, suç işlenmesini önlemesi ve suç işlenmesi durumunda hızlı ve doğru işleyen bir adalet mekanizması ile suçluları yargılayıp, cezalandırmasıdır. Ceza yargılaması ise bu süreçte önemli bir role sahiptir. Gerek ceza hukukunun gerekse ceza yargılaması hukukunun günümüz modern toplumlarında ulaştığı nokta salt suçluların belirlenerek cezalandırılması değil, masumların korunması ve nihayet her hal ve şartta, suçlu ya da masum toplumu oluşturan her bireyin, başta yaşam hakkı olmak üzere, temel hak ve özgürlüklerinin korunmasıdır.

Etkin bir ceza adaleti sistemi, suç şüphesini makul bir sürede ortadan kaldırmalı, şüphenin yenilememesi durumunda ya da yargılanan insanların masum olduğunun ortaya çıkması durumunda bu bireyleri yeniden toplum hayatına iade etmelidir. Ceza adaleti sisteminin işler olmayışının en tehlikeli sonucu ise adli hatadır. Yargılama sonunda toplumsal barışı yeniden kurmak amacını taşıyan hüküm, eğer maddi veya hukuki gerçekle çelişiyorsa, toplumsal barışın daha fazla tahrip olduğunu söylemek gerçeğin ortaya konması anlamına gelecektir.

Adli hataların ortadan kaldırılması amacıyla modern ceza yargılaması kanunları mahkemelerce verilen kararlara karşı koymaya yarayan yasal çareler öngörmüşlerdir. Bu yasal çareler kendi içinde çeşitli sınıflandırmalara tabi tutulabilir.

Ancak mahkemelerce verilen kararların bir noktadan sonra artık kesinleşmesi ve dokunulmaz hale gelmesi de belirttiğimiz insanların güvenlik ihtiyacının bir sonucudur. Zira verilen ve kesinleşen bir hükmün sonsuza kadar tartışmaya açık olması ve bu hükme karşı yolların açık tutulması toplumda adalete ve yargı erkine olan güveni sarsacak, verilen bir hükümle mahkum olan ya da beraat eden bireyleri hayatları boyunca verilen hükmün ortadan kaldırılacağı ve daha ağır bir ceza ile cezalandırılacağı endişesi ile yaşamak zorunda bırakmak kişi güvenliği ile bağdaşmayacaktır. Bu nedenlerle örneğin zamanaşımı, kesin hüküm gibi kurumlar modern hukuk devletlerinin hukuk sistemlerinde yer almışlardır.

Kesin hüküm bir yargılama sonunda verilen kararın, kesinleştikten sonra bir daha tartışma konusu yapılmasını engeller. Ancak bazı durumlarda kesin hükümden fedakarlık etmek, toplumsal barış ve güvenlik için zorunlu olabilir. İşte kesin hükmün amacına hizmet etmediği, yani hukuk güvenliği ve adalet amaçlarını sağlamadığı bu durumlarda, hüküm kesinleşmiş olsa bile ona karşı bir takım yasal çarelere olanak tanımak yine devletin oluşmasının temelinde yatan ihtiyaçların bir gereğidir. Bu hallerin başında da hükmün adli hatayı içermesi yani maddi veya hukuki gerçeğe çatışması yer alır.

Yargılamanın yenilenmesi kesin hükümle ortaya çıkan hukuki gerçekliğin, adli hata olarak adlandırdığımız çelişkileri barındırması durumunda başvurulacak bir yasal çaredir. Ancak kanun koyucular genellikle ve haklı olarak yargılamanın yenilenmesini sadece maddi hata olarak adlandırdığımız durumlarla sınırlamışlardır. Bunun da temel gerekçesi maddi hataların yarattığı tahribatın hukuki hatalara göre çok daha ağır toplumsal ve bireysel sonuçlarının bulunmasıdır. Örneğin masum bir kimsenin yalan bir tanıklık nedeniyle mahkum olması, ya da gerçekte suçlu bir kimsenin sahte vesikaya dayanan bir hükümle beraat etmesi toplumun adalete olan güvenini, bir hükmün yanlış ya da hatalı uygulanmasına göre çok daha fazla sarstığı açıktır. Adli hata dışında bazı sınırlı durumlarda da kanun koyucu yargılamanın yenilenmesi çaresini koşulsuz kabul etmiştir. Örneğin CMUK'nun 327/3 ve 330/3 maddelerinde düzenlenen hakimin görevini ifada suç işlemiş olduğunun bir hükümle sabit olması durumunda yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir. Bu

halde aslında bir adli hatanın varlığı ya da yokluğu tartışılabilir. Hakim suç işlemiş olsa bile, bu suçun hükme bir etkisi olmamış olabilir. Ancak burada da toplumda adalete duyulan güvenin sarsıldığı ve verilen hükmün artık doğru olmadığı yönünde bir inancın yerleştiği açıktır. Görüldüğü gibi yargılamanın yenilenmesinin temelinde yatan mantık, toplumun kendisini ve devleti oluşturan amaçlar etrafında bir arada yaşamasıdır.

Kanunumuzda düzenlenmiş olan yargılamanın yenilenmesi nedenlerine 2002 yılında 4771 sayılı Kanunla yeni bir neden daha eklenmiştir. Bu neden ‘kesinleşmiş bir ceza hükmünün Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiği saptandığında ihlâlin niteliği ve ağırlığı bakımından Sözleşmenin 41 inci maddesine göre hükmedilmiş olan tazminatla giderilemeyecek sonuçlar doğurduğu anlaşılması’dır. Bu neden daha sonra 4793 sayılı Kanunla yeniden düzenlenmiş ve ‘ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması’ haline getirilmiştir. Eklenen bu yeni yargılamanın yenilenmesi nedeni ile insan haklarının korunması bağlamında günümüz modern hukuk devletinin ulaştığı son nokta olan ulusalüstü koruma sistemi, iç hukuku da etkiler bir nitelik kazanmıştır. İnsanın, sadece insan olmaktan dolayı sahip olduğu temel hak ve özgürlükler devlet bakımından bir sınır taşıdır. Hukuk devleti düşüncesinin tarihsel gelişimi incelendiğinde görüleceği üzere hukuk devleti, devletin temel niteliklerinden biri olarak, devletin yasama dahil her eyleminde uyulması gereken, Anayasa Mahkememize göre Anayasa üstü bir norm, ilke niteliğindedir. Bu nitelik hukukun her alanında etkisini gösterir. Günümüzde modern devlet düşüncesinin ulaştığı noktada insan haklarını hukuk devletinden ayrı düşünmek imkanı yoktur. Devletin ulaştığı bu nokta ulusalüstü normlarla insan haklarının güvence altına alınması ise devleti diğer ülkelere karşı değil kendine karşı ve tüm insanlığı karşı bu bağlamda sorumlu hale getirmektedir. İnsan haklarının korunmasının ulaştığı önem devletin varlık sebeplerinden biri haline geldiğinde devletlerin ulusalüstü norm ve kurumlarca bu koruma sistemini geliştirmeleri de tabiidir. Bu sistemin etkinliği ise devletlerin bu sisteme uymaları ile mümkün

olacaktır. Doktrinde de haklı olarak belirtildiği üzere çağımız insan hakları çağıdır. Siyasi sonuçları bir tarafa bırakılsa dahi kabul edilen ulusalüstü koruma sistemi insanlığın ortak değerlerine dayanmaktadır. Ülkemizin bu değerlerin dışına veya bu değerlere duyarsız kalması imkansızdır. Zira insanlığın ortak değerleri modern dünyanın bir parçası olan ülkemizin de ortak değerleridir.

Yargılamanın yenilenmesi kurumu ceza yargılaması hukukunda gelişen değerler içinde bir tercihin sonudur. Bu tercihin son amacı yine hukuk güvenliği ve adalettir.

Bu çalışma yargılamanın yenilenmesi kurumunu tüm yönleri ile incelemeyi amaçlamaktadır. Bu çerçevede üç bölümden oluşan çalışma ilk bölümde kurumun amacını, konusunu ve hukuki niteliğini ortaya koymaktadır. Ceza yargılaması hukukunda bir yasal çare olan yargılamanın yenilenmesinin, ceza yargılamasının amaçlarından bağımsız düşünülmesi mümkün olmadığından ceza yargılamasının amaçlarının ortaya konmasından sonra bu amaçlar çerçevesinde kesin hüküm ve adli hata kavramları açıklanmış, ayrı bir başlıkta ise AİHM kararlarının yargılamanın yenilenmesi olarak düzenlenmesinin temel gerekçesi üzerinde durulmuştur. Yargılamanın yenilenmesi kurumunun konusu yani hangi kararların yargılamanın yenilenmesine konu olabileceği incelenmiş, bu çerçevede hükmün ne olduğu ve hükme sonradan etki eden af, ölüm, infaz gibi durumların yargılamanın yenilenmesine olan etkisi açıklanmıştır. Yargılamanın yenilenmesinin kanun sistematüğinde düzenlendiği yer ve amaçları göz önünde bulundurulduğunda kanun yolları ile olan farklılıkların ortaya konmasına ve hukuki niteliğinin tespitine çalışılmıştır. Son olarak ilk bölümde karşılaştırmalı hukukta yargılamanın yenilenmesi kurumu incelenmiş, farklı hukuk sistemlerinde ve ülkelerde kurumun düzenleniş biçimi açıklanmıştır.

İkinci bölüm yargılamanın yenilenmesi nedenlerine ayrılmıştır. Bu bölümde sanık veya mahkum lehine ve aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenleri öncelikle genel çerçevesi ile incelenmiş, özellikle aleyhe yenilenme bakımından hukuk güvenliğine dayanan düşüncelerle yargılamanın aleyhe yenilenmesinin dar ve geniş

anlamda kabulünü savunan düşüncelerle kendi görüşümüz ortaya konmuştur. Nedenler daha sonra kendi içinde ortak nedenler, sadece aleyhe nedenler ve sadece lehe nedenler şeklinde üç ayrı başlık altında incelenmiş, AİHM kararı nedeniyle yargılamanın yenilenmesi ise mevzuatımızda yeni bir neden olması ve diğer nedenlerden farklı özelliklere sahip olması nedeniyle ayrı bir başlık altında incelenmiştir. Her bir neden bakımından nedenin oluşumu için gerekli olan koşullar ortaya konmuştur.

Son bölüm ise yargılamanın yenilenmesi sürecinde usul hükümlerine ayrılmıştır. Bu bağlamda yargılamanın yenilenmesi talebine yetkili olan kimseler açıklanmış, talebin içeriği ve şekil şartları, talebi incelemeye yetkili olan mahkeme ortaya konmuştur. Yargılamanın yenilenmesi süreci kendi içinde üç başlıkta ele alınmış, kabule şayanlık incelemesi, esastan inceleme ve yeni yargılamaya ilişkin hükümler açıklanmıştır. Yeni hükmün hukuki etkileri ve sonuçları, lehe yargılamanın yenilenmesi sonucu kişilere tazminat verilmesi sorunu ortaya konmuş, çözüm önerileri geliştirilmiştir.

**I - YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN AMACI VE KONUSU –  
YARGILAMANIN YENİLENMESİ KURUMUNUN BENZER  
KURUMLARLA VE KANUN YOLLARI İLE KARŞILAŞTIRILMASI,  
HUKUKİ NİTELİĞİ – KARŞILAŞTIRILMALI HUKUKTA  
YARGILAMANIN YENİLENMESİ**

**A. YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN AMACI VE KONUSU**

**1.Yargılamanın Yenilenmesinin Amacı**

**a. Ceza Yargılamasının Amacı**

Ceza yargılamasının amacının ortaya konması, ceza yargılaması normlarının niteliğinin ve kapsamının belirlenmesi bakımından son derece önemlidir. Ortaya konacak bu amaç yapılacak yorumlarda, ceza yargılaması kurumlarına ve kavramlarına ilişkin değerlendirmelerde yol gösterici olacaktır<sup>1</sup>.

Ceza yargılaması hukukunun genel olarak sınırlarının belirlenmesi, amaçlarının belirlenmesi ile ceza yargılamasının amaç ve kapsamının ortaya konması birbiriyle son derece ilgili konu başlıkları olmakla birlikte, yapılacak değerlendirmelerde bu iki başlık arasındaki farklılıklar göz önünde bulundurulmalıdır. Ceza yargılaması hukukunun, ceza yargılamasını düzenleyen

---

<sup>1</sup> Erol CİHAN, “Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi”, **İÜHFİM**, C. 28, S. 3-4, s. 702,703.; Ceza yargılamasının amacına ilişkin olarak Bkz. Nurullah KUNTER - Feridun YENİSEY, **Muhakeme Hukuku Dahı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku; Birinci Kitap**, 12. Bası, Beta Yay., İstanbul 2002, s. 19 vd.; Öztekin TOSUN, **Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri**, C. 1, Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul 1984, s. 38.; Eralp ÖZGEN, **Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi**, Ankara 1968, s.3; Erol CİHAN – Feridun YENİSEY, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Beta Yay. İstanbul 1996, s. 3.; Feridun YENİSEY, **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku-Hazırlık Soruşturması ve Polis**, 2. Bası, İstanbul 1991,s. 4.; Bahri ÖZTÜRK - Mustafa Ruhan ERDEM - Veli Özer ÖZBEK, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Ankara 2002, s. 35.; Erdener YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, 9. Baskı, İstanbul 2002, s. 81,82.; Nur CENTEL - Hamide ZAFER, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Beta Yay., İstanbul 2003, s. 5,6.; M.Emin ARTUK/Ahmet GÖKCEN/Caner YENİDÜNYA, **Uygulamalı Ceza Hukuku**, 2. Bası, Seçkin Yay.,Ankara 2003, s. 849; Ali Kemal YILDIZ, **Ceza Muhakemesinde İspat ve Delillerin Değerlendirilmesi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2002, s. 87.



hukuk dalı<sup>2</sup> şeklinde yapılan tanımını bu amaç farkını da ortaya koymaktadır. Hukukun bir dalı olarak ceza yargılaması hukukunun amaçları belirlenirken, en yalın biçimiyle toplumsal yaşamı düzenlemek ve bireylerin hak ve özgürlüklerini korumak şeklinde ifade edebileceğimiz hukukun genel amaçlarından<sup>3</sup> hareket edilmelidir. Ceza yargılaması ise bu hukuk dalının konusunu teşkil eden münferit süreçtir. Ceza yargılamasının amaçları belirlenirken bu sürecin konu ve kapsamından hareket edilmelidir. Son tahlilde gerek ceza yargılamasının gerekse ceza yargılaması hukukunun aynı amaca hizmet ettiği söylenebilir fakat bu durum her birinin kendi içinde nihai amaçları olduğu gerçeğini ortadan kaldırmaz.

Ceza yargılaması, ceza kanunlarınca suç olarak tanımlanmış eylemlerin gerçekleştiği şüphesi üzerine yapılan ve bu şüpheyi yenmeye kadar süren faaliyettir. Bu faaliyet iddia, savunma ve yargı olmak üzere üç farklı unsurun ortak çabasından oluşur<sup>4</sup>. Şüpheyi olumlu ya da olumsuz bir sonuçla yenmeyi amaçlayan bu süreç, sonucun somutlaştırıldığı bir kesin hükümle son bulur. Şüpheyi ortadan kaldıran, suçla bozulmuş olan toplumsal düzeni yeniden kuran bu hüküm her şeyden önce maddi gerçeğe ve de hukuka uygun olmalıdır<sup>5</sup>. Hükümün sözünü ettiğimiz işlevlerini gerçekleştirebilmesi, ancak bu koşullara bağlıdır. Yargılanan kimsenin maddi gerçeğe uymayan mahkumiyetine ya da beraatına dair hüküm, yine toplumsal düzenin kurulması amacına hizmet etmeyeceği gibi, toplumu oluşturan bireylerin ortak değer yargılarının bir ürünü olan adalet idesine olan inancı da tahrip edecektir. Bu nedenlerle ceza yargılamasında şüpheden sanık yararlanır ilkesi geçerlidir, ceza yargılamasında neyin ne ile ispatlanacağı kanunda gösterilmemiştir<sup>6</sup>, her şey delil olarak kullanılabilir ve vicdani delil ilkesi geçerlidir. Salt maddi gerçeğe uygun olan hükümün de toplumsal barışı kurmaya ve bireylerin tatminine hizmet ettiği söylenemez. Hükümün yargılama erkinin millet adına kullanıcısı olan devletin kuruluş amacına aykırı olmaması gerekir. Şöyle ki modern toplumda bireyler için bir güvence olarak devletin ortaya çıkış ve faaliyetlerinde amaca uygun hareket

---

<sup>2</sup> KUNTER- YENİSEY, s. 13.

<sup>3</sup> Vecdi ARAL, **Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1992, s. 162 vd.

<sup>4</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 81.

<sup>5</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 82.

<sup>6</sup> Feridun YENİSEY, **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları**, Beta Yay. İstanbul 1988, s. 260.

edebilmesinin bir yolu, bir kontrol mekanizması olarak hukuk devleti ilkesinin ve insan haklarına uygun davranmak yükümlülüğünün insanın güvenlik, özgürlük ve eşitlik gereksinimlerinin bir sonucudur ve bu gereksinimlerin karşılanması için olmazsa olmaz koşuldur.<sup>7</sup> İnsan haklarına veya hukuka aykırı bir hüküm yargılama yetkisinin, devletin kuruluş amacına aykırı kullanımı anlamına geleceğinden, yargı yetkisini kullanan devlet erkinin ve dolayısıyla da devletin meşruiyetine kadar gidebilecek tartışmalara zemin olacaktır.

Sonuç olarak ceza yargılaması her hangi bir insan hakları ihlaline yol açmaksızın<sup>8</sup>, sanığın ve yargılamanın diğer süjelerinin haklarını koruyarak<sup>9</sup> maddi gerçeğe uygun bir hüküm kurmak amacını taşır. Bu sayede kurulmuş olan hükmün doğal sonucu ise toplumsal düzenin korunması, suçluların cezalandırılması ve masumların korunmasıdır<sup>10</sup>.

## **b. Kesin Hükümün Amacı**

Suç işlenmesi ile ortaya çıkan uyuşmazlık ve çatışma ceza yargılaması ile giderilmeye çalışılır. Ceza yargılaması faaliyeti bazı sorulara cevap verme sürecidir. Bu sorular; iddia edilen fiilin işlenmiş olup olmadığı, işlendi ise bu fiilin ceza kanunlarında suç olarak tanımlanan eylemlerden birisi olup olmadığı, bu fiilin iddia edilen kişi tarafından mı işlendiği ve son olarak bu kişinin sorumlu olup olmadığıdır. Bu soruların tamamına maddi gerçeğe uygun olarak olumlu cevap verildiğinde cezalandırma aşamasına geçilebilecektir<sup>11</sup>. Ancak bu sürecin bir sonu bulunmak zorundadır. Aksi durum bir uyuşmazlığın süresiz olarak tartışılması sonucunu doğuracaktır ki bu hal uyuşmazlıkları çözmek amacının yerine getirilmesine engeldir. Sonsuza kadar sürecek böyle bir çaba suç şüphesinin yenilemediğinin bir

---

<sup>7</sup> Hayrettin ÖKÇESİZ, “Hukuk Devleti”, **Hukuk Devleti** (Haz.: Hayrettim Ökçesiz), Afa Yay., İstanbul 1998, s. 29.

<sup>8</sup> ÖZTÜRK/ERDEM/ÖZBEK, s. 35.

<sup>9</sup> KUNTER /YENİSEY -I- , s.23; CENTEL/ ZAFER, s. 6.

<sup>10</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 83.

<sup>11</sup> ÖZGEN, s. 3.

başka ifadesidir ve ceza yargılamasının amacıyla çelişir<sup>12</sup>. Bu nedenle ceza yargılamasının kesin hükümle sonuçlanması ve artık yargılama konusunu oluşturan uyumsuzluğun tartışma konusu olmaktan çıkması gerekmektedir. Kesin hükmün kabulündeki zorunluluklar birbirine bağlı birkaç başlık altında toplanabilir. Bunlar hukuk güvenliğinin sağlanması, hukuk uygulamasında birliğin sağlanması ve usul ekonomisidir.

Toplumsal yaşamın temelinde yatan gerekçe insanların tek başlarına gideremeyecekleri ihtiyaçlarını giderebilmek zorunluluğudur. Bu ihtiyaçlardan birisi de hukuk güvenliğidir. İnsanların güven içinde yaşama talepleri toplumu ve bunun siyasi yapılanması olan devleti doğurmuştur. Bu ihtiyaç hukukun bireyler arasında eşit uygulanması, kendisinden beklenen toplumsal yapıyı düzenleme ve barışı koruma işlevlerini ifa edebilmesi ile giderilebilir. Barışın korunması ve toplumun devamlılığının sağlanabilmesi içinse aralarında hatalı kararlarda olsa bütün hükümlere sağlanacak bir dokunulmazlıkla mümkündür<sup>13</sup>. Bu dokunulmazlık dolayısıyla da hukuk güvenliği kesin hüküm kurumuyla sağlanır. Hukuk güvenliğinin kapsamında değerlendirilebilecek bir başka amaç kişi özgürlüğünün sağlanmasıdır. Kişi hakkında bir ceza yargılamasında karar verilip kesinleştikten sonra bu kararın bir daha, kural olarak, tartışılmayacak oluşu o kişi bakımından bir güvenlik ve özgürlük alanıdır. Bu durumun aksinin mümkün olması ise insanların hayat boyu endişe ve korku içinde yaşamaları anlamına gelecektir. Kesin hüküm hukuk uygulamasında birliği sağlar ve çelişkileri önler. Bir fiile ilişkin yargılamanın tekrar tekrar yapılması ve her yargılamada farklı kararlara imkan tanınması kararların ve aslında yargı erkinin gücünü ve saygınlığını tahrir edecektir. Kesin hüküm gerek toplum hayatında gerekse bireylerin hayatında güvenliğini, yargı gücünün işlevsel çalışmasını sağlar çelişki ve çatışmaları önler<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> Faruk EREM, “Ceza Usulünde Kesin Hüküm”, **AÜHFD**, C.20 S. 1-4, 1963, s. 38.

<sup>13</sup> Erdener YURTCAN, **Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**, 2. Bası, İstanbul 1987, s.6 . Alman Federal Anayasa Mahkemesi bu görüşü 01.07.1953 tarihli kararda şu şekilde ifade etmiştir. “Hukuki barış ve hukuki güvenlik hukuk devleti yönünden ana kavramlardır. Bu nedenle bunların korunması için belirli bir olayda doğru olmayan karara da göz yummak zorunludur.” **NJW**, 1953, s. 1138’den nakleden **YURTCAN, Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**, s.7.

<sup>14</sup> Hamdi ÖNER, “Ceza Usulünde Kaziyyei Muhakeme İstisnaları I-Muhakemenin Yenilenmesi”, **AD**, Yıl 38, S. 6, 1947,s.467.

Uyuşmazlıkların bir noktada kesin hükümle mutlak biçimde sonuçlandırılması ile yargılamanın maddi gerçeğe ulaşmak olarak ifade edilen amacı arasında bir çelişkinin olduğu söylenebilir. Şöyle ki madem amaç maddi gerçektir. O halde bu sürecin kesin hükümle kesilmemesi gerekir. Bu itiraza iki şekilde cevap verilebilir. Bunlardan ilki tekrarlanan her yargılamanın daha ideal bir hükümle sonuçlanacağı şüpheli oluşudur<sup>15</sup>. İkincisi ise bu iki çatışan durumdan birinin tercih edilmesinin zorunlu oluşudur. Maddi gerçeğe ulaşmak amacıyla yapılan faaliyet özünde adalet idesine hizmet eder. Adalet ise insanların zihninde geliştirdikleri bir değer yargısıdır<sup>16</sup>. Sonsuza kadar sürecek böyle bir faaliyet adalet idesinin iki amacı arasında bir çelişkiyi ifade eder. Bunlar insanların ve toplumun hukuk güvenliği içinde yaşaması ve yargılamalarda maddi gerçeğin ortaya çıkmasıdır. Bu iki değer arasında birinin tercih edilmesi gerekir, tercih edilen ise günümüz modern toplum ve hukuklarında, yukarda açıklanan nedenlerle, kesin hükümdür.<sup>17</sup>

Öğretide kesin hüküm iki açıdan ele alınmaktadır. Bunlar kesin hükmün şekli bakımından ve maddi bakımından incelenmesidir. Bu iki belirleme, kesin hükmün bölümlere ayrılması anlamına gelmez, ya da türleri değildir. Bu ayrım nitelik ve etkileri bakımından kesin hükmün incelenmesidir. Şekli bakımından kesin hüküm, bir hükme karşı başvurulabilecek olağan kanun yollarının kapalı olması durumudur. Yani şekli anlamda kesinlik hükmün bir niteliğidir<sup>18</sup>. Bu durumda hüküm artık kesinlik kazanır ve tartışılmaz hale gelir. Ne yargılamanın sujeleri ne de başka bir makamın hükmü değiştirebilme imkanı yoktur. Şekli anlamda kesin hüküm yargılama ilişkisine dair bir kavramdır<sup>19</sup> ve kesin hükümle yargılama ilişkisi artık sona ermiştir<sup>20</sup>.

---

<sup>15</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**, s. 4.

<sup>16</sup> ARAL, s. 43 vd.

<sup>17</sup> Kesin hükmün tarihsel gelişimi ve karşılaştırmalı hukukta kesin hüküm için Bkz. YURTCAN, **Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**, s. 10-13, 35-41.

<sup>18</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**, s.14.

<sup>19</sup> EREM, “Ceza Usulünde Kesin Hüküm”, s. 39.

<sup>20</sup> Erol CİHAN, “Ceza Muhakemesi Münasebeti”, **İÜHFİM**, C.37, S. 1-4, 1962, s. 235,236.

Maddi anlamda kesin hüküm ise hükmün, şekli kesin hükümden farklı olarak bir niteliği değil, dışa alemde gerçekleştirdiği etki<sup>21</sup>, yani diğer yargılamalara olan etkisidir. Mahkemelerce verilip şekli kesinlik kazanan hükümlerin maddi içeriklerini ve diğer yargılamalara, hukuk ya da ceza, etkisini maddi kesin hüküm belirler<sup>22</sup>. Kesin hüküm terimini maddi kesin hükümle sınırlamak gerektiği yönünde görüşler savunulmaktadır<sup>23</sup>.

İncelememiz bakımından kesin hükmün önemli yanı, kesin hükümle ortaya çıkan hukuki gerçekliğin, maddi gerçekle çatışması yani adli hata durumunda kesin hükmün kesinlik niteliği ve etkilerinin nasıl ortadan kaldırılacağı olduğundan kesin hükme dair daha fazla ayrıntıya girmeyeceğiz. Ayrıca yargılamanın yenilenmesinin konusu başlığı altında kesin hüküm kavramı tekrar ele alınacaktır.

### **c. Adli Hata Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi**

#### **(1). Adli Hata**

Kesinleşen hükümler hukuken doğru olarak kabul edilir. Başka bir ifade ile hukuki ve maddi belirlemeleri bakımından doğruluk karinesinden faydalanırlar. Ancak bu durum hükmün mutlak anlamda doğru olduğu sonucunu vermez. Böyle bir iddia sujelerinin tamamı insanlardan oluşan yargılama süreci bakımından geçersizdir. Zira insan unsuru he

r zaman sürecin objektifliğini etkileyecektir. Ayrıca insanın hata yapma ihtimalinin bulunduğu her zaman göz önünde bulundurulması gereken, asırlık insanlık tecrübesinin ortaya koyduğu bir gerçekliktir.

Adli hataya ilişkin öğretilerde yapılan tanımlara bakıldığında Özgen, hükmün, olayın nitelik ve oluşuna aykırı olarak sanığın lehine ya da aleyhine sonuç doğurması hali olarak tanımlamaktadır<sup>24</sup>. Yüce ise yaptığı tanımda adli hatayı kanun yolları ile düzeltilemeyecek kesin yanlışlık olarak tanımlamakta ve hukukun yanlış

<sup>21</sup> EREM, “Ceza Usulünde Kesin Hüküm”, s. 39.

<sup>22</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**, s. 27.

<sup>23</sup> EREM, “Ceza Usulünde Kesin Hüküm”, s. 39.; Burhan GÜRDOĞAN, **Medeni Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı**, Ankara 1960, s. 15.

<sup>24</sup> ÖZGEN, s. 6,

uygulanmasını da adli hata kapsamında değerlendirmektedir<sup>25</sup>. Bu iki tanımda da adli hatanın hükmün hukuki yanına mı yoksa maddi yanına mı ilişkin olduğu ortaya konmamıştır.

Bir hükmün hatalı olarak nitelendirilmesi hükmün yargılama sürecinde çözmeye çalıştığı soruna hatalı cevaplar verdiğinin anlaşılmasına bağlıdır. Bu hata hükmün maddi soruna ilişkin yanında olabileceği gibi hukuki nitelendirme ve yargılama kurallarına uygunluk bakımından yapılan değerlendirmeden de kaynaklanabilir. Adli hatanın varlığından ise ancak hüküm kesinleştikten sonra bahsedilebilecektir. Henüz kesinleşmemiş kararlar bakımından adli hatanın varlığından bahsedilemez. Bu aşamada ancak hakimin hatasının var olduğundan, hükmün kesinleşip adli sistemce uygulanmaya ve tanınmaya başlandığı anda adli hatanın varlığından bahsedilebilir<sup>26</sup>.

## **(2). Maddi Hata-Hukuki Hata Ayrımı**

Hukuka ve maddi gerçeğe uygun bir hüküm kurmak amacını taşıyan yargılama süreci, bu tespitten de anlaşılacağı gibi, maddi ve hukuki yönü bulunan sorular dizinine cevap vermek durumundadır<sup>27</sup>.

Maddi sorun yargılama konu olaya ilişkindir. Olayın gerçekleşip gerçekleşmemiş olduğu, gerçekleşmiş ise ne şekilde gerçekleştiği, kim ya da kimler tarafından, ne zaman, hangi şartlarda gerçekleştirilmiş olduğu, gerçekleştiren kimsenin yani failin nitelikleri gibi hukuk kurallarından bağımsız olan, fiile dair ayrıntılı tespitler maddi sorunu oluşturur.<sup>28</sup> Bu sorunlara dair yapılan hatalar ise maddi hata olarak adlandırılırlar.

---

<sup>25</sup> Turhan Tufan YÜCE, **Türk-Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları**, Ankara 1967, s. 2.

<sup>26</sup> ÖZGEN, s. 6, dn. 16.

<sup>27</sup> Serap KESKİN, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Temyiz Nedeni Olarak Hukuka Aykırılık**, Alfa Yay., İstanbul 1997, s.48.

<sup>28</sup> KUNTER – YENİSEY -I-, s. 234, ; Feridun YENİSEY, **Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabulü Sorunu**, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1979, s. 56.

Hukuki hata ise maddi sorun tam olarak yanıtlandıktan sonra ortaya çıkan tespitin, ceza kanunlarınca suç olarak nitelendirilmiş tiplerden hangisine gireceğinde, suçun diğer yapısal unsurları bakımından yapılacak değerlendirmede, faile uygulanacak yaptırıma ilişkin belirlemelerde yapılan hatalarla yargılama kurallarına uygunluk bakımından yapılan hatalardır. Ceza yargılaması hukukumuzda olağan kanun yollarından temyiz yargılamasında hükmün maddi yanına değil hukuki yanına ilişkin değerlendirme yapılır ve temyiz mahkemesi yani Yargıtay, hükmün maddi yanına ilişkin değerlendirmelerde esas mahkemesinin belirlemeleri ile bağlıdır. CMUK'nın 307. maddesi bu durumu açıkça belirtmekte ve temyiz kanuna muhalefet gerekçesine dayanabileceğini ifade ettikten sonra, kanununa muhalefeti bir kanun hükmünün yanlış uygulanması ya da hiç uygulanmaması olarak belirlemektedir. Temyiz incelemesinde maddi soruna ilişkin yapılan değerlendirmelerin incelenemeyecek oluşu bu konuda, hükmü veren ilk derece mahkemesinin tespitlerinin yine ancak bu mahkemece değiştirilebileceği sonucunu doğurur. Hükümlere karşı başvurulabilecek kanun yolları incelendiğinde bu sonucu ulaşılabilecektir. Şöyle ki temyiz incelemesi hükmün kanuna muhalif olduğu iddiası üzerine (CMUK. m.307), yazılı emir yine hükmün kanuna muhalefetinin haber alınması durumunda (CMUK. m.343), başsavcının itirazı ve karar düzeltme temyiz incelemesinde yapılan hataları düzeltmek amacını taşıdığından temyiz amacıyla aynı kapsamda değerlendirilmesi gerektiğinden (CMUK. m.322) hükmün maddi yanına ilişkin ilk derece mahkemesinin tespitleri bağlayıcı olacak ve maddi hata bu yollarla düzeltilenmeyecektir. Bu nedenle maddi tespitlerde ilk derece mahkemesi hatalı bir hüküm kurduğunda, bu hata artık giderilemeyecek ve hükmün daha sonra kesinleştiği anda hatalı kesin hüküm ortaya çıkacaktır<sup>29</sup>.

### **(3). Adli Hata Nedeniyle Kesin Hükmün Ortadan Kaldırılması**

Maddi ve hukuki soruna ilişkin tespitler yapan ve doğruluk karinesinden faydalanan kesin hükmün bir süre sonra bu tespitlerinde hatalı olduğu ortaya çıkabilir. Hukuki hataların giderilmesi, temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşen hükümlerde yazılı emir yolu dışında mümkün değildir. Af kanunları, kanunlarda

---

<sup>29</sup> ÖZGEN, s. 10.

yapılan değişikliklerle eylemin suç olmaktan çıkartılması maddi veya hukuki hatanın ortadan kaldırılması anlamına gelmez. Ortadan kaldırma veya hatanın giderilmesi hatalı hükmün ortadan kaldırılarak yeni bir hükümle hukuki ve maddi gerçeğin belirlenmesidir. Af ya da kanunlarda yapılan değişiklik, bu nedenle maddi ve hukuki hatayı ortadan kaldırmaz<sup>30</sup>.

Yapılan bir yargılama sonucu verilen ve kesinleşen hükmün maddi hata içerdiğinin anlaşılması durumunda bu hatanın giderilmesi, yukarıda açıkladığımız ceza yargılamasının, bunu kapsayan amaçlarıyla ceza yargılaması hukukunun, nihayetinde hukukun ve adalet düşüncesinin bir gereğidir. Maddi gerçeğe aykırı olarak hükmün ortaya çıkması yargılamanın sonucunu farklı şekillerde etkileyebilir. Yargılamanın yenilenmesi nedenleri incelendiğinde bu yolun hukuki hatalardan çok maddi hatalara dayanan hükümleri ortadan kaldırmak amacına hizmet ettiği görülecektir. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesi bakımından hükümde bulunan maddi hataların ortadan kaldırılması için kesin hükme karşı başvurulabilen bir yol olduğu tespiti haklı sayılmalıdır. Dolayısıyla yargılamanın yenilenmesine ilişkin değerlendirmelerde kurumun bu genel niteliği göz önünde tutulmalıdır.

Öğretide savunulan bir görüş adli hatanın, hükmün maddi yanına mı yoksa hukuki yanına mı ait olduğunun kanundan anlaşılmadığını, daha doğrusu CMUK'nun hatanın maddi ya da hukuki olup olmadığı üzerinde durmadan sadece sebepleri saymak suretiyle yargılamanın yenilenmesini düzenlediğini belirterek adli hatanın sadece maddi hata olarak belirlenmesini tereddütle karşılamaktadır<sup>31</sup>. Öncelikle adli hata kavramı kanun kaynaklı bir kavram değildir. Dolayısıyla adli hatanın hukuki hatayı kapsayıp kapsamadığının kanunda belirlenmediği bu nedenle de hukuki hatanın da adli hata sayılabileceği tartışması kanımca yersizdir. Adli hata

---

<sup>30</sup> ÖZGEN, s. 25. Yazar, kanımca hatalı olarak, afla yargılamanın yenilenmesi arasındaki farkları ortaya koyarken affi adli hataları düzeltmeye yarayan, yargılamanın yenilenmesi dışında, tek yol olarak belirtmekte, eserinin devamında genel affa uğramış olsalar dahi hükümlere karşı lehe yargılamanın yenilenmesi imkanının tanınması gerektiğini ifade ederek, kendi içinde çelişkiye düşmektedir. Genel affa uğramış olsalar bile hükümlere karşı lehe yargılamanın yenilenmesi imkanı tanınmalıdır. Zira af adli hatayı ortadan kaldırmaz. Mahkûmiyetin tüm sonuçları ile ortadan kaldırılmış olması hatanın varlığını ortadan kaldırmaz. Mahkûmiyetin pozitif metinlerle sınırlandırılmayacak kadar ağır toplumsal ve bireysel sonuçları vardır.

<sup>31</sup> Nurullah KUNTER, "Hukuki Hatayı Gidermek İçin Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi Sorunu", **YD**, C. 12, S. 3, 1987, s. 204.



öğretide ortaya çıkmış ve yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin bulunduğu durumları ifade etmek için kullanılan bir kavramdır. Gerek lehe gerek aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri değerlendirildiğinde bu nedenlerin hemen tamamının sübuta yani maddi hataya ilişkin nedenler olduğu görülecektir. Bu fikri savunanlarca ileri sürülen CMUK. m. 327/3'te düzenlenen hakimin görev kusuru nedeniyle yargılamanın yenilenmesi durumu ile CMUK. m. 327/4'te düzenlenen ceza mahkemesinin hukuk mahkemesinin hükmüne dayandığı durumlarda hukuk mahkemesi hükmünün ortadan kaldırılması hallerinin hukuki hata olarak nitelendirmesi ise şu şekilde değerlendirilmelidir. Bu durumlarda hükümde ortaya çıkan bir hukuki hatanın varlığından dolayı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulmamaktadır. Ceza hükmünün hukuk mahkemesi hükmüne dayandığı durumlarda hukuk mahkemesi hükmünün ortadan kaldırılması halinin hukuki hata olarak düşünülmesi doğru değildir. Zira burada hukuk mahkemesi hükmünün ortadan kaldırılması, ceza mahkemesinin maddi soruna ilişkin tespitlerinde esas aldığı kararın ortadan kaldırılması anlamına geldiğinden, aslında maddi sorunun çözümünde yeni bir vakianın varlığından bahsedilmesi daha yerindedir.

Hakimin görevini ifada kusurlu olması durumu ile ilgili ise şu tespitler yapılabilir. Bu sebebe dayanıldığında hakimin kusurunun hukuki hataya neden olabileceği, bu nedenle de yargılamanın yenilenmesinin hukuki hatanın düzeltilmesi için bir yol olabileceğini belirten yazarlar hakimin rüşvet alarak yargılama konusu eylemi daha hafif bir suç olarak nitelendirmesi, ya da eylemi suç olarak nitelendirmemesi durumunda hakimin görevini ifada kusurundan dolayı yargılamanın yenileneceğini, ve burada hükümdeki hatanın hukuki hata olduğunu belirtmektedirler<sup>32</sup>. Gerçekten de hükmün konusu eylemin başka bir suç olarak nitelendirilmesi hukuki hatadır ve bu durumda yargılamanın yenilenmesi hukuki hatanın giderilmesi amacına hizmet eder. Ancak verilen örnekteki hata yargılamalarda rastlanan hukuki hatadan çok daha ötedir. Bu görüşe karşı ileri sürülen görüş hakimin kusuru durumunda hatanın yine maddi hataya dayalı olması

---

<sup>32</sup> KANTAR, s. 407, KUNTER, "Hukuki Hatayı Gidermek İçin Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi Sorunu", s. 206

gerektiğidir<sup>33</sup>. İkinci bölümde incelendiğinde görüleceği üzere hakimin görevini ifada suç işlemesi halinde, bu suçun bir hataya neden olup olmadığı yargılamanın yenilenmesi bakımından önem taşımamaktadır. Hakimin suçundan dolayı mahkum olması yargılamanın yenilenmesi bakımından yeterlidir. Örneğin sahte vesikada olduğu gibi vesikanın hükme etki etmesi gibi şartlar aranmayacaktır. Dolayısıyla burada düzeltilmesi gereken bir hatanın varlığından çok hakimin görevini ifada suç işlemiş olması yeterlidir.

Yargılamanın yenilenmesi bakımından adli hatalar, hükmün maddi yanına ilişkin tespitlerin maddi gerçekle çatıştığı durumlardan, büyük çoğunlukla delillerden kaynaklanmaktadır. Bu hatalar delil olarak kullanılan bir belgede sahtelik, yalan tanıklık gibi yargılamada kullanılan ve hükme esas teşkil eden bir delilin yanlış ve hatalı olması durumundan doğabileceği gibi, yargılama sırasında bilinmeyen bir delilin sonradan ortaya çıkmasından da kaynaklanabilir. Ayrıca yargılama sürecine katılan hakimlerin görevlerini ifada kusurlu davranmaları da adli hataya neden olabilir<sup>34</sup>. Ancak bu noktada ayrı bir tespit yapmakta fayda görüyorum. CMUK'nun lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen 327. maddesinin 5, aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen 330. maddesinin 3 numaralı bentlerinde yer alan nedenler sadece maddi hataya değil, zaman zaman hukuki hata olarak adlandırdığımız durumlara da neden olabilir. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesi, bu neden bakımından hukuki hataların ortadan kaldırılması amacına hizmet edebilir<sup>35</sup>. Ancak bu ayrı bir durum maddi hatayla olabildiğince sınırlanarak yorumlanmalı ve anlaşılmalıdır.

Hükümdeki hukuki ya da maddi hataları gidermek için kanun koyucu CMUK'da çeşitli kurumlara yer vermiştir. Bu kurumlara ilişkin değerlendirmeler kurumların amacıyla paralel olarak yapılmalıdır. Hukuki hatayı gidermek için düzenlenen temyiz, yazılı emir, tashihi karar ve baş savcının itirazı bu amaca hizmet eder. Kanun koyucu hukuki hataları yani sabit görülen fiile uygulanacak

---

<sup>33</sup> ÖZGEN, s. 94.

<sup>34</sup> Adli hata ve nedenleri için Bkz. Mustafa Reşit BELGESAY, **Adli Hata Sebepleri – Önlenmesi Çareleri ve M. Garçon'un Konferansı**, Basım Yeri yok, Tarihsiz. s. 10 vd.

<sup>35</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için Bkz. s. 138 vd.

hükümlerdeki hataları düzeltmek amacıyla birden çok ve kademeli yollar öngörmüş ve nihayet tüm bu yollara rağmen hatalı olarak kesinleşen hükümler bakımından ise ayrıca bir hukuki değerlendirme imkanı düzenlememiştir. Aksi durum kesin hükümle, yani hukuk güvenliği ile hükmün hukuki ve maddi doğruluğu arasında kurulması gereken dengenin hukuk güvenliği aleyhine bozulması anlamına gelir. Hukuki hatalar için öngörülen yollar tüketilmesine rağmen hala hukuki hata içeren hükümler bu denge nedeniyle artık kabul edilebilir hata kapsamında kalmalıdır. Yargılamanın yenilenmesi nedenleri incelendiğinde de görülecektir ki bu yol hükmün maddi yönüne ilişkin hataları düzeltme amacını taşır ve bu kuruma ilişkin değerlendirmelerde kurumun amacının hukuki hata değil maddi hataların ortadan kaldırılması olduğunun kabulü gerekir. Aksi durumda hükmün kesinliği ve hukuk güvenliği her seferinde hükmün hukuki hata nedeniyle ortadan kaldırılması çabalarına feda edilmek durumunda kalacaktır.

#### **d. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi<sup>36</sup>**

##### **(1) Genel Olarak**

Bilindiği gibi CMUK'nda düzenlenmiş olan lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine, 2002 yılında yapılan bir değişiklikle bir yenisi daha eklenmiştir. 4771 sayılı Kanunun<sup>37</sup> 7. maddesiyle yapılan değişiklikle kesinleşmiş bir ceza hükmünün Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmeni veya eki protokollerini ihlal ettiğine karar verilmesi durumunda yargılamanın mahkum lehine yenilenmesi hükmü 327/a. Maddesi olarak kanunumuza girmiş, daha sonra bu hüküm 4793 sayılı Kanunla<sup>38</sup> yürürlükten kaldırılmış, aynı Kanunun 3. maddesi ile bu neden 327. maddeye bir son fıkra olarak eklenmiştir. Yapılan değişiklik sadece hükmün kanundaki yerini değiştirmekle

---

<sup>36</sup> Bu başlık altında yargılamanın lehe yenilenmesi nedenlerinden olan CMUK'nun 327/6. Maddesi hükmü hakkında genel bilgi verilecek, konuyla ilgili ayrıntılara yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin açıklandığı son bölümde girilecektir.

<sup>37</sup> RG. T. 09.08.2002, S. 24841.

<sup>38</sup> RG. T. 04.02.2003, S. 25014

kalmamış, aynı zamanda AİHM kararı nedeniyle yargılamanın yenilenmesine ilişkin koşulları da değiştirmiştir<sup>39</sup>.

Amaç bakımından değerlendirmede nedenin koşulları üzerinde değil, bir ceza hükmünün, AİHS veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, AİHM'nin kararıyla tespit edilmiş olması yeni bir yargılamanın nedeni olmasının temel gerekçesi üzerinde duracağız. Her iki kanunun genel gerekçeleri incelendiğinde değişikliğin temelinde yatan düşüncenin günümüz modern demokrasilerinde insan haklarına verilen önem ve bu önemin artık evrensel düzeyde bir ilgi ve koruma sistemine doğru ulaştığı, bu koruma mekanizmasının kabul edilmesinin çağdaş demokrasiler bakımından vazgeçilmez olduğu düşüncesinin yattığı anlaşılmaktadır<sup>40</sup>. Değişikliklerin temelinde yatan bir diğer gerekçe ise AB'ne tam üyelik sürecinde olan ülkemizde, AB müktesebatına uyumun sağlanması olarak ortaya çıkmaktadır. Bilindiği gibi AB'ne üyelik için aranan kriterlerin belirlendiği Haziran 1993'teki Avrupa Konseyinde alınan ve Kopenhag Kriterleri olarak bilinen kriterlerden ilki, demokrasiyi, hukukun üstünlüğünü, insan haklarına saygı ile azınlıkların korunmasını güvence altına alan kurumlarda istikrarın sağlanmasıdır<sup>41</sup>.

## **(2). Yargılamanın Yenilenmesinin Nedeni Olarak AİHM Kararları**

Yargılamanın yenilenmesi nedenleri incelendiğinde görülecektir ki yargılamanın yenilenmesi, özünde kesinleşmiş bir hükümlerle ortaya çıkan hukuki tespitin gereceğe aykırı olduğunun anlaşılması durumunda başvuru bir yoldur. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesi nedenlerine ilişkin belirlemelerde kurumun bu genel yapısından hareket edilmelidir. Oysa AİHM'nce yapılan denetimin hükmün hukuki yanına ilişkin bir değerlendirme olduğu açıktır<sup>42</sup>. Bu nedenle eklenen yeni nedenin diğer yargılamanın yenilenmesi nedenlerine göre farklılık gösterdiği açıktır. Diğer nedenler bakımından belirttiğimiz amacı yani adli hata içeren hükmün ortadan kaldırılması gerekliliğini burada kullanma imkânımız yoktur. AİHM kararı nedeniyle

<sup>39</sup> Bu değişiklikler III. Bölümde açıklanacağından burada üzerinde durulmayacaktır.

<sup>40</sup> Kanun gerekçeleri ve hazırlık çalışmaları için Bkz. Erdener YURTCAN, **Uyum Yasaları ve 2001 Anayasa Değişikliği**, Kazancı Yay., İstanbul 2004, s. 170 vd, 266 vd.

<sup>41</sup> Kayıhan İÇEL/Fusun SOKULLU-AKINCI/Yener ÜNVER/ Barış ERMAN/ Hasan SINAR, **Avrupa Birliğine Uyum Sürecinde Türk Ceza Hukuku**, Beta Yay., İstanbul 2000, s.11.

<sup>42</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1210.

yargılamanın yenilenmesi durumunda AİHS veya Eki protokollere aykırı hükmün ortadan kaldırılması halinden bahsetmek gerekecektir. Yani eklenen yeni nedenle birlikte yargılamanın yenilenmesi kurumunun amacı adli hata içeren veya AİHS'ne ve Ek protokollere aykırılığı anlaşılan bir hükmün ortadan kaldırılması olarak ortaya çıkmaktadır.

### **(3). Bir Ceza Mahkemesi Hükümünün AİHS veya Eki Protokollere Aykırı Olması**

Anayasamızın Mahkemelerin bağımsızlığını düzenleyen 138. maddesi hâkimlerin kararlarını Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak verecekleri hükmüne yer vermektedir. Uluslararası sözleşmeleri düzenleyen AY.'nın 90/son maddesi ise usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşmaların kanun hükmünde olduğunu belirttikten sonra 5170 sayılı Kanunun<sup>43</sup> 7. maddesi ile eklenen son cümlesi ise usulüne göre yürürlüğe konulmuş, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşmalarla kanunların çatışması durumunda uluslararası sözleşme hükümlerinin uygulanacağı kuralına yer vermektedir. Bu hükümden çıkan iki önemli sonuç bulunmaktadır. Öncelikle uluslararası sözleşmeler mahkemeler de dahil olmak üzere tüm devlet teşkilatı bakımından bağlayıcı, doğrudan uygulanabilir metinlerdir. İkinci olarak temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmeler kanunlarla çatıştıklarında kanun değil sözleşme uygulanacaktır. Bu nedenlerle mahkemelerce AİHS ve ek protokolleri kanun hükmündedir ve mahkemeler kararlarında bu sözleşmelere uymak zorundadırlar. Sözleşmenin uygulanmaması durumunda ise bir kanun hükmünün uygulanmaması veya yanlış uygulanması sonucu doğacaktır. Bu ise hukuki hata anlamına gelmektedir. Ancak AİHM kararları her zaman hukuki hata nedeniyle ortaya çıkmamaktadırlar. Özellikle adil yargılanma hakkı kapsamında delillere ilişkin kuralların ihlali durumunda maddi hatayı içeren hükmün varlığından da bahsedilebilecektir<sup>44</sup>.

Eklenen yeni nedenden çıkarılacak ilk sonuç belirli nitelikteki hukuki hataların yargılamanın yenilenmesi nedeni olabildiğidir. Bu hal yargılamanın

---

<sup>43</sup> RG. T. 22.05.2004, S. 25469.

<sup>44</sup> Bkz. YILDIZ, s. 115.

yenilenmesi kurumunun genel özelliklerine uygun olmamakla birlikte, kurumun genel yapısını değiştiren ölçüde değildir.

## **2. Yargılamanın Yenilenmesinin Konusu**

### **a. Hüküm**

Sanığın lehine ve aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenleyen CMUK'nun 327 ve 330. maddeleri, kesinleşen bir hükümle sonuçlanan davanın yargılamanın yenilenmesine konu edilebileceğini ifade etmektedir. Bu durumda yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru için bir hüküm bulunmalı ve bu hüküm kesinleşmiş olmalıdır.

#### **(1). Genel Özellikleri:**

Hakimin davayı sonuçlandıran yargısal kararına hüküm denir. Muhakemenin yenilenmesine konu olan hükümse son karar niteliğinde bir hüküm olmalıdır. Son karar, yargılama makamının önüne getirilmiş uyuşmazlığı çözen ve ortadan kaldıran karardır. Son kararlar yargılama konusu fiile ilişkin maddi sorun, bu fiilin suç teşkil edip etmediğine ilişkin fiilin hukuk normları karşısındaki durumunun değerlendirildiği hukuki sorun ve failin bu eyleminden dolayı sorumlu tutulup tutulamayacağı sorunları çözümlenmiş olmalıdır<sup>45</sup>. CMUK'nun 253. maddesi beş kararı hüküm olarak nitelendirmektedir. Bunlar; beraat, mahkumiyet, davanın reddi, davanın düşmesi ve durma kararlarıdır. Ancak bu kararların tamamı aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemez. Bu durum CMUK'nun hüküm olarak adlandırdığı kararlar tek tek incelendiğinde daha açık ortaya konacaktır.

#### **(2). Beraat Kararları:**

Beraat kararları sanığın kendisine yüklenen suçu işlemediğinin anlaşılması, işlediğinin sabit görülmemesi yani bu konuda şüphenin yenilememesi<sup>46</sup>, son olarak da sanığın yargılamaya konu fiili işlediğinin sabit görülmesine karşın bu fiilin ceza normlarınınca düzenlenmemiş bir fiil olması halinde beraat kararı verilecektir. Beraat kararının verileceği yukarıdaki ilk iki hal maddi sorunun, son hal ise hukuki sorunun

<sup>45</sup> Nurullah KUNTER - Feridun YENİSEY, **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku; İkinci Kitap**, 12. Bası, Beta Yay., İstanbul 2002, s. 979-980.

<sup>46</sup> Bu durumlarda şüpheden sanık yararlanır, "in dubio pro reo", ilkesi gereği beraat kararı verilmelidir.

çözümlemesinin bir sonucudur. Bazı durumlarda isnat edilen suçun sanık tarafından işlendiğinin anlaşılması ve fiilin suç teşkil ettiğinin belirlenmesine rağmen, kanun başka gerekçelerle ceza verilmemesini düzenlediğinden, yargılama beraat kararıyla sonuçlanmaktadır. Örneğin TCK'nun 524. maddesinde düzenlenen nedenlerle babasının malını çalan oğula ceza verilmemektedir. Bu gibi durumlarda cezalandırmanın yasal bir nedenle mümkün olmadığı, sanığın bu nedenlerle sorumlu tutulamayacağı durumlardır. Esasında verilen karar sanığın beraatı değil sorumsuzluğu kararıdır. Ancak CMUK'nda böyle bir karara yer verilmediğinden beraat kararı verilmektedir<sup>47</sup>. Beraat kararının ortaya çıkabileceği bir özel durum ise aslında düşme veya durma kararlarında birisinin verilmesi gerekirken, beraat kararı verilebilecekse, düşme veya durma kararı verilmeyecek beraat kararı verilecektir.

Beraat kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceği açıktır. Maddi sorunun çözümünde yapılan hatalar, sınırlı da olsa hukuki sorunun çözümüne yapılan hatalar, yukarıda açıklandığı üzere yargılamanın yenilenmesi yoluyla ortadan kaldırılabilecektir.

### **(3). Mahkumiyet Kararları:**

Mahkumiyet kararları sanığa isnat edilen eylemin sanık tarafından gerçekleştirilmiş olduğunun sabit görülmesi ve de bu eylem ceza kanunlarında suç olarak düzenlenen bir eylem olması durumunda verilen kararlardır. Mahkumiyet kararlarının maddi ya da hukuki tarafında yapılan hatalar da yargılamanın yenilenmesi yoluyla ortadan kaldırılabilir.

### **(4). Durma Kararları:**

Durma kararları farklı nedenlerden kaynaklanabilir. Bunların başında kamu davası açıldıktan sonra kavuşturma koşullarından birinin olmadığı fark edilmesi gelir. Bu durumda mahkeme durma kararı vererek koşulun gerçekleşmesini bekleyecek, koşul sağlandığında yargılamaya devam edecektir. Yine ceza yargılaması sırasında mahkeme bir sorunun başka bir mercii tarafından halledilmesi gerektiğine belirlediğinde bu ön meselenin çözümüne kadar yargılamanın durmasına

---

<sup>47</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 671,672; CENTEL-ZAFER, s. 564.

karar verecektir. Örneğin mahkeme davada uygulayacağı bir kuralın Anayasa'ya aykırılığını itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi'nin önüne götürdüğünde, Anayasa'ya aykırılık iddiası çözümlenene kadar ve nihayet beş ay boyunca durma kararı verecektir. Bir başka durum TCK'da düzenlenmiş olan kimi suçlarda kamu davasının erteleneceğine dair düzenlemedir. Bilindiği gibi ırza geçme, kız kaçırma gibi suçlarda failin mağdurla evlenmesi durumunda davanın erteleneceği düzenlemesine yer verilmiştir. Kamu davasının ertelenmesi gibi bir kurum ya da karar ceza yargılamasında bulunmadığına göre bu kararlar da esasında durma kararlarıdır. Kendisine isnat edilen suçu işledikten sonra akıl hastalığına yakalanan sanık bakımından da durma kararı verilecek, daha sonra iyileştiğinde yargılamaya devam edilecektir.

Durma kararlarının bir son karar olmadığı ve yargılamayı sona erdirmediği, bu nedenle de CMUK'da durma kararlarına son kararlar arasında yer verilmesi eleştirilmiştir<sup>48</sup>. Bu durum beraberinde durma kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulup vurulamayacağı tartışmalara da neden olmuş, Yargıtay'ın bu konuda çelişkili kararları ortaya çıkmıştır. Yargılamanın yenilenmesi bakımından durum değerlendirildiğinde ise durma kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemeyeceği sonucuna varılır. Şöyle ki durma kararları yargılama konusu uyuşmazlığı doğrudan ya da dolayısıyla halleden kararlar değildir. Aksine durma kararları henüz bir karar verilemeyecek durumlarda ortaya çıkar ve bu durumu yani karar verilmesinin önündeki engeli ortaya koyar. Ayrıca engel ortadan kalktığında yargılamaya devam edilecek olması durma kararlarının kesin hüküm olmadığına göstergesidir. Yargılamanın yenilenmesinin kesin hükme karşı başvuru bir yol olduğundan, durma kararları ile mahkeme işten el çekmediğinden<sup>49</sup> durma kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi yolu kapalıdır<sup>50</sup>.

---

<sup>48</sup> KUNTER- YENİSEY, -II-, s. 981, dn. 19.; YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 676.

<sup>49</sup> YENİSEY, *Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları*, s. 198.

<sup>50</sup> ÖZGEN, s. 31.



### **(5). Ret ve Düşme Kararları:**

Düşme kararları yargılama konusu uyuşmazlığı doğrudan doğruya değil fakat uyuşmazlığı dolayısıyla çözen, sanığın ölümü, genel af, zaman aşımı gibi TCK'nun birinci kitabının dokuzuncu babında düzenlenmiş olan davanın düşmesi nedeni olarak gösterilen durumlarda veya kovuşturma koşulunun gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması durumunda verilen kararlardır<sup>51</sup>. Düşme kararlarında yargılama konusu maddi sorun ya da hukuki soruna ilişkin bir tespit bulunmaz. Ret kararı ise sanığın eylemine ilişkin daha önce verilmiş bir son karar olduğunda ya da açık yargılama bulunduğu durumda verilmesi gereken kararlardır. Düşme ve ret kararlarının yargılamanın başında verilmesi mümkün olduğu gibi yargılamanın sonunda verilmeleri de mümkündür. Gerçek anlamda hükümler ise yargılama sonunda verilirler. Bu kararların uyuşmazlığı dolayısıyla ortadan kaldırdıkları bu nedenle de görünüşte son karar oldukları ve gerçek anlamda hüküm sayılmayacakları ileri sürülmüştür<sup>52</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi bakımından ret ve düşme kararları son karar olması ve uyuşmazlığı dolayısıyla da olsa ortadan kaldırmaları<sup>53</sup> nedeniyle yargılamanın yenilenmesine konu olabilirler<sup>54</sup>. CMUK'nun 327. ve 330. maddelerinde belirtilen nedenlerin varlığı durumunda düşme ya da ret kararı yerine beraat veya mahkumiyete hükmedilmesi gerektiği iddiasıyla yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulabilir.

### **b. Hükümün Kesinliği:**

Kesinleşmemiş kararlara karşı yapılan yargılamanın yenilenmesi başvurusu hiçbir hukuki sonuç doğurmayacaktır. Yargılamanın yenilenmesine başvuru imkanı da hükümün kesinleştiği anda başlayacaktır. Bu nedenle hükümün ne zaman

---

<sup>51</sup> Erdener YURTCAN, *Ceza Yargılaması 1973 Değişikliği*, İstanbul 1978, s. 90.

<sup>52</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 673.

<sup>53</sup> Nurullah KUNTER, "Temyiz Kanun Yolunda Reform", *Cumhuriyetin Ellinci Yılında Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu, Kanun Yolları*, İstanbul 1973, s. 81,82.; YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 740.

<sup>54</sup> ÖZGEN, s. 34.

kesinleştiği, kısmi kesinleşmenin mümkün olup olmadığı konumuz bakımından önem taşımaktadır.

### **(1) Kesinleşme:**

Kesin hükmün doğuşu farklı farklı yollardan olabilir. Bunlardan ilki kanun koyucunun belirli uyuşmazlıklar bakımından kanun yolunu kapatmış olması durumudur. CMUK'nun 305. maddesinde düzenlenen bu durumlarda hüküm verildiği anda, herhangi bir olağan kanun yolu imkanı olmadığından, kesinleşmektedir. Kanun koyucu bu yönde bir kural koyarak basit uyuşmazlıklar bakımından basit bir yargılama süreci öngörmüştür<sup>55</sup>.

Kendilerine karşı olağan kanun yolu açık olan hükümler bakımından ise şu ihtimaller söz konusu olabilecektir. Kanun yolu için kanunda öngörülen süre zarfında, kanun yolu davası açmak hakkı olan kimselerden hiçbiri bu hakkı kullanmamış olabilir. Bu durumda sürenin geçmesi ile hüküm kesinlik kazanacaktır. Kesinleşmenin ikinci yolu CMUK'nun 295. maddesinde düzenlenen kanun yolu davası açmak hakkından vazgeçilmesi ya da kanun yolu davasının geri alınmasıdır. Vazgeçme, kanun yolu davası açmak hakkına sahip olanların tamamı, dava için öngörülen süre dolmadan önce bu haklarını kullanmayacaklarını beyan ederek vazgeçme iradelerini ortaya koyabilirler ve hüküm hak sahiplerinin tamamının bu yönde iradelerini açıklamalarıyla hüküm kesinlik kazanır. Geri almada ise kanun yolu davası açıldıktan sonra dava açan hak sahiplerinin, davalarını geri almaları ile hüküm kesinlik kazanacaktır. Geri alma bakımından kanun koyucunun sınırlama getirdiği iki durum bulunmaktadır. Bunlar Cumhuriyet Savcısının sanık lehine kanun yolu davası açması durumunda geri almanın sanığın muvafakatine bağlanmış olması ile kanun yolu incelemesinin duruşmalı olarak yapıldığı durumlarda geri almanın ancak karşı tarafın muvafakatine bağlıdır.

---

<sup>55</sup> YURTCAN,  **Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**, s. 14. Kanun koyucu CMUK'nun 305. maddesinde sevk ettiği düzenleme ile iki milyon liraya kadar (iki milyon dahil) para cezalarına dair hükümler, yukarı sınırı on milyonu geçmeyen para cezasını gerektiren suçlara ilişkin beraat hükümleri, ve başka kanunlarda verildiklerinde kesin oldukları belirtilen hükümler olağan bir kanun yoluna konu olamayacaklarından verildikleri anda kesin hüküm niteliğini kazanacaklardır.

Kesin hükmün ortaya çıkabileceği son iki durum kanun yolu davasının reddedilmesi ile kabul edilip ıslah edilmesi durumudur. Esas mahkemesince verilen hüküm kanun yolu makamınca hukuka uygun bulunması durumunda kanun yolu davası reddedilecektir. Ret durumunda bu kararın taraflara bildirilmesi ile hüküm kesinlik kazanacaktır. Kesinliğin ortaya çıktığı durumlardan sonuncusu ise hükmün kanun yolu makamınca ıslah edilmesidir. Olağan kanun yolu yargılamasında kanun koyucu istisnai olarak, kanun yolu makamına hükmün esasına ilişkin karar vermek imkanını tanımıştır. Bu durumlarda kanun yolu makamı, hükmü bazı durumlarda bozarak, bazı durumlarda ise bozmadan ıslah etmekte ve ıslah kararıyla hüküm kesinlik kazanmaktadır<sup>56</sup>.

## **(2) Kısmi Kesinlik**

Hükmün kısmen kesinleşmesine imkân tanınması durumunda hükmün kesinleşen bölümü bakımından yargılamanın yenilenmesine imkan tanınmış olacak, ancak diğer bölümleri bakımından bu imkan henüz doğmamış olacaktır.

Alman öğreti ve uygulamasında kabul edilmiş olan kısmi kesinleşme<sup>57</sup> Türk öğreti ve uygulamasında fazla taraftar bulmamaktadır. Kısmi kesinliğin tartışıldığı durumlar iştirak halinde işlenen suçlar, suçların içtimaı halleri ve de bir şahsın tek suçtan yargılandığı durumlar olarak ayrı ayrı incelenebilir. İştirak ve içtima halinde bulunan suçlarda durum daha net ve aslında tartışmadan uzaktır.

İştirak halinde işlenmiş bir suç bakımından iki farklı durum söz konusu olabilir. Bunlardan ilki sanıklardan bir bölümü hüküm temyiz ederken bir bölümü bu yola başvurmaz. Hüküm temyiz etmeyenler bakımından, CMUK'nun 325. maddesinde belirtilen istisnalar yani bozmanın sirayeti söz konusu değilse kesinleşmiş olacaktır. Temyiz başvurusu ile kararın verilmesi arasındaki süreçte ise hükmü temyiz etmeyen sanıklar bakımından hükmün kesinleştiğinden bahsedilemez. Zira temyiz davasının sonucuna göre kesinleşme konusunda bir sonuca

---

<sup>56</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm*, s. 17,18.

<sup>57</sup> Alman öğreti ve uygulamasında kısmi kesinleşme için Bkz. YENİSEY, *Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları*, s. 240-244.

ulaşılabilecektir. Aksinin kabulü şu çelişik sonuç doğacaktır. Temyiz incelemesi sonucunda hükmün bozulması ve bozmanın sirayetinin mümkün olması durumunda hükmü temyiz etmeyen sanıklar bakımından hüküm önce kesinleşecek, bozma sonucunda ise kesinleşen bu hüküm yeniden ilk derece mahkemesinde yargılamaya konu olacaktır<sup>58</sup>. Bu halin izahı mümkün değildir. İkinci durum hükmü temyiz etmelerine rağmen sanıkların bir bölümünün temyiz başvurularının reddedilmiş olmasıdır. Bu durumda da bu sanıklar bakımından hükmün kesinleştiği söylenebilir. Zira iştirak durumunda tek hüküm bulunsa bile birden fazla sanık olması nedeniyle bir subjektif bağlantı vardır ve bağlantılı davalar aslında tek görünmelerine rağmen birden fazladır<sup>59</sup>.

Aynı sanığın birden fazla eylemi içtima nedeniyle bir arada görülüyorsa yine benzer bir durum ortaya çıkacaktır. Sanık yargılanan suçlarından bir kısmı hakkında temyiz başvurusunda bulunmuş, bir kısmı hakkında bulunmamışsa, ya da hepsi hakkında bulunmasına rağmen temyiz incelemesinde bunların bir bölümü ret edilmişse, hakkında temyiz başvurusunda bulunulmayan, ya da temyiz başvurusu reddedilen suçlar bakımından hüküm kesinleşmesi mümkün olacaktır. Zira farklı eylemler de olsa bu eylemler bağlantı nedeniyle bir arada görülmektedirler ve birbirinden bağımsızdırlar. İştirak ve içtima halinde yapılan yargılamalarda hükmün bu şekilde kesinleşmesi kısmi kesinleşme olarak nitelendirilmemelidir. Burada aslında tek gibi görünse de birden çok son karar vardır<sup>60</sup>.

Bir tek sanığın bir tek eylemine ilişkin kararlarda ise kısmi kesinliğin ne anlama geldiğinin ortaya konması gerekir. İlk derece mahkemesince verilen bir hüküm temyiz incelemesinde hüküm sadece belirli noktalardan bozulmuşsa, bozulmayan bölümlerin kesinleştiği, bozmaya uyma durumunda yapılacak yargılamada sadece bozulan bölümlerin ele alınacağı, bozulmayan bölümlerin ise kesinleşmiş sayılması durumunda kısmi kesinlikten bahsedilir<sup>61</sup>. Tek sanık tarafından

---

<sup>58</sup> Aksi Fikir. ÖZGEN, s. 42.

<sup>59</sup> KUNTER-YENİSEY, II, s. 1180.; TOSUN, I, s. 399, YURTCAN,  **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 361, CENTEL-ZAFER, s. 396.

<sup>60</sup> KUNTER-YENİSEY, II, s. 1181.

<sup>61</sup> ÖZGEN, s. 44.

gerçekleştirilmiş tek eyleme ilişkin kararlar bakımından kısmi kesinliği kabul eden fikre göre CMUK'nun 321. maddesi temyiz mahkemesi hükmü hangi noktalardan kanuna aykırı görürse o noktalardan bozacağı kuralına yer vermektedir. Bu durumda temyiz mahkemesinin, hükmün kanuna aykırı görmediği noktalarının kesinleşmesinin kabulü gerekir. Ayrıca temyiz incelemesi sadece hükmün hukuki yanına ilişkindir. Temyiz mahkemesi maddi meselelere ilişkin inceleme yapamayacaktır. Dolayısıyla hüküm verildiği anda ilk derece mahkemesinin sübuta ilişkin kabulü kesinleşmiş olacaktır<sup>62</sup>. Böylece hükmün kesinleşmiş olan kısmına karşı da yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecektir.

Kanımızca bu şekilde hükmün kısmen kesinleştiğinin kabul edilmesine, buna dayanarak de hükmün bir bölümünün yargılamanın yenilenmesine konu olmasına imkan yoktur<sup>63</sup>. Her şeyden önce temyiz yargılaması sonucu verilen bozma kararı hükmün bozulması anlamına gelir. Hükmün bu şekilde belirli bölümlerin bozulması belirli bölümlerinin bozulmaması anlamına gelmez. Bilindiği gibi bozmadan sonra ilk derece mahkemesi uyma kararı verdiğinde serbestlik kuralı işlemeye başlayacaktır. Bozmadan sonra serbestlik kuralı ilk derece mahkemesinin gerek temyiz mahkemesinin bozma gerekçeleri ile gerekse kendisinin verdiği ilk kararla bağlı olmaksızın yeni bir yargılama yapması anlamına gelir. Maddi ve hukuki gerçeği ortaya çıkartmak amacını taşıyan ceza yargılamasının daha önce verdiği kararlarla bağlı tutulması bu amaca hizmet etmeyecektir. Bu nedenlerle son kararın bozulmamış noktalarının kesinleşmiş sayılması mümkün değildir. Son karar bütünüyle bozulmuş ve uymadan sonra ortadan kalkmıştır<sup>64</sup>.

Kısmi kesinliğin kabulü düşüncesi, özellikle yargılamanın yenilenmesi imkanını tanımak bakımından maddi gerçeğin ortaya çıkarılması ve adaletin bir an önce sağlanması amaç ve kaygısına dayanmaktadır<sup>65</sup>. Ancak kısmi kesinliğin kabulü durumunda bu amaç her zaman gerçekleşmeyecektir. Örneğin kasten adam öldürmek suçundan yargılanan ve ilk derece mahkemesince mahkum edilen sanık hakkında

---

<sup>62</sup> ÖZGEN, s. 45.

<sup>63</sup> EREM, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 578.

<sup>64</sup> KUNTER-YENİSEY, II, s. 1180.

<sup>65</sup> ÖZGEN, s. 47.

hüküm temyiz edilmiş ve temyiz mahkemesi hükmü suçun kasten adam öldürme değil kastın aşılması suretiyle adam öldürme olarak nitelendirmiş ve hükmü bu nedenle bozmuştur. Yerel mahkemenin uyma kararından sonra öldürüldüğü iddia edilen kimsenin aslında ölmediğinin anlaşılması durumunda beraat kararı vermek imkanı yoktur. Zira kısmi kesinlik kabul edildiğinden hükmün bu bölümü kesinleşmiştir ve sanık yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuracak bu ise adaletin bir an önce sağlanması amacıyla çelişecektir<sup>66</sup>.

Bu şekilde kısmi kesinliğin kabulünün başkaca çelişik durumlar yaratması da mümkündür. Bilindiği gibi karar düzeltme ve başvarcının itirazı yolları temyiz davasının esastan reddi kararlarına karşı başvuru yollarıdır. Hükmün kısmen kesinleşmesi durumunda kesinleşen bölüm bakımından Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı itiraz yoluna ya da karar düzeltme yoluna başvurma imkanının da tanınması gerekir. Böylece aynı yargılamanın bir bölümü yerel mahkemede yürütülürken bir bölümü temyiz mahkemesinde yürütülecektir. Bu sakınca yargılamanın yenilenmesi bakımından mümkündür<sup>67</sup>.

### **c. Hükme Etki Eden Diğer Durumlar ve Yargılamanın Yenilenmesi**

Hükmün kesinleşmesinin ardından hükme etki eden bazı durumlar ortaya çıkabilir. Bu durumlarda hükmün durumunun ne olacağı, yine yargılamanın yenilenmesine konu oluşturup oluşturamayacağını ortaya konması gerekir.

#### **(1) Affın Hükme ve Yargılamanın Yenilenmesine Etkisi**

Af, suç işlenmesi sonucu devletle suç işleyen birey arasındaki oluşan ilişkiyi, kısmen veya tamamen kaldıran bir kamu hukuku tasarrufudur<sup>68</sup>. Af, niteliğine göre bazen kamu davasını düşürür veya mahkumiyetin tüm kanuni sonuçlarını ortadan kaldırırken, bazen de kesinleşmiş bir cezanın sadece kısmen veya tamamen infazını

<sup>66</sup> KUNTER-YENİSEY, II, s. 1197.; KUNTER, “Temyiz Kanun Yolunda Reform”, s. 97, 116,117.

<sup>67</sup> KUNTER/YENİSEY, II, S. 1040 dn, 15.

<sup>68</sup> Çetin ÖZEK, “Umumi Af”, **İÜHF**, C. 24, S.1-4, s. 119.

önler, yada verilen cezanın niteliğinde değişiklik yapar<sup>69</sup>. Kesinleşmiş bir hükümden sonra verilen af kararının bu hükme ve affa uğramış bir hükmün yargılamanın yenilenmesine konu olup olamayacağı konusunun incelenmesi gerekir. Af genel ve özel af oluşuna göre hükme farklı etkilerde bulunmaktadır.

### **i. Özel Af Halinde**

Özel af halinde verilen mahkumiyet kararı varlığını korur. Ancak verilmiş olan ceza ya tamamen kaldırılır veya hafifletilir ya da değiştirilir<sup>70</sup>. Mahkumiyetle birlikte mahkumiyete bağlı olan ehliyetsizlikler, fer'i ve tamamlayıcı cezalar varlıklarını sürdürürler. TCK'nun 98. maddesine göre kanunda aksine bir düzenleme bulunmaması halinde özel af, asli cezaya ilişkindir. Fer'i ve tamamlayıcı cezalarla, mahkumiyetin diğer sonuçlarına bir etkisi olmaz<sup>71</sup>.

Özel affın kural olarak yargılamanın yenilenmesi taleplerine bir etkisi yoktur. Hüküm özel affa uğramış olsa bile yargılamanın yenilenmesine konu olabilir. Af ister cezayı hafifletmiş veya tamamen kaldırmış, isterse niteliğini değiştirmiş olsun, hükümlü kişi beraatını sağlamak ve suçsuzluğunu ispatlamak istiyorsa bu imkanın özel affa ortadan kaldırılmaması gerekir. Ayrıca, cezanın tamamen kaldırılması durumunda dahi fer'i ve tamamlayıcı cezalarla mahkumiyetin diğer sonuçları varlığını sürdürdüğünden, hükümlü kişinin yenilenmeden hukuki bir yararının varlığı inkar edilemez<sup>72</sup>.

Özel af verilen cezanın tamamını ortadan kaldırmışsa, kanunun başka bir hükmünün uygulanarak daha az bir ceza verilmesi gerektiği iddiasıyla yargılamanın yenilenmesi başvurusunda bulunmanın pratik bir yararı yoktur, bu nedenle de yargılamanın yenilenmesi mümkün değildir. Fakat verilecek daha az ceza ile

---

<sup>69</sup> Selahattin KEYMAN, **Türk Hukukunda Af**, Ankara 1965, s. 42; Kayıhan İÇEL/ Füsun SOKULLU-AKINCI/ İzzet ÖZGENÇ/ Adem SÖZÜER/ Fatih S. MAHMUTOĞLU/ Yener ÜNVER, **Yaptırım Teorisi**, Beta Yay. İstanbul 2002, s 296.

<sup>70</sup> KEYMAN, s. 44.

<sup>71</sup> İÇEL ve diğerleri, **Yaptırım Teorisi**, s. 316. ; Adem SÖZÜER, "Türk Hukukunda Af, 4454 ve 4616 sayılı Kanunlarda Öngörülen Şartla Salıverme ve Ertelemeye İlişkin Hükümlerin Hukuksal Niteliği ve Bu Hükümlerin Anayasaya Uygunluğu Sorunu", **Anayasa Yargısı C. 18**, Ankara 2001, s. 250,251.

<sup>72</sup> ÖZGEN, s. 48.

mahkumiyetin neticelerinde bir değişiklik meydana gelecekse yargılamanın yenilenmesi imkanı yine tanınmalıdır. Eğer cezanın bir bölümü kaldırılmışsa veya cezanın niteliği değiştirilmişse daha az bir ceza verilmesinin sağlanması amacıyla hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi mümkündür.

Özel aftan sonra hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi bakımından da yukarıda yapılan açıklamalardan yararlanılabilir. Özel af cezanın tamamen kaldırılmasını sağlamışsa beraat hükümlerine karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması mahkumiyetin afla ortadan kalkmayan neticelerini sağlamak amacıyla mümkündür. Ancak daha fazla ceza verilmesi gerekçesiyle yargılamanın yenilenmesi taleplerinde eğer verilecek ceza ile mahkumiyetin özel afla ortadan kalkmamış olan sonuçlarında bir değişiklik yapılacaksa talep kabul edilmeli fakat böyle bir imkan söz konusu değilse talep reddedilmelidir. Özel afla ceza hafifletilmiş ya da niteliği değiştirilmişse hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi imkanı tanınmalıdır<sup>73</sup>.

## **ii. Genel Af Halinde**

Genel af, mahkumiyeti ve mahkumiyetin tüm sonuçlarını ortadan kaldırır. Eğer af hazırlık soruşturması aşamasında çıkmışsa takipsizlik, son soruşturma aşamasında çıkmışsa düşme sonucunu doğuracak, infaz aşamasında çıkmışsa infaza son verecektir<sup>74</sup>. Genel afla devletin ceza vermek hakkı ortadan kalkar<sup>75</sup>. Genel af suçun hiç vaki olmamış sayılması ve tamamen unutulması anlamına gelir.<sup>76</sup>

Genel af durumunda hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesi imkanı ortadan kalkar. Bunun iki temel gerekçesi vardır. Genel af durumunda, genel af kapsamına giren eylemler dair her türlü işlem son bulur. Bunlarla ilgili yargılama yapmak, ceza vermek imkanı ortadan kalkar. Dolayısıyla ister beraat kararlarına karşı mahkumiyet hükmünü sağlamak için, ister verilen cezadan daha ağır bir ceza

---

<sup>73</sup> ÖZGEN, s. 49.

<sup>74</sup> ÖZEK, s. 150; KEYMAN, s. 44; İÇEL ve diğerleri, **Yaptırım Teorisi**, s. 310-312.; SÖZÜER, "Türk Hukukunda Af, 4454 ve 4616 sayılı Kanunlarda Öngörülen Şartla Salıverme ve Ertelemeye İlişkin Hükümlerin Hukuksal Niteliği ve Bu Hükümlerin Anayasaya Uygunluğu Sorunu", s. 240 vd.

<sup>75</sup> ÖZEK, s. 141.

<sup>76</sup> KEYMAN, s. 55.



vermek amaçlarına yönelik olsun yargılamanın aleyhe yenilenmesinin pratik bir sonucu yoktur<sup>77</sup>. İkinci ve önemli sebep ise genel affin mahkumiyeti ve tüm neticelerini ortadan kaldırılmasıdır. Genel affa ortadan kaldırılmış olan yani hukuken olmayan bir hükme karşı yargılamanın yenilenmesi imkanı yoktur.

Lehe yenilenme bakımından da aynı hükmün hukuken artık olmadığı gerekçesiyle aynı sonuca ulaşmak mümkündür. Lehe yenilenmenin bu nedenle mümkün olmaması çeşitli açılardan eleştirilmiştir. Her şeyden önce genel af hükmü sadece hukuki anlamda ortadan kaldırır. Vakıa olarak hüküm varlığını sürdürür<sup>78</sup>. Bu ise hatalı hükümle mahkum olmuş kimsenin toplum vicdanında aklanma imkanının tamamen ortadan kaldırılması anlamına gelir. Hükümlü lehine olduğu düşünülen af kurumu bu durumda hükümlü aleyhine bir kimlik kazanacaktır<sup>79</sup>.

Bu haksız durumun engellenmesi amacıyla ileri sürülen iki görüş vardır. Bunlardan ilki çıkarılacak af yasalarına konacak özel hükümlerle yargılamanın yenilenmesi imkanının aftan sonra da sağlanmasıdır<sup>80</sup>. Ancak bu öneri sorunu tam anlamıyla çözmemektedir. Zira çıkarılan her af yasasında böyle bir hükmün bulunup bulunmayacağına göre aftan yararlanan kimselerin durumu belirlenecektir. Sürekli bir düzenleme bulunmadığından kişiler için bu anlamda tam bir hukuk güvenliğinin varlığından bahsedilemeyecektir. Kanımızca bu aksaklığı düzeltmek için önerilen ikinci yol daha isabetlidir. Ceza Muhakemeleri Usul Kanununa eklenecek bir hükümle genel affin yargılamanın yenilenmesine engel olmayacağı düzenlemesi sorunu giderecek niteliktedir<sup>81</sup>.

## **(2) Zamanaşımı ve Yargılamanın Yenilenmesi**

Devlet ceza vermek hakkından, suçun işlenmesinden ya da mahkumiyet hükmünün verilmesinden belirli bir süre sonra vazgeçebilir. Bu sürenin geçmesinden

---

<sup>77</sup> ÖZGEN, s. 50.

<sup>78</sup> KEYMAN, s. 57.

<sup>79</sup> ÖZEK, s. 172; KEYMAN, s. 103; ÖZGEN, s. 51,52;

<sup>80</sup> KEYMAN, s. 103.

<sup>81</sup> ÖZGEN, s. 52,53.

sonra devletle birey arasında ceza ya da infaz ilişkisi son bulmaktadır<sup>82</sup>. TCK’unda belirlenen ölçütlere göre öngörülen dava zamanaşımı süresinin dolmasıyla artık devlet o suça ilişkin kovuşturma yapmak hakkından feragat etmektedir. Verilmiş bir hükmün CMUK’unda belirlenen nedenlerle yeniden yargılamaya konu olması durumunda da bu sürelerin dikkate alınıp alınmayacağı belirlenmesi gerekir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi talepleri her hangi bir süre ile sınırlanmadığı gibi zamanaşımı süresinin geçmesi de lehe yargılamanın yenilenmesi talebine bir etkide bulunmaz. CMUK’unda mahkumun ölümünden sonra bile lehe yenilenme imkanını tanımaktadır<sup>83</sup>.

---

<sup>82</sup> İÇEL ve diğerleri, **Yaptırım Teorisi**, s. 332.

<sup>83</sup> Ayhan ÖNDER, “Muhakemenin İadesi (CMUK’nun 336,338,340 ıncı maddeleri)”, **İÜHFİM**, C.32, S. 1’den Ayrı Bası, İstanbul 1966, s. 11. “Yargılamanın yenilenmesi ( Muhakemenin İadesi ) CMUK.nun 327-341. maddeler arasında düzenlenmiştir. Kural olarak kesinleşen hükümle sonuçlanmış bir dava yeniden yargılama konusu yapılamamakla birlikte gerçek adaleti hedef alan ceza yargılamasında sayılı bazı-durumlarda yargılamanın lehe veya aleyhe yenilenmesine cevaz verilmektedir.

Yargılamanın yenilenmesinde herhangi bir zamanaşımı bulunup bulunmadığı hususunda yasalarımızda açık bir hüküm bulunmamakla birlikte; hükmün icra edilmiş olması ve hatta mahkumun ölümü halinde ölenin karısı veya kocası, usulü, furuu, erkek veya kız kardeşlerinin yargılamanın yenilenmesini isteyebileceklerine ilişkin ( CMUK.nun 329 ) düzenlemesini göz önüne alan Yargıtay, lehe yargılamanın yenilenmesinde zamanaşımının söz konusu olamayacağını, mantiki bir sonuç olarak kabul etmiş ( Ceza Genel Kurulunun 12.1.1952 4/16 ): doktrinde de bu uygulama destek görmüştür ( E. Özgen Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi 1968 s. 53; F.Erem Yargılamanın Yenilenmesi ve zamanaşımı Yargıtay Dergisi Ocak-Nisan 1992 sayı 1-2: s: 45-47. )

Yargılamanın iadesi kararı üzerine asli dava geri gelemeyeceğinden bu aşamada dava zamanaşımı söz konusu olamaz. İade kararı üzerine kanıtları toplayan mahkeme bunları önceki kanıtlarla birlikte değerlendirerek sonuçta iki karardan birini vermekle yükümlüdür. Yeni kanıtlar önceki hükmün iptalini gerektirmeyecek nitelikte ise önceki hükmün onanmasına karar verir. Aksi halde önceki hükmün iptali ile birlikte belirlenen yeni duruma göre yeni bir hüküm kurması gerekir.

Önceki hüküm iptal edilmezde onanırsa zamanaşımından dolayı bozulamaz,çünkü; önceki kararı iptal ettirmeyecek delillerle zamanaşımını sağlamak kanunun amacına ve diğer hükümlerle oluşturulan dengeye aykırılık teşkil eder. Buna karşılık ister lehe isterse aleyhe olsun iade kararı üzerine hüküm iptal olunur ve belirlenecek yeni duruma göre bir mahkumiyet hükmü kurmak gerekirse ( örneğin kasten adam öldürmekten beraat eden sanık aleyhine taksirli adam öldürmeden yargılamanın aleyhine yenilenmesi ve sonuçta bu suçtan verilen kararın iptali durumunda; taksirle ölüme sebebiyet vermenin zamanaşımı dikkate alınmalı ve başlangıcı da fiilin işlendiği zaman olmalıdır. ) belirlenen yeni durumun gerektirdiği zamanaşımı dikkate alınmalıdır. Ancak; lehe yargılamanın iadesi kararıyla önceki mahkumiyet hükmü iptal olunur ve yeni duruma göre beraat kararı vermek gerekirse yasanın açık hükmü karşısında ( CMUK. 335 ), itibar iadesi nedeniyle zamanaşımı söz konusu olamaz.

TCK.nun 102. maddesinde öngörülen dava zamanaşımının hesaplanmasında sanığa hükmolunacak ceza değil, suçun gerektirdiği cezanın esas alınması gerekeceği; aşağı ve yukarı sınırları içeren cezalarda ise cezanın üst sınırının gözönünde tutulması icap ettiği ve zamanaşımını kesen sebepler bulunduğu takdirde öngörülen dava zamanaşımı süresinin azami yarı oranında artırılabilceği; uygulamada kabul edilmiştir ( 10.1.1940, 6/64, 22.3.190, 29/44, 3.6.1942, 36/15 ve 7.5.1947, 3/15 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları ). Suç teşkil eden fiillerin cezaları TCK.nun 11. maddesinde belirtilmiş cezaların süreler ve miktarları da devamı maddelerde açıklanmıştır. Bunlardan

Ancak zamanaşımı süresinin geçmiş olması aleyhe yargılamanın yenilenmesine engel olacaktır. Zira zamanaşımı devletin ceza vermek hakkından feragati anlamına gelir. Zamanaşımı süresinin geçmiş olması devletin ceza vermek hakkını ortadan kaldırdığından, artık o suçla ilgili kovuşturma yapılamayacak, verilen cezalar infaz edilemeyecektir<sup>84</sup>. Zamanaşımı süresi yargılamanın yenilenmesi talebi yapıldığında ya da yargılamanın yenilenmesi aşamaları içinde geçmiş olmalıdır. Yargılamanın yenilenmesi aşamasında zamanaşımı süresinin geçmiş olduğu gerekçesiyle düşme kararı verilmeyecektir<sup>85</sup>.

### **(3) Cezanın Ertelenmesi Durumunda Yargılamanın Yenilenmesi**

Cezanın suçlunun kişiliğine uydurulması, bireyselleştirilmesi yollarından birisi olan erteleme kurumu<sup>86</sup>, öngörülen deneme süresi bitimine kadar, ertelemeyi düşürecek yeni bir suç işlenmemesi durumunda mahkumiyetin hiç var olmamış sayılmasını sonuçlar. Böylece mahkumiyet ve buna bağlı tüm sonuçlar ortadan kalkar. Kural olarak fer'i cezalarda erteleme kapsamındadır<sup>87</sup>.

Ertelenmiş bir hükme ilişkin lehe yargılamanın yenilenmesi talebinin varlığı halinde, genel afa ilgili yaptığımız açıklamaların burada da geçerli olduğunu

---

muvaakat ağır hapis cezası 13. madde 2. fıkrada "Kanunda tasrih edilmeyen yerlerde 1 seneden 24 seneye kadardır." denilmek suretiyle üst sınırı gösterilmeyen durumlarda 24 sene olduğu vurgulanmıştır.

İncelenen dosyaya tekrar döndüğümüzde; Hükümlülerin kendi istekleri üzerine lehe yargılamanın iadesi kararı verildiği görülmektedir. Yukarıda açıklamalar dikkate alındığında öriceki hükmün iptaline karar vermeden ve yeni bir hüküm kurmadan, zamanaşımı dikkate alınamaz. Buna aykırı karar yasaya uymaz. Bunlardan ayrı olarak kabul ve uygulamaya göre; yerel mahkemece TCK.nun 13/2. maddesi gözardı edilerek, yukarıda belirtilen İçtihadı Birleştirme Kararlarına da aykırı olarak önceki hükme esas davada sanıklara uygulanması istenilen TCK.nun 452. maddenin ister sevkteki gibi 452/1., ister bunu 452/2. maddeye muhalefet olarak yorumlayan yerel mahkeme kararındaki gibi olsun, cezaların üst sınırları değişmediği ve üst sınırları 24 sene olduğundan buna göre zamanaşımının TCK.nun 102/2. madde yerine 102/3. maddeye göre hesaplanması da yasaya aykırıdır". 1. CD., E. 1999/3547, K. 1999/4139, T. 8.12.1999

<sup>84</sup> İÇEL ve diğerleri, **Yaptırım Teorisi**, s. 357.

<sup>85</sup> ÖNDER, "Muhakemenin İadesi (CMUK'nun 336,338,340 ıncı maddeleri)", s. 11.;"Kesinleşen hükümlerin muhakemenin iadesi yoluyla yeniden tetkikinde müruru zaman mevzu bahis olmaz. Muhakemenin iadesine karar verilmekle asli dava avdet etmiş olmayacağından, müruru zaman bahis mevzu olmasa da, eski hüküm iptal edilir yeniden hüküm tesisi lazım gelirse müruru zaman nazara alınabilir. Şayet eski hüküm iptal edilmez de tasdik olunursa müruru zamandan bahsedilerek hüküm bozulmaz" CGK, E. 84, T. 29.05.1954, GÜNAY, s. 107.

<sup>86</sup> ÖNDER, **Ceza Hukukunda Tecil ve Benzeri Müesseseler**, s. 7, 74.

<sup>87</sup> İÇEL ve diğerleri, **Yaptırım Teorisi**, s. 398.

belirtmekle yetiniyoruz. Aleyhe yargılamanın yenilenmesi taleplerinde ise mevcut durumun muhafaza edilmesi bu imkanın tanınmaması gerektiği kanısındayız. Zira burada söz konusu edilen aleyhe yenilenme, bir beraat hükmüne karşı mahkumiyetin sağlanması amacıyla değil, zaten mahkum olmuş bir kimsenin daha ağır bir ceza ile cezalandırılması amacını taşıyacaktır<sup>88</sup>.

#### **(4) Hükümün İnfaz Edilmiş Olması**

CMUK'nun 329. maddesi hükmün infaz edilmiş olmasının yargılamanın yenilenmesi talebine etki edip etmeyeceğini düzenlemektedir. Böylece adli hatalar hüküm infaz edilmiş olsa bile düzeltilebilecektir. Mahkumiyet hükmünün ceza ve bu cezanın infazı dışında çok daha ağır bireysel ve toplumsal sonuçları olduğu düşünülürse bu düzenlemenin gerekçesi daha rahat anlaşılır.

Hükümün infazından sonra lehe yargılamanın yenilenmesinin mümkün olduğu sözü geçen düzenleme nedeniyle tartışmadan uzaktır. Bu talebin beraata ya da daha az bir cezaya hükmedilmesi talebine dayanmasının da bir önemi yoktur. Zira CMUK ölümden sonra yapılacak taleplerde sadece beraat ya da ret kararı verilebileceğini açıkça ifade etmekte ancak infazdan sonraki talepler bakımından böyle bir kısıtlama yapmamaktadır. Düzenlemenin mutlak oluşu karşısında daha az ceza ile cezalandırılması gerektiği temeline dayanan taleplerin de kabulü gerekir. Ayrıca cezanın miktar ve niteliğine göre infazdan sonra da devam eden etkileri bulunduğundan, daha az ceza gerekçesine dayanan taleplerin kabulü gerekir.

İnfazdan sonra aleyhe yargılamanın yenilenmesi ise kanımızca mümkün değildir. Hükümün gerekçesinde yargılamanın yenilenmesinde amacın sadece cezadan kurtulmak olmayıp, aynı zamanda suçun kişinin şeref ve haysiyetinde yarattığı etkinin, bu etkinin hükümlünün ailesine de yansyacağı düşüncesiyle infazdan sonra ve hatta ölümden sonra bile yargılamanın yenilenmesi imkanın tanındığı ifade edilmektedir<sup>89</sup>. Gerekçeden anlaşılacağı üzere infazdan sonra yargılamanın

---

<sup>88</sup> ÖZGEN, s. 54.

<sup>89</sup> Muhtar ÇAĞLAYAN, *Gerekçeli, Açıklamalı ve İçtihatlı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu*, C. III, Ankara 1981, s. 304.

yenilenmesi sadence lehe nedenler bakımından düzenlenmiştir. Ayrıca yargılamanın yenilenmesini düzenleyen hükümlerin sistematığı incelendiğinde kanunun önce lehe nedenleri 327. maddede sonra, 328. maddede lehe yenilenme durumunda infazın durdurulması, aleyhe yenilenmede infazın durdurması düşünülemez, ardından da infaz ve ölüm durumunda bu yola başvurulabileceğini düzenlemektedir. Bu sistematikten çıkan sonuç CMUK'nun 329. maddesinde yapılan düzenlemenin lehe yenilenme nedenlerine özgü olduğudur<sup>90</sup>. Mahkum olmuş ve cezası infaz edilmiş bir kimsenin, daha ağır bir ceza çekmesi gerektiği düşüncesiyle yeniden yargılanması adli hatanın ortadan kaldırılması düşüncesinin temelinde yatan hukuk güvenliği ile çelişir.

#### **(5) Mahkumun Ölümü**

Hükümlünün ölümü de devletin ceza vermek hakkına son veren nedenlerden biridir. Mahkumun ölümü durumunda mahkûmiyet hükmü tüm sonuçlarıyla ortadan kalkar<sup>91</sup>. Dolayısıyla mahkumun ölümü nedeniyle aslında ortadan kalkmış bir hükme karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna gitmek mümkün değildir. Aleyhe yenilenme bakımından bu çözüm yolu herhangi bir sakınca yaratmayacaktır. Fakat lehe yargılamanın yenilenmesi bakımından böyle bir çözüm yolu bünyesinde bazı sakıncalar barındıracaktır. Her şeyden önce bir kişinin ölmüş olması mahkûmiyet nedeniyle ortaya çıkan haksızlığın giderilmesine engel değildir. Haksız yere mahkûm olan bir kimsenin ölümünden sonra bile beraat ederek, kamu vicdanında aklanmak hakkının bulunduğu kabulü gerekir. Ayrıca mahkûmiyet sadece o kişide değil, o kişinin ailesi üzerinde de ciddi tahribat ve üzüntüye neden olur. Eğer bu mahkûmiyet adli bir hataya dayanıyorsa kişilerin yaşayacağı üzüntünün daha artacağı açıktır. Bu düşüncelerden hareket eden kanun koyucu<sup>92</sup> mahkûmun ölümünden sonra da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceğini CMUK'nun 329/2 maddesinde düzenlemiştir. Ölümden sonra yapılacak yargılamanın yenilenmesi talebi ancak lehe mümkündür. Zira hüküm tıpkı hükmün infazından sonra yargılamanın yenilenmesinden sonra olduğu gibi kanun sistematığında lehe nedenlerden sonra

---

<sup>90</sup> ÖZGEN, 56.

<sup>91</sup> İÇEL ve diğerleri, s. 209,291.

<sup>92</sup> Kanun gerekçesinde aynı mahiyette ifadeler yer verilmektedir. Bkz. ÇAĞLAYAN, C. III, s. 304.

düzenlenmiştir. Buna ek olarak CMUK'nın 339/1 maddesinde mahkumun ölümünden sonra yargılamanın yenilenmesi durumunda mahkeme ya beraat ya da muhakemenin iadesinin reddine karar vermek zorundadır. Dolayısıyla ölümden sonra yargılamanın yenilenmesi ancak lehe olabilecek ve beraat amacını taşıyacaktır. Mahkuma daha az bir cezanın uygulanmasını sağlayacak talepler ret edilecektir. Ancak bu durum doktrinde eleştirilmiş, beraat dışında kişinin eylemine başka bir maddenin uygulanması gerektiği iddiasıyla yargılamanın yenilenmesi taleplerinin de düzenlemenin amacı kapsamında olması gerektiği iddia edilmiştir. Örneğin kasten adam öldürmek suçundan mahkûm olan sanığın aslında taksirle adam öldürmek suçunu işlediği iddiasına dayanan yenilenme talebi reddedilecektir. Oysa 329. maddeyle yapılan düzenlemenin amacı kişilerin ölümlerinden sonra onlara ilişkin toplumsal kanının değiştirilmesi ve yakınlarının yaşadıkları üzüntünün giderilmesidir<sup>93</sup>.

#### **d. Sulh Ceza Hakiminin Ceza Kararnamesine Karşı Yargılamanın Yenilenmesi**

CMUK'nun 386. maddesinde yer verilen düzenleme ile sulh mahkemelerinin görev alanına giren kabahatlerde sulh hakimi duruşma yapmaksızın bir ceza kararnamesiyle karar verebilir. Bu yargılamanın en önemli özelliği sanığın sorgusu, delil araştırması, tanık dinlenmesi gibi işler yapılmaksızın doğrudan belgeler üzerinden karar verilmesidir<sup>94</sup>.

Sulh ceza hakiminin ceza kararnamesinin yargılamanın yenilenmesine konu olup olamayacağı Türk öğretisinde tartışmalıdır. Alman öğretisinde yaşanan tartışmanın günümüzde pratik önemi kalmamıştır. Zira A1.CMUK.'na eklenen 373/a maddesiyle sulh hakiminin ceza kararnamesine karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebileceği açıkça düzenlenmiştir. Türk öğretisi bakımından tartışmanın kaynağı ise mehz A1.CMUK'nun sulh hakiminin ceza kararnamesini düzenleyen hükmünde yer alan 'süresi içinde karşı konulmayan ceza kararnamesi kesin hükmün

<sup>93</sup> ÖZGEN, s. 58; EREM, "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler",s. 11.

<sup>94</sup> Ceza kararnamesi konusunda ayrıntılı bilgi için Bkz. Ayhan ÖNDER, **Sulh Ceza Hakiminin Ceza Kararnamesi**, İstanbul 1966.

etkilerini doğurur' biçimindeki 410. maddesinin 'süresi içinde karşı konulmayan ceza kararları kesinleşir' biçiminde kanunumuza alınmış olmasıdır. Tartışmaya kaynaklık eden ikinci nokta ise ceza kararlarının verilmiş usulüdür. Ceza kararı kendisine tebliği edilen kişi 8 gün içinde karşı koymaz ise ceza kararı kesinleşecek ve infaz edilebilir hale gelecektir. Karşı koyma durumunda ise yaptırımın niteliğine göre ikili bir ayırım yapılacak, hürriyeti bağlayıcı cezayı öngören ceza kararları bakımından, ceza kararı iddianame kimliğini kazanacak<sup>95</sup> sulh hakimi genel usule tabi bir yargılama yapacak ve verdiği karar, diğer koşullar da bulunmak koşulu ile, temyiz edilebilir yeni bir hüküm olacaktır. Hürriyeti bağlayıcı ceza içermeyen ceza kararlarında ise karşı koyma üzerine ise asliye mahkemesi hakimi ya da başkanınca genel adi itiraz usulü takip edilerek bir karar verilecek fakat itiraz adi itirazdan farklı olarak kararın infazını durduracaktır. İtiraz üzerine verilen bu karar kesindir ve ancak yazılı emir yoluna başvurulabilir. Yargılamanın yenilenmesi bakımından ise sorunun kaynağı duruşma yapılmaması durumunda yani sekiz gün içinde karşı konulmayan ceza kararlarının teknik anlamda bir kesin hüküm olup olmadığı bu nedenle yargılamanın yenilenmesine konu olup olamayacağı noktasındadır. Kararıma karşı konulması durumunda genel hükümlere göre bir yargılama yapıldığından verilecek hükmün yargılamanın yenilenmesine konu olacağı noktasında bir tartışma zaten yoktur<sup>96</sup>.

### **(1). Yargılamanın Yenilenmesine Konu Olacağı Görüşü**

Türk öğretisinde Kunter-Yenisey<sup>97</sup> yargılamanın yenilenmesi nedenlerini açıklarken duruşmada ortaya konmuş ve mahkumiyete etki eden bir vesikanın sahteliğinin anlaşılmasına ilişkin olarak buradaki duruşmanın dar anlaşılması gerektiğini, sulh ceza hakiminin ceza kararlarında de vesikanın sahteliğinin anlaşılması durumunda yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebileceğini belirterek fikirlerini ortaya koymaktadırlar. Ayrıca yazarlar Alman öğreti ve uygulamasının ceza kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi imkanını tanımaması üzerine

---

<sup>95</sup> CENTEL/ZAFER, s. 670.

<sup>96</sup> ÖNDER, Sulh Ceza Hakiminin Ceza Kararı, s. 258-260.

<sup>97</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 868 ve 1205, dn, 13.

Alman kanun koyucusununun 373a maddesini kabul etmek zorunda kaldığını belirtmektedirler. Bengü<sup>98</sup> de kesinleşmiş ceza kararına karşı yargılamanın yenilenmesinin mümkün olduğunu belirtmektedir. Yine Centel-Zafer<sup>99</sup> süresi içinde itiraz edilmeyen ceza kararının mahkemelerce verilmiş ve kesinleşmiş bir hükmün tüm sonuçlarını doğuracağını, bu kararların duruşma sonucu verilen kararlar gibi değerlendirilmesi gerektiğini, TCK'nun 69. maddesi gereği duruşma sonucunda verilen kararlarla ceza kararının sonucu verilen kararların cezaların ıttıma kurallarına göre toplanacağını, adli sicil kanununun 4. maddesi gereği adli sicile de işlendiklerini belirtmektedirler. Soyaslan ceza kararının son karar niteliğinde olduğunu bu nedenle CMUK'nda son kararın tüm unsurlarını içermesi gerektiğinin düzenlendiğini ve yargılamanın yenilenmesine konu olabileceğini belirtmektedir<sup>100</sup>. Yurtcan<sup>101</sup> da süresi içinde karşı konulmayan ceza kararlarının kesin hükmü sonuçlarını doğuracağını belirtmektedir. Yargıtay da verdiği bir kararda sulh ceza hakiminin ceza kararına karşı yargılamanın yenilenmesi yolunun açık olduğuna hükmetmiştir<sup>102</sup>.

## (2). Yargılamanın Yenilenmesine Konu Olamayacağı Görüşü:

<sup>98</sup> Cemil Halit BENGÜ, Sulh Yargıcının Ceza Kararına, **AD**, Yıl 36, S. 3, 1945, s. 203.

<sup>99</sup> CENTEL/ZAFER, s. 668.

<sup>100</sup> SOYASLAN, s. 383, Ancak yazar bu kararların savunma alınmadan verildiğinden aslında idari kararlar olduğunu, şekli anlamda yargısal karar olduğunu belirtmektedir. Savunmanın alınmaması bir kararın idari ya da yargısal olup olmadığı yönünde nitelendirme yapmaya imkan vermez. Bu konuda ayrıntılı bilgi ve aksi fikir için için Bkz. Fatih S. MAHMUTOĞLU, **Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi ve Düzene Aykırılıklar Hukukunda (İdari Ceza Hukukunda) Yaptırım Rejimi**, Kazancı Yay. İstanbul 1995, s. 148.; Aynı mahiyette Süheyl DONAY, **Para Cezaları**, İstanbul 1972, s. 162.

<sup>101</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 1002.

<sup>102</sup> "1- Tehlikeli surette vasıta kullanmak suçunun faili, Ökkeş ile Fatma'dan 1969'da doğma Cuma olduğu halde, dosyaya intikal eden Mehmet Ali oğlu, Döne'den 1963'de doğma Cuma'ya ait nüfus kaydı üzerine, bu şahıs hakkında ceza kararına mahkumiyet kararı tesis edilmiş ve kesinleşmiş olmasına, ancak kararın kesinleşmesinden sonra mahkumiyetine karar verilen kişinin suçun faili olmayıp sanığın amcasının oğlu olan diğer bir kişi olduğunun soruşturma ile anlaşılmasına göre karardan sonra ortaya çıkan bu yeni vakıa ile tesbit edilen yasaya aykırılığın CMUK.nun 327 ve bunu izleyen maddeler gereğince muhakemenin iadesi yoluyla çözümlenmesi gerekli olup yazılı emir sebebi teşkil etmediğinden gereği mahallinde yapılmak üzere yazılı emre dayanan tebliğnamedeki 1 nolu bozma isteğinin REDDİNE.

2- 1 nolu bendte mahkumiyet kararının suçun failine ait olmadığı ileri sürüldüğü nazara alınarak 2 nolu bendde gösterilen uygulama hatasına ilişkin bozma nedeninin bu aşamada incelenmesine yer olmadığına, 10.9.1991 tarihinde oybirliğiyle karar verildi." 2. CD. E. 1991/8901, K. 1991/9102, T. 10.9.1991. GÜNAY, s. 50.



Sulh ceza hakiminin ceza kararnamesine karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacağını ileri süren Önder<sup>103</sup> ise şu gerekçelere dayanmaktadır. Yargılamanın yenilenmesi için önceden yapılmış bir duruşmanın varlığı şarttır. Yargılamanın yenilenmesi son soruşturmanın tekrarı amacını taşır, oysa sulh ceza hakiminin ceza kararnamesinde bir son soruşturma söz konusu değildir. Önder'e göre itiraz üzerine yapılan duruşma sonucu verilen kararlara karşı yargılamanın yenilenmesi yolunun açıkken itiraz edilmemesi sonucu kesinleşen kararnamelere karşı bu yolun kapalı oluşu aslında bir süreye tabi olmayan yargılamanın yenilenmesi kurumunun süreli hale gelmesine neden olmaz. Zira burada bu yolun kapanmamasının nedeni iki kurumun içeriklerindeki farklılıktır.

Özgen de sonuç olarak Önder'in ulaştığı sonuca ulaşmaktadır. Fakat dayandığı temel gerekçe sulh hakiminin ceza kararnamesinin itiraz edilmemesi üzerine kesin hüküm kuvveti kazanamayacağı, yargılamanın yenilenmesinin ancak kesin hükme karşı bir yol olduğu, bunda temel nedeninin mehz kanun alınırken yukarda belirttiğimiz farklılığın yaratılmış olmasıdır<sup>104</sup>.

Özgen bu sonucun kanundaki boşluktan kaynaklandığını ve bu boşluğun Al.CMUK'na eklenen 373a benzeri bir hükümlle doldurulması gerektiğini, zira mevcut duruma göre karşı konulan kararnamelere karşı yargılamanın yenilenmesi yolunun açık, buna karşı karşı konulan kararnamelere karşı bu yolun kapalı olması gibi garip bir durumun ortaya çıktığını, bu durumun ise aslında bir süreye tabi olmayan yargılamanın yenilenmesine başvuru imkanının bir süreye bağlanması sonucunu doğurduğunu, hakkın doğumu için belirli süre zarfında kararnameye karşı başvurunun yapılması gerekliliğinin bu sonucu doğurduğunu belirtmektedir<sup>105</sup>.

### **(3) Görüşümüz:**

---

<sup>103</sup> ÖNDER, Sulh Ceza Hakiminin Ceza Kararnamesi,s. 259.

<sup>104</sup> ÖZGEN,s. 37.

<sup>105</sup> ÖZGEN, s. 38.

Kanımızca sulh ceza hakiminin ceza kararnamesine karşı yargılamanın yenilenmesi imkanının var olduğunu savunan görüş yeterince açık ve tatmin edici değildir. Kanunda bu konuda bir boşluğun varlığı kabul edilmelidir.

Sulh ceza hakiminin ceza kararnamesi kanunumuzun hususi muhakeme usulleri başlığı altındaki yedinci kitabında düzenlenmiş, bu kitapta yer yargılama usullerin ilişkin her türlü işlem ayrıca düzenlenmiş ve muhakeme usulü ve diğer kitaplara atıf yapılan durumlar açıkça belirtilmiştir. Örneğin, ceza kararnamesinin içeriğine ilişkin CMUK'nun 388. maddesi kararnamede nelerin yer alması gerektiğini hükmün içeriğiyle aynıdır demek yerine tek tek saymak yoluyla belirlemiştir. Bu özel yargılama usullerine karşı çareler aynı bölümde yine tek tek belirtilmiş, diğer kitaplara atıflar açıkça yapılmıştır. O halde açık bir düzenleme olmaksızın yargılamanın yenilenmesine ilişkin hükümlerin bu bölüme uygulanması mümkün değildir. Ayrıca ilerde ayrıntılı olarak görüleceği gibi yargılamanın yenilenmesiyle kastedilen aslında genel yargılama kurallarına tabi bir yargılamada son soruşturmanın yenilenmesidir. Ceza kararnamesi bakımından son soruşturmadan bahsetme imkanı kanımızca yoktur.

Karşı konulmayan kararnamelerin kesinleşeceği şeklindeki CMUK'nun 389. maddesi hükmünün, kesin hüküm niteliğini kazanacağı şeklindeki yorum, gereğinden fazla zorlama bir yorum olacaktır.

#### **e. Kararlara Karşı Yargılamanın Yenilenmesi**

Bu başlık altında sadece kararlar bakımından bir değerlendirme yapacağız. Durma, düşme, ret kararları CMUK'nun sisteminde hüküm olarak adlandırıldıklarından hüküm başlığı altında incelenmişlerdir. Ceza yargılaması sırasında verilen kararlar çeşitli şekillerde sınıflandırılabilirler. Ancak bizim için önemli olan uyuşmazlığı sona erdiren kararlardır. Bu kararlar kapsamında ise Yargıtay incelemesi sırasında ortaya çıkan ret, ıslah ve onama kararları girmektedir. Bu kararlar uyuşmazlığı ortadan kaldıran kararlardır. Onama kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi imkanı yoktur. Zira onama durumunda ilk derece mahkemesinin hükmüne karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir.

Islah ve temyiz talebinin reddi kararları ise uyuşmazlığı ortadan kaldıran kararlardır. Bu nedenle, ıslah ya da ret durumunda yargılamanın yenilenmesi imkanı tanınmalıdır. Şöyle ki temyiz incelemesi sırasında hakimlerden birinin görevini ifada suç işlemesi durumunda ıslahla kurulan hükme karşı yargılamanın yenilenmesi imkanının kabulü gerekir. Yine örneğin temyiz dilekçesinin tarihinin tahrif edilerek değiştirilmesi durumunda süre koşuluna uyulmadığından temyiz talebi reddedilecektir. Bu durumda da yargılamanın yenilenmesi imkanının tanınması gerekir<sup>106</sup>.

## **B. YARGILAMANIN YENİLENMESİ KURUMUNUN BENZER KURUMLARLA VE KANUN YOLLARI İLE KARŞILAŞTIRILMASI, HUKUKİ NİTELİĞİ**

### **1. Yargılamanın Yenilenmesinin Benzer Kurumlarla Karşılaştırması**

#### **a. Af ve Yargılamanın Yenilenmesi**

Öncelikle belirtmemiz gerekir ki, iddia edilenin aksine<sup>107</sup> af adli hataların ortadan kaldırılmasının bir yolu değildir. Yukarda ayrıntılı olarak izah edildiği üzere adli hata hükümle ortaya çıkan maddi ve hukuki gerçeğe aykırı durumun ortadan tamamiyle kaldırılmasıyla tamir edilmiş olacaktır. Oysa af, sadece bünyesinde adli hatayı barındıran hükmü veya hükmün neticelerini ortadan kaldırır. Anayasa Mahkememizin isabetle belirttiği üzere; “Genel af kanunlarının, kapsadıkları eylemlerin sanık ve mahkumlarının masum olduklarını belirten bir yönü yoktur...herhangi bir sanığın suç teşkil eden eylemi genel af yoluyla ortadan kaldırılamaz ve olaylar varlıklarını sürdürürler”<sup>108</sup>. Bu yüzden afa bir hükmün ortadan kalkmış olması beraat gibi algılanmamalıdır. Nitekim affin hükme etkisini incelediğimiz bölümlerde genel aftan sonra da lehe yenilenmenin kabul edilmesi gerektiğini aynı gerekçelerle savunmuştuk. Dikkat çekilen bu nokta dışında afa yargılamanın yenilenmesi konusunda bir benzerlik ya da açıklanması gereken bir

---

<sup>106</sup> ÖZGEN, s. 34.

<sup>107</sup> EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 5.; ÖZGEN, s. 25.

<sup>108</sup> İÇEL ve diğerleri, **Yaptırım Teorisi**, s. 296, dn.30’dan naklen 21.02.1968 tarih E. 1966/27, K. 1966/8 nolu karar.

durum olmadığı kanısındayız. Zira af gerek amaç, gerek nitelik ve gerekse usul bakımından yargılamanın yenilenmesinden ayrılır.

## **b. Yasaklanmış Hakların Geri Verilmesi ve Yargılamanın Yenilenmesi**

Suçlu kimseyi yeniden topluma kazandırmak amacını da taşıyan ceza sistemleri, mahkumiyetin asıl ceza dışında kalan ve daha sonra devam eden yoksunluklarını ve yasaklılıklarını ortadan kaldırabilecek yolları da öngörmüşleridir<sup>109</sup>. Yasaklanmış hakların geri verilmesi bu amaçla mahkumiyet sonrası cezasını çekmiş fakat mahkumiyetten kaynaklanan süresiz yoksunluklar ve yasaklılıklar bu yolla ortadan kaldırılırlar. Her iki kurumun ortak yanı mahkum lehine sonuç doğurmalıdır. Fakat yargılamanın yenilenmesi hükümdeki adli hatayı ortadan kaldırırken yasaklanmış hakların geri verilmesinin mahkumiyet kararının varlığına etki etmez. Ayrıca yasaklanmış hakların geri verilmesi için asıl cezanın çekilmiş olması şarttı fakat yargılamanın yenilenmesi bakımından böyle bir şart aranmaz<sup>110</sup>.

## **2. Kanun Yollarının Yargılamanın Yenilenmesi ile Karşılaştırılması ve Hukuki Niteliği**

### **a. Genel Olarak:**

Ceza yargılaması hukukunda yargılama makamlarının işlemlerinde ortaya çıkabilecek hataların ortadan kaldırılması, yargılama faaliyetinin amacı kapsamında değerlendirilmelidir. Maddi ve hukuki gerçeği yargılama kurallarına uyarak ortaya çıkartmak zorunda olan ceza yargılaması sürecinde, yargılama makamlarının işlemlerinin her zaman bu maddi ve hukuki gerçeğe uygun olması beklenemez. Ancak ideal olan ilk aşamadan itibaren doğru işlemin yapılması ise de yargılama yasaları, hatalı kararlara karşı, onları düzeltmeye veya ortadan kaldırmaya yarayan yollar da öngörmüşleridir.

---

<sup>109</sup> Yılmaz GÜNAL, **Adli Yola Memnu Hakların İadesi**, Ankara 1961, s. 2 vd.; İÇEL ve diğerleri, **Yaptırım Teorisi**, s. 436.

<sup>110</sup> ÖZGEN, s. 26.

Yargılamanın yenilenmesi esasında yukarda da açıklandığı üzere bu imkanlardan biridir. Fakat diğer imkanlardan ayrılan pek çok ayrılan yönü bulunduğu gibi, ortak yönleri de bulunmaktadır. Kurumun hukuki niteliğini ortaya koyabilmek için yargılamanın yenilenmesinin bu imkanlar içinde nereye oturduğunun belirlenmesine bağlıdır. Buradaki sonuçlara göre yargılamanın yenilenmesinin hukuki niteliği ortaya konacaktır.

### **b. Kararlara Karşı Koyma İmkanlarına İlişkin Görüşler:**

Yargılama sürecinde verilen kararlara karşı koyma amacını taşıyan ve CMUK’nda düzenlenen kurumların, öğretide farklı yazarlarca farklı adlar altında sınıflandırıldıkları görülmektedir. Hatta kimi yazarların CMUK’nun dışında düzenlenmiş bulunan bazı kurumları da bu sınıflandırmaya kattıkları görülür<sup>111</sup>. Burada bu yazarların tamamının görüşlerini ayrıntılarıyla açıklayacak durumda değiliz. Fakat yargılamanın yenilenmesinin hukuki nitelendirmesini yapabilmek için karşı koymak amacıyla öngörülen diğer imkanları kısaca nitelendirmek zorundayız.

Kunter/Yenisey yargılama makamlarının kararlarındaki yanılmaları ortadan kaldırmak amacını taşıyan, bu yanılmalar üzerine ortaya çıkan uyuşmazlığı gidermek için yine yargılama makamının önüne götürülmesine kanun yolu adını vermektedir. Kanunda bu ad altında toplanan itiraz ve temyizi dar anlamda kanun yolu başlığı altında toplayan yazar, kanunda bu adla adlandırılmamış fakat kanun yollarının özelliklerini gösteren diğer kurumları ise geniş anlamda kanun yolu olarak nitelendirmekte ve yargılamanın yenilenmesini bu kapsama sokmaktadır<sup>112</sup>. Kanun yollarını olağan ve olağanüstü olarak ikiye ayıran yazar burada da kesin kararlara karşı gidilenleri olağanüstü, kesinleşmemiş kararlara karşı kanun yollarını ise olağan olarak nitelendirmektedir. Yazarların sınıflandırmasında yargılamanın yenilenmesi olağanüstü bir kanun yola olarak karşımıza çıkmaktadır. Centel/Zafer de

---

<sup>111</sup> Öztekin TOSUN, **Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri C. II**, 2. Bası, İstanbul 1976, s. 169-172. TOSUN, yargısal olamayan çareler başlığı altında yasama çareleri, yürütme çareleri, idari çareler gibi ayırım ve başlıklara da yer vermektedir.

<sup>112</sup> KUNTER/YENİSEY, II, 1044.

Kunter/Yenisey'in bu sınıflandırmasını benimsemekte ve yargılamanın yenilenmesini olağanüstü kanun yolu olarak nitelendirmektedir<sup>113</sup>.

Tosun yargılama makamlarının kararlarına karşı koyma yollarını 'çare' olarak nitelendirmekte ve bu çareleri yargısal çareler ve yargısal olmayan çareler olarak ikiye ayırmaktadır. Bu çerçevede Tosun'un sınıflandırmasında yargısal çareler denetim muhakemesi olarak adlandırılmaktadır<sup>114</sup>. Denetim muhakemelerinin durdurma, aktarma ve yayılma etkilerinin bulunduğunu belirten Tosun, ancak bu etkilerin tüm denetim muhakemeleri bakımından bulunmadığını da belirtmektedir<sup>115</sup>. Tosun yaptığı sınıflandırmada denetim muhakemelerinin sadece kanun yollarından ibaret bulunmadığını, kanun yollarının, kanunda bu başlık altında toplanan temyiz, itiraz, kara düzeltme ve başsavcının itirazı olduğu belirtmektedir. Yenisey de denetim muhakemeleri üst başlığını kullanmakta bunlar hukuki çareler ve kanun yolları olarak iki başlık altında incelemektedir. Bu sınıflandırmada yazar yargılamanın yenilenmesini kesin hükme karşı başvurulmuş hukuki çareler arasında yer vermektedir<sup>116</sup>.

Erem, yargılama makamı kararlarına karşı koyabilmek için öngörülen imkanları hukuki çareler olarak nitelendirmektedir. Ancak bu nitelendirme sadece yargısal makamların kararlarını değil, yargılama sürecine katılan diğer adli makamların kararlarına karşı başvuru imkanlarını da kapsamaktadır<sup>117</sup>. Bu ayrımında kanun yolu hukuki çareler kapsamında imkanlardan biridir. Kanun yolunun tanımını ise yazar, ilgilinin hukuki yararını ihlal eden kesinleşmemiş bir kararın, kararı verenden başka bir yargısal makamca incelenmesi olarak yapmaktadır. Bu tanımlamayla kanun yolları itiraz ve temyizde ibaret kalmaktadır<sup>118</sup>. Erem

---

<sup>113</sup> CENTEL/ZAFER, s. 583 vd.

<sup>114</sup> Öztekin TOSUN, II, s. 169-174.; Denetim muhakemesi ifadesini ayrıca ÖZTÜRK/ ERDEM/ ÖZBEK' te kullanmaktadır.

<sup>115</sup> TOSUN, II, s. 174.

<sup>116</sup> YENİSEY, **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları**, s. 202.

<sup>117</sup> EREM, **Diyaletik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 511.

<sup>118</sup> EREM, **Diyaletik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 513.

yargılamanın yenilenmesini ‘hususî mahiyeti haiz bir kanunî vasıtâ’ olarak nitelendirmektedir.<sup>119</sup>

Taarruz yolları başlığını tercih eden Yüce ise, yasal çare ve yasa yolu ayrımını yaptıktan sonra, yasa yolunu henüz kesinleşmemiş kararlara karşı, yüksek bir mahkeme tarafından incelenmesini sağlayan imkanlar olarak tanımlamaktadır. Tanımından hareketle, kanun yollarına başvurunun kararın kural olarak yüksek bir yargısal makama sevk etmesini, kararın kesinleşme ve infazını durdurmasını aramaktadır<sup>120</sup>. Bu çerçevede kanun yollarını itiraz ve temyizle sınırlamaktadır. Hukukî çareleri ise kesinleşmiş kararlara karşı olanlara ve kesinleşmemiş kararlara karşı olanlar şeklinde ikiye ayıran yazar, yargılamanın yenilenmesini kesinleşmiş kararlara karşı başvuru olan bir hukukî çare olarak nitelendirmektedir<sup>121</sup>. Aynı nitelendirmeyi Yenisey de paylaşmaktadır<sup>122</sup>.

Yurtcan yasal çareler üst başlığı altında konuyu değerlendirirken, yargısal kararlara karşı koyma imkanlarının tamamının yasal çare olarak nitelendirmekte, kanun yollarını bunların bir bölümü olarak görmektedir. Kanun yollarını sadece kanunun bu adla adlandırdığı imkanlar olarak gören yazar yasal çareleri eski hale getirme ve ceza kararnamesine karşı koymayla sınırlar, kanun yolları kapsamına ise itiraz, istinaf, temyiz, başsavcının itirazı, karar düzeltme, yargılamanın yenilenmesi ve yazılı emiri sokmaktadır<sup>123</sup>. Kanun yollarını da olağan ve olağanüstü olarak ikiye ayıran yazarın burada kullandığı kriter ise aleyhine başvuru olan kararın kesinleşmiş olup olmamasıdır. Ancak yazar kanımızca çelişkili olarak olağan olağanüstü ayrımını yaparken kesinleşmiş kararlara karşı olanlar ve kesinleşmemiş kararlara karşı olanlar ayrımını kullanmışken, başsavcının itirazına ilişkin açıklamalarda olağan olağanüstü ayrımını başvuru için süre sınırının olup olmamasına göre yapmıştır. Yazar açıklamalarında, Yargıtay’ın onama kararından sonra kararı başsavcılığa verdiğini, başsavcılık itiraz yolunu kullanmak için 30 günlük süresi

<sup>119</sup> EREM, Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler, s. 5.

<sup>120</sup> YÜCE, *Türk-Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları*, s. 7.

<sup>121</sup> YÜCE, *Türk-Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları*, s. 9,10.

<sup>122</sup> YENİSEY, *Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları*, s. 202.

<sup>123</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 690.

bulduğunu ve hükmün ya bu 30 günün geçmesi ile ya da başsavcılığın bu yolu gitmeyeceğini belirtmesiyle kesinleştiğini ifade etmektedir<sup>124</sup>. Karar düzeltmeye ilişkin olarak Yurtcan, öğretideki hakim fikrin aksine<sup>125</sup> bozma kararları dışındaki ret, ıslah, düşme kararlarına karşı da bu yolun açık olduğunu kabul ederek, ret kararlarına karşı gidilmesi durumunda hüküm kesinleşeceğinden ve kesin hükme karşı bir yol olarak olağanüstü, bozma, ıslah, düşme durumlarında hüküm kesinleşmemiş olduğundan olağan bir kanun yolu olduğu sonucuna ulaşmaktadır<sup>126</sup>. Yargılamanın yenilenmesini ise olağanüstü kanun yolu olarak nitelendiren, Yurtcan bu görüşüne gerekçe olarak kesin hükme karşı gidilen bir yol olmasını ve kanun yollarının temel niteliklerini barındırdığını ileri sürmektedir<sup>127</sup>.

Keskin, Yurtcan'ın fikrini paylaşarak kararlara karşı koyma imkanlarının tamamını yasal çare olarak nitelendirmektedir. Yazar kanun yollarının bu yasal çareler içinde sadece temyiz ve itiraz olduğunu, belirterek diğer yasal çareleri olağan ve olağanüstü ayırımına tabi tutmaktadır. Bu ayırmda ise karşı konulan hükmün kesinleşmiş olup olmamasını kriter olarak almaktadır. Keskin yargılamanın yenilenmesini olağanüstü bir yasal çare olarak nitelendirmektedir.<sup>128</sup>

### **c. Yargılamanın Yenilenmesinin Hukuki Niteliği**

Kanımızca yargılamanın yenilenmesi yapılan bu sınıflandırmalarda kanun yolu olarak nitelendirilemez. Bu nedenle yukarıda belirttiğimiz bu düşünceye sahip yazarların fikirlerine katılmamaktayız. Kararlara karşı tüm karşı koyma olanaklarını kanun yolu olarak nitelendiren görüş her şeyden önce kanunun sistematüğinden ayrılmaktadır. CMUK'muz kanun yolları başlığı altında sadece itiraz ve temyize yer vermiş, temyiz mahkemesinin kararlarına karşı yine aynı başlık altında karar düzeltme ve başsavcının itirazı kurumları düzenlenmiştir. Kanun yolunun sınırlarının belirlenmesinde kesin hüküm bir kriter olarak alındığında bu çerçevenin içinde

<sup>124</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 756,757.

<sup>125</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s.1046,1224, EREM, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku* s. 591., CENTEL/ZAFER, s. 607, KESKİN, s. 11.

<sup>126</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 759,760.; Tosun da benzer çelişkiye dikkat çekmekte ve bu nedenle kanun yollarının sınıflandırılmasında kullanılan olağan-olağanüstü ayırımını kullanmadığını belirtmektedir. TOSUN, II, s. 182.

<sup>127</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 843.

<sup>128</sup> KESKİN, s. 8 vd.



sadece itiraz ve temyiz kalırken, kanun sistematığı ölçü alındığında başsavcının itirazı da bu kapsama girmektedir. CMUK'nun 333. maddesinde belirtilen kanun yollarına başvuru için geçerli olan umumi hükümlerin yargılamanın yenilenmesi bakımından da geçerli olduğu hükmü kanımızca yargılamanın yenilenmesini kanun yolu haline getirmez<sup>129</sup>. Aksine kanun yolu olmadığının göstergesidir. Zira kanun koyucu yargılamanın yenilenmesini bir kanun yolu olarak düzenlemiş ve öngörmüş olsa idi bu hükme gerek duymayacaktı.

Kanun yollarına başvurunun etkisi olarak öğretinin genelinde kabul gören devretme yani kararın daha yüksek bir makamın önüne getirilmesi<sup>130</sup> yargılamanın yenilenmesi bakımından söz konusu değildir<sup>131</sup>. Hatta CMUK'nun 335. maddesinde düzenlenen durumda, yargılamanın yenilenmesi talebini daha alt bir mahkeme inceleyecektir. Kanun yolu olarak kabul edilen imkanların hiçbiri sadece maddi sorunun çözümüne ilişkin karşı koymaları kapsamaz. Temyizde sadece hukuki sorun, itirazda hem hukuki hem maddi sorun inceleme kapsamındadır. Oysa yargılamanın yenilenmesi, kural olarak, maddi sorunun çözümüne ilişkin hatalarla ilgilidir.

Yine kanun yolları bakımından, kanun yollarına başvurunun etkileri arasında gösterilen engelleme yani karşı konulan kararın kesinleşme ve uygulanmasının önlenmesi<sup>132</sup> yargılamanın yenilenmesi bakımından söz konusu değildir. Yargılamanın yenilenmesi zaten tabiatı gereği kesinleşmiş hükümlere karşı gidilebilen bir yoldur. Bu yola gidilmesinin hükmün infazını etkilemeyeceği, ancak aksi durumunda infazın durmasına karar verilebileceğini CMUK'nun 328. maddesinde düzenlenmiştir<sup>133</sup>. Ayrıca CMUK'nun 22/1. maddesinin yargılamanın

---

<sup>129</sup> ÖNDER, "Muhakemenin İadesinde Reform", İÜHFİM, C. 38, S.1-4'ten ayrı bası s. 4.

<sup>130</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1041; TOSUN, II, s. 174, YÜCE, **Türk-Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları**, s.7,EREM; YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s.698; YENİSEY, **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları**,s. 208; KESKİN, s. 17.

<sup>131</sup> ÖZGEN,s. 21; ÖNDER, "Muhakemenin İadesinde Reform", s. 4. ;Temyiz bakımından farklar için benzer mahiyette Bkz. ÖNER, s. 468,469.

<sup>132</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s.1054 vd.; TOSUN, II, s. 176, YÜCE, **Türk - Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları**, s.7 ;YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s.698; YENİSEY, **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları**, s. 207; KESKİN, s. 17,18.

<sup>133</sup> ÖZGEN,s.21.

yenilenmesi bakımından uygulanmayacak olması da yargılamanın yenilenmesinin bir kanun yolu olmadığını gösterir kanısındayız. Zira bu hükme göre esas mahkemesinde hükme katılmış olan hakim, kanun yoluna başvuru durumunda üst derece mahkemesinde verilecek karara katılmaz. Yargılamanın yenilenmesi bakımından bu hükmün uygulanmaması da bu yolun bir kanun yolu olmadığını gösterir<sup>134</sup>.

Kanun yollarının genel özelliklerinden bir tanesi de başvurunun hak düşürücü süreye tabi tutulmuş olmasıdır. Kanun yolları bakımından bu sürenin geçirilmiş olması durumunda bu yollara başvurabilmek imkanı ortadan kalkacaktır. Oysa yargılamanın yenilenmesinin en temel niteliklerinden birisi başvurunun herhangi bir süreye tabi olmamasıdır<sup>135</sup>. Aleyhe yenilenme bakımından zamanaşımı süresinin dolması durumunda ortaya çıkan engel, yargılamanın yenilenmesi kurumundan değil, zamanaşımı kurumuyla devletin ceza vermek hakkının ortadan kalkmasından kaynaklanmaktadır.

Yargılamanın yenilenmesi CMUKT'nın sistematiği incelendiğinde görülecektir ki bir olağanüstü kanun yolu olarak nitelendirilmiştir. Bu nitelendirmenin kurumun yapısına uygun olmadığını ilk bölümde yaptığımız açıklamalarda ortaya koymuştuk. Kanun yollarının ortak özellikleri olarak gösterilen hiçbir etkiye ne mevcut düzenlememiz bakımından ne de tasarı bakımından sahip olmayan yargılamanın yenilenmesinin bu başlık altında tasarıda yer almasının isabetsiz olduğunu belirtmeliyiz.

Yargılamanın yenilenmesinin bir kanun yolu olmadığına ilişkin görüşümüzün ardından hukuki niteliğine ilişkin görüşümüzü açıklayabiliriz. Yargılamanın yenilenmesi, olağanüstü oluşu, olağanüstülüğe ilişkin ortaya konan iki kriterin her ikisinin de doğal sonucudur. Olağanüstü oluşu ister kesinleşmiş kararlara karşı olmak, isterse süreyle sınırlanmamış olmak şeklinde anlayalım yargılamanın

---

<sup>134</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”,s. 5; ÖZGEN,s. 128.

<sup>135</sup> ÖZGEN, s. 20.;ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”,s. 4.

yenilenmesi olağanüstü bir karşı koyma imkanıdır<sup>136</sup>. Bu karşı koyma geniş anlamda yasal çareler başlığı altında değerlendirilebilir kanısındayız. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesi olağanüstü bir yasal çaredir. Özgen de benzer anlamı kanımızca kast ederek geniş anlamda hukuki vasıtaların bir türü olarak görmektedir. Ancak bu imkanlar için vasıta teriminin doğru bir adlandırma olmadığı kanısındayız. Önder kurumun olağanüstü bir hukuki çare olarak nitelendirmektedir. Ancak yazar hukuki çare ile neyi anlatmak istediğini ortaya koymamaktadır<sup>137</sup>. Fakat Önder'in olağanüstü hukuki çareye ilişkin görüşünü kanun yolları ile bir hukuki çare olarak nitelendirdiği sulh yargıcının ceza kararına karşı koyma arasındaki farkı ortaya koyarken dolaylı olarak açıklamaktadır. Buradan çıkan temel sonuç yazar, hukuki çareleri kanun yollarından ayrı ve farklı bir başlık olarak nitelendirmektedir<sup>138</sup>. Oysa biz yasal çare nitelendirmesini kanun yollarının bir üst başlığı olarak kullanmakta, kanun yollarının yasal çareler içinde bir bölüm olduğunu düşünmekteyiz<sup>139</sup>.

### **C. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA YARGILAMANIN YENİLENMESİ**

#### **1 – Federal Almanya**

Yargılamanın yenilenmesi bütün kanun yollarının tüketilmesinden sonra her durumda gidilebilen bir başvuru imkânı değildir. Yalnızca hatalı kararların ortadan kaldırılmasına yönelik bir başvuru yoludur. Yargılamanın yenilenmesinin amaçları ve nedenleri oldukça sınırlıdır.

Yargılamanın yenilenmesi yalnızca hüküm ve ceza kararları bakımından kabul edilmiştir (Al.CMUK prg. 373a). Bir hükmün yerini tutan kararlar bakımından da yargılamanın yenilenmesi Alman doktrininde genel olarak kabul görmektedir. Yargılamanın yenilenmesi tamamlayıcı ve fer'î cezalar bakımından ise, kabul edilmemektedir.

---

<sup>136</sup> Özgen kuruma olağanüstü vasfını vermenin doğru olmadığını belirtmekle beraber gerekçesini ortaya koymamaktadır. ÖZGEN, s. 23.

<sup>137</sup> ÖNDER, "Muhakemenin İadesinde Reform", s. 3.

<sup>138</sup> ÖNDER, **Sulh Yargıcının Ceza Kararnamesi**, s. 138 vd.

<sup>139</sup> YURTCAN, s.689,690. ; KESKİN, s. 8.

Yargılamanın yenilenmesi belirsiz bir sürede olanaklıdır ve ne cezanın infazıyla ne de hükümlünün ölümüyle ortadan kalkmaktadır (Al.CMUK prg. 361). Hükümlünün ölümünden sonra eşinin yanısıra, bazı yakınları da bir yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunma hakkına sahiptirler. Hükmün verilmesinden sonra, fakat kesinleşmeden önce sanık öldüğü takdirde yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilmemektedir.

Al.CMUK prg. 363/f.1'e göre, daha önce uygulanmış bir kurala dayanarak yalnızca başka bir cezaya yönelen yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunulamaz. Başka bir deyişle, suçu etkileyen nedenleri öngören ve daha önce uygulanmamış her kural bakımından yargılamanın yenilenmesi olanağı mevcuttur<sup>140</sup>.

Alman kanun koyucusu hükümlünün lehine (Al.CMUK prg. 359) ve aleyhine (Al.CMUK prg. 361) yargılamanın yenilenmesini gerektiren nedenler için bir katalog oluşturmuştur. Genel kural, yargılamanın yenilenmesinin hükmün esaslı noktalarının incelenmesi ve yalnızca istisnaî olarak yasal hataların düzeltilmesi amacına yönelik olmasıdır.

Al.CMUK prg. 359 ve prg. 362 hükümlünün leh ve aleyhine üç tane yargılamanın yenilenmesi nedeni belirtmektedir. Birincisi, hükmün sahte veya tahrif edilmiş bir belgenin kullanımı nedeniyle yanlış verilmiş olmasıdır. İkincisi bir tanık veya bilirkişinin kasten veya taksirle bir suç işlemiş ya da kasten yalan tanıklığın sözkonusu olması hâlidir. Üçüncü durum ise, hâkimin veya meslekten olmayan hâkimin cezalandırılabilir nitelikte görevini yerine getirmede kusurlu davranmasıdır (Örneğin hukuku bilerek yanlış uygulama, rüşvet gibi). Bununla birlikte, yargılamanın yenilenmesi ikinci ve üçüncü durumlarda ceza mahkûmiyetinin kesin

---

<sup>140</sup> Martin Paul WASSMER: "Le droit allemand", *La révision pour erreur judiciaire*, RPDP 2001, sh: 696-699.

hüküm niteliğine kavuşmuş olmasını veya ceza muhakemesinin ilerlemesinin hukuksal veya gerçek bir nedenden dolayı (örneğin zamanaşımı veya ölüm) mümkün olmamasını gerekli kılmaktadır (Al.CMUK prg. 364).

Hükümlünün yalnızca lehine olan dört neden vardır.

Uygulamada hükmün esasına ilişkin noktaların incelenmesi bakımından en sık rastlanan neden Al.CMUK prg. 359/b.5'dir. Buna göre, yeni vakıa veya delillerin ileri sürülmesi yalnız başına veya daha önce ortaya konulan delillerle birlikte sanığın beraatını veya daha az bir cezanın uygulanmasını gerektiren bir ceza kuralının uygulanmasını veyahut da bir emniyet ya da eğitim tedbirine ilişkin büyük ölçüde farklı bir hükmü haklı kılmaya uygun ise, yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilmektedir. Uygulama ve doktrindeki baskın görüşe göre, sonuçları beraat kararının sonuçlarına benzediği takdirde, takipsizlik kararı da bu madde kapsamında kabul edilen bir durumdur. Yeni vakıalar ispatlanmış ve objektif olarak kabul edilmiş olaylardır. Buna karşın yeni delillerle StPO'daki şekli deliller (tanık, bilirkişi, belgeler vd.) kastedilmektedir. Önceki yargılamada mahkeme bunlar üzerinde tartışma yapmadığı için kullanılmadıklarından ve hükümden sonra ibraz edildiklerinden yeni niteliğine sahiptirler (lehe yeni bir tanık, üçüncü bir kişinin suçu kabul etmesi gibi). Çok sık rastlanan yeni bir bilirkişi raporunun sunulması durumunda, doktrindeki baskın görüşe göre, yeni bir bilirkişinin delilleri farklı değerlendirmesi yargılamanın yenilenmesi için yeterli değildir. Ancak değerlendirme daha fazla bir yetki ve deneyime dayandığı takdirde yargılamanın yenilenmesi kabul edilmektedir. Toplumsal düşüncelerin gelişmesi ya da kanun metninin yeniden yazılması veyahut da içtihat değişikliği nedeniyle hukuksal nitelendirmenin değişmesi yeni vakıalar olarak kabul edilmemektedir. Baskın düşünceye göre, 1935'de Nobel barış ödülünü alan barış yanlısı Carl v. Ossietzky davasında olduğu gibi, hukuk çok açık bir şekilde hatalı uygulansa ve çok sert siyasî-hukukî eleştirilere yol açsa bile, yeni bir vakıa olarak kabul edilmemektedir. Aynı şekilde, önceki yargılamada sunulan delillerin incelenmesi veya yanlış olarak incelenmesi durumlarında yargılamanın yenilenmesi reddedilmektedir. Çünkü mahkeme delilleri kabul etmiş olduğundan bunların yeni niteliği bulunmamaktadır.

Hükümlünün lehine olan ve hukuksal hataların düzeltilmesine yarayan diğer nedenler, ceza mahkemesinin dayandığı bir hukuk mahkemesi kararının kesin bir şekilde ortadan kaldırılması (Al.CMUK prg. 359/b.4) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ihlâl edildiğinin saptanmasıdır (Al.CMUK prg. 359/b.6). Bir başka neden de, Anayasa Mahkemesi Kanunu (BVerfGG) prg. 79 I, hüküm, Federal Anayasa Mahkemesi tarafından anayasaya aykırı bulunan veya iptal edilen bir ceza kuralına dayanmakta idi ise, yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilerek hukuksal hataların ortadan kaldırılmasına olanak sağlamaktadır.

Kişinin aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenleri de mevcuttur. Bunlardan ilki, bir ceza hükmüyle hatalı olarak beraat eden hükümlüye karşı yargılamanın yenilenmesi, yalnızca hükümlünün eksiksiz bir ikrarda bulunması hâlinde talep edilebilir (Al.CMUK prg. 362/b.4). Bu nedendeki sınırlama, ceza muhakemesinde her türlü ispat aracını kullanabilen savcılığın güçlü konumundan ve öte yandan haksız bir beraatın bir masumun mahkûm olmasından daha kabul edilebilir olmasından kaynaklanmaktadır. Bununla birlikte kusurluluğun kesin bir şekilde ispatının (ceset bulunması, genetik inceleme gibi) açık ikrarın yerini alabileceği haklı olarak söylenmektedir. Böylece çok ağır suçlar konusunda yargılamanın yenilenmesi, bunu kesin bir şekilde ortaya koyan delillerin varlığı durumunda kabul edilecektir. Baskın düşünceye göre, zamanaşımı önceki hükmün kesinleşmesi nedeniyle durduğu için yargılamanın yenilenmesine engel olmamaktadır. Ancak doktrinde yargılamanın yenilenmesinin sözkonusu suçun zamanaşımı süreciyle sınırlanmasının doğru olacağı da ileri sürülmektedir. Önceki yargılamada fail mahkûm olmuş ve daha sonra eylemin gerçek ağırlığını ortaya koyan eksiksiz bir ikrarda bulunmuş ise (örneğin, taksirle adam öldürme yerine kasten adam öldürme), prg. 362/b.4 beraat kararının bulunmasını koşul olarak koyduğu için yargılamanın yenilenmesi konu dışında kalır.

Kabahatler ve küçük cünhalar (Vergehen) için hâkim tarafından duruşma yapılmaksızın karara bağlanan bir ceza kararnamesinin yargılamanın yenilenmesine konu teşkil etmesi de bazı sınırlamalara konu olmuştur. Al.CMUK prg. 373a'ya göre, yeni vakıalar veya deliller önceki yargılamadaki delillerle birlikte veya tek başlarına cürümden (Verbrechen, cezası asgarî bir yıl olan suçlar) dolayı mahkûmiyeti haklı kılabilecek nitelikte oldukları takdirde yargılamanın yenilenmesi kabul edilmektedir. Yeniden değerlendirilen koşullar, eylemin bir cürüm olarak nitelendirilmesine yol açmışsa (örneğin mağdur yaralanmanın sonucunda daha sonra ölmüşse), bu durum sözkonusu olur. Kesin hükmün bu şekilde sınırlandırılmaya tâbi kılınması zorunludur. Çünkü ceza kararnamesi usulünde duruşmanın yokluğu eylemlerin eksik araştırılmasına ve hatalı hukuksal değerlendirmeye götürebilen yetersizliklere neden olabilmektedir.

Kişinin aleyhine yargılamanın yenilenmesi non bis in idem kuralına başvurulmak suretiyle sıkça eleştirilmektedir. Bu fikir, hatalı beraat kararının adalet ihtiyacının ortaya çıkarabileceğini yadsımaktadır<sup>141</sup>.

Uygulamacıların görüşüne göre, yargılamanın yenilenmesi muhakemesindeki roller yer değiştirmiştir. Zira bu usulde avukatlar adalet adına soruşturmacıdırlar. Hâkim ve savcılar ise kesin hükmün avukatı olmaktadır ve buna yönelik her türlü eleştiriyi püskürtmek eğilimindedirler. Yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunan kişinin başarı olasılığını engellemek için, bu kişiye ceza muhakemesinin hazırlanması için 1974 yılından beri bir müdafiden yararlanma hakkı tanınmıştır (Al.CMUK prg. 364/b.I). Bununla birlikte, yargılamanın yenilenmesini haklı kılmak bakımından araştırmalar sonucunda ortaya konulan yeterli belirtilerin mevcut olması gereklidir. Ayrıca bir müdafinin yardımı hukuksal durum ve eylemlerin niteliği nedeniyle gereklidir ve nihayet talepte bulunan kişi müdafiiye bizzat ücret ödemek durumu dışında bulunmalıdır. Yeni verilecek hükmün önyargılı olmasına engel olmak için, önceki hükmü veren mahkemeye madde yönünden aynı yetkiye sahip

---

<sup>141</sup> WASSMER, "Le droit allemand", sh: 699-703.

başka bir mahkeme yargılamanın yenilenmesi talebini ele almak bakımından yetkilidir (Al.CMUK prg. 367/I; Adli Teşkilat Kanunu prg. 140a). Bu nedenle önceki hükme katılan hâkim yeni yargılamada yer alamayacaktır (Al.CMUK prg. 23/II). Hatta önceki savcılarının dahi bu yargılamada yer almaması gerektiği ifade edilmektedir.

Yargılamanın yenilenmesi usulü kabul edilebilirlik denetimi, haklılık denetimi ve duruşmanın tekrarı şeklinde üç safhaya ayrılabilir.

Öncelikle kabul edilebilirlik denetimi gerçekleştirilmektedir (Al.CMUK.prg. 366-368). Talebin askıya alma etkisi yoktur, başka bir deyişle önceki hükmün infazını tehir etmez (Al.CMUK prg. 360). Yargılamanın yenilenmesi konusunda yetkili mahkeme şekil kurallarına uyulup uyulmadığının yanı sıra, bir yargılamanın yenilenmesi nedeninin mevcudiyeti ve delillerin niteliği konusunda da inceleme yapar. Bunun için mahkeme, belirtilen delillerin uygunluğunu değerlendirir ve bunların yargılamanın yenilenmesi nedenlerini içerip içermediğini ve yeni bir duruşmayı ve daha lehe bir hükmü olanaklı kılıp kılmadığını araştırır (Al.CMUK prg. 368/I). Ancak yeni vakıaların ve delillerin ortaya çıkması, yalnızca Al.CMUK prg. 359/b.5’de yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak belirtilmiş ve böylece dar bir uygulamaya olanak tanınmıştır. Sonuç olarak yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilebilirlik denetiminde çok sık olarak başarısızlığa uğramaktadır ve nitelikli delillerin önem taşıması tehlikesini doğurmaktadır. Bu usul doktrinde haklı olarak eleştirilmektedir. Çünkü duruşma safhasında yapılması gereken delil değerlendirilmesi usulün bu safhasında yapılabilmektedir. Baskın görüşe göre, böyle bir usul yalnızca önceki mahkeme ile yargılamanın yenilenmesi yapıldığı mahkeme aynı olduğu takdirde anlam taşır. Oysa Alman düzenlemesinde böyle bir durum yoktur.

Yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edilmesi hâlinde iddiaların haklılığının incelenmesine geçilir (Al.CMUK prg. 369-370). Bunun için iddiaların tatmin edici şekilde doğrulanabilir olması gerekir. Genel olarak kabul edilen



düşünceye göre, bu durum, yeni bir duruşmada daha lehe bir hükmün umulabildiği yeterli bir ihtimali (her türlü şüpheyi ortadan kaldıran bir ispat zorunlu değildir) gerek kılar. Bu engel genel olarak aşırı bulunmakta ve hüküm hakkında ciddi şüphelerin bulunması yeterli sayılmaktadır. Böylece kısmen tahmin açısından şüpheden sanık yararlanır (in dubio pro reo) kuralı da kabul edilmektedir. Baskın görüş bu tür tahminleri reddederek, bir hatanın ispatının başarısız olması hâlinde, hükmün kesin olma niteliğini koruyacağını belirtmektedir. Bununla birlikte in dubio pro reo kuralının en azından dolaylı olarak anlam ifade ettiği şeklinde cevap verilebilir. Çünkü bu kural yeni duruşmada sınırsız olarak uygulanacak ve önemli bir etki edebileceği sonuca da uygun düşecektir. Örneğin bir bilirkişinin hükümlünün akli melekelerinde geçici bir bozukluktan dolayı kusursuz hareket ettiğini tespit edemediğinin ortaya konması yargılamanın yenilenmesi talebinin kabulü için yeterli olacaktır.

Mahkeme yargılamanın yenilenmesi talebinin haklılığını tespit ederse, ceza muhakemesinin yenilenmesine ve yeniden duruşma yapılmasına karar verir (Al.CMUK prg. 370/II). Bu karar çok önemlidir. Çünkü önceki kesin hükmün önleyici etkisini ortadan kaldırmakta, infazın devamına engel olmakta ve buna savcılık tarafından itiraz edilememektedir (Al.CMUK prg. 372). Hükümlü ölmüş ise, beraat yeni duruşma yapılmadan verilir (Al.CMUK prg. 371/I). Ayrıca mahkeme, delilin açıklığı duruşma yapılmasından vazgeçilmesine olanak sağlıyorsa doğrudan doğruya beraat kararı da verebilir (Al.CMUK prg. 371/II; örneğin kesin bir şekilde ceza sorumsuzluğunun olmadığı ispatı). Duruşmasız beraat hâlinde talep sahibi, Federal Hükümet tarafından yayınlanan resmî bültende (Bundesanzeiger) duyurulmasını isteyebilir. Aleniyetin yokluğunu telafi etmek için diğer yayınlarda tamamlayıcı yayımlama ise, hâkimin takdirî içerisindedir.

Yeni duruşmada mahkeme ne eylemlerin tespiti ne de hukuksal nitelendirme bakımından önceki hükümle bağlı değildir. Yeni duruşma genel kurallara tâbi olacaktır. Burada cezanın belirlenmesi konusunda reformatio in peius yasağını

dikkate almak gereklidir. Yani yargılamanın yenilenmesi yalnızca sanık lehine olarak talep edildiğinde yeni hüküm hükümlünün aleyhine olarak ağırlaştırılmayacaktır. Bununla birlikte, yeni hükümde sanığın bir sağlık kurumunda bulunması emniyet tedbirine tâbi kılınması mümkündür (Al.CMUK prg. 373/II). Bu yeni hükme karşı olağan kanun yollarına başvurmak mümkündür. Mahkûmiyetin ortadan kaldırılması veya azaltılması hâlinde, sanığa bir tazminat verilmesine de re'sen karar verilir. Ancak sanık suçu üstlenerek mahkûmiyet hükmünün kurulmasına neden olmuşsa tazminat verilmez (8 Mart 1971 tarihli koğuşturma amacıyla alınan tedbirler için tazminat verilmesi hakkındaki kanun – Gesetz über die Entschädigung von Strafverfolgungsmaßnahmen - .prg. 5,6 ve 7)<sup>142</sup>.

## 2 – Fransa

Yargılamanın yenilenmesi kesinleşmiş bir hükümde mevcut bulunan adli hataları gidermek amacını taşıyan olağanüstü bir kanun yoludur. Adli hatanın giderilmesi için başka hukuksal yollar mevcut olduğu takdirde yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemez. Yalnızca kanunun ihlâli hâlinde ve kesinleşmemiş hükümlere karşı gidilebilen temyiz kanun yolundan farklı olarak, yargılamanın yenilenmesi kesinleşmiş ve fiilî hatalar barındıran mahkûmiyet hükümlerine karşı gidilebilen bir kanun yoludur. Böylece bu kanun yolu, kural olarak yalnızca hukuksal sorunları incelemekle görevli olan Yargıtay'ın istisnaî olarak fiilî sorunları da ele almasını sonuçlamaktadır<sup>143</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi kanun yolu Fransız Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 23 Haziran 1989 tarihli kanunla değişik 622-626. maddelerinde düzenlenmiştir.

CMUK md. 622 gereğince, kesinleşmiş bir ceza hükmü bakımından yeniden yargılama bir cürüm veya cünhadan dolayı sorumlu olduğuna karar verilmiş kişinin

---

<sup>142</sup> WASSMER, “Le droit allemand”, sh: 703-706.

<sup>143</sup> Gaston STEFANI /Georges LEVASSEUR/ Bernard BOULOC, **Procédure pénale**, 16<sup>e</sup> éd., Paris 1996, sh: 809.

lehine olarak talep edilebilir. Böylece yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilmesine olanak sağlayan hükmün üç koşulu bulunmaktadır.

Birincisi, hüküm kesinleşmiş olmalıdır. Yani diğer kanun yolları tüketilmiş olmalıdır. Yargılamanın yenilenmesi son araç olma özelliğini taşır. Böylece yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilmesi için fiilî hatanın giderilmesi bakımından başka hiçbir aracın mevcut olmaması gerekir.

İkincisi, hüküm kusurluluğun mevcut olduğu açıklamasını içermelidir. Böylece hüküm fiilî hata nedeniyle masum bir kişinin mahkûmiyetine yol açmış olmalıdır.

Üçüncüsü, mahkûmiyet bir cürüm veya cünhadan dolayı olmalıdır. Dolayısıyla kabahatler bakımından yargılamanın yenilenmesi kabul edilmemektedir<sup>144</sup>.

Yargılamanın yenilenmesine uygun hükümlere karşı yalnızca dört nedene dayanarak bu yola başvurulabilir:

- Adam öldürme suçundan dolayı mahkûmiyet kararının verilmesinden sonra, mağdurun yaşadığına ilişkin yeterli belirtileri ortaya koymaya yönelik delillerin ibraz edilmesi.

- Cürüm veya cünhadan mahkûmiyetten sonra, aynı eylemden dolayı yeni bir kararla başka bir sanığın mahkûm olması ve iki mahkûmiyet kararının birbiriyle bağdaştırılamaması sonucunda, bu tezatlığın hükümlülerden birinin veya diğerinin masumiyetinin ispatı olması.

- Daha önceki yargılamada dinlenmiş tanıklardan birisinin, mahkûmiyet kararından daha sonra, sanığa karşı yalan tanıklık yapmaktan dolayı koğuşturulması ve mahkûm olması (Böylece tanık yeni duruşmada dinlenmeyecektir).

- Yargılama sırasında mahkemece bilinmeyen ve hükümlünün kusurluluğu üzerinde bir şüphe doğuracak nitelikte bir vakıanın ileri sürülmesi veya ortaya çıkması<sup>145</sup>.

---

<sup>144</sup> Laurence LETURMY, "Le droit français", **La révision pour erreur judiciaire**, RPDP 2001, sh: 673-674.

CMUK md. 623'e göre, yargılamanın yenilenmesi yoluna Adalet Bakanı, hükümlü, hükümlünün ehliyetsizliği hâlinde yasal temsilcisi, hükümlünün ölümünün veya hakkında gaiplik kararı verilmesinin ardından eşi, çocukları, ebeveynleri, vasiyet sahibi ya da kendisine açıkça böyle bir görev verilmiş kişi başvurabilir.

Yargılamanın yenilenmesi talebi yargılamanın yenilenmesi kuruluna yapılmalıdır. Bu kurul Yargıtay Genel Kurulu tarafından üyeleri arasından seçilen beş hâkimden oluşur. Kuruldaki savcılık görevini Yargıtay başsavcılığı yerine getirir. Kurul talep sonucunda yeniden bir soruşturmaya başlar. Kurul ayrıca talepte bulunanın veya avukatının ve savcılığın yazılı veya sözlü görüşlerini dinler. Bu usulün sonunda kurul gerekçeli kararını verir. Bu karara karşı bir başvuru olanağı yoktur. Kurul bu kararı başvuru sahibinin veya avukatının talebi üzerine alenî oturumda verebilir.

Kurul talebi reddettiği takdirde muhakeme sona erer. Talebi kabul ettiği takdirde davayı yargılamanın yenilenmesi mahkemesi olarak karar verecek olan ceza dairesine gönderir (md. 623).

Yargılamanın yenilenmesi talebi üzerine kurul her zaman mahkûmiyetin infazının askıya alınmasına karar verebilir. Yargılamanın yenilenmesinin kabul edilebilirliği kararından sonra, yargılamanın yenilenmesi mahkemesi (Ceza Dairesi) aynı şekilde infazın askıya alınmasına karar verebilecektir. Her iki durumda da bir takdir yetkisi sözkonusudur (md. 624).

Yargılamanın yenilenmesine bakan ceza dairesi gerekli her türlü araştırma ve incelemeyi yaptıktan sonra gerekçeli kararını verir. Bu karara karşı bir başvuru imkanı mevcut değildir. Ceza dairesi talebe ilişkin olarak ya red kararı ya da kabul kararı verecektir. Talebi haklı bularak kabul kararı verirse, mahkûmiyet kararını iptal edecektir.

---

<sup>145</sup> Michèle-Laure RASAT, **Procédure pénale**, 16<sup>e</sup> éd., Paris 1995, sh: 792-794.

İptal kararı sonucunda süreç iki şekilde gelişebilecektir. İptalin ardından, tartışmalı yeni bir duruşmaya başlanması mümkün olduğu takdirde dava iptal edilmiş olan hükmü veren mahkeme haricinde aynı derecedeki başka bir mahkemeye gönderilir (md. 625/f.2). Davayı yeniden yargılayacak olan bu mahkeme beraat veya mahkûmiyet kararını ilk karardan bağımsız olarak verir. Ancak bu durum iptal edilmiş olan ilk kararla aynı sonuca ulaşmasını engellemez. Bununla birlikte, yeniden mahkûmiyet kararı verilirse *reformatio in pejus* kuralı gözönünde bulundurulacaktır. İptal kararından sonra, bazı hâllerde Yargıtay Ceza Dairesi davayı başka bir mahkemeye göndermeden iptal ettiği kararın yerine kendi bir karar verir. Bu hâller üç tanedir. Birincisi, tartışmalı duruşmanın olanaksız olmasıdır (af, sanığın ölümü, akıl hastalığı, hükümlünün yokluğu veya gaipliği, ceza sorumsuzluğu veya mazeret nedenlerinin varlığı, dava veya ceza zamanaşımı). İkincisi, hükümlünün masumiyetinin veya suçun unsurlarının oluşmadığının kesin bir şekilde açık olmasıdır. Nihayet üçüncüsü, yeni mahkemeye gönderilmek üzere verilen iptal kararının ardından hükümlünün ölmesi veya akıl hastası olmasıdır (md. 625/f.3,4 ve 5)<sup>146</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi sonucunda verilen kararın sonuçlarına gelince, birincisi, adli hata dolayısıyla karara bağlanmış olan mahkûmiyet hükmü mümkün olduğu ölçüde geçmişe yönelik olarak ortadan kaldırılır (md. 625/f. 2). Bunun sonucu olarak adli sicil kayıtları silinir. Ayrıca yalnızca cezaî kusurluluğun tespitine dayanan ve suçtan doğan zararın giderimine ilişkin bulunan özel hukuk mahkûmiyeti de ortadan kaldırılır.

Yargılamanın yenilenmesine yol açan adli hata aynı zamanda bir maddî ve manevî tazminat hakkı verir. Ancak ilgili kişi adli hatanın gerçekleşmesine bilerek katkıda bulunmuşsa tazminat hakkını kaybeder.

---

<sup>146</sup> STEFANI/LEVASSEUR/BOULOC, *Procédure pénale*, sh: 809.

İlgili kişi ayrıca yeni hükmün ilan edilmesini veya gazetelerde ve resmî gazetede yayınlanmasını talep edebilir (md. 626)<sup>147</sup>.

### 3) İngiltere

İngiliz hukukunda bugün yargılamanın yenilenmesi olanağı 1995 tarihli Criminal Appeal Act ile kabul edilmiştir. Bu kanun bağımsız bir organ olan Criminal Cases Review Commission (CCRC) isimli bir kurul kurmuştur. Soruşturma ve hüküm konularında yetkilere sahip olan kurul adaletsiz olarak kabul ettiği davaları yetkili istinaf mahkemesine gönderebilme yetkisine sahiptir.

Mahkemenin derecesi ne olursa olsun İngiliz ve Kuzey İrlanda mahkemelerinden verilen mahkûmiyet ve ceza sorunlarına ilişkin olarak kurula yetki verilmiştir (Criminal Appeal Act 1995 m. 9-13)<sup>148</sup>. Bununla birlikte, hükümlü bir sivil olsa ve suç müşterek hukuka ilişkin bulunsa bile, askerî bir mahkeme tarafından verilmiş mahkûmiyetler hakkında karar vermek bakımından kurul hiçbir yetkiye sahip değildir.

Crown Court tarafından verilen mahkûmiyetler ve cezalar bakımından Criminal Appeal Act m. 9, kurulun, kusurluluk hakkında verilen karardan sonra geçen süre ne olursa olsun davayı istinaf mahkemesine gönderebileceğini belirtmektedir. Bu yetki, kuruldaki müzakerelerin sonuçlanmasından önce hükümlünün ölmesi hâlinde veya hükümlünün yargılamanın yenilenmesi talebinden önce ölmesi durumunda talebin kanunun yeterli bir menfaati olduğunu gördüğü bir kişi tarafından yapılması koşuluyla da mevcuttur.

---

<sup>147</sup> LETURMY, “Le droit français”, sh: 678-680.

<sup>148</sup> Belirtelim ki, İskoçya için ayrı bir kurul vardır.

Kurul istinaf mahkemesine hem mahkûmiyete ilişkin kararı hem de cezaya ilişkin kararı birlikte veya ayrı ayrı gönderebilir. Böylece kurul, mahkûmiyet kararından bağımsız olarak sırf cezaya ilişkin sorunlar bakımından davayı istinaf mahkemesine gönderebilmektedir (m. 9(1), Kuzey İrlanda için m. 10(1)). Kurul, akıl hastalığı nedeniyle kusurluluğun olmadığına ilişkin hükmü de istinaf mahkemesine gönderebilecektir (m. 9(5), Kuzey İrlanda için m. 10(5)).

İstinaf mahkemesine gönderme sonucu yapılan yargılama istinaf kurallarına göre gerçekleştirilecektir. İngiliz ceza muhakemesi sisteminde istinaf mahkemesinin ön müsaadesi olmadan istinafa başvurma hakkı mevcut değildir. Yani hükümlü istinaf mahkemesinin müsaadesini almak zorundadır. Ancak kurulun davayı göndermesi durumunda istinaf mahkemesinin bu izni gerekli değildir. Olağan istinaf muhakemesinde mahkemenin iznini almış kişi, yalnızca mahkemenin uygun gördüğü sorunları ileri sürebilir. Ancak bu sınırlama kurul tarafından yapılan göndermelerde uygulanmaz. Böylece kişi, kurulun haklı görmedikleri de dahil olmak üzere, kendisinin yararlı gördüğü bütün tespitlerini ortaya koyabilecektir.

Magistrates' courts (sulh ceza mahkemeleri) tarafından yargılanan davalar bakımından Crown Court istinaf mahkemesi olarak görev yapmaktadır. Böylece kurul davayı Crown Court önüne gönderecektir (m. 11). Kuzey İrlanda bakımından aynı koşullar çerçevesinde County Court'a davayı gönderir (m. 12).

Kişinin, yargılamanın yenilenmesinin yerinde olduğu konusunda kurulu ikna etmesi için yerine getirmek zorunda olduğu koşullar vardır. Her şeyden önce kurulun, istinaf mahkemesinin birinci derece mahkeme tarafından verilen mahkûmiyet veya ceza kararı konusunda bozma kararı vereceğine dair ihtimalin varlığına ikna olması gerekir (m. 13(1)(a)). Kanunda "gerçeğe yakın ihtimal" (real possibility) formülü kullanılmıştır. Bu ibare bir takdir payı ortaya koymaktadır. Gerçeğe yakın ihtimal yeni bir vakıaya, yani ne ilk derece mahkemesi ne de istinaf mahkemesi (veya Crown Court) tarafından daha önce göz önünde bulundurulmayan hukuksal veya fiilî bir vakıaya dayanmalıdır. Bir mahkûmiyet kararı sözkonusu

olduğunda bir istisna kabul edilmiştir. Böylece mahkûmiyet kararları bakımından veriler yeni olmasa bile, kanun kurula konu hakkında karar verme olanağı tanımıştır (m. 13(2)). Bu istisna cezaya ilişkin kararlar bakımından uygulanmaz. Yani cezalar için kanun hukuksal veya fiilî yeni verilerin olmasını aramaktadır.

İstisnalar hariç olmak üzere genel kural olarak kanun, kişinin istinaf mahkemesi önünde de yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunması önkoşulunu aramaktadır.

Kurul talebin çözüme bağlanmasının uygunluğunu tespit etmek bakımından hukuksal veya fiilî (teori bakımından) bir sorun hakkında istinaf mahkemesinin görüşünü isteyebilir (m. 14(3)). İstinaf mahkemesi de istinaf için gerekli gördüğü bir sorunu derinleştirmeyi kuruldan talep edebilir.

Kurul esasa ilişkin bütün kararlarını gerekçeli olarak vermek zorundadır. Karar yalnızca istinaf mahkemesine değil, ilgili her kişiye tebliğ edilmelidir. İstinaf mahkemesine göndermeme hâlinde kurul, belirli bir süre sonra kesinleşecek olan (uygulamada bu süre zorunluluk hâlinde uzatılabilen 28 gündür) kararın bir suretini kişiye verir<sup>149</sup>.

Kurul bağımsız bir organdır. Kurul üyeleri içişleri bakanının tavsiyesi üzerine Kraliçe tarafından atanır. Üyelerin hepsi hukukçu değildir. Üyelerin üçte biri hukukçu olmalıdır. Gerçekten diğer üyeleri arasında bir psikiyatr, iki muhasebeci, bir işadamı (bilimsel bir formasyona sahip) ve yüksek düzeyde eski bir idareci bulunmaktadır. Üyeler arasında eski bir polis komiseri ve eski bir ceza hukuku profesörü de bulunmaktadır. Kurul bu çok disiplinli oluşumdan büyük ölçüde yararlanmaktadır. Gerçekten incelenen olayların büyük çoğunluğu hukuksal olmaktan çok fiilî sorunlara ilişkindir. Örneğin bir dolandırıcılık davasında kurul,

---

<sup>149</sup> L.H. LEIGH, “Le droit anglais”, *La révision pour erreur judiciaire*, RPDP 2001, sh: 720-723.



muhasebeci üyelerin sunulan hesapları incelemelerinden sonra yargılamanın yenilenmesinin uygunluğuna karar vermiştir. Kurul bir üyenin gözetimi altında araştırmalar yapan 40'dan fazla görevliye (case review managers), iki hukuk müşavirine ve polis konusunda bir uzmana sahiptir<sup>150</sup>.

Kurul araştırmayı kendi imkanlarıyla bizzat yapabileceği gibi, üçüncü bir kişiden de yararlanabilir. Genellikle kurul psikiyatri veya tıbbî konularda bir bilirkişi raporu istemektedir.

Kurul polisten yardım alabilir. Böyle bir yardım bir tanığın dinlenmesine veya bir belgenin doğrulanmasına ilişkin olabilir. Daha geniş çaplı yardım sözkonusu olduğu zaman, örneğin bir dava üzerinde yeniden çalışma hâlinde, kanun kurulun üç üyesinin onayını aramaktadır. Kurul soruşturmacı (investigating officer) tayin edilmesine karar verebilir. Polis şefi soruşturmacı olarak bir polis önerir. Ancak kurul kendisine yönlendirilen polis bürosu dışındaki polis bürosuna mensup bir polisin tayin edilmesini isteyebilir. Kurul polis üzerinde bir vesayet kullanmaktadır. Böylece kurul ve soruşturmacı sonuç alabilmek amacıyla birlikte çalışmaktadırlar. Kurul ayrıca araştırma için bir case review manager ya da bir üye olabilen bir araştırmacı da tayin eder. Araştırmanın sonunda araştırmacı tavsiyeleriyle birlikte bir rapor hazırlar.

Hüküm konusunda, kanun, tek bir üyenin davayı sonuçlandıracağını belirtmektedir. İstinaf mahkemesine gönderme hâlinde, bunu üç üyenin onaylaması gerekir. Dava apaçık ise, tek bir üye davayı karara bağlayabilir. Davanın istinaf mahkemesinde görülmesini haklı çıkartabilen veya çözümlenmesi güç sorunlar ortaya koyabilen görünümler sunması kesin ise, kurul davayı üç üyeden oluşan komiteye verir. Bu durumda komite, davayı karara bağlayabilir veya istinaf mahkemesine gönderebilir veyahut da araştırmanın derinleştirilmesi için bir araştırmacıya gönderir. Dava tek bir üyeye verilmiş olsa bile, diğer üyelerin

---

<sup>150</sup> LEIGH, "Le droit anglais", sh: 723.

dikkatine sunulmaya değer hususların varolduğu ortaya çıktığı durumda dava yine bir komiteye gönderilecektir.

Kurul kamu kurumlarından gerekli bilgileri isteyebilir (m. 17). Ancak bazı konularda sırrın güvence altına alınması için koruyucu hükümler bulunmaktadır (m. 23-25). Bununla birlikte, kurul özel sektörden delillerin ibraz edilmesini istemek bakımından hiçbir yetki kullanamamaktadır<sup>151</sup>.

#### **4) Kanada**

Kanada hukukunda hüküm kesinleştikten sonra yeni bir delilin ortaya çıkması hâlinde, istinaf mahkemesi bakımından davayı yeniden ele almak açısından artık hiçbir olağan yol kalmamaktadır. Bununla birlikte, Adalet Bakanı'na davayı yeniden adli mekanizmaya dahil etme yetkisi veren istisnaî bir usul vardır. Bu usul Ceza Kanunu'nun 690. maddesiyle verilmiş bulunan özel bir yetkidir. 690. maddede öngörülen yol, bir davanın adli gelişiminde olağan bir safha değil, daha ziyade yalnızca istinaf yoluna başvurma hakkını diriltten takdirî bir karardır. Ceza Kanunu'nun 690. maddesi şu şekildedir:

“Bir iddianameye dayalı usullerin sonucunda mahkûm olan veya XXIV. Bölüm gereğince önleyici hapse mahkûm olan bir kişi tarafından ya da bu kişi için yapılan bir talep üzerine Adalet Bakanı:

a) Araştırma yaptıktan sonra, koşullar çerçevesinde davaya göre, yeni bir yargılamanın veya yeni bir dinlemenin gerekli olduğuna ikna olduğu takdirde uygun gördüğü her mahkeme önünde yeni bir yargılamanın veya önleyici hapse mahkûm olan bir kişi söz konusu olduğunda yeni bir dinlemenin yapılmasını yazılı bir kararname aracılığıyla isteyebilir;

---

<sup>151</sup> LEIGH, “Le droit anglais”, sh: 723-725.

b) Davaya göre, sorumluluğu kabul edilen kişi veya önleyici hapse mahkûm olan kişi tarafından yapılmış bir istinaf başvurusu söz konusuymuş gibi davayı dinleme veya karar için her zaman istinaf mahkemesine gönderebilir;

c) Görüşünü almak için yardımını istediği her sorunu istinaf mahkemesine her zaman gönderebilir ve istinaf mahkemesi uygun şekilde görüşünü verir”.

690. madde ile ilgili bir talep hakkındaki Nisan 1994’de verdiği bir kararda adalet bakanı bu maddede verilen takdir yetkilerinin temel ilkelerini açıklamıştır.

– 690. maddede öngörülen başvuru olağanüstü bir kanun yoludur. Bütün olağan kanun yolları tüketildikten sonra gidilebilen ve hiçbir adlî hatanın gerçekleşmemesini sağlamak için kullanılan bir yoldur.

– Bu madde bakana bir jüri kararının veya istinaf sonucu verilen bir kararın yerine bir görüş getirme olanağı vermemektedir.

– 690. maddede kurumsallaştırılan usul daha önceki muhakemede ve istinaf mahkemesi önünde sunulan aynı delil ve argümanların tekrarlanmasını amaçlamaz. 690. maddeden yararlanan kişi daha önce mahkemeye sunulmuş delil veya hukuksal noktalardaki boşlukları ileri sürebilir.

– 690. madde gereğince sunulan talepler genel olarak mahkemeler tarafından daha önce incelenmemiş veya istinaf yolları tüketildikten sonra gerçekleşmiş önemli yeni sorunlara dayanmalıdır.

– Talepte bulunan kişi “yeni noktaları” ileri sürdüğü takdirde, bakan bunların güvenilirliğini belirlemek için bir değerlendirme yapacaktır. Bu değerlendirme yapılırken daha önce ileri sürülen deliller de göz önünde bulundurulacaktır.

– Talepte bulunan kişi, hükümlünün masumiyeti bağlamında olası bir adlî hatanın varlığı konusunda bakanı ikna edecek hususları ileri sürmek zorundadır<sup>152</sup>.

Ceza Kanunu yargılamanın yenilenmesi talebinin sunulması konusunda hiçbir usul öngörmemiştir. Buna karşın 1994 yılında Adalet Bakanlığı, 690. madde

---

<sup>152</sup> B. AUBÉ, “Le droit canadien”, *La révision pour erreur judiciaire*, RPDP 2001, sh: 729-731.

gereğince bir inceleme talebinin yapılabilmesi için gerekli olan belgeleri, temel kuralları ve süreci gösteren bir broşür hazırlamıştır. Bu broşüre bakanlığın web sitesinde kolayca ulaşılması mümkündür.

Yargılamanın yenilenmesi süreci genel olarak talepte bulunanın veya avukatının bir dilekçesiyle başlar. Genelde şu belgeler gereklidir: adli hatanın varlığını ortaya koyan nedenlerin ve buna dayanak olan bütün bilgilerin anlatımı; muhakeme sürecine ilişkin açıklamalar; istinaf için verilen dilekçeler.

Gerekli belgeler sağlandıktan sonra inceleme süreci başlar. İnceleme süreci dört etaptan oluşur:

1) Başlangıç Değerlendirmesi: Bu etapta, mahkûmiyetlerin incelenmesi komitesinden bir avukat talepte yer alan bilgileri inceler ve bunları ilk yargılamadaki dosyalarla karşılaştırır. Talep önceki yargılama esnasında elde edilmemiş veya hüküm üzerinde bir etkiye sahip olabilen yeni ve önemli bilgileri ortaya koyduğu takdirde ikinci etaba geçilir. Aksi takdirde, bakanın müdahalesinin hukuka uygun olmayacağına ilişkin nedenler konusunda bilgilendirilir.

2) Bilgi Toplama (Araştırma): Araştırma veya talebin değerlendirilmesi esnasında, mahkûmiyetlerin incelenmesi komitesindeki avukatın görevi üç tanedir. Birincisi, talepte sunulan bütün bilgi ve delilleri inceleyip gerçekliğini saptamaktır. İkincisi, tam bir araştırmanın yapılabilmesi için zorunlu kabul edilen bütün tamamlayıcı vakıaları elde etmek zorundadır. Bu durum, tanıklarla görüşülmesini, sosyal bilimler veya adli tıp alanında bilimsel analizlerin ve diğer bilirkişi değerlendirmelerinin ve hatta hazırlık soruşturmasını yapmış olan polis ve savcılık bürolarının görüşünün elde edilmesini içerebilir. Elde edilen bilgi talepte bulunan kişinin ileri sürdüğü sorunlardan başka sorunları ortaya çıkarabilir. Bu durumda talepte bulunandan başka bilgilerin verilmesi istenebilecektir. Üçüncü olarak, bu süreç avukata olası bir adli hatanın varlığı hususunda sonuca varmak bakımından bir temelin mevcut olup olmadığı konusunda bir tavsiyeyi kaleme alma olanağı sağlar.

3) Araştırmanın Özeti: Talebi incelemekle görevli avukat araştırmanın sonuçlarını bir özet hâlinde düzenler. Bu özet talep sahibini, avukatını ve bakanı araştırma boyunca toplanan vakıalar hakkında bilgilendirme işlevini yerine getirir.

4) Tavsiye ve Bakanın Kararı: Talepte bulunanın son görüşleri alındıktan ve mahkûmiyetleri inceleme komitesi avukatının madde 690 gereğince bir başvuru yoluna talepte bulunanın kabul edilebilirliği hakkında açık bir sonuca ulaşmasının ardından bakana gönderilmek üzere bir hukuksal mütalaa kaleme alınır. Böylece talep, talepte bulunanın bütün görüşleri, araştırmanın özeti ve komitenin mütalaa inceleme ve karar için bakana gönderilir.

Bakan dört seçeneğe sahiptir. Birincisi, yeni bir yargılamanın yapılmasına karar verebilir. İkincisi, davayı usulüne uygun bir istinaf başvurusu sözkonusuymuş gibi istinaf mahkemesine gönderebilir. Üçüncüsü davayla ilgili her sorunu görüşünü almak üzere istinaf mahkemesine gönderebilir. Nihayet dördüncü olarak da talebi reddedebilir<sup>153</sup>.

1980 yılında Palmer kararında Kanada Yüksek Mahkemesi istinaf mahkemesi önünde bir delilin kabul edilebilirliğinin dört önkoşulunu açıklığa kavuşturmuştur:

– Daha önceki yargılamada makul özen gösterilmiş olmasına rağmen yapılmamış tanıklık kuralı olarak kabul edilmemelidir. Ancak bu ilke hukuk davalarına göre ceza davalarında daha dar şekilde uygulanmamalıdır.

– Tanık ifadesi uygun olmalıdır. Başka bir deyişle, yargılama konusundaki kesin sonuca götüren veya potansiyel olarak kesin sonuca götürebilen bir soruna dayanmalıdır.

– Tanık ifadesi akla yatkın olmalıdır. Bu anlamda tanık ifadesi makul olarak güvenilebilir olmalıdır.

---

<sup>153</sup> AUBÉ, “Le droit canadien”, sh: 733-734.

– Tanık ifadesi muhakemede ibraz edilen bütün delillerle birlikte hükme etki edebileceğini makul olarak düşündürmelidir<sup>154</sup>.

Kanada’da kişisel bilgilerin korunması hakkındaki kanunun 8. maddesi bakana ve bütün kamu görevlilerine görevlerini yerine getirdikleri esnada elde ettikleri kişisel bilgileri ilgili kişinin rızası olmaksızın ifşa etmelerini yasaklamaktadır. Böylece bu kanun gereğince, Ceza Kanunu’nun 690. maddesine uygun olarak alınan bakanlık kararlarının yayınlanması konusunda da yasak mevcuttur. Zira bu usul çerçevesinde bakana yapılan talepler adli muhakemenin bir parçası değildir ve böylece de yayınlanamazlar. Sonuç olarak bu talepler de, kişisel bilgilerin korunması hakkındaki kanunun kapsamına aldığı alana dahildirler. Ancak ilgili kişilerin rızaları varsa bunlar hakkındaki bilgiler alenîleştirilebilir<sup>155</sup>.

690. madde gereğince yapılan araştırmaların etkinliğini kısıtlayan gizlilik hakkının başka bir görünümü de araştırmayı yürüten avukat tarafından temasa geçilen kişilere veya potansiyel tanıklara tanınan dokunulmazlıktır. Araştırmalar yalnızca temas kurulacak kişilerin iradî katılımıyla ilerleyebilir. Araştırmayı yürüten avukata hiçbir adli veya polisiye yetki verilmemiştir. Dinlemek istediği tanıkları davet etme yetkisine bile sahip değildir. Araştırma ilgili kişinin rızası alındıktan sonra yapılmalıdır<sup>156</sup>.

## 5) İtalya

İtalyan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu’nun 629. maddesine göre, “kesinleşmiş mahkûmiyet kararları veya mahkûmiyete ilişkin ceza kararnameleri bakımından yargılanmanın yenilenmesi, ispat daha önce gerçekleşmiş veya karara bağlanmış olsa bile, kanunda öngörülen hâllerde, hükümlünün lehine her zaman

---

<sup>154</sup> AUBÉ, “Le droit canadien”, sh: 735.

<sup>155</sup> AUBÉ, “Le droit canadien”, sh: 739.

<sup>156</sup> AUBÉ, “Le droit canadien”, sh: 740.

kabul edilebilir”<sup>157</sup>. Böylece yargılamanın yenilenmesi, hükümden sonra ortaya çıkan bazı vakıaların bu hükmün adaletsizliğini ortaya koyabilmesinden dolayı bunun önüne geçilebilmesi olanağını sunan bir olağanüstü kanun yoludur. Başka bir deyişle, hükmün oluşmasından sonra adaletsizliği kabul edilen bir mahkûmiyetin ortadan kaldırılması yoluyla adli hataları, zaman sınırlaması olmaksızın, gidermeye yönelik, masum hükümlünün bir savunma aracıdır.

Yargılamanın yenilenmesi, davanın, mahkûmiyet kararını veren mahkemenin yargı çevresindeki istinaf mahkemesinden farklı bir istinaf mahkemesine intikal etmesinden dolayı, bu anlamda da bir genişletme aracı olarak nitelendirilebilmektedir. Yargılamanın yenilenmesi talebi cezanın veya emniyet tedbirinin infazının askıya alınmasını (tehirini) sonuçlamaz. Ancak istinaf mahkemesi yargılamanın yenilenmesi süreci içerisinde her zaman buna karar verebilir. Bu karara karşı temyiz kanun yolu açıktır (CMUK md. 635).

Kısacası yargılamanın yenilenmesi, mahkûmiyetin infazı esnasında ortaya çıkan yeni unsurlar ışığında, kesinleşmiş mahkûmiyet karar veya ceza kararnamelerinin adaletsizliği ortaya çıktığı takdirde, bunların, tekrar tartışma konusu yapılmasına olanak sağlamasının etkisi nedeniyle kısmen aktarıcı (intikal ettirici) nitelikte olan, infazı tehir etmeyen, genişletici olağanüstü bir kanun yoludur. Mahkûmiyetin haksızlığını ileri süren kişi hükümlünün beraatı amacını taşımalıdır. Hükümlünün daha az bir ceza alması amacıyla yapılan başvuru kabul edilemez. Gerçekten de CMUK md. 631 gereğince, bir yargılamanın yenilenmesi talebinin oluşturulmasındaki temel unsurlar, hükümlünün md. 529 (takipsizlik kararı), md. 530 (beraat kararı) ve md. 531 (suçun zamanaşımına uğraması)’e göre beraat ettirilmesi amacını taşımalıdır.

---

<sup>157</sup> İtalyan CMUK md. 648’e göre, hükümlerin kesin olma niteliği, bunlara karşı yargılamanın yenilenmesi dışında bir kanun yolu kabul edilmediği takdirde söz konusu olur. Hükümlü bütün kanun yollarını denemiş veya mahkûmiyet kararına karşı olağan kanun yollarından yararlanmamış olması, hükmün kesinleşmesi bakımından önem arz etmemektedir.

Yargılamanın yenilenmesi yalnızca hükümlün lehine öngörülen bir yol olduğu için, teorik plânda cezanın ağırlaştırılması durumlarıyla ilgili olarak bu yola gidilemez. Gerçekten de, yargılamanın yenilenmesinin yalnızca kesinleşmiş mahkûmiyet karar ve kararnameleri ile sınırlanması, İtalyan ceza hukuku sisteminde yerleşmiş olan ve cezanın ağırlaştırılması amacıyla yargılamanın yenilenmesi mantığıyla bağdaşmayan kesin hükmün önleyici etkisi kuralıyla yakından ilgilidir. Bununla birlikte, bu kuralın bazı istisnaları mevcuttur. Birincisi, “anayasal hukuk sisteminin korunması için tedbirlere” dair 10 Mayıs 1982 tarih ve 304 sayılı kanunun 10. maddesine göre, 1-5. maddelerde öngörülen cezalandırmama nedenleri yalan veya kapalı ifadelerle dayanmakta ise, başsavcı hükmün yeniden gözden geçirilmesini isteyebilir. Bu durumda hâkim niteliği gereği daha ağır veya daha etkili bir cezaya hükmedebilir ve verilen avantajları kaldırabilir. İkinci istisna, pişmanlık gösteren teröristlerle ilgili özel bir kanundaki düzenlemede söz konusudur. Üçüncü istisna ise, mafya tipi suçlulukla ilgili 13 Mayıs 1991 tarih ve 352 sayılı kanun hükmünde kararnamede yer almaktadır. 8. maddesine göre, örgüt üyelerinin ifadeleri (bu ifadeler ilerdeki suçların sonuçlarını önlemeye ve soruşturma görevlilerine delil ve suçluların elde edilmesi konusunda somut yardıma yönelik olduğu takdirde, bu kişiler ceza indiriminden yararlanabilmektedirler) yalan veya eksik olduğu ortaya çıktığı takdirde yetkili mahkemenin başsavcısının yargılamanın yenilenmesi talebi üzerine, hâkim kararı değiştirir ve yeni bir ceza belirler<sup>158</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi nedenlerine gelince, CMUK-629’a göre yargılamanın yenilenmesi “kanunda öngörülen hâllerde” kabul edilir. Böylece yargılamanın yenilenmesi nedenleri kanunda açıkça belirtilmek zorundadır. Gerçekten CMUK md. 630, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilmek için yalnızca dört neden saymaktadır.

Birinci neden, mahkûmiyete ilişkin bir kararın veya ceza kararnamesinin esasını oluşturan vakıaların genel veya özel bir mahkemenin verdiği kesinleşmiş

---

<sup>158</sup> Vania PATANÉ, “Le droit italien”, *La révision pour erreur judiciaire*, RPDP 2001, sh: 688-690.



başka bir kararla ortaya konulan vakıalarla bağdaştırılamamasıdır. Bu nedenle hükümlerin çatışması sözkonusu olmalıdır. Böyle bir durumda, CMUK md. 633/2 gereğince yargılamanın yenilenmesi talebine tezatlık oluşturan mahkûmiyete ilişkin karar veya ceza kararnamelerinin aslına uygun kopyaları eklenmek zorundadır.

İkinci neden, suçun tespiti bekletici sorun niteliğindeki hukuk veya idare mahkemesinin bir kararına bağlı olup da, bu kararın daha sonra geçersiz kılınması hâlidir. Ancak ceza hâkimi böyle bir önsorunu bekletici mesele yapmayarak kendisi çözüme bağladığı takdirde (nisbî muhakeme), hukuk veya idare mahkemesi daha sonra bu çözümün aksine karar vermiş olsa bile, yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemez. Böylece ceza mahkemesi hukuk veya idare mahkemesince sonradan geçersiz kılınan kararı gözönünde bulundurmak zorundadır.

Üçüncü neden, mahkûmiyetten sonra, hükümlünün beraatını ortaya koyabilecek nitelikte yeni delillerin ortaya çıkmasıdır. Bu deliller daha önce ibraz edilmekle birlikte hâkimler tarafından değerlendirilmemiş deliller de olabilir. Ancak esas itibarıyla, yargılamanın yenilenmesi talebine konu olan deliller hükmün verilmesi esnasında hâkim tarafından incelenmemiş ve değerlendirilmemiş delillerdir. Önceki yargılamada ibraz edilip de, incelenmemiş delili “yeni” olarak düşünmek gerekir.

Son neden ise, mahkûmiyetin sahte belge kullanımı veya kanunda suç olarak öngörülen bir eylem sonucunda karara bağlandığının ortaya çıkmasıdır. Bu durumda mahkûmiyet bir suç (örneğin iftira, yalan tanıklık, dolandırıcılık, rüşvet, görevin kötüye kullanılması) ile yaratıldığı için, bu suçun tespitine ilişkin kesinleşmiş mahkûmiyet kararının bir kopyasının yargılamanın yenilenmesi talebine eklenmesi gereklidir<sup>159</sup>.

---

<sup>159</sup> PATANÉ, “Le droit italien”, sh: 690-691.

Yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilecek kişiler ise CMUK md. 632’de gösterilmiştir. Buna göre, hükümlü veya yakın bir akrabası veyahut da mahkûm üzerinde vesayet yetkisine sahip olan kişi, hükümlü ölmüşse mirasçısı veya yakın bir akrabası, yargı çevresinde mahkûmiyet kararının verildiği istinaf mahkemesi nezdindeki başsavcı böyle bir talepte bulunabilir. Hükümlünün ölümünden sonra mirasçısı veya yakın bir akrabası tarafından yapılan talebin yanısıra, başvurusunu yaptıktan sonra ölen hükümlünün talebi de karara bağlanmaktadır (CMUK md. 638)<sup>160</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi talebinin yapılması bu usulün başlaması için belirleyicidir. Böyle bir dilekçe yargılamanın yenilenmesinin gerekçelerini ve bunu haklı çıkartmaya yönelik delilleri de içermelidir. Bu dilekçe yetkili mahkemenin (mahkûmiyet kararını veren mahkemenin yargı çevresindeki istinaf mahkemesinden farklı bir istinaf mahkemesi) kalemine verilir. Bu mahkeme öncelikle kanunda öngörülen şekil koşullarına uyulup uyulmadığını incelemek suretiyle yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edilebilirliği hakkında bir karar verir. Ardından yargılamanın yenilenmesine konu teşkil eden nedenlerin tartışılmasına geçilir. Yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edilmesi durumunda istinaf mahkemesi mahkûmiyete ilişkin kararı veya ceza kararnamesini iptal eder ve hüküm fıkrasında nedeninin belirterek hükümlünün beraatına karar verir. CMUK md. 637/3’e göre, beraat kararı yalnızca, önceki yargılamada değerlendirilmiş delillerin farklı bir değerlendirmesi esasına dayandırılmaz. Yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edilmesi ayrıca, mahkûmiyet kararının infazında para cezaları, malvarlığına ilişkin emniyet tedbirleri, muhakeme ve cezaevinde kalma masrafları, mağdura ödenen tazminat için ödenen miktarın gideriminin yanısıra müsadere edilen nesnelere giderimini (üretimi, kullanımı, taşınması, elde bulundurulması veya devredilmesi suç oluşturan nesnelere hariç) içerir. Yargılamanın yenilenmesi talebi reddedildiği takdirde, mahkeme başvuran tarafı muhakeme masraflarını ödemeye mahkûm eder ve infazın tehiri sözkonusu ise infaza başlanmasına karar verir (CMUK md. 637/4).

---

<sup>160</sup> PATANÉ, “Le droit italien”, sh: 691-692.

Bununla birlikte, farklı nedenlere dayanmak koşuluyla yeni bir yargılamanın yenilenmesi talebinin yapılması olanağı vardır<sup>161</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi usulünün sonunda beraat eden kişi cezanın veya muhafaza altına alınma süresine ve mahkûmiyetin kişisel ve ailevî neticelerine göre hesaplanması gereken bir tazminat hakkına sahiptir. Tazminat ödenmesi için kanunda öngörülen tek koşul hükümlünün adlî hataya kasten veya ağır kusurla neden olmamasıdır. Yargılamanın yenilenmesi usulü bitmeden önce hükümlünün ölmesi durumunda eşi, usul-füru, kardeşleri, birinci derece hısımları ve evlatlıkları tazminat hakkına sahiptir (CMUK md. 644/1). Tazminat talebi yargılamanın yenilenmesi sonucu verilen iptal kararının tefhiminden itibaren iki yıl içerisinde bu kararı veren istinaf mahkemesi kalemine vereceği yazılı bir dilekçe gerçekleştirilmelidir. Tazminat talebi konusunda karar müşavere heyeti hâlinde verilir<sup>162</sup>.

## 6) İspanya

İspanya’da ceza yargılamasının yenilenmesi 1882 tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu’nun 954-961. maddelerinde öngörülmüştür. Böylece kesin hükmün ortadan kaldırılmasının bir aracı düzenlenmektedir.

İspanya’da yargılamanın yenilenmesi genel şekilde bir başvuru yolu olarak değil, en azından şeklî anlamda bir muhakeme olarak anlaşılmaktadır. Çünkü taraflar arasında gerçekleşen gerçek anlamda bir muhakeme değil, kesinleşmiş bir hükmün, bazı koşullar gereğince, özellikle fiilî hata, yeni vakıaların varlığı hâlinde adaletsiz olarak görülmesine olanak tanıyan bir başvuru sözkonusudur.

Yargılamanın yenilenmesi büyük önem taşır. Çünkü ceza muhakemesinin amaçlarından biri gerçeğin araştırılmasıdır. Kesin hükmün önleyici etkisinin bu araştırmayı engelleyebileceğini kabul etmemek gerekir. Başka bir deyişle, kesin

---

<sup>161</sup> PATANÉ, “Le droit italien”, sh: 692-694.

<sup>162</sup> PATANÉ, “Le droit italien”, sh: 694.

hükümün önleyici etkisi gerçekliğe üstün gelemez. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesi için süre koşulu mevcut değildir. Hükümlü öldükten sonra bile bu yola başvurulabilir.

Ceza muhakemesinde yargılamanın yenilenmesi bazı davalarda büyük önem taşır. Çünkü anayasaya aykırılık başvurusunu Anayasa Mahkemesi ele almadan önce bu yola başvurulması bazı durumlarda gereklidir. Böylece anayasaya aykırılık iddiası ikinci derece bir nitelik taşımaktadır. Ancak böyle bir durum, yalnızca yargılamanın yenilenmesi temel bir hakkın ihlâlinin giderilmesi için uygun yol olarak kabul edildiği takdirde mümkündür. Yargılamanın yenilenmesinin gerekçelerinin sonradan incelenmesi esnasında bu gerekçelerin tamamı değil, yalnızca bir kısmı ileri sürülen temel hak ihlâli ele alınabildiği ve yargılamanın yenilenmesi yoluyla giderilebildiği ölçüde bir giderimi gerekli kılması bakımından uygun bir yol olarak görülebilir<sup>163</sup>.

İspanyol CMUK md. 954 yargılamanın yenilenmesi için gerekli koşulları belirtmiştir. Buna göre;

- Bir suçtan dolayı yapılan yargılama sonucunda hüküm verilmelidir.
- Hüküm bir İspanyol mahkemesi tarafından verilmelidir.
- Hüküm adlî erk hakkındaki kanun md. 245/f. 1c ve CMUK 141/f.4 anlamında kesin bir nitelik taşınmalıdır. Başka bir deyişle hüküm dava konusunu kesin olarak çözen muhakemeye son vermiş olmalıdır.
- Hüküm hâkim veya mahkeme bakımından değiştirilemez ve taraflar bakımından itiraz edilemez olmalıdır.
- Bir emniyet tedbirine değil, yalnızca bir cezaya mahkûmiyet söz konusu olmalıdır.

İspanyol hukuk düzeni beraat kararlarına karşı aleyhe olarak yargılamanın yenilenmesine izin vermemektedir. Ancak hüküm şüpheli bir kişinin beraatına ve

---

<sup>163</sup> Juan-Luis Gómez COLOMER, “Le droit espagnol”, (Çev.: Caroline TEJADA) ,**La révision pour erreur judiciaire, RPDP** 2001, sh: 710-711.

masum bir kişinin mahkûm olmasına yol açmışsa yargılamanın yenilenmesi kabul edilmektedir<sup>164</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi altı durumda olanaklıdır. Bunlardan dördü CMUK'da, biri Askerî Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda ve diğeri de 1979 tarihli Anayasa Mahkemesi hakkındaki kanunda düzenlenmiştir.

Yargılamanın yenilenmesinde birinci neden hükümler arasındaki çelişkidir. CMUK md. 954/f.1'e göre yargılamanın yenilenmesi, "iki veya daha fazla kişi bir tek kişi tarafından işlenmiş olan bir suçtan dolayı çelişkili hükümler gereğince mahkûm olmuşlarsa" kabul edilir. Burada dikkat edilmesi gereken husus eylemin aynı olmasıdır.

İkinci neden, adam öldürme suçunun mağdurunun yaşadığının ortaya çıkmasıdır. CMUK md. 954/f.2'ye göre, yargılamanın yenilenmesine "bir kişi adam öldürmekten fail, şerik veya yataklık eden olarak mahkûm olduktan sonra, mağdurun yaşadığı ortaya çıktığı takdirde" gidilebilir.

Yargılamanın yenilenmesinin üçüncü nedeni, mahkûmiyetin sahte bir belgeye veya başka bir suça dayanmasıdır. CMUK md. 954/f.3'e göre, "bir kişi ceza muhakemesinde kesinleşmiş bir hükümlerle sahteliği kabul edilen bir belge veya tanık ifadesine, zorla veya hukuka aykırı olarak alınan sanık ikrarına ya da üçüncü bir kişi tarafından gerçekleştirilen cezalandırılabilir nitelikteki başka bir eyleme dayalı bir hüküm gereğince mahkûm olduğu ve böyle vakıalar bu amaçla açılmış bir muhakemede kesinleşmiş bir hükümlerle de ortaya konduğu takdirde yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilir. Bu amaçla davanın tartışmalı vakıalarını açıklığa kavuşturmak için gerekli kabul edilen deliller ileri sürülebilecektir. Özel nedenlerden dolayı daha sonra ileri sürülmeleri güçlük yaratacak olan ve derhal ileri sürülmedikleri takdirde kesin hükmün yenilenmesini imkansız bile kılacak deliller vaktinden önce ileri sürülebilir".

Dördüncü neden yeni vakıaların veya delillerin ortaya çıkmasıdır. CMUK md. 954'e 1933 yılında eklenen 4. fıkra, yargılamanın yenilenmesine "hükümden sonra hükümlünün masumiyetini açıkça ortaya koyacak nitelikte yeni vakıaların veya

<sup>164</sup> COLOMER, "Le droit espagnol", sh: 712-713.

delillerin tespit edilmesi hâlinde” olanak sağlamaktadır. Bu yeni vakıa veya delillerin hükümden sonra gerçekleşmiş veya ortaya çıkmış ve hükümlünün masumiyetini açıkça ortaya koyacak nitelikte olması gerekir (örneğin tanığın ifadesinden cayması). Yeni vakıa veya delil yalnızca daha az bir cezayı haklı kıldığı takdirde yargılamanın yenilenmesi olanağı yoktur.

Beşinci neden aynı konuda iki hükmün bulunmasıdır. Askerî CMUK md. 328/f.5’e göre, “aynı eylemlerden dolayı aynı veya başka bir mahkeme tarafından kesinleşmiş ve birbirinden farklı nitelikte iki hüküm verildiği takdirde” yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecektir. Bu düzenleme non bis in idem ilkesinin bir gereğidir.

Son neden ise, Anayasa Mahkemesi hakkındaki kanunun 40. maddesinin 1. fıkrasına göre, cezaî nitelikteki bir kanunun anayasaya aykırı olduğunu açıklayan bir karar, bu norma göre verilmiş ve kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı bakımından yargılamanın yenilenmesine olanak sağlamaktadır<sup>165</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi başvurusunun kabul edilebilirliğine veya reddine Yüksek Mahkeme’nin iki numaralı dairesi karar vermektedir (CMUK md. 957).

Yargılamanın yenilenmesine başvuran kişi bir avukatın yardımını almak zorundadır. Yargılamanın yenilenmesi yoluna devlet başsavcısı, hükümlü, hükümlü ölmüş ise eşi veya onunla sürekli olarak birlikte yaşayan başka bir kişi, usul ve fûru başvurabilir (CMUK md. 955).

Yüksek Mahkeme tarafından iptal edilen kararın sonuçları yargılamanın yenilenmesi nedenlerine göre değerlendirilecektir.

- Hükümler arasında çelişki durumunda bu hükümler iptal edilir ve dava yetkili mahkemeye yeniden görülmek üzere gönderilir (CMUK md. 958/f.1)

- Adam öldürme suçunun mağdurunun yaşadığının ortaya çıkmasından sonra hüküm iptal edilir (CMUK md. 958/f.2) ve hükümlü tahliye edilir.

---

<sup>165</sup> COLOMER, “Le droit espagnol”, sh: 713-717.

- Mahkûmiyetin sahte bir belgeye veya başka bir suça dayanması hâlinde hükmün iptal edilmesine karar verilir ve dava yetkili mahkemeye gönderilir (CMUK md. 958/f.3).

- Yeni vakıaların veya delillerin ortaya çıkması hâlinde soruşturmanın tamamlanmasına girişilecek, bunun sonucunda hükümlünün masum olduğu açıkça anlaşılır ise hüküm iptal edilerek dava yeniden görülmek üzere yetkili mahkemeye gönderilecektir.

- Aynı konuda iki hükmün bulunması durumunda, adaletsiz kabul edilen hüküm iptal edilecek veya yeni bir karar verilecektir (Askerî CMUK md. 355/f.4).

- Bir ceza normunun anayasaya aykırı bulunması nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilmesi hâlinde, Yüksek Mahkeme doğrudan mahkûmiyet hükmünü iptal eder (Anayasa Mahkemesi hakkında Kanun md. 40/1).

Yüksek Mahkeme tarafından verilen iptal kararının ardından davanın gönderildiği yetkili ceza mahkemesi ya mahkûmiyet ya da beraat kararı verecektir. Hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûmiyet kararı vermesi durumunda daha önce cezaevinde geçirilen süre göz önünde bulundurulacaktır (CMUK md. 960/f.1). Beraat kararı vermesi durumunda hükümlü veya mirasçılar maruz kalınan zarardan dolayı bir tazminat hakkına sahiptirler (CMUK md. 960/f.2). Zira tazminat adli bir hatanın sözkonusu olması ölçüsünde anayasal bir esasa dayanır (1978 tarihli İspanya Anayasası md. 121)<sup>166</sup>.

## 7) Belçika

Kesin hükmün önleyici etkisi kamu davasının ortadan kaldırılmasını sonuçladığı gibi yargılanması tamamlanmış ceza davalarının yeniden incelenmesini de kural olarak engellemektedir (Medenî ve Siyasal Haklar Sözleşmesi md. 14/7, Belçika Ceza Soruşturması Kanunu md. 360). Ancak bir kişi haksız olarak mahkûm olduğu takdirde bu kurala istisna tanınmaktadır. Gerçekten adli hataya katlanılmasını beklemek mümkün değildir. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesi usulü

<sup>166</sup> COLOMER, "Le droit espagnol", sh: 717-719.

kurumsallaştırılmıştır. Bu kurum uygulamada az kullanılan olağanüstü bir kanun yoludur.

Yargılamanın yenilenmesi kanun yolunun istisnâ karakteri birçok bakımından kendini göstermektedir. Öncelikle yargılamanın yenilenmesine elverişli kararlar ve bu usulün açılmasını gerektiren nedenler oldukça sınırlıdır. Buna, bu konuda yetkili mahkemelerin belirlenmesi ve kendine özgü usulünün bulunması eklenebilir.

Yargılamanın yenilenmesi Ceza Soruşturması Kanunu'nun 443-447bis maddelerinde düzenlenmiştir<sup>167</sup>.

Yargılamanın yenilenmesine elverişli kararların oldukça sınırlı sayıda olduğunu belirtmiştik. Gerçekten de, yargılamanın yenilenmesi yoluna yalnızca cürüm veya cünhadan dolayı bir ceza mahkûmiyeti içeren kesin hükümlerle ilgili olarak başvurulabilir (md. 443/f.1). Bu nedenle beraat kararlarına, bir suçtan sorumlu olduğu kabul edilen bir sanıkla ilgili olarak mahkûmiyeti erteleyen kararlara, kabahatten dolayı mahkûmiyet içeren hükümlere ve yalnızca özel hukuka ilişkin uyuşmazlıkları sonuca bağlayan kararlara karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilememektedir. Fakat infazı ertelenmiş bir mahkûmiyet hükmü yargılamanın yenilenmesi talebinin konusu olabilecektir.

Hukukî anlamda bir ceza olmayan muhafaza ve tedavî altına alma kararı Ceza Soruşturması Kanunu'nun 447 bis maddesi gereğince yargılamanın yenilenmesi talebine yol açabilir. Bu düzenleme muhafaza ve tedavi altına almayı adeta bir cezaya benzetmektedir. Belçika hukukunda muhafaza ve tedavi altına alma, hareketlerini kontrol yeteneğini ortadan kaldıran bunaklık, ağır aklî dengesizlik veya aklî zayıflık durumunda cürüm veya cünha olarak nitelendirilen bir eylemi gerçekleştiren bir kişiyle ilgili olarak bir ceza mahkemesi tarafından karara bağlanan belirsiz süreli bir emniyet tedbiridir (Akıl hastaları ve itiyadî suçlularla ilgili olarak sosyal savunma kanununun 7. vd. maddeleri).

---

<sup>167</sup> Henri-D. BOSLY, "Le droit belge", **La révision pour erreur judiciaire**, RPDP 2001, sh: 681.



Suç sayılan eylemlerden dolayı koğuşturulan küçüklerle ilgili karar veren gençlik mahkemesinin hükümlerine karşı yeniden yargılama yoluna başvurulması tartışmalıdır (Gençliğin korunmasıyla ilgili 8 nisan 1965 tarihli kanun md. 36-2). Gerçekten bu mahkeme küçük hakkında bir cezaya hükmetmesine karşı, gerekli görürse gözetim, eğitim veya muhafaza tedbirine karar verebilir. Yargıtay, gençlik mahkemesinin bu kararına karşı da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabileceğini kabul etmiştir (21 Eylül 1971 tarihli kararı)<sup>168</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi yoluna yalnızca üç durumda gidilebilir (md. 443).

İlki, hükümler arasındaki tezatlıktır. Aynı eylemden dolayı farklı sanıklara karşı ayrı hükümlerle karara bağlanan mahkûmiyetler birbiriyle bağdaşmadığı takdirde, hükümlülerden birinin masumiyetinin ispatı hükümler arasındaki tezatlıktan sonuç olarak ortaya çıkmaktadır. Örneğin, hırsızlık suçundan dolayı iki farklı kişinin iki ayrı hükümle mahkûm olmalarından sonra, suçun yalnızca bu faillerden biri tarafından işlendiğinin anlaşılması hâlinde bu durum söz konusu olur.

Yargılamanın yenilenmesinin ikinci nedeni yalan tanıklıktır. Usulüne uygun olarak dinlenmiş bir tanığın daha sonra yalan tanıklıktan dolayı kesin hükümle mahkûm olması hâlinde bu ikinci neden söz konusu olur.

Yargılamanın yenilenmesini sonuçlayan son neden ise, yeni bir vakianın ortaya çıkmasıdır. Hükümlünün beraatının veya ihlâl edildiği ifade edilen kanundan daha ağır bir kanunun uygulanmasının ispatı, mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinden sonra ortaya çıkan bir vakıadan veya dava sırasında ortaya çıkmamış olan bir nedenden kaynaklanıyorsa bu son ihtimal söz konusu olacaktır. Ancak bu vakıa ve nedenin müdahale edilen kesin hükmün anlamını değiştirebilecek nitelikte olması gerekmektedir. Bunun yanı sıra, bu vakıa veya nedenin hükümlünün beraatını veya daha ağır bir cezaya mahkûm edilmesini sonuçlayabilecek bir karine

---

<sup>168</sup> BOSLY, "Le droit belge", sh: 682-683.

teşkil etmesi gerekmektedir. Böylece bir delil mevcut olmasa bile, karinenin varlığı yeterlidir<sup>169</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edilebilirliği konusunda yalnızca Yargıtay görevli kılınmıştır. Bu talep hükümlü, hükümlü ölmüş, yasaklı veya gaip ise aile üyeleri ve Adalet Bakanı tarafından yapılabilir (md. 444).

Yargılamanın yenilenmesi bakımından kural olarak hiçbir süre öngörülmemiştir. Ancak yalan tanıklık durumunda yargılamanın yenilenmesi talebinin, yalan tanıklık suçundan dolayı mahkûmiyetin kesinleşmesinden itibaren beş yıl içerisinde yapılması gerekir (md. 443/8). Yalan tanıklık suçundan mahkûmiyet kararını Ağır Ceza Mahkemesi gıyapta verdiği takdirde, yargılamanın yenilenmesi talebi ceza zamanaşımının dolmasından önce veya sonra yapılabilecektir (md. 443/9).

Mahkûmiyet kararı suçtan zarar görenin zararlarının giderilmesini de içeriyorsa, yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunan, suçtan zarar gören kişiye bu yola başvurduğunu bildirmek zorundadır (md. 444/8). Suçtan zarar gören kişi bu bildirimden itibaren iki ay içerisinde Yargıtay'a hitaben bir dilekçeyle müdahale talebinde bulunabilir.

Yargıtay'daki usul yargılamanın yenilenmesi talebinin nedenine göre değişmektedir.

– Talebin nedeni hükümler arasındaki tezatlık ise, Yargıtay mahkûmiyet hükümlerinin birbiriyle bağdaşmadığına kanaat getirirse, bu hükümleri iptal eder ve davaları daha önce yargılamayı yapmayan bir istinaf mahkemesine veya ağır ceza mahkemesine gönderir.

– Talebin nedeni yalan tanıklık ise, Yargıtay yalan tanıklığı tespit ettiğinde, mahkûmiyet hükmünü iptal eder ve davayı daha önce yargılamayı yapmayan bir istinaf mahkemesine veya ağır ceza mahkemesine gönderir. Buradaki duruşmada yalan tanıklıktan dolayı mahkûm olmuş olan tanık dinlenmeyecektir.

---

<sup>169</sup> BOSLY, "Le droit belge", sh: 683-684.

– Talebin nedeni yeni bir vakıanın ortaya çıkması ise, Yargıtay talebi kabul edilebilirlik yönünden reddetmediği takdirde bir istinaf mahkemesini, talebe dayanak olarak bağlanan vakıanın yargılamanın yenilenmesi usulüne başlanması için yeterli derecede inandırıcı olup olmadığını doğrulaması amacıyla görevlendirir. İstinaf mahkemesi, üyelerinden birinin raporunu, savcılığı ve tarafları alenî duruşmada dinledikten sonra gerekçeli görüşünü belirtir. İstinaf mahkemesinin yargılamanın yenilenmesinin uygun olmadığı yönündeki görüşü üzerine Yargıtay talebi reddedecektir. İstinaf mahkemesinin olumlu görüşü üzerine Yargıtay, mahkûmiyet hükmünü iptal eder ve davayı daha önce yargılamayı yapmayan istinaf mahkemesi veya ağır ceza mahkemesine gönderir.

Yargılamanın yenilenmesi uygun görülüp de dava kendisine gönderilen mahkeme sanık hakkında beraat kararı verebileceği gibi, daha önceki cezaya veya farklı bir cezaya da hükmedebilecektir (md. 447/f.1).

Adam öldürme suçundan dolayı mahkûmiyetin ortadan kaldırılması durumunda, karar sanığın (veya mirasçılarının) talebi ve başsavcılığın isteği üzerine yayımlanacaktır (md. 447/f.2).

Adam öldürme suçundan dolayı haksız olarak mahkûm olan sanık tazminat hakkına sahiptir. Bu meblağ hazine tarafından ödenecektir (md. 447/f.3). Bu tazminatın ödenmesi için bu kişinin hükümlü olarak cezasının infazına başlanması zorunlu değildir<sup>170</sup>.

## **8) İsviçre**

İsviçre hukukunda federal plânda yargılamanın yenilenmesi 1934 tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 229-238. maddelerinde düzenlenmiştir.

229. madde gereğince, federal bir ceza mahkemesinden verilen bir hüküm bakımından yargılamanın yenilenmesi dört durumda talep edilebilir:

1- Hükümlünün lehine olarak her zaman:

---

<sup>170</sup> BOSLY, "Le droit belge", sh: 685-687.

a) Daha önce mahkemeye sunulmamış deliller veya vakıalar hükümlünün kusurluluğu üzerinde şüphe doğuruyor ya da işlenen suçun hükümlünün mahkûm olduğu suçtan daha hafif olduğunu ortaya koyuyor ise;

b) Hükümden sonra birincisiyle bağdaşmayan ikinci bir ceza hükmü karara bağlanmışsa;

2- Suç zamanaşımına uğramadığı süre içerisinde, beraat etmiş sanığın veya hükümlünün aleyhine, daha önce mahkemeye sunulmamış olan kesin sonuca götüren vakıalar veya deliller sanığın kusurluluğunu ortaya koyuyor ya da işlenen suçun hükümlünün mahkûm olduğu suçtan daha ağır olduğunu gösteriyor ise, özellikle hükümden sonra güvenilir bir ikrarda bulunmuş ise,

3- Hüküm cezalandırılabilir bir eylemle etki altında bırakılmışsa;

4- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi veya Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, 4 Kasım 1950 tarihli insan haklarının ve temel özgürlüklerin korunması sözleşmesinin ve protokollerinin ihlâlinden dolayı bireysel başvurunun haklılığını kabul ettiğinde ve giderim yalnızca yargılamanın yenilenmesi yoluyla elde edilebiliyorsa, bu durumda yargılamanın yenilenmesi talebi, federal adalet bürosu tarafından Avrupa mercilerinin kararının tebliğinden itibaren 90 gün içerisinde yapılmalıdır (Bu bent 15 Şubat 1992'de yürürlüğe giren bir kanunla eklenmiştir).

Yargılamanın yenilenmesi talebinde başsavcı, hükümlü veya ölmüş ise, ailesi, usul ve füru, kardeşleri ve eşi, daha önceki muhakemede taraf olmuş olan ve hüküm özel hukuk iddialarını ilgilendirdiği ölçüde mağdur bulunabilir (md. 231).

Yargılamanın yenilenmesi talebi yazılı olarak Yargıtay başkanlığına yapılmalıdır. Talepte yargılamanın yenilenmesinin gerekçeleri ve dayandığı deliller gösterilir. Yargılamanın yenilenmesi talebi yalnızca Yargıtay'ın karar vermesi hâlinde hükmün infazını askıya alır (md. 232).

Yargılamanın yenilenmesi talebi kanunda gösterilen nedenlere dayanmakta ise, Yargıtay başkanı talebi diğer taraflara da gönderir ve onlara yazılı görüşlerini bildirmeleri için bir süre belirler (md. 233). Daha sonra Yargıtay delillerin ibraz edilmesine ve incelenmesine karar verir. Bu işlevi yapmakla üyelerinden birini veya bir kanton merciini istinabe yoluyla görevlendirebilir. Taraflara delillerin

incelenmesine yardımcı olma olanağı da verir (md. 234). Delillerin incelenmesinin ardından başkan taraflara yazılı görüşlerini sunmaları için bir süre belirler. Taraflardan birinin talebi üzerine başkan sözlü oturumlar yapılmasına karar verir. Taraflar isterlerse duruşmaya çıkabilirler veya dilekçelerini sunabilirler (md. 235). Yargıtay yargılamanın yenilenmesi talebini haklı bulursa, hükmü iptal eder ve sanığın yeni duruşmada karar verecek olan federal ceza mahkemesinin önüne gönderir. Yargılamanın yenilenmesi yalnızca özel hukuk iddialarıyla ilgili ise ya da ölmüş veya akıl hastalığına tutulmuş bir hükümlünün lehine yapılmış ise, Yargıtay yargılamayı bizzat yapar (md. 236). Yeniden yargılama sonucunda hükümlü beraat etmiş ise, tazminat ve muhakeme masraflarını isteme hakkına sahiptir (md. 237).

## **9) Lüksemburg**

Lüksemburg hukukunda yargılamanın yenilenmesi Ceza Soruşturması Kanunu'nun 30 Nisan 1981 tarihli kanunla değişik 443-447. maddelerinde düzenlenmiştir.

443. maddeye göre yargılamanın yenilenmesi, karar veren mahkeme ne olursa olsun kesinleşmiş bir hükümlü bir cürüm veya cünhanın faili olduğu kabul edilen kişinin yararına olarak beş nedene dayalı olarak talep edilebilir:

- Adam öldürme suçundan dolayı mahkûmiyet kararının verilmesinden sonra, mağdurun yaşadığına ilişkin yeterli belirtileri ortaya koymaya yönelik delillerin ibraz edilmesi.

- Cürüm veya cünhadan mahkûmiyetten sonra, aynı eylemden dolayı yeni bir kararla başka bir sanığın mahkûm olması ve iki mahkûmiyet kararının birbiriyle bağdaştırılamaması sonucunda, bu tezatlığın hükümlülere birinin veya diğerinin masumiyetini ispatı olması.

- Daha önceki yargılamada dinlenmiş tanıklardan birisinin, mahkûmiyet kararından daha sonra, sanığa karşı yalan tanıklık yapmaktan dolayı koğuşturulması ve mahkûm olması (böylece tanık yeni duruşmada dinlenmeyecektir).

- Mahkûmiyetten sonra, hükümlünün tam veya kısmî masûmiyetini ortaya koyacak nitelikte bir vakıanın ileri sürülmesi veya ortaya çıkması veyahut da duruşma sırasında bilinmeyen delillerin ibraz edilmesi.

- 5 Temmuz 1996 tarihli kanunla ihdas edilmiş olan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne uygun olarak verilen Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin veya Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararı, ceza muhakemesindeki mahkûmiyetin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne aykırı koşullar içerisinde karara bağlandığını ortaya koyması.

444. maddede yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilecek kişiler sayılmıştır. Buna göre, Adalet Bakanı, hükümlü, hükümlünün ehliyetsizliği hâlinde yasal temsilcisi, hükümlünün ölümünün veya hakkında gaiplik kararı verilmesinin ardından eşi, çocukları, ebeveynleri, vasiyet sahibi ya da kendisine açıkça böyle bir görev verilmiş kişi başvurabilir.

Adalet Bakanı, ilk dört neden bakımından re'sen ya da tarafların talebi üzerine gerekli araştırma ve incelemeleri yaptırdıktan ve iki hâkim ile bir Adalet Bakanlığı yüksek görevlisinden oluşan kurulun görüşünü aldıktan sonra karar verir. Bakan talebi kabul ettiği takdirde Yargıtay'a başvurması için devlet başsavcısına gönderir (md. 444/f. 2,3,4).

Mahkûmiyet kararının infazına henüz başlanmamışsa, devlet başsavcısının Yargıtay'a başvurusundan itibaren infaz askıya alınmış olur. Yargıtay'a başvurulmasından önce infaza başlanmışsa, infaz devlet başsavcısının emri üzerine askıya alınabilir. Yargıtay'a başvurulmasından itibaren askıya alma Yargıtay'ın kararıyla mümkündür (md. 445).

Yargıtay talebin şeklen kabul edilebilirliğine karar verirse, maddî gerçeği ortaya koymak için esasa ilişkin her türlü araştırmayı doğrudan doğruya veya istinabe yoluyla yapar. Esasa ilişkin inceleme sonucunda talebi haklı bulmazsa red kararı verir. Haklı bulursa hükmü iptal eder. İptalden sonra yeniden tartışmalı duruşma yapılması olanaklı ise sanıkları iptal edilen hükmü vermiş olan mahkemeye gönderir. Bununla birlikte, bu mahkeme önceki karara katılmış hâkimler haricinde oluşturulur. Yeni duruşmanın yapılması olanaksız ise (ölüm, akıl hastalığı,

hükümlünün yokluğu veya gaipliği, ceza sorumsuzluğu veya mazeret nedenlerinin varlığı, dava veya ceza zamanaşımı), Yargıtay bu durumu açıkça saptadıktan sonra esasa ilişkin kararını verir ve yalnızca hükümlünün aleyhine ve haksız olarak gördüğü mahkûmiyet hükmünü iptal eder (md. 446).

Hükümlünün tam veya kısmî masumiyetini sonuçlayan kararın ardından hükümlü tazminat ve muhakeme masraflarını isteme hakkına sahiptir. Ayrıca bu kararın ilan edilmesini ve yayınlanmasını da isteyebilir (md. 447).

### **10) Amerika Birleşik Devletleri**

Amerikan hukukunda yargılamanın yenilenmesi sadece lehe kabul edilmiş, aleyhe yenileme imkanı tanınmamıştır. Yargılamanın yenilenmesi Federal Ceza Usul Kanununun 33. maddesinde düzenlenmiştir. Maddeye göre mahkemeler, daha önce verdikleri ve kesinleşen hükümleri, adaletin gerektirdiği durumlarda, sanık lehine ve talebiyle kabul edebilirler. Yargılamanın yenilenmesi talebi yeni bulunmuş delil nedenine dayanabilir. Sanık yeni delile dayalı olarak yargılamanın yenilenmesini talep ettiğinde; delilin yargılamadan sonra keşfedildiğini, yargılama sırasında delile ulaşılamamasının nedeninin sanığın kusurundan kaynaklanmadığını, delilin itham edici olmadığını ve delilin kendisini aklayacak nitelikte olduğunu ispat etmelidir.

Yeni delil yalan yere tanıklık ise, mahkemenin bu tanıklığın gerçek olmadığına inandırılması gerekir. Kovuşturma makamlarının yargılamada bilerek gerçeğe aykırı tanıklıktan yararlanmaları durumunda ise bu tanıklığın hükmü etkilemiş olma ihtimali, yeni yargılama için yeterlidir. Amerikan ceza yargılaması sisteminde yeni delile dayalı yargılamanın yenilenmesi kesin hükümden itibaren iki yıl içinde istenmelidir. Buna gerekçe olarak öğretide mahkemenin hataların veya yeni delilin etkisini daha rahat ve yerinde değerlendirebileceği gerekçe

gösterilmektedir<sup>171</sup>. Yeni delil dışında nedenlere dayanılması ise mümkündür. Fakat bu imkan hükümden itibaren yedi gün içinde kullanılmalıdır<sup>172</sup>.

Yeni keşfedilmiş delil olarak özetlenen yargılamanın yenilenmesi nedeni, hukukumuzdaki yeni vakıa ve delilin karşılığı anlamında kullanılmamaktadır. Amerikan hukukunda yeni vakıa ve delil, delil temeline dayalı her türlü hatayı kapsar biçimde anlaşılmaktadır. Yeni delile ilişkin Amerikan hukukunda iki farklı uygulama gelişmiş ve bu uygulamalara göre yeni delilin nitelendirilmesinde kriterler farklılaşmıştır.

Bu uygulamalardan ilki Berry standartları, diğeri ise Larisson standartlarıdır. Berry standartları olarak bilinen ve 1928 yılında Berry kararı ile ortaya konan kriterler şu şekilde özetlenebilir. Mahkeme yeni keşfedilmiş delil nedeniyle yargılamanın yenilenmesine karar verebilmesi için sanığın; delilin yargılamadan sonra keşfedildiğini, yargılama sırasında delillere ulaşamamasının sanığın kusurundan kaynaklanmadığını, yeni delilin yargılama yapılması durumunda eskisinden farklı bir hükme neden olabilecek nitelikte olduğunu, delilin itham edici veya belirsiz olmadığını kanıtlamak durumundadır.

Berry standartlarının bazı mahkemelerce yüksek, yalan tanıklıklarda uygulanmasının zorluğu, mahkemeleri yeni arayışlara itmiş, mahkemeler yeni yargılama konusunda daha yumuşak kriterler koymak çabası içine girmişlerdir. Bu çerçevede ortaya konan Larisson Standartlarına göre ise mahkeme yalan tanıklık konusunda tatmin edilirse, muhtemel yalan tanıklık hali farklı bir hükme neden olacak nitelikte ise ve yeni yargılamayı talep eden taraf yalan şahitlikten habersiz olduğunu ortaya koyabilirse yeni yargılama talebi kabul edilecektir<sup>173</sup>.

---

<sup>171</sup> Lucia Tully CHAPMAN, "New Trial", *Georgetown Law Journal*, Aralık 1982, s. 725.

<sup>172</sup> Nicola T. HANNA, "New Trial", *Georgetown Law Journal*, Şubat 1986, s. 921.

<sup>173</sup> Christopher J SINNOT; "When Defendant Becomes the Victim: a child recantation as newly discovered evidence", *Cleveland State Law Review*, 1993, s. 571 vd. .



Yargıç talebin haklılığını değerlendirir. Talebi haklı bulduğu takdirde hükmü iptal eder<sup>174</sup>.

## 11) Japonya

Japon doktrininde yargılamanın yenilenmesi yolunun kesin hükmün önleyici etkisinin bir istisnası olduğu belirtilmektedir. Zira amaç, kesin hükmün önleyici etkisiyle maddî gerçeğin araştırılmasının bağdaştırılmasıdır. Bu bağdaştırmaya bağlı güçlükler oldukça çok sayıdadır. Adli hatayı düzeltmek amacıyla maddî gerçeğin araştırılması kesin hükmün önleyici etkisi karşısında bir dönem gölgede kalmıştı. Bu durumda şüpheden her zaman savcı yararlanmaktaydı. Bugün doktrinde yazarların çok büyük bir kısmı, yargılamanın yenilenmesi yolunun amacının haksız olarak mahkûm olmuş bir masumu kurtarmaktan ibaret olduğunu belirtmektedir<sup>175</sup>.

1880 tarihli Japon Ceza Soruşturması Kanunu'nda tek bir tane yargılamanın yenilenmesi nedeni mevcuttu. Bu neden ise, suçsuz bir kişinin mahkûmiyetini gerekli kılan aleyhe hatadan dolayı yargılamanın yenilenmesidir. Bu sistem Fransız hukukundan alınmıştı. Alman hukukunun etkisiyle kaleme alınmış olan 1922 tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, hükümlünün beraat etmesine olanak tanıyan lehe hatadan dolayı yargılamanın yenilenmesini bazı koşullarla kabul etmişti. Ancak bu sistemin, 1948 Anayasası'nın 39. maddesindeki "hiç kimse aynı eylemden iki defa cezalandırılmaz" şeklindeki non bis in idem düzenlemesiyle bağdaşabilirliği tartışılmaya başlamıştır. Nitekim 1949 tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile yargılamanın yenilenmesi hâlleri yalnızca kişinin haksız olarak mahkûm olduğu durumlara hasredilmiştir<sup>176</sup>.

CMUK md. 435 gereğince, "yargılamanın yenilenmesi, mahkûmiyeti kesinleşmiş kişinin yararına, ... açık delil henüz yeni bulunduğu takdirde talep edilebilir" (f. 6). Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuranlar genel niteliğinden

---

<sup>174</sup> Jean PRADEL, *Droit pénal comparé*, 2<sup>e</sup> éd., Paris 2002, sh: 631.

<sup>175</sup> Yuji SHIRATORI, "Le droit japonais", *La révision pour erreur judiciaire*, RPDP 2001, sh: 747-748.

<sup>176</sup> SHIRATORI, "Le droit japonais", sh: 743.

dolayı çoğu durumda kanunun bu hükmüne dayanmaktadır. Bu madde yargılamanın yenilenmesi bakımından delilin açık ve yeni olmasını aramaktadır. Önceki delillerin ispat gücü yeterli değilse, açıklık faktörü sentetik değerlendirme gözönünde bulundurularak kolayca kabul edilebilecektir<sup>177</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi ile ilgili uygulamaya gelince, mahkemeler başlangıçta Anayasa'nın 39. maddesini ve CMUK'nun ilgili düzenlemesine dayanarak çekingen hareket etmişlerdir. Yargılamanın yenilenmesi yolunun açılmasının oldukça aleyhine davranan mahkemelerin tutumu iki temel argümana dayanmaktaydı: kesin hükmün önleyici etkisi ilkesinin önemi ve yargılamanın yenilenmesinin açılması koşullarını belirleyen CMUK'nun 435. maddesinin yorumu. Örneğin 21 Nisan 1950 tarihli kararında Yüksek Mahkeme, “kesinleşmiş hükme Anayasa'nın 39. maddesi bakımından uyulmalıdır...böylece, yargılamanın yenilenmesinin açılması hâlleri dar yorumlanmalıdır” gerekçesiyle yargılamanın yenilenmesi talebini reddetmiştir. Bu dönemde, kesin hükmün önleyici etkisi, haksız olarak mahkûm olmuş masumun lehine adaletin sağlanması fikrine üstün gelmiştir. Ancak 11 nisan 1961 tarihinde Nagoya İstinaf Mahkemesi Yoshida davasında istisnaen yargılamanın yenilenmesi talebini kabul etmiştir. Mahkemeye göre, “kanunda öngörülen koşul olan delilin açık olup olmadığını değerlendirmek bakımından, aynı anda bütün deliller gözönünde bulundurulmalıdır, başka bir deyişle, yalnızca yeni olarak sunulan deliller değil, mahkûmiyet hükmünün verilmesine neden olan deliller de dikkate alınmalıdır”. Böylece bu davada delillerin eş zamanlı değerlendirilmesi yargılamanın yenilenmesi usulünün açılması olanağını sağlamıştır. Ancak mahkeme yine aynı kararda, “filî hatanın kesin ve çürütülemez şekilde ispatlanması gerektiğini” vurgulayarak kesin hükmün önleyici etkisine bağlılık çizgisinden kurtulamamıştır.

Yüksek Mahkeme'nin 20 Mayıs 1975 tarihinde verdiği Shiratori kararı yargılamanın yenilenmesi bakımından oldukça önemlidir<sup>178</sup>. Bu kararda Yüksek

---

<sup>177</sup> SHIRATORI, “Le droit japonais”, sh: 748.

<sup>178</sup> Dava siyasal bir nitelik taşımaktaydı. Komünist militanlar tarafından gerçekleştirilen terör eylemlerinin yoğun olduğu bir dönemde, 1952'de Sapporo'da polis memuru Shiratori saldırıya uğrayarak olay yerinde ölür ve fail kaçar. Polis derhal adam öldürmeye iştirak ettikleri iddiasıyla Sapporo bölgesindeki bazı komünist örgüt yöneticilerini yakalar. Mahkûmiyetlerin kesinleşmesinden

Mahkeme şunları belirtmiştir: “Yeni olarak sunulan açık delil mahkûmiyetle ilgili olarak makul bir şüpheye yol açmalıdır ve mahkûmiyeti ortadan kaldırmaya olası olarak uygun olmalıdır. Yargılamanın yenilenmesi usulünün açılması için sunulan delilin değerlendirilmesi esnasında mahkûmiyet kararının verilmesi bakımından daha önce değerlendirilmiş bütün deliller gözönünde bulundurulmalıdır. Başka bir deyişle yeni ve eski delilleri eşzamanlı olarak değerlendirmek gerekir. Yargılamanın yenilenmesi usulünün açılmasına karar verildiği takdirde in dubio pro reo (şüpheden sanık yararlanır) ilkesi uygulama alanı bulmalıdır. Bundan dolayı, bir yargılamanın yenilenmesi talebinin kabul edilmesi bakımından yalnızca mahkûmiyet konusunda makul bir şüphenin uyandırılması gereklidir”.

12 Ekim 1976 tarihli kararında aynı düşünce biçimini kullanan Yüksek Mahkeme Saïtagawa davasının yeniden yargılanmasını kabul etmiştir. Karar kısaca şu şekildeydi: “in dubio pro reo ilkesinin uygulanması bakımından suç teşkil eden eylemin mevcut olmadığı konusunda kesinlik zorunlu değildir. Yargılamanın yenilenmesinin kabul edilmesi için gerekli olan husus, kanun mahkûmiyet hakkındaki şüphenin makul olarak gerekçelendirilmesini gerekli gördüğüne göre, yalnızca, mahkûm etmek bakımından bir delil yetersizliğinin mevcut olduğunu ispatlamaktır”<sup>179</sup>.

## 12) Tunus

Tunus hukukunda yargılamanın yenilenmesi 1968 tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 277-283. maddelerinde düzenlenmiştir. Madde 277'ye göre, “yargılamanın yenilenmesi yolu yalnızca, bir cürüm veya cünhadan dolayı mahkûm olmuş bir kişinin aleyhine olarak gerçekleşmiş fiilî bir hatanın giderimi bakımından açıktır”.

---

sonra, hükümlülerden biri yargılamanın yenilenmesini talep eder. Bu davada mahkûmiyet yalnızca balistik incelemeye ve komploya katıldığı kabul edilen birçok “şerikin” ikrarına dayanmaktaydı. Yeniden sunulan bilirkişi raporları ilk bilirkişi raporuna verilen değeri azaltmasına karşın, Yüksek Mahkeme şeriklerin ikrarlarına daha fazla değer vererek yargılamanın yenilenmesi talebini reddetmiştir.

<sup>179</sup> SHIRATORI, “Le droit japonais”, sh: 745-746.

277. maddenin ikinci fıkrasında dört tane yargılamanın yenilenmesi nedeni sayılmıştır. Birinci neden, adam öldürme suçundan dolayı mahkûmiyet kararının verilmesinden sonra, mağdurun yaşadığına ilişkin yeterli delillerin ibraz edilmiş olmasıdır. İkinci neden, mahkûmiyetten sonra aynı eylemden dolayı başka bir sanık mahkûm olduğu ve iki mahkûmiyet kararı da birbirleriyle bağdaşmaz olduğu takdirde, tezatlığın hükümlülerden birinin masumiyetini ortaya koyması hâlidir. Üçüncü neden, tanıklardan birinin, mahkûmiyet kararından sonra, sanığa karşı yalan tanıklıktan dolayı mahkûm olmasıdır. Sonuncu neden ise, mahkûmiyetin ardından yeni bir vakianın ortaya çıkması ya da duruşma esnasında bilinmeyen ve hükümlünün masumiyetini kanıtlayacak veya mahkûm olduğu suçtan daha hafif bir suç işlediğini gösterecek nitelikte delillerin ibraz edilmesi durumudur.

CMUK md. 278 yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecek kişileri, savcı, hükümlü (ehliyetsizliği hâlinde yasal temsilcisi), hükümlünün ölümünden sonra eşi, çocukları ve mirasçıları şeklinde belirtmiştir.

Yargılamanın yenilenmesi hükmü veren mahkemede görülmektedir (CMUK md. 279). Mahkûmiyet kararının infazına henüz başlanmamışsa infaz tehir edilecektir. İnfaza başlanmışsa infazın tehirine karar verilebilecektir (md. 280). Yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyen mahkeme öncelikle talebin şekil bakımından kabul edilebilirliğine alenî duruşmada karar verir. Ardından esasa ilişkin tartışmaların yapılması için başka bir celse tarihi belirler. Ancak bütün taraflar iddia ve savunmalarını yapmışsa şekle ve esasa ilişkin olarak tek bir karar da verebilir (CMUK md. 281). Yargılamanın yenilenmesi sonucunda hükümlü beraat ettiği takdirde hüküm çeşitli araçlarla kamuya duyurulabilecektir (CMUK md. 282/4).

### **13) Cezayir**

1966 tarihli Cezayir Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda yargılamanın yenilenmesi, 4 Mart 1986 tarih ve 86-05 sayılı kanunla kaleme alınmış 531, 531 bis ve 531 bis1. maddelerinde düzenlenmiştir. 531. maddeye göre, “yargılamanın yenilenmesi talepleri yalnızca, cürümlere ve cünhalara ilişkin mahkûmiyetleri karara bağlayan kesin hüküm niteliğini almış kararlara karşı kabul edilir”.

531. maddenin ikinci fıkrasında dört tane yargılamanın yenilenmesi nedeni gösterilmiştir. Birinci neden, adam öldürme suçundan dolayı mahkûmiyet kararının verilmesinden sonra, mağdurun yaşadığına ilişkin yeterli belirtileri ortaya koymaya yönelik delillerin ibraz edilmesidir. İkinci neden, aleyhe yaptığı tanıklık ile hükümlüyü mahkûm ettirmeye katkıda bulunan bir tanığın hükümlüye karşı yalan tanıklıktan dolayı mahkûm olmasıdır. Üçüncü neden, aynı cürüm veya cünhadan dolayı başka bir sanığın da mahkûm olması ve her iki mahkûmiyetin birbiriyle bağdaşmamasıdır. Nihayet dördüncü neden ise, mahkûmiyetin karara bağlanması esnasında hâkimler tarafından bilinmeyen ve hükümlünün masumiyetini ortaya koyabilecek nitelikte olan yeni bir vakıanın tespiti veya delilin ibraz edilmesidir.

İlk üç neden için Yüksek Mahkeme'ye Adalet Bakanı, hükümlü veya ehliyetsizliği hâlinde yasal temsilcisi, hükümlünün ölümü hâlinde usul veya fûru doğrudan doğruya başvurabilir. Dördüncü neden için yalnızca, Adalet Bakanı'nın talebi üzerine harekete geçen Yüksek Mahkeme nezdindeki başsavcı başvurabilir (md. 531/f.3ve 4).

Yargılamanın yenilenmesi konusunda raportör hâkim bütün soruşturma işlemlerini, gerekirse istinabe yoluyla, gerçekleştirdikten sonra, Yüksek Mahkeme esasa ilişkin kararını verir. Talebi kabul ettiği takdirde, adaletsiz bulunduğu mahkûmiyetleri gecikmeksizin iptal eder (md. 531/f.5 ve 6).

Hükümlünün masumiyetini ortaya koyan Yüksek Mahkeme kararının mahkûmiyetin neden olduğu maddî ve manevî zararın giderimine ilişkin tazminatı da içereceği düzenlemesi getirilmiştir (md. 531bis).

CMUK md. 531 bis1'de ise, muhakeme masraflarının karşılanması ve yargılamanın yenilenmesi muhakemesi sonucunda verilen kararın yayınlanması hususları düzenlenmiştir.

## **II - YARGILANMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİ**

### **A- GENEL OLARAK YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİ-LEHE VE ALEYHE NEDENLERİN AYRIMI-NEDENLERİN SINIRLILIĞI**

#### **1. Lehe ve Aleyhe Nedenlerin Ayrımı**

##### **a.Genel Olarak**

CMUK'nun 327. maddesi sanık veya mahkum lehine yargılamanın yenilenmesi nedenlerini, 330. maddesi ise aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerini düzenlemiştir. Temel amacı adli hataya dayanan kesin hükümlerin ortadan kaldırılması olan kurumun aleyhe yenilenme bakımından gerekli olup olmadığı tartışmalıdır. Adli hataya dayanan bir hükümle mahkum olan kimsenin daha sonra bu hatanın giderilerek beraat etmesi gerektiği ve bu konuda duyulan toplumsal gereksinimin varlığı tartışmadan uzaktır. Fakat bir yargılama sonucunda berat etmiş kimsenin daha sonra yeniden yargılanarak suçlu bulunmasının ne kadar gerekli olduğu, böyle bir düzenlemenin yargılama hukukunun amaçlarına uyup uymadığı, ve durumun toplumsal gereksinimlerle ne ölçüde uyduğu netleştirilmesi gerekir. Kurumun amacı ortaya konarken belirtildiği gibi yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin bulunması durumunda kanun koyucu kesin hükümden ve ne bis in idem ilkesinden ödün vermekte ve kurumu bu iki temel ilkeye istisna olarak düzenlemektedir. Sanık aleyhine bir adli hatanın varlığı durumunda bu ilkelere ödün verilemesinin ne ölçüde gerekli olduğunun belirlenmesi gerekir.

Belirtmemiz gerekir ki Türk öğretisi aleyhe yenilenmesinin kabulü konusunda hemfikirdir. Fakat bu kabulün ne ölçüde olacağı konusunda farklı fikirler ileri sürülmüştür. Karşılaştırmalı hukuk bakımından ise yukarıda açıklandığı üzere aleyhe yenilenmeyi kabul etmeyen ülkeler olduğu gibi, kabul edenler de bulunmaktadır. Ancak altını çizmek istediğimiz nokta aleyhe yenilenmenin gerekliliği, Türk öğretisince kabul edilmişse de bu konun hiç de küçümsenmeyecek bir sorun olduğudur.

## **b. Aleyhe Yargılamamanın Yenilenmesini Kabul Etmeyenler**

Aleyhe yargılamamanın yenilenmesinin kabul edilmemesi fikrinin temel dayanakları şöyle sıralanabilir: Adli hatanın sanık veya mahkum lehine olmasının doğuracağı toplumsal sonuçlar birbirinden farklıdır. Sanık aleyhine yapılan adli hatalar toplumsal alanda doğuracağı sonuçlar çok daha ağırdır. Oysa lehe hatalar bu ölçüde ağır sonuçlar doğurmaz<sup>1</sup>. Aleyhe yenilenmenin kabulü yargıya duyulan güveni ve yargı otoritesini zedeler. Zira yargı kararları fert bakımından bir teminattır. Bu kararın aleyhe ortadan kaldırılmasına imkan tanımak kişilere sağlanan bu teminatın ortadan kaldırılması anlamına gelecektir. Toplumsal hayatın zorunluluklarından biri de güvenlik içinde yaşamak ihtiyacıdır. Bu güvenlik hukuk güvenliğini de kapsar. Sanık ya da mahkum aleyhine adli hata bir adaletsizlik sonucunu doğurur. Ancak sanık ya da mahkum lehine adli hata bir tehlikedir<sup>2</sup>. Yargı otoritesinin korunması bakımından aleyhe adli hataların ortadan kaldırılması gerekir. Ancak tehlikelere toplumca katlanılması hukuk güvenliğinin bir gereğidir. Ayrıca kişi yargılanıp beraat ettikten sonra bile yeniden yargılanıp mahkum edilmek endişesi içinde yaşamak zorunda bırakılması hukuk güvenliğine aykırılık teşkil edecektir<sup>3</sup>. Zira hukuk güvenliği insanların bu tür endişelerle hayatlarını geçirmek zorunda bırakılmalarına engel teşkil etmelidir. Aleyhe yenilenme ‘ne bis in idem’ kuralına aykırılık teşkil eder<sup>4</sup>.

Ayrıca hazırlık soruşturmasını sürdüren savcının ya da yargılama makamı olan hakimin kusurundan kaynaklanan nedenlerle, sanık lehine bir adli hata olmuşsa bundan sanık ya da hükümlünün zarar görmemesi gerekir. Aleyhe yenilenme sonucu verilecek hüküm, aradan geçen zaman, delillerin ulaşılmazlığı gibi nedenlerle çok daha ağır adli hatalara neden olabilecektir<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> BELGESAY, s.1,2. Yazar adli hataya ilişkin olarak lehe ve aleyhe adli hatanın toplumsal tehlikelilik bakımından ciddi farklar yaratacağını, lehe adli hataların toplumda korku ve telaşa neden olmayacağını, fakat aleyhe hatalar bakımından aynı sonuca ulaşılamayacağını ifade etmektedir.; ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 10

<sup>2</sup> Arena’dan nakleden EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”,s.9.

<sup>3</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 11.

<sup>4</sup> ÖZGEN, s. 59.

<sup>5</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 11.

Türk öğretisinde aleyhe yargılamanın yenilenmesini reddeden bir görüşe rastlanmamaktadır. Sadece Kunter, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi eserinin eski basılarında, yargı otoritesinin kişilere sağladığı teminata aykırı olduğu gerekçesiyle bu fikri savunmuş fakat daha sonra fikrini değiştirerek aleyhe yargılamanın yenilenmesini dar anlamda kabul etmek gerektiğini belirtmiştir<sup>6</sup>.

### **c. Aleyhe Yargılamanın Yenilenmesini Kabul Edenler**

Öğretide aleyhe yargılamanın yenilenmesinin kabul edilmesi bakımından bir tartışma bulunmamakla beraber bu kabulün ne ölçüde ve ne koşullarla olması gerektiği konusunda görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre aleyhe yargılamanın yenilenmesinin lehe yargılamanın yenilenmesinden bir farkının bulunmaması gerekir. Bu nedenle, aleyhe nedenlerin de lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri ile paralel ve eşit olması gerekir. Etki ve niteliği bakımından sanık veya hükümlü lehine yapılmış adli hata ile aleyhine yapılmış adli hata arasında bir fark yoktur. Diğer fikir ise aleyhe yargılamanın yenilenmesini tamamen reddeden görüşlerden etkilenerек, aleyhe yenilenmenin lehe yenilenme ile bir tutulamayacağını bu nedenle çok daha sınırlı kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır.

#### **(1). Geniş Anlamda Kabul Edenler**

Bu görüşün temelinde lehe ve aleyhe adli hatanın arasında bir fark olmadığı, toplumda eşit tahribatlar yarattığı, bu tür adli hataların düzeltilmemesi durumunda toplumun adli mekanizmaya olan güveninin sarsılacağı fikri yatmaktadır<sup>7</sup>.

Öğretide Önder aleyhe yargılamanın yenilenmesinin geniş anlamda uygulanması ve düzenlenmesi kanısındadır. Önder, aleyhe yenile ile lehe yenilenme arasında bir fark bulunmadığını, her ikisinin de aslında kesin hükme getirilen istisnalar olduğunu belirtmekte, lehe durumlarda kesin hükümden fedakarlık edilebilecekken, aleyhe durumlarda edilmemesinin çelişki olduğunu ifade etmektedir. Adli hatayı lehe ve aleyhe şeklinde ayırıp, birinin daha tehlikeli,

---

<sup>6</sup> Nurullah KUNTER, “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar”, **Cumhuriyetin Ellinci Yılında Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu, Kanun Yolları**, İstanbul 1973, s. 157.;KUNTER/YENİSEY, II, s. 1209, dn. 29.

<sup>7</sup> ÖZGEN, s. 60.



diğerinin daha az tehlikeli ve zarar verici olduğu fikri de yazarca kabul görmemektedir. Delil yetersizliği nedeniyle beraatı kabul eden bir sistem daha sonra yeni deliller ortaya çıktığında yargılaman yenilenmesi imkanını da yaratmış olmalıdır. Yaratılmamış olması durumunda aleyhe nedenlere rağmen kendisine bir şey yapılamayan kişinin toplumsal düzende yaratacağı tahribat açıktır. Adli hata ister lehe ister aleyhe olsun ortadan kaldırılmalıdır. Kesin hükümden yapılan fedakarlık lehe ya da aleyhe adli hata nedeniyle değil maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla yapılmaktadır. Bireyin hükümden sonra daima yargılamanın yenileneceği ve bu nedenle de aleyhine bir durum yaratılacağı düşünmesiyle hayatını geçirmek zorunda bırakılmasının hukuk güvenliği ile çeliştiği fikrine ise Önder, adaleti aldatmış, adli hatayı içeren bir hükümlle beraat etmiş kimsenin bu korkuyla yaşamasının normal olduğunu, insan hak ve özgürlüklerine önem verirken maddi gerçekten bu açıdan taviz verilemeyeceği gerekçesi ile kaşı çıkmaktadır. Bu nedenlerle aleyhe yenilenme nedenleri arasına yeni vakıa ve delilin katılması gerektiğini belirten yazar<sup>8</sup>, yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin kazuistik metotla belirlenmesine karşı çıkmakta, nedenlerin genelleştirilmesi gerektiğini belirtmektedir<sup>9</sup>.

## **(2). Dar Anlamda Kabul Edenler**

Dar anlamda kabul eden düşünce aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerini kabul etmekle beraber bunların aleyhe nedenlerden daha dar tutulması gerektiğini savunur. Sanık veya mahkum aleyhine yapılan adli hataların ortadan kaldırılması gerekliliği yargı otoritesinin saygınlığının bir gereğidir. Lehe adli hataların toplumda yarattığı tahribat ve güvensizlik aleyhe hatalardaki kadar yoğun değildir. Zira masum bir kimsenin mahkumiyeti, kişinin temel hak ve özgürlüklerinin haksız biçimde kısıtlanması anlamına gelirken, suçlu bir kimsenin beraatının hak ve özgürlükleri üzerinde bir etkisi yoktur. Bu görüşe kaynaklık eden bir başka nokta ise beraat ve mahkumiyet hükümlerinin niteliğidir. Beraat hükümleri sanığın iddia edilen suçü işlediğinin ispatlanamaması anlamına gelir. Kişinin kendi masumiyetini

<sup>8</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform, ss. 16-18.

<sup>9</sup> Ayhan ÖNDER, “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar”, **Cumhuriyetin Ellinci Yılında Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu, Kanun Yolları**, İstanbul 1973, s. 177.

ispat gibi bir zorunluluğu yoktur. Mahkumiyet ise ileri sürülen delillerin mahkumiyeti ispata yeterli olduğu sonucunun doğması ile kurulur. Mahkumiyete karşı yargılamanın yenilenmesi durumunda gösterilmesi gereken çaba mevcut tespitin hatalı olduğu yönünde olmalıdır. Yani önceki ispatı ortadan kaldırmak amacını taşır. Oysa aleyhe yargılamanın yenilenmesinde böyle bir çaba ya da amaç söz konusu değildir. Mahkumiyete yetecek delilin bulunduğu iddiası aleyhe yenilenme bakımından yeterlidir. Lehe ve aleyhe yenilenmenin aynı hükümlere tabi tutulması ise bu nedenden ötürü eşitliği değil eşitsizliği doğuracaktır<sup>10</sup>.

Öğretide Özgen yargılamanın aleyhe yenilenmesinin dar tutulması gerektiği düşüncesi katılanlardandır. Yazarın dayandığı temel gerekçe ise adli hatanın yarattığı sosyal tepkidir. Özgen, ortaya çıktığında sosyal tepki yaratan, mazur görülemeyecek hataların bu kapsama alınması gerektiği fikrini savunmaktadır. Sosyal tepkinin bir kriter olarak alınması durumunda sadece beraat kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi imkanının tanınması gerektiği, cezanın ağırlaştırılması amacını taşıyan taleplerin kabul edilmemesi sonucunu da doğurmaktadır. Zira daha az cezaya duyulan toplumsal tepki ile hatalı beraata duyulan toplumsal tepki arasında bir fark bulunmaktadır. Ayrıca mahkum olmuş bir kimsenin daha sonradan daha fazla ceza alması gerektiği düşüncesiyle yeniden yargılanması kişiler bakımından katlanılması çok daha zor durumlar yaratacaktır. Bu nedenle yargılamanın aleyhe yenilenmesinin sanığın kusuru ile sebep olduğu hatalara indirgenmesi gerektiği ve sadece hatalı beraat kararlarına karşı bu imkanın tanınması gerektiği düşüncesi savunmuş, ayrıca aleyhe yenilenme nedenleri arasında CMUK'nun 330/3 maddesinde düzenlenmiş olan itimada şayan ikrarı eleştirmiş, bunun hiç olmazsa hakim önünde yapılmış olması gerektiği ifade etmiştir<sup>11</sup>.

Yine Kunter, eski fikrinin aksine aleyhe yenilenmeyi kabul etmekte fakat bazı sınırlamalar koymaktadır. Adli teminata layık olanlar ve olmayanlar şeklinde bir ayırım yapan yazar, adaleti aldatmış olan sanık veya hükümlünün bu teminata layık olmadığını bu nedenle de aleyhe yenilenmenin bu durumlarda kullanılması

---

<sup>10</sup> Bu görüşler için Bkz. ÖZGEN, s. 60,61.

<sup>11</sup> ÖZGEN, s. 62,63.

gerektiğini belirtmektedir. Her adli hatadan sanık ya da hükümlünün sorumlu tutularak aleyhine yargılamanın yenilenmesi imkanının kabul edilmemesi gerektiğini, aleyhe yenilenmenin ancak teşvik dahil her türlü kusur şartına bağlanması gerektiğini ifade etmiştir. Kunter, Özgen'in sadece beraat kararlarına karşı aleyhe yenilenmeyi kabul eden ve sanığın ikrarının hakim önünde olması gerektiği görüşüne ise katılmamakta yine kusuru bulunması durumunda cezanın ağılaştırılması amacı ile aleyhe yargılamanın yenilenmesini kabul etmekte, ikrarın hakim önünde olması şartının ise kuralı uygulanamaz hale getireceği düşüncesiyle benimsemektedir<sup>12</sup>.

#### **d. Nedenlerin Ayrımı ve Aleyhe Yenilenmeye İlişkin Görüşümüz**

Yargılamanın aleyhe yenilenmesini tamamen reddeden görüşe katılmamın mümkün olmadığı kanısındayız. Biten bir yargılamanın ardından sanık ya da hükümlü aleyhine ortaya çıkan, örneğin hükme etki eden tanıklardan birinin yalancı şahitlikten hüküm giymiş olması durumunda, ya da beraat eden sanığın suçu işlediğini açık ve şüpheye yer bırakmayacak biçimde ikrarına rağmen, yargılama sistemimizde kullanılabilecek bir imkan yok, hüküm kesinleşti şeklindeki açıklamaların tatmin edici olduğunu söylemek kanımızca mümkün değildir. Hukuk güvenliği gerekçesi ise kanımızca şu bakımından yeterli olmayacaktır. İnsanların güven içinde yaşaması ihtiyacı toplumun ve siyasal örgütlenme biçimi devletin temelinde yatan etkenlerdendir. Toplumun düzenleyen kurallar, özellikle suç ve cezalara ilişkin düzenlemeler, bu toplumsal bütün içinde fertlerin tek tek korunması amacıyla hizmet eder. Dolayısıyla toplumsal çıkarın gerektirdiği durumlarda devlet bireylerin özgürlük ve güvenliklerine müdahale edebilmektedir. Oluşturduğu fertlerin adalete olan güvenlerinin kalmadığı, insanların suçlu oldukları açıkça ortada olmalarına rağmen teknik hukuk kuralları nedeniyle haklarında kovuşturma yapılamadığı bir toplumda hukuk güvenliğinden bahsetmenin imkanı yoktur. Kanımızca bu gibi durumlarda aleyhe yargılamanın yenilenmesine imkan tanımak hukuk güvenliğine hizmet edecektir.

---

<sup>12</sup> KUNTER, "Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar", ss. 157-159.

Ne bis in idem ilkesine aykırılık teşkil etmesi gerekçesinde bu çerçevede düşünülmelidir. Yargılamanın yenilenmesi gerek lehe gerek aleyhe olsun, kesin hükmün önleyici etkisi olan, aynı fiilden dolayı aynı failin bir kez daha yargılanmaması kuralının bir istisnasıdır. Yargılamanın yenilenmesi yoluyla aynı fail, aynı fiilden ötürü tekrar yargılanmaktadır. Ancak dikkat edilirse kesin hükümle ilgili açıklamalarımızda kesin hükmün amacına<sup>13</sup> dair belirlemelerimiz, yargılamanın yenilenmesinin temelinde yatan gerekçelerle aynıdır. Hukuk güvenliği ve toplumsal barışın sağlanması amacıyla bireylerin aynı eylemden dolayı birden fazla yargılanması hukuk güvenliği ve toplumsal barışı ne ölçüde tahrip ederse, maddi gerçeğe aykırı biçimde mahkum olmuş ya da beraat etmiş bireylerin toplumda varlığı hukuk güvenliğini ve toplumsal barışı aynı ölçüde tahrip eder. Ayrıca lehe nedenler bakımından yenilenmeyi ne bis in idem ilkesi bakımından tartışmazken, aleyhe yenile bakımından bu tartışmanın açılması da kanımızca çelişiktir<sup>14</sup>. Aleyhe yenilenmenin dar anlamda kabulü durumunda aleyhe yenilenmenin zorunluluğu ortaya daha net biçimde çıkar. Örneğin hakime rüşvet vermiş, sanıkları yalan yere şahitlik yapmaları konusunda ikna etmiş, sahte belgeler hazırlamış bir kişinin bu eylemleri sonucu beraat etmesi durumunda yargılamanın aleyhe yenilenmesini kabul bir zorunluluktur. Aksinin kabulü durumunda sistem şu tür çelişkileri ortaya çıkaracaktır. Örneğin rüşvet alan hakim, yalancı tanık bu eylemlerinden dolayı cezalandırılabilir fakat, onların eylemlerini gerçekleştirdikleri yargılama artık kesin hüküm nedeniyle dokunulmaz olacaktır. Bu çelişkinin açıklanması mümkün değildir.

Aleyhe yenilenme bakımından görüşümüzü bu şekilde açıkladıktan sonra bu yenilenmenin ne ölçüde kabul edileceği konusunda fikrimizi ortaya koymamız gerekir. Kanımızca aleyhe yenilenmenin dar anlamda kabulü daha yerinde olacaktır. bu nedenle Kunter'in bu konuda ileri sürdüğü fikirlere katılmaktayız<sup>15</sup>. Sanık ya da mahkumun adli hatanın ortaya çıkmasına kusurlu eylemleri ile neden olmuşsa örneğin hakime rüşvet vermiş, tanıkları etkilemişse aleyhe yenilenmenin kabulü

---

<sup>13</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm*, s. 8.

<sup>14</sup> ÖNDER, "Muhakemenin İadesinde Reform", s. 15.

<sup>15</sup> KUNTER, "Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar", ss. 157-159.; Aynı görüş, ÖZGEN, s. 62.

gerekir. Ancak adli hataya dayanan bir hüküm sanığın ya da hükümlünün bir kusuru olmaksızın ortaya çıkmışsa bu durumun neticelerinden sanığın durumunu ağırlaştırarak kurtulmak adalet düşüncesi ile ve hukuk devleti ilkeleri ile bağdaşmaz. Zira sanığın susma hakkını kabul etmiş, sanığa doğruyu söylemek yükümlülüğünü getirmeyen sistemimiz, bu durumda susma hakkının kullanılmasına fiilen engel olmuş demektir. Yargılama sırasında sanığın iki yolu bulanacaktır. Sanık ya ikrar edecek ve aleyhe yenilenme riskinden tamamen kurtulacaktır. Ya da dilediği gibi savunmasını yapacak ama risk alacaktır. Bu tür bir yaklaşımın yerinde olmadığı çok açıktır. Bu nedenle Önder'in yeni vakıa ve delil nedeniyle yargılamanın aleyhe yenilenebilmesi düşüncesini de paylaşmamaktayız. Yargılama konusu fiile ilişkin adli makamlara yardım etmek gibi bir görevi bulunmayan sanığın sonradan ortaya çıkan delil ve vakıalar nedeniyle aleyhe yeniden yargılamaya maruz kalması doğru değildir. Özgen'in cezanın artırılması amacıyla aleyhe yenilenmenin mümkün olmaması gerektiği yönündeki düşüncesi<sup>16</sup> de kanımızca isabetli değildir. İnfazın yargılamanın yenilenmesine etkisini açıklarken belirttiğimiz gibi hükmün infazı aleyhe yenilenmeye engel olacaktır. Bu nedenle infaz sırasında ortaya çıkan aleyhe yenilenme nedenleri cezanın artırılması amacını taşıyabilir ve bu imkan tanınmalıdır. İnfazdan sonra zaten aleyhe yenilenme imkanı ortadan kalkacağından, cezanın artırılması amacına yönelik yargılamanın yenilenmesi başvuruları kabul edilmeyecektir. Sanık daha az ceza almak amacıyla aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinden birine neden olmuşsa bunun sonuçlarına katlanmak durumundadır<sup>17</sup>

## **2. Nedenlerin Sınırlı Oluşu**

Yargılamanın yenilenmesi nedenleri CMUK'nun 327 ve 330. maddelerinde sınırlı olarak sayılmıştır. Bu nedenle nedenlerin kıyas ya da yorum yoluyla genişletilmesi imkanı yoktur<sup>18</sup>. Ayrıca ceza yargılaması hukukumuzda kesin hüküm kural, kesin hükmün ortadan kaldırılması istisna olduğuna göre yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin kıyas yoluyla artırılması mümkün değildir<sup>19</sup>.

---

<sup>16</sup> ÖZGEN, s. 62.

<sup>17</sup> Aynı görüş; KUNTER, "Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar", ss. 158.

<sup>18</sup> KUNTER/YENSEY, II, s. 1209; EREM, "Muhakemenin Yenilenmesine İlişkin Genel Bilgiler" s. 14,15.; ÖNDER, "Muhakemenin İadesinde Reform", s. 6; ÖZGEN, s. 63.

<sup>19</sup> EREM, "Muhakemenin Yenilenmesine İlişkin Genel Bilgiler" s. 14,15

## **B – YARGILANMANIN YENİLENMESİNİN ORTAK NEDENLERİ**

CMUK'nun lehe nedenleri düzenlediği 327. ve aleyhe nedenleri düzenlediği 330. maddeleri karşılaştırıldığında bazı nedenlerin ortak olduğu görülecektir. Bu nedenle incelememizde önce ortak nedenler, ardından sadece aleyhe ve sadece lehe nedenler, son olarak ayrı bir başlık altında mevzuatımıza henüz eklenmiş bulunan lehe yenilenme nedeni AİHM kararları nedeniyle yargılamanın yenilenmesi incelenecektir.

### **1. Sahte Vesika**

#### **a. Genel Olarak**

CMUK'nun 327/1 maddesi lehe yenilenme nedenleri arasında duruşmada kullanılan vesikanın sahteliğinin kanıtlanması , 330/1 maddesinde aleyhe yenilenme nedenleri arasında duruşmada sanık ya da mahkum lehine kullanılan ve hükme etki eden ve sikanın sahteliğinin ispatlanmasını yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlemiştir. Lehe ve aleyhe ortak bir neden olmasına karşın, CMUK'nun 327. ve 330. maddelerinde farklı biçimlerde düzenlendiği görülmektedir.

#### **b. Vesika**

Vesika ifadesinin ne anlama geldiğinin belirlenmesi iki şekilde yapılabilir. Bunlardan ilki vesikayı maddi ceza hukuku kriterlerine göre belirlemektir<sup>20</sup>. Bu durumda da TCK'nun evrakta sahtekarlık suçlarında ortaya konan kriterler bize yardımcı olacaktır. Fakat bu kabul ceza yargılaması hukuku bakımından sahte vesikayı oldukça sınırlandıracak, hükmün amaca hizmet etmesini engelleyecektir. Zira hükümle sağlanmak istenen hükmün maddi sorunun çözümüne ilişkin temellerini oluşturan ispat vasıtalarında ortaya çıkan sahteliklerin sebep olduğu adli hataları ortadan kaldırmaktır. TCK anlamında varaka, vesika kapsamında değerlendirilebilir. Fakat vesikanın sınırları daha geniş kabul edilmek durumundadır. Bu nedenle vesikanın maddi ceza hukuku kriterlerine göre değil, yargılama hukuku

---

<sup>20</sup> Maddi ceza hukuku ve yargılama hukuku bakımından ayırım ve görüşler için Bkz. Ayhan ÖNDER, "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler", **İÜHFİM**, C.32, S. 1, 1966, s. 31.

kriterlerine göre ispat vasıtaları arasında değerlendirilmesi ve buna göre kapsamının belirlenmesi gerekir<sup>21</sup>.

Ceza yargılaması hukukunda ispat vasıtaları arasında olan belge delilleri bu kapsamda değerlendirilmelidir. Belge delilleri de yazılı belgeler, ses tespit eden belgeler ve şekil tespit eden belgeler olarak üçe ayrılmaktadır.<sup>22</sup> Bu çerçevede CMUK'nun 327. maddesi anlamında vesika delil değerlendirmesinde kullanılan ve düşünceye bir oluşa belgesel somutluk kazandıran cansız her şeydir<sup>23</sup>. Vesikanın bu tanımdan çıkan iki sonucu bulunmaktadır. Vesika delil değerlendirmesinde kullanılmış olmalıdır ve de bir düşünceye ya da duruma belgesel somutluk kazandırmalıdır. Bu bağlamda yazılı belgeler dışında, şekil tespitine yarayan fotoğraf, çizim ve ispata yarayan somut işaretler örneğin sınır taşları, mühürler, ses ve görüntü tespit eden araçlar vesika kapsamında değerlendirilmelidir<sup>24</sup>. Ses ve görüntü kayıtlarının zaten bir çeşit yazılı açıklama olduğu<sup>25</sup> ve bu nedenle de vesika kapsamında derlendirilmesi gerektiği açıktır. CMUKT'da vesika yerine belge teriminin kullanıldığı görülmektedir.

### **c. Vesikanın Sahte Olması**

Duruşmada kullanılmış ve hükme etki etmiş olan vesikanın sahte olması gerekir<sup>26</sup>. Sahtelik içeriğin yanlışlığı anlamına gelmemektedir. İçerikte bulunan bir yanlışlığın sonradan ortaya çıkması durumunda yeni vakıa ve delil nedeniyle

---

<sup>21</sup> Ceza hukuku anlamında varaka için Bkz. Sahir ERMAN, **Sahtekarlık Suçları**, 5. Bası, İstanbul 1987, s. 302 vd.

<sup>22</sup> KUNTER/YENİSEY, I, s. 584,585.

<sup>23</sup> KANTAR, ;EREM, "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler"s. 20. ;ÖZGEN, s. 34.

<sup>24</sup> YENİSEY, **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları**, s. 162.

<sup>25</sup> KUNTER/YENİSEY,I, s. 585; TOSUN, I, s. 264 vd.;; ÖZTÜRK/ERDEM/ÖZBEK, s. 424.; Ayrıntılı bilgi için Bkz. Bahri ÖZTÜRK, "Ses ve/veya Görüntü Kaydeden Araçlarla Yapılan Tespitlerin Ceza Muhakemesi Hukukundaki Değeri", **Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan**, İzmir 2000, ss. 219 vd.

<sup>26</sup> İade-i muakeme talebinin kabulüne ve bu kerre ittihaz edilen mahkumiyet kararına mesnet alınan Sarıkaya Kaymakamlığı'nın 10.3.1983 günlü yazısında sözü edilen bilgiler, aynı Kaymakamlıkça yargılamanın ilk aşamasında da 6.4.1982 tarihli yazısıyla bildirilmiş, bu bilgileri içeren yazının mevcudiyetine rağmen Emniyet Genel Müdürlüğü'nün 19.7.1982 tarihli aynı hususta ve fakat aksi yöndeki yazısı mahkemece itibara şayan görülmüştür. Açıklanan bu duruma göre CMUK.nun 330/1. maddesinde öngörülen biçimde sahte belge bulunmamasına göre iade-i muhakeme talebini reddin yerine kabulüyle yazılı şekilde mahkumiyet hükmü kurulması, 9. CD., E. 1984/2637, K. 1984/2886, T. 8.5.1984

yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecektir<sup>27</sup>. İçerikte yapılan bu tür gerçeği yansıtmama halleri yargılamanın yenilenmesine, bu neden bakımından, gerekçe olamazlar. Öğretide fikri sahtekarlık olarak adlandırılan bu durum, TCK'nun 304. maddesinde düzenlenmiş olan resmi evrakta sahtekarlığın bir türü olarak karşımıza çıkar<sup>28</sup>. Sahtelik gerçekte o vesikanın olmamasına rağmen varmışçasına düzenlenmesi ya da var olan belgenin içeriğinin değiştirilmesi ya da bozulması olarak anlaşılmalıdır. Bu nedenle örneğin bir yargılamada otopsi raporunun içerdiği bilgiler doğru olmayabilir. Bu durumda sahtelikten bahsedilemez. Fakat gerçek otopsi raporu dışında bir otopsi raporu hazırlanması ya da gerçek raporun üzerinde sonradan değişiklikler yapılmışsa bu durumda sahtelikten bahsedilecektir<sup>29</sup>.

CMUK'nun 3006 sayılı kanundan önceki halinde madde “vesikanın tasni, tağyir ve tahrifi suretiyle sahteliği” şeklindeydi. Yapılan değişiklikle aynı anlamı karşılamak üzere bugün yürürlükte bulunan metin kabul edilmiştir. Dolayısıyla sahtelik, tasni yani uydurma, tahrif ve tağyiri yani bozma ve değiştirmeyi kapsar biçimde anlaşılmalıdır.

Vesikadaki sahteliğin maddi ya da şekli anlamda olması neden bakımından bir etki yaratmaz. Vesikanın içeriği doğru fakat hazırlanış biçimi itibariyle sahte veya bozulmuşsa sahte vesikanın varlığından bahsedilir. Örneğin, kendisine hakaret edilen mektubu kaybeden ve aynı mektubu yeniden yazan kişinin durumunda vesika içerik itibariyle asıl mektupla aynıdır, fakat mektup şekli anlamda sahtedir . Maddi anlamda sahte olan bir vesika ise aynı zamanda şekli anlamda da sahtedir<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s.35; ÖZGEN,s. 69; “ Alakalı memurun seheven verdiği malumatın bilahare yanlış olduğunun anlaşılması hali vesikanın sahte olarak tanzim edildiği anlamına gelmez”, 3.CD. E. 1401,K. 2297, T. 12.02.1959, GÜNAY,s. 69.

<sup>28</sup> ERMAN, **Sahtekarlık Suçları**, s. 289,290.

<sup>29</sup> “Müessir fiilin sonradan ölümü mucip olması üzerine evvelki raporun hilafı zahir olduğu beyanı ile muhakemenin iadesine karar verilemez”, 1. CD. 14.07.1959, E. 2442,K. 2163, nakleden EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s.21. “Beyoğlu Dördüncü Noterliği'nce düzenlenen imza sirkülerindeki imza ile suç konusu çekteki sanığa ait imzanın benzerliği yetkili bilirkişi incelenmesi sonucu belirlenmeli ve kesinlik kazandıktan sonra anlaşmazlığının iadei muhakeme yolu ile çözülmesi gerekir.” 10. CD., E. 1994/9671, K. 1994/12823, T. 7.11.1994, GÜNAY, s. 62.

<sup>30</sup> ÖZGEN, s. 68.



Sahteliğin kim tarafından yapıldığının yargılamanın yenilenmesi bakımından bir önem taşımaz. Sanık lehine sahteliğin sanık tarafından, aleyhe sahteliğin ise başkaca kimseler tarafından yapılmış olması normaldir. Fakat bazı durumlarda aksi de meydana gelebilir. Örneğin sanık sahteliğin lehine olacağını düşünmüşken aleyhine sonuç doğurabilir. Ya da sanık aleyhine gerçekleştirilen bir sahtelik sanık lehine sonuçlar doğurabilir. Bu durumun yargılamanın yenilenmesi bakımından bir sonuç doğurmayacağı açıktır. Sahtelik kim tarafından yapılırsa yapılsın, sanık lehine sonuçlar doğurması durumunda aleyhe, sanık aleyhine olması durumunda lehe yargılamanın yenilenmesi nedeninin var olduğu sonucuna ulaşılacaktır<sup>31</sup>.

Özgen aleyhe yargılamanın yenilenmesini dar anlamda kabul edenlerden olduğundan sahte vesikanın hazırlanmasında ya da vesikanın sahteleştirilmesinde bir kusuru bulunmayan sanığın bu durumdan etkilenmemesi gerektiği kanısındadır. Kendi bilgisi dışında hazırlanan ya da sahteleştirilen vesikanın böyle olduğunu fark etmeyen sanık bakımından, bu durumdan etkilenmemesi gerektiğini savunan yazar, sahteliği fark etse bile sanığın bu durumda sorumluluğunun ağırlaştırılamayacağı, zira sanığın susma hakkının bulunduğunu, sahteliğin anlaşılmasından sanığın sorumlu tutulamayacağı ve bu nedenlerle de bu gibi durumlarda aleyhe yenilemeye imkan tanınmaması gerektiğini ifade etmekte ve kanunumuzdaki mevcut düzenlemeyi eleştirmektedir<sup>32</sup>. Biz de yazarın bu görüşlerine katılmaktayız. Yargılamanın aleyhe yenilenmesini dar anlamda kabulü gerektiğini açıklarken benzer gerekçelere dayanmıştık.

#### **d. Sahte Vesikanın Duruşmada Kullanılmış Olması**

Vesikanın sahteliğinin ispatlanması durumunda yargılamanın yenilenmesi nedeninin oluşabilmesi için vesikanın duruşmada kullanılmış olması gereklidir. Ancak burada kullanılan duruşmanın taşıdığı anlam ise tartışmalıdır. Bir fikre göre duruşma burada geniş anlaşılmalıdır. Zira ceza yargılaması hukukumuzda vicdani delil sistemi benimsenmiştir. Duruşmada kullanılmamış olsa bile hakim in kanaatine

---

<sup>31</sup> ÖZGEN, s. 69.

<sup>32</sup> ÖZGEN, s. 70.

etki eden ve yargılamanın diğer aşamalarında kullanılmış vesikalar da bu kapsamda değerlendirilmelidir<sup>33</sup>. Ancak kanımızca bu anlayış kanunun ifadesiyle çelişiktir. Kanun açıkça duruşmada kullanılan vesikadan bahsetmektedir. Vicdani kanının daha yargılamanın başkaca evrelerinden etkilenebileceği ise vicdani kanının özüyle çelişiktir. Zira CMUK'nun 254/1. maddesi açıkça mahkemenin ortaya konan delilleri duruşma ve tahkikattan edineceği kanıya göre taktir edeceğini ifade etmektedir. Burada kullanılan tahkikatın, keşif gibi, duruşma salonu dışında mahkemece yapılan araştırma işlemleri olduğu düşünülürse vicdani kanının duruşmada ileri sürülmeyen bir delile dayanması imkansızdır<sup>34</sup>. Bu nedenle duruşma ile anlaşılması gereken son soruşturma ikinci aşaması olan, hakim, savcı, zabıt katibi ve kural olarak sanığın hazır bulunduğu andan sanığın son sözünü kullandığı ana kadar geçen süreçtir.

Duruşmada kullanılmış olmak şartının gereksiz olduğu, zira duruşmada kullanılmayan bir vesikanın hükme esas teşkil etmeyeceği Erem tarafından ileri sürülmüş<sup>35</sup> fakat buna karşı istisnai hallerde de olsa duruşmada kullanılmayan vesikanın da hükme esas teşkil edebileceği bu durumda da ortaya bazı haksızlıkların çıkabileceği fikri ileri sürülmüştür<sup>36</sup>. Yukarda vicdani kanaate ilişkin açıklamalarımız değerlendirildiğinde aslında bu itirazın yerinde olduğu görülecektir. Duruşmada kullanılıp taraflarca tartışılmayan bir delilin vicdani kanıya dolayısıyla hükme etki etmesi düşünülemez. Bu nedenle bu şartın biz de gereksiz olduğu düşüncesindeyiz.

Ortadan kaldırılmış bir vesikanın duruşmada kullanılması mümkün olmadığından böyle bir durumda bu bende dayanarak yargılamanın yenilenmesi mümkün olmayacaktır. Yargılama sırasında ortada bulunmayan bir vesikanın sonradan ortaya çıkması durumunda da sahte vesika bulunmadığından sahte vesika değil yeni vakıa ve delil nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilecektir<sup>37</sup>.

---

<sup>33</sup> ÖNER, s. 469,470.; KUNTER/YENİSEY de duruşmanın geniş anlamda anlaşılması gerektiği kanısındadırlar ancak yazarların burada anlatmak istedikleri duruşma yapılmadan verilen kararlarda da bu nedenin kullanılması gerektiğidir. KUNTER/ YENİSEY, II, s. 1205, dn. 13.

<sup>34</sup> Metin FEYZİOĞLU, **Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat**, Yetkin Yay. Ankara 2002, s. 165.

<sup>35</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s.1206;EREM, "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler", s.21,22 .

<sup>36</sup> ÖZGEN, s.65, dn. 25.

<sup>37</sup> ÖZGEN, s. 66.

### **e. Sahte Vesikanın Hükme Etki Etmesi**

Duruşmada kullanılan vesikanın hükme etki etmiş olması gerekir. Duruşmada kullanılan her vesika hükme etki etmeyebilir. Aleyhe yenileme bakımından kanunumuzda açıkça belirtilmiş olan bu şart lehe yenilenmeyi düzenleyen CMUK'nun 327/1.b'te yer almamaktadır. Mevzuat CMUK'nun ilgili sahte vesika nedeniyle lehe yenilenmeyi düzenleyen 359. paragrafının 1 numaralı bendi ile aleyhe yenilemeyi düzenleyen 362. paragrafının 1 numaralı bendi arasında bir fark bulunmamaktadır ve mevzuat kanunda hükme etki etmesi gerektiği belirtilmemiştir. Kanunumuzda yaratılan bu fark ise CMUK'nın tercümesi sırasında İstanbul Komisyonu tarafından sonradan metne eklenmiştir<sup>38</sup>. Aslında bizim kanunumuz bakımından yaratılan bu farkın da pratik bir sonucu bulunmamaktadır. Zira hükme esas teşkil eden bir vesikanın sahteliğinin sonradan anlaşılması durumunda bunun leh veya aleyhte bir sonuç doğurmadığını kabul etmek imkansızdır. Duruşmada kullanılan ve hükme esas teşkil eden bir vesika sanığın lehine ya da aleyhine bir sonuç doğuracaktır.

Sahte vesikanın hükme etki etmesi gerekliliğine yer verilmesini gereksiz olduğu kanısındayız. Şöyle ki, CMUK'nun 338 . maddesine göre yargılamanın yenilenmesi talebinin kabule şayan bulunmasının ardından mahkeme iddiaların yeterince ispatlanamaması ya da CMUK'nun 327. maddesinin 1 ve 2 numaralı bentlerindeki sebeplerin varlığı halinde bunların hükme etki etmediği kanısına varması durumunda talebi esassız olmaktan dolayı reddedecektir. Dolayısıyla düzenlemede sahteliğin hükme etki etmesinin ayrıca yer verilmesinin aynı konunun iki kez düzenlenmesi sonucunu doğurduğu ortadadır<sup>39</sup>. Kunter/Yenisey bu düzenlemeye ilişkin olarak bu durumda hem kabule şayanlık incelemesinde hem de CMUK'nun 338. maddesi nedeniyle yapılan incelemede iki kez hükme etki edip

---

<sup>38</sup> Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun Hazırlık Çalışmaları İstanbul Komisyonu Müzakere Zabıtları, Türk Kriminoloji Enstitüsü Yay., İstanbul, 1953,s. 301.

<sup>39</sup> ÖZGEN, s. 66.

etmemenin araştırılması gibi iki hükmün çatıştığı bir sonuç doğuracağını belirtmektedir<sup>40</sup>.

Nedenin düzenlendiği maddede hükme etki etme kriterine yer verilmesinin gereksiz olduğunu kabul etmekle beraber, hem kabule şayanlık incelemesinde hem de CMUK'nun 338. maddesi nedeniyle yapılacak incelemede hükme edip etmediğinden araştırılacağı fikrine katılamamaktayız. Zira kabule şayanlık incelemesi şekil şartların varlığına ilişkin bir incelemedir ve esasa girilmeden yapılır. Kabule şayanlık denetimini düzenleyen CMUK'nun 336. maddesinde sebepleri ve sebeplerin delillerinin aranacağı belirtilmişse de bunun esasa ilişkin bir inceleme boyutuna varmaması gerekir. Aksi takdirde kabule şayanlık incelemesinin sınırı aşılacak ve esas hakkında incelememişçesine sonuçlar doğurabilecektir. Ayrıca sahte vesikanın hükme etki edip etmediğinin kabule şayanlık incelemesi sırasında yapılması durumunda yargılamanın yenilenmesine başvuran kimseye vesikanın hükme etki ettiğinin kanıtlanması yükümlülüğü de yüklenmiş olacaktır. Oysa sahte bir vesikanın hüküm verilirken duruşmada kullanılmış olmasının hükmün doğruluğuna dair şüpheye neden olacağı açıktır. Bu nedenle aksi ispatlanana kadar vesikanın hükme etki ettiğinin kabulü gerekir<sup>41</sup>.

## **2. Gerçeğe Aykırı Tanık Beyanı veya Bilirkişi Raporu**

### **a. Genel Olarak**

CMUK'nun 327. maddesinin 2 numaralı bendi lehe, 330. maddesinin 2 numaralı bendi ise aleyhe yargılamanın yenilenmesine neden olabilecek ortak bir hüküm sevk etmektedir. Bu hükme göre yemin verilerek dinlemiş bilirkişi ya da tanığın sanık veya hükümlü lehine ya da aleyhine kast ve ihmal ile gerçeğe aykırı beyanda bulunması ya da oy kullanması durumunda yargılama yenilenecektir. CMUKT incelendiğinde görülecektir ki bu neden aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasından çıkarılmış ve gerekçe olarak da aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin daraltılması gerektiği yönünde düşünce ortaya konmuştur. Aleyhe

<sup>40</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1205, dn. 14; TANER, s. 401.

<sup>41</sup> ÖNDER, "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müsterek Sebepler", s. 35.

yenilenme nedenlerinin dar anlamda anlaşılması gerektiği düşüncesine katılmakla birlikte değişikliğin yerinde olmadığını da belirtmemiz gerekir. Zira tasarıya göre sanık tanık ve bilirkişilere örneğin rüşvet vererek ya da baskı uygulayarak gerçeğe aykırı açıklama yapmalarını sağladığından yargılamanın yenilenmesi nedeninin varlığından bahsedilemeyecektir. Aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenleri daraltılması bu nedenlerin uygulanmasının sanığın kusuruna bağlı kılınması yoluyla yapılabilirdi.

## **b. Tanık ve Bilirkişi**

### **(1). Tanık**

Tanık uyuşmazlığın tarafı olmayan ve uyuşmazlığın maddi tarafına ilişkin en az bir duyu organıyla edindiği bilgiyi aktaran kişidir<sup>42</sup>. Tanıklık, sözle beyanda bulunulması işinin yapılmasıyla gerçekleşir. Bizatihi kişi olarak tanık delil kaynağı, tanıkça yapılan beyan delil aracı, bu beyanın inandırıcı olması durumunda ise delilden bahsedilebilir<sup>43</sup>. Ayrıca tanıklık kamusal bir görevdir ve kişilere zorunluluk yükler. Bu niteliği gereği kişiler tanıklık yapmak ve bu tanıklıklarında gerçeğe uygun beyanda bulunmak zorundadırlar<sup>44</sup>.

Tanık beyanı yargılama konu fiilin maddi yanına ilişkin belirlemelerde hakime yardımcı olur. Bu işlevi nedeniyle de tanık beyanında bulunan yalan ve hatalar maddi belirlemelerde gerçeğe aykırılık ve dolayısıyla adli hatalara neden olacaktır. Bu nedenle yargılama sırasında hükme etki eden tanık beyanlarındaki yalan veya yanlışlıkların yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabulü gerekmiştir.

### **(2).Bilirkişi**

#### **i. Bilirkişi**

Bilirkişi bir konuda uzman veya özel bilgi sahibi olan, bu bilgi ve uzmanlığından yargılama sürecinde bir sorunun çözümünde yararlanan kişidir.

---

<sup>42</sup> Metin FEYZİOĞLU, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık*, Ankara 1996, s. 27,65; Tanığın tanımı için ayrıca Bkz. KUNTER/YENİSEY, I, s. 567; EREM, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 381; CENTEL/ZAFER, s. 174; YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 442.

<sup>43</sup> FEYZİOĞLU, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık*, s 27.

<sup>44</sup> FEYZİOĞLU, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık*, s 230; CENTEL/ZAFER, s. 180.

Kural olarak bilirkişiye başvurulması zorunlu değildir. Bilirkişi bir delil ya da delil aracı değil, delil aracı değerlendirme aracıdır<sup>45</sup>. Bu konuda öğretilerde farklı fikirler<sup>46</sup> ileri sürülmekle beraber ağırlıklı görüşün bilirkişi raporunun delil değil fakat delillerin değerlendirilmesinde kullanılan bir araç olduğu yönündedir<sup>47</sup>.

Bilirkişi raporu yargılamada hakime yardımcı olur. Bu yardım uzmanlık gerektiren bilginin verilmesi şeklinde olabileceği gibi, bu bilgi ve uzmanlıkla olguların belirlenmesi, bu bilgi ve uzmanlığın olgulara uygulanarak sonuç çıkartılması şeklinde de olabilir<sup>48</sup>.

## ii. Tercümanlar

Tercümanların bilirkişi olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği doktrinde tartışmalıdır. Erem tercümanın benzer nitelikleri olduğunu kabul etmekte ancak bilirkişiden farklı olduğunu ifade etmektedir<sup>49</sup>. Fakat yargılamanın yenilenmesi bakımından tercümanın da bilirkişi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği fikrindedir<sup>50</sup>. Kunter/Yenişey de yargılamanın yenilenmesi bakımından tercümanın kıyas yoluyla bilirkişi olarak nitelendirilmesi gerektiği fikrine katılır<sup>51</sup>. CMUKT'nın gerekçesinde de tercümanların madde kapsamında yer aldığı belirtilmektedir. Önder ise bilirkişilerin bu hüküm kapsamında değerlendirilemeyeceğini ifade etmektedir. Yazara göre tercümanlara kıyas yoluyla uygulanabilecek bilirkişiye ilişkin kanun hükümleri sadece davaya katılmamaları ve redde ilişkin hükümlerdir. Bunlar dışında uygulanan hüküm bulunmamaktadır. CMUK'nun bilirkişilere de uygulanan 61. maddesi tercümanlara uygulanmayacağını, tercümanlığın zorunlu olmadığını

---

<sup>45</sup> FEYZİOĞLU, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık**, s 27; EREM, **Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 404.

<sup>46</sup> TANER, s. 171,208,209. Yazar bilirkişi raporunun delil olduğu kanısındadır.

<sup>47</sup> KUNTER/YENİŞEY, I, s. 551; EREM, **Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 404. Bilirkişi raporunun hukuki niteliği konusunda Bkz. Nevzat GÜRELLİ, **Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik**, İstanbul, 1967. s 18. Gürelli, raporun içeriğine göre ikili bir ayırım yapmakta zaman zaman delil olabileceği gibi zaman zaman da delil değerlendirme vasıtası olabileceğini ifade etmektedir.

<sup>48</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 456.

<sup>49</sup> EREM, **Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 419.

<sup>50</sup> EREM, "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler", s. 22.

<sup>51</sup> KUNTER/YENİŞEY, II, s. 1206; Aynı yönde KANTAR, s. 409; TANER, s. 402; CENTEL/ZAFER, s. 614.

belirtmek tercümanın bilirkişi sayılmasını ve yargılamanın yenilenmesi kapsamında değerlendirilmesini eleştirmektedir<sup>52</sup>. Bu durumda tercümanın yalan ya da yanlış beyanının ortaya çıkması durumunda ancak CMUK'nun 327/5. maddesine dayanılarak yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir. Yazarca yapılan tespitlerin doğruluğu açıktır. Ancak yargılamanın yenilenmesi bakımından tercümanın da madde kapsamında değerlendirilmesi görüşüne biz de katılmaktayız. Hükmün konuluş amacı ve tercümanın fonksiyonu değerlendirildiğinde tercümanın da bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği ortaya çıkmaktadır. Aksi durumda tercümanın görevini ifada kasten ya da taksirle yaptığı yanlışlıklar sadece yeni vakıa ve delil kapsamında değerlendirilebilecek ve aleyhe yenilenme nedeni olamayacaktır.

### **iii. Teknik Müşavir**

Bilirkişi başlığı altında incelenmesi gereken bir başka konu ise teknik müşavirlerdir. CMUK 212, 215 ve 232. maddelerinde yer verilen düzenlemelerle kanunumuz taraflara da bilirkişi seçmek ve bilirkişiden yararlanmak hakkını vermiştir. Bu kişiler de aslında bilirkişi niteliğindedir fakat ayırım yapılması bakımından öğretide bu kişilere teknik müşavir adı verilmektedir<sup>53</sup>.

Teknik müşavirin ödev ve etkileri, bilirkişiden farklı değildir<sup>54</sup>. Taraflar teknik müşaviri doğrudan mahkemeye davet ettirebilirler. Teknik müşavir tazminatı celpname ile verildiğinde ya da mahkeme kalemine yatırıldığı bildirildiğinde hazır bulunmak zorundadır. Teknik müşavirin görüşü olayın aydınlatılmasında işe yararsa kendisine tarafça ödenen tazminat devlet tarafından üstlenilir. Ayrıca ödev ve yetkileri bilirkişiden farklı olmadığından teknik müşavirin yemin etmek yükümlülüğü de bulunmaktadır<sup>55</sup>. Tüm bu nedenler bir arada değerlendirildiğinde teknik müşavirlerin de bilirkişi kapsamında değerlendirilerek yargılamanın

---

<sup>52</sup> ÖNDER, "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler", s. 40-42.

<sup>53</sup> KUNTER/YENİSEY, s.551.; Kayıhan İÇEL/ Yener ÜNVER, **Uygulamalı Ceza Hukuku**, Beta Yay. , İstanbul 2000, s. 1145.

<sup>54</sup> GÜRELLİ, **Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik**, s. 47 vd.; KUNTER/YENİSEY, I, s: 560; İÇEL/ÜNVER, s. 1146.

<sup>55</sup> KUNTER/YENİSEY, s.560.

yenilenmesi bakımından CMUK'nun 327/2 ve 330/2 maddelerinde düzenlenen nedenin oluşumuna sebep olabileceklerinin kabulü gerekir.

### **c. Tanık ve Bilirkişinin Yeminle Dinlenmiş Olması**

Yargılamanın yenilenmesine neden olabilecek bir yalan tanık ifadesi ya da bilirkişi raporu ancak yeminle dinlenmiş tanık ve bilirkişiler bakımından geçerlidir. 327 ve 330. madde de yer verilen düzenleme açıkça yeminle dinlenmiş tanık ve bilirkişiden bahsetmektedir. Dolayısıyla yeminle dinlenmemiş tanık ya da bilirkişinin yalan ifade ve görüşü bu kapsamda değerlendirilemeyecek, ancak CMUK'nun 327/5 maddesi kapsamında yeni delil ve vakıa olarak yargılamanın yenilenmesine neden olabilecektir. Ancak yeni vakıa ve delil sadece lehe yenilenme nedeni olduğundan aleyhe yenilenmeye imkan tanımayacaktır<sup>56</sup>. Bu konuda aksi fikir ileri sürülmüş olmakla beraber<sup>57</sup> bu görüşü doktrinde paylaşan başka bir kimse bulunmamaktadır ve kanımızca kanundaki açık düzenleme karşısında dayanaksız kalmaktadır.

Bilindiği gibi gerek tanıkların gerekse bilirkişilerin yeminle dinlenmesi bir zorunluluktur. Bu zorunluluğun istisnaları ise iki grupta toplanmaktadır. Birinci grupta 15 yaşından küçükler, akıl ve fark etme yetenekleri yeminin önemini anlayamayacak olanlar, dava konusu olaya iştirak veya yataklıktan sanık veya hükümlü olanlardan oluşan yemin yasağı uygulanan tanıklar, ikinci grubu ise tanıklıktan çekinme hakkına sahip olanlar bu hakkı kullanmamaları halinde yeminden çekinme hakkını kullanabilirler ve yeminsiz olarak beyanda bulunabilirler<sup>58</sup>. İster yeminli olsun isterse yeminsiz, tanıklık yapan kişi doğru beyanda bulunmak zorundadır. Bilirkişiler bakımından bu ifade bir sorun doğurmamaktadır. Zira bilirkişilik görevi başkaları tarafından da yapılabileceğinden yeminsiz dinlenmesi gereken bilirkişi yoktur<sup>59</sup>. Yargılamanın yenilenmesi

---

<sup>56</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 38; ÖZGEN, s. 38.; EREM, “Muhakemenin Yenilenmesine İlişkin Genel Bilgiler”, s.22.;

<sup>57</sup> ÖNER, s. 470.

<sup>58</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 449.

<sup>59</sup> GÜRELLİ, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik*, s.66.; KUNTER/YENİSEY, s. 557.; Aksi fikir; KANTAR, s. 91.; TANER, s. 210.



bakımından sadece yeminle dinlenen tanıkların bu kapsamda değerlendirilmesi bünyesinde pek çok çelişki ve yetersizliği beraberinde getirmektedir.

Bu sınırlama yargılamanın yenilenmesi bakımından değerlendirildiğinde, her şeyden önce yeminin niteliği nedeniyle gereksizdir. Yemin bir delil, delil aracı ya da delil değerlendirme vasıtası değildir. Yemin sadece tanık beyanının doğruluğunu sağlamaya yönelik bir tedbirdir. Tanık, kural olarak, yeminle beyanın doğruluğunu kuvvetlendirmek zorundadır<sup>60</sup>. Yargılamanın yenilenmesi bakımından önemli olan delil teşkil eden beyanın içeriğidir. Bu beyanın yeminle ya da yeminsiz dinlenmiş olmasının bir öneminin olmaması gerekir.

Yeminin aranmasının yaratacağı ikinci çelişki ise yalan yere tanıklık suçundan kaynaklanacaktır. Şöyle ki TCK'nun 286. maddesinde düzenlenmiş olan yalan yere tanıklık suçu sadece yeminle dinlenen sanıkları kapsamamakta maddenin son fıkrası ile yeminsiz dinlenen tanıkları da kapsamaktadır. Buradan ortaya çıkan çelişki ise ister yeminli ister yeminsiz dinlenen ve gerçeğe aykırı beyanda bulunan tanık her durumda TCK'nun 286. maddesinde düzenlenen suçu işlemiş olacak fakat, yeminli olması durumunda yargılamanın yenilenmesi nedeninin varlığından bahsedilebilecekken yeminsiz olması durumunda bu neden olamayacaktır<sup>61</sup>.

Yeminsiz dinlenmesi gerekirken yeminle dinlenen tanıklarla, yeminli dinlenmesi gerekirken yeminsiz dinlenen tanıkların gerçeğe aykırı beyanlarının yargılamanın yenilenmesi nedeni olup olamayacağının da değerlendirilmesi gerekir. Yeminden çekinme hakkı olanlar bakımından kişiye yeminden çekinme hakkı hatırlatılacak bu hakkı kullanmaması durumunda zaten yeminle dinlenmiş tanıklarla aynı durumda olacaktır. Yeminden çekinme hakkının hatırlatılamaması ise zaten hukuka aykırı olduğundan, CMUK'nun 254/2 maddesi kapsamında hukuka aykırı

---

<sup>60</sup> FEYZİOĞLU, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık*, s. 130.; KUNTER/YENİSEY, I, s. 570.; YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 442.

<sup>61</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 39.

olarak nitelendirilecek ve hükme esas alınamayacaktır<sup>62</sup>. Ayrıca bu kişinin eylemi de yalan tanıklık suçu bakımından yeminsiz dinlenmiş tanık olarak nitelendirilecek<sup>63</sup> dolayısıyla yargılamanın yenilenmesi nedeninin varlığından bahsedilemeyecektir. Yeminle dinlenmesi yasak olan tanıklar bakımından da farklı bir sonuca ulaşmak imkanı yoktur kanımızca. Zira yemin verdirilmesi yasaklanmış kimsenin mahkemenin hatası nedeniyle yeminle dinlenmiş olarak nitelendirilip yeminle dinlenmiş tanığın yalan tanıklığından suçlu bulmak imkansızdır. Bu durumda yemin olmadığından bu kişinin yalan tanıklığı nedeniyle de yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacak, ancak lehe durumlarda CMUK'nun 327/5 maddesi uygulanabilecektir. Yemin verdirilmesi gerekirken verdirilmeyen tanığın daha sonra yalan tanıklığının ortaya çıkması durumunda ise TCK'nun yalan tanıklık suçuna ilişkin düzenlemesinden hareket edilmelidir. Yeminle dinlenmesi gerekirken yeminsiz dinlenen sanık TCK'nun 286/son fıkrasından yararlanmakta ve eylemi yeminsiz tanığın eylemi olarak nitelendirilmektedir<sup>64</sup>. Bu durumda bu kişinin beyanını yeminle dinlenmiş kişinin yalan tanıklığı olarak nitelendirip yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak görmek, yemin şartının neden de yarattığı çelişkilere yeni bir çelişki daha eklemek anlamına gelecektir. Tüm bu sorunların ortadan kalkmasının tek yolu ise yemin şartının madde metninden çıkartılmasıdır.

#### **d. Kast veya İhmal ile Gerçeğe Aykırı Beyanda Bulunma**

##### **(1). Gerçeğe Aykırılık**

Tanık ya da bilirkişi tarafından yapılan açıklamaların gerçeğe aykırı olması gerekmektedir. Gerçeğe aykırılıktan ne anlaşılması gerektiği konusunda ise TCK'nun yalan tanıklığı düzenleyen 286. maddesi yol gösterici olacaktır. Zira aşağıda ortak nedenlerin kanıtlanması başlığında açıklanacağı üzere yargılamanın yenilenmesi nedeninin konusu bir suç teşkil etmesi durumunda bunun kanıtlanması ancak bir

---

<sup>62</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 449.; “Şahitlikten çekinme hakkı olduğu halde şahitlikten çekinmeyen şahidin, şahitliğinin yeminle teyit edilmesi mahkemece taktir edildiğinde, şahit yeminden de imtina edebilir. Bu bakımdan, yeminden imtina etmeye hakkı olduğu kendisine hatırlatılmalıdır, aksi halde verilen hüküm hukuka aykırıdır.” Y.CGK. 05.04.1971, E. 970/4-3, K. 971/134, YURTCAN, **Şerh**, md. 53.

<sup>63</sup> M. Emin ARTUK/Ahmet GÖKCEN/Caner YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 4. bası Turhan Kitabevi, Ankara 2003, s. 646.

<sup>64</sup> Ayhan ÖNDER, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 4. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1994, s. 338; FEYZİOĞLU, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık**, s. 249,250.

hükümle mümkün olabilecektir. CMUK'nun ifadesi ile ihmalle gerçeğe aykırı beyanda bulunmak kapsam dışında bırakılırsa bu kanıtlama tanıklar bakımından TCK'nun 286. maddesi bilirkişiler bakımından ise 290. maddenin atfı nedeniyle yine 286. maddeye göre yapılacaktır. İhmalle gerçeğe aykırı tanıklık veya bilirkişilik durumunda ise bir suç oluşamayacağından gerçeğe aykırılık aynı kriterlere göre belirlenmeli fakat kanıtlama için hüküm aranmamalıdır.

Gerçeğe aykırı tanıklıkta bulunmak ya da bilirkişi raporu düzenlemek dava konusu olaya ilişkin olarak, gerçeğin kısmen veya tamamen gizlendiği, gerçeğe bazı eklemeler yapıldığı, gerçeğin inkar edildiği durumlarda ortaya çıkacaktır<sup>65</sup>. Yalan tanıklık suçu bakımından gerçeğe aykırı açıklamanın kasten yapılması gerekse de yargılamanın yenilenmesi bakımından bu şart aranmayacaktır. Zira CMUK, ihmalle gerçeğe aykırı tanıklık ve bilirkişiliği de yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlemiştir. Tanık ifadesinin gerçeğe aykırı olup olmadığı konusunda, mahkumiyet hükmü bulunmaması durumunda, mahkeme vicdani kanaatine göre karar verecektir<sup>66</sup>.

Tanık yargılama konusu olayla ilgili herhangi bir bilgisi olmadığını beyan edebilir. Bu durumda tanık aslında gerçek dışı açıklama yapmakla beraber, tanığın yalan tanıklık yaptığını söylemek veya bildiği bazı konuları gizlediğinden bahsetmek

---

<sup>65</sup> FEYZİOĞLU, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık*, s. 241,242.; ÖZGEN, s. 71; ÖNDER, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, s. 325,326.; ARTUK/GÖKCEN/YENİDÜNYA, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, s. 635,636.

<sup>66</sup> “Yargılamanın yenilenmesi kuralının kesin hükmün sonuçlarını ortadan kaldıran olağanüstü yasa yolu olduğu da gözetilerek, CMUK. nun 330/2. maddesi uyarınca sanık Ahmet yönünden aleyhe yargılamanın yenilenmesinde beyanı hükme temel alınan tanık Resul hakkında CMUK. nun 332. maddesince yapılmış herhangi bir işlem olmadan, işlem yapıp yalan tanıklıktan mahkumiyeti halinde bile sanıklar hakkında beraat kararı verilmesine neden olan önceki beyanları ile sübutun kabulü ve suç vasfında değişikliklerle zamanaşımı sebebiyle kamu davasının ortadan kaldırılması kararı verilmesine neden olan ve olaydan yaklaşık 8 yıl sonraki beyanlarından hangisinin samimi ve gerçek beyan ve önceki beyanların ne suretle sanıklar lehine kasıt veya ihmal ile gerçeğe aykırı bir beyan olduğu maddi kanıtlar ile birlikte değerlendirilerek hükmü verilmesi gerekirken, tanık Resul'un sonraki beyanının samimi olduğu ve tanıklığa dayanan diğer delillerle de uyum içinde bulunduğu bahisle ve eksik inceleme ile; Yazılı şekilde hüküm tesisi,” 1. CD., E. 1998/1418, K. 1998/1865, T. 1.6.1998; “Adli tıp meclisi ilk raporunda, o zaman gönderilen raporlara dayanarak mütalaasını vermiş, yargılamanın yenilenmesi istemi üzerine, daha önce gönderilemeyen röntgen filmi ve sağlık kurulu raporunu inceledikten sonra sözü edilen ikinci raporunu düzenlemiş bulunmaktadır. Bu durumda adli tıp meclisinin gerçek dışı rapor düzenlediği ileri sürülemez.” CGK, E. 173, K. 440, T. 17.12.1984, GÜNAY, s. 68,69. sahte

imkansızdır. Tanıklık olaya ilişkin sözlü beyan<sup>67</sup> olduğuna göre bu durumda bir tanıklığın varlığından bahsedilemeyecektir. Bu durumda CMUK'nun 63. maddesinde tanıklığa zorlamak amacıyla düzenlenmiş tedbirlere başvurulabilir<sup>68</sup>. Gerçektende olayla ilgili bilgisi olmadığını söyleyen kişinin açıklamaları hükmü oluşturan hakimin hüküm temeline ilişkin düşüncelerini etkileyebilecek nitelikte değildir. Ayrıca aksinin kabulü durumunda dahi kişinin bu tür beyanı hükme etki edebilecek nitelikte bir beyan değildir<sup>69</sup>

## **(2). Kast veya İhmal.**

Yargılamanın yenilenmesine esas teşkil edecek gerçeğe aykırı tanık ya da bilirkişi açıklamasının kasten veya ihmalle yapılması gerektiğini düzenleyen kanunumuzun bu ifadesi bir tercüme yanlıştır ve maddede geçen ihmal, taksir olarak anlaşılmalıdır<sup>70</sup>. Maalesef CMUKT'nda da kast ve ihmal terimleri kullanılmaya devam edilmiştir. Kanunun bu hükmü gerçeğe aykırı açıklamanın kasten ya da taksirle yapılmasının yargılamanın yenilenmesi bakımından bir önem taşımadığını ortaya koymaktadır. Fakat burada asıl önemli olan sonuç ancak kusurlu gerçeğe aykırı açıklamalar yargılamanın yenilenmesi nedeni olabilecektir. Kast ve taksire ilişkin tespitler ise suçun kusurluluk unsuruna göre yapılmalıdır<sup>71</sup>. Gerçeğe aykırı açıklamalar icrai bir fiile yapılabileceği gibi ihmali bir fiille yapılabilir. Bu durumlara ilişkin örnekler verilmesi mümkündür fakat genel ilkeleri koymakla yetineceğiz. Fakat bilirkişiler bakımından bir noktayı açıklığa kavuşturmamız gerekir. bilirkişi taksir sayılabilecek bir kusurunda dolaylı gerçeğe aykırı açıklama yapmışsa bu açıklamanın yargılamanın yenilenmesi nedeni olması doğaldır. Örneğin mesleğindeki bilgisizliği ve yetersizliği nedeniyle gerçeğe aykırı beyanda bulunan bilirkişinin bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği söylenebilir. Fakat uzmanlık ve

---

<sup>67</sup> KUNTER/YENİSEY, I, s. 567.

<sup>68</sup> ÖNDER, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s. 329.

<sup>69</sup> ÖZGEN, s. 71,72.

<sup>70</sup> ÖZGEN, s. 72; ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 37.; Erem ihmalden kusurun anlaşılması gerektiğini ileri sürmektedir. Fakat kasten veya kusurla şekilde bir ifadenin yerinde olmadığını açıklar. Zira kast kusurun türlerinden biridir. EREM, “Muhakemenin Yenilenmesine İlişkin Genel Bilgiler”, s. 21.

<sup>71</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için Bkz. Kayıhan İÇEL/ Füsun SOKULLU-AKINCI/İzzet ÖZGENÇ/Adem SÖZÜER/ Fatih S. MAHMUTOĞLU /Yener ÜNVER, **Suç Teorisi**, 2. Baskı, Beta Yay. İstanbul 2000, s. 229 vd.

özel bilgi gerektiren bir konuda bilimsel ve teknolojik gelişmeler sonucu bilirkişi açıklamalarının gerçeğe çelişir duruma düşmesi durumunda bilirkişiye atfedilebilecek bir kusur bulunmadığından yargılamanın yenilenmesinin bu neden bakımından imkanı yoktur. Fakat sadece lehe yenilenme nedeni olarak yeni vakıa ve delile dayanılması mümkündür.

#### **e. Gerçeğe Aykırı Beyanın Sanığın Leh veya Aleyhine Olması**

Gerçeğe aykırı açıklamalar sanığın leh veya aleyhine olmalıdır. CMUK bu ifadeye yer vermekle beraber aralarında herhangi bir ayırım yapmamıştır. Yargılamanın aleyhe yenilenmesinin dar bir alanda tutulması gerektiğini belirtirken aleyhe yenilenme nedenleri bakımından sanık veya hükümlünün kusurunun aranması gerektiğini belirtmiş, aksi takdirde bir tanık ya da bilirkişinin kastından ya da taksirinden dolayı sanık ya da hükümlünün olumsuz etkilenmesi sonucunun doğacağını belirtmiştik. Bu neden bakımında da aynı eleştirilerimizi hatırlatmakla yetiniyoruz.

#### **f. Gerçeğe Aykırı Beyan Veya Raporun Hükme Etkisi**

Kanunumuzun mehzadan farklı ifadelerinden biri de tanık veya bilirkişi açıklamalarının hükme etki edecek şekilde olmasıdır. Mehzada olmayan bu ifade kanunun hazırlık çalışmaları sırasında İstanbul komisyonunca eklenmiş fakat herhangi bir gerekçe ileri sürülmemiştir<sup>72</sup>. Ayrıca CMUK'nun 338. maddesi dolayısıyla yargılamanın yenilenmesi nedeninin hükme etki edip etmediği araştırılacağından kanımızca gereksiz bir ifadedir.

Hükme etki bakımından incelenmesi gereken son nokta yine kanunda yer verilen ifadenin yarattığı tereddüttür. Gerçeğe aykırı açıklamalar hükme etki edebilecek durumda olması yeterli midir? Yoksa etki ettiği açıkça ortaya konmalı mıdır? Sahte vesikaya ilişkin ortaya koyduğumuz kriterin burada da uygulanmasında bir sakınca yoktur. Yargılamada kullanılan bir tanık ya da bilirkişi açıklamasının gerçeğe aykırılığı ortaya konduktan sonra leh ya da aleyhe yenilenmeyi talep eden

---

<sup>72</sup> Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Hazırlık Çalışmaları İstanbul Komisyonu Müzakere Zabıtları, s.297.

kimseye ikinci bir ispat yükü yüklenmemelidir. Gerçeğe aykırı tanık ya da bilirkişi açıklamasının varlığı halihazırda kesinleşmiş hükme duyulan güveni sarsmıştır. Bu nedenle, hükümde kullanılmadıkları açıkça beyan edilenler dışında<sup>73</sup>, gerçeğe aykırı tanık veya bilirkişi açıklamasının hükme etki ettiğinin bir karine olarak kabul edilmesi gerektiği kanısındayız<sup>74</sup>.

Gerçeğe aykırı açıklamanın son soruşturmada ya da hazırlık soruşturmasında yapılması gerekip gerekmediği konusunda ise kanunda bir açıklık yoktur. Sahte vesikaya ilişkin düzenlemede bu konuya açıklık getiren kanun koyucu gerçeğe aykırı açıklamada bir hükme yer vermemektedir. Kanımızca yeminli olmak ve son soruşturmada kullanılmak koşulu ile hazırlık soruşturmasında yapılan tanık ve bilirkişi açıklamaları da madde kapsamında yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmelidir<sup>75</sup>.

### **3. Hükme Katılan Hakimin Görevini İfada Suç İşlemesi**

#### **a. Genel Olarak**

Hakimlerce verilen kararların maddi ve hukuki gerçeğe uygunluğunun sağlanması adalete olan inancın korunması ve toplumsal barışın sağlanması bakımından son derece önemlidir. Bu kaygılarla hareket eden kanun koyucular, mahkemelerce verilen kararlarda hataların ortaya çıkmasını önlemek için bu kararlara karşı yasal çareler öngörmüşler, ayrıca adli teşkilata olan güvenin sağlanması için de hakimlerin hangi hallerde davaya bakamayacaklarını, kimlerin hakim sıfatıyla hükme katılamayacağını ve hangi hallerde hakimin reddedilebileceğini düzenlemiştir. Yine aynı kaygılardan hareket eden kanun koyucunun hakimin verdiği bir kararı görevine ilişkin bir suç işleyerek vermesi durumunda bu hali yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlemiştir. CMUK'nun 327/3 ve 330/3 maddelerinde düzenlenen nedene göre hükme katılmış yargıçlardan biri görevini ifada suç teşkil eden bir kusur işlediğinde yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir. Gerek lehe gerekse aleyhe yargılamanın

---

<sup>73</sup> ÖZGEN, s. 73.

<sup>74</sup> ÖNDER, "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İfadesi Bakımından Müsterek Sebepler", s. 34, 35.

<sup>75</sup> ÖZGEN, s. 76.

yenilenmesi nedenleri arasında düzenlenen bu halin lehe yenilenme nedeni olabilmesi için hakimin görevini ifada işlediği suç hükümlünün kusurundan kaynaklanmamış olmalıdır. Lehe yenilenme bakımından getirilen bu farklılık aşağıda incelenecektir.

### **b. Hakim**

Hakim yargılama konusu uyuşmazlığı çözen ve bu konuda karar veren kişidir<sup>76</sup>. Yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlenen görevi ifada suç işlemiş olmak hali sadece yargılamada hakim sıfatına sahip olan kişi ya da kişiler bakımından geçerlidir. Ancak kabul etmek gerekir ki hükmü veren kişi hakim olmakla beraber gerek iddia makamını gerek savunma makamını işgal eden kişilerle yargılamanın diğer kişilerinin de hükme etki eder şekilde görevlerini suiistimal etmeleri mümkündür. Fakat düzenlemedeki açıklık karşısında kıyas yoluyla savcının, müdafinin, zabıt katiplerinin, şahsi davacının ve müdahilin bu kapsamda değerlendirilmesi mümkün değildir.

Belirtmemiz gerekir ki görevi ifada suç işlemiş olanın sadece hakimle sınırlı tutulması ciddi bir eksiklik ve bu durum gerek Türk doktrinince gerekse alman doktrininde eleştirilmiştir. Bu nedenle bu kişileri inceleme de yarar vardır.

Zabıt katiplerinin hakimin reddi sebepleri ile reddedilebileceğini düzenleyen yasanın, yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında zabıt katiplerine yer vermemesi önemli bir eksiklik. Zira yargılama sürecinde hakime yardımcı olan ve yargılama sürecinin kaydını tutan zabıt katiplerinin görevlerini ifa sırasında suç işlemeleri halinde bu eylemin hükmün tamamıyla hatalı biçimde ortaya çıkmasına neden olabileceği açıktır. Her ne kadar ret sebeplerinin ortak olmasından hareketle hakimler bakımından öngörülen bu nedenin zabıt katiplerine de uygulanabileceği ileri sürülmüşse de<sup>77</sup> bu fikrin doktrinde başka bir destekçisi yoktur ve kanundaki açık düzenleme karşısında dayanaksız kalmaktadır. Zabıt katiplerin gerçekleştirilen

<sup>76</sup> ÖZTÜRK/ERDEM/ÖZBEK, s. 205.

<sup>77</sup> EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 23.

suiistimallerin bir bölümü sahte vesikaya dayanılarak giderilebilirse de kanundaki bu eksikliğin giderilmesinde yarar vardır<sup>78</sup>.

Savcıların görevlerini ifada suç işlemesi hali gerek bizim kanunumuzda gerekse mehz Al.CMUK’nda yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlenmemiş ve bu durum doktrinde ciddi bir eksiklik olarak eleştirilmiştir. Savcıların hükme etki etme imkanı olmadığı gerekçesine dayanan Al.CMUK’nun bu gerekçesi savcının yargılama sürecindeki önemli rolünü görmezden geldiği düşüncesi ile eleştirilmiştir<sup>79</sup>. Oysa savcıların suç işlendikten sonra olayla ilk temasa geçen makam olduğu hazırlık soruşturmasını sürdürüp gerek sanık lehine gerek aleyhine delil toplamakla yükümlü olduğu, kamusal iddia makamını işgal eden kimse olarak kamunun güvenine dayandığı düşünüldüğünde savcıların görevlerini ifada suç işlemeleri halinin de bu kapsamda düzenlenmesi gerektiği açıkça ortaya çıkmaktadır. Savcının iddia ya da savunma delillerinin kaybolmasına neden olması ya da bir delili gizlemesi gibi durumlarda yargılamaya ne ölçüde etki edeceği açıktır. Ayrıca örneğin savcının rüşvet almak suretiyle hükmü verecek makama etki etmeye çalışması ve hatta etki etmesi hiç de gözden uzak tutulmaması gereken olasılıklardır.

Savcıların bu kapsama alınmasına karşı çıkan Kunter, savcının beyanın delil olmadığını, savcının rüşvet alarak hakimi etkilemesi halinin bu kapsama alınmasına ise bu durumda delil değerlendirmesinde hakimi etkileyen her faktörün değerlendirilmesi gerektiğinin bunun ise maddeten imkansız olduğu gerekçelerine dayanmaktadır<sup>80</sup>. Kanımızca bu fikir yukarda açıkladığımız savcının yargılamadaki önemini görmezlikten gelmektedir. Ayrıca yargılamanın sujelerinden birinin hakimi etkileme imkanı ile diğer etki eden faktörlerin aynı değerde tutulması da doğru değildir.

---

<sup>78</sup> ÖZGEN, s. 77; ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 50.

<sup>79</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 49; ÖZGEN, s. 77.; ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 38.

<sup>80</sup> KUNTER, “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar”,s. 158,159.



Son olarak müdafinin de madde kapsamına alınması gerektiği kanısındayız. Bilindiği gibi TCK'nun 294 ve 295. maddelerinde avukatlara ilişkin suçları düzenlemiş, bu maddeler kapsamında avukatın karşı tarafla uyuşarak ya da hile ve desiselerle başvurarak kendi davasına zarar vermesi, hasım tarafa yardım etmesi, vekili bulunduğu tarafın vekaletinden çekilip hasım tarafın vekilliğini üstlenmesi veya hasım tarafa yardım etmesi eylemleri suç olarak düzenlenmiştir. Savunma makamının ve savunma hakkının yargılamadaki önemi göz önünde bulundurulduğunda müdafinin görev suçlarının da yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak bu kapsama alınması yerinde olacaktır. Örneğin müdafinin bu tür eylemlerden dolayı mahkum olduğu bir davadan sonra, aynı müdafinin davaya konu eyleminden mağdur olmuş sanık ya da hükümlünün yargılamanın yenilenmesi imkanından faydalanamamasının önemli bir eksiklik olduğu kanısındayız. Doktrinde bu fikri ileri süren yazarların özellikle tayin edilmiş müdafiiyi öne çıkartmalarının doğru olmadığı kanısındayız<sup>81</sup>. Zira yukarıda belirttiğimiz sakıncalar gerek tayin edilmiş gerekse tarafın bizzat seçtiği müdafii olsun geçerlidir.

### **c. Hükme Katılması**

Kanunumuz sadece hükme katılmış hakimin görevini ifada suç işlemesi halini yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlemiştir. Bu nedenle hükme katılmamış olan hakimin görevini ifada suç işlemiş olması hali yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilemeyecektir. Görev yasağı bulunan hakimin davaya bakması ve hüküm vermesi tek başına yargılamanın yenilenmesi nedeni olmayacaktır. Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olarak baktığı davalarda ve esasa hükmettiği temyiz yargılamalarında verdiği kararlarda hükme katılan yargıç bu kapsamda değerlendirilebilecektir.

Hakimin hükme iştirakine ilişkin mevcut düzenleme pek çok noktada ihtiyacı karşılamaktan uzak ve eksiktir. Şöyle ki yapılan düzenleme hükme katılan hakimi kapsar niteliktedir. İstinabe hakimi ve hazırlık soruşturması sırasında sulh hakiminin suçları yenilenme nedeni olamayacaktır. Bilindiği gibi istinabe yer bakımından yetki

---

<sup>81</sup> ÖZGEN, s. 78; ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 50.

kurallarının istisnaları arasında yer almakta ve yer bakımından yetkili mahkemenin veya hakimin yetkisiz mahkeme veya hakime belirli bir işlemin yapılması konusunda yetki vermesi anlamına gelmektedir<sup>82</sup>. İstinabe yoluyla yapılan işlem sırasında hakimin bir görev suçu işlemesi durumunda bu durum hükme etki edebilecek, fakat kanunumuzun düzenlemesi nedeniyle, bu nedene dayanarak yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemeyecektir. Yine hazırlık soruşturması aşamasında hakim kararına ihtiyaç durulan hallerde sulh hakimine başvurulacaktır.<sup>83</sup> Ayrıca gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ve suç üstü halinde sulh hakimi tutuklama dahil tüm koruma tedbirlerini ve soruşturma işlemlerine resen yapabilecek, delil toplayacak, gerektiğinde istinabe yoluna başvurabilecektir<sup>84</sup>. Hazırlık soruşturmasında bu kadar geniş yetkilerle donatılmış sulh hakiminin madde kapsamı dışında bırakılması kanımızca isabetli değildir<sup>85</sup>.

Hakimin görevini ifada işlediği suçun yargılamanın hangi aşamasında ortaya çıktığının bir önemi yoktur. Yani hakim son soruşturmanın tüm aşamalarında gerekli soruları sormayarak, delillerin ortaya çıkmasını engelleyerek hareket etmiş olması durumu ile son soruşturmanın sonuna kadar suç işlememesine rağmen karar aşamasında suç işlemesi hali arasında bir fark yoktur. Önemli olan hakimin hükme iştirak etmesidir<sup>86</sup>. Ancak hükme katılmayan bir hakim, örneğin tayin nedeniyle, yargılamanın diğer aşamalarında suç işlemiş olsa dahi hükme katılmamış olduğundan bu nedene dayanan yargılamanın yenilenmesi imkanı yine yoktur<sup>87</sup>.

#### **d. Suçun Varlığı**

Hakimin görevini ifa ederken işlediği kusurun bir suç olması yine nedenin varlığı bakımından zorunludur. Kanunumuzda yer alan ifadenin doğru olmadığını belirtmemiz gerekir. Gerek lehe nedenin düzenlendiği maddede gerse aleyhe nedenin

---

<sup>82</sup> KUNTER/YENİSEY, I, s. 206; EREM, ;TOSUN, I, s. ; YURTCAN, s. ; ÖZTÜRK/ ERDEM/ ÖZBEK, s. 246; CENTEL/ZAFER, s. .

<sup>83</sup> TOSUN, II, s.23.

<sup>84</sup> ÖZTÜRK/ ERDEM/ ÖZBEK, s. 750.

<sup>85</sup> ÖZGEN, s. 79; ÖNDER, “Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 44.

<sup>86</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 44.

<sup>87</sup> Aksi Fikir; EREM. “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 23.

düzenlendiği maddede ifade şu şekildedir. “...hakimlerden biri aleyhinde ceza takibatını ve kanuni bir ceza ile mahkumiyetini iltizam edecek mahiyette...”. Yasada yer verilen bu ifadenin doğru olmadığı ve maksadını anlamak için özel bir çabayı gerektirdiği açıktır. Her şeyden önce kanuni ceza kanuni olmayan ceza şeklinde bir ayırım yoktur. Cezanın varlığından bahsediliyorsa bu Anayasa’nın 38. maddesi gereği kanuni olmak zorundadır. Bu nedenle ‘kanuni cezanın’ genel ceza kanunlarında düzenlenen cezalar şeklinde anlaşılması gerekir. Bu nedenle disiplin cezalarının bu kapsamda değerlendirilmesi mümkün değildir<sup>88</sup>. Ayrıca bu ifadede yer verilen, “ceza takibatını ve... mahkumiyetini” ifadesi de doğru değildir. Zira her mahkumiyet bir takibata dayanacağından her ikisini ayrı ayrı belirtmenin gereği yoktur. Ayrıca CMUK’nun aşağıda açıklanan 332. maddesinin varlığı karşısında mahkumiyeti burada yeniden belirtmenin de gereği olmadığı açıktır<sup>89</sup>.

İşlenen suçun yenilenmesi istenen yargılama sırasında işlenmiş olması mantıki bir zorunluluktur. Aksi takdirde bir hakimin bir davaya ilişkin yargılamada suç işlediğinin ortaya çıkması durumunda o hakimin katıldığı tüm yargılamaların yenilenmesi gibi katlanılması imkansız bir sonuç ortaya çıkar. Mevzuatında bulunan dava ile ilişkili olmak koşulunun da kanunumuza eklenmesinde yarar vardır.

#### **e. Suçun Hükme Etkisi**

İşlenen suçun hükme etki etmesi kanunumuzda aranmamıştır. Bu düzenlemenin nedeni ise iki başlık altında toplanabilir. Öncelikle bir yargılama sırasında hakimin suç işlediğinin ortaya çıkması o hükme ve adalet mekanizmasına olan inancı sarsacaktır. Bu nedenle suç işlenmiş olması durumunda o hükmün sağlıklı bir zemine oturduğundan bahsedilmesi de mümkün değildir. İşlenen suçun hükme etki edip etmemesi bu noktada bir öneme sahip değildir. Hükme etkinin aranmamasının ikinci nedeni ise tespitin özellikle toplu mahkemelerde imkansız

---

<sup>88</sup> ÖZGEN, s. 81; ÖNDER, “Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 47; EREM. “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 23; ÖNER, s. 470.

<sup>89</sup> ÖZGEN, s. 81.

olmasıdır. Zira toplu mahkemelerde müzakere ve oy verme usulü gizlidir. Bu nedenle suçun hükme etki edip etmediğinin belirlenmesi mümkün değildir<sup>90</sup>.

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

#### **f. Hakimin Kusuruna Hükümlünün Sebep Olmaması**

Lehe yenileme nedeni bakımından kanunumuz aleyhe yenilenmeden farklı olarak bir düzenle yer vermektedir. Bu düzenlemeye göre bizzat mahkum hakimin bu suçuna sebep olmamış olması gerekir. Düzenlemenin amacı hakimi bu yola sevk eden mahkumun bundan kendi yararına bir sonuç çıkarmasının önlenmesidir.

Mahkumun sebep olması doğrudan doğruya ya da dolayısıyla olmalıdır. Maddede açıkça bizzat mahkum tarafından neden olmaktan bahsedilmektedir. Bu nedenle mahkumun bilgisi dışında mahkumun tarafından başka kimselerce hakimin kusuruna neden olunması durumunda bu sınırlamanın geçerli olmayacağı açıktır.

Yer verilen bu düzenlemenin pratik bir sonucu olmayacağı ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre hakimin kusuru hükümlüden kaynaklanmışsa bunun hükümlünün aleyhine bir sonuç doğurması imkansızdır. O halde bu durumda lehe yenilenme de anlamsız hale gelecektir<sup>91</sup>. Ancak yukarda açıkladığımız üzere hakimin yargılamaya ilişkin görevinde suç işlediğinin ortaya çıkması durumunda suçun hükme etki edip etmediği, bu etkinin lehe ya da aleyhe olduğu araştırılmaksızın yargılamanın yenilenmesi nedeni oluşacaktır. Bu nedenle pratik bir sonucu olmadığı fikri doğru değildir.

---

<sup>90</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 48; ÖZGEN, s. 80.

<sup>91</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 48 ; EREM. “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 23.

Hükmün isabetli olup olmadığı ayrı bir tartışma konusudur. Hükmün bu anlamda açıklaması yapılacak olursa bir mahkum ya da sanık gerçekleştirdiği eylemle hakimi suça sevk etmektedir. Hakimin işlediği bu suça eğer şartları varsa azmettiren olarak katılmakta ve bundan dolayı cezalandırılmaktadır. Ayrıca azmettirmeden dolayı yargılamanın bu nedene dayanan lehe yenilenmesi imkanı da ortadan kalkmaktadır. Yani kanun koyucu adli hatanın sürüp gitmesini, kişinin kendi kusurlu eyleminden kendi lehine sonuçlar çıkarmaması ilkesine feda etmektedir.

Yargılamanın aleyhe yenilenmesi nedenleri bakımından dar bir alanda uygulanması gerektiği düşüncemizi açıklarken aleyhe yenilenme nedenlerinin ancak sanık ya da hükümlünün kusurundan kaynaklanan hallerle sınırlanması gerektiğini ve bunun kanuna eklenmesi gerektiğini belirtmiştik. Mevcut düzenleme aksine bir düşünceden hareketle lehe yenileme nedeni bakımından mahkum ya da sanık aleyhine bir durum yaratmaktadır. Dar anlamda kabul bile bir tarafa bırakılarak sadece lehe ve aleyhe yenilenme nedenleri arasında eşitlik sağlanması fikri savunulduğunda dahi bu sınırla eşitliği ortadan kaldırmaktadır. Zira ya bu düzenleme kanundan çıkartılmalıdır, ya da aleyhe yenilenme nedeni olarak hakimin suç işlemesine bir ek yapılmalı ve sanık veya mahkumun kusurundan kaynaklanmayan suçların aleyhe yenilenme nedeni olamayacağı düzenlemesine yer verilmelidir. Bu nedenlerle kanımızca bu sınırlama kanundan çıkartılmalıdır.

#### **4. Ortak Sebeplerin Kanıtlanması**

Yargılamanın yenilenmesinde ortak nedenler olarak adlandırılan bu nedenlerin kanıtlanması için kanunda düzenlenmiş özel bir usul esasen yoktur. Ancak CMUK'nun 332. maddesinde yer verilen düzenleme sadece bu üç neden bakımından uygulanabilir bir düzenlemedir. CMUK'nun 332. maddesine göre cezayı gerektiren bir suçun varlığına dayanan yargılamanın yenilenmesi talebi ancak o suçtan dolayı kesinleşmiş bir hükmün varlığı halinde ya da delil yokluğu nedeninden başka nedenlerden ötürü takibat ve tahkikatın devamı mümkün olmadığı durumlarda kabul edilir. Aslında yargılamanın yenilenmesinin usul hükümlerine ilişkin bir

düzenleme olmasına rağmen sadece bu nedenlerle bağlantılı olarak gördüğümüzden bu bölümde yer veriyoruz.

Ortak nedenler dışında kalan nedenlere bu hükmün uygulanması imkanı yoktur<sup>92</sup>. Konu özellikle yeni vakıa ve delil bakımından Alman doktrin ve uygulamasında tartışılmış, nihayet Alman kanun koyucusu 1953 yılında yaptığı değişiklikle yeni vakıa ve delilin 364. paragraf kapsamında olmadığını aynı paragrafın sonuna eklemiştir. Henüz CMUK'nda böyle bir düzenleme olmamakla beraber bu durumun kabulünde bir sakınca yoktur. Zaten 1953 değişikliği esasında hakim fikri kanuna taşımıştır<sup>93</sup>. CMUK'nun 332. maddesi açıkça bir suçun varlığına dayanan taleplere hasredilmeli ve yeni vakıa ve delili kapsar biçimde anlaşılmalıdır. Örneğin yeni bir tanığın beyanına dayanılacağında bu tanığın açıklamalarının önceki tanıkların beyanlarıyla çeliştiği bu nedenle önceki tanıkların yalan tanıkladıktan mahkumiyet hükmünün gerekli olduğu şeklindeki anlayış kanımızca doğru değildir<sup>94</sup>. Aksi durumda yeni vakıa ve delile dayalı yargılamanın yenilenmesinin uygulanmasını imkansız hale getirecektir.

Sonuç olarak CMUK'nun 332. maddesi sadece ortak nedenler bakımında uygulanabilir. Ortak nedenler bakımından inceleme aşağıda ayrı ayrı yapılacaktır. Genel olarak ifade etmek gerekirse yargılamanın yenilenmesi nedeni bu üç nedenden birine dayalı olarak yapılıyor ve neden suç teşkil ediyorsa nedenin kanıtlanması ya kesinleşmiş bir mahkumiyet hükmüne dayanacak ya da delil yokluğu dışında örneğin af, zamanaşımı, sanığın ölümü gibi takibat ve tahkikatın devamının mümkün olmadığına dayanacaktır.

#### **a. Sahte Vesika**

Sahte vesikaya dayalı yargılamanın yenilenmesi her zaman CMUK'nun 332. maddesine dayanmaz. Türk öğretisinde yaygın aksi kanı CMUK'nun 332 maddesi

---

<sup>92</sup> KANTAR, s. 415; TANER, s. 404; ÖNDER, Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müsterek Sebepler”, s. 56.

<sup>93</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müsterek Sebepler”, s. 61; ÖZGEN,s.87.

<sup>94</sup> ÖZGEN,s.87.

karşısında yargılamanın yenilenmesi ancak suç teşkil eden sahtecilik eylemleri bu kapsamda değerlendirilebileceği yönündedir. Bu görüşü paylaşan yazarlar ikiye bölünmektedir. Bir fikre göre CMUK'nun 327/1 ve 330/1 maddeleri sadece suç teşkil eden sahtecilikleri kapsamaktadır. Bu nedenle CMUK'nun 332. maddede aranan şartların gerçekleşmemesi durumunda sahtecilik ancak CMUK'nun 327/5 maddesine dayanarak yenilenme nedeni olabilecek ve dolayısıyla sadece lehe yenilenme nedeni olabilecektir<sup>95</sup>. Diğer düşünceye göre ise mahkumiyet bir şart değildir. Önemli olan sahteliğin hükümlerle sabit görülmesidir<sup>96</sup>.

Biz mahkumiyeti bir şart olarak algılamamaktayız. Gerçeğe aykırı bilirkişi raporu ve tanık beyanına ilişkin açıklamalarda da görüleceği gibi ortak nedenlerin tamamının bir suça dayandığını söylemek imkansızdır. Mahkumiyet hükmü her zaman mümkün olmayabilecektir. Örneğin failin sahte vesikadan dolayı hüküm giymemesi kastının yokluğuna dayandığında, mahkumiyet hükmü ortada olmayacaktır. Sahte vesika tabirinden TCK anlamında varakayı anlamadığımızı ve vesikanın daha geniş anlaşılması gerektiğini belirtmiştik. Varaka sayılmayan vesikaların TCK'nda düzenlemiş evrakta sahtekarlık suçlarına konu olamayacağına göre bir mahkumiyetten bahsedilemeyecektir. CMUK'nun 332. maddesinin ortak nedenleri her halükarda mahkumiyet kararını zorunlu kıldığı şeklinde bir anlayış ortak nedenlerin uygulanmasını imkansız hale getirecek, düşünce sahiplerine göre CMUK'nun 327/5 maddesi oldukça geniş bir uygulama alanı kazanacaktır. Hükümde sahteliğin tespiti yeterlidir. Mahkumiyet şart değildir şeklindeki fikre de katılmak imkanı yoktur. Bir kere vesikanın sahteliğinin tepsine ilişkin bir karar verilmesi zorunlu değildir. Ceza mahkemelerinde tespit davası açmak imkanı yoktur.

#### **b. Gerçeğe Aykırı Tanık Açıklaması veya Bilirkişi Raporu**

Sahte vesikaya ilişkin fikir ayrılıkları aynı taraflarla gerçeğe aykırı bilirkişi raporu veya tanık beyanında da devam etmektedir. Kunter/Yenisey, Önder ve Erem

---

<sup>95</sup> KUNTER/YENİSEY,II, s.1206 dn.15 ; TANER; 404; ÖNDER, “Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 60.

<sup>96</sup> KANTAR, 409-415; EREM, s. “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”,s. 32.

ancak suç teşkil etmesi durumunda bu hükmün uygulanabileceğini aksi takdirde uygulama imkanı bulunmadığını ve yeni vakıa ve delile dayanılması gerektiğini ifade etmektedirler<sup>97</sup>.

Burada aksi fikri savunuların eleştirisini iki grup halinde yapacağız. İlk grupta yer alan görüş gerçeğe aykırı tanık ve bilirkişi açıklamalarında yer alan ihmal ifadesini kusur olarak anlayanlardır<sup>98</sup>. Bu ifadenin kusur olarak anlaşılmasındaki gerekçeyi anlamış değiliz. Zira kanun kasten ve ihmalle demektir. Bunun bir tercüme hatası olduğunu ve mehazda taksir olarak yer aldığını yukarda belirtmiştik. Kast zaten kusurun türlerinden biridir.

Maddede geçen ifadeyi taksir olarak anlayanların düşüncesi<sup>99</sup> ise kendi içinde çelişkiye düşmektedir. Taksirle TCK'nun 286. maddesinde düzenlenen suçun işlenmesi mümkün olmadığına göre CMUK'nun 332. maddesini ortak nedenlerin tamamında mutlak olarak uygulamanın imkanı yoktur. Bu nedenle kasten işlenmesi durumunda yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmek için CMUK'nun 332. maddesinin uygulanması gerekecek, ancak taksirle bu eylemlerin gerçekleşmesi durumunda hükmün uygulanması imkanı zaten olmayacaktır<sup>100</sup>.

### **c. Hakimin Görevini İfada Suç İşlemesi**

Hakimin görevini ifada suç işlemesi halinde ise bir tartışma bulunmamaktadır. Zira neden kendi içinde suç işlenmesini bir şart olarak aradığından CMUK'nun 332. Maddesi mutlak olarak uygulanacak bu nedenin kanıtlanabilmesi için ya mahkumiyet ya da delil yokluğu dışına takibat ve tahkikatı sürdürmenin mümkün olmaması gerekecektir.

---

<sup>97</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1206; EREM, s. 22; ÖNDER, “Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, s. 60.

<sup>98</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1206; EREM, s. 21.

<sup>99</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, 37.

<sup>100</sup> ÖZGEN,s. 91.



## **C- HÜKÜMLÜ ALEYHİNE YARGILANMANIN YENİLENMESİ NEDENİ:**

### **Güvenilir İkrar**

#### **1. Genel Olarak**

Yargılamanın yenilenmesi nedenlerini farklı maddelerde düzenleyen ve bunları lehe ve aleyhe olmak üzere iki kategoriye ayıran CMUK'muz, aleyhe nedenler olarak 330. maddesinde dört neden düzenlemiştir. Ancak düzenlenen bu nedenlerden ilk üçü ortak nedenler başlığı altında incelediğimiz nedenlerdir. Bunlardan sadece sonuncusu sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenidir.

Yargılamanın aleyhe yenilenmesi nedenlerini düzenleyen CMUK'nun 330. maddesinin dört numaralı bendine göre, beraat eden sanık, beraatından sonra suça ilişkin güvenilir bir ikrarda bulunması durumunda yargılama aleyhine yenilenecektir. Nedeni düzenleyen hükümden çıkan sonuçları kısaca sayacak olursak, ikrar ancak beraat kararlarının varlığı durumunda yargılamanın yenilenmesine neden olabilecek, ikrarın beraat kararında sonra yapılması gerekecek ve nihayet bu ikrarın güvenilir bir ikrar olması gerekecektir.

Bilindiği gibi ceza yargılamasında medeni yargılamadan farklı olarak serbest delil ilkesi geçerlidir. Bu nedenle yargılama konusu olaya ilişkin her şey delil olabilir ve kanunumuzda ispata ilişkin şekli kurallar yoktur. Maddi gerçeğin araştırılması ve ortaya çıkarılması amacını taşıyan ceza yargılaması sürecinde ispatın amacı yargılamada çözümlenmesi gereken maddi sorunun yani olguların oraya konulmasıdır. Bu nedenle ceza yargılamasında ikrar delil değeri taşımaktadır. Ancak tek başına ikrarın delil olarak kabulünde son derece dikkatli davranılmaktadır. İkrar özgür ve iradi olmalıdır<sup>101</sup>.

#### **2. Beraat Kararının Varlığı**

Kanunumuzun aleyhe yenileme nedenlerini düzenleyen maddesi ikrarı sadece beraat kararlarına<sup>102</sup> karşı bir aleyhe yenilenme nedeni olarak düzenlemiştir.

<sup>101</sup> ÖZTÜRK/ERDEM/ÖZBEK, s. 416.

<sup>102</sup> Beraat kararları için Bkz. s. 20-21.

Dolayısıyla failin daha ağır bir ceza ile cezalandırılması sonucunu doğuran ikrarlar yargılamanın yenilenmesi nedeni oluşturmayacaktır. Örneğin hırsızlık suçundan yargılanmış ve mahkum olmuş kimsenin daha sonra eylemi gerçekleştirirken cebir şiddet kullandığını itiraf etmesi ve eylemin aslında yağma olduğunu söylemesi aleyhe bir sonuç doğurmayacaktır. Bu ikrar yeni vakıa ve delil sayılabilse de aleyhe yenilenmeye neden olmayacaktır.

### **3. İkrarın Gerçekleşmiş Olması**

İkrar sanığın dava konusu fiilin faili olduğunu açıklamasıdır İkrarın faili ve suçun tipik eylem unsurunu kapsamaması yeterlidir. Ayrıca kusurluluk ya da hukuka uygunluk gibi suçun diğer unsurlarına ilişkin açıklamaların yargılamanın yenilenmesi bakımından bir önemi yoktur<sup>103</sup>. Ancak ilk yargılamada tipik eylem belirlenmiş fakat suçun diğer unsurlarının yokluğu nedeniyle beraat kararı verilmişse bunların aslında var olduğuna yönelik ikrarlar da yargılamanın yenilenmesine imkan tanır.

Mahkum olan bir başka kimse lehine yapılan itiraf da bu hüküm kapsamında değerlendirilmez. Ancak masum olduğu halde mahkum olan kişi bakımından bu ikrar yeni vakıa ve delil sayılacağından bu sebebe dayanılması mümkündür<sup>104</sup>. İkrar bireyseldir. Yani yargılamanın yenilenmesi bakımından birden çok faili bulunan bir fiilde sanıklardan birinin ikrarı sadece o fail bakımından yargılamanın yenilenmesi nedeni olacak, diğer sanıklar bundan etkilenmeyecektir<sup>105</sup>. Ayrıca ikrarın bizzat fail tarafından yapılması da zorunludur.

Kunter beraat kararlarından sonra yargılamanın yenilenmesinin delil yetersizliğinden beraata hükmedilmesi haliyle sınırlanması gerektiği kanısındadır. Zira yazara göre ancak delil yetersizliğinden beraata karar verilmesi durumunda tam ve gerçek anlamda beraattan bahsedilemeyeceğinden kişinin hukuki teminata layık

---

<sup>103</sup> ÖZGEN, s. 105; KANTAR, s. 414; Önder, yargılamanın yenilenmesi bakımından ikrarın fiilin tamamına ilişkin olması gerektiğini belirtmekle beraber ayrıntı ve gerekçe belirtmemektedir. ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 34.

<sup>104</sup> EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”,s . 28

<sup>105</sup> KANTAR, s. 414; ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 33; ÖZGEN, s. 106, CENTEL/ZAFER, s. 618.

olmadığı sonucuna ulaşılabilir. Yukarıda açıklandığı üzere Kunter, yargılamanın aleyhe yenilenmesine kural karşıdır fakat ferdi teminata layık olmayanlar bakımından bu yolun açılabilceğini kabul etmektedir<sup>106</sup>.

#### **4. İkrarın Zamanı Ve Yeri**

İkrar beraat kararının kesinleşmesinden sonra yapılmış olmalıdır. Beraat kararının kesinleşmesinden önce yapılan ikrar yargılamanın yenilenmesi bakımından bir önem taşımamaktadır. Kesinleşmeden önce yapılan ikrarın sonradan ortaya çıkması durumunda da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmak imkanı yoktur<sup>107</sup>.

İkrarın yeri kanunumuz bakımından önemli değildir. Önemli olan bir alt başlıkta açıklayacağımız ikrarın güvenilir olmasıdır. Mevzuat kanunda bulunan mahkeme huzurunda veya mahkeme haricinde ifadesi İstanbul Komisyonu çalışmaları sırasında metinden çıkartılmış ve gerekçe gösterilmemiştir<sup>108</sup>. Bunun bir pratik faydası olmadığı düşüncesi doktrinde ileri sürülmüştür<sup>109</sup>.

İkrarın mahkeme önünde yapılması şartına yer verilmesi gerektiği düşüncesi de doktrinde savunulmuştur. Buna gerekçe olarak ikrarın güvenilirliğinin sağlanması ve sonradan ikrarı inkar durumlarında ortaya çıkacak zorlukların giderilmesi ileri sürülmüşse de<sup>110</sup> ikrarı mahkeme önünde olmak şartına bağlamak hükmü uygulanamaz hale getirecektir<sup>111</sup>. Ancak CMUKT’nda ikrarın mahkeme önünde yapılması şartı aranmaktadır.

#### **5. İkrarın Güvenilirliği**

İkrarın güvenilir olup olmadığına mahkeme karar verecektir. Hükmün güvenilirliği aramasının temel nedeni gereksiz başvuruların önüne geçmektir. Yeni

---

<sup>106</sup> KUNTER, “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar”, s. 159.

<sup>107</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 34.; ÖZGEN, s: 107;

<sup>108</sup> Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Hazırlık Çalışmaları İstanbul Komisyonu Müzakere Zabıtları, s. 302.

<sup>109</sup> Öztekin TOSUN, “Kitap Tahlil Ve Tenkidi”, s. 688.

<sup>110</sup> ÖZGEN, s.59, 108.

<sup>111</sup> KUNTER, “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar”, s. 159

yargılama sonucunda mahkumiyet kararının çıkacağı düşüncesinin bulunması durumunda ikrarın güvenilir olmasından bahsedilebilecektir. Sonradan ikrarın geri alınmasının bir etkisi olmayacaktır. Önemli olan sanığın beraat kararından sonra ikrarda bulunması ve ikrarın mahkemece güvenilir olduğuna kanaat getirilmesidir.

İkrarla ilgili bir noktanın altını çizmekte fayda görüyoruz. İkrarın güvenilir olduğu kanısı mutlaka yapılacak yeni yargılamada mahkumiyet çıkacağı anlamına gelmez. Bilindiği gibi ikrar tek başına bir delil olarak kabul görmemekte ancak diğer delillerle birlikte değerlendirmeye tabi tutulduğunda vicdani kanaatte oluşturduğu sonuca göre hüküm verilmektedir. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesi mutlaka yeni hükmün farklı olacağı anlamına gelmez.

## **D-SANIK VEYA HÜKÜMLÜ LEHİNE YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİ**

### **1. Hükmün Dayandığı Hukuk Mahkemesi Hükmünün Kaldırılması**

#### **a. Genel Olarak**

Bir ceza mahkemesi kararının, bir hukuk mahkemesi kararına dayanması mümkündür. Ceza yargılaması sırasında veya öncesinde ceza yargılamasıyla bağlantılı bir konuda karar veren hukuk mahkemesinin kararı ceza yargılamasında temel alınıp, o kararın sonucuna göre hüküm verilmesi olasıdır. Bu gibi durumlarda hukuk mahkemesi kararının sonradan kesinleşmiş bir başka kararla ortadan kaldırılması durumunda lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir.

Bu nedenin aslında gereksiz olduğu, zira bu gibi bir durumun zaten yeni vakıa sayılacağından CMUK'nun 327/5. maddesi kapsamında yargılamanın yenilenmesi nedeni olacağı fikri ileri sürülmüştür<sup>112</sup>.

---

<sup>112</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 31.

## **b. Hukuk Mahkemesi Hükümünün Ceza Mahkemesi Hükümüne**

### **Etkisi**

Kısmen hukuk mahkememsiince verilen hükümün ceza mahkemesine etkisi, yani maddi anlamda kesin hükümün olumlu, yani bağlayıcılık olarak adlandırılan etkisinden doğan<sup>113</sup> bu neden, medeni yargılamadaki hükümün ceza mahkemesini zorunlu olarak bağlaması ya da bir zorunluluk olmamasına rağmen ceza yargılamasında verilen hükümde medeni yargılamadaki hükümün esas alınması durumlarında ortaya çıkacaktır.

CMUK'nun 255. maddesi bu nedendin açıklanması bakımından önemlidir. Deliller başlığı altında değerlendirilen bu hüküm bir fiilin suç olup olmadığının belirlenmesi 'adi hukuka' ait bir sorunun çözümüne bağlı olduğu durumda hakime iki yol önermektedir. Bunlardan ilki hakimin bu sorunu ceza işlerinde geçerli olan ilkelere göre çözmesi ve karar vermesidir. Bu durumda nisbi muhakmeden bahsedilir. İkincisi ise hakimin bu sorunun çözümü için taraflara mehil vererek soruna hukuk mahkemesinden bulunacak çözüme göre karar vermesidir. Bu ikinci halin varlığı bekletici mesele olarak adlandırılır<sup>114</sup>.

Hakimin ikinci yolu tercih etmesi durumunda ceza hükmüne esas teşkil eden bir hukuk mahkemesinin varlığından bahsedilecektir. Hukuk mahkemesi hükmünün ceza mahkemesi hükmüne ne ölçüde temel teşkil ettiğinin bir önemi yoktur. Suçun yapısal unsurlarının varlığı bakımından hukuk mahkemesi hükmü temel alınabileceği gibi, suça etki eden nedenler bakımından da bu etki söz konusu olabilir<sup>115</sup>.

Hukuk mahkemesi hükmü ile ceza mahkemesi hükmü arasındaki nedensellik bağlantısını ve etkiyi konusunda da yargılamanın yenilenmesini inceleyecek olan mahkeme karar verecektir<sup>116</sup>.

---

<sup>113</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm*, s. 27.

<sup>114</sup> KUNTER/YENİSEY, I, s. 258; ÖZTÜRK/ERDEM/ÖZBEK, s.232.

<sup>115</sup> ÖZGEN, s. 93;

<sup>116</sup> KANTAR, s. 410; EREM, "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler", s. 18.

### **c. Hukuk Mahkemesi Hükümünün Kesin Hükümle Ortadan Kalkması**

Kanunumuz bozmadan bahsetmekle birlikte bu terimin doğru olmadığı açıktır. Zira teknik anlamda bozma yerel mahkemece verilen hükmün temyiz incelemesinde temyiz talebinin kabul edilmesi anlamına gelmektedir. Ayrıca bozma yeni bir hükümle gerçekleşmez, bozma denetim yargılaması sonucu verilen bir karardır ve bozmadan sonra hukuk mahkemesi hükmünün tamamen ortadan kalktığı sonucuna varılamaz<sup>117</sup>. Bozmadan sonra yapılacak işlemlere göre hüküm kesinleştikten sonra ceza mahkemesinde verilecek hükme esas teşkil edebilecektir. bu nedenle buradan anlaşılması gereken hukuk mahkemesi hükmünün bir başka kesinleşen hükümle ortadan kaldırılmasıdır. CMUKT’nda da mevcut kanunda yer alan ifade korunmuş ve bozmadan bahsedilmiştir. Fakat tasarının madde gerekçelerinde doğru ifade ve doğru anlamda kullanılmıştır.

### **d. Diğer Mahkemelerce Verilen Hükümlerinin Durumu**

Ceza mahkemesi verdiği hükümde sadece hukuk mahkemesinin değil idare mahkemesinin veya askeri bir mahkemenin verdiği hükmü kararına esas alabilir. Bu durum yargılamanın yenilenmesi bakımından tartışma yaratmaktadır. Bir fikre göre bu hükümlerde kıyas yoluyla yargılamanın yenilenmesine esas teşkil edebilir<sup>118</sup>. Aksi fikir ise bu durumun kanundaki düzenleme nedeniyle mümkün olmadığını savunmaktadır<sup>119</sup>.

Kıyas yoluyla bu hükmün hukuk mahkemesi kararları dışında kararlara da uygulanabilir olduğunu düşüncesi Alman uygulamasında da öğretisinde de kabul görmektedir<sup>120</sup>. Ayrıca hükmün amacının delil temelinde bulunan bir hükmün ortadan kalkması şeklinde olduğu kabul edildiğinde yenilenen ceza yargılaması bakımından bu hükmün hukuk yada idare mahkemesi kararı olmasının bir önemi olmaması gerekir.

---

<sup>117</sup> Saim ÜSTÜNDAĞ, **Medeni Yargılama Hukuku**, 6. Bası, İstanbul 1997, s. 876 vd.

<sup>118</sup> KUNTER/YENİSEY,II, s. 1206; EREM,“ Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s.18.

<sup>119</sup> ÖZGEN, s. 94; KANTAR, s. 410.

<sup>120</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s.30.

## 2. Yeni Vakıa ve Delil

### a. Genel Olarak

Yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında kanunumuzda düzenlenmiş en geniş kapsamlı neden yeni vakıa ve delildir<sup>121</sup>. Sadece lehe yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında düzenlenmiş olan bu neden, sunulan yeni vakıa ve deliller, yalnız başlarına veya önceki delillerle birlikte değerlendirildiğinde, sanığın beraatına veya daha hafif bir cezayı içeren başka bir kanun hükmünün uygulanması sonucunu doğuracağı durumlarda yargılama sanık ya da hükümlü lehine yenilenmesine imkan tanımaktadır. Ancak düzenlemenin yer aldığı CMUK'nun 327/5 bendinin son cümlesi kabahatler bakımından bu nedene bir sınır getirmektedir. Bu düzenlemeye göre kabahatler hakkında verilen mahkumiyet kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi talepleri, ancak hükümlü tarafından bilinmeyen ya da kendi kusuru bulunmaksızın ileri sürülemeyen yeni vakıa ve delillere dayalı olarak istenebilir.

### b. Yeni Vakıa ve Delil

#### (1). Yenilik

Yeni vakıa ve delile dayalı yargılamanın yenilenmesi ancak ileri sürülen delil veya vakıanın 'yeni' olması koşuluna bağlıdır. Bu çerçevede yeniliğin kriterlerinin belirlenmesi gerekmektedir. Öncelikle yenilik hükümlü ya da yargılamanın diğer suçluları bakımından yenilik değil, mahkeme bakımından yeniliktir. Bu nedenle mahkemece yargılama sırasında bilinmeyen, bilindiği halde ulaşılamayan, bu nedenle de kısmen veya tamamen hükmün kurulmasında dikkate alınmamış olan her türlü delil ve vakıa bu kapsamda değerlendirilecektir<sup>122</sup>. Önemli olan mahkemenin bilgisi dışında kalmış olmalıdır. Yargılama sırasında sunulmuş fakat mahkemece inandırıcı görülmediğinden hükme esas kabul edilmeyen deliller yeni sayılmazlar,

---

<sup>121</sup> Ayhan ÖNDER, "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi", *İÜHFİM*, C. 31, S. 1-4, 1966, s. 61.

<sup>122</sup> ÖZGEN, s. 94; KANTAR, s. 411; EREM, "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler", s. 25,26; ÖNDER, "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi", s. 63.

zira bu deliller yargılama sırasında mahkemenin bilgisi dahilindedir<sup>123</sup>. Ancak daha önce ileri sürülmüş fakat kanıtlanamamış vakıalara ilişkin deliller yeni delil sayılacaktır. Yine daha önce kullanılmış delillere ilişkin yeni vakılarda neden kapsamında değerlendirilebilecek niteliktedir. Örneğin tanıklıktan çekinme hakkına sahip bir tanığın ilk yargılamada bu hakkını kullanmış olmasına karşın daha sonra beyanda bulunması durumunda yeni delilin varlığından bahsedilecektir. Yine tanık olarak dinlenmesi istenmiş fakat gerek görülmemiş ya da zorluklar nedeniyle dinlenmemiş bir tanığın açıklamaları daha sonra yeni delil olarak yargılamanın yenilenmesine neden olacaktır<sup>124</sup>. Bilirkişi raporu da bilimsel gelişmeler ya da yeni vakıa sayılabilecek başkaca nedenlerden ötürü maddi gerçeği sarsar nitelikte olduğunda, yargılamanın yenilenmesi nedeni olabilmelidir. Bilirkişinin aynı kişi olması bu anlamda farklı bir sonuca ulaşmamıza neden olmamalıdır. Zira önemli olan hazırlanan yeni raporun hükme etkisi ve içeriğidir<sup>125</sup>.

Eğer ileri sürülen delilin ya da vakıanın yeni olmadığına inanılırsa talebin kabule şayan olmadığından reddi gerekir. Burada şüpheden sanık yararlanır ilkesinin

---

<sup>123</sup> “Tüm dosya münderecatına göre, yargılamanın yenilenmesi talebi ile ilgili olarak sanıklar vekili tarafından ibraz olunan 21.2.1995 günlü dilekçede ikame olunan hususların duruşma açılarak tahkik ve tespiti suretiyle teahhüs edecek durumun CMUK.nun 327. maddesinde öngörülen yeni vakıa veya yeni delil neteliğinde olabileceği ve bunların evvelce irad edilen delillerle birlikte nazara alındıkları takdirde, adı geçen sanıklar lehine bir durum meydana getirebilecek mahiyette olabileceği cihetle, duruşma açılmaksızın muhakemenin iadesi talebinin reddine dair karara vaki itirazın bu yönden kabulü yerine yazılı olduğu şekilde reddine karar ittihazında isabet görülmemiş ve CMUK.nun 343. maddesi uyarınca anılan hükmün bozulması lüzumu yazılı emre atfen ihbar olunmuş bulunmakla gereği görüşülüp düşünüldü:

Yargılamanın yenilenmesi isteğinde belirtilen hususların, savunmalarda ve temyiz dilekçesinde ileri sürülen sebeplerin tekrarından ibaret olduğu, CMUK.nun 327/5. maddesinde öngörülen yeni vakıa veya delillerin gösterilmesi niteliği taşımadığı gibi, 9.12.1991/22875 gün ve sayılı gümrük giriş beyannamesi kapsamı eşya ile ilgili vergilerin 9.1.1992 tarihli makbuzla, 10.1.1992/654 gün ve sayılı gümrük giriş beyannamesi kapsamı eşya ile ilgili vergilerin de 10.1.1992 tarihli makbuzla ödenmiş olup, fiili ithalleri ihbar üzerine gümrüğün olaya el koyup, 8.1.1992-15.1.1992 tarihlerinde yaptığı sayım tarihleri arasında olmakla kayıtlarda henüz teslim edilmemiş görünmesinin gerekmesi karşısında, yargılamanın yenilenmesini gerektirecek ve sonucu değiştirecek kanuni bir sebep bulunmadığı cihetle Cumhuriyet Başsavcılığı'nın yazılı emre dayanan ihbarname münderecatı yerinde görülmediğinden ( REDDİNE ),19.6.1996 günü oybirliğiyle karar verildi.” 7. CD. E. 1996/4272, K. 1996/4790, T. 19.6.1996. Delil ve Vakıanın Yeniliğine ilişkin CGK. E. 214, K. 236, T. 15.10.1990; CGK. E. 190, K. 212,T. 01.10.1990 GÜNAY, s. 37,40,

<sup>124</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 63.

<sup>125</sup> Bilirkişi raporu konusunda Alman Doktrin ve uygulamasındaki tartışmalar için Bkz. ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 65-68; “Hüküm kesinleştikten sonra alınan yeni bir bilirkişi raporu yeni kanıt niteliğindedir”, 9.CD. E. 317, K. 272, T. 05.02.1980, GÜNAY, s. 62.



geçerli olduğu ileri sürülemez<sup>126</sup>. Zira bu ilke hükmün kurulmasında delil durumunun sanık lehine olması durumunda, sübutun sanık lehine değerlendirilmesi anlamına gelir. Oysa burada böyle bir durum değil, yargılamanın yenilenmesi bakımından bir dava şartının varlığı sorununun çözümü söz konusudur. Bu nedenle delil veya vakıanın yeniliği konusunda şüphenin varlığı durumunda şüpheden sanık yararlanır ilkesi değil, şüphenin kesin hüküm lehine yorumlanması ilkesi uygulama alanı bulacaktır<sup>127</sup>.

## **(2). Vakıa ve Delil**

Kanunumuzdaki deliller ve vakıalar ifadesinden hareketle nedenin birden fazla vakıa ve delile dayalı olduğu sonucuna ulaşılmamalıdır<sup>128</sup>. Vakıa ve delilin kanunda ayrı ayrı belirtilmelerine rağmen biz incelememizi bir arada yapmayı tercih etmekteyiz. Ancak vakıa ve delilin ne olduğu konusunda bilgi vermemiz gerekirse vakıa; doğrudan ya da dolayısıyla yargılamada ispat vasıtası olarak kullanılabilen her şeyi kapsar. Örneğin teknolojik ve bilimsel gelişmeler yani vakıadır. Delil ise CMUK'nun 254. maddesinde belirtildiği şekli ile mahkemeye sunulması mümkün olan ve kanaat oluşumunda etkili olan her şeyi kapsar<sup>129</sup>.

Yeni vakıa ve delilin ne olduğuna dair kesin kriterler ortaya koymaya imkan yoktur. Bu nedenle genel bir ölçüt koymak durumundayız. Bu genel ölçütse, hükmün maddi temellerini değiştiren veya etkileyen, sübuta ilişkin kanıda etki yapan her delil ve olay bu kapsamda değerlendirileceğidir. Bu kapsamda eski hükmün dayandığı delilleri ortadan kaldıran, maddi vakıaya ilişkin çözümü etkileyen yeni ve delil ve olaylar neden kapsamındadırlar. Ayrıca ceza vermek hakkını ortadan kaldıran nedenler de yeni vakıa ve delil kapsamında değerlendirilmesi gereken nedenlerdir<sup>130</sup>.

---

<sup>126</sup> ÖZGEN, s. 96; ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 63.

<sup>127</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 63.

<sup>128</sup> ÖZGEN, s. 100; KANTAR, s. 411.; ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 62.

<sup>129</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 62.

<sup>130</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 61.

Kanunda yapılan değişiklik, kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle iptali veya içtihat değişikliği, yeni vakıa ve delil değildir. Zira bu durumlar hükmün maddi yanına değil hukuki yanına etki ederler<sup>131</sup>. Hukuki hatanın yargılamanın yenilenmesi nedeni olamayacağını ilk bölümde açıkça belirtmiş, yargılamanın yenilenmesi kurumunun genel yapısının maddi hatalara yönelik bir yasal çare olduğunu ve hukuki hataların ancak istisnai durumlarda kanunda belirtilen hallerde sınırlı olarak yargılamanın yenilenmesi nedeni olabileceğini ifade etmiştik.

Bu konuda ortaya atılan aksi fikirlerin değerlendirilmesi gerekir. Bunlardan ilki Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararlarının yeni delil sayılarak yargılamanın yenilenmesi nedeni olabileceğine ilişkin görüşür<sup>132</sup>. Bu görüşün gerekçesi belirtilememektedir. Her şeyden önce kanunun ya da hükmün Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptali yeni bir delil değil olsa olsa yeni bir vakıa olabilir. Uygulanacak kuralın belirlenmesine ilişkin sorunlar deliller içinde değerlendirilemez. İkinci olarak iptal kararı CMUK'nun 327/5 maddesi anlamında yeni bir vakıa değildir. Bu görüşü ileri süren Önder, aynı makalesinde vakıayı ispat vasıtası olabilecek her şey olarak tanımlamaktadır<sup>133</sup>. İkinci olarak Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptal aslında ceza kanunlarının geçmişe yürürlüğü ve bunun sonuçları ile ilgili bir sorundur. Bir kanunun Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptali durumunda o kanunun uygulanabilme imkanı ortadan kalkacaktır. İşlenmiş fiile hangi kanunun uygulanacağı maddi ceza hukuku kapsamında kaldığından burada değinmeyeceğiz<sup>134</sup>. Ancak kesinleşmiş bir hükümden sonra ortaya çıkan iptal kararı yargılamanın yenilenmesi bakımından yeni delil ya da vakıa sayılamayacaktır. Bu fikrin gerekçesini de anlayabilmiş değiliz.

---

<sup>131</sup> EREM, "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler", s. 25; "İçtihatlarda vukua gelen değişikliklerin evvelce müstakar olarak tatbik edilmekte olan içtihatlar dairesinde kesinleşen hükümlere sirayeti mümkün olmadığı, başka bir deyişle içtihat değişikliklerinin bu ahvalde makabline şümulü bulunmadığı ve eski içtihatlar çerçevesinde kesinleşmiş olan hükümler hakkında özel ve istisnai bir kanun yolu da mevcut olmadığı ... bu nedenle hükmün katiyet kesbetmesinden sonra yürürlüğe giren içtihadı birleştirme kararının yeni vakıa sayılamayacağı cihetle..", Askeri Yargıtay 2.D. E. 398,K. 394, T. 24.07.1969, Erdener YURTCAN, **Ceza Muhakemeleri usulü Kanunu Şerhi ve ilgili Mevzuat**, 2. Bası, C. 3 Alfa Yay., İstanbul 1996, s. 326.

<sup>132</sup> ÖNDER, "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi", s. 64,65.

<sup>133</sup> ÖNDER, "Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi", s. 62.

<sup>134</sup> Bu konuda Bkz. Kayıhan İÇEL/Süheyl DONAY, **Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku Genel Kısım**, 3. Bası, Beta Yay., İstanbul 1999, ss. 88 vd.

Şöyle ki TCK'nun 2. maddesi ceza kanunları geçmişe yürümez, ancak fail lehine olan kanun geçmişe uygulanabilir ve lehe olan kanunun geçmişe uygulanması infaz aşamasında dahi geçerlidir dolayısıyla kesinleşmiş mahkumiyet kararlarına da etki eder. İşlendikten sonra çıkan bir kanunla suç olmaktan çıkarılan eylemler bakımından da hükümlerin icrası ve kanuni neticeleri kendiliğinden ortadan kalkar. Hükümün iptali durumunda TCK'nun 2/1 maddesi gereği eylem suç olmaktan çıkacağından resen bu mahkumiyetlerin ortadan kaldırılması gerekir<sup>135</sup>. Bu durumda yargılamanın yenilenmesi gibi bir yola başvurma infaz bakımından pratik bir sonucu bulunmayacaktır. Hükümün yeni bir kanunla ortadan kaldırılması durumunda da aynı sonuca ulaşmak gerekir. Bu sonuç genel aflu ilgili açıklamalarımızda belirttiğimiz, yargılamanın yenilenmesinin amaçlarından biri olan kişilerin aklanması ve adli hataların ortadan kalkması sonucunu doğurmadığı yönündeki eleştirilere layıktır. Fakat mevcut düzenlememiz bu şekildedir.

Kesin hükümün konusunu oluşturan hükümün yeni bir kanunla değiştirilmesi hali daha çetrefilli bir sorun oluşturmaktadır. Zira dava konusu eylemin hükümün yeni şekli bakımından da suç oluşturup oluşturmadığının belirlenmesi gerekmektedir. Ancak bu durum da yukarda belirttiğimiz gerekçelerle yeni vakıa sayılamayacak ve yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamayacaktır<sup>136</sup>. Bu durumlarda CMUK'nun 402. maddesinin uygulanması gerekecektir. Bilindiği gibi hükümün

---

<sup>135</sup> Ayhan ÖNDER, **Ceza Hukuku Dersleri**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1992, s. 77; Faruk EREM/Ahmet DANIŞMAN/Mehmet Emin ARTUK, **Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. Baskı, Seçkin Yay., Ankara 1997, s. 149.

<sup>136</sup> "Yargılamanın yenilenmesinin koşulları CMUK.nun 327. maddesinde tek tek belirlenmiş olup anılan maddenin 5. bendindeki "yeni vakıalar" kavramının, yasa değişikliğini kapsamayacağı gözetilmeden, bu hususun yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesinin, madde metnine ve yasa koyucunun iradesine aykırı olacağı gözönüne alınarak, TCK.nun 312. maddesinde 4744 sayılı Kanunun 2. maddesiyle yapılan değişiklik sonucu suçun unsurları yeniden düzenlediğinden; TCK.nun 2/2. madde ve fıkrasındaki "Bir cürüm veya kabahatin işlendiği zamanın kanunu ile sonradan neşrolunan kanun hükümleri birbirinden farklı ise failin lehinde olan kanun tatbik ve infaz olunur" hükmü uyarınca söz konusu değişikliğin, hükümün zat ve mahiyetini etkileyebilecek nitelikte olması nedeniyle, daha önce verilip kesinleşen ve infaz aşamasında olan mahkumiyet hükmü ile ilgili olarak yapılan duruşmalı incelemede yasal değişikliğe göre suçun unsurları itibariyle oluşup-oluşmadığı konusunda yeniden değerlendirme yapılarak karar verilmesi gerektiği halde, CMUK.nun 327. maddesinin 5. bendi yanlış yorumlanarak bu değişiklik yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilip eylemin yeni durum karşısında suç oluşturup-oluşturmayacağı da irdelenip değerlendirilmeden yazılı biçimde beraat hükmü kurulması, "8.CD., E. 2002/6260, K. 2002/6846, T. 11.6.2002, GÜNAY,s 63.

anlaşılmasında, cezanın hesaplanmasında bir tereddüt olduğunda ya da kısmen veya tamamen infaz edilememesi gerektiği iddia edildiğinde hükmü veren mahkemeden bir karar istenecek ve bu karara göre hareket edilecektir<sup>137</sup>.

İçtihat değişikliğinin yeni vakıa oluşturup oluşturmadığının da tartışılması gerekmektedir. Öncelikle bu konuda bir tartışmanın bulunmadığını belirmemiz gerekmektedir. Yeni vakıa veya delile dayanan yargılamanın yenilenmesi, yargılamanın yenilenmesi kurumu esasta sadece maddi hatalara ilişkin olarak kabul edildiğinden , ayrıca yeni vakıa veya delilden anlaşılması gerekenin hükmün maddi temellerinde yani sübuta ilişkin temellerine ilişkin yeni vakıa ve deliller olduğundan öğretide bu konu tartışılmamış ve içtihat değişikliğinin yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak yeni vakıa olamayacağı belirtilmiştir<sup>138</sup>. İçtihat değişikliğinin yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesi fikri Kunter'e aittir<sup>139</sup>. Yazar eski görüşünü arka arkaya yayınladığı iki makalesiyle<sup>140</sup> değiştirmiş ve hukuki hatalar bakımından yargılamanın yenilenmesinin kabul edilmesi gerektiğini, bu kapsamda içtihat değişikliğinin de yargılamanın yenilenmesine neden olabileceğini beyan etmiştir. görüşün temel gerekçeleri şunlardır. İçtihat yani kuralların uygulanmasına ilişkin görüşleri zamanla değişebilir. İçtihat değişikliği yeni bir vakıadır. CMUK'nun yargılamanın yenilenmesini ilişkin hükümleri sadece maddi

---

<sup>137</sup> ÖNDER, Ceza Hukuku Dersleri, s. 77; EREM/ DANIŞMAN/ ARTUK, s. 149.; “Cumhuriyet Savcısına ait yargılamanın yenilenmesi isteğini içeren dilekçede, yargılamanın yenilenmesi için ileri sürülen, hükmün kesinleşmesinden sonra 3 Nisan 1992 gününde yürürlüğe giren ve koşullu af hükümleri getiren 3787 sayılı Kanunun 10. maddesinin uygulanması gerektiğine ilişkin nedenin, CMUK'nun 327. maddesinde yargılamanın yenilenmesi için sınırlı olarak belirlenen nedenlerden bulunmadığı, konuya aynı Kanunun 402 ve müteakip maddeleri çerçevesinde çözüm getirilebileceği gözetilmeden, talep kabule şayan görülerek yeniden yapılan yargılama sonunda daha önce verilip kesinleşen mahkumiyet hükmünün iptaline ve davanın ortadan kaldırılmasına karar verilmesi”, 9.CD. E. 1992/10401, K. 1992/10953, T. 10.12.1992, GÜNAY, s. 54.

<sup>138</sup> KANTAR, s. 411; EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler” s. 25; Özgen içtihat değişikliğinin yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmemesi ciddi haksızlıklara neden olduğunu, kanunun açıklanmasına yarayan bir içtihadın sonradan değiştirilmesi durumunda eskisinin yanlış olduğunun kabulü de kendiliğinden ortaya çıktığını, ancak yargılamanın yenilenmesi esas olarak hükmün maddi yanına ilişkin hataları ortadan kaldırmak amacını taşıdığından içtihat değişikliğinin yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabulü mümkün olmadığını ifade etmektedir. ÖZGEN, s. 101

<sup>139</sup> Nurullah KUNTER, “İçtihat Değişmesi Nedeniyle Ceza Muhakemesinin Yenilebilmesi Sorunu”, YD, C.14, S. 1-2, Ocak-Nisan 1988. Yazar aynı makalesinde görüşünü değiştirdiğini, eski görüşüne göre benzer gerekçelerle doktrinin çoğunluğuna katıldığını açıklamaktadır.

<sup>140</sup> Bu iki makale, “İçtihat Değişmesi Nedeniyle Ceza Muhakemesinin Yenilebilmesi Sorunu” ve “Hukuki Hatayı Gidermek İçin Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi Sorunu” dur.

hataların kapsadığına ilişkin bir düzenleme yoktur. İçtihat değişikliklerinin geçmişe uygulanmayacağına ilişkin bir kural bulunmamaktadır. Tüm bu nedenlerle içtihat değişikliği halinde yargılamanın yeni vakıa nedeniyle yenilenmesi mümkün olmalıdır. Yazar dairelerin kararlarındaki değişikliği de bu kapsamda kabul etmektedir<sup>141</sup>.

Her şeyden önce daire kararlarının da kapsar biçimde içtihat değişikliklerinin yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesinin gerek kesin hükmün dokunulmazlığında gerekse adli mekanizmada ne ölçüde büyük tahribat ve tıkanmalara neden olabileceğine dikkat çekmemiz gerekir. her içtihat değişikliğinin yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul edilmesi durumunda bir kesin hükümden bahsetmek imkansızlaşacaktır. İkinci olarak bu nedene dayalı yargılamanın yenilenmesi taleplerinin artışı adli mekanizmayı tıkayacak, kanımca Yargıtay'ın içtihat değiştirme konusunda ciddi şekilde engelleyecektir. Bu pratik gerekçeler dışında vakıaya ilişkin yukarıda yaptığımız açıklamaları hatırlatıyoruz. CMUK'nda yargılamanın yenilenmesinin sadece maddi hatalarla sınırlandığı yönünde bir hüküm olmadığı tespiti doğrudur. Bu yönde açık bir hüküm yoktur. Ancak kurumun genel yapısı ve yargılama sisteminin genel yapısı değerlendirildiğinde bu sonuç ortaya çıkmaktadır. Bu tespit için mutlaka kanunda açık bir hükme de gerek yoktur. Diğer nedenler göz önünde bulundurulduğunda bu sonuç kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Bu nedenlerle ve birinci bölümde hukuki hataya ilişkin yaptığımız açıklamalar çerçevesinde içtihat değişikliğinin yargılamanın yenilenmesi bakımından yeni bir vakıa olmadığı kanısındayız.

### **(c). Yeni Vakıa Ve Delilin Önemli Olması**

Kanunumuz her yeni vakıayı yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak kabul etmemiştir. İleri sürülen yeni delil veya vakıanın hükmün delil temellerini değiştirecek nitelikte olması gerekir. Bu nitelik önemlilik olarak adlandırılmaktadır. Kanunumuzda önemlilik niteliğini, ileri sürülen yeni vakıa ve delilin tek başlarına veya diğer delillerle birlikte değerlendirildiğinde beraat ya da daha hafif bir cezanın uygulanması sonucunu doğuracak nitelikte olması şeklinde ifade etmektedir. Kısaca

---

<sup>141</sup> KUNTER, “İçtihat Değişmesi Nedeniyle Ceza Muhakemesinin Yenilebilmesi Sorunu”, s. 59 vd.

kanun koyucu kesin hüküm kuralına getirdiği istisnayı ancak belirli şartların varlığı halinde uygulanabilir kılmaktadır<sup>142</sup>.

Yeni delil veya vakıanın önemli olup olmadığını yargılamanın yenilenmesini talebini inceleyecek hakim takdir edecek ve bu deliller ve vakıalar bilinse idi sübutun farklı biçimde olup olmayacağına göre sonuca varacaktır<sup>143</sup>.

### **(1). Yeni Vakıa ve Delilin Tek Başlarına ve Diğer Vakıa ve Delillerle Birlikte Değerlendirilmesi**

Kanunumuza göre ileri sürülen delil ve vakıalar, gerek yek başlarına gerekse diğer delillerle birlikte değerlendirilirler ve sübutu etkileyip etkilemediklerine karar verilir. Ancak sübuta etki ettiğinin belirlenmesi durumunda dahi her zaman yargılamanın yenilenmesi nedenin varlığından bahsedilemeyecektir. Zira bu etki belirli bir önemde olmalıdır. Bu önem ise yeni kabulün beraat ya da kanunun başka bir hükmünün uygulanması suretiyle daha hafif bir ceza ile cezalandırmayı sonuçlamasıdır.

Yeni vakıa ve delile ilişkin bu değerlendirme sadece gerekçeli kararda yer verilen delillerle sınırlı tutulmaksızın, dosyada yer alan tüm delillerin göz önünde tutulması ile yapılacak bir değerlendirme ile ortaya konmalıdır<sup>144</sup>.

### **(2). Beraat**

Beraat kararları sanığın kendisine yüklenen suçu işlemediğinin anlaşılması, işlediğinin sabit görülmemesi yani bu konuda şüphenin yenilememesi<sup>145</sup>, son olarak da sanığın yargılamaya konu fiili işlediğinin sabit görülmesine karşın bu fiilin ceza normlarınınca düzenlenmemiş bir fiil olması halinde beraat kararı verilecektir. Beraat kararının verileceği yukarıdaki ilk iki hal maddi sorunun, son hal ise hukuki sorunun

---

<sup>142</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 69.

<sup>143</sup> ÖZGEN, s. 101; KANTAR, s. 411; EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 26.

<sup>144</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 69.

<sup>145</sup> Bu durumlarda şüpheden sanık yararlanır, “in dubio pro reo”, ilkesi gereği beraat kararı verilmelidir.

çözümlemesinin bir sonucudur. Bazı durumlarda isnat edilen suçun sanık tarafından işlendiğinin anlaşılması ve fiilin suç teşkil ettiğinin belirlenmesine rağmen, kanun başka gerekçelerle ceza verilmemesini düzenlediğinden, yargılama beraat kararıyla sonuçlanmaktadır. Ancak öğretide hakim olan kanı beraat ifadesinin geniş anlaşılması gerektiği bu nedenle ceza vermek hakkını ortadan kaldıran her durumun bu kasamda değerlendirilerek yargılamanın yenilenmesi nedeni oluşturması yönündedir<sup>146</sup>. Ayrıca dava şartlarının yokluğuna yönelik yargılamanın yenilenmesi talepleri de kabul edilmelidir. Neden her ne kadar maddi tespitle ilişkin hataları kapsamına alsın da cezanın indirilmesi için yargılamanın yenilenmesi nedenini kabul edip dava şartının yokluğunu kapsam dışında bırakmak çelişkili görülmelidir<sup>147</sup>.

### **(3). Daha Hafif Ceza İle Cezalandırma**

Yeni vakıa veya delilin yargılanmanın yenilenmesi nedeni oluşturabilmesi için yeni vakıa ve delille ortaya çıkacak durumun beraat ya da daha hafif cezayı gerektiren başka bir hükmün uygulanması suretiyle daha az cezanın verilmesine bağlıdır. Yani hem daha az cezayı gerektiren kanun hükmünün uygulanma imkanı hem de cezanın azalacağı ihtimali bir arada bulunmalıdır.

Daha hafif kanun hükmü daha önce uygulanandan farklı bir hükmü ve daha az cezayı içeren kanun hükmünü ifade eder. Bu hükümlerin kanunun farklı maddelerinde düzenlenmiş olmaları gibi bir zorunluluk yoktur. Bu hüküm ya daha önce uygulanan ve cezayı artıran bir hükmün uygulanmaması şeklinde ortaya çıkabileceği gibi daha önce uygulanmamış bir hükmün uygulanması sonucunda cezanın hafifletilmesi sonucunu da doğurabilir. Örneğin ilk mahkumiyette zincirleme suçtan dolayı cezası artırılan hükümlü yeni vakıa ve delillerle zincirleme suçun bulunmadığını ortaya koyduğunda, ilk hal ortaya çıkacaktır. Tamamlanmış suçtan cezalandırılan kimse de teşebbüsün bulunduğunu ortaya koyan delil ve vakıalara

---

<sup>146</sup> ÖZGEN,s. 102, dn. 148; EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”,s. 27.; ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 71; KUNTER, “İçtihat Değişmesi Nedeniyle Ceza Muhakemesinin Yenilebilmesi Sorunu”,s. 51.

<sup>147</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 72.

dayandığından daha önce uygulanmamış ve cezayı azaltan bir kanun hükmünün uygulanması sonucu ortaya çıkacaktır<sup>148</sup>.

Hakimin takdirine dayalı cezanın indirilmesi amacıyla yargılamanın yenilenmesi yoluna bu kapsamda gidilemez. Genel takdiri hafifletici nedenin uygulanması ya da kanunun aynı hükmü içinde hakime tanınan takdir hakkının daha lehe kullanılması amacını taşıyan durumlarda, farklı kanun hükmünün uygulanması söz konusu değildir<sup>149</sup>. Örneğin TCK'nun 485. maddesinde düzenlenmiş olan karşılıklı tahkir halinde cezanın ıskatına yönelik yenilenme talepleri bu kapsamdadır. Zira düzenleme bu konuda hakime takdir hakkı vermektedir<sup>150</sup>.

#### **d. Hükmün Kabahatlerde Uygulanması**

Kabahatlerde hükmün uygulanması bakımından kanun koyucu vakıa ve delilin yeniliği bakımından, cürümlerde bulunmayan bir sınırlama öngörmüştür. Buna göre kabahatlerde vakıanın veya delilin yeniliği ancak hükmün kesinleşmesinden önce mahkum tarafından öğrenilmemiş, veya öğrenilmesine rağmen kusuru olmaksızın ileri sürülemediği olmasına bağlıdır. Bu nedenle öğrenildiği halde kullanılmayan ya da mahkumun kusuru nedeniyle ileri sürülemeyen vakıa ve deliller kabahatlerde kullanılamayacaktır. Kusuru nedeniyle öğrenememiş olduğu delil veya vakıa bu kapsamda değildir<sup>151</sup>. Sanığın delil veya vakıayı bilip bilmediği mahkemece takdir edilecektir. Ancak bu konuda sanığa bir ispat yükü yüklenmesi imkansızdır. Ayrıca bilmediğinin ispatı imkansızdır<sup>152</sup>.

Kabahatler bakımından kanunumuzda bu tür bir ayırım yapılması doktrinde haklı olarak eleştirilmektedir. Bilindiği gibi TCK sisteminde suçlar cürümler ve

---

<sup>148</sup> ÖZGEN,s. 103; ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 74.

<sup>149</sup> KANTAR, s. 412; EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler” s. 27; ÖZGEN, s. 103.

<sup>150</sup> ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 71; KUNTER, “İçtihat Değişmesi Nedeniyle Ceza Muhakemesinin Yenilebilmesi Sorunu”,s. 53.

<sup>151</sup> KANTAR, s. 413; EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”,s.24; ÖZGEN,s. 98; ÖNDER, “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, s. 77-78.

<sup>152</sup> KANTAR, s. 413, ÖZGEN,s. 98.



kabahatler olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bu ayrım TCK'nun 11. maddesinde düzenlenmiş olan cezalara göre yapılan bir ayrımdır. Kabahatlerle cürümler arasında temel farklılık ceza iken kabahatler bakımından böyle bir sınırlamanın getirilmesi yersizdir. Cezanın az veya çok olsun kişide yarattığı bireysel ve toplumsal rahatsızlıklar açıkken yargılamanın yenilenmesi imkanının kusura dayalı sınırlanması kurumun amacı ile çelişmektedir. Belirmek isteriz ki mehaz Al. CMUK'nun aynı hükmü içeren 359. paragrafının 5. bendinde bu şart bugün bulunmamaktadır. Hükmün kanunumuzdan çıkartılması gerektiği kanısındayız<sup>153</sup>.

## **E. AIHM Kararları Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi**

### **1. Genel Olarak**

İnsan haklarının kazandığı evrensel statü ve koruma gerekliliği özellikle ikinci dünya savaşından sonra kendini hissettirmiş, insan haklarının sadece ülkesel düzenlemelerle korunamayacağı, ikinci dünya savaşı sırasında yaşanan tecrübelerle ortaya çıkmıştır<sup>154</sup>. Bu çerçevede BM'de başlayan ve sonuçta İnsan Hakları Evrensel Bildirisini doğuran çalışma henüz sonuçlanmadan, Avrupa Konseyine üye devletler kendi aralarında bir sözleşme hazırlamaya karar verdiler. Bu çabanın temel gerekçesi Avrupa Konseyinin, BM'ye göre daha uyumlu devletlerden bir araya geliyor olmasıdır. Zira Avrupa Konseyine üye devletler, Konsey statüsünde belirtilen, üyelik şartı olarak ortaya konan kişi özgürlüğü, siyasi özgürlük ve hukukun üstünlüğü ilkelerini ve herkesin insan haklarından ve temel özgürlüklerden yararlanması gerektiğini kabul ediyorlardı<sup>155</sup>. Bu çalışma sonucunda İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme ortaya çıkmış, konsey üyesi devletlerin dış işleri bakanlarınca 4 Kasım 1950'de Roma'da imzalanmış ve on devletin onaylamasından sonra 3 Eylül 1953'te yürürlüğe girmiştir. Türkiye sözleşmeyi 10 Mart 1954'te onaylamıştır<sup>156</sup>. Sözleşme ile düzenlenen haklar ve koruma sistemi daha sonra Ek Protokollerle genişletilmiş ve yeniden düzenlenmiştir.

<sup>153</sup> ÖNDER, "Muhakemenin İadesinde Reform", s. 28.; ÖZGEN, s. 98.

<sup>154</sup> Münci KAPANİ, **İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları**, Bilgi Yay., 2. Basım, Ankara 1991, s. 20.

<sup>155</sup> KAPANİ, s. 43; A. Şeref GÖZÜBÜYÜK/ A. Feyyaz GÖLCÜKLÜ, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, 5. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2004, s. 9.

<sup>156</sup> 6366 sayılı Kanun, RG. T. 10.09.1954, S. 8662.

## 2. AİHS'nin ve Koruma Sisteminin Genel Özellikleri

Sözleşme, gerek sözleşmeler hukuku alanında gerekse insan haklarının korunması bağlamında, kendisinden önceki düzenlemelerden önemli farklılıklar içermektedir. Teknik anlamda bir uluslararası sözleşme olmakla birlikte, içerdiği düzenlemelerle diğer sözleşmelerden ayrılır. Bunların en başta geleni sözleşme ile bireyin artık uluslararası hukukta hak sahibi olarak ortaya konmuş olmasıdır. Sözleşme ile, birey haklarını çiğneyen devlete karşı AİHM'ne başvurabilecek, devlet mahkeme önünde yargılanacak ve gerektiğinde mahkum edilebilecektir<sup>157</sup>.

Sözleşme ile gerek bireylere bireysel başvuru imkanı gerekse devletlere devlet başvurusu imkanı tanınmış, böylece sözleşme kendi koruma sistemini kendisi yaratmıştır<sup>158</sup>. Devlet başvurusunun anlamı ise AİHS'nin bir başka önemli yönünü ortaya koymaktadır. Uluslararası tüm sözleşmelerde olduğu gibi sözleşme de taraf devletlere bir takım yükümlülükler yüklemektedir. Fakat AİHS bakımından farklı olan yan, taraf devletlerin sadece kendi ülkeleri ve vatandaşları bakımından değil, sözleşmeye taraf olan her devlet bakımından sözleşmenin uygulanmasını denetlemek yükümlülüğü altında bulunmasıdır. Devlet başvurusunu öngören sözleşme böylece insan hakları alanında bir Avrupa Kamu düzeni oluşturmaktadır<sup>159</sup>.

Sözleşme ile kurulan koruma sistemi ikincil ve tamamlayıcı niteliktedir. Sözleşmenin uygulanması bakımından asıl yetkili olan makamlar ulusal makamlardır. AİHS, sözleşmeyi imzalayan devletler bakımından, sözleşmede garanti altına alınan hakların asgari standartlarını oluşturmaktadır. Bu çerçevede AİHM'nin de temel görevi sözleşmeyle garanti altına alınan haklar bakımından asıl uygulayıcı ve ulusal otoriteler ve yargı makamlarının sözleşmeyle ortaya konan hak ve özgürlüklerin korunmasında ulusal süreçte yetersiz kaldığında devreye girerek,

---

<sup>157</sup> GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 14; Necmi YÜZBAŞIOĞLU, **Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku**, İstanbul 1993, s. 39.

<sup>158</sup> Bireysel Başvuru 11 numaralı protokolden önce devletlerin tercihine bırakılmıştı. Yani sözleşmeyi onaylayan her devlet bireysel başvuru için ayrı bir kabul beyanında bulunması gerekiyordu. 11 numaralı protokolden sonra ise devletin takdir hakkı ortadan kaldırıldı ve sözleşmeye taraf olan her devlet bireysel başvuru hakkını zorunlu olarak kabul etmiş oldu.

<sup>159</sup> GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 14; Durmuş TEZCAN/ Mustafa Ruhan ERDEM/Oğuz SANCAKTAR, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu**, 2. Baskı, Seçkin Yay., Ankara 2004, s. 68.

korumayı sağlamaktır<sup>160</sup>. Sözleşmenin İnsan Haklarına Saygı Yükümlülüğü başlığını taşıyan 1. maddesine göre, imzalayan devletler, sözleşme ile belirlenen hak ve özgürlükleri kendi yetki alanları içinde bulunan herkese sağlamak yükümlülüğü altındadırlar. Bu bağlamda AİHM bir derece mahkemesi değildir. Bu nedenle ulusal mahkemelerce verilen kararların doğru olup olmadığını denetlemek, hatalarını düzeltmek veya onların yerine geçerek kendi delil değerlendirmesini yapmak AİHM'in görev alanına girmez<sup>161</sup>. Bu durum sözleşmeye taraf devletlerin etkin, demokratik ve adil bir yargısal sisteme sahip oldukları varsayımına dayalıdır. Ancak böyle olmadığı durumlarda mahkeme sadece sözleşmenin ihlal edilip edilmediğini denetler<sup>162</sup>.

Sözleşme karşılıklılık ilkesine dayanmamaktadır. Bu nedenle taraf her devlet objektif yükümlülüklerin altına girmekte, karşılıklılık, vatandaşlık gibi sınırlamalarla bu yükümlülüklerden kurtulamamaktadır. Sözleşme soyut olarak ulusal hukukları etkilemektedir. AİHS, taraf devletler bakımından öngörülmüş asgari standartlar ortaya koya bir belgedir. Bu nedenle taraf devletler kendi iç hukuklarını sözleşme ile uyumlu hale getirmek durumundadırlar<sup>163</sup>.

AİHS, sadece tanınan hakları ortaya koyan bir liste değil, bu hakların sınırlanmasına ilişkin kuralları da içeren, ayrıca bu hakların sınırlarını da belirleyen bir yapıya sahiptir. Bu bağlamda sözleşme, sınırlamaya ilişki ölçütleri ortaya koymakla kalmamakta, tanınan her hakkın bireylere tanıdığı özgürlük alanının da sınırlarını belirlemektedir. Sözleşme diğer uluslararası sözleşmelerden farklı olarak çekince koyma hakkını sınırlamıştır. Genel nitelikte çekince koyma imkanı olmayan sözleşenin, ancak belirli hükümlerine çekince konabilir, bu çekince de ulusal bir kanunun sözleşme ile bağdaşmaması nedenine dayalı olarak, nedenle ölçülü olarak konabilir. Çekince konusu kanun hükümleri açıkça belirtilmelidir<sup>164</sup>.

---

<sup>160</sup> Luzius WILDHABER, “Anayasa Mahkemesinin 38. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu Açılış Konuşması”, **Anayasa Yargısı** 17, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara 2000, s. 17; Yasemin ÖZDEK, **Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye**, TODAİE Yay. Ankara 2004, s. 30.

<sup>161</sup> Edwards-Birleşik Krallık Davası. Bkz. Osman DOĞRU.

<sup>162</sup> WILDHABER, s. 19.

<sup>163</sup> GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 16; TEZCAN/ERDEM/SANCAKTAR, s. 69.

<sup>164</sup> GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 16; TEZCAN/ERDEM/SANCAKTAR, s. 69.

11 numaralı ek protokolün yürürlüğe girmesinden önce sözleşme ile düzenlenen koruma sistemi bünyesinde iki organ kurmuştu. Bu organlar Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Avrupa İnsan Hakları Divanıydı. Başvurular komisyona yapılıyor, komisyon başvuruyu ön koşullar bakımından inceliyor, Divan ve Bakanlar komitesi komisyonun kabul edilebilirlik kararından sonra devreye giriyordu. 11 numaralı ek protokolle bu ayırım ortadan kaldırılarak, komisyon ve divan birleştirilmiş, tam zamanlı çalışan AİHM kurulmuştur.

### **3. AİHS ve Ek Protokollerin İç Hukuktaki Yeri**

#### **a. Genel Olarak Sözleşmelerin İç Hukuktaki Yeri**

Sözleşmelerin iç hukuktaki yerleri bakımından iki farklı görüş bulunmaktadır. Bunlar monist (tekçi) ve dualist (ikici) görüştür. Kabul edilen görüşe göre iç hukukla uluslararası hukuk arasındaki ilişki belirlenecektir.

#### **(1) Dualist Görüş:**

Dualist sistem ulusal ve uluslararası hukuku birbirinden bağımsız iki ayrı hukuk düzeni olarak ele alır. Dolayısıyla bir uluslararası sözleşmeye devletin taraf olması, tek başına o sözleşmeyi iç hukukun bir parçası haline getirmez. uluslararası hukukun iç hukukta etki doğurabilmesi için ya açıkça yollama yapılması ya da bir iç hukuk işlemi ile sözleşme iç hukuka kazandırılmalıdır<sup>165</sup>.

#### **(2) Monist Görüş:**

Bu görüşe göre ise dünyada var olan hukuk tektir ve ulusal hukuk uluslararası hukuk bu bütünün parçalarıdır. Monist görüş bakımından tartışma noktası hangi hukuk alanının diğerine göre üstün olacağıdır. Bu konuda baskın olan görüş uluslararası hukukun ulusal hukuklara göre üstün olduğudur<sup>166</sup>.

---

<sup>165</sup> Hüseyin PAZARCI, *Uluslararası Hukuk Dersleri I. Kitap*, 7. Baskı, Turhan Kİtabevi, Ankara 1998, s. 18; GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 19.

<sup>166</sup> PAZARCI, s. 21; GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 19.

## **b. Türk Hukukunda Durum**

Türk hukukunda uluslararası sözleşmelerin iç hukuktaki yerini belirleyen pozitif düzenleme AY'mızın 90. maddesinde yer almaktadır. Maddeye göre usulüne uluslararası anlaşmalar kanun gücündedir ve Anayasa'ya aykırılıkları ileri sürülemez. Maddeye 5170 sayılı kanunla eklenen son cümle ise temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelerin kanunlarla çatışması durumunda uluslararası sözleşme hükümleri uygulanacağı hükmüne yer vermektedir.

Hukukumuz bakımından, son değişiklik dışında, uluslararası anlaşmalara ilişkin bu düzenle gerek 1961 gerekse 1982 Anayasasında aynı içeriktedir. Türk Anayasalarının bu düzenleme ile monist sistemi kabul ettikleri anlaşılmaktadır<sup>167</sup>. Fakat tartışma uluslararası anlaşmaların normlar hiyerarşisindeki yeri bakımından sürmekteydi. Eklenen son cümle temel hak ve özgürlüklere ilişkin anlaşmalar bakımından tartışmayı kısmen çözmüş görünmektedir. Ancak bu noktada şu tespit yapılması gerekir. Anayasa'nın 90. maddesinin yeni hali ile insan haklarına ilişkin sözleşmeler, kanunlardan üstün, Anayasaya aykırılıkları ileri sürülemeyen normlar haline gelmiştir. Normlar hiyerarşisinde böyle bir basamak olmadığına göre insan haklarına ilişkin sözleşmeler Anayasa ile çatışmadıkları sürece Anayasa ile aynı basamakta yer alırlar. Konunun kapsamı dışına çıkmamak bakımından incelememizi bu noktadan sonra AİHS ve ek protokollerle sınırlayarak sürdüreceğiz.

Bu sorularla da ortaya koyduğumuz gibi, mevcut hukukumuz bakımından uluslararası anlaşmaların iç hukuktaki yerinin belirlenmesinde ikili bir ayırım yapılacaktır. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin anlaşmalar ve diğer anlaşmalar. AİHS'nin bu bağlamda AY'nın 90/son fıkrasının son cümlesi kapsamında olduğu açıktır. Yani insan haklarına ilişkin uluslararası anlaşmalar kanunlardan üstün durumdadırlar.

Uluslararası anlaşmaların kanunlardan üstün olduğu açık olmakla birlikte, Anayasa-uluslararası anlaşma ilişkisinin nasıl belirleneceği konusu tartışmaya halen

---

<sup>167</sup> PAZARCI, s. 24; Tekin AKILLIOĞLU, "Uluslararası İnsan Hakları Kurallarının İç Hukuktaki Yeri ve Değeri", **Tunaya'ya Armağan**, İstanbul 1992, s. 48.

açıktır. Eğer anlaşma ile Anayasa çatışırsa nasıl hareket edilecektir. Sorunun bir başka ifade edilmiş biçimi insan haklarına ilişkin anlaşmalar normlar hiyerarşisinde nerede yer alırlar?

AİHS'nin diğer anlaşmalardan farklı, sui generis bir anlaşma olduğunu belirtmek gerekir. Sözleşmenin özelliklerini de belirtirken ortaya koyduğumuz gibi sözleşme klasik bir karşılıklı sözleşme değil, tarafların ortaya konan amacı sağlamalarını emreden, taraflara bu anlamda ortak hareket etmek yükümlülüğü yükleyen bir anlaşmadır<sup>168</sup>. AİHS monist ya da dualist hangi sistemi benimserse benimsesinler tüm devletler bakımından doğrudan uygulanabilir bir sözleşmedir. Sözleşme yer verdiği düzenlemelerle devletin yasama, yargı ve yürütme olmak üzere tüm erklerini bağlayıcı niteliktedir<sup>169</sup>.

Sözleşmenin Anayasa ile çatışması durumunda öncelikle uluslararası hukukun üstünlüğü gereği Anayasa sözleşmeye uygun yorumlanacaktır. Bilindiği gibi AİHS'nde düzenlenmiş olan hakların tamamı Anayasamızda kendisine yer bulmuştur. Bu nedenle çatışma durumunda Anayasanın sözleşmeye uygun yorumlanması ile sorun çözülecektir. Fakat Anayasa ile sözleşme arasındaki çatışma böyle bir yorumla ortadan kaldırılabilecek nitelikte değilse sorun daha da karmaşıklaşacaktır. Zira bu durumda iki normdan birinin ihmal edilmesi zorunlu olacaktır. Sözleşmenin uygulanarak, Anayasanın ihmal edilmesi durumunda Anayasanın bir hükmüyle güç verdiği normun, Anayasanın bir diğer normuna öncelik kazanması sonucu ortaya çıkacaktır. Bu durum Anayasa normları arasında astlık üstlük ilişkisi olamayacağı kuralı ile çelişeceğinden, Anayasa Mahkemesinin yapması gereken işlem, Anayasa hükmünün uygulanarak, sözleşmenin ihmal edilmesidir. Aksi durumda, sözleşmenin uygulanması sonucu doğar bu da Anayasada yer alan normlar arasında astlık üstlük yaratılması anlamına gelir<sup>170</sup>.

---

<sup>168</sup> Suat BİLGE, "İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Hukukundaki Yeri", **ABD**, Yıl: 46, S. 6, Aralık 1989, s. 985

<sup>169</sup> GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 22; AKILLIOĞLU, s. 51.

<sup>170</sup> YÜZBAŞIOĞLU, s. 60.

Anayasa ile sözleşme arasında yorum yoluyla ortadan kaldırılamayan çatışmalarda Anayasanın uygulanıp, sözleşmenin ihmal edilmesi, sözleşmenin çatışma olmayan durumlarda Anayasaya uygunluk denetimi bakımından bağımsız ölçü norm olarak kullanması önünde bir engel bulunmamaktadır<sup>171</sup>. Anayasa Mahkememiz bu güne kadar geliştirdiği içtihatlarında insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmeleri destek ölçü norm olarak kullanmış, fakat bağımsız ölçü norm olarak kullanmamıştır. Mahkeme daha çok hukuk devleti ilkesine ve Anayasanın başlangıç bölümünde yer alan insan haklarına saygılı devlet ölçülerini kullanmayı tercih etmiştir<sup>172</sup>.

### **3. AİHM Kararlarının Niteliği ve Uygulanması, İç Hukuka Etkisi**

#### **a. AİHM Kararlarının Niteliği**

AİHM’nce verilen kararlar yargısal nitelikte kararlardır ve kesin hüküm niteliğine sahiptirler<sup>173</sup>. Koruma sisteminin bir parçası olan AİHM’nin, bu korumayı etkili biçimde yapabilmesi ise kararlarının etkilerine bağlıdır. Sözleşmenin 46. maddesine göre AİHM kararları bağlayıcıdır. Kararların iç hukukta uygulanıp uygulanmadığı Bakanlar Komitesince izlenmektedir. Ancak bu kararların iç hukukta ne şekilde uygulanacağı, gereğinin nasıl yerine getirileceğini devletlerin seçimine bırakılmıştır. Mahkemenin asıl işlevi, dava konusunun sözleşmeye aykırı olup olmadığını belirlemektir. Yoksa kararın özellikle işlemler bakımından doğrudan sonuç doğurucu, iptal edici bir etkisi bulunmamaktadır<sup>174</sup>. Mahkeme sadece eski durumun yeniden kurulması bakımından zorluk gördüğünde tazminata, dava masrafları ile avukatlık ücretinin ödenmesine karar verebilir<sup>175</sup>. Bu durum mahkemece verilen kararların nasıl uygulanacağı konusunda tereddütlere neden olmuştur. Ancak taraf devletlere yüklenen uyma zorunluluğu, dava konusu olayla

---

<sup>171</sup> Süheyl BATUM, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri**, İstanbul 1993, s. 123.

<sup>172</sup> YÜZBAŞIOĞLU, s. 63.

<sup>173</sup> BATUM, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri**, s. 126; Süheyl BATUM, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türkiye**, Kavram Yay., İstanbul 1996, s. 48.

<sup>174</sup> Şeref ÜNAL, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Türk İç Hukukuna Etkileri”, **Anayasa Yargısı 17**, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara 2000, s. 62.

<sup>175</sup> Hakan PEKCANITEZ, “Medeni Usul Hukukunda Yeni Bir Yargılamanın Yenilenmesi Nedeni”, **75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı**, TBB Yay., Ankara 2004, s.516 vd.

ilgili davadan önceki durumun yeniden kurulması zorunluluğunu yüklemektedir<sup>176</sup>. Dolayısıyla mahkemece verilen tazminat kararları her zaman, ihlali ortadan kaldırmaya yetmemektedir. Sözleşme ile taraf devletlerin, kararları uygulama yükümlülüğünün kapsamı ise salt tazminatla sınırlı değildir. Bu nedenle, tazminatla giderilemeyen ihlaller bakımından devletler başkaca yollar bulmaktadırlar.

Sonuç olarak AİHM’nce verilen kararlar açıklayıcı nitelikte kararlardır ve tespit yaparlar. Doğrudan sonuç doğurmazlar. Bu durum mahkeme kararlarının uygulanmasını sağlamak için başka yöntemlerin bulunmasını zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle mahkeme ihlalin tespiti ve mali konular dışındaki talepleri reddetmektedir. Kararların uygulanmasına ilişkin denetim yetkisi bakanlar komitesine aittir ve mahkeme bu konuda talimat veremez, tespit yapamaz<sup>177</sup>.

## **b. Ceza Hükümlerine İlişkin İhlaller**

### **(1) İhlaller ve Kaynakları**

AİHS’nin ihlal edildiği iddiasıyla mahkemenin önüne getirilen her dava da mahkeme, dava konusunun sözleşme veya ek protokollerde düzenlenen haklardan birini ihlal edip etmediği değerlendirmesi yapacaktır. Davaya konu ihlal iddiasının kaynağı her halde devletin bir eylem veya işleminin sonucu olmak durumundadır. Bu eylem veya işlem geniş anlaşılmalı ve değerlendirilmeli durumundadır. Bu nedenle ihlalin ülkenin anayasal sınırları içinde gerçekleşmiş olması şart değildir. Ülke dışında gerçekleşmiş fakat kamu gücünün kullanılmasından doğan ihlaller de devletin sorumluluğunu doğuracaktır<sup>178</sup>. Nitekim Loizidou-Türkiye kararında mahkeme, Türk Silahlı Kuvvetlerinin ülke dışında gerçekleştirdiği eylemden dolayı devleti sorunlu tutmuştur<sup>179</sup>. İhlalin devlete bir şekilde bağlanması gerekir. Bu bağlanma devletin yasama, yürütme ve yargı organlarınca yapılan işlemleri kapsar. Bu kapsamda devlet örgütü içinde gerçekleştirilen her eylem ve işlem, ihlali

<sup>176</sup> ÜNAL, s. 63; PEKCANITEZ, s. 517.

<sup>177</sup> Osman DOĞRU, “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarının İç Hukuklara Etkileri”, **Anayasa Yargısı 17**, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara 2000, s. 196.

<sup>178</sup> GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 46; ÖZDEK, s.35.

<sup>179</sup> Loizidou-Türkiye, Başvuru No: 15318/89, 23 Mart 1995 tarihli karar



sonucunu doğurmuşsa mahkemenin görev alanına girecektir<sup>180</sup>. Ancak devlete yüklenen ödev sadece sözleşmede tanınan hakları ihlal etmemek değil, aynı zamanda bu hakların kullanılması için gerekli olan şartları da yaratmaktır.

İhlalin kaynağı bakımından bir sınıflandırma yapılması gerekirse ikili bir ayrımla işlemlerden kaynaklanan ve eylemlerden kaynaklanan ihlaller biçiminde bir ayırım yapılabilir. Bu ayırmda yasama dahil devletçe gerçekleştirilen her işlem ve bu işlemin uygulanması ihlalin kaynağını oluşturabilir. Eylemlerden kaynaklanan ihlaller ise mevzuatın sözleşmeye uygun olmasına karşın uygulayıcıların keyfi veya kötü niyetli eylemlerinden doğan ihlallerdir. Ancak sonuçta gerçekleşen her ihlal devletin iç hukukunun yetersizliğini oraya koymaktadır. Zira eyleme dayalı ihlallerde de, iç hukuk yollarının tüketilmesine karşın ihlalin giderilememiş olması bu halin göstergesidir.

İnceleme kolalığı nedeniyle bu teorik ayırım yerine, yapılan başka bir sınıflandırmayı biz de tercih edeceğiz. Bu sınıflandırma da ihlaller mevzuattan kaynaklanan ihlaller ve yargı kararlarından kaynaklanan ihlaller olarak iki başlık altında incelenmektedir. Mevzuattan kaynaklanan ihlaller üç farklı biçimde ortaya çıkabilir. Sözleşmede düzenlenmiş olan bir hak mevzuatta yasaklanmış olabilir ya da düzenlenmiş olmakla birlikte sözleşmeye aykırı biçimde sınırlanmış olabilir. Sözleşmede düzenlenmiş olan bir hak ulusal mevzuatta düzenlenmemiş olduğundan kullanılamıyor olabilir. Son olarak hakkın sınırlanmasına ilişkin uygulayıcıların keyfi davranışlarını engelleyecek sistemler mevzuatta bulunmadığından ihlal ortaya çıkabilir. Yargıdan kaynaklanan ihlaller ise ulusal mevzuatın uygulanmasında sözleşmeye aykırı yorum yapılması hali veya uygulama sırasında uygulanacak yargılama hukuku kurallarının adil yargılanma hakkına aykırı olarak uygulanmasıdır<sup>181</sup>.

Ancak belirtmemiz gerekir ki Anayasanın 90. maddesinin son hali karşısında uygulamanın sözleşmeye aykırı biçimde yapılması imkanı yoktur. Zira sözleşme

---

<sup>180</sup> GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 46-47.

<sup>181</sup> DOĞRU, “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarının İç Hukuklara Etkileri”, s. 197.

kanundan üstün durumdadır. Sözleşmenin uygulanması ise AİHM kararları göz önüne alınarak yapılmalıdır.

Bir ceza hükmünün AİHS veya eki protokollere aykırılığının, AİHM'nce belirlenmesi durumunda devletlerin kararı bir şekilde uygulamaları zorunluluğu doğar. Mahkemece verilen karar bu sayede iç hukuka etki eder veya iç hukukta sonuçlar doğurur. Bu etki bireysel olarak dava konusu olayla ilgili olabileceği gibi, genel bir takım değişikliklerle, devletin o alandaki düzenleme ve uygulamasında değişiklik yapması yoluyla da olabilir. Bireysel tedbirlere bakıldığında mahkemenin adil karşılık ödenmesine karar vermesi, devletçe yargılamanın yenilenmesine imkan tanınması, özel af, mahkumiyetin adli sicilden silinmesi gibi çareler görülmektedir. Genel tedbirler ise mahkemenin kararının kamuoyunun ve kamu makamlarına bildirilerek mahkeme içtihadının uygulamada dikkate alınmasının sağlanması, ihlalin kaynağını oluşturan mevzuatın veya içtihadın değiştirilmesi şeklinde sıralanabilir<sup>182</sup>.

Bu tedbirlerin tamamının uygulanıp uygulanmamasına ilişkin bir yaptırım sistemi sözleşmede öngörülmemiş, kararların uygulanıp uygulanmadığının denetlemek yetkisi Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesine verilmiştir. Ancak bu konuda bir yaptırımın öngörülmemiş olması sözleşmede bir boşluk olarak ortaya çıkmış ve Bakanlar Komitesi yeni tedbirler almaya itmiştir. Bu çerçevede aldığı iki tavsiye kararı ile komite taraf devletleri mümkün olduğu kadar eski halin yeniden kurulmasını (restitutio in integrum) sağlamaya davet etmiş, ikinci kararda ise eski uygulamaya ilişkin denetimde göz önünde tutulacak ölçütleri tazminata karar verilmesi durumunda tazminatın gecikme faiziyle birlikte ödenip ödenmediği, ihlalin durdurulması ve zarar gören tarafın mümkün olduğu kadar eski durumuna dönmesini sağlayacak bireysel önlemlerin alınıp alınmadığı, son olarak benzer ihlallerin yeniden ortaya çıkmasını önleyecek genel tedbirlerin alınıp alınmadığını denetleyecek genel önlemlerin alınıp alınmadığını şeklinde üç aşamada ortaya koymuştur<sup>183</sup>.

<sup>182</sup> DOĞRU, “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarının İç Hukuklara Etkileri”, s. 198 vd.

<sup>183</sup> Bahsedilen tavsiye kararları Recommendation No 1477 (2000), (28 Eylül 2000) ve Recommendation No: R (2000)2, (19 Ocak 2000). ÖZDEK, s. 75.

AİHM’nce verilen bir ceza hükmüne ilişkin mahkumiyet, iki nedenden kaynaklanabilir. Bunlardan ilki dava konusu hükmün verilmesinde adil yargılanma hakkının ihlal edilmiş olmasıdır. İkincisi ise dava konusu hükmün sözleşmeye aykırı olmasıdır. İkinci halde sözleşmede düzenlenen tüm hakların göz önünde bulundurulması söz konusudur. Bireysel başvuru durumunda AİHM vereceği kararlar soyut olarak bir ülke kanunun sözleşmeye uygunluğunu denetlemeyecek, ancak davaya konu somut olay nedeniyle normun sözleşmeye uygunluğunu denetler. Ancak devlet başvurusu yoluyla bir ülkedeki soyut kanunun sözleşmeye uygun olup olmadığı denetlenebilir<sup>184</sup>.

### **i. Adil Yargılanma Hakkının İhlali**

Adil yargılanma hakkı AİHS’nin 6. maddesinde düzenlenmiştir. Madde adil yargılanma hakkını şu şekilde düzenlemektedir. Adil yargılanma hakkının sözleşmedeki düzenleniş biçimi ve mahkemenin yorumu değerlendirildiğinde kapsamına giren unsurlar şu şekilde belirlenmektedir. Tarafsız ve bağımsız bir mahkemeye başvurma ve bu niteliklere sahip bir mahkemede yargılanma hakkı; hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ve kapsamında çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkeleri, duruşmada hazır bulunma, susma ve kendini suçlamama hakkı; delillere ilişkin haklar, delillerin hukuka uygunluğu, delil sunma, delillere ulaşma ve değerlendirme hakkı; gerekçeli karar hakkı, savunma ve avukattan yararlanma hakkı; aleni yargılama ve aleni hüküm hakkı.; makul sürede yargılanma hakkı, tercüman hakkı<sup>185</sup>.

Adil yargılanma hakkının geniş kapsamlı bir değerlendirmesi bu çalışmanın amaçları dışında kalmaktadır. Fakat AİHM kararlarının iç hukuka etkisi bakımından

---

<sup>184</sup> GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 126, 127.

<sup>185</sup> Adil yargılanma hakkına ilişkin ayrıntılı bilgi için Bkz. Feyyaz GÖLCÜKLÜ, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Adil Yargılama”, AÜSBFD, C. 49, S. 14, 1990, s. 198-234; Sibel İNCEOĞLU, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı**, Beta Yay., İstanbul 2002; Erdiç TOKLU, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Adil Yargılanma Hakkı**, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli 2001.

adil yargılanma hakkının ihlaline dayalı ceza hükümlerine değinmek ve bu kapsamda adil yargılanma hakkının yargılama bakımından önemine değinmemiz gerekir.

Suç işlenmesi durumunda ortaya çıkan çatışmanın giderilmesi ceza yargılamasının temel amacıdır. Sonuçta verilen hükmün adalete uygunluğu ideal olan durumdur. Fakat günümüz modern toplumu bakımından sadece verilen hükmün adalete uygunluğu yeterli değildir. Aynı zamanda hüküm verilirken yaşanan süreç yani ceza yargılaması da adalete uygun olmak zorundadır<sup>186</sup>. Zira artık ceza yargılamasının amacı sadece suç şüphesini yenmek değil, masumları ve sonuçta suçlu suçsuz tüm insanların temel hak ve özgürlüklerini korumaktır. Bir ceza hükmünün adil yargılanma hakkının ihlali ile verildiğinin mahkemece belirlenmesi durumunda, ulusal mahkemede verilen hükmün ortaya koyduğu maddi ve hukuki gerçekliğin adil yargılama sonucunda verilmediği sonucu ve anlamı ortaya çıkar<sup>187</sup>.

Yukarda kısa içeriğini verdiğimiz adil yargılanma hakkı incelendiğinde görülür ki , hak kapsamında düzenlen durumların hemen tamamı, sadece insan haklarını sağlamaya yönelik belirli şekli kurallar değil aynı zamanda verilen hükmün sağlıklı bir zemine oturmasını sağlamaya yarayan işlevsel kurallardır. Düzenlenen hakların ihlali durumunda yargılamanın yenilenmesi yolunun mümkün olup olmadığı ise ayrı bir incele konusudur. Aşağıda inceleneceği üzere, AİHM kararı nedeniyle yargılamanın yenilenmesi hali ancak ihlalin niteliğinin yargılamanın yenilenmesi yoluyla ortadan kaldırılabilmemesinin mümkün olması durumunda mümkündür. Bu olasılık çerçevesinde 6. madde kapsamında düzenlenen hakları değerlendirmemiz yerinde olacaktır. Ancak bu değerlendirme yargılamanın yenilenmesi bağlamında olacağından hakların ayrıntılarını ortaya koymak iddiasında değildir.

Mahkemeye başvurma hakkı olarak adlandırılan suç isnadı durumunda, sözleşmede tanımlanan niteliklerde bir mahkemenin karar verilmesini talep etmek hakkı, ceza davaları bakımından mağdura şahsi dava açmak hakkının tanınması olarak değerlendirilmemektedir. Zaten sözleşmede de belirtildiği gibi bu hak bir suç

---

<sup>186</sup> İNCEOĞLU, s. 381.

<sup>187</sup> DOĞRU, s. 201.

isnadı ile karşılaştırılması durumunda kişinin isnadın bir mahkemece karara bağlanmasını istemek imkanını verir<sup>188</sup>. O halde mahkemeye başvuru imkanının engellenmesi durumu yargılamanın yenilenmesi nedeni olamayacaktır. Zira yargılamanın yenilenmesi ancak kesin hükme karşı başvuru bir çaredir. Mahkemeye başvurma hakkının engellenmesi durumunda ortada kesin bir hüküm bulunmadığından yargılamanın yenilenmesi talebi de yersiz olacaktır. Ayrıca başvuru hakkının engellenmesi hali, bir ceza hükmüne değil başkaca bir işlem ya da eyleme dayanacağından yargılamanın yenilenmesi imkanı bulunmayacaktır.

Mahkemeye başvurmak hakkının bu biçimde doğrudan sınırlanması durumunda yargılamanın yenilenmesi bakımından sorun kolaylıkla halledilebilir. Ancak dolaylı sınırlama halleri, ya da mahkemeye başvurunun sözleşmede öngörülene göre farklı algılanıp uygulanması durumunda ise sorunun çözümü karmaşıkmaktadır. Öncelikle belirtmek gerekir ki bu durumlarda yargılamanın yenilenmesi imkanından bahsedebilmek için yargılamaya başlanmış yani mahkemeye başvuru gerçekleşmiş fakat iç hukuktaki sınırlamalar ya da mahkemenin uygulaması yüzünden başvuru etkisiz hale getirilmiş olmalıdır. Yargılamaya başladıktan sonra bu tür kısıtlamalar nedeniyle mahkemeye başvuru hakkının anlamsızlaştırılması durumlarında ihlalin yargılamanın yenilenmesi nedeni olması gerekir.

Tarafsız ve bağımsız kanunla kurulmuş bir mahkemede yargılanma hakkı, yargılama sürecine ve dolayısıyla verilecek hükme doğrudan etki eden bir haktır. Mahkemelerin gerek kuruluşlarının gerekse yargılama usullerinin kanunla belirlenmiş olması gerekir. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu mahkemelerin kanunla kurulmuş olup olmadığını tartıştığı Zand-Avusturya kararında mahkemelerin yer bakımından yetkisi de dahil olmak üzere organizasyonunun yürütme organına bırakılamayacağını, bu durumun mahkemeyi yürütmeye karşı bağımlı hale getireceğini, bu nedenle bu işlemlerin kanunla yapılması gerektiğini

---

<sup>188</sup> İNCEOĞLU, s. 113.

belirtmiştir<sup>189</sup>.Mahkemelerin bağımsızlığı ile ifade edilmek istenen yargılama makamını işgal eden hakimlerin, görev yaparken hiçbir etki ve baskı altında olmaması, hiçbir kişi ya da kurumdan emir almamasıdır. Baskının yapılmaması kadar yapılma ihtimalinin olmaması da mahkemelerin bağımsızlığı kapsamındadır. Bağımsızlık kapsamında mahkemelerin devletin diğer erklerinden, toplumu oluşturan bireylerden ve birey gruplarından, sosyal ve siyasi kurumlardan kısaca kendisi dışında her kişi ve kesimden korunması anlaşılmalıdır<sup>190</sup>. Mahkemelerin tarafsızlığı ise yargılama sırasında hakimin taraflara karşı objektif olması şeklinde tanımlanabilir. Sözleşmeye taraf olan devletler, sözleşmeye uymak yükümlülükleri gereği kendi iç hukuklarında mahkemelerin tarafsızlığını ve bağımsızlığını sağlayacak önlemler almak zorundadırlar.

AİHM mahkemelerin bağımsızlığına ilişkin çeşitli kriterlerden yararlanmakta ve bu kriterlerden hareketle bağımsız mahkeme olup olmadığını belirlemektedir. Bu kriterler arasında mahkeme üyelerinin niteliği, atanma ve göreve alınma şekilleri, görev süresi üyelere emir vermek yetkisine sahip bir makamın bulunup bulunmaması, dışardan gelecek müdahalelere karşı korunması ve bağımsız bir görüntü verip vermediği sayılabilir<sup>191</sup>.

AİHM'nin yargının bağımsız ve tarafsız oluşuna ilişkin Türkiye'yi karşı İncal kararı bu konuda mevzuatımızı da etkileyen önemli sonuçlar doğurmuş, adeta bir içtihat oluşturduğundan verilen karar daha sonra pek çok başvuruda tekrar edilmiştir<sup>192</sup>. HEP İzmir yönetim kurulu üyelerinden İbrahim İncal, Yurtsever Demokrat Kamuoyuna' başlığını taşıyan bir bildiriye on bin adet bastırıp, partisinin il yönetiminin onayı ile dağıtmak istemiş, ancak dağıtım İzmir Emniyet Müdürlüğüne yapılan başvuru sonucu, broşürün içeriğinin suç oluşturduğu gerekçesi ile haklarında

---

<sup>189</sup> Zand- Avusturya 12.10.1978 tarihli komisyonun kabul edilebilirlik kararı İNCEOĞLU s. 159'dan naklen.

<sup>190</sup> Nur CENTEL, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre Mahkemelerin Bağımsızlığı ile Tarafsızlığı ve Türk Hukuku", **Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan**, İstanbul 1998, s. 45 vd.; Yener ÜNVER, "Yargı Bağımsızlığı Açısından Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu", **İÜHFİM**, C. 53, S. 1-4, 1988-1990, s. 153; Serap KESKİN, "Yargıç Bağımsızlığı", **Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan**, İstanbul 1998, s. 129 vd.

<sup>191</sup> İNCEOĞLU, s. 163.

<sup>192</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKTAR, s. 345.

kamu davası açılmış İzmir DGM’de yapılan yargılama sonucu mahkum edilmiştir. AİHM’nin İncal kararında yaptığı değerlendirme ile Demokratik toplumda mahkemelerin sanıktan başlayarak, taraflara güven vermek zorunluluğunu, bu konuda ölçünün ise tarafın duyduğu şüphenin objektif olarak haklı sayılıp sayılmayacağı olduğunu belirtmiştir. AİHM, DGM’nin bünyesinde bulunan askeri hakimi hukuk eğitimi almış, sivil yargıçlarla aynı anayasal güvenceler sahip olmasına karşın, hakimin halen yürütmeye bağlı ordu mensubu oluşunun devam ediyor olması, askeri disipline tabi olması ve ordu tarafından verilen sicile göre terfi ediyor olması, atanmalarında ordu ve idarenin geniş imkanlara sahip oluşu ve görev sürelerinin dört yılla sınırlı ve yenilenebilir oluşundan hareketle, mahkemelerin tarafsızlığına ve bağımsızlığına, dolayısıyla da adil yargılanma hakkına aykırı bulmuştur<sup>193</sup>. Bu karardan sonra Türkiye, önce 1999 yılında DGM’lerden askeri hakim üyeyi çıkarmış, daha sonra 2004 yılında DGM’lerini tamamen Anayasadan ve mevzuatından çıkarmıştır.

Tarafsız ve bağımsız bir mahkemede yargılanma hakkının ihlal edilmesi durumunda yargılamanın yenilenmesi imkanının varlığını kabul etmek gerekecektir. Zira bu durumda yeni yargılama ile kurulacak hükmün tarafsız ve bağımsız bir mahkemede yapılacak olması devletin sözleşmeye uyma yükümlüğünün bir gereğidir. Ancak devlet bu konuda gerekli yasal düzenlemeleri yapmamışsa ve yeni yargılama yine aynı niteliklere sahip bir mahkemede görülecekse, devletin sözleşmeye uyma yükümlülüğünü yerine getirmediği sonucuna ulaşılabilecek, yargılamanın yenilenmesi imkanının bu durumda kullanılmasının ihlali giderici niteliği bulunmayacaktır. Mahkeme kanunu ihmal edip, sözleşmeyi uygulamak imkanına sahip olsa bile, bu durumda kendi varlığından kaynaklanan tarafsızlığı ve bağımsızlığı gidermek yetkisi mahkemenin elinde değildir.

---

<sup>193</sup> AİHM’nin İncal-Türkiye davasında 09.06.1998 tarihli kararı. İncal kararı ile ilgili ayrıntılı değerlendirmeler için Bkz. Durmuş TEZCAN, “Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 70. Yılında İnsan Hakları Sözleşmesi Açısından Yargının Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı Sorunu”, **CMUK Sempozyumu İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Karşısında 70. Yıldönümünde Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, 9 Nisan 1999, İstanbul 1999**, s. 77 vd., TEZCAN/ERDEM/SANCAKTAR, s. 347 vd.; İNCEOĞLU, s. 178.

Adil yargılanma hakkının bir başka unsuru makul sürede yargılanma hakkıdır. Makul sürenin belirlenmesinde, suç isnadının yöneltmesi ile başlayıp, hükmün kesinleştiği tarih arasında geçen süre esas alınmaktadır. Dolayısıyla yargılama olayın mahkeme önüne gelmesi ile başlamamaktadır. Davanın makul sürede sonuçlandırılıp, sonuçlandırılmadığının belirlenmesi ise mutlak bir süre kriterine göre değil, her davada davanın karmaşıklığı ve tarafların tutumuna göre belirlenmektedir<sup>194</sup>. Makul sürede yargılanma hakkının ihlali durumunda yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmak imkanı bulunmamak gerekir. Zira, makul sürede yargılanma hakkının ihlali durumunda, ihlalin yargılamanın yenilenmesi yoluyla giderilme imkanı yoktur. Yargılamanın yenilenmesinin amacının eski durumu yeniden kurmak amacını taşıdığı düşünülürse makul sürede yargılanma hakkının ihlali nedeniyle AİHM’nce verilen mahkumiyet kararlarının yargılamanın yenilenmesine neden olmamasının mantık ve gerekçesi de anlaşılır.

AİHS’nin adil yargılanmaya ilişkin ortaya koyduğu unsurlardan biri de aleni yargılama ilkesidir. Aleni yargılama duruşmanın ve hükmün aleniliğini kapsar. Aleniyet ilkesinin uygulanması bakımından her ülke mevzuatında öngörülen sistem farklı olduğundan AİHM’si aleniyete ilişkin değerlendirmelerinde aleniyet ilkesi ile amaçlanan sonuçlar bakımından bir değerlendirme yapmaktadır. Bu amaç mahkemeler duyulan güvenin sağlanmasıdır. Aleni olmayan yargılama veya hüküm durumunda, yargılamaya ve mahkemeye duyulan güven sarsılacaktır. Aleniyete ilişkin şekli değil öze ilişkin bir değerlendirme yapan AİHM, esasa ilişkin yargılamanın yapıldığı, delillerin sunulduğu hukuki ve maddi soruna ilişkin yargılamada aleniyeti ararken, salt hukuki değerlendirmelerin yapıldığı temyiz yargılaması bakımından aleniyet koşulunu aramamaktadır<sup>195</sup>. Aleni hükümle amaçlanan ise yargılama sonunda verilen hükmün gerek taraflar bakımından gerekse kamuoyu tarafından ulaşılabilir olmasıdır. Bu nedenle mutlaka kararın duruşmada okunması bir şart olarak karşımıza çıkmaz. Önemli olan kararın ulaşılabilir ve kamuoyu denetimine açık olmasıdır<sup>196</sup>. Aleniyet ilkesinin ihlali durumunda verilen

---

<sup>194</sup> İNCEOĞLU, s. 356 vd.

<sup>195</sup> İNCEOĞLU, s. 334.

<sup>196</sup> İNCEOĞLU, s. 355.



AİHM kararları yargılamanın yenilenmesine neden olacaktır. Ancak bu hal sadece aleni yargılama bakımından geçerlidir. Aleni hüküm durumunda ise ihlal hükmün aleniyete kavuşturulması ile giderileceğinden yargılamanın yenilenmesi yoluyla giderilecek bir ihlalden bahsedilemez.

Adil yargılama hakkının unsurlarını oluşturan diğer haklar incelendiğinde delil sunma hakkı, delilleri değerlendirme hakkı, hukuka aykırı delillerin kullanılmaması, bilgi ve belgelere ulaşma hakkı, duruşmada hazır bulunma hakkı, duruşmada hazır bulunma ve duruşmaya etkin katılma hakları sayılabilir. Ayrıca savunma hakkı kapsamında kendini bizzat veya bir avukat yardımıyla savunma hakkı, savunması için gerekli sürenin verilmesi ve tercümandan yararlanma hakları da sözleşmede adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmişlerdir. Bu hakların tamamı yargılama sırasında sanığın haklarına ilişkin kuralları ortaya koymaktadır. Aşağıda açıklayacağımız ihlalin yargılanmanın yenilenmesi yoluyla giderilmesinin mümkün olması durumunda, bu hakların ihlaline ilişkin AİHM kararları yargılamanın yenilenmesi imkanını sağlayacaktır<sup>197</sup>.

## **ii. Hükümün Sözleşmeye Aykırı Olması**

Adil yargılanma hakkı dışında sözleşmede düzenlenmiş olan diğer hakların da verilen bir mahkumiyet hükmüyle ihlal edilmesi mümkündür. Yukarıda ihlallerin kaynağına ilişkin sınıflandırma da belirttiğimiz gibi, sözleşmede düzenlenmiş olan bir hak iç hukukta yasaklanmış veya sözleşmeye aykırı biçimde sınırlanmış olabilir. Bu yasaklama veya sınırlama sonucu cezai müeyyide ile yaptırıma bağlanmış olması durumunda sözleşmeye aykırı bir hükümden bahsedilebilir. Bilindiği gibi devletler özgürlüklerin sınırını çoğunlukla ceza hukuku ile çizmektedirler. Ancak devlet veya hüküm uygulayacak olan mahkeme bu sınırı sözleşmedeki hakları ihlal eder biçimde çizerse, hükmün sözleşmeye aykırılığı gündeme gelecektir. Örneğin Welch<sup>198</sup> kararında 1986 yılında işlediği işlediği uyuşturucu suçundan dolayı mahkum olan başvyurana, 1987 yılında çıkan bir kanuna dayanarak tedbir niteliğinde altı ay içinde mal varlığının uyuşturucudan gelmediğini kanıtlamaması durumunda müsadereye

---

<sup>197</sup> YILDIZ, s. 115 vd.

<sup>198</sup> Welch-Birleşik Krallık 09.02.1995 tarihli karar; DOĞRU, s. 204.

hükmedileceğine ilişkin karar, suç ve cezaların kanuniliğini düzenleyen AİHS'nin 7. maddesine aykırı bulunmuş, müsadereye ilişkin karar daha sonra kaldırılmıştır.

Ceza mahkumiyetlerinin ifade özgürlüğünden kaynaklanması durumunda da, AİHM'nce verilen kararlarla mahkumiyet hükmünün sözleşmeyi ihlal ettiği sonucuna ulaşılabilir. Örneğin Open Door ve Dublin Well davasında İrlanda'da yasak olan kürtaçı yurt dışında yaptırmak isteyenlere danışmanlık hizmeti veren başvurucuların, danışmanlık hizmeti vermelerini yasaklanmış, AİHM mahkemenin kararını, ifade özgürlüğüne aykırı bulmuştur<sup>199</sup>.

### **c. Egemenlik Sorunu**

#### **(1) Genel Olarak**

AİHM kararlarına iç hukukta etkinlik ve uygulanabilirlik imkanının tanınması devletin egemenliği ve yargı bağımsızlığını ihlal ettiği itirazları ile karşılanmıştır. Bu görüşlerin değerlendirilmesi ve konu hakkında düşüncemizi belirtmeden önce egemenliğin genel kavramsal çerçevesi üzerinde durmak ve günümüz modern devleti bakımından anlamını ortaya koymak gerekmektedir.

Devletin olmazsa olmaz koşullarından biri olan egemenlik, en yalın ifadesi ile emretme ve hükmetme gücü anlamına gelir. Fakat bu tanımlama devlet bakımından yapılacak değerlendirmelerde yetersiz kalacaktır. Gerek devletin kendi iç hukuku bakımından gerekse uluslararası alanda egemenliğin tanım ve özelliklerini ortaya koymak gerekir. egemenliği tanımlama girişimleri incelendiğinde bu girişimlerin tamamında ortak noktanın üstün ve mutlak güç olduğu görülmektedir<sup>200</sup>. Klasik doktrinde egemenliğin iki yönü kabul edilmektedir. Bunlar iç egemenlik ve dış egemenliktir. İç egemenlik devletin ülkesi içinde en yüksek otorite olmasını ve ülke içi hukuk düzeninin belirleyici olmasını ifade eder. dış egemenlik ise devletin uluslararası alanda başka bir hiçbir devlete bağımlı olmaması ve diğer devletlerle

---

<sup>199</sup> DOĞRU, s. 204.

<sup>200</sup> Yusuf Şevki HAKYEMEZ, **Mutlak Monarşilerden Günümüze Egemenlik Kavramı**, Seçkin Yay., Ankara 2004, s. 57,58.

egemen eşitler statüsünde ilişki kurması anlamına gelmektedir. dış egemenlik devletin bağımsız olması şeklinde de ortaya konabilir<sup>201</sup>.

Egemenlik kavramına ilişkin klasik doktrinde yapılan tanımlamalar, uluslararası örgütlerin giderek etkinleştiği, globalleşme sürecinin yaşandığı günümüzde artık giderek geçerliliğini kaybetmektedir. Zira klasik doktrinin ortaya koyduğu mutlak ve sınırsız egemenlik anlayışı artık geçerliliğini yitirmiştir. En bilinen örneği federal devlet yapısı klasik egemenlik anlayışına uygunluk göstermez<sup>202</sup>. Klasik doktrinde ortaya konan mutlak egemenlik anlayışı iç egemenlik bakımından sınırlı egemenliğe dönüşmüştür. egemenliğin sahibi millet olsa bile bu yetkinin kullanımı yasama yürütme yargı organlarınca gerçekleştirilmekte, doğrudan demokrasinin imkansızlığı karşısında, egemenliğin kullanıcısı olan devletin bir şekilde sınırlanması zorunluluğu doğmaktadır.

Nitekim Anayasa Mahkememizde verdiği pek çok kararından Anayasa üstü normlardan bahsetmekte, devleti sınırlayan ilkeler ortaya koymaktadır. Örneğin 1961 Anayasası döneminde verdiği bir kararında mahkeme şu ifadelerle yer vermektedir. *“..Hukuk devleti, insan haklarına saygılı gösteren ve bu hakları koruyucu, adil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmeye kendini zorunlu sayan ve bütün faaliyetlerinde hukuka ve anayasaya uyan bir devlet olmak gerekir. Hukuk devletinde yasa koyucu organda dahil olmak üzere, devletin bütün organları üzerinde hukukun mutlak bir egemenliğe sahip olması, Yasa koyucunun faaliyetlerinde kendisini her zaman Anayasa ve hukukun üstün kuralları ile bağlı tutması gerekir. Çünkü yasanın üstünde yasa koyucunun bozamayacağı, temel hukuk ilkeleri ve Anayasa vardır; yasa koyucu bunlardan uzaklaştığı takdirde meşru olmayan bir tasarrufta bulunmuş olur. Hukukun ana ilkelerine dayanmayan, Devletin amacı ve varlığı nedeniyle bağdaşmayan ve sadece belli bir anda ortaya çıkan yasalar kamu vicdanında olumsuz tepkiler yaratır. Böyle bir yasa hukukun yüceliğini yansıtmaz. Böyle bir yasayı hukuk devletinin tasarrufu niteliğinde saymak olanaksızdır.”<sup>203</sup>*

<sup>201</sup> Erdoğan TEZİÇ, **Anayasa Hukuku**, Beta Yay., 4. Bası, İstanbul 1997, s. 117,118.

<sup>202</sup> TEZİÇ, s. 119.

<sup>203</sup> AYM. E. 1963/124, K.1963/243, 11.10.1963 tarihli kararı. AYMKD. S. 1, s.429.

## **(2) AİHS ve Uygulanmasının Egemenlik ve Yargı Bağımsızlığı Bakımından Değerlendirmesi**

AİHS ve AİHM kararlarının iç hukukumuzda uygulanmasına karşı, bu uygulamanın Anayasa'nın egemenlik ve yargı bağımsızlığı ilkeleri ile çeliştiği, çatıştığı yönünde görüşleri dile getirilmiştir. Görüşün temel gerekçesi normlar hiyerarşisinden kaynaklanmaktadır. Buna göre ülkedeki en üstün yasal metin Anayasadır. Bu nedenle Anayasa ülkedeki hiçbir kurum bakımından uygulanması ihmal edilecek bir hukuki metin değildir ve bağlayıcıdır. Anayasa'nın 90. maddesinde uluslararası sözleşmelere verilen yer kanunlarla aynı basamaktadır. Anayasaya aykırılıklarının ileri sürülememesi sözleşmeleri Anayasa'nın üzerinde bir basamağa oturtmaz<sup>204</sup>. Anayasamız yargı yetkisini kullanacak olan mahkemeleri ve bunların yapılanmasını ortaya koymuştur. Bu kurallar açıkken AİHM'nin iç hukukta verilen kararları denetlemesi Anayasa'da ortaya konan egemenlik anlayışına, yargının bağımsızlığına aykırıdır<sup>205</sup>. AİHM kararlarına iç hukukta bu tür bir etki tanımak Anayasada egemenliğin devredilemeyeceğine ilişkin kurallarına aykırılık teşkil edecektir<sup>206</sup>. Ayrıca AİHM kararlarına böyle bir etki tanımak, ulusal mahkemeler bakımından yargı bağımsızlığını ihlal edecektir. Yeni yargılamayla mahkeme, vicdanına göre değil, AİHM'nin kararına göre karar verecektir<sup>207</sup>.

Ceza ve hukuk yargılaması sitemimize yeni bir yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak giren AİHM kararlarına ilişkin ilk kanun olan 4771 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırılığı ileri sürüldüğünde de benzer gerekçeler kullanılmıştır<sup>208</sup>.

---

<sup>204</sup> Sait GÜRAN, "Egemenlik Ulus'undur Üstünlük Anayasa'dadır", **Anayasa Yargısı 17**, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara 2000, s. 45 vd.

<sup>205</sup> GÜRAN, "Egemenlik Ulus'undur Üstünlük Anayasa'dadır", s. 55.

<sup>206</sup> Sait GÜRAN, "Anayasa Ve İdare Hukukundan Kesitler", **Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp'e Armağan, C. 3**, İstanbul 2003, s. 583.

<sup>207</sup> Sait GÜRAN, "Anayasa Ve İdare Hukukundan Kesitler", s. 585.

<sup>208</sup> "Anayasanın Başlangıç Kısmında ve 6. maddesinde; millet iradesinin mutlak üstünlüğünden ve egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğundan söz edilmektedir. Egemenlik denen güç ise yasama, yürütme ve yargı organları arasında paylaştırılmıştır. Egemenliğin bir kullanım şekli olan yargı yetkisi de, Anayasanın 9. maddesi uyarınca, Türk milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılabilir. Türk milleti adına yetki kullanacak mahkemelerin de Türk mahkemeleri olduğu hususunda bir şüphe yoktur. 4771 sayılı Kanunun ilgili maddelerinde ise, egemenliğin kullanımı olan yargı yetkisinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine kısmen devredildiği ve bu suretle bağımsız Türk

Egemenliğin sınırlandırıldığı ve aşıldığına ilişkin ikinci tespitse AİHS'nin hükümlerinden kaynaklanmaktadır. Bilindiği gibi AİHS, diğer uluslararası sözleşmelerden farklı pek çok hüküm ve özelliğe sahiptir. Sözleşme içerdiği hükümler nedeniyle pek çok noktada klasik sözleşmelerden ayrılır. Sözleşme devletin sözleşmeye bağlılık, uygulama, geçici olarak sözleşmeyi askıya alma çekince koyma gibi pek çok noktada devletlerin egemenliğini sınırlar niteliktedir<sup>209</sup>.

Egemenliğe ilişkin yapılan bu itirazların cevaplanmasına yine egemenlik kavramının modern devletteki anlamından ve de küreselleşme olgusundan hareketle başlanmalıdır. Yukarıda da belirttiğimiz gibi modern demokratik devlette egemenliğin sınırsız olduğu düşüncesi, modern devlet gerçeği ile çelişir. Devleti modern kılan asıl eksen devlet karşısında bireyin ön plana çıkması ve bireyin haklarının korunması amacıyla devletin iç egemenliğinin sınırlanmasıdır<sup>210</sup>. Egemenliğe sınırlar koyan en önemli ilkeler ise hukuk devleti ve insan haklarıdır. Devlet ancak bu sınırlara uyduğu ölçüde modern ve demokratik devlet olarak nitelendirilebilir. Günümüzde devlet bakımından meşruluğun temeli salt egemenlik değil, sınırlar içinde kullanılan bir egemenliktir. Sınırların dışına çıktığında egemenlikten değil kaba kuvvetten bahsedilir. Zira egemenlik meşru bir güç olmak niteliğini kaybeder. Gerek Anayasamız gerekse modern diğer devlet Anayasa larında belirlenen demokratik hukuk devleti artık devletin egemenliğinin sınırlı olduğunun bir başak ifadesidir. Devletlerin egemenliklerini sınırsız olarak kabul edip

---

*mahkemelerinin ve yüksek mahkemelerinin üzerinde bir yargı mercii ihdas edildiği görülmektedir. Anayasada, uluslararası sözleşmelerden veya yükümlülüklerden doğan istisnaların saklı olacağı yönünde bir hükme açıkça yer verilmediği sürece, bu tür uluslararası veya ulusalüstü mercilerin milli yargı mercileri üzerinde ve bağlayıcı nitelikte karar verebileceklerinin kabul edilmesi, hiç şüphe yok ki, Anayasaya aykırı olacaktır. Nitekim Anayasanın 6. maddesinin 3. fıkrasının son cümlesinde; "Hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz." hükmü yer almaktadır. Yargı yetkisi de egemenliğin, dolayısıyla Devlet yetkisinin kullanılması olduğuna göre, böyle bir yetkinin kaynağı Anayasada yer almadığı sürece, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine tanınan bu yetki, Anayasaya aykırı olmaya devam edecektir." E. 2002/146,K 2002/201, T. 27.12.2002, RG: T. 11 Aralık 2003, S.25313*

<sup>209</sup> Jean-François FLAUSS, "Devletlerin Egemenliği ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi", (Çev. Ender Ethem ATAY), GÜHFD, C.1, S.1, 1997, s. 268 vd.

<sup>210</sup> KAPANİ, s. 93.

uygulamaları egemenliğin yok edilmesi ve devletin meşruluğunu kaybetmesinden başka bir şey değildir<sup>211</sup>.

İkinci dünya savaşından sonra yaşanan uluslararası gelişmelerin devletlerin sınırlı egemenliğini dönüştürmeye ve değiştirmeye başladığının kabulü bir zorunluluktur<sup>212</sup>. İnsan haklarının öneminin kavranması ve evrensel olduğunun kabulü bu değişimi doğurmaktadır. İnsanın insan olmak vasfından kaynaklanan , normatif düzenlemeleri evrenselliği içeren, devletin kuruluş amacı olarak Anayasalarda düzenlenmiş olan insan haklarının evrensel olmadığı düşüncesi, ya da sadece batı orijinli olduğu düşüncesi artık geçerliliğini kaybetmiştir<sup>213</sup>. Egemenlikte yaşanan bu süreç bir yok olma değil değişme ve dönüşüm sürecidir. Ayrıca uluslararası sözleşmeler söz konusu olduğunda devletin bir takım yükümlülükler altına girdiği ve bu yükümlülükler ölçüsünde egemenliğin sınırlandığı da, kabulü gereken bir durumdur<sup>214</sup>.

AİHS'nin iç hukuku etkilemesini Anayasa'ya aykırı olduğu düşüncesi kanımca isabetli değildir. AY'nın 90. maddesinin yeni hali karşısından AİHS ve diğer insan haklarına ilişkin sözleşmelerin kanundan üstün olduğu açıktır. Bu hal sözleşmenin içeriğini de kapsama alanına alır. Yani sözleşme ile kurulan sistemin, bu sistemin koruma mekanizmalarının tamamı artık Anayasal sistemimizin parçaları niteliği kazanmıştır. Dolayısıyla sözleşme ile kurulan sistem aslında Türkiye'nin dışında olduğu ya da sonradan katıldığı bir sistem değil içinde bulunduğu sistemdir. Yargı bağımsızlığı ve egemenlik konusunda yaşanan bu tartışmamaya Anayasa Mahkemesinin tartışmayı en azından iç hukukta uygulama bakımından sonuçlandıran kararı ile son veriyoruz. 4771 sayılı Kanununun egemenlik ve yargı bağımsızlığı bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla açılan dava da mahkeme: "*Anayasa'nın Başlangıç'ının üçüncü paragrafı ile 6. maddesinde, Ulus iradesinin mutlak*

---

<sup>211</sup> HAKYEMEZ, s. 107, 267.

<sup>212</sup> Ergun ÖZBUDUN, "Hukukun Evrenselleşmesi ve Ulusal Egemenlik", Hukuk Kurultayı 2000, Ankara 2000, s. 59.

<sup>213</sup> Vahap ÇOŞKUN, "İnsan Haklarının Evrenselliği ve Liberal Perspektif", **Yıldızhan Yayla'ya Armağan**, İstanbul 2003, s. 234,235.

<sup>214</sup> KAPANİ, s. 93,94.

üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Ulusa ait olduğu ve Türk Ulusunun egemenliğini, Anayasa'nın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle "Yargı yetkisi" başlıklı 9. maddesinde de, yargı yetkisinin Türk Ulusu adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiştir.

*Eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğu ön koşul olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirmek ve hukuku tüm devlet organlarına egemen kılmak, bu bağlamda etkili bir yargı denetimi sağlama yükümlülüğündeki hukuk devletinde, Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen mahkemelerin bağımsızlığı, yargının yasama ve yürütme organlarına karşı bağımsız yapısını, hakimlerin bağımsızlığı ise onların Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vermelerini ifade eder.*

*Kesin hükme bağlanmış olan bir dava hakkında yeniden yargılama yapılmasını sağlayan ve olağanüstü bir kanun yolu olan yargılamanın yenilenmesi sebepleri ilgili yasalarda sayılarak belirlenmiş, dava konusu düzenlemeyle de, hükmün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş kararlarıyla saptanması, bu sebepler arasına eklenmiştir. Buna göre, yargılamanın yenilenmesi isteminin yasaya uygun olarak yapıldığının Yargıtay'ın ilgili genel kurullarınca saptanması halinde, dosya kararı veren mahkemeye gönderilecek, davanın tabi olduğu usul hukuku kuralları uygulanmak suretiyle yargılamanın yenilenmesi sebebi değerlendirilip, istem uygun görüldüğünde kabul edilerek davanın esası hakkında yeni bir karar verilecektir. Yargılamanın sonucuna göre, mahkemenin önceki kararını onaylaması da bir olasılık olup, getirilen düzenlemede bunu engelleyecek bir kural yer almamaktadır. Ayrıca, davaya bakan hakimler, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vereceklerinden, iç hukukun yargılama usulüne müdahale veya yargı yetkisinin devri ya da mahkemelerin bağımsızlığını zedeleyen bir durum söz konusu değildir.<sup>215</sup>” gerekçesi ile istemi reddetmiştir.*

---

<sup>215</sup> E. 2002/146,K 2002/201, T. 27.12.2002, RG: T. 11 Aralık 2003, S.25313.

#### **d. Karşılaştırmalı Hukukta AİHM Kararlarının Uygulanması**

Bir ceza hükmü nedeniyle AİHM'nce verilen mahkumiyet kararının iç hukuka etkisi ülkelerde farklı biçimlerde düzenlenmiştir. Ancak pek çok ülkede bu durumun yargılamanın yenilenmesi yoluyla sağlandığı görülmektedir.

Avusturya'da CMUK'nun 363a paragrafı ile AİHM kararları nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yolu açmıştır. Ancak bu değişiklikten önceki dönemde de Avusturya CMUK'nun 33. paragrafında bulunan yetkiye dayanarak Avusturya Başsavcısı hükmün denetlenmesini yüksek mahkemeden isteyebilmekteydi. Nitekim bu yetkiye dayanarak Unterpertinger kararı ve Windisch kararı iç hukukta uygulanmış, ilk kararda başvurucunun beraatına ikinci kararda ise yine mahkumiyetine karar verilmiştir<sup>216</sup>.

Alman hukukunda AİHM kararlarının yargılamanın yenilenmesi nedeni olmayacağı 1998 yılında yapılan değişikliğe kadar kabul görmekteydi. 1998 yılında lehe yargılamanın yenilenmesi nedenlerine bir son fıkra ile ihlalin hükme etki etmesi şartıyla yargılamanın yenilenmesi Alman Mevzuatına girdi.

Belçika'da yargılamanın yenilenmesi nedenleri arasında AİHM kararları bulunmamaktadır. Ancak Başsavcının hukuka aykırı kararları yeniden görülmek üzere yüksek mahkeme önüne götürmek imkanı bulunmaktadır. Bu durumda yüksek mahkeme hükmün yeniden verilmesine karar verebilmektedir. Bu yolla Belçika hukukunda AİHM kararları uygulanmaktadır<sup>217</sup>.

Fransa'da AİHM kararları yargılamanın yenilenmesi nedeni olarak düzenlenmiştir. 15 Haziran 2000 tarihli bir kanunla Fransız Ceza Usul Kanuna eklenen 626-1 maddesiyle, tazminatla giderilemeyen zararlar durumunda karar yeniden incelenmektedir. Yeniden inceleme istemi Yargıtay Genel Kurulu üyeleri

---

<sup>216</sup> Jörg POLAKIEWICZ/ Valérie JACOB-FOLTZER, "The European Human Rights Convention in Domestic Law: The Impact of Strasbourg Case-Law in States Where Direct Effect is Given to the Convention", **Human Rights Law Journal**, Vol.12, No.3 s. 67,68; TEZCAN/ERDEM/SANCAKTAR, s. 140.

<sup>217</sup> POLAKIEWICZ/JACOB-FOLTZER, s. 70.



arasından seçilen bir komisyonca incelenir. İnceleme sonucu ihlalin tazminatla giderilmediği sonucuna ulaşırsa, ilk kararı vermiş olan mahkemeye aynı derecede bir başka mahkemeye karar vermesi için gönderilir<sup>218</sup>.

İspanya’da yargılamanın yenilenmesi yolu İspanyol Anayasa Mahkemesinin bir karar ile açılmıştır. Katalan bir iş adamını öldürmekle suçlanan ve 30 yıl hapis cezası ile cezalandırılan Barbera, Messegué ve Jabardo AIHM’ne başvurmuş, mahkeme adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Daha sonra İspanyol Anayasa Mahkemesi İspanyol Anayasa sının 10 ve 96. maddelerinden hareketle yargılamanın yeniden yapılmasına karar vermiştir. Yapılan yargılama sonucu başvurular beraatine karar verilmiştir<sup>219</sup>.

İsviçre, Adli Teşkilat Kanununda 1992 yılında yaptığı değişiklikle 139a maddesini yürürlüğe sokmuştur. Maddeye göre ihlalin sadece yargılamanın yenilenmesi yoluyla giderilmesi mümkünse yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilir. Federal mahkeme yargılamanın yenilenmesini zorunlu görürse davayı yeniden görmek üzere ilgili mahkemeye gönderir.

Polonya ise CMUK’nun 540/3 maddesi ile yargılamanın yenilenmesi imkanını tanımış ve bu imkanı tüm uluslararası mahkemelerde verilen hükümleri kapsar biçimde düzenlemiştir.

---

<sup>218</sup> Jean PRADEL, **Çağdaş Sistemlerde Karşılaştırmalı Ceza Usulü**, (Çev.: Sulhi DÖNMEZER), Beta Yay., İstanbul 2000, s. 266 vd.

<sup>219</sup> Dennis P. RIORDAN, “The Rights To A Fair Trial And To Examine Witnesses Under The Spanish Constitution And The European Convention On Human Rights”, **Hastings Constitutional Law Quarterly**, Winter 1999, s. 408-411.

## **f. Türk Hukukunda Durum**

### **(1) Yasal Değişim**

#### **i. 4771 Sayılı Kanun**

AİHM kararı nedeniyle yargılamanın yenilenmesi ilk olarak mevzuatımıza 4771 sayılı kanunla girmiştir. Yapılan düzenlemeye göre kesinleşmiş bir ceza hükmünün Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiği saptandığında ihlâlin niteliği ve ağırlığı bakımından Sözleşmenin 41 inci maddesine göre hükmedilmiş olan tazminatla giderilemeyecek sonuçlar doğurduğu anlaşılırsa; Adalet Bakanına, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısına, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvuruda bulunana veya yasal temsilcisine, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde Yargıtay Birinci Başkanlığından muhakemenin iadesi isteminde bulunabilme imkanı tanınmıştır. Talebi incelemek yetkisi Yargıtay Ceza Genel Kuruluna verilmiş, kabulü halinde ise yargılamanın ilk derece mahkemesinde yeniden yapılacağı düzenlenmiştir. Ancak kanun yargılamanın yenilenmesi imkanını yürürlüğe girdiği tarihten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlara tanımış ve yürürlük tarihini de yayımı tarihinden bir yıl sonra olarak belirlemiştir<sup>220</sup>.

Düzenleme yargılamanın yenilenmesi imkanını sadece tazminatla giderilemeyen zararlar bakımından kabul etmiş ve bu konuda bir sınırlama sistemi benimsemişti. Kararla belirlenen ihlalin tazminatla giderilip giderilmediğini ise Yargıtay Ceza Genel Kuruluna Tanınmıştı. Ancak yargılamanın yenilenmesi imkanının uygulanmasını zaman bakımından sınırlaması ciddi bir Anayasa'ya aykırılık hali yaratacak nitelikteydi.

---

<sup>220</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 847 vd. ; CENTEL/ZAFER, s. 619; YURTCAN, *Uyum Yasaları ve 2001 Anayasa Değişikliği*, s. 31-33; Mehmet Handan SURLU, *Hukuk ve Cezada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi*, Seçkin Yay., Ankara 2003, s. 26.

## **ii. 4793 Sayılı Kanun**

4771 sayılı kanunla yapılan değişiklik daha sonra 4793 sayılı kanunla yapılan değişiklik tamamen kaldırılarak yeni bir düzenlemeye yer verdi. Yapılan düzenleme ile AİHM kararları nedeniyle yargılamanın yenilenmesi diğer nedenlere aynı hükme bir yeni bent olarak eklendi ve tazminatla giderilemeyen zarar koşuluda kaldırıldı. ayrıca kanun zaman sınırlamasını da kısmen ortadan kaldırdı ve kanunu yayımı tarihinde yürürlüğe gireceği kuralından ayrıldı. Fakat başvuru hakkı tanınan kararlara ilişkin kanunun geçici 1. maddesi bu imkanı kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlara sınırladı. Düzenlemenin bu hali ile kanun yürürlüğe girdiği tarihte görülmekte olan davalar nedeniyle yargılamanın yenilenmesi imkanı verilmemiş oldu. Hükümün Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı olduğu çok açıktır. Halen yürürlükte bulunan düzenlemeye ilişkin ayrıntılı açıklamalar, aşağıda yapılacaktır.

### **(2). AİHM Kararı Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesinin**

#### **Koşulları**

#### **i. AİHM'nce AİHS Veya Ek Protokollerinin İhlaline İlişkin**

#### **Verilmiş Bir Karar Bulunması**

AİHM kararı nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilmek için AİHM'nin ihlale ilişkin kesinleşmiş bir kararının bulunması gerekir. Sözleşmenin ya da ek protokollerden birinin ihlal edilmiş olması yeterlidir. Yine ihlalin bir hükmün veya birden fazla hükmün ihlali şeklinde olmasının da bir önemi yoktur. Fakat başvuru çeşitli nedenlerden ötürü sonuçlanmamışsa yani ihlali tespit eden bir karar yoksa yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilemeyecektir<sup>221</sup>.

---

<sup>221</sup> Durmuş TEZCAN/ Mustafa Ruhan ERDEM/Oğuz SANCAKTAR, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu**, 2. Baskı, Seçkin Yay., Ankara 2004, s. 144.

## **ii. İhlalin Kesinleşmiş Bir Ceza Hükmünden Kaynaklanması**

İhlal kesinleşmiş bir ceza hükmünden kaynaklanmalıdır. Söz konusu ihlal bir hükümden kaynaklanmıyorsa yargılamanın yenilenmesi imkanı olmayacaktır. İhlal yargılamanın farklı aşamalarında ortaya çıkmış olabilir veya uygulanan maddi ya da yargılamaya ilişkin kurallardan kaynaklanabilir. Kanundan kaynaklanan ihlaller bakımından da 5170 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten sonra artık yargılamanın yenilenmesi imkanı bulunmak gerekir. Zira yukarıda da açıkladığımız gibi mahkemeler, sözleşme veya ek protokollerden birine aykırı olan kanun hükmünü değil sözleşmeyi uygulamak zorundadırlar<sup>222</sup>.

İhlal somut olarak bir ceza hükmünden kaynaklanmalıdır. Soyut bir yasanın sözleşmeye aykırı olduğu durumlarda sözleşmenin 33. maddesine göre bir başka sözleşen devlet yasayı mahkeme önüne getirebilir ve mahkeme tasanın sözleşmeye aykırı olduğuna karar verebilir. Ancak soyut olarak yasanın sözleşmeye aykırı olması yargılamanın yenilenmesi nedeni olamayacaktır. Zira mahkeme ceza hükmüne dayalı ihlali incelerken, yasayı değil, yasanın uygulanmasını denetleyecektir<sup>223</sup>.

İhlal yargılamanın her aşamasında ortaya çıkmış olabilir. Bunun bir önemi yoktur. Önemli olan ihlalin somut olarak ceza hükmüne dayandırılabilmesidir.

## **iii. İhlal Yargılamanın Yenilenmesi Yoluyla Ortadan Kaldırılabilir Nitelikte Olmalı ve Başka Yollarla İhlalin Ortadan Kaldırılmamış Olması**

AİHM’nce sözleşmeyi veya eki protokolleri ihlal ettiği belirlemesi yapılan hükümde, ihlalin belirli niteliklere sahip olması gerekir. Kanunumuz bu konuda açık bir sınırlama koymamakla birlikte, gerek yargılamanın yenilenmesi kurumunun genel özelliklerinden gerekse ihlallerin niteliklerinden bu hüküm kendiliğinden doğmaktadır<sup>224</sup>. Şöyle ki yargılamanın yenilenmesi talebinin kabule şayan

---

<sup>222</sup> Bu nedenle kanunun soyut ihlalin kaynağı olduğu durumlarda yargılamanın yenilenmesi nedeni oluşturamayacağı, ihlalin ancak kanunun değiştirilmesi gerektiği yönündeki, Anayasa’nın 5170 sayılı Kanundan önceki 90. maddesine dayalı yorumlar bugün geçerliliğini yitirmiştir. GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 127.

<sup>223</sup> GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ, s. 126, 127.

<sup>224</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKTAR, s. 145,146.

görülebilmesi için, nedenin varlığı tek başına yeterli değildir. Ayrıca kanunda, yeni vakıa ve delilde olduğu gibi nedenden ya da tüm nedenler bakımından geçerli olan CMUK'nun 331. maddesinden kaynaklanan bazı sınırlamalar bulunmaktadır. Bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde ortaya çıkan sonuç yargılamanın yenilenmesi ancak yeni hükmün eski hükümden farklı olabileceği ihtimaline ve imkanın dayanır ve bu değişiklik kanunda belirlenen asgari sınırlardan daha yüksek bir değişiklik olmalıdır. AİHM'nce ihlale konu her ceza hükmü bakımından bu genel sonucun ortaya çıkması imkanı yoktur. Örneğin gözaltı süresinin uzunluğu nedeniyle sözleşmeye aykırılık bir ihaldir. Fakat bu ihlal nedeniyle yargılamanın yenilenmesinde bir menfaat bulunmamaktadır. Ama aynı örnekte uzun gözaltı süresi içinde alınan ifadenin hükme etki ettiği ortaya konuyorsa yargılamanın yenilenmesi nedeninin ortaya çıktığı söylenebilecektir. Ancak mahkemenin tarafsızlığı ve bağımsızlığı, aleni yargılama, müdafiden yararlanma gibi hükmün doğruluğu konusunda kendiliğinden şüphe uyandıran ihlaller bakımından bu sınırlamanın olmadığı açıktır.

İkinci olarak ihlal halen var olmalı, başka yollarla ortadan kaldırılmamış olmalıdır. Eğer ihlal ortadan kaldırılmışsa örneğin kanun değiştirilmişse, ya da Anayasa'ya aykırı olduğundan iptal edilmişse yine yargılamanın yenilenmesi imkanı ortadan kalkacaktır. Zira bu durumlarda TCK'nun 2/2. maddesi gereği lehe olan kanun derhal uygulanacağından ihlal kendiliğinden ortadan kalkacak ve yargılamanın yenilenmesine imkan kalmayacaktır<sup>225</sup>.

#### **iv. Süre**

Yargılamanın yenilenmesi kurumunda mevcut diğer nedenler bakımından söz konusu olmayan süre sınırlaması, nedeni düzenleyen CMUK'nun 327/6. maddesinden kaynaklanmaktadır. Hükme göre AİHM kararı nedeniyle yargılamanın yenilenmesi AİHM kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenmelidir. Kesinleşme mahkemenin kendi iç işleyiş kurallarına göre belirlenecektir. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesi süre ile sınırlanmıştır.

---

<sup>225</sup> TEZCAN/ERDEM/SANCAKTAR, s. 145

Talep ve diğer koşullar yargılamanın yenilenmesi kurumunun genel yapısından kaynaklandığından üçüncü bölümde incelenecektir.

## **F- YARGILAMANIN YENİLENMESİ NEDENLERİ BAKIMINDAN ORTAK SINIR**

CMUK'nun 331. maddesi gerek lehe gerekse aleyhe tüm yargılamanın yenilenmesi nedenleri bakımından ortak bir sınır koymaktadır. Bu hükme göre cezanın değiştirilmesi amacıyla yargılamanın yenilenmesi kanunun aynı maddesi içindeki sınır içinde mümkün değildir. Kanunun aynı maddesi ifadesi bir tercüme yanlışlığının sonucudur<sup>226</sup>. Mehzaz kanunda bu ifade kanunun aynı hükmü şeklindedir. Bu nedenle kanunumuz bakımından bu ifade aynı hüküm şeklinde anlaşılmalıdır. Nitekim doktrinde de bu konuda bir tartışma bulunmamakta ve ifade aynı hüküm şeklinde anlaşılmaktadır<sup>227</sup>. CMUKT'nda yargılamanın yenilenmesinin mümkün olmadığı hale ilişkin hüküm aynen korunmuştur. Fakat yürürlükteki kanunda yer alan tercüme hatası düzeltilmemiştir. Yani kanunun aynı maddesi ifadesi tasarıda da korunmaktadır. Fakat gerekçede hükümden bahsedilmektedir

CMUK'nun 331. maddesinde yapılmış olan bu sınırlama kanunun 327/5. maddesi ile aynı mahiyettedir. Bu çerçevede kanunun aynı hükmünden anlaşılması gereken müstakil olarak hüküm ifade eden hükümlerdir. Kanun koyucunun aynı maddede farklı hükümlere yer vermesi mümkündür. Bu çerçevede bir suça ilişkin ağırlatıcı ve hafifletici nedenler aynı hüküm olarak değerlendirilemezler. Mahkemenin takdirine bırakılmış olan hükümlerin uygulanması veya cezanın tayininde mahkemenin takdir hakkının kullanıldığı durumlar da bu hakkın daha lehe

---

<sup>226</sup> CMUK'nun hazırlık çalışmalarını sürdüren İstanbul Komisyonunun ele aldığı tercüme de gerek 327/5. maddedeki gerekse 331. maddedeki ifade "maddei kanuniye" şeklindedir. Görüşmeler sırasında Tahir Bey, 327. maddedeki ifadenin hükmü kanun şeklinde değiştirilmesini teklif etmiş ve teklif kabul edilmiştir. Fakat 331. madde aynen kabul edildiğinden bu hata kanun metnine de yansımıştır. **Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun Hazırlık Çalışmaları İstanbul Komisyonu Müzakere Zabıtları**, s. 297,298,301,303.

<sup>227</sup> TANER, s. 403, KANTAR, s. 412; EREM, "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler",s. 30; TOSUN, II, s. 270; ÖZGEN,s 110; KUNTER/YENİSEY, II, s. ; Ayhan ÖNDER, "Muhakemenin İadesinin Caiz Olmadığı Hal", **İÜHF**, C.31, S. 1-4, 1965, s. 398.

ya da daha aleyhe bir cezanın verilmesi yönünde kullanılması gerekçesi ile yargılamanın yenilenmesi talepleri 331. maddede düzenlenmiş olan engele takılacaklardır. Örneğin bu çerçevede TCK'nun 59. maddesinin uygulanması amacına taşıyan yargılamanın yenilenmesi talepleri kabul edilmeyecektir. Ancak örneğin TCK'nun 51. maddesinin uygulanması amacını taşıyan yargılamanın yenilenmesi talepleri 331. madde kapsamında değildir. Zira haksız tahrikin eylemde varlığı ya da yokluğu ve uygulanmasının takdir hakkına ilişkin bir yanı bulunmamaktadır. Ayrıca 51. maddenin kanunun farklı hükmü olduğu da açıktır<sup>228</sup>.

---

<sup>228</sup> Aksi görüşü savunan Önder, 51. maddenin uygulanıp uygulanmamasının hakim takdir alanında olduğunu belirtmektedir. Ancak bu görüşün kanuni dayanağı olmadığı kanısındayız. ÖNDER, "Muhakemenin İadesinin Caiz Olmadığı Hal", s. 400. Yargıtay uygulamasında da tahrikin önceden tartışılmış ve uygulanmış olması durumunda yargılamanın yenilenmesi talebinin bu kapsamda kabul edilememesi gerektiğine karar verilmiştir. "Öğreti ve uygulamada kabul olduğu üzere "yeni vakıa ve deliller" evvelce yargıya sunulmamış onun bilgisi dışında kalmış olan delildir. Olayda yasal tahrik nedeni bulunmadığı evvelce tartışılmış ve hükümde, ancak takdiri indirim nedeni bulunduğu belirtilerek uygulama yapılmış ve bu husus Özel Dairece kabul görmüştür. İlke olarak, böyle bir nedeninin iade sebebi olamayacağı gözardı edilse dahi, soyut bu husus öne sürülüp delilleri gösterilmek suretiyle bir iade sebebi ve isteği de yoktur ve artık yeni bir hüküm kurulmayıp, eski hüküm " tasdik edilmiş olmasına göre de ceza tertibiyle ilgili kesin hüküm haline girmiş konuda yeni biri değişiklik yapılmasına olanak bulunmamıştır. Tüm bu açıklamalar sonucunda bozma kararının Usul Yasasının 327/5, 331, 341. maddesindeki hükümlerine ve bu hükümlerin öğretideki yorumlarıyla uygulamalara uymadığı görülmektedir. Bu itibarla sanık vekilinin temyiz itirazlarının reddine, sonucu itibarıyla Usul ve Yasaya uygun bulunan direnme hükmünün ONANMASINA, karar verilmelidir" , CGK, E. 1985/1-72, K. 1985/306, T. 27.5.1985, GÜNAY, s. 46.

### **III – YARGILAMANIN YENİLENMESİNDE USUL HÜKÜMLERİ**

#### **A- TALEP**

##### **1. Genel Hükümlerin Uygulanması**

Birinci bölümde belirttiğimiz üzere yargılamanın yenilenmesi bir kanun yolu değildir. Dolayısıyla kanun yollarına ilişkin hükümlerin yargılamanın yenilenmesi bakımından uygulanması, kural olarak, mümkün değildir. Aksi düşünce de olanlar, yani yargılamanın yenilenmesini bir kanun yolu olarak nitelendirenler bakımından da aynı sonuca ulaşılması gerekir. Zira kanunun sistemiği bu duruma engeldir.

Ancak kanun koyucu bu kurala bir istisna getirmiş ve CMUK'nun 333. maddesinde yer verdiği düzenleme ile kanun yollarına başvuru bakımından geçerli olan genel kuralların yargılamanın yenilenmesi bakımından da geçerli olmasını sağlamıştır<sup>1</sup>. Bu kurallar kanunumuza göre CMUK'nun 289-296. maddeleri arasında düzenlenmiş olan hükümlerle kanun yollarını başvuruyu düzenleyen, örneğin gaiplerle ilgili CMUK'nun m.275, şahsi davacıya ilişkin CMUK m.360, diğer hükümlerdir. Ancak bu uygulama kurumun yapısıyla çelişmemek koşuluyla mümkündür. Yargılamanın yenilenmesi bakımından kanun yollarına ilişkin genel hükümler tamamlayıcı rol oynarlar<sup>2</sup>.

##### **2. Yargılamanın Yenilenmesi Talebi**

Yargılamanın yenilenmesi ancak talep halinde mümkündür. Bu hal gerek, genel hükümlerin uygulanması nedeniyle kanun yollarının genel niteliklerinden gerekse yargılamanın yenilenmesi talebini düzenleyen CMUK'nun 334.

---

<sup>1</sup> EREM, "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler",33.

<sup>2</sup> ÖZGEN, s. 111.



maddesinden anlaşılmaktadır. Dolayısıyla resen yargılamanın yenilenmesi gibi bir durum söz konusu değildir<sup>3</sup>.

#### **a. Talebe Yetkili Olanlar**

##### **(1). Genel Olarak**

Kanun yollarına ilişkin genel hükümlerin uygulanması kendini burada göstermektedir. Genel anlamda başvuru için kanunumuz bir kural koymadığından, kanun yollarına başvuru hakkına sahip olanların kimler olduğu konusunda genel hükümler uygulanacak, genel hükümlerden ayrılan düzenlemeler ayrıca açıklanacaktır. Bu çerçevede ilgili kimseleri tek tek inceleyeceğiz.

##### **(2). Mahkum, Kanuni Temsilci ve Eş:**

Mahkum kendisi lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilecektir. Beraat etmiş kimsenin veya mahkumun kendi aleyhine yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunma hakkı yoktur<sup>4</sup>. Bizzat mahkum dışında mahkumun eşi ve kanuni temsilcisi de yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilirler. Kanuni eş ve temsilcinin talepleri mahkumun rızasına bağlı değildir. Zira CMUK'nun 291. maddesi eş ve kanuni temsilcinin başvurularına sanığın başvurularına uygulanan hükümlerin uygulanacağını ifade etmektedir. Ancak taleplerinin sadece lehe yenileme bakımından olabileceği açıktır. Eş ve temsilcinin bu yola başvurma imkanları bu sıfatları korudukları sürece geçerlidir<sup>5</sup>. Ancak talepten sonra bu sıfatları ortadan kalkarsa, örneğin eşler boşanırsa veya örneğin velayet ilişkisi ortadan kalkarsa yargılamanın yenilenmesi talebi açıkça geri alınmadığı sürece geçerliliğini korur.

---

<sup>3</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1203.; “Usul Kanunu Hükümleri Dışında, mahkemece kesinleşen bir hüküm, kendiliğinden ele alınarak yeniden hüküm tesis edilemez”, CGK. E.54, K.50, T.08.01.1962, GÜNAY, s. 63

<sup>4</sup>KANTAR, s. 419 Ayhan ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, İÜHFİM, C. 34, S.1-4’ten ayrı bası, İstanbul 1974, s. 4. ; ÖZGEN, s. 111;

<sup>5</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1050.

### **(3). Müdafî**

Mahkumun müdafîi de yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilecektir. Fakat müdafîi bu yola ancak lehe nedenlere dayanarak başvurabilir<sup>6</sup> ve başvurusu mahkumun açık iradesine muhalif olmamalıdır. Yani mahkum açıkça başvurulmaması yönünde iradesini ortaya koyduktan sonra müdafîinin yargılamanın yenilenmesini talep etmek imkanı yoktur. Müdafîi talepte bulunduktan sonra mahkumun aksi iradesi açığa çıktığında ise, eğer bu irade mahkemeye bildirilmişse talebin geri alınmış olduğu sonucuna ulaşılmalıdır. Ancak bildirilmemesi durumunda geri alma kendiliğinden ortaya çıkmaz. Talebin geri alınması gerekmektedir<sup>7</sup>. Müdafîinin mahkumun ölümünden sonra yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurma imkanı ortadan kalkar. Zira ölümden sonra yargılamanın yenilenmesine başvurabilecek kimseler CMUK'nun 329/2 maddesinde ayrıca belirtildiğinden genel hükmün uygulanma olanağı ortadan kalkar. Ayrıca müdafîi yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunduğu ilk yargılamada kullandığı vekalet yeterlidir. Yargılamanın yenilenmesi için yeni bir vekalet ihtiyacı yoktur<sup>8</sup>.

### **(4). Savcı**

Savcı yargılamanın yenilenmesini lehe ve aleyhe talep etmek hakkına sahiptir<sup>9</sup>. Bu sonuç CMUK'nun 333. maddesi atfıyla CMUK'nun 290. maddesinden çıkmaktadır. Aynı hükümden kanun yollarına başvuruda geçerli olan ve yargılamanın yenilenmesine de uygulanabilecek şu sonuçlar çıkmaktadır. Savcı lehe yargılamanın yenilenmesini talep ettiğinde, mahkumun muvafakati olmadan bu talebini geri alamayacaktır. Savcının yenilenmesi talebi sanık ya da mahkumun rızasına bağlı değildir. Özellikle lehe yenilenme bakımından rıza olmasa dahi savcı yenilenme talebinde bulunabilecektir.

---

<sup>6</sup> KANTAR, s. 418. ; KUNTER/YENİSEY, II, s. 1049.

<sup>7</sup> CENTEL/ZAFER, s. 587.

<sup>8</sup> ÖNDER, "Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler", s. 5.

<sup>9</sup> KANTAR, s. 418; TANER, s. 400; EREM, "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler", s. 33; KUNTER/YENİSEY, II, s. 1204.

### **(5) Şahsi Davacı:**

Şahsi davacı yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmak hakkına sahiptir. Ancak bu talep sadece aleyhe nedenler bakımından mümkündür. Dolayısıyla şahsi davacı lehe nedenlere dayanamayacaktır. Ayrıca şahsi davacının aleyhe ileri sürdüğü nedenlerle yapılan yeni yargılama sonunda lehe bir hüküm de ortaya çıkabilir<sup>10</sup>.

Özgen, şikayetin sirayeti prensibinden hareketle yargılamanın yenilenmesi bakımından şahsi davacıya tanınan bu imkanın da sirayetinin kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir. Zira şikayetin sirayeti ilkesinin kabulündeki amaçlar burada da geçerlidir. Yazara göre aksi kabul şahsi davacının bazı sanıklar bakımından aleyhe yenileme yoluna başvurup bazı sanıklar bakımından başvurmaması sonucunu doğurur. Bu da cezalandırma hakkının bireysel iradeye göre şekillenmesi anlamına gelecektir. Ayrıca yazar yargılamanın yenilenmesi talebinin de şikayet süresi ile aynı zaman dilimi içinde yapılmasını, yani şahsi davacının yenilenme nedenini öğrenmesinden itibaren 6 ay içinde bu hakkı kullanması gerektiğini savunmaktadır<sup>11</sup>. Yazarın dile getirdiği düşüncelerin temelinde yatan kaygı ve düşünceleri biz de paylaşmaktayız. Ayrıca TCK'nun ilgili 108. maddesinin burada da uygulanmasında bir sakınca ya da engel olmadığı kanısındayız.

### **(6) Müdahil**

Müdahilin yargılamanın yenilenmesini talep edip edemeyeceği tartışmalıdır. Zira müdahile ilişkin bu tartışma CMUK'nun davaya müdahaleyi düzenleyen hükümlerinden kaynaklanmaktadır. CMUK'nun 367. maddesi müdahale talebi kabul edildiği andan itibaren müdahilin şahsi davacının sahip olduğu haklara sahip olduğunu belirtmekteyken, ayrıca 371. maddede müdahilin kanun yoluna başvuru hakkı düzenlenmektedir. Bir fikre göre müdahilin de aleyhe yargılamanın yenilenmesine gitmek hakkı vardır. Bu görüşün gerekçeleri ise CMUK'nun 367 ve 371. maddeleridir. Kanunumuz müdahile şahsi davacının haklarını tanıdığına göre yargılamanın yenilenmesi talebine de hakkı vardır. İkinci olarak müdahilin kanun

---

<sup>10</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 7. ; Erdener YURTCAN, **Şahsi Dava**, İstanbul 1977, ss. 246,247.

<sup>11</sup> ÖZGEN,s. 114.

yollarını düzenleyen hükmü gereği müdahil yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabilecektir<sup>12</sup>.

Aksi görüşün temel gerekçeleri ise iki noktada toplanmaktadır. Bunlar kanunda yukarda sözü geçen hükümler ve müdahalenin hukuki niteliğidir. CMUK'nun 367. maddesi bu sonucu vermez. Zira eğer öyle olsaydı kanun koyucunun CMUK'nun 371. maddesinde tekrar kanun yollarından bahsetmesinin bir anlamı olmazdı. CMUK'nun 371. maddesi de bu imkanı müdahile verecek nitelikte değildir<sup>13</sup>. Yargılamanın yenilenmesi doktriner alanda kanun yolu olarak kabul edilse dahi, kanun sistematüğinde yargılamanın yenilenmesi kanun yolları arasında belirtilmemiştir. Müdahile yargılamanın yenilenme imkanı tanımak müdahile dava açmak imkanı vermek anlamına gelecektir. Oysa müdahilin böyle bir imkanı yoktur<sup>14</sup>. Müdahilin bir yargılamanın yenilenmesi nedeninin varlığı durumunda yapması gereken savcayı bu konuda harekete geçirmek, ardından da açılan yeni davaya müdahil olarak katılmaktır.

Bu görüşü paylaşmakla birlikte Özgen'in ileri sürdüğü yargılamanın yenilenmesinin bir kanun yolu olmadığı gerekçesine, müdahilin yargılamanın yenilenmesini talep etme hakkı olmaması bakımından, katılmıyoruz<sup>15</sup>. Zira bu gerekçenin kabulü durumunda örneğin gaipler bakımından yargılamanın yenilenmesi imkanını düzenleyen hükümde geçen kanun yolu ifadesinin de bu kapsamda değerlendirilmemesi gerekir ki bu talebe yetkili şahıslarla ilgili değerlendirmelerimizde çelişki olarak ortaya çıkar. Yargılamanın yenilenmesi bir kanun yolu değildir. Ama CMUK'nun 333. maddesi açıkça kanun yollarına ilişkin hükümlerin yargılamanın yenilenmesi başvurularında uygulanacağını belirtmektedir. Bu nedenle biz düşüncemizde davaya müdahalenin nitelikleri itibariyle müdahilin yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunamayacağı gerekçesine dayanmaktayız.

---

<sup>12</sup> KANTAR, s. 419; EREM, s. "Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler", s. 34 ; KUNTER/YENİSEY, II, s. 1204, dn.7; ÖNDER, "Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler", s. 8; TOSUN, "Ceza Muhakemesi Hukukumuzda Kanun Yollarının Çeşitleri",s. 9.

<sup>13</sup> ÖZGEN,s. 116.

<sup>14</sup> Sami ONURSAL , **Kamu Davasına Müdahale**, İstanbul 1968, s. 83.

<sup>15</sup> ÖZGEN, s. 116.

## **b. Gaiplerin Yargılanması**

Gaip sanık hakkında verilen hükümlerde, sanıkların hukuken korunmalarını amaçlayan kanun koyucu, gaiplerin yargılama sürecinde sanığın müdafinin ya da vekalet aranmaksızın bir hısımının kendini temsil edebileceğini ve bu kimselerin kanun yoluna başvurabileceğini CMUK'nun 275. maddesinde düzenlemiştir. Bu nedenle gaiplerin yargılama sürecinden sonra bu kişiler yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabileceklerdir. Burada hısım tabirinin en geniş biçimde değerlendirilmesi hükmün konuluş amacına daha uygun olacaktır<sup>16</sup>.

Sanığın hükmün verilmesinden sonra gaip olması durumunda ne yapılması gerektiğinin üzerinde durulduğu görülmektedir. Ancak bu çabanın amacını anlayabilmiş değiliz. Şöyle ki Özgen, hükmün verilmesinden sonra hatta infazından sonra gaip olan sanığın da CMUK'nun 275. maddesi kapsamında yargılamanın yenilenmesi bakımından değerlendirmesini yapmakta ve bu kişiler bakımından da CMUK'nun 275'te belirtilen kimselerin yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabileceğini belirtmektedir<sup>17</sup>.

Belirtmeliyiz ki gaiplik yargılama koşullarından sanığın hazır bulunmasının bir istisnasını teşkil eder<sup>18</sup>. Yargılama sırasında hazır bulunan fakat hüküm verildikten sonra hata infazından sonra bir kimseye ulaşamaması gaiplik olarak nitelendirilemez. Bu kimselerin diğer hükümlülere bir farkı yoktur. Kendileri, eşleri, kanuni temsilcileri, müdafileri ve savcı tarafından lehe yargılamanın yenilenmesi talep edilebilir. Ancak bu kimseler tarafından yargılamanın yenilenmesi talep edilip talep kabul olunduktan sonra gaiplikten bahsedilebilir.

## **c. Ölü Hükümlü Lehine**

Kanunumuz ölü mahkum lehine de yargılamanın yenilenmesine imkan tanımış ve bu durumda talep hakkı olanları, ölümden sonra yargılamanın yenilenmesi

---

<sup>16</sup> ÖNDER, "Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler", s. 7.

<sup>17</sup> ÖZGEN, s. 113,114.

<sup>18</sup> ÖZTÜRK/ERDEM/ÖZBEK, s. 75.

imkanının gerekçelerini de dikkate alarak diğer taleplere nazaran geniş tutmuştur. Ancak belirttiğimiz talebe yetkili olanlar sadece lehe yargılamanın yenilenmesini talep edebilirler ve bu talep beraat dışında bir amaca yönelik olamaz. Düzenlemeye göre ölü mahkum lehine eşi, usul fürundan birisi ve kardeşleri yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunabileceklerdir. Sağ kalan eş bakımından önemli olan ölüm anında evli olmaktır. Hüküm tarihinde evli olmamak ya da eşin sonradan yeniden evlenmesi talebe etki etmeyecektir<sup>19</sup>. Müdafî ve kanuni temsilcininse ölümden sonra yargılamanın yenilenmesi talepleri mümkün değildir.

Savcının durumu ise tartışmalıdır. Şöyle ki bir fikre göre ölü lehine yargılamanın yenilenmesini talep edebilecek olanlar CMUK'nun 329. maddesinde sayılmış olduklarından ve bunlar arasında savcı bulunmadığından savcının ölü mahkum lehine yargılamanın yenilenmesini talep etmek hakkı yoktur<sup>20</sup>. Benimsediğimiz ikinci fikre göre ise CMUK'nun 329. maddesi genel kuralları ortadan kaldırmaz. Aksine CMUK'nun 333. maddesi bunun böyle olmadığını açıkça belirtmektedir. Ölü lehine yargılamanın yenilenmesini talep edebilecek olanlar aslında ölü mahkumun yerine bu imkanı kazanacak olanları ortaya koymaktadır. Savcı gerek lehe gerekse aleyhe yargılamanın yenilenmesini talep edebilecek olan ve temel amacı cezalandırmak olmayan bir yargılama sujesidir. Bu nedenlerle savcının ölü mahkum lehine yargılamanın yenilenmesini talebe hakkı vardır<sup>21</sup>.

Kanunumuzda ölü mahkum lehine yargılamanın yenilenmesine hakkı olanlar gösterilmiş olmakla birlikte, mahkumun gerek kendisinin gerekse hakkı olanlar diğer kimselerin ölümden önce vaki taleplerinin, mahkumun ölümü durumunda akıbetlerinin ne olacağı konusunda açıklık yoktur. Öncelikle aleyhe yargılamanın yenilenmesi talep edildikten sonra mahkumun ölümü durumunda düşme kararı verileceği ve yargılamaya devam edilemeyeceği açıktır. Ölümden önce daha az cezayı amaçlayan bir yargılamanın yenilenmesi talebi yapılmışsa, bu durumda da

---

<sup>19</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 11; ÖZGEN, s. 117.

<sup>20</sup> TANER, s. 400.

<sup>21</sup> KANTAR, s. 418; KUNTER/YENİSEY, II, s. 1204; EREM, “ Muhakemenin İadesi hakkında Genel Bilgiler”, s. 13; ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 23; ÖNDER, “ Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s.11.

düşme kararı verilecektir. Zira ölü lehine yargılamanın yenilenmesi ancak beraat amacıyla yapılabilir.

Beraat amacıyla yargılamanın yenilenmesi talep edilmiş ve mahkum ölmüşse, bu durumda ölü lehine yargılamanın yenilenmesini talep eden kimselerden birinin talepte bulunması koşuluyla yargılamaya devam olunacaktır. Aksi durumda durma kararı verilecektir. Mahkum lehine kanuni temsilci veya müdafinin yargılamanın yenilenmesi taleplerinde de aynı şekilde hareket etmek gerekir<sup>22</sup>.

CMUKT'nda ölü lehine yargılamanın yenilenmesini talep etme hakkı olanlardan hiçbirinin bulunmaması hakkında Adalet Bakanına talep hakkın tanınmıştır. Böylece kanunun sınırlı olarak belirttiği yakınlardan biri olmaması halinde Adalet Bakanı bu imkanı kullanabilecektir.

#### **d. Talebin Şekil Şartları**

Yargılamanın yenilenmesi ancak talep halinde açılan bir yoldur. Resen bu yolun açılması söz konusu değildir. Talebe yetkili olanlar bu taleplerini yazılı olarak yapabilecekleri gibi, sözlü beyanlarını tutanağa geçirtmek suretiyle de yapabilirler. Dilekçenin yazılarak yetkili mahkemeye yollanması veya tutanağın mahkeme kaleminde tutulması başvuru için yeterlidir. Başkaca bir şekil şartı kanunumuzda aranmamıştır. Talep hükmü veren mahkemeye yapılacaktır.

#### **e. Talebin İçeriği**

CMUK'nun 334. maddesi talebin içeriğinde neler olması gerektiğini ortaya koymaktadır. Hükme göre yargılamanın yenilenmesi talebi, kanuni sebepleri ve bunun delillerini içermelidir<sup>23</sup>.

Yargılamanın yenilenmesini talep eden kimsenin dilekçesinde yer vermesi gereken unsurlar esasında CMUK'nun 327 ve 330. maddelerinde belirtilen koşullardır. Bazı nedenler bakımından kanunumuz özel ispat kuralları koymuştur. Bu

<sup>22</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemeni İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 12-14.

<sup>23</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1204; TANER, s. 405; TOSUN, II, s. 271; ÖZGEN, s. 119.

nedenlerden birine dayanılması durumunda ispata ilişkin bu gerekliliklerinde yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu çerçevede bir suçun varlığına dayanan yenilenme nedenlerinin varlığı durumunda, o suça ilişkin hükme yer verilmesi şarttır. Ancak hükmün her zaman bir suretinin temini mümkün olmadığında bu mahkumiyetin dile getirilmesi de yeterli görülmelidir.

Talebin içeriğinin hangi nedenlere bağlı olduğunu böylece belirttikten sonra her bir neden için değerlendirme yapacak olursak;

Sahte vesikaya dayanan yargılamanın yenilenmesi talebinde hangi vesikanın sahteliğinin ortaya çıktığı belirtilmelidir. Nedeni açıklarken de ifade ettiğimiz gibi sahtelik her zaman bir suçun varlığını gerektirmez. Çeşitli nedenlerden ötürü bir suç olmasa da sahte vesikanın varlığından bahsedilebilir. Eğer suçun varlığına dayanıyorsa, buna ilişkin mahkumiyet hükmünün bir sureti talebe eklenmeli eğer bu mümkün değilse mahkumiyet hükmünün belirtilmesi gerekmektedir. Suçun varlığı söz konusu değilse bu durumda sahteliği ispatlayacak deliller, örneğin vesikanın gerçeği, veya sahteliğe ilişkin idari bir karar talepte yer almalıdır. Ayrıca bu vesikanın duruşmada kullanıldığı ve hükme etki ettiğinin de talepte ortaya konması gerekmektedir.

Yalan tanıklık veya gerçeğe aykırı bilirkişi raporu bakımından da ikili bir ayırım yapılmalıdır. Eğer bu neden bir suçun varlığına dayanıyorsa talebin mahkumiyet hükmünü içermesi şarttır. Ancak suçun yokluğu durumunda bilirkişi veya tanığın gerçeğe aykırı açıklama yaptığına mahkemeyi inandıracak deliller ve bu gerçeğe aykırı açıklamaların hükme etki ettiği talepte yer almalıdır.

Hakimin görevini ifada suç işlemesi durumunda bu nedenin kanıtlanması ancak bir mahkumiyet hükmüyle olacağından hükmün bir sureti, mümkün olmaması durumunda ise mahkumiyet hükmünün belirtilmesi gerekmektedir. Lehe yenilenme bakımından kanunda yer verilen kusura mahkumun sebep olamamış olduğu da talepte belirtilmelidir. Örneğin hükümlünün hakime rüşvet vermesi durumunda bu nedene dayalı lehe yargılamanın yenilenmesi talep olunamayacaktır.



Yeni vakıa ve delile dayalı yenilenme talepleri delil veya vakıanın ne olduğu belirtilmeli, mümkünse talebe eklenmelidir. Delil ve vakıanın yeniliği de ortaya konmalıdır. Ayrıca neden kapsamında belirtilen bu vakıa ve deliller tek başlarına veya diğer delillerle birlikte değerlendirildiklerinde beraatı veya daha hafif bir ceza içeren kanun hükmünün uygulanmasını gerektiren mahkumiyete neden olacağı da ortaya konmak durumundadır. Kabahatler bakımından delil ve vakıanın önceden bilinmediği, bilindiği durumlarda ise daha önce ileri sürememenin kendi kusurundan kaynaklanmadığının ortaya konması gerekmektedir.

Beraattan sonra inandırıcı ikrara ilişkin olarak da ikrarın varlığı ve onu inandırıcı kılan nedenler talepte ortaya konmalıdır.

#### **f. Talep Zamanı**

Kural olarak yargılamanın yenilenmesi talebi zamana bağlı değildir<sup>24</sup>. Bunun nedeni ise kurumun yapısından kaynaklanmaktadır. Yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin ne zaman ortaya çıkacağıın belirlenmesi imkansızdır. Ayrıca yargılamanın yenilenmesi talebin kural olarak infaza, ve talep aşamasında eski hükme bir etkisi bulunmadığından zaman sınırı koymanın bir gereğinin de olmadığı belirtilmektedir<sup>25</sup>. Ancak zamana bağlı olmamanın da bir takım sınırları bulunmaktadır. Öncelikle beraat kararlarının temini için yargılamanın yenilenmesi mahkumun ölümünden sonra dahi mümkündür. Daha hafif bir ceza ile cezalandırmak amacı taşıyan yargılamanın yenilenmesi nedenleri ise mahkumun ölümüne kadar mümkündürler. Ancak AİHM kararı nedenine dayanan yargılamanın yenilenmesi talepleri, AİHM kararının kesinleşme tarihinden itibaren bir yıl içinde istenmelidir.

Aleyhe yenilenme nedenleri ise infazın sonuna kadar, ve nihayet mahkumun ölümünden sonra veya dava zamanaşımının dolmasından sonra ileri sürülemezler. Bu konuda birinci bölümde yaptığımız açıklamalara atıf yapmakla yetineceğiz.

<sup>24</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 19.

<sup>25</sup> EREM. “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 10.

### **g. Talebin Etkileri**

Yargılamanın yenilenmesi talebi cezanın infazı üzerinde kendiliğinden bir etki yapmaz. CMUK'nun 328. maddesinin bu konuda ortaya koyduğu kural, mahkemenin infazının ertelenmesine ya da durmasına karar verebileceği şeklindedir. Bu kararı verecek mahkeme ise talebi inceleyecek mahkemedir. İnfazın durdurulması ya da ertelenmesi konusunda cezanın niteliği bir öneme sahip değildir<sup>26</sup>.

Kanunumuzda mevcut düzenlemenin yerinde olduğunun kabulü gerekir. Aksi durumda yani yargılamanın yenilenmesi talebinin infazı durdurması ya da ertelenmesinin her halde kabulü asılsız taleplerin bu yolu kötüye kullanmasını doğuracaktır. Talep durumunda mahkeme talepteki neden ve delilleri inceleyecek talebi inandırıcı bulması durumunda infazın ertelenmesine ya da durmasına karar verecektir. İnfazın ertelenmesi ya da durmasına ilişkin kararlara karşı herhangi bir karşı koyma imkanı açıkça düzenlenmemiştir. Ancak bu konuda Önder tarafından ileri sürülen düşünce tartışmaya açıktır. Yazara göre CMUK'nun 340. maddesine göre gerek C. Savcısı gerekse mahkum talebe ilişkin karara karşı acele itiraz yoluna başvurabilir. Acele itirazı inceleyecek mercii gerek talebe ilişkin kararı gerekse infaza ilişkin kararı değerlendirmek yetkisine sahip olacaktır<sup>27</sup>. Ancak bu düşünceye kanuni dayanak bulmanın imkanı yoktur. CMUK'nun 340. maddesi sadece kabule şayanlık ve esas hakkında verilen kararlar bakımından acele itiraz yoluna başvurulabileceğini düzenlemektedir. Al. CMUK, bakımından çözüm yerinde olabilir çünkü Al. CMUK'nun 372. maddesi yargılamanın yenilenmesi talebine ilişkin verilecek tüm kararlara karşı acele itiraz yoluna başvurulabileceğini düzenlemektedir. Kanunumuzun bu noktada eksik kaldığı açıktır. Ancak mevcut düzenleme karşısında aksi bir sonuca ulaşma imkanı da bulunmamaktadır<sup>28</sup>.

### **h. Talebin Geri Alınması ve Feragat**

Kanun yollarına başvuru bakımından geçerli olan hükümlerin burada da geçerli olması nedeniyle yargılamanın yenilenmesi talebinin geri alınması

---

<sup>26</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 17; ÖZGEN, s. 123.

<sup>27</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 18;

<sup>28</sup> ÖZGEN, s. 151.

mümkündür. Şahsi davacının yargılamanın yenilenmesini talep etmesi durumunda bu talebin tüm ortaklara sirayet edeceğinin de kabulü gerekir.

Feragat bakımından ise aynı sonuca ulaşmak mümkün görünmemektedir. Kanun yollarına başvuru bakımından genel hükümlerin yargılamanın yenilenmesi bakımından uygulanabilirliğinin ancak kurumun yapısıyla uygun olmak şartıyla mümkün olduğunu belirtmiştik. Yargılamanın yenilenmesi nedenleri ortada yokken, oluşup oluşmayacağı belli değilken mahkumun bu doğmamış talep hakkından feragati mantıklı değildir<sup>29</sup>.

## **B- YETKİLİ MAHKEME VE MAHKEMENİN YAPACAĞI İŞLEMLER- YENİ YARGILAMA**

### **1. Yetkili Mahkeme**

Yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyecek olan mahkeme, CMUK'nun 335. maddesinde düzenlenmiştir ve kural olarak hükmü veren mahkemedir. Karşılaştırmalı hukuka ilişkin açıklamalarımız incelendiğinde görülecektir ki bu konuda farklı ülkelerde farklı düzenlemelere yer verilmiştir. Örneğin İngiltere ve Fransa'da bu konuda özel bir kurula yapılan talep, İtalya, İspanya'da yüksek mahkemeye, Avusturya ve Almanya<sup>30</sup>'da hükmü veren mahkemeye yapılmaktadır. Kanunumuz mehzaz kanundaki düzenlemeyi aynan aldığından Türk hukuku bakımından da talep hükmü veren mahkemeye yapılmaktadır.

Bu düzenlemenin yerinde olup olmadığı tartışmaya açıktır. Bu konuda ileri sürülen düşünceler iki grupta toplanmaktadır. Her şeyden önce aynı mahkemece yapılan değerlendirmenin ne kadar objektif olacağı tartışmaya açıktır. Hakimin bu konuda objektif davranacağı yeni duruma göre karar vereceği ileri sürülse bile, bir hakimin verdiği kararın doğruluğuna ilişkin tarafsız değerlendirme yapmasını

---

<sup>29</sup> ÖZGEN, s. 124, 125.

<sup>30</sup> Alman Hukukunda yargılamanın yenilenmesi talebini aynı mahkeme yapmakta fakat hakim değişmektedir. Al. CMUK'na göre yargılamanın yenilenmesi durumunda ilk hükmü katılmış olmak hakimin yasaklılık hallerinden biridir.

beklemek insan doğasına aykırı olacaktır. Bu durum hakimin kendi kararını denetlemesi anlamına gelecektir. Oysa denetleme faaliyeti doğası gereği başkaca mercilerce yapılması gereken bir faaliyettir. Düzenlemenin lehine düşüncelerin temelinde ise yargılamanın yenilenmesine konu olan hükmü en iyi bilen ve değerlendirecek olan mahkemenin o hükmü veren mahkeme olduğu, yargılamanın yenilenmesinin bir denetim olarak değil, hakimin daha önce yargılamanın yenilenmesi nedeni olan olay bilse idi nasıl karar verecekti ise o şekilde karar vermesini sağlayan bir yol olduğu düşünceleri yatmaktadır<sup>31</sup>.

Bu konuda Türk öğretisinde de iki düşünceyi destekleyenler bulunmaktadır. Özgen, düzenlemenin yargılama hukukunun önemli ilkelerinden biri olan bir hakimin, aleyhine kanun yoluna başvurulması durumunda kendi hükmüne ilişkin kanun yolu yargılamasına katılamayacağına ilişkin kurala bir istisna getirdiğini, hakimlerin psikolojik olarak hatalarını kabul etmek istemeyeceklerini ve eski hükmü savunmaya çalışacaklarını, hakimden böyle bir karar istemenin insan üstü bir çaba gerektirdiğini ifade etmiştir<sup>32</sup>. Centel/Zafer de aynı sakıncalardan hareketle hakimin görevden yasaklılık hallerini düzenleyen CMUK'nun 22. maddesinde yargılamanın yenilenmesini de kapsar biçimde düzenlenmesi gerektiğini, zira CMUK'nun 22. maddesinin amaçlarının yargılamanın yenilenmesi bakımından da geçerli olduğunu ifade etmektedirler<sup>33</sup>.

Önder ise düzenlemenin yerinde olduğu kanısındadır. Yazar mevcut düzenlemenin belirtilen sakıncaları olduğunu kabul etmekle beraber<sup>34</sup>, bu sakıncaların talebin başka mahkemeye yapılması durumunda da geçerli olduğunu belirtmektedir. Ayrıca talebin reddi durumunda acele itiraz yoluna başvurulabileceğini, bu sayede belirtilen sakıncalara karşı bir imkanın da kanunda sağlandığını belirtmektedir. Önder bu konuda kanunda bir düzenleme yapılarak itirazı inceleyecek merciin incelemeyi başka bir mahkemece yapılmasına karar

---

<sup>31</sup> Bu düşünceler için Bkz. ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 42 vd.; ÖZGEN, s. 126; ÖNDER, “Muhakemenin İadesi Talebinde Bulunulacak Mahkeme”, s. 404-407.

<sup>32</sup> ÖZGEN, s. 127.

<sup>33</sup> CENTEL/ZAFER, s. 619.

<sup>34</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesi (CMUK'nun 336, 338 ve 340 ıncı Maddeleri)”, s. 3.

vermek imkanının tanınarak belirtilen sakıncaların tamamen ortadan kaldırılacağını ileri sürmektedir<sup>35</sup>. Aynı fikri paylaşan Kunter de hakimde eski hükmü savunma refleksinin olmayacağını, zira burada hakime hata yaptığı yönünde bir iddianın yöneltilemediğini, yeni delillere göre yeni bir karar vermesinin istendiğini, ayrıca yargılamanın yenilenmesi talebi yapılanaya kadar kararı veren hakimlerin de değişmiş olacağını belirtmektedir<sup>36</sup>.

Kanımızca yargılamanın yenilenmesi talebini incelemek yetkisinin ilk hükmü veren mahkemeye bırakılması ciddi sorunlar doğuracak niteliktedir. Her şeyden önce ilk hükmü veren hakim davayla ilgili düşüncesini açıklamıştır. Ortaya çıkan yargılamanın yenilenmesi nedeninin inandırıcılığı, hükmü veren mahkeme bakımından çok azdır. Hakimin hata yaptığı gibi bir iddianın bulunmadığı savı belki isabetlidir. Ancak unutulmamalıdır ki hakim bu konuda korumacı davranabilecektir. Acele itiraz imkanının sağlandığı bu sayede bu sakıncanın bertaraf edildiği düşüncesi de, kurumun sağladığı olanakların yeterince kullanılmasına imkan tanımamaktadır. Zira itiraz sonucu verilen kararlar yargılamanın yenilenmesine başlansa bile, ilk hükmü veren hakimden itiraz üzerine verilen kararın yerinde olmadığı düşüncesinin değiştiği söylenemez. Bu nedenle kanımızca yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyecek mahkeme de yeni yargılamayı yapacak olan mahkeme de ilk hükmü veren mahkemeden farklı olmalıdır. Bu mahkemenin temyiz mahkemesi olması yerinde olmayacaktır. Zira asıl görevi hukuki inceleme yapmak olan temyiz mahkemesinin somut olaya ilişkin yargılamanın yenilenmesi talepleri ile meşgul edilmesi doğru olmayacaktır. Ancak aynı seviyedeki bir başka mahkemenin yargılamanın yenilenmesi talebini incelemesi ve yeni yargılamayı yapması, kurumun amacına daha fazla hizmet edecek, hükme olan inancı ve güveni artıracaktır.

Kanunumuzda geçerli olan düzenlemenin ayrıntıları incelenecek olursa; gerek talebin kabulü gerekse esasa ilişkin değerlendirmeyi yapacak mahkeme ilk hükmü veren mahkemedir. Ancak esas ilişkin yenileme kabul edilip son soruşturmanın yenilenmesine başlanmışsa bu noktadan sonra madde bakımından yetkili mahkeme

<sup>35</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesi Talebinde Bulunulacak Mahkeme”, s. 406;

<sup>36</sup> KUNTER, “ Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar”, s. 160.

genel kurallara göre belirlenmelidir. Örneğin taksirle adam öldürmeden mahkum olmuş kimsenin aleyhine kasten adam öldürme suçunu işlediği iddiasıyla yargılamanın yenilenmesi talep edilmişse talebin kabule şayanlığı ve esasa ilişkin değerlendirmeyi ilk hükmü veren mahkeme yapacak, kabul etmesi halinde ise görevsizlik kararı vererek dosyayı görevli olan mahkemeye gönderecektir<sup>37</sup>.

Yargıtay incelemesinden geçmeden kesinleşen kararlar bakımından yargılamanın yenilenmesi talebini inceleyecek mahkeme hükmü veren mahkeme olduğu konusunda bir tereddüt doğmamaktadır<sup>38</sup>. Ancak hüküm temyiz incelemesinden geçerek kesinleşmişse tereddüt doğacaktır. Özellikle Yargıtay'ın davanın esasına hükmettiği davalarla, temyiz talebinin kabule şayan olmadığı yönünde verdiği kararlarla kesinleşen hükümlerde yargılamanın yenilenmesi talebini hangi merciinin inceleyeceği konusunda ortaya çıkan tereddütleri düşünen kanun koyucu CMUK'nun 335. maddesinde yer verdiği hükümle bu tereddüdü ortadan kaldırmaktadır. Düzenlemeye göre yargılamanın yenilenmesi taleplerini ilk derece mahkemesi inceleyecektir. Bu kural Yargıtay incelemesinden geçerek kesinleşen hükümler bakımından da geçerlidir. Hükmü veren mahkemenin yetkili olmadığı haller de CMUK'nun 335. maddesinde belirlenmiştir. Bu düzenlemeye göre Yargıtay'ın incelemesi sırasında Yargıtay'ca esasına hükmedilmişse, ya da Yargıtay incelemesinde temyiz talebinin reddine karar verilmişse, CMUK'nun 327/3 ve 330/3 maddelerine, yani hakimin görevini ifada suç işlemesine dayanan yargılamanın yenilenmesi talepleri Yargıtay'ca incelenir. Burada kastedilen Yargıtay'da kurulan hükme iştirak eden yargıcın görevini ifada suç işlemiş olmasıdır. Yasa koyucu Yargıtay yargıcının görevini ifada suç işlemesi halinde yargılamanın yenilenmesini Yargıtay'a bırakmıştır. Ayrıca Yargıtay'ın işin esasına hükmettiği durumlarda yargılamanın yenilenmesi talebi Yargıtay tarafından incelenir.<sup>39</sup>

---

<sup>37</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 50.

<sup>38</sup> KANTAR, s. 417, TANER, s. 406; EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”,s. 35.

<sup>39</sup> KANTAR, s. 417; KUNTER/YENİSEY;II, s. 1212.;ÖZGEN,s. 129; ÖNDER, “Muhakemenin İadesi Talebinde Bulunulacak Mahkeme”, s. 410; GÜNAY, s. 87.

Bu konuda farklı düşünce sahibi olan Erem, bu hükme dayanarak CMUK'nun 327/3 ve 330/3 maddelerinde belirtilen nedenlerin varlığı halinde yargılamanın yenilenmesi talebini incelemek yetkisinin ne ilk derece mahkemesine, ne de Yargıtay'a ait olduğunu, bu durumda hakimin reddine ilişkin kurallardan hareket edilerek yetkili mahkemenin belirlenmesi gerektiği kanısındadır<sup>40</sup>. CMUKT'nın madde gerekçelerinde de bu düşünce dile getirilmiş ve görevi ifada suç işleyen hakim bulunması durumunda ret sebeplerine göre karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

## **2. Talebin İncelenmesi**

Yetkili mahkemeye yapılan yargılamanın yenilenmesi talebi iki aşamalı bir incelemeye tabi tutulur. Bu aşamalardan ilki kanunun kabule şayanlık denetimi adını verdiği şekli denetim, ikinci aşama ise kabule şayan görülen kararın esas bakımından denetimidir. Her iki aşamadan sonra ise yeni yargılama süreçte üçüncü aşama olacaktır. Yeni yargılama da duruma göre duruşmasız veya duruşmalı yapılacaktır. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesi süreci üç farklı aşamadan oluşur. Ancak aslında ilk iki aşama yargılamanın yenilenmesi talebine ilişkin süreçken, son aşama artık hiç yargılama yapılmamışçasına yapılan yeni yargılamadır<sup>41</sup>.

### **a. Şekil Bakımından Talebin İncelenmesi**

Yargılamanın yenilenmesi talebi üzerine mahkemece yapılacak ilk inceleme talebin şekil şartları bakımından değerlendirilmesidir. Bu değerlendirme sonunda mahkeme talebin kabule şayan olup olmadığına dair bir karar verecektir. Kabule şayan olduğuna karar vermesi durumunda ikinci aşamaya geçecek, kabule şayan

---

<sup>40</sup> EREM “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 35.

<sup>41</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1212; TOSUN, II, s. 272; YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 855,856; YENİSEY, **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları**, s. 274; ÖZGEN, s. 130, 136,157; CENTEL/ZAFER, s. 618,619; SOYASLAN, s. 461; Erem diğer yazarlardan ayrılarak iki aşamada değerlendirme yapmakta birinci aşamaya kabule şayanlık ve esas hakkında incelemeyi birlikte değerlendirmektedir. EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 36-38; Önder de benzer bir ayrımla iki aşamada süreci değerlendirmekte, birinci aşamaya kabule şayanlık ve esas hakkında incelemeyi, ikinci aşamaya ise yeni yarılamaya koymaktadır. ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 31; Ancak Önder daha sonra yayımlanan bir makalesinde süreci üç aşamada değerlendirmektedir. ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 45.

bulmaması durumunda kabule şayan olamamaktan ötürü reddedecektir. Şekil bakımından yapılacak inceleme duruşmasız yani evrak üzerinden bir incelemedir<sup>42</sup>.

Şekil bakımından inceleme kapsamının ne olduğu sorulduğunda ise şu başlıklar karşımıza çıkmaktadır. Kanunumuz bu konuda talebin kanunda belirlenen şekilde yapılıp yapılmadığını, yargılamanın yenilenmesi nedeni ve bunun kanıtlarının gösterilip gösterilmediğini anlamaktadır. O halde kabule şayanlık incelemesi de kendi içinde iki başlıkta incelenebilir. Bunlardan talebin şekline ilişkin şartlar, ikincisi ise talebin yargılamanın yenilenmesi nedenine ilişkin şartlarıdır. Talebin şekline ilişkin şartlar kapsamında talebin yetkili ve görevli mahkemeye yapılıp yapılmadığı, talep eden kimsenin talebe yetkisinin bulunup bulunmadığı, aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru kararın yargılamanın yenilenmesine konu olabilecek kararlardan olup olmadığı, aleyhe yenileme durumunda zaman bakımından uyulması gereken şartlara uyulup uyulmadığı, talebe ilişkin şekil şartlarına, dilekçe veya mahkeme katibine tutanak tutturmak, uyulup uyulmadığının incelenmesini yapacaktır. Yargılamanın yenilenmesi nedenine ilişkin şekil şartları kapsamında ise talepte kanunda gösterilen nedenlerden birine yer verilip verilmediğinin, ve bu nedene ilişkin delillerin ortaya konup konmadığının tespiti yapılacaktır<sup>43</sup>. Bu çerçevede yukarıda yaptığımız talebin içeriğine ilişkin açıklamaların varlığı aranacaktır.

Mahkeme yaptığı bu incelemede talebin şekline ilişkin eksiklikler bulunduğunda talebi reddetmek zorundadır. Örneğin talep henüz kesinleşmemiş bir hükme karşı yapılmışsa, talep eden kimsenin talep yetkisi yoksa, aleyhe yenileme bakımından örneğin sanık ölmüşse, ya da mahkemenin görev alanı dışındaysa ret kararı verilmesi gerektiği açıktır. Zira bu şartların yokluğu tamamlanabilir eksiklikler değildir. Ancak talebin içeriğine ilişkin eksikliklerin varlığı durumunda mahkeme iki şekilde hareket

---

<sup>42</sup> TANER; s. 406; KUNTER/YENİSEY, II, s. 1212; EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 36; YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 855; YENİSEY, **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları**, s. 274; ÖZTÜRK/ERDEM/ ÖZBEK, s. 841.

<sup>43</sup> ÖNDER, “ Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 34; ÖZGEN, s. 131; YENİSEY, **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları**, s. 274; EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 36.



edebilir. Bunlardan ilki talebi kabule şayan olmamaktan ötürü reddedebilir. Ancak mahkeme bir mehil tanıyarak eksikliklerin giderilmesini de sağlayabilir ki bu amaca daha uygundur. Yargılamanın yenilenmesi yeniden talep edilebileceğine göre mehil verilmesi amaca daha uygundur. Fakat bu konunun mahkemenin takdirinde olduğunu da belirtmemiz gerekir<sup>44</sup>. Ancak belirttiğimiz gibi eğer eksiklik talebin yukarıda saydığımız şekli yanlarına ilişkin ise mahkemenin mehil verememesi gerekir. Örneğin hayatta olan hükümlü bakımından kardeşinin ya da oğlunun yargılamanın yenilenmesini talep etme imkanı yoktur. Bu kişilerden bir talep geldiğinde mahkemenin mehil vermesi eksikliğin niteliğine aykırıdır.

Talepte belirtilen delillerin yerinde ve yeterli olup olmadığını belirlemek konusunda mahkemenin takdir hakkının kabulü gerekir. Fakat bu aşamada yapılacak değerlendirme yargılamanın yenilenmesinin mutlak biçimde gerektiğinin anlaşılması amacına yönelik olmamalıdır. Aksi kabul esasa ilişkin değerlendirmenin anlamını ortadan kaldırır. Bu aşamada mahkemenin şüpheye düşmesi yeterlidir. Şüphenin varlığı durumunda yargılamanın yenilenmesinin kabule şayan olduğu kararı verilmelidir. Şüpheye ilişkin daha geniş değerlendirme yapılması ve daha sağlıklı karar verilmesi deliller toplandıktan sonra esasa ilişkin inceleme sırasında mümkün olabilecektir<sup>45</sup>. Ayrıca bu aşamada verilen kararın mahkeme bakımından herhangi bir bağlayıcılığı yoktur. Kararın bağlayıcılığı sadece bir sonraki aşamaya geçmek bakımından söz konusudur. Kabule şayanlık incelemesi sonucunda mahkemenin bir karar vermesi gerekir. Bu karar kabule şayan bulunduğu ya da bulunmadığına dair olacaktır. Kanun sadece reddetmekten bahsetse de ilerde inceleyeceğimiz kabule şayanlığa ilişkin karara karşı acele itiraz başvurma imkanının tanınması, ayrıca kararın karşı tarafa kabul durumunda da ret durumunda da açık bir kararın varlığını gerektirir<sup>46</sup>.

---

<sup>44</sup> ÖNDER, “ Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 32; ÖZGEN, s. 131.

<sup>45</sup> ÖZGEN,s.131; ÖNDER, “ Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”,s. 33

<sup>46</sup> ÖNDER, “ Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 35.

Mahkemenin bu aşamada delil değerlendirmesi yapması ve delil araştırmasına girmesi mümkün değildir<sup>47</sup>. Yapılacak değerlendirme ancak ileri sürülen delillerin varlığının belirlenmesine yönelik olur ve kabule şayanlık incelemesine esas teşkil eder<sup>48</sup>. Bu aşamada yapılan incelemelerin esasa ilişkin kararda ya da yeni yargılamada bağlayıcılığı söz konusu değildir.

Kabule şayanlık kararı verilmeden önce savcının yazılı ya da sözlü görüşünün alınması gerekir. Bu zorunluluk CMUK'nun genel hükümlerinden çıkmaktadır. Bilindiği gibi kanunun 31. maddesi kararlara ilişkin olarak duruşmasız incelemelerde bu zorunluluğu aramaktadır. Kabule şayanlık kararı da duruşma yapılmaksızın verilen bir karar olduğundan öncesinde C. Savcısının yazılı ya da sözlü görüşü alınmak zorundadır. CMUK'nun 336. maddesinde düzenlenmiş olan kabule şayanlığa ilişkin karardan hasım tarafın haberdar edilmesi ise itiraz hakkının kullanımı ve diyeceklerini bildirmesi bakımından önem taşımaktadır. Karşı taraf yargılamanın yenilenmesini talep edene göre belirlenecektir<sup>49</sup>. Önder buradaki hasım taraftan sadece mahkumun anlaşılması gerektiği düşüncesini ileri sürse de<sup>50</sup> bu düşüncenin kanunda bir dayanağı yoktur. Lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulduğu durumlarda pekala savcı hasım taraf durumundadır. Bu nedenle gerek şayanlık kararı verilmezden önce CMUK'nun 31. maddesi gereğince savcının görüşü alınmalı, gerekse bu karardan sonra, lehe yenileme durumunda, savcıya tebliğ edilmelidir<sup>51</sup>. Kabule şayanlık kararına karşı acele itiraz yoluna başvurulabilir. Acele itiraz üzerine verilen kararlar kesindir<sup>52</sup>. CMUKT'nda bu durumda adi itiraz yoluna başvurulacağı hükmüne yer verilmiştir.

---

<sup>47</sup> YENİSEY, **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları**, s. 275; ÖNDER, “ Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”,s. 34; ÖZGEN, s. 132.

<sup>48</sup> “Yeni Delil sıfatıyla bazı şahitlerin dinlenmesi talebine müsteniden muhakemenin iadesi istenildiğinde, mahkeme bu şahitleri dinlemeden talebin reddine karar veremez”, CGK. E. 133, K. 123, T. 04.06.1956, GÜNAY, s. 63.

<sup>49</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 855.

<sup>50</sup> ÖNDER, “ Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”,s. 35.

<sup>51</sup> KANTAR, s. 420;TANER, s. 406; ÖZGEN,s. 133.

<sup>52</sup> “Yargılamanın yenilenmesi talebinin kabule şayan olmadığı noktasından CMUK.nun 336. maddesi doğrultusunda reddine dair karara karşı CMUK.nun 340. maddesince yapılan itiraz üzerine verilen red kararı CMUK.nun 303. maddesindeki düzenleme uyarınca kesin olup temyizden incelenmesi mümkün olmadığından bu karara yönelik temyiz isteğinin CMUK.nun 315. maddesince reddine ilişkin karara yöneltilen hükümlü vekili temyizinin reddiyle usul ve yasaya uygun bulunan hükümlü vekili

## **b. Esasa İlişkin İnceleme**

Talebe ilişkin karar olumlu olması durumunda uygun bir mehil verilerek diyeceğini bildirmesi için hasım tarafa tebliğ edilir. Verilen bu mehil karara karşı acele itiraz yolunun açık bulunması sebebiyle bir haftadan kısa olmamalıdır. Karşı taradın beyanlarına ilişkin şekli ya da maddi bir sınırlama bulunmamaktadır. Bu açıklamalar bir dilekçe ile olabileceği gibi tutanak tutturmak şeklinde de yapılabilir. İçerik itibarıyla de dilerse karşı taraf yeni vakıa ve delillere dayanarak, dilerse yargılamanın yenilenmesi nedeninin temel gerekçelerini çürütmeye yönelik açıklamalarla bu beyanı değerlendirebilir. Ancak kabulden sonra artık kabule şayanlık kararının ortadan kaldırılması söz konusu olamayacağından yapılan açıklamalar bir sonraki aşama bakımından ve eğer kullanılmışsa acele itiraz bakımından değer taşıyacaktır<sup>53</sup>.

Esasa ilişkin aşamada delillerin toplanması ve esasa ilişkin kararın verilmesi şeklinde iki aşamada gerçekleşmektedir. Esasa ilişkin karar da olumlu sonuçlanırsa artık yeni yargılamaya başlanacaktır.

### **(1). Delillerin Toplanması**

Yargılamanın yenilenmesi talebinin kabule şayan olduğuna karar verilmesinden sonra delillerin toplanması aşamasına geçilecektir. Bu aşama geçmek için kabule şayanlık kararının kesinleşmesi beklenmelidir<sup>54</sup>. Ancak hasım tarafa yapılan tebligatta ona verilen sürenin itiraz müddetinden uzun olması durumunda hasmın görüşünün beklenmesine gerek yoktur. Hasımın görüşü bu aşamada, karar verilmiş olduğundan, kabule şayanlık kararına bir etki yapmayacaktır. Görüş ancak mahkemenin esas hakkında vereceği karara etki edebilecektir<sup>55</sup>.

---

temyizinin reddiyle usul ve yasaya uygun bulunan 16.4.1999 gün ve 1997/46-1997/1 sayılı red kararının tebliğnamedeki düşünce gibi ( ONANMASINA ), 8.7.1999 gününde oybirliğiyle karar verildi." 1. CD., E. 1999/2506, K. 1999/2617, T. 8.7.1999

<sup>53</sup> ÖNDER, " Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler",s. 36.

<sup>54</sup> ÖNDER, "Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler", s. 39.

<sup>55</sup> Aksi düşüncede olan Önder, delillerin toplanması aşamasına hasımdan cevap gelmesinden, ya da verilen sürenin cevapsız geçirilmesinden sonra başlanacağını belirtmekle beraber gerekçe belirtmemektedir. ÖNDER,"Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler", s. 38; Özgen de benzer biçimde kabule şayanlık incelemesinin kararın kesinleşmesi ve hasımdan gelecek cevaba bağlamaktadır. Yazar pratik bakımdan hasımın cevabının beklenmesinin daha yerinde olacağını

Delillerin toplanması aşaması esas bakımından verilecek karar yardımcı olmak için öngörülmüştür. Dolayısıyla bu aşamada yapılacak inceleme yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi durumunda yapılacak yeni yargılamaya ilişkin değil, yargılamanın yenilenmesi nedenleri bakımından yapılacaktır<sup>56</sup>.

Delillerin toplanması esas hakkında verilecek karar bakımından zorunlu bir aşama değildir<sup>57</sup>. Kanunumuz bu durumu mahkemenin gerektiğinde delillerin toplanması yoluna başvurabileceğini belirterek ortaya koymaktadır<sup>58</sup>. Dolayısıyla mahkeme gerekli görmesi durumunda delillerin toplanması işine başlayacak gerek görmemesi durumunda ise doğrudan esas hakkında karar verebilecektir. Ancak esas hakkında karar verebilmek için kabule şayanlık kararına karşı hasma verilen sürenin dolması veya cevabın verilmiş olması şarttır. Aksi takdirde karşı tarafa yapılan tebligatın bir anlamı kalmayacaktır.

Delil toplama işi mahkemece yapılmalıdır. Mahkeme dilerse bu yetkisini istinabe yoluyla ya da naip hakim atayarak gerçekleştirebilir. Ancak yapılacak inceleme hazırlık soruşturması niteliğinde bulunmadığından ve kanunda yetki açıkça mahkemeye verildiğinden delil toplanması işinin savcılıklara veya kolluğa bırakılması mümkün değildir. Yine aynı nedenlerle bu aşamada görev alan hakim CMUK'nun 22/2 maddesi nedeniyle yasaklı olduğu da söylenemeyecektir. Böyle toplanan delillerle verilen esas hakkındaki karar acele itiraz yoluyla ortadan kaldırılabilecektir<sup>59</sup>. Mahkeme delil toplamak bakımından ne karşı tarafın ne de yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunan kimsenin ortaya koyduğu delillerle bağlı

---

belirtmektedir. Ancak kabule şayanlık incelemesi kararın kesinleşmesi ile son bulacağından bu bir zorunluluk değildir. ÖZGEN, s. 136.

<sup>56</sup> ÖZGEN, s. 137; ÖNDER, "Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler", s.39.

<sup>57</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1213; ÖZGEN, s. 137; ÖNDER, "Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler", s. 39; YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 855.

<sup>58</sup> Kantar bu hali ancak 327 ve 330. maddelerin 4. bentleri bakımından kabul etmekte, diğer sebeplerin varlığı halinde delillerin toplanmasını zorunlu görmektedir. KANTAR, s. 421; Önder ise delil değerlendirmesi aşamasının yeni vakıa ve delil ile güvenilir ikrar bakımından bir zorunluluk olduğunu, diğer nedenler bakımından ise mahkumiyet hükmünün gerekli olduğu durumlarda mahkemenin delil değerlendirmesi aşamasını gerçekleştirmeden esas hakkında karar verebileceğini belirtmektedir. ÖNDER, "Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler", s. 39.

<sup>59</sup> ÖZGEN, s. 138; ÖNDER, "Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler", s. 41.

değildir. Resen delil araştırması yapıp yeni delilleri incelemesi bakımından esas alabilir<sup>60</sup>.

Dinlenecek tanıklara ve bilirkişilere yemin verdirilip verdirilmeyeceği ise mahkemenin takdirine bırakılmıştır. Mahkeme bu takdirini istinabe olunan veya naip hakime bırakamaz. CMUK'nun 60. maddesinin yani tekrar dinlenen tanık veya bilirkişiye eski yemin hatırlatılarak dinlenmesi imkanı burada söz konusu değildir. Zira yeni yargılama kanununun ifadesi ile aynı tahkikat olarak değerlendirilemez<sup>61</sup>. Tanıkları ve bilirkişiyi yeminsiz dinleme mahkemeye sadece bu aşamada tanınmış bir imkandır. Mahkeme dilerse bu imkanı kullanabileceği gibi kullanmayabilir de, fakat esas hakkında karar verildikten sonra yeminsiz dinleme imkanı ortadan kalkmaktadır. CMUKT'nda ise yemine ilişkin hüküm tamamen ortadan kaldırılarak, soruşturmada uygulanan hükümlerin uygulanacağı hükmüne yer verilmiştir.

Delillerin toplanması aşamasında mahkemenin bu amaçla koruma tedbirlerine başvurma imkanı da vardır. Mahkeme gerekli gördüğü durumlarda arama, el koyma, aleyhe yenilemenin talebi halinde tutuklama kararı verebilecektir. Ancak bu kararları da vermek yetkisi mahkemeye aittir. Bu konuda naip ya da istinabe olunan hakimin bir yetkisi bulunmamaktadır<sup>62</sup>.

Delillerin toplanması aşaması niteliği itibariyle hazırlık soruşturmasına benzemektedir. CMUK'nun 337/3 maddesi de, bu benzerlikten olsa gerek, ilgililerin hazır bulunması bakımından hazırlık soruşturmasında uygulanan hükümlerin uygulanacağını hükme bağlamıştır. Kanımızca hüküm sadece hazır bulunma ile sınırlanmamalı, tarafların hakları bakımından hazırlık soruşturmasına ilişkin hükümler burada da uygulanmalıdır. Bu nedenle müdafinin dosyayı inceleme hakkı kabul edilmeli, bu hak ancak mahkemece verilecek bir kararla sınırlanabilmelidir. Bilindiği gibi hazırlık soruşturması aşamasında bu hak ancak soruşturmanın amacını

---

<sup>60</sup> KANTAR, s. 421; ÖZGEN, s. 139; ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 39.

<sup>61</sup> ÖZGEN, s. 140; ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 42.

<sup>62</sup> KANTAR, s. 421; ÖZGEN, s. 140; ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 46.

tehlikeye düşürmesi durumunda C. Savcısının talebi ve sulh hakiminin kararıyla kısıtlanabilmektedir. Delillerin toplanması aşamasında da soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmesi nedenine dayalı olarak mahkemece kısıtlanabilir olduğunun kabul edilmesi gerekir<sup>63</sup>.

Delillerin toplanması bittikten sonra mahkeme C. savcısı ve sanığı davet ederek düşüncelerini alır. Burada ne kadar süre verileceği mahkemenin takdirine bırakılmıştır. CMUKT'nda bu süre yedi gün olarak belirlenmiştir. Böylece toplanan delillere ilişkin tarafların beyanları alınmış olur. Sanığa toplanana delillerin sonucu anlatılarak diyecekleri sorulur. Kanunumuz sadece sanığı belirtmekle beraber bu kuralın sanığın ölümü durumunda yargılamanın yenilenmesini talep edenlere<sup>64</sup>, şahsi davacının yargılamanın yenilenmesi yoluna gitmesi durumunda şahsi davacıya da bildirilmesi gerekmektedir<sup>65</sup>.

## **(2). Esasa İlişkin Karar**

Delillerin toplanması aşaması bittikten ve ilgililerin görüşleri alındıktan sonra mahkeme yargılamanın yenilenmesi talebini esastan görüşür. Bu aşamada mahkemenin vereceği karar yargılamanın yenilenmesine ve son soruşturmanın tekrar açılmasına ya da yargılamanın yenilenmesi talebinin esastan reddine ilişkin olacaktır. Kanunumuz esastan redde ilişkin kararın hangi gerekçelere dayanacağını ortaya koymaktadır. Yargılamanın yenilenmesi nedeni yeterince kanıtlanmaması durumunda talep reddedilecektir. Ayrıca sahte vesika ve gerçeğe aykırı tanıklık ve bilirkişilik nedenlerine dayana yargılamanın yenilenmesi taleplerinde neden kanıtlanırsa bile hükme etkisinin olmadığını anlaşılması durumunda yargılamanın yenilenmesi talebinin esastan reddi gerekir. Esasa ilişkin inceleme nedenlerin kanıtlanması ile sınırlıdır. Bu aşamada son soruşturmanın açılması ya da açılmaması yönünde verilecek kararda şüphenin sanık yararına uygulanması söz konusu değildir. Yukarıda da açıklandığı üzere bu ilke maddi vakıanın ispatına ilişkin şüphenin

---

<sup>63</sup> Özgen müdafinin bu hakkının kısıtlanmaması gerektiğini belirtmektedir. ÖZGEN,s. 142.

<sup>64</sup> ÖNDER,“Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”,s. 45; ÖZGEN, s. 142

<sup>65</sup> ÖZGEN,s. 142.

bulunması halinde uygulanır. Bu durumda şüphenin kesin hüküm lehine uygulanması gereklidir.

Mahkeme esasa ilişkin kararında kabule şayanlıkla ilgili verdiği kararla bağlı olup olmadığı, ya da bağlı ise ne ölçüde bağlı olduğu tartışmalıdır. Özgen bu konuda kanunumuzun sistemine dayanmakta ve yargılamanın yenilenmesi süreci aşmalarının bir birinden tamamen ayrı olduğu, dolayısıyla mahkemenin daha önceki aşamada verdiği kararla bağlı olması söz konusu olamayacağını ileri sürmektedir. Bu ayrılığın diğer bir sonucu da mahkemenin esas hakkında kararını verirken kabule şayanlıkla ilgili değerlendirme yapamayacağıdır. Önder de bu konuda mahkemenin kabule şayanlık kararı ile bağlı olmadığını belirtmekte ancak bu kurala bir istisna getirmektedir. Yazara göre ikinci aşamada sübütâ ilişkin bir değişiklik yoksa mahkemenin ilk kararı ile bağlı olması gerekir. Biz de bu noktada ikinci düşüncenin daha yerinde olduğu kanısındayız. Aksi durumda mahkemenin hiçbir değişiklik olmamasına rağmen birbiri ile çelişen iki karar verme imkanı ortaya çıkar ki bu doğru değildir<sup>66</sup>.

Sahte vesika ve gerçeğe aykırı bilirkişi ve tanık ifadesine dayanan yargılamanın yenilenmesi taleplerin ilişkin mahkeme bir şart daha aramaktadır. Bu şart nedenin hükme etki ettiğinin anlaşılmasıdır. Ancak bu etkinin ne ölçüde olması gerektiğinin belirlenmesi gerekir. Hükmün mutlaka bu tanık ya da bilirkişi açıklamalarının üzerine kurulu olması aranmamalıdır. Önemli olan hükmün verilmesi aşamasında vicdani kanılarına göre karar veren hakimlerin bu tanık ya da bilirkişi açıklamalarından etkilenmiş olmalarıdır. Dolayısıyla incelenmesi gereken konu hükümle tanık veya bilirkişi açıklamaları arasında bağlantının varlığıdır. Bu bağlantı belirlendiğinde etkinin de kabulü gerekir. Hükmü veren mahkeme hükmünde açıkça bu açıklamalara dayanmadığını belirtirse tanık ve bilirkişi açıklamalarının etkisinin olmadığı açıktır<sup>67</sup>.

---

<sup>66</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 48; ÖZGEN, s. 145.

<sup>67</sup> ÖZGEN, s. 143.; ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 46.

Bir suçun varlığına dayanan yargılamanın yenilenmesi nedenlerinde ise bu suça ilişkin mahkumiyet kararı, ya da delil yetersizliğinden beraat kararı verilmiş olmalıdır. Delil yetersizliği dışında bir nedenle mahkumiyet hükmü kurulamamışsa mahkeme esasa ilişkin değerlendirmesinde bu suça ilişkin değerlendirmesini kendisi yapacak ve delilleri yeterli görmesi durumunda yargılamanın yenilenmesine karar verecektir<sup>68</sup>.

Esas hakkında verilen bu karar duruşmasız verilen kararlardandır ve CMUK'nun 32. maddesi gereği gerekçeli olmak durumundadır. Son olarak mahkeme esasa ilişkin değerlendirmesinde ileri sürülen nedenlerle bağlıdır. Başka yargılamanın nedenlerinin varlığı ortaya çıksa bile mahkeme bunları resen göz önünde bulunduramayacaktır. Esasa ilişkin incelemenin içeriğinden bu sonuç çıkmaktadır. Esasa ilişkin inceleme ileri sürülen nedenlerin varlığının kanıtlanmasına yönelik bir incelemedir. Yoksa mahkemenin daha önce kurduğu hükmün doğruluğuna ya da yanlışlığına karar verdiği bir inceleme değildir.

Mahkeme esas hakkında değerlendirmesi sonucu ileri sürülen nedenlerin kanıtlandığı kanısına varırsa yargılamanı yenilenmesine ve son soruşturmanın açılmasına karar verecektir. Aksi durumda ise yargılamanın yenilenmesi talebini esassız olmasından dolayı reddedecektir. Esasa ilişkin karara karşı CMUK'nun 340. maddesi acele itiraz yoluna başvurulabileceğini belirtmektedir. Bu başvuru gerek esas hakkında verilen kabul, gerekse ret kararlarına karşı yapılabilecektir<sup>69</sup>. CMUKT'nda da aynı hüküm korunmuş ve acele itiraz yoluna başvurulabileceği düzenlemesine yer verilmiştir<sup>70</sup>.

---

<sup>68</sup> ÖZGEN, s. 143.

<sup>69</sup> Bu düzenleme kanunumuza 1696 sayılı kanunla eklenmiştir. Kanunun eski halinde sadece kabule şayanlık kararlarına karşı acele itiraz yoluna başvurulabileceği düzenlemesi yer almakta ve bu düzenleme gerek uygulamada tereddütlere neden olmakta gerekse doktrinde eleştirilmekteydi. ÖNDER, “ Muhakemenin İadesi (CMUK'nun 336,338 ve 340. maddeleri), s. 4 vd.; ÖZGEN, s. 152.

<sup>70</sup> “Dosya kapsamından; sanığın iadei muhakeme talebi üzerine, yerel mahkemece, bidayette talebin incelemeyen değer görüldüğü, ancak CMUK.nun 337. maddesinde dayanılarak delillerin toplanmasından sonra, duruşma açılmasına gerek bulunmadığı sonucuna varılarak yerinde görülmeyen muhakemenin iadesi talebinin reddine karar verildiği, bu karara karşı yapılan itirazın da merciince incelenerek reddedildiği anlaşılmaktadır.” 9. CD., E. 1987/2246, K. 1987/3055, T. 11.6.1987



### **c. Yenilenme Kararının Sonuçları**

#### **(1). Eski Hükümün Hukuki Varlığı**

Yargılamanın yenilenmesi talebinin esastan kabul edilmesi ve yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi durumunda eski hükmün hukuken varlığını koruyup korumayacağı ve akıbetinin ne olacağı son derece tartışmalı bir konudur.

Yargılamanın yenilenmesi kararının eski hükmü ortadan kaldırmadığını ileri sürenlerin temel gerekçeleri kanun lafzına dayalıdır. Bu düşünceye göre kanun yeni yargılama sonucunda ya eski hükmü tasdik edeceği, ya da iptal edeceği hükmüne yer vermektedir. Eğer yargılamanın yenilenmesi kararı eski hükmü ortadan kaldırırsa mahkeme hangi hükmü tasdik ya da iptal edecektir? İkinci olarak duruşma yapılmaksızın yargılamanın yenilenmesi talebini inceleneceği hallere ilişkin 339. maddesinde ölü lehine yargılamanın yenilenmesi durumunda mahkemenin eski hükmü iptal ile beraata karar vereceğini düzenlemektedir. Bu düzenleme de açıkça yargılamanın yenilenmesi halinde eski hükmün hukuki varlığını koruyacağını ortaya koymaktadır. Son olarak yargılamanın yenilenmesi ile ortadan kaldırıldığı iddia edilen karar bir hüküm yani son karardır. Bir son kararın ortadan kaldırılması ancak başka bir son kararla mümkün olmalıdır. Yargılamanın yenilenmesi kararı son soruşturmanın açılması anlamına geleceğinden bir son karar niteliğinde değildir<sup>71</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi kararının eski hükmü ortadan kaldırdığı düşüncesinde olan yazarların temel gerekçeleri ise kanunun lafzına bağlı kalınmaması gerektiğine işaretlerle başlamaktadır. Kanunun lafzının karışık olduğunu belirten Özgen, bu karışıklığın pek çok noktada kendini gösterdiğini, örneğin kanunun 338. maddede mahkemenin yargılamanın yenilenmesine ve yeniden duruşma yapılmasına karar vereceğini, ardından da 339. maddede yargılamanın yenilenmesinin reddine karar verileceği düzenlemesine yer verdiğini ifade etmektedir<sup>72</sup>. Yargılamanın yenilenmesi kararı ile eski hükmün ortadan kalkacağı

<sup>71</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1214; TOSUN, II, s. 274.

<sup>72</sup> ÖZGEN, s. 147.

düşüncesinin temel dayanağı ‘non bis in idem’ kuralıdır<sup>73</sup>. Bu düşünceye göre non bis in idem kuralı gereği açık dava ve hüküm olan bir konuda mahkemenin yeni bir yargılama yapması mümkün değildir. Ayrıca mahkemenin eski hükmü tasdik ya da iptal edeceğine dair ifadeler isabetli ifadeler değildir. Burada yapılması gereken yeni yargılama sonucunda mahkeme ilk hükmü ile aynı sonuca ulaşırsa aynı kararı verecek, aksi durumda ise yeni bir karar verecektir<sup>74</sup>. Ayrıca maddi gerçekle çatıştığı yönünde ciddi deliller bulunan bir hükmün hukuken varlığını koruması doğru olmasa gerekir<sup>75</sup>.

Kanımızca yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi durumunda eski hükmün hukuki varlığını ortadan kalktığı düşüncesi yerinde değildir. Böyle bir durumun non bis in idem kuralına aykırılık teşkil ettiği düşüncesi kanımızca isabetli olmaz. Daha öncede vurgulandığı gibi yargılamanın yenilenmesi kurumu non bis in idem kuralına kanunca getirilmiş bir istisnadır. Ayrıca unutulmamalıdır ki non bis in idem kuralı sadece dava açılmaması anlamına gelmez, kesin hükümle sonuçlanmış bir eyleme ilişkin aynı failin suçlanamaması, kovuşturulamaması anlamına da gelir<sup>76</sup>. Eğer kuruma non bis in idem açısından yaklaşılacak olursa, kesin hükümle sonuçlanmış aynı davaya ilişkin yargılamanın yenilenmesi kararından önce yapılan talep, kabule şayanlık, delil toplanması gibi işlemlerin tamamı non bis in idem kuralına aykırıdır. Kanunumuzun bu konuda sevk ettiği ve yukarıda belirttiğimiz hükümler incelendiğinde de görülmektedir ki yeni yargılama eski hükmün hukuki varlığına etki etmemektedir. Kanunumuz açıkça eski hükmün varlığını ortaya koyan hükümlere yer vermişken eski hükmün hukuki varlığının ortadan kaldırdığını savunmak kanunla çelişmektedir<sup>77</sup>.

## **(2). İnfaza Etkisi**

Eski hükmün hukuki varlığını koruduğu düşüncemizin doğal bir sonucu olarak yargılamanın yenilenmesi kararının hükmün infazına bir etki yapmayacağı

---

<sup>73</sup> KANTAR, s. 425; ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 52; ÖZGEN, s. 147,148.

<sup>74</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 52.

<sup>75</sup> ÖZGEN, s. 148.

<sup>76</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm*”, s. 34.

<sup>77</sup> YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 857.

kanısındaız. Nitekim CMUK'nun 328. maddesi de hükmün infazına yargılamanın yenilenmesi talebinin bir etki yapmayacağını, ancak mahkemece verilecek infazın durması veya ertelenmesi kararı ile bunun mümkün olduğunu ifade etmektedir.

Eski hükmün ortadan kalktığı düşüncesinde olanlar ise bu durumda infazın da ortadan kalkacağı ve tutukluluk halinin amaca hizmet edeceğini ifade etmektedirler.

### **3. Yeniden Yargılama**

#### **a. Kısa Yargılama Gerektiren Durumlar**

Kural olarak yargılamanın yenilenmesine karar verildiği durumlarda duruşma yapılmasına da kara verilir. Ancak CMUK'nun 339. maddesinde sayılan bazı haller bu kuralın istisnasını oluştururlar. Bu durumlarda mahkeme duruşma yapmaksızın, yeni hükmünü verir. Yani CMUK'nun 339. maddesinde belirlenen durumlarda mahkemenin esas hakkında karar vermesi söz konusu olmayacaktır. Kunter bu konuda mahkemenin, esas hakkında karar ile yeni hükmünü birlikte vereceğini belirtmektedir. Özgen ise mahkemenin kısa yargılamaya ilişkin şartların oluştuğunu gördüğünde yeni hükümle esas hakkında incelemesini sonuçlandıracağından bahsederek, esas hakkında kararın verilmeyeceğini dolaylı olarak ifade etmektedir. Ancak burada kanımızca Önder'e hak vermek ve delil değerlendirmesi aşamasının yerini aldığı ve bu nedenle esasa ilişkin kanun 338/2 maddesindeki karara gerek olmadığı sonucuna ulaşmak gerekir <sup>78</sup>. Kısa yargılama ile ilgili hüküm incelendiğinde görülecektir ki bu kural sadece lehe yenileme durumunda ve beraat kararının verileceği durumlarda uygulanabilir.

#### **(1). Ölü Hükümlü Lehine Yargılamanın Yenilenmesi**

Bilindiği gibi mahkumun ölümü durumunda belirli yakınları ve savcılık ancak lehe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilirler. Ölü mahkum lehine yargılamanın yenilenmesi ancak beraat hükmü kurulması amacıyla yapılabilir. Daha hafif bir cezayı gerektiren kanun hükmünün uygulanması amacıyla yargılamanın ölü lehine yenilenmesi mümkün değildir.

<sup>78</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1215; ÖZGEN, s. 152; ÖNDER, "Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler", s. 21.

Ölü lehine kısa yargılama usulünün uygulandığı, yargılamanın yenilenmesi durumunda duruşma yapılması mümkün değildir. Kanunumuz bu konuda bir istisna öngörmemiş, mutlaka duruşmasız yapılacağını belirtmiştir. Uygulanacak usul hükümleri kabule şayanlık kararına kadar normal usulle aynıdır. Ancak kabule şayanlık kararından sonraki aşamalar bakımından farklılıklar görülür. Bu aşamadan sonraya ilişkin değerlendirmeler 339. madde çerçevesinde yapılmalıdır. Kısa usulde mahkeme dilerse delil toplamak yoluna gidebilir. Fakat delil toplamasında naip hakimden ya da istinabeden yararlanılması imkan yoktur. Çünkü madde açıkça, mahkemenin delilleri toplayacağından bahsetmektedir. Bu kural esas hakkında kararla yeni hüküm birlikte verileceğinden delillerin doğrudan doğruyalığı ilkesinin bir sonucudur. Yargılamanın yenilenmesi yolunda delillerin doğrudan doğruyalığı ilkesi geçerliliğini sürdürmektedir<sup>79</sup>. Delil toplanması durumunda tanık ve bilirkişilere yemin ettirilmesi bir zorunluluktur. Zira burada normal usulden farklı olarak duruşma yapılmayacağından yeminin bu aşamada yaptırılması gerekir<sup>80</sup>.

Mahkeme delil değerlendirmesini bitirdikten sonra CMUK'nun 337/4 maddesi gereği, C. savcısı ve yargılamanın yenilenmesini talep eden başka ilgilinin görüşünü almak üzere bir mehil tayin eder. Sürenin dolmasıyla veya görüşlerin alınmasından sonra beraber yeni hükmünü de verir. Bu durumda mahkemenin vereceği hüküm beraat veya kanunun ifadesi ile yargılamanın yenilenmesinin reddidir.

Ölü lehine yargılamanın yenilenmesi durumunda ortaya konan ve toplanan deliller derhal beraat kararı vermeye yetiyorsa mahkeme beraata karar verecek aksi halde ise yargılamanın yenilenmesinin reddine karar verecektir. Buradaki ifadeden anlaşılması gereken ölü mahkum bakımından sübuta ilişkin kanının sarsılmasıdır. Bu durumda mahkeme derhal beraat kararı verecek, aksi durumda ise yargılamanın yenilenmesinin reddine karar verecektir. Yenilenmenin reddinden CMUK'nun 341.

---

<sup>79</sup> Cumhuriyet ŞAHİN, *Ceza Muhakemesinde İspat (Delillerin Doğrudan Doğruyalığı İlkesi)*, Yetkin Yay. , Ankara 2001, s. 190.

<sup>80</sup> KANTAR, s. 421; KUNTER/YENİSEY, II, s. 1215; ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 25.

maddesindeki ifadeyle tasdik anlaşılmalıdır. Kanun her ne kadar karar da dese, buradaki ifadenin bir hüküm olduğu ve karar ifadesinin geniş anlamda kanunda yer aldığı kabulü gerekir<sup>81</sup>.

Mahkumun talepten sonra ölümü durumunda eğer, ölü lehine talep hakkı olanlardan biri talebi üzerine alırsa yine duruşmasız inceleme yapılacaktır<sup>82</sup>.

## **(2). Hayatta Hükümlü İçin Kısa Yargılama**

Kısa yargılamayı düzenleyen CMUK'nun 339. Maddesi bu hali sadece ölü lehine yargılamanın yenilenmesi durumunda değil, bazı şartların varlığı halinde hayatta olan mahkum bakımından da kabul etmiştir. Ancak ölü lehine yargılamanın yenilenmesi halinden farklı olarak bu durumda yargılamanın yenilenmesi mahkemenin takdirindedir. Hayatta olan mahkum lehine beraat amacıyla yapılan yargılamanın yenilenmesi durumunda sunulan deliller derhal beraati gerektiriyorsa C. Savcısının muvafakati ile kısa yargılama yapıp derhal beraata karar verilecektir.

Hayatta olan mahkum bakımından kısa yargılamanın uygulanabilmesi için öncelikle yargılamanın yenilenmesi talebi beraat amacına yönelik olmalıdır. Hayatta mahkum bakımından gerekli olan ikinci şart sunulan delillerin derhal beraat kararı vermeye yeterli olmasıdır. Dolayısıyla yeni delil toplanması gereken durumlarda kısa yargılama yapamayacaktır<sup>83</sup>. Son olarak önceki dava kamu davası ise hayatta olan sanık bakımından kısa yargılamanın yapılması ancak C. Savcısının muvafakati ile mümkündür. Kanundaki ifadeden hangi karar bakımından muvafakatin aranacağı net olarak anlaşılacakla beraber bu kararın kısa yargılama yapılmasına ilişkin karar olduğu açıktır. Zira diğer karar yani beraat veya yargılamanın yenilenmesinin reddi kararıdır ve bu konuda savcının muvafakatinin aranması mantıklı değildir<sup>84</sup>.

---

<sup>81</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1215; ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 25; ÖZGEN, s. 155.

<sup>82</sup> TANER, s. 400; ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 27; ÖZGEN, s. 154.

<sup>83</sup> Yurtcan bu noktayı açıkça belirtmektedir. YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 857; Önder ise dermeyan edilen delillerden bahsederek dolaylıda olsa mahkemenin delil araştırması yapamayacağını ifade etmektedir. ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 28.

<sup>84</sup> ÖZGEN, s. 156.

Muvafakatin bulunmaması durumunda mahkemenin kısa yargılama yapmak imkanı yoktur. Ayrıca şahsi dava sonucu verilen hükümler bakımından yargılamanın yenilenmesi durumunda şahsi davacının muvafakatine de ihtiyaç olmamak gerekir. Kanun açıkça kamu davası sonucu verilen hükümlerden bahsetmektedir<sup>85</sup>.

## **b. Son Soruşturmanın Tekrarı**

### **(1). Son Soruşturmada Uygulanacak Hükümler**

Yargılamanın yenilenmesi talebi esas bakımından kabul olduğunda mahkeme bir duruşma günü belirleyecek ve son soruşturmanın tekrarına karar vermiş olacaktır. Yapılacak yeni duruşmaya ilişkin kanunda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak kurumun nitelik ve genel yapısından ulaşılan sonuçlar yapılacak son soruşturmanın, adeta eskisi hiç yapılmamış gibi, tamamen bağımsız bir soruşturma olduğu yönündedir<sup>86</sup>. Yapılan yeni duruşmada eski hükmün denetlenmesi söz konusu değildir. Mahkeme olaya ilişkin ilk defa yargılama yapıyormuşçasına hareket etmelidir. Bu nedenle hukukun varlığını koruduğunu düşündüğümüz ilk hükmün duruşmada yeniden okunmasına gerek yoktur.

Yargılamanın yenilenmesinin esastan kabul edilmesi son soruşturmanın yenilenmesine karar verilmesi niteliğindedir. Dolayısıyla süreçte yapılacak olan işlemler normal yargılamalardaki son soruşturmalara aynıdır. Yani esastan kabul kararından sonra önce duruşma hazırlığı devresi, ardından duruşma ve nihayet hükmün verilmesi aşamalarından oluşacaktır<sup>87</sup>. Son soruşturma aşamasının ayrıntılarına burada yer vermemizin doğru olmayacağı düşüncesi ile sadece özellik gösteren durumlara değineceğiz.

---

<sup>85</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 29; ÖZGEN, s. 156.

<sup>86</sup> ÖZGEN, s. 158; ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 53; “Yasada yenileme yargılamasına ait duruşmanın nasıl yapılacağına ilişkin açık bir hüküm yoksa da, bu duruşma önceki duruşmanın devamı olmadığından duruşmaya taalluk eden yasa hükümlerinin hepsi burada uygulanmalıdır. Bunun sonucu olarak tensip kararlarıyla duruşma günü tesbit olunmalı ve önceki kararın davasında taraf olanlara tebligat yapılmalıdır. Yerel mahkeme hükmüyle duruşma gününü bildirip diyeceklerini sormadan hüküm kurduğuna göre hükmün sair yönleri incelenmeksizin öncelikle açıklanan bu nedenle bozulmasına karar verilmelidir.” YCGK. E. 1990/8-220, K. 1990/258, T. 5.11.1990, GÜNAY, s.40.

<sup>87</sup> ÖZTÜRK/ERDEM/ ÖZBEK, s. 755 vd.

Son soruşturma eski hükmü veren mahkemede yapılacaktır. Ancak mahkeme yargılama sırasında suçun yüksek görevli bir mahkemenin madde bakımından yetkisine girdiğini anlaması durumunda görevsizlik kararı vererek dosyayı görevli olduğunu iddia ettiği mahkemeye gönderecektir. Görevsizlik kararı üzerine dosya kendisine gelen mahkeme görevli olduğu kanısında ise yargılamayı yapacaktır. Mahkemenin bu noktada yargılamanın yenilenmesi kararına ilişkin bir değerlendirme yapması imkanı yoktur<sup>88</sup>. Kaldı ki ilk hükmü veren mahkemenin bile yenilenme talebini esastan kabul ettikten sonra yargılamanın yenilenmesi kararına yeniden dönme imkanı yoktur.

Yargılamanın yenilenmesi durumunda CMUK'nun 22/1'in uygulanması söz konusu değildir. Daha önce de belirttiğimiz gibi yargılamanın yenilenmesi bir kanun yolu değildir. Hakimin görevini ifada suç işleme nedenine dayanan yenilemelerde hakimin yeni yargılamaya bakamaması gerekir. Ancak bu konuda kanunumuzda bir boşluğun bulunduğu kabulü gerekir. Erem bu konuda hakimin reddine ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Kanımızca kanunumuz çerçevesinde yapılacak değerlendirmede başkaca bir yol da bulunmamaktadır<sup>89</sup>.

Mahkeme eski hükmüyle ve yargılamanın yenilenmesine ilişkin daha önce verdiği kararlarla bağlı değildir. Tamamen yeni bir yargılama yapıldığından yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin isabetli olup olmadığı yönünde ya da bu nedenlerle sınırlı bir yargılama da yapılmayacaktır. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesi nedeni ile ilgili ya da ilgisiz her türlü delil yeniden kullanılabilir. Mahkeme ilk yargılamada yaptığı tüm işlemleri yeniden yapmaz zorundadır. Bu çerçevede deliller yeniden değerlendirilecek, tanıklar yeniden dinlenecektir. Mahkemenin tanıklar için CMUK'nun 60. maddesinde düzenlenmiş olan eski yemini hatırlatmaları kuralı burada uygulanmayacaktır. Çünkü bu yargılama yeni bir yargılamadır ve CMUK'nun 60. maddesi anlamında aynı tahkikat sayılmayacaktır. Eski yargılamada müdahil olan şahsın bu sıfatı önce verilen kesin hüküm nedeniyle

---

<sup>88</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 54;

<sup>89</sup> EREM, “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, s. 35.

ortadan kalkmış olduğundan yeni yargılama bakımından yeniden müdahale talebinde bulunmalı ve talep konusunda yeniden karar verilmelidir<sup>90</sup>. Yenilenen yargılama şahsi dava ise sanığın karşı dava açma hakkı yine bulunacaktır.

Yapılan yeni yargılamada mahkemeyi sınırlayan tek kural, aşağıda açıklayacağımız, yargılamanın yenilenmesi nedeni bakımından cezanın ağırlaştırılması yasağı olarak nitelendirilebilen CMUK'nun 341/2. maddesidir<sup>91</sup>.

## **(2). Yeni Hüküm**

Yenilenen yargılama yeni bir hükümle sona erecektir. Bu yeni hüküm eski hükmün temellerine değil yenilenen son soruşturmada ileri sürülen delillere dayanacaktır. Son soruşturmaya ilişkin tüm kurallar aynen geçerli olduğundan mahkeme yenilenen yargılamada ileri sürülemediği ve değerlendirilmemiş bir delili hükmünde kullanmayacak, yeni hüküm yeni yargılamada ileri sürülen ve duruşmada değerlendirilen deliller üzerine kurulacaktır.

CMUK'nun 341/1. maddesi yeni yargılamada verilecek hükmü mahkemenin ya eski hükmü tasdik edeceği ya da iptal ederek yeni bir hüküm kuracağı şeklinde ifade etmiştir. Maddede kullanılan ifadelerinin isabetli olmadığı konusunda gerek yargılamanın yenilenmesi kararının eski hükmü ortadan kaldırdığını düşünen yazarlar<sup>92</sup>, gerekse aksi fikirde olan yazarlar<sup>93</sup> görüş birliği içindedirler. Gerçekten de yargılamanın yenilenmesi kararının eski hükmü tamamen ortadan kaldırdığı düşüncesin de olanlar bakımından bu düşüncenin mantıklı olduğu açıktır. Zira bu fikri savunanlar bakımından zaten ortadan kalkmış bir hükmün iptali ya da tasdiki söz konusu olmamalıdır. Aksi düşüncede olanlar bakımından da kullanılan ifadelerin

---

<sup>90</sup> ONURSAL, **Kamu Davasına Müdahale**, s. 84,85.

<sup>91</sup> ÖZGEN, s. 159; “İnceleme konusu somut olayda, yalnızca mahkûm tarafından yapılan yargılamanın yenilenmesi istemi üzerine verilen hükümde TCY.nın 59. maddesi uygulanmamak suretiyle sonuçta daha ağır bir cezaya hükmolünmüştür. Bu durum CYUY.nın 341. maddesinin 2. fıkrasındaki emredici kurala aykırılık oluşturmaktadır. Bu itibarla isabetsiz olan Yerel Mahkeme direnme hükmünün bozulmasına karar verilmelidir.” YCG, E. 2002/6-134, K. 2002/264, T. 28.5.2002

<sup>92</sup> ÖNDER, s. 161; ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 50.

<sup>93</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1215, dn. 47 ve 48.



yerinde olmadığı düşüncesi yerindedir. Şöyle ki gerek iptal gerekse tasdik terimleri ancak başka mercilerce yapılan işlemlerdir. İkincisi kesinleşmiş bir hükmün tasdiki söz konusu olamaz<sup>94</sup>. Bir merciinin kendi işlemini iptal etmesi ya da tasdik etmesi gerek yargılama hukukumuzda gerekse bu terimlerin anlamlarına aykırıdır<sup>95</sup>. Daha önce de belirttiğimiz gibi, yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi durumunda eski hükmün yeni hükme kadar varlığını sürdürdüğü kanısındayız. Ancak kanunda kullanılan ifadelerin yerinde olmadığı açıktır. Bu nedenle burada tasdikten anlaşılması gereken, mahkeme yeni yargılama sonucunda eski hükmüyle aynı sonuçlara ulaşırsa eski hükmün hukuki varlığı devam ettiğinden yenilenme davasını reddedecektir. Eğer yargılama sonucunda mahkeme eski hükmünden farklı bir sonuca ulaşmışsa eski hükmü geri alacak ve yeni bir hüküm kuracaktır<sup>96</sup>.

Yargılamanın yenilenmesi kararı ile eski hükmün hukuki varlığının tamamen ortadan kalktığı düşüncesinde olanlar bakımından ise mahkeme iptal yerine yeni bir hüküm vermelidir. İptale gerek yoktur. Zira eski hüküm yargılamanın yenilenmesi kararının verilmesi ile ortadan kalkmaktadır. Tasdik yerine ise eski hükmün yeniden verilmesi gerekecektir<sup>97</sup>.

Yeni hüküm verilirken mahkemeyi sınırlayan tek kural CMUK'nun 341/2 maddesinde düzenlenmiş olan, sadece mahkum lehine yargılamanın yenilenmesi yolunun açılması durumunda verilen yeni kararın eski hükümde verilen karardan daha ağır olmayacağı kuralıdır<sup>98</sup>. Bu kural temyiz kanun yolu bakımından kanunun 294. maddesinde düzenlemiş sanığın cezasının ağırlaştırılması yasağının (reformatio in peius ) yargılamanın yenilenmesi bakımından da uygulanacağını göstermektedir. Yasak sadece lehe yargılamanın yenilenmesi hallerinde mümkündür. Yasağın temel mantığı ise tıpkı temyizde olduğu gibi, sanık lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna

---

<sup>94</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 858.

<sup>95</sup> KUNTER/YENİSEY, I, s. 486.

<sup>96</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 12515, dn. 47, 48; TOSUN, I, s. 274; YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 858; CENTEL/ZAFER, s.620.

<sup>97</sup> KANTAR, s. 427; ÖZGEN, s. 161; ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 56,57;

<sup>98</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 50; ÖZGEN, s. 162; KUNTER/YENİSEY, II, s. 1216; YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 858; CENTEL/ZAFER, s. 590; KUNTER, “Ceza Adaletinde Reformun İlkeleri- Tartışmalar”, s. 162;

başvuran kimsenin daha ağır bir ceza verilebileceği endişesi ile bu hakkını kullanmakta tereddüt etmemesinin sağlanmasıdır<sup>99</sup>. C. Savcısı tarafından ya da şahsi davacı tarafından aleyhe yargılamanın yenilenmesi talebi yapılmış ve yargılama yenilenmişse mahkeme yeni verdiği hükümde daha önceki hükümle verdiği cezadan daha ağır bir ceza verebilecektir. Kuralın sadece hayatta olan mahkum lehine yargılamanın yenilenmesi durumunda uygulanacağı açıktır. Zira ölü mahkum aleyhine yargılamanın yenilenmesi mümkün olmadığı gibi lehe yenileme de ancak beraat amacıyla yapılabilir. Kuralın uygulanması sadece yargılama konusu olan eylemle sınırlıdır. Dolayısıyla failin daha önce yargılanmamış eylemleri bu kapsamda değerlendirilmez<sup>100</sup>. Ancak burada bir noktaya daha dikkat çekmemiz gerekir. Cezayı ağırlaştırma yasağı mahkemeye sadece verilecek ceza bakımından bir sınır koyar. Yoksa mahkeme yeni yargılama sonucu eylemin niteliğinde bir değişiklik varsa bunu hükmünde belirtecek ve yeni hüküm kuracaktır. Yoksa mahkeme yasak gereği yargılamanın yenilenmesi davasının reddine karar vermeyecek, sadece cezayı artıramayacaktır<sup>101</sup>. Bu durum yasağın genel niteliklerinden anlaşılmaktadır<sup>102</sup>.

---

<sup>99</sup> Serap KESKİN, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Reformatio in Peius Kuralı", **Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce'ye Armağan**, İzmir 2001, s. 416.

<sup>100</sup> ÖZGEN, s. 162.

<sup>101</sup> KUNTER/YENİSEY, II; s. 1058; YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 699; CENTEL/ZAFER, s. 590.

<sup>102</sup> "Sanık Doğan'ın Hüsamet'in'i taammüden öldürmeye tam teşebbüs suçundan Burdur Ağır Ceza Mahkemesi'nin 21.3.1991 tarih, 1991/61 esas, 1991/20 sayılı mahkumiyet kararı Yargıtay Birinci Ceza dairesi'nin 5.7.1991 tarihli, 991/1489-1922 sayılı kararı ile onanarak kesinleşmiş, 31.3.1993 tarihinde ölen Hüsamet'in'in ölümünün ateşli silah yaralanmasına bağlı kafatası kırığı ve beyin dokusu lezyonu ve bunun sonucunda oluşan geç komplikasyonlar olduğu 8.3.1993 tarihli Adli Tıp Kurumu Ankara Grup Başkanlığı'nın raporunda tesbit edilmiştir. Taammüden öldürmeye tam teşebbüs nedeniyle verilen mahkumiyetle ilgili kesin hüküm karşısında mahkeme CMUK.nun 327/5. madde ve firkasına göre yargılamanın yenilenmesine karar vermiştir. Ortada mevcut kesin hüküm karşısında yeniden yargılama söz konusu olduğundan "kesin hüküm" üzerinde durmak gerekmektedir.

"Kesin hükmün" biri olumlu, diğeri olumsuz iki etkisi vardır. a- Olumlu etkisi bağlayıcılık.

b- Olumsuz etkisi ise hükmün konusunu oluşturan eylemlerden dolayı aynı kişinin ikinci defa koşuşturulmamasıdır. Öğretide "Non bis in idem" olarak ifade edilmektedir. Kesin hükmün etkisinden söz edebilmek için, a- Kişinin aynı olması, b- Fiilin aynı olması gerekmektedir.

Birinci şartla tereddüt yoktur. Fiilin aynılığı hususunda iddianamede yer alan maddi vakıa ile sınırlıdır. Fiil mahkeme tarafından yargılanabildiği ölçüde mevcuttur. Fiilin önceki ve yargılamada aynı olup olmadığı hakkında karar verirken mahkemenin olayı yargılamak yetkisinin hukuken var olup olmadığına bakılmamalı, fiili durumun maddi bakımdan mümkün olup olmadığı esas alınmalıdır. Hüküm kesinleştikten sonra mağdurun ölmesi nedeniyle birinci yargılamada fiili durum "ölüm" olayını mahkeme gözönünde bulundurmamıştır. Mahkemenin bu durumu gözönünde bulundurarak karar vermesi mümkün değildir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 2.6.1986 tarih, 98/324 sayılı kararındaki ve yukarıdaki gerekçeye göre "öldürme" suçundan ek dava açılarak yapılacak yargılama sonunda verilecek cezadan daha önce verilmiş ve kesinleşmiş olan varlığını muhafaza eden

Sanığın cezasının ağırlaştırılmaması dışında yargılamanın yenilenmesinden sonra verilecek hükümde mahkeme tamamen serbesttir. Verilen hüküm yeni bir hüküm olduğundan beraat veya mahkumiyet dışında şartlarının bulunması halinde mahkeme düşme veya durma kararı da verebilecektir. Ayrıca yapılan yargılama ve bu yargılamada verilen kararların normal son soruşturmalardan bir farkı bulunmadığından kanun yolları bakımından da bir özellik göstermemekte, verilen yeni hüküm, ilk defa verilen bir hüküm gibi temyiz konusu olabilmekte, son soruşturma aşamasındaki kararlara karşı normal son soruşturmada olduğu gibi itiraz ve acele itiraz kanun yollarına da başvurulabilmektedir.

## **C – YENİ HÜKMÜN ETKİLERİ VE YARGILAMANIN YENİLENMESİNİN SONUÇLARI**

### **1. Yeni Hükümün Sonuçları**

Yargılamanın yenilenmesi sonucu verilen hüküm eski hükümden bağımsız yeni bir hükümdür. Bu hüküm iki şekilde ortaya çıkabilir. Mahkeme eski hükmünde ulaştığı sonuçlara ulaştığında kanunun ifadesi ile eski hükmü tasdik edecektir. Biz yargılamanın yenilenmesinin eski hükmün hukuki varlığına bir etki yapmadığından tasdik kararını yargılamanın yenilenmesi davasının reddi olarak algılıyoruz<sup>103</sup>. Eski hüküm hukuki varlığını koruduğunda infaza ilişkin yeni bir karar vermeye ya da infaz için yeni hükmün kesinleşmesini beklemeye gerek yoktur. Fakat infazın ertelenmesine ya da durmasına karar verilmişse bu kararın mahkemece geri alınması gerekmektedir. Ancak aksi fikirde olan yazarlar bu durumda eski hüküm tamamen ortadan kalktığından yeni bir hüküm vermek gerektiğini belirtmektedir. Bu durumda mahkeme eski hükmünü verecektir. Aynı yazarlar infaz bakımından da yeni hükmün

---

hükümdeki cezanın mahsubuna karar verilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, sanık lehine iadeyi muhakeme sebeplerini içeren CMUK. nun 327/5. maddesinin uygulanması imkanı olmadığı halde usule aykırı karar verilmesi, Mahkemenin kabulüne göre, CMUK.nun 327/5. maddesine göre naip hakimin incelemesini müteakip muhakemenin yenilenmesine karar verildikten sonra duruşma açılıp sanığın sorgusu yapılmadan karar verilerek usule riayet edilmemesi,” 1. CD., E. 1994/1547,K. 1994/1538, T. 16.5.1994. GÜNAY, s. 55.

<sup>103</sup> KUNTER/YENİSEY, II, s. 1215; TOSUN, II, s. 274; YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s.858; CENTEL/ZAFER, 620.

kesinleşmesi gerektiği kanısındadırlar. Bu düşünce de kendi içinde tutarlı olmakla beraber, yukarda da açıkladığımız gibi, kanunun lafzına uymamaktadır<sup>104</sup>.

Mahkeme eski hükmünden ayrılarak yeni bir hüküm kurması durumunda kanunun ifadesi ile eski hükmü iptal edecek ve yeni bir hüküm kuracaktır. İptalden anlaşılması gerekenin geri alma olduğunu belirtmiştik. Mahkeme bu durumda yeni hükmünde eski hükmünü geri aldığını açıklamalıdır. Bu konuda aynı eylemle yeni bir hüküm kurulduğundan aslında eski hüküm geçerliliğini kaybetmektedir. Bu nedenle eski hükmün ortadan kaldırıldığına yer verilmesine gerek olmadığı belirtilmişse de kanımızca mahkeme bu konuyu açıkça belirtmelidir<sup>105</sup>. Verilen yeni hüküm sanığın veya mahkumun lehine olabileceği gibi aleyhine de olabilir. Aleyhe olması durumunda yeni hükmün infazına başlanacak fakat daha önceki hükümden dolayı çekilmiş cezanın mahsubuna gidilecektir. Yeni hükmün lehe olması durumunda ikili bir ayırım yapmak gerekmektedir. Yeni verilen hüküm beraat kararı olabilir ya da yeni hüküm eski hükme göre daha hafif bir cezayı gerektiren bir hüküm olabilir. Beraat kararı olması durumunda eski hükmün tüm sonuçları ortadan kalkması gerekmektedir. Eğer eski hükmün infazı sona ermemişse infazın durmasına karar verilecektir. Bu noktada mahkeme dilerse, eski hüküm yeni hüküm kesinleşene kadar hukuki varlığını koruduğundan infazın durmasına ya da ertelenmesine karar verebilecektir. Ancak mahkemenin kendi kararı ile çelişmemesi gerekir. bu nedenle de kesinleşmeyi beklemeksizin infazın ertelenmesi ya da durması kararı verilmelidir. Bu yeni karar geçmişe de etkilidir. Para cezalarının iadesi yoluna gidilir. Müsadere edilen eşya da iade edilmelidir. Çünkü TCK'nun 36. maddesi gereği müsadere mahkumiyet şartına bağlıdır. Fakat hürriyeti bağlayıcı cezalar bakımından tek çare tazminattır. Eski hükmün hukuken ortadan kalkmasından itibaren, yani yeni hükmün kesinleşmesinden itibaren eski hükme tüm hukuki sonuçlar ortadan kalkar. Bu nedenle de sadece cezai değil, idari ve özel hukuka dair sonuçlarının da ortadan kalkması gerekir. Ancak bu sonuçlar sözü geçen hukuk alanlarının kendi sistemlerinde değerlendirilmelidir.

---

<sup>104</sup> ÖZGEN, s. 164; ÖNDER, "Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler", s. 52.

<sup>105</sup> YURTCAN, **Ceza Yargılaması Hukuku**, s. 858.

## 2. Tazminat Sorunu

Yeni verilen hükümle mahkumun lehine bir durum doğması durumunda mahkumun haksız mahkum olduğu hükümden dolayı tazminata hak kazanmaması gerekliliği önemli bir sorundur. Bireyin uğradığı haksızlığı giderilmesinin en önemli yolu devletin tazminat yükümlülüğü olarak ortaya çıkmaktadır<sup>106</sup>. Haksız mahkumiyet sonucu öncelikle bireyin uğradığı ciddi bir manevi zarar ortaya çıkmaktadır. Kişinin suçlu olarak topluma lanse edilmesi, sonradan yargılama yenilenmek suretiyle beraat etmiş olsa bile birey hayatında önemli bir tahribat yaratacaktır. Sadece beraatla sonuçlanan yenilenmeler bakımından değil, suçun niteliğinin değişmesini doğuran yenilemelerde de benzer manevi zararlar söz konusudur. Örneğin kasten adam öldürmek suçundan mahkum olmuş kişinin, daha sonra taksirle adam öldürmek suçunu işlediğinin anlaşılması hali bu zarara örnektir.

Haksız yere kişinin özgürlüğünün kısıtlanması ise zararın diğer boyutunu teşkil eder. Yeni hükümle beraat eden ya da daha hafif bir ceza ile cezalandırılan kimsenin, haksız yere özgürlüğünün kısıtlanmış olması cezanın kısmen veya tamamen infazı durumunda ortaya çıkacaktır.

Hatalı hükme mahkumun kusurunun neden olması durumunda ortak (müterafik) kusur değerlendirmesi yapılabilecektir. Tazminata ilişkin bu sorunlar tazminat hukukunun genel kuralları çerçevesinde çözümlenebilecek sorunlardır. Mevzuatımız bakımından asıl sorun yargılamanın yenilenmesi bakımından bu olanağın açık biçimde düzenlenmemiş olmasıdır<sup>107</sup>.

Bilindiği Anayasamızın kişi hürriyeti ve güvenliği başlığını taşıyan 19. maddesi kişi güvenliğine ilişkin genel kuralları koymakta, özgürlüğün kısıtlanabileceği durumları ve şartlarını saymak suretiyle belirledikten sonra bu esaslara aykırı olarak özgürlüklerinden yoksun bırakılan kimselere devletçe tazminat

---

<sup>106</sup> ÖZGEN, s. 169.

<sup>107</sup> Kayıhan İÇEL, "Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar", **Cumhuriyetin Ellinci Yılında Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu Kanun Yolları**, İstanbul 1973, s. 172.

hukukunun genel ilkelerine göre tazminat ödeneceğini belirtmektedir. Mahkemelerce verilmiş hükümler de özgürlüğün kısıtlanabileceği durumlardan biridir. Fakat hüküm mahkemelerce verilmiş hatalı ya da hukuka aykırı kararlar bakımından bir açıklık taşımamaktadır.

Ülkemizde, devletin tazminat yükümlülüğünü ceza yargılaması alanın düzenleyen tek kanun 466 sayılı Kanun Dışı Yakalanan veya Tutuklanan Kimselere Tazminat Verilmesi Hakkında Kanundur<sup>108</sup>. Kanunun sadece hukuka aykırı yakalama ve tutuklamalar bakımında uygulama imkanı bulunmaktadır. Her şeyden kanunun birinci maddesi kanunun uygulanacağı halleri saymak suretiyle belirtmiştir ve bu haller dışında kanunun uygulanma imkanı yoktur<sup>109</sup>. Yargılamanın yenilenmesi sonucu haksız mahkumiyet gerçekleşse bile haksız bir yakalama veya tutuklama söz konusu olmadığından kanunun uygulanma imkanı bulunmayacaktır. Zira kişi mahkum olduktan sonraki özgürlüğün kısıtlanması hali haksız bir yakalama veya tutuklamaya değil, kesin bir hükme dayalı olacaktır.

Bu konuda ikinci düzenleme AİHS'nin 7 numaralı Ek Protokolünün 3. maddesidir. Madde açık biçimde adli hata nedeniyle tazminatı düzenlemektedir. Maddeye göre “yeni veya yakın zamanda ortaya çıkan bir delilden bir adli hataya düşüldüğünün anlaşılması üzerine kesin ceza mahkumiyetinin bilahare iptal edilmesi veya affa uğraması halinde; bu mahkumiyet sonucu bir cezaya çarptırılmış olan kişiye, bilinmeyen delilin zamanında ortaya çıkmamış olmasından tamamen ya da kısmen kendisinin sorumlu bulunduğu hususunun kanıtlandığı haller dışında, ilgili devletin yasası ve geleneği uyarınca tazminat ödenir.” Türkiye Ek 7 numaralı Protokolü 1985 yılında imzalamış fakat henüz onaylamamıştır. Onaylama sürecinin

---

<sup>108</sup> RG. T. 15.05.1964, S. 11704; Bu kanunla ilgili olarak Bkz. Faruk EREM, “Kanun Dışı Yakalananlara Tazminat”, **AD**, Yıl 1964, S. 7-8, s. 714 vd.; Uğur ALACAKAPTAN, “Haksız Tutma ve Yakalama Hallerinde Devletin Tazminat Verme Mükellefiyeti” **AÜHFD**, C. 18, S. 1-4, 1961, s. 185 vd. Ancak kanunun bugün Anayasa karşısında durumu tartışmaya açıktır. Şöyle ki AY'nın 19/ son fıkrası hükmü 4709 sayılı Kanunla değiştirilmezden önce 19. maddede belirlenen esaslara aykırı özgürlüğü kısıtlamaların devletçe kanun hükümlerine göre ödeneceği ifade ediliyordu. Fakat 4709 sayılı Kanun'la hüküm devletçe tazminat hukukunun genel ilkelerine göre ödeneceği şeklini aldı. Dolayısıyla kanunun tazminat hukukunun ilkeleri bakımından değerlendirilmesi gerekir.

<sup>109</sup>Durmuş TEZCAN, **Türk Hukukunda Haksız Yakalama Ve Tutuklama (Önleyici ve Giderici Tedbirler)**, Dokuz Eylül Üniversitesi Yay., Ankara 1989, s. 78vd; Hakan HAKERİ, **Haksız Yakalanan ve Tutuklanana Tazminat Verilmesi**, Seçkin Yay., Anlara 1999, s. 81

tamamlanmasından sonra Anayasamızın 90. maddesi gereği kanun hükmünü kazanacak olan protokol, yine 90. madde gereği temel hak ve özgürlükleri ilgilendirdiğinden kanunla çatışması durumunda esas alınacaktır. Kanımızca protokolün uygun bulma süreci tamamlandığında doğrudan uygulanabilme imkanı doğacağından 466 sayılı kanun çerçevesinde yapılan talepler reddedilemeyecektir. Fakat bu noktada protokolün de 466. sayılı kanununda kanımca eksik yanı bu imkanı sadece zararı sadece mahkum olan, tutuklanan ya da yakalana kişiye tanımış olmalarıdır. Özellikle ölü mahkum lehine yargılamanın yenilenmesi durumunda ölenin yakınlarının manevi zararlarının da karşılanması gerekir.

Mevcut uygulanan hukukumuz bakımından ise henüz bir imkan bulunmamaktadır<sup>110</sup>. Bu konuda ihtiyacı kısmen karşılayan tek düşünce hatalı mahkumiyet hükmü öncesi geçirilen tutukluluk süresinin kanun kapsamında değerlendirilebileceğidir<sup>111</sup>. Yargılamanın yenilenmesi sonucu verilen yeni hüküm beraatsa ya da yeni hükümle verilen yeni ceza eski hüküm verilirken tutuklu olarak geçirilen süreden daha kısa ise 466 sayılı kanun çerçevesinde tazminat ödenebilecektir. Son olarak 466 sayılı kanun 5/2 maddesine dikkat çekmek isteriz. Maddeye göre 466 sayılı Kanun gereği tazminat alanlara karşı daha sonra aleyhe yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulur ve yenilenme talebi esastan kabul edilir ve duruşma yapılmasına karar verilirse, tazminat miktarı kadar kişinin mallarına ihtiyati haciz konacak, yeni yargılamanın sonucuna göre karar verilecektir<sup>112</sup>. Aleyhe yenileme bakımından kanun koyucunun bu hükmü sevk ederken, lehe yenilenmeyi göz ardı etmesi gerçekten düşündürücüdür.

### **3. Hükümün İlanı**

CMUK'nun duruşmasız yargılamanın yenilenmesini düzenleyen 339. maddesi, beraata karar verilmesi durumunda, talepte bulunan kimsenin isteğine bağlı olarak, masrafları hazineye ait olarak hükmün resmi gazetede ve mahkemenin uygun görmesi durumunda başka bir gazetede ilan edilebileceği hükmüne yer vermektedir.

---

<sup>110</sup> ÖZGEN, s. 169; İÇEL, “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar”,s. 172; HAKERİ, s. 178.

<sup>111</sup> HAKERİ, s. 97.

<sup>112</sup> HAKERİ, s. 172.

Kanunumuz sisteminde bu imkan sadece duruşmasız yargılamanın yenilenmesi durumunda uygulanabilecektir<sup>113</sup>. Ancak düzenlemenin yetersiz olduğu açıktır. Duruşmasız inceleme ile alenilik gerçekleşmediğinden kanun koyucunun bu imkanı tanıdığı anlaşılmaktadır<sup>114</sup>. Fakat aleni duruşma sonucunda beraat eden kimseler bakımından da bu imkanın tanınması gerektiği açıktır. Çünkü ister duruşmalı olsun ister duruşmasız olsun haksız mahkum olan kimsenin toplum nezdinde uğradığı kaybın mümkün olan en geniş imkanlarla giderilmesi gerekmektedir. Bu nedenle öğretide bir ayırım yapılmaksızın bu hükmün tüm beraat kararları bakımından uygulanabileceği, buna bir engel olmadığı ifade edilmektedir<sup>115</sup>. Bizce de hükmün her iki halde de uygulanmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Kanunun duruşmasız kararlar bakımından verdiği bu imkanın duruşmalı incelemeler bakımından da uygulanması gerekir.

#### **4. Haksız Talebin Cezalandırılması**

CMUK'nun 342. maddesi talepte bulunan hükümlünün haksız çıkması ve kötü niyetli olması durumunda cezalandırılacağı hükmüne yer vermektedir. Madde mehzaz metinde bulunmadığı halde İstanbul Komisyonun çalışmaları sırasında kanuna eklenmiştir<sup>116</sup>. Hükmün gerekçesinde ise kötü niyetli ve yersiz taleplerin engellenerek yargılamanın yenilenmesinin adi bir yol olmasının önlenmesi amaçlandığı belirtilmektedir<sup>117</sup>.

Kanun sevk ettiği hükmün ne ölçüde yerinde olduğu tartışmaya açıktır. Öncelikle bu eylemden dolayı sadece hükümlü cezalandırılmaktadır. Amaç yersiz ve kötü niyetli talepleri önlemekse savcı dışında tüm talep hakkı olanları cezalandırmak gerekir. Maddeye göre haksız çıkma durumunda bu hüküm uygulanabilecektir. Dolayısıyla kabule şayan görülmeyen taleplere ve esastan ret kararı verilerek çevrilen talepler bu kapsama sokulamaz. Zira talebin haksızlığı ancak yeni yargılama

---

<sup>113</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 29.

<sup>114</sup> ÖNDER, “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, s. 29.

<sup>115</sup> KUNTER/YENİSEY;II, s. 1216; ÖZGEN, s. 166.

<sup>116</sup> Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun Hazırlık Çalışmaları İstanbul Komisyonu Müzakere Zabıtları, s. 306-307.

<sup>117</sup> ÇAĞLAYAN, C. 3, s. 317.



sonucu ortaya çıkabilecektir. Bu durumda hükmün uygulanma imkanı da azalmaktadır<sup>118</sup>. Bir de kötü niyetin arandığı düşünülürse uygulama imkanının neredeyse hiç bulunmadığı anlaşılacaktır.

Ayrıca hak yasal çarelere başvurma imkanının böyle cezai hükümlerle engellenemeye çalışılması, yasal çarelerin yapısına aykırıdır. Cezaya maruz kalmak endişesi ile hükümlünün yasal hakkını kullanmaktan çekinmesi hükümlü bakımından doğal fakat, kurumun yapısına aykırıdır.

Bu nedenlerle uygulama imkanı olmayan ve de kurumun yapısına uymayan bu hükmün kanundan çıkarılması gerektiği kanısındayız<sup>119</sup>.

### **5. Tekrar Yargılamanın Yenilenmesi İmkkanı**

Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurmak bakımından kanunumuz her hangi bir sınırlama öngörmemiştir. Dolayısıyla her yeni yargılamanın yenilenmesi nedeni yeni bir talebe imkan verecektir. Ancak aynı nedenlere aynı delillerle yapılan tekrar başvuruların kabul edilmemesi doğaldır. Fakat aynı nedene dayansa bile yeni delillerle iddianın kuvvetlendirildiği durumlarda yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir. Yeni yargılama sonucunda eğer yeni bir hüküm kurulmuşsa bu hükme karşı da yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilir. Fakat yargılamanın yenilenmesi davası reddedilmişse yani kanunun ifadesi ile mahkeme eski hükmünü tasdik etmişse, yeni bir hüküm kurulmamış olacağından yargılamanın yenilenmesi talebi yine eski hükme karşı yapılacaktır.

---

<sup>118</sup> ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 51.

<sup>119</sup> ÖZGEN, s. 165; ÖNDER, “Muhakemenin İadesinde Reform”, s. 52.

## SONUÇ

Ceza yargılaması hukukumuzda yargılamanın yenilenmesi adli hataların ortadan kaldırılması amacıyla düzenlenmiş kesin hükmü ortadan kaldırmaya yarayan bir yasal çaredir. Yargılamanın yenilenmesi kesin hükme karşı düzenlenmiş olan bir yol olduğundan ceza yargılamasının amaçları arasında bir tercihin sonucudur. Bu tercih kesin hükmün dokunulmazlığı ile adli hataların ortadan kaldırılması, yani maddi gerçeğin ortaya çıkarılması arasında bir tercihtir. Bu çatışmada kanun koyucu belirli niteliklere sahip adli hataların ortadan kaldırılması pahasına kesin hükümden fedakarlık etmeyi tercih etmiştir.

Adli hatalar gerek hukuki gerekse maddi soruna ilişkin mahkemelerce ulaşılan sonuçların gerçekte çatışması hali olarak ortaya çıkmaktadır. Yargılamanın yenilenmesi nedenleri incelendiğinde görülecektir ki yargılamanın yenilenmesi hükmün maddi yanına ilişkin belirlemelerde yapılan hataların ortadan kaldırılması amacını taşır. Dolayısıyla hukuki hatayı ortadan kaldırma amacıyla yargılamanın yenilenmesi imkanı yoktur. Bunun temel nedeni ise kesin hükmün hukuk güvenliğine katkısı ile adli hatanın ortadan kaldırılması gereklilikleri arasında bir tercihin yapılmasının zorunlu oluşudur. Bu tercih yapılırken de hükmün maddi temellerine etki eden hataların hukuki hatalara göre toplumsal düzeni daha fazla bozdukları gerçeğinden hareket edilmiştir. Hukuki hatalar bakımından yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulamaması kural olmakla birlikte AİHM'nin bir ceza hükmünün sözleşme veya eki protokollere aykırı olduğu şeklindeki kesinleşmiş kararları, bir hukuki hatadır ve yargılamanın yenilenmesine konu olabilir. Ancak burada da yargılamanın yenilenmesinin temel nedeni hukuki hata değil AİHM'nin kesinleşmiş kararıdır.

Yargılamanın yenilenmesi ancak kesinleşmiş hüküm niteliğindeki kararlara karşı baş vurulabilen bir yoldur. Bu nedenle mevcut kanunumuz gereği sulh ceza hakiminin ceza kararnamesine karşı bu yola başvurma imkanı bulunmamaktadır. Sulh ceza hakiminin ceza kararnamesi bir yargılama sonucu verilmiş değildir. Bu nedenle yargılamanın yenilenmesine konu olmaz. Bu konuda kanunda bir değişiklik

yapılarak sulh ceza hakiminin ceza kararnameşinin de kapsama alınması bu sorunu çözecektir.

Hükme sonradan etki eden durumlar incelendiğinde hükmün infazı, mahkumun ölümü, zamanaşımı süresinin dolmuş olması aleyhe yenileme imkanını ortadan kaldırmaktadır. Bu durum hukuk güvenliğini sağlaması nedeniyle yerindedir. Fakat hükme sonradan etki eden nedenlerin lehe yenileme imkanını daraltmaması gerekir. Zira lehe yenilemenin tek sonucu infazdan kurtulmak değil aynı zamanda toplumda aklanmaktır. Bu nedenle genel af halinde yargılamanın lehe yenilenmesine imkan sağlayan bir ifadenin kanunda yer alması yerinde olacaktır.

Yargılamanın yenilenmesi bir kanun yolu olarak nitelendirilemez. Gerek kanun sistematığı, gerek kanun yollarının genel özellikleri incelendiğinde bu sonuca ulaşılabacaktır. Yargılamanın yenilenmesi kanun yollarının genel özellikleri olan hükmün infazını ve kesinleşmesini engellemek ve incelemeyi başka bir makama devretmek özelliklerinden yoksundur. Yargılamanın yenilenmesi hukuki niteliği itibariyle bir olağanüstü yasal çaredir. Olağanüstüdür zira, başvuru için zaman sınırlaması yoktur ve kesin hükme karşı başvuru bir çaredir.

Yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin lehe ve aleyhe ayrımı ve özellikle aleyhe yenileme imkanının ortadan kaldırılması yönündeki düşünelere katılmamaktayız. Gerçekte suç işlemiş fakat adli bir hata nedeniyle mahkum olmamış ya da gerekenden az ceza ile cezalandırılmış kimselerin hukuki teminat ve hukuk güvenliği gerekçeleri ile korunmaları toplumsal düzeni bozacak ve adalete olan güveni sarsacaktır. Fakat bu görüş sınırlı olarak kabulü de ceza yargılaması hukukunun günümüzde ulaştığı nokta bakımından zorunludur. Sanığın susma hakkının kabul edildiği, kendini suçlayıcı beyanlara zorlanmadığı modern ceza yargılaması sisteminde aleyhe yargılamanın yenilenmesi nedenlerinin lehe nedenlere göre daha dar tutulması gereklidir.

Kanunumuz mehz Alman kanununun Türkçe'ye çevrilmesi sırasında pek çok çeviri hatasını içerir halde yürürlüğe girmiş ve bu hatalar bugün de varlıklarını

korumaktadır. Bu tercüme hataları uygulama ve doktrinde yorumlarla giderilmeye çalışılmaktadır. Maalesef TBMM'ne sevk edilen CMUKT da aynı hataları barındırmaktadır. Bu nedenle, yargılamanın yenilenmesi bakımından hemen hemen hiçbir değişiklik getirmeyen CMUKT'nın bu hataları düzeltmesi yerinde olacaktır.

Yargılamanın yenilenmesi nedenlerinde ise şu değişikliklerin yapılmasında yarar görmekteyiz.

Hâkimin görev suçunu düzenleyen hüküm C. Savcısı ve Müdafii de kapsama alır biçimde genişletilmelidir. Yargılamada hayati görev ifa eden bu makamların sanığın leh ve aleyhinde bir suç işlemeleri hali hakim görev suçu kadar hükme etki edecektir. Yine bu neden bakımından sadece hükme iştirak etmiş hakim suç işlemesi nedeninin kapsamında olup, istinabe yoluyla yapılan işlemlerde, veya yargılamaya katılıp çeşitli nedenlerle hükme katılmamış hakimlerin suç işlemesi hali yargılamanın yenilenmesi nedeni oluşturmamaktadır. Bu nedenle hükme iştirak etme koşulu maddeden çıkarılmalıdır. Hükümün dayandığı hukuk mahkemesi hükmünün kaldırılması nedeniyle yargılamanın yenilenmesi nedeni kapsamına idare mahkemelerinin, askeri mahkemelerin kararları da alınmalıdır. Mevcut düzenleme bu konuda tereddütler uyandırmakta kıyas yoluyla sorun aşılmaya çalışılmaktadır. Yeni vakıa ve delil nedeniyle yargılamanın yenilenmesi haline ilişkin kabahatlere dair ayırık hükmün her hangi bir mantık ve gerekçesi yoktur. Hükümlünün neden oluştuktan sonra kusursuz olduğunu da ispatlamasını beklemek yargılamanın yenilenmesi kurumunun amacıyla çelişir. CMUKT'nda aleyhe yenilenme nedenlerinden gerçeğe aykırı tanık ve bilirkişi açıklamasının çıkarıldığı görülmektedir. Gerekçe de aleyhe yenileme nedenlerinin dar anlaşılması düşüncesine yer verilmiştir. Ancak değişikliğin isabetli olduğu söylenemez. Ayrıca aleyhe yenilenme nedenlerinin dar anlamda anlaşılması düşüncesine de uygun değildir. Dar anlamda alma genel olarak aleyhe yenilenme nedenlerinin sınırlanması şeklinde ,örneğin hükümlünün kusuruna bağlanması, anlaşılmalıdır.

AİHM kararı nedeniyle yargılamanın yenilenmesi modern hukuk devletinden beklenen ve olması gereken bir düzenlemedir. Bu düzenleme salt AB'ye uyum bağlamında değil, modern devletin temelinde artık insan hakları düşüncesinin

olduğunun bilinmesi gerekliliği ile de birlikte değerlendirilmelidir. Yine bu bağlamda henüz Türkiye tarafından onaylanmamış ek protokollerinde onaylanması, bireye sağlanan güvencenin daha da genişletilmesi anlamına gelecektir. AİHM kararları doğrudan uygulanabilir kararlar değildir. Mahkeme verdiği kararlarda sadece tespit yapmakta ve gerektiği durumlarda tazminat ve yargılama masraflarına hükmetmektedir. Ulusal mahkemeler üzerinde bir derece mahkemesi de olmadığından, AİHM kararları ile iç hukukta bir hükmün ya da işlemin ortadan kaldırılması imkanı yoktur. Bu nedenlerle sözleşmeye taraf ülkeler, kararların iç hukukta uygulanmasını sağlayacak düzenlemelere yer vermektedirler. Bu düzenlemelere yer verilmesi taraf ülkelerin uyması gereken sözleşmeye uyma yükümlülüğünün bir parçasıdır.

Uluslararası sözleşmelerin iç hukukta normlar hiyerarşisindeki yeri tartışması insan haklarına ilişkin sözleşmeler bakımından Anayasa’da yapılan son değişikliklerle ortadan kalkmıştır. Yeni düzenleme bakımından artık sözleşmelerin kanunlardan üstün ve anayasaya aykırılığı iddia edilemeyen normlar olması sebebiyle, normlar hiyerarşisindeki yeri Anayasa ile aynı basamağa yükselmiştir. AİHS ve AİHM kararlarının iç hukukta etkin uygulanması egemenlik ve yargı bağımsızlığına aykırı olduğu yönünde tartışmalara neden olmuştur. Bu tartışmaların yersiz olduğu, egemenlik ve insan hakları kavramları değerlendirildiğinde anlaşılacaktır. Modern demokratik devletlerde gerek iç gerekse dış egemenlik mutlak yani sınırsız olmak vasıflarını kaybetmiştir. Aksine modern demokratik devlette egemenliğin insan hakları ve hukuk devleti ilkeleri ile sınırlanması bir zorunluluktur. Egemenliği sınırsızmışçasına algılamak ve kullanmak egemenliğin sonunu getirecektir. Geçtiğimiz yüzyılda tüm totaliter rejimlerin çöküşünün temel nedeni egemenliği bireyden önemli görmelidir.

Günümüzde insan haklarının evrenselliği, insanlığın ortak değerleri olduğu düşüncesi yerleşmiş, ikinci dünya savaşında yaşanan tecrübelerle ulusal sistemlerle korunamayacağı anlaşılmıştır. Bu nedenle ulusalüstü örgütlenmelere gidilmiştir. Devletlerin kendi iradeleri ile katıldıkları ve yükümlülükler altına girdikleri sözleşmeler egemenliğin ihlali olarak nitelendirilemez. Mahkemelerin AİHM

kararlarına uymaları da yargı bağımsızlığının ihlali olarak görülemez. Zira sözleşmeye uymak yükümlülüğü, tıpkı yargı bağımsızlığı gibi, kaynağını anayasada bulur.

AİHM kararları nedeniyle yargılamanın yenilenmesi yolunun açılması bireylerin hak ve özgürlüklerinin korunmasında önemli bir adımdır. Ancak asıl yapılması gereken mevzuat ve uygulamamızdaki insan hakları ihlallerinin giderilmesidir. Bu zorunluluk uluslararası bir yükümlülükten kaynaklanmasa dahi varlığını korur. Çünkü kaynağı devletin varlık sebebiyle aynıdır.

Yargılamanın yenilenmesi talebi hükmü veren mahkemece incelenmektedir. Bu düzenleme kanımızca kurumdan beklenen yararın sağlanmasına engeldir. Hakimin de insan olmasından kaynaklanan bazı nedenler eski hükmün, gerekli olmasına rağmen, ortadan kaldırılmasını zorlaştırabilecektir. Bu çerçevede, yargılamanın yenilenmesi bakımından yasaklılık hallerine bir ek yapılmalı, ya da yeni yargılamayı, hükmü veren mahkeme dışında bir mahkemenin yapması sağlanmalıdır.

Yargılanmanı yenilenmesi aşamasında kanun yolları düzenlemesi yapılırken yine mehzadan ayrılan kanun koyucu, infazın ertelenmesi veya durması kararlarına karşı bir kanun yolu düzenlememiştir. Bu eksikliğin de giderilmesi gerekmektedir.

Ülkemizde haksız mahkumiyetin yeni yargılama ile ortaya çıkması durumunda bireye tazminat ödenmesi imkanı yoktur. AY'nın 19/son maddesi hükmü tazminata ilişkin kuralı koymakla birlikte bu kuralın lafzı, sorunu çözecek nitelikte değildir. Zira hüküm sadece tutuklama ve gözaltına alınma ile sınırlıdır. Ülkemizde, devletin tazminat yükümlülüğünü ceza yargılaması alanında düzenleyen tek kanun 466 sayılı Kanun Dışı Yakalanan veya Tutuklanan Kimselere Tazminat Verilmesi Hakkında Kanundur. Kanunun sadece hukuka aykırı yakalama ve tutuklamalar bakımında uygulama imkanı bulunmaktadır. Bu nedenle sadece, hatalı mahkumiyet hükmü öncesi geçirilen tutukluluk süresinin kanun kapsamında değerlendirilebilmektedir. Yargılamanın yenilenmesi sonucu verilen yeni hüküm

beraatsa ya da yeni hükümle verilen yeni ceza eski hüküm verilirken tutuklu olarak geçirilen süreden daha kısa ise 466 sayılı kanun çerçevesinde tazminat ödenebilecektir. Bu önemli eksiklik giderilmeli ve haksız mahkumiyet halinde de tazminat ödenmelidir. Bu konunun bir kanunla düzenlenmesi en ideal çözümdür. Fakat bu yapılmasa bile Türkiye 1985 yılında imzaladığı AİHS'ne ek 7 numaralı protokolün uygun bulma işlemlerini tamamladığında sorun giderilecektir kanısındayız. Zira protokolün 3. maddesi haksız mahkumiyetlere yargılamanın yenilenmesi durumunda tazminat ödenmesini düzenlemektedir.

CMUK'nun duruşmasız yargılamanın yenilenmesini düzenleyen 339. maddesi, beraata karar verilmesi durumunda, talepte bulunan kimsenin isteğine bağlı olarak, masrafları hazineye ait olarak hükmün resmi gazetede ve mahkemenin uygun görmesi durumunda başka bir gazetede ilan edilebileceği hükmüne yer vermektedir.. Ancak düzenlemenin yetersiz olduğu açıktır. Kanunun duruşmasız kararlar bakımından verdiği bu imkanın duruşmalı incelemeler bakımından da kıyas yoluyla uygulanması gerekir. Fakat sorunun kanunun bu konuda açıklığa kavuşturulması ile çözülmesi daha yerinde olacaktır.

## KAYNAKÇA

- AKILLIOĞLU, Tekin: “Uluslararası İnsan Hakları Kurallarının İç Hukuktaki Yeri ve Değeri”, **Tunaya’ya Armağan**, İstanbul 1992, s. 47-52.
- ALACAKAPTAN, Uğur: “Haksız Tutma ve Yakalama Hallerinde Devletin Tazminat Verme Mükellefiyeti” **AÜHFD**, C. 18, S. 1-4, 1961, s. 185-221.
- ARAL, Vecdi: **Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1992.
- ARTUK, M. Emin / GÖKCEN, Ahmet / YENİDÜNYA, Caner: **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 4.Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2003.
- ARTUK, M. Emin / GÖKCEN, Ahmet / YENİDÜNYA, Caner: **Uygulamalı Ceza Hukuku**, 2. Bası, Seçkin Yay.,Ankara 2003.
- AUBÉ, B.: “Le droit canadien”, in La révision pour erreur judiciaire, **RPDP** 2001, s. 729-741.
- BATUM, Süheyl: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri**, İstanbul 1993.
- BATUM, Süheyl: **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türkiye**, Kavram Yay., İstanbul 1996.
- BELGESAY, Mustafa Reşit: **Adli Hata Sebepleri – Önlenmesi Çareleri ve M. Garçon’un Konferansı**, Basım Yeri yok, Tarihsiz.
- BENGÜ, Cemil Halit: “Sulh Yargıcının Ceza Kararnamesi”, **AD**, Yıl 36, S. 3,1945, s.183-203.
- BİLGE, Suat: “İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Hukukundaki Yeri”, **ABD**, Yıl: 46, S. 6, Aralık 1989, s. 980-997.



BOSLY, Henri-D.: “Le droit belge”, in La révision pour erreur judiciaire, **RPDP** 2001, s. 681-687.

CENTEL, Nur / ZAFER, Hamide: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Beta Yay., İstanbul 2003.

CENTEL, Nur: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Göre Mahkemelerin Bağımsızlığı ile Tarafsızlığı ve Türk Hukuku”, **Prof. Dr.Nurullah Kunter’e Armağan**, İstanbul 1998, s. 45-57.

**Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun Hazırlık Çalışmaları İstanbul Komisyonu Müzakere Zabıtları**, Türk Kriminoloji Enstitüsü Yay., İstanbul, 1953.

**Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Tasarısı**; 07.03.2003 tarihinde TBMM’ne sevk edilen Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Tasarısı.

CHAPMAN, Lucia Tully: “New Trial”, **Georgetown Law Journal**, Aralık 1982, s. 725-930.

ÇİHAN, Erol: “Ceza Muhakemesi Hukukunun Gayesi”, **İÜHFİM**, C. 28, S. 3-4, s. 701-712.

ÇİHAN, Erol: “Ceza Muhakemesi Münasebeti”, **İÜHFİM**, C.37, S. 1-4, 1962, s.225-236.

ÇİHAN, Erol – YENİSEY, Feridun: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Beta Yay. İstanbul 1996.

COLOMER, Juan-Luis Gómez: “Le droit espagnol”, (Çev.: Caroline TEJADA) in La révision pour erreur judiciaire, **RPDP** 2001, s. 710-719.

ÇAĞLAYAN, Muhtar: **Gerekçeli, Açıklamalı ve İçtihatlı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu**, C. III, Ankara 1981.

- ÇOŞKUN, Vahap: “İnsan Haklarının Evrenselliği ve Liberal Perspektif”, **Yıldızhan Yayla’ya Armağan**, İstanbul 2003, s. 223-240.
- DOĞRU, Osman: “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarının İç Hukuklara Etkileri”, **Anayasa Yargısı 17**, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara 2000,s. 194-225.
- DONAY, Süheyl: **Para Cezaları**, İstanbul 1972.
- EREM, Faruk / DANIŞMAN, Ahmet/ ARTUK, Mehmet Emin: **Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. Baskı, Seçkin Yay., Ankara 1997.
- EREM, Faruk: **Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku**, 6. Bası, Ankara 1986.
- EREM, Faruk: “Ceza Usulünde Kesin Hüküm”, **AÜHFD**, C.20 S. 1-4, 1963, s.37-52.
- EREM, Faruk: “Muhakemenin Yenilenmesi Hakkında Genel Bilgiler”, **AÜHFD**, C.19, S. 1-4, ss. 3-48.
- EREM, Faruk: “Kanun Dışı Yakalananlara Tazminat”, **AD**, Yıl 1964, S. 7-8, s. 714-731.
- ERMAN, Sahir: **Sahtekarlık Suçları**, 5. Bası, İstanbul 1987.
- FEYZİOĞLU, Metin: **Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık**, Ankara 1996.
- FEYZİOĞLU, Metin: **Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat**, Yetkin Yay. Ankara 2002.
- FLAUSS, Jean-François: “Devletlerin Egemenliği ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”, (Çev. Ender Ethem ATAY), **GÜHFD**, C.1, S.1, 1997, s. 265-286.

- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref / GÖLCÜKLÜ, A. Feyyaz: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, 5. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2004.
- GÖLCÜKLÜ, Feyyaz: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Adil Yargılama”, **AÜSBFD**, C. 49, S. 14, 1990, s. 198-234.
- GÜNAL, Yılmaz: **Adli Yolla Memnu Hakların İadesi**, Ankara, 1961.
- GÜNAY, Erhan: **Ceza Muhakemesi Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi ve Yazılı Emir**, Seçkin Yay., Ankara 2003.
- GÜRAN, Sait: “Egemenlik Ulus’undur Üstünlük Anayasa’dadır”, **Anayasa Yargısı 17**, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara 2000, s. 43-61.
- GÜRAN, Sait: “Anayasa Ve İdare Hukukundan Kesitler”, **Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan**, C. 3, İstanbul 2003, s. 577-595.
- GÜRDOĞAN, Burhan: **Medeni Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı**, Ankara 1960.
- GÜRELLİ, Nevzat: **Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Bilirkişilik**, İstanbul, 1967
- HAKERİ, Hakan: **Haksız Yakalanan ve Tutuklananlara Tazminat Verilmesi**, Seçkin Yay., Anlara 1999.
- HAKYEMEZ, Yusuf Şevki: **Mutlak Monarşilerden Günümüze Egemenlik Kavramı**, Seçkin Yay., Ankara 2004
- HANNA, Nicola T.: “New Trial”, **Georgetown Law Journal**, Şubat 1986, s. 921-927.
- İÇEL, Kayıhan/ DONAY, Süheyl: **Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku Genel Kısım**, 3. Bası, Beta Yay., İstanbul 1999.

İÇEL, Kayıhan/ SOKULLU-AKINCI, Füsun/ÖZGENÇ, İzzet/ SÖZÜER, Adem/  
MAHMUTOĞLU Fatih S. /ÜNVER, Yener; **Yaptırım  
Teorisi**, Beta Yay. İstanbul 2002.

İÇEL, Kayıhan/ SOKULLU-AKINCI, Füsun/ÖZGENÇ, İzzet/ SÖZÜER, Adem/  
MAHMUTOĞLU Fatih S. /ÜNVER, Yener: **Suç  
Teorisi**, Beta Yay. İstanbul 2000.

İÇEL, Kayıhan/ ÜNVER, Yener: **Uygulamalı Ceza Hukuku**, Beta Yay. , İstanbul  
2000.

İÇEL, Kayıhan/ SOKULLU-AKINCI, Füsun /ÜNVER, Yener/ ERMAN, Barış/  
SINAR, Hasan:**Avrupa Birliğine Uyum Sürecinde  
Türk Ceza Hukuku**, Beta Yay., İstanbul 2000.

İÇEL, Kayıhan; “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-  
Tartışmalar”, **Cumhuriyetin Ellinci Yılında Ceza  
Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu Kanun  
Yolları**, İstanbul 1973, s. 172.

İNCEOĞLU, Sibel: **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında  
Adil Yargılanma Hakkı**, Beta Yay., İstanbul 2002.

KANTAR, Baha: **Ceza Muhakemeleri Usulü**, 4. Bası, Ankara 1957.

KAPANİ, Münci: **İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları**, Bilgi Yay.,  
2. Basım, Ankara 1991.

KESKİN, Serap: **Ceza Muhakemesi Hukukunda Temyiz Nedeni  
Olarak Hukuka Aykırılık**, Alfa Yay., İstanbul 1997.

KESKİN, Serap: “Yargıç Bağımsızlığı”, **Prof. Dr.Nurullah Kunter’e  
Armağan**, İstanbul 1998, s. 129-154.

KESKİN, Serap: “Ceza Muhakemesi Hukukunda Reformatio in Peius  
Kuralı”, **Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce’ye Armağan**,  
İzmir 2001, s. 409-420.

KEYMAN, Selahattin: **Türk Hukukunda Af**, Ankara 1965.

KUNTER, Nurullah/ YENİSEY, Feridun: **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**; Birinci Kitap, 12. Bası, Beta Yay., İstanbul 2002.

KUNTER, Nurullah / YENİSEY, Feridun: **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**; İkinci Kitap, 12. Bası, Beta Yay., İstanbul 2002.

KUNTER, Nurullah: “Temyiz Kanun Yolunda Reform”, **Cumhuriyetin Ellinci Yılında Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu, Kanun Yolları**, İstanbul 1973,s. 79-109.

KUNTER, Nurullah: “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar”, **Cumhuriyetin Ellinci Yılında Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu, Kanun Yolları**, İstanbul 1973, s. 157-164.

KUNTER, Nurullah: “Hukuki Hatayı Gidermek İçin Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi Sorunu”, **YD**, C. 12, S.3, Temmuz 1987, s. 201-208.

KUNTER, Nurullah: “İçtihat Değişmesi Nedeniyle Ceza Muhakemesinin Yenilebilmesi Sorunu”, **YD**, C.14, S. 1-2, Ocak-Nisan 1988, s. 42-64.

LEIGH, L.H.: “Le droit anglais”, in La révision pour erreur judiciaire, **RPDP** 2001, s. 720-728.

LETURMY, Laurence: “Le droit français”, in La révision pour erreur judiciaire, **RPDP** 2001, s. 669-680.

MAHMUTOĞLU, Fatih Selami: **Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi ve Düzene Aykırılıklar Hukukunda (İdari Ceza Hukukunda) Yaptırım Rejimi**, Kazancı Yay., İstanbul 1995.

ONURSAL, Sami: **Kamu Davasına Müdahale**, İstanbul 1968, s. 83.

- ÖKÇESİZ, Hayrettin: “Hukuk Devleti”, in **Hukuk Devleti** (Haz.: Hayrettim Ökçesiz), Afa Yay., İstanbul 1998. s.17-34.
- ÖNDER, Ayhan: **Ceza Hukuku Dersleri**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1992.
- ÖNDER, Ayhan: **Ceza Hukukunda Tecil ve Benzeri Müesseseler**, İstanbul 1963.
- ÖNDER, Ayhan: “Muhakemenin İadesinin Caiz Olmadığı Hal”, **İÜHFM**, C.31, S. 1-4, 1965, ss. 397-402.
- ÖNDER, Ayhan: “Muhakemenin İadesi Talebinde Bulunulacak Mahkeme”, **İÜHFM**, C.31, S. 1-4, 1965, s. 402-412. .
- ÖNDER, Ayhan: **Sulh Ceza Hakiminin Ceza Kararnamesi**, İstanbul 1966.
- ÖNDER, Ayhan: “Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu-Tartışmalar”, **Cumhuriyetin Ellinci Yılında Ceza Adaleti Reformunun İlkeleri Sempozyumu, Kanun Yolları**, İstanbul 1973, ss.175-189.
- ÖNDER, Ayhan: “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Yeni Vakıalar Ve Yeni Deliller Sebebiyle Muhakemenin İadesi”, **İÜHFM**, C. 31, S. 1-4, 1966,s. 55-78.
- ÖNDER, Ayhan: “Muhakemenin İadesi (CMUK’nun 336,338,340 ıncı maddeleri)”, **İÜHFM**, C.32, S. 1’den Ayrı Bası, İstanbul 1966.
- ÖNDER, Ayhan: “Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Muhakemenin İadesi Bakımından Müşterek Sebepler”, **İÜHFM**, C.32, S. 1, 1966.s s.29-61.
- ÖNDER, Ayhan: “Ceza Usul Hukukunda Muhakemenin İadesine Ait Bazı Meseleler”, **İÜHFM**, C. 34, S.1-4’ten ayrı bası, İstanbul 1974.

- ÖNDER, Ayhan: **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 4. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1994.
- ÖNER, Hamdi: “Ceza Usulünde Kazıyeyi Muhakeme İstisnaları I- Muhakemenin Yenilenmesi”, **AD**, Yıl 38, S. 6, 1947, s. 467-486.
- ÖZBUDUN, Ergun: “Hukukun Evrenselleşmesi ve Ulusal Egemenlik”, **Hukuk Kurultayı 2000**, Ankara 2000, s. 57-61.
- ÖZDEK, Yasemin: **Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye**, TODAİE Yay. Ankara 2004.
- ÖZEK, Çetin: “Umumi Af”, **İÜHFİM**, C. 24, S.1-4, 1959, ss.118-175.
- ÖZGEN, Eralp: **Ceza Muhakemesinin Yenilenmesi**, Ankara 1968.
- ÖZTÜRK, Bahri: “Ses ve/veya Görüntü Kaydeden Araçlarla Yapılan Tespitlerin Ceza Muhakemesi Hukukundaki Değeri”, **Prof. Dr. Seyfullah Edis’e Armağan**, İzmir 2000, s. 219-233.
- ÖZTÜRK, Bahri / ERDEM, Mustafa Ruhan / ÖZBEK, Veli Özer: **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Ankara 2002.
- PATANÉ, Vania: “Le droit italien”, in La révision pour erreur judiciaire, **RPDP** 2001,s. 688-695.
- PAZARCI, Hüseyin: **Uluslararası Hukuk Dersleri I. Kitap**, 7. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 1998.
- PEKCANITEZ, Hakan: “Medeni Usul Hukukunda Yeni Bir Yargılamannın Yenilenmesi Nedeni”, **75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı**, TBB Yay., Ankara 2004, s. 515-551.
- POLAKIEWICZ, Jörg / JACOB-FOLTZER, Valérie: “The European Human Rights Convention in Domestic Law: The Impact of Strasbourg Case-Law im States Where Direct Effect is

Given to the Convention”, **Human Rights Law Journal**, Vol.12, No.3 s. 65-85.

- PRADEL, Jean: **Çağdaş Sistemlerde Karşılaştırmalı Ceza Usulü**, (Çev.: Sulhi Dönmezer), Beta Yay., İstanbul 2000
- PRADEL, Jean: **Droit pénal comparé**, 2<sup>e</sup> éd., Paris 2002.
- RASSAT, Michèle-Laure: **Procédure pénale**, 16<sup>e</sup> éd., Paris 1995.
- RIORDAN, Dennis P.: “The Rights To A Fair Trial And To Examine Witnesses Under The Spanish Constitution And The European Convention On Human Rights”, **Hastings Constitutional Law Quarterly**, Winter 1999, s. 373-418.
- SHIRATORI, Yuji: “Le droit japonais”, in La révision pour erreur judiciaire, **RPDP** 2001, s. 742-749.
- SINNOT, Christopher J.: “When Defendant Becomes the Victim: a child recantation as newly discovered evidence”, **Cleveland State Law Review**, 1993, s. 569-601.
- SOYASLAN, Doğan: **Ceza Muhakemeleri Usulü Hukuku**, Yetkin Yay. Ankara 2000.
- SÖZÜER, Adem: “Türk Hukukunda Af, 4454 ve 4616 sayılı Kanunlarda Öngörülen Şartla Salıverme ve Ertelemeye İlişkin Hükümlerin Hukuksal Niteliği ve Bu Hükümlerin Anayasaya Uygunluğu Sorunu”, **Anayasa Yargısı C. 18**, Ankara 2001,ss. 219-252.
- STEFANI, Gaston - LEVASSEUR, Georges - BOULOC, Bernard; **Procédure pénale**, 16<sup>e</sup> éd., Paris 1996.
- SURLU, Mehmet Handan: **Hukuk ve Cezada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi**, Seçkin Yay., Ankara 2003.



- ŞAHİN, Cumhuri: **Ceza Muhakemesinde İspat (Delillerin Doğrudan Doğrualığı İlkesi)**, Yetkin Yay. , Ankara 2001.
- TANER, Tahir: **Ceza Muhakemeleri Usulü**, 3. Bası, İstanbul 1955.
- TEZCAN, Durmuş: **Türk Hukukunda Haksız Yakalama Ve Tutuklama (Önleyici ve Giderici Tedbirler)**, Dokuz Eylül Üniversitesi Yay., Ankara 1989.
- TEZCAN, Durmuş: “Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 70. Yılında İnsan Hakları Sözleşmesi Açısından Yargının Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı Sorunu”, **CMUK Sempozyumu İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Karşısında 70. Yıldönümünde Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu**, 9 Nisan 1999, s. 77-90.
- TEZCAN Durmuş / ERDEM, Mustafa Ruhan / SANCAKTAR, Oğuz: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu**, 2. Baskı, Seçkin Yay., Ankara 2004.
- TEZİÇ, Erdoğan: **Anayasa Hukuku**, Beta Yay., 4. Bası, İstanbul 1997.
- TOKLU, Erdinç: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Adil Yargılanma Hakkı**, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli 2001.
- TOSUN, Öztekin: **Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri**, C. I, Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul 1984.
- TOSUN, Öztekin: **Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri**, C. II, 2. Bası, İstanbul 1976.
- TOSUN, Öztekin: “Kitap Tahlil Ve Tenkidi”, **İÜHFİM**, C. 34, S. 1-4, 1968, s. 682-691.
- TOSUN, Öztekin: “Ceza Muhakemesi Hukukumuzda Kanun Yollarının Çeşitleri”, **İÜHFİM**, C. 34, S. 1-4, 1970, s. 8-48.

- TÜRMEEN, Rıza: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin İç Hukukumuza Etkileri”, **Anayasa Yargısı 17**, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara 2000, s. 32-40.
- ÜNAL, Şeref: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Türk İç Hukukuna Etkileri”, **Anayasa Yargısı 17**, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara 2000, s. 63-85.
- ÜNVER, Yener: “Yargı Bağımsızlığı Açısından Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu”, **İÜHFİM**, C. 53, S. 1-4, 1988-1990, s. 153-191.
- ÜSTÜNDAĞ, Saim: **Medeni Yargılama Hukuku**, 6. Bası, İstanbul 1997.
- WASSMER, Martin Paul: “Le droit allemand”, in La révision pour erreur judiciaire, **RPDP** 2001, s. 696-709.
- WILDHABER, Luzius: “Anayasa Mahkemesinin 38. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu Açılış Konuşması”, **Anayasa Yargısı 17**, Anayasa Mahkemesi Yay., Ankara 2000, s. 17-24.
- YENİSEY, Feridun: **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku-Hazırlık Soruşturması ve Polis**, 2. Bası, İstanbul 1991.
- YENİSEY, Feridun: **Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Duruşma ve Kanun Yolları**, Beta Yay., İstanbul 1988.
- YENİSEY, Feridun: **Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabulü Sorunu**, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1979.
- YILDIZ, Ali Kemal: **Ceza Muhakemesinde İspat ve Delillerin Değerlendirilmesi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2002.
- YURTCAN, Erdener: **Ceza Yargılaması Hukuku**, 9. Baskı, İstanbul 2002.

- YURTCAN, Erdener: **Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm**, 2. Bası, İstanbul 1987.
- YURTCAN, Erdener: **Şahsi Dava**, İstanbul 1977.
- YURTCAN, Erdener: **Ceza Yargılaması Yasası 1973 Değişikliği**, İstanbul 1978.
- YURTCAN, Erdener: **Ceza Muhakemeleri usulü Kanunu Şerhi ve ilgili Mevzuat**, 2. Bası, C. 3 Alfa Yay., İstanbul 1996.
- YURTCAN, Erdener: **Uyum Yasaları ve 2001 Anayasa Değişikliği**, Kazancı Yay., İstanbul 2004.
- YÜCE, Turhan Tufan: **Türk-Alman Ceza Muhakemeleri Hukukunda Kanun Yolları**, Ankara 1967.
- YÜZBAŞIOĞLU, Necmi: **Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku**, İstanbul 1993.