

SAVUNMA HAKKI, VİCDANİ KANAAT VE GEREKÇELİ KARARA ULAŞMA HAKKI

Doç. Dr. Fahri Gökçen TANER

*Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku ABD*

Gerekçeli karar hakkı, AİHS'nin 6. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının altında düzenlenen adil bir şekilde dinlenilmek hakkından AİHM tarafından türetilen zımni teminatlardan biridir.

Buna karşında savunma hakkı, AİHS'nin 6/3-c maddesinde açık bir teminat olarak düzenlenmiştir.

Söz konusu hüküm uyarınca bir suç ile itham edilen herkes:

“Kendi kendini müdafaa etmek veya kendi seçeceği bir müdafii veya eğer bir müdafii tayin için malî imkânlardan mahrum bulunuyor ve adaletin selâmeti gerektiriyorsa, mahkeme tarafından tayin edilecek bir, avukatın meccani yardımından istifade etmek” hakkına sahiptir.

Hükümde düzenlenen üç ayrı hak vardır. Bunlar; *“kendini bizzat savunma hakkı”, “avukat seçme hakkı”* ve *“bir avukatın hukuki yardımından ücretsiz faydalanma hakkı”*dır.

Dolayısıyla gerekçeli karar hakkı esas olarak savunma hakkından bağımsız bir teminattır. Öte yandan, savunmanın ileri sürdüğü argümanların dikkate alınıp alınmadığını görebildiği yer, kararın gerekçesidir. Çelişmeli bir muhakemede savunmanın amacı, dosyaya giren bilgi ve belgeleri öğrenerek, bunlar üzerinde yaptığı yorumlarla yargılama makamını etkilemektir. Bu sırada savunma, silahların eşitliği ilkesinin bir gereği olarak iddia makamı karşısında ciddi bir şekilde dezavantajlı konumda bırakılmamalıdır. Görüldüğü üzere gerekçeli karar hakkı her ne kadar bağımsız bir teminat olsa da, adil yargılanma hakkına ilişkin diğer zımni ve açık teminatlarla yakın bir ilişki içerisinde.

Bu tebliğde, gerekçeli karar hakkının hem CMK hem de AİHS'deki düzenlemeler dikkate alınmak suretiyle savunma makamı bakımından önemi ve makamın yaptığı işlemlere etkileri tartışılacaktır.

I. VİCDAN KANAAT KAVRAMI VE GEREKÇELİ KARAR HAKKI ARASINDAKİ İLİŞKİ¹

Suçlu veya suçsuz şeklindeki vicdani kanaat, hem suçun sübutu konusunda ulaşılan bir değerlendirmeyi ve hem de hukuki sorunun çözümü konusunda ulaşılan sonucu içinde barındırır. Vicdani kanaat, Anayasa'nın 138. maddesinde hükme bağlandığı üzere, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olmak zorundadır.

Vicdani kanaatin oluşumunun hukuk tarafından esas ve usullere bağlanması, maddi sorunu çözmeye jürinin yetkili kılındığı sistemlerde, kimi zaman oldukça sorunludur. Çünkü jüri, maddi sorunu çözme biçimine, kural olarak, gerekçe göstermekle yükümlü tutulmamıştır. Halk jürileri, hukuk kurallarını profesyonel hakimler gibi yorumlama ve değerlendirme olanağına sahip olmadığından, gerekçesiz mahkûmiyet hükmün tamamen akla dayanan ölçütler yerine, his ve sezgiler üzerine inşa edildiği davalara rastlanması kaçınılmazdır.² Nitekim Kıta Avrupası'nda jüri sisteminin kabulü, öğretinin önemli bir kısmı tarafından, bir takım tehlikeli sorunların kaynağı olarak kabul edilmektedir.³

Jüri tarafından verilen gerekçesiz hükme dayanan (Fransız tipi) vicdani kanaat sistemi, 1800'lü yılların ilk yarısında İtalyan ve Alman yazarlar tarafından sert bir şekilde eleştirilmiştir. Bunun asıl nedeni jürinin karar vermesine rehberlik ettiği savunulan "ortak sağduyu"nun özünde akıl dışı, belirsiz ve düşünce yerine hislere dayanan bir yapıya sahip olmasıdır.⁴

Aslında vicdani kanaat kavramı ortaya çıktığı dönemden bu yana, içeriğine verilen anlama göre birbirine tamamen zıt iki uçta da yorumlanabilir. Bu uçlardan biri "yeni bir akılcılık yaklaşımı" diğeri ise

¹ Bu başlık hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. FEYZİOĞLU, Metin - TANER, Fahri Gökçen: İspatın Ölçütü Olarak Vicdani Kanaat, İstanbul 2015, 202-212.

² Bkz. DE LUCA, Giuseppe: "Profilo storico del libero convincimento del giudice", Il principio del libero convincimento de giudice nel nuovo processo penale – Quaderni del Congislio Superiore della Magistratura içinde, Roma 1992, s. 38. Yazar çok daha katı bir değerlendirme yapmakta ve artık akla dayalı ölçütlerin yerini sezgilere bıraktığını savunmaktadır. Jüri ve gerekçesiz hüküm sisteminin vicdani kanat sistemini dejenere etme riski taşıdığı yönünde benzer eleştiriler ve için bkz. FERRUA, Paolo: "Il libero convincimento del giudice penale : i limiti legali", Il libero convincimento del giudice penale (Atti del convegno, Siracusa, 6-8 dicembre 2002) içinde, Milano 2004, s. 72.

³ NOBILI, Massimo: Il principio del libero convincimento del giudice, Milano 1974, s. 97.

⁴ Söz konusu yazarlar ve eleştiriler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. NOBILI: s. 51, 52; DE LUCA, Giuseppe: "Il sistema delle prove penali e il principio del libero convincimento nel nuovo rito", RIDPP, 1992/4, s.1272.

“hissi ve yoğun bir mantıksızlıktır”. Geçmişte bu sistemin kabulünde bir araç olarak önemli rol oynayan “halk jürileri”, ne yazık ki sistemin “*hissi ve yoğun bir mantıksızlık*” yönüne doğru kaymasında önemli rol oynamıştır. Bu tespit başta Fransa ve bu ülkeye göre daha az olmak üzere İtalya⁵ ve Almanya için de geçerlidir.⁶

Fransız Devrimi’nin ardından Aydınlanma düşüncesini savunanlara göre, vicdani kanaatin akla yatkınlığı sağlayan güvenceler, her insanın doğuştan getirdiği bir yeti olduğu savunulan “*ortak sağduyu*” ve jüri önünde tarafların tartışmalarıydı (çelişme yöntemi). Bu sistemde amaçlanan sübuta ilişkin değerlendirmenin, hâkim için bağlayıcı olan normatif paradigmalara değil, yalnızca meslekten hakimlerde değil aynı zamanda jüri üyelerinde de bulunması mümkün olan “*ortak sağduyuya*” göre yapılmasıdır.⁷

Bu bağlamda İtalyan öğretisinde, Türk ceza muhakemesi sisteminde vicdani kanaat kavramına karşılık gelmek üzere bu ülkenin ceza muhakemesi kanununda kullanılan “*özgür kanaat*” kavramını açıklamak üzere yapılan tartışmalara değinmek yerinde olacaktır. Zira bu ülkede bazı yazarlar tarafından doğal hukuk ve Aydınlanma’dan hatırlar taşıyan, tümevarım ve ihtimal hesaplarını hatırlatan, anlamı oldukça belirsiz olan “*özgür kanaat*”⁸ kavramını açıklamak için “*vicdani ispat*”, “*vicdani kanaat*”⁹ veya “temkinli değerlendirme”¹⁰ kavramlarının kullanıldığı; fakat tüm bu tılsımlı sözlerin aslında akla yatkın (rasyonel), açık ve genel kabul gören ölçütlerin yokluğunu saklamaya hizmet ettiği ileri sürülmektedir. Bunların yerine kullanılması önerilen ise, Batı demokrasilerinin hukuk sistemlerinde genel kabul gören ve açık olan ölçüt ise ceza muhakemesinde “*gerekçeye dayalı şüphenin yenilmesi*”, medeni muhakemede ise “*ağırılık delil*” ölçütleridir.¹¹

⁵ İtalya’da, 1807 tarihli İtalya Krallığı Ceza Usul Kanunu’nda fiile ilişkin gerekçe gösterme yükümlülüğü kabul edilmemiş ve gerekçesiz hüküm sistemi benimsenmişken, 1847 tarihli Kanun’da bu yükümlülük kabul edilmiştir. Bkz. DE LUCA: Profilo storico, s. 39.

⁶ NOBILI: s. 143.

⁷ NOBILI: s. 258. Örneğin Spinoza “Gerçeğin kendilğinden ortaya çıkacağını her insanın gerçeği, görünüşten ayırmak için gerekli olan mihenk taşını içinde taşıdığını” ileri sürmüştür. Bkz. DE LUCA: Il principio del libero convincimento nel nuovo rito, s. 1264.

⁸ İt. libero convincimento

⁹ Yazar burada ayrı ayrı “intima convinzione” ve certezza morale” kavramlarını kullanmaktadır. Biz her iki kavramı da karşılamak üzere vicdani kanat çevirisi kullanıyoruz.

¹⁰ İt. “prudente apprezzamento”.

¹¹ STELLA, Federico: “*Oltre il ragionevole dubbio: il libero convincimento del giudice e le indicazioni vincolanti della costituzione italiana*”, Il libero convincimento del giudice penale (Atti del convegno, Siracusa, 6-8 dicembre 2002) içinde, Milano 2004, s. 90.

Vicdani kanaat anlamına gelmek üzere Fransa’da “*intime conviction*”¹² kavramı kullanılmasına rağmen, İtalya’da bu kavrama karşılık gelmek üzere “*libero convincimento*” (özgür kanaat) kavramı kullanılmaktadır. Öğretide, terimde yer alan özgür (serbest) sıfatının, hâkimin hükme ne şekilde varacağını gösteren hiçbir kısıtlamanın kanunda yer almaması anlamına geldiği ve tarihsel bir önemi olduğunu ifade edilmektedir.¹³ Bu önem, söz konusu kavramın, kanuni ispat sisteminin ardından ortaya çıktığı düşünüldüğünde, çok daha net anlaşılmaktadır.

Böylelikle vicdani kanaatin akıl dışı anlaşılmasına yönelik tepkiler, iki önemli hukuki kurumun ortaya çıkışını sağlamıştır. Bunlardan ilki hukuka aykırı yollardan elde edilen delillerin hükme esas alınamaması diğeri ise gerekçe gösterme yükümlülüğüdür.¹⁴ Vicdani kanaat kavramını akla uygun hale getirmenin tek yolu, onu bir takım akla uygun ölçütler vasıtasıyla yorumlamaktır. Fakat bu yalnızca modern mantık, bilim ve tecrübe kurallarıyla olacak iş değildir. Bunun tek yolu vicdani kanaate ceza muhakemesinde “*gerekçeye dayanan şüphenin yenilmesi*” ve medeni muhakemede “*ağırlıklı delil*” ölçütlerinin¹⁵ esas alınmasıdır. Dolayısıyla vicdani delil sistemini, diğer sistemlerden ayıran tek şey gerekçe değildir ama elbette en önemlisidir.¹⁶ Ancak gerekçe sayesinde, vicdani kanaat kavramının akla uygun, genel geçer ve tutarlı bir şekilde uygulanması sağlanarak, keyfiliklerin önü alınabilir.¹⁷ Gerekçe göstermenin bir diğer işlevi ise hakimlerin hukuki ödevlerini gereği gibi getirmelerini ve tarafsızlıklarını korumalarını teminat altına almasıdır.¹⁸ Hakimlerin verdikleri kararların denetleneceğinin bilincinde hareket etmeleri, kararların objektif olmasını sağlamaya hizmet etmektedir.

¹² Intime conviction : Kişinin vardığı sonucun doğru olduğuna yürekten inanması, vicdanen hiçbir şüphe duymaması. Ayrıntılı bilgi için bkz. FEYZİOĞLU-TANER: s. 42 vd.

¹³ DE LUCA: Profilo storico, s. 33. Lévy-Bruhl ise Fransa’da kullanılan “intime conviction” kavramında yer alan “conviction” (kanaat) kelimesinin, hakimnin herhangi bir delille bağlı olmadığını göstermek amacıyla kullanıldığını ifade etmektedir. Bkz. LÉVY-BRUHL, Henri: Sociologie du droit, Paris 1990, s. 40.

¹⁴ DE LUCA: Profilo storico, s. 40,41. Aynı yönde BASSIOUNI, M. Cherif: “*Il libero convincimento del giudice nei grandi sistemi di giustizia penale*”, Il libero convincimento del giudice penale (Atti del convegno, Siracusa, 6-8 dicembre 2002) içinde, Milano 2004, s. 19.

¹⁵ İng. “preponderance of evidence”.

¹⁶ ÜNVER, Yener: “Ceza Muhakemesinde İspat, Uygulamamız”, Ceza Hukuku Dergisi, Y. 1, S. 2, Aralık 2006, s. 107.

¹⁷ STELLA: s. 108; TONINI, Paolo - CONTI, Carlotta: Il diritto delle prove penali, Milano 2012, s. 73-74.

¹⁸ UYGUR, Gülriz: Hukukta Adaletsizliği Görmek, Ankara 2013, s.202-205.

Öyleyse vicdani kanaat hissi veya sezgisel bir kanaat olmadığı gibi¹⁹ keyfilik de değildir. Aksine delillere dayanan²⁰ gerekçeli bir kanaattir.²¹

İtalya’da 20 Şubat 2006 tarihli ve 46 sayılı Kanun’la Ceza Usul Kanunu’nun mahkumiyet hükmü başlıklı ikinci bölümünde yer alan 533/1 .maddesi “*Hakim, sanığın suçlu olduğuna her türlü şüpheyi (al di la’ di ogni ragionevole dubbio) yenerek kanaat getirdiği takdirde mahkumiyet hükmü verir*” şeklinde değiştirilmiştir. Nitekim İtalyan öğretisinde de, gerekçeye dayanan şüphenin yenilmesi ilkesinin bir Anglosakson buluşu olmadığı, aksine köklerini 18 ve 19. Yüzyıl İtalyan liberal ceza hukukundan aldığı da savunulmaktadır.²² Böylece vicdani kanaatin esasının, “*gerekçeye dayalı şüphenin yenilmesi*” (*beyond the reasonable doubt*)” olduğu şeklindeki görüş, bir Kıta Avrupası ülkesi olan İtalya’da Ceza Muhakemesi Kanunu’na girerek dayanak bulmuştur. De Luca da kıta Avrupası’nda vicdani kanaat olarak bilinen kavramın, Anglosakson sisteminde “*beyond the reasonable doubt*” şeklinde formüle edildiğini belirtmektedir.²³

Fransız ceza muhakemesi hukukunda da, vicdani kanaatin, gerekçeye dayanan şüphenin yenilmesi şeklinde anlaşılması gerektiği kabul edilmektedir.²⁴ 2009 yılında Belçika Ceza Muhakemesi Kanunu’nun (Code d’Instruction Criminelle Belgé) 327. maddesinde yapılan değişiklikte ağır ceza mahkemelerinde jüri tarafından verilen kararlarda, gerekçeye dayanan şüphenin yenilmesinin zorunlu olduğu hususu kanuna eklenmiştir.²⁵ **AİHM’nin uzun zamandan bu yana kullandığı ispat ölçütü de, gerekçeye dayanan şüphenin yenilmesidir.**²⁶

Görüldüğü üzere vicdani kanaat kavramı ile gerekçeli karar hakkı arasında kopması mümkün olmayan sıkı bir bağ vardır.

¹⁹ RENUCCI, Jean-François: “Intime conviction, motivation des décisions de justice et droit a’un procès équitable”, Recueil Dalloz, 2009,s. 1058.

²⁰ MERLE, Roger - VITU, André: Traité de droit criminel, T. II, 5^e édition, Paris 2001. s. 183.

²¹ ÜNVER: s. 107.

²² STELLA: s. 91.

²³ DE LUCA: Il principio del libero convincimento nel nuovo rito, s.1261.

²⁴ PRADEL, Jean : Droit pénal comparé, 2^e édition, Paris 2002. s. 536-537.

²⁵ Belçika Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 327. maddesinin son iki cümlesi şu şekildedir: “*Müzakereye başlamadan önce jüri başkanı, müzakere odasının en görünür yerine asılan ve büyük karakterlerle yazılmış olan aşağıdaki talimatı okur : Kanun uyarınca mahkumiyet hükmü ancak, toplanan deliller sanığın isnat edilen suçu işlediği hususunda gerekçeye dayalı şüphenin yenilmesi suretiyle suçlu olduğunu gösterdiği takdirde verilebilir.*”

²⁶ Tikhonova v. Rusya, T. 30.04.2014, §70.

II. VİCDANİ KANAATİN İÇİNİN DOLDURULMASI: ŞÜPHENİN GEREKÇEYE DAYALI OLARAK YENİLMESİ ÖLÇÜTÜ (BEYOND THE REASONABLE DOUBT) VE AVRUPA'YA TAŞINMASI²⁷

Yukarıda sözü geçen kararlara ek olarak AİHM Büyük Dairesi'nin 2010 yılında verdiği *Taxquet/Belçika* kararının²⁸, Avrupa'da jüri sistemini sürdüren ülkeler bakımından ciddi bir değişimi tetiklediği söylenebilir. Kural olarak jürinin var olduğu bir sistem yalnızca sübuta ilişkin varılacak sonuca odaklıdır ve böyle bir sistemde gerekçeye yer yoktur. AİHM de söz konusu kararda, jüri sistemine yönelik bir eleştiri yöneltmemesine karşın, kararın gerekçesiz olmasının dürüst yargılanma hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir.²⁹ Zira bu bağlamda AİHM'nin görevi, farklı hukuk sistemlerini uyumlulaştırmak değil, kişilerin dürüst yargılanma haklarının ihlal edilip edilmediğini denetlemektir.³⁰ Böylece söz konusu karar jüri sistemini halen hukuk sistemlerinde barındıran Avrupa ülkelerini, jüri kararlarının gerekçeli olmasını sağlayacak bazı arayışlara itmiştir. Biz burada Fransa örneğini ele almak istiyoruz:

Bu ülkede, ağır ceza mahkemelerinde jürinin yalnızca sübuta ilişkin evet/hayır şeklinde gerekçesiz karar vermesi, hükmün mantığının anlaşılmasını imkansız kıldığı ve yerinde olmadığı gerekçesiyle öteden beri eleştirilmekteydi.³¹ *Taxquet/Belçika* kararı, bu eleştirilere rağmen uzun süredir ulaşılamayan noktaya varılması yolunda ciddi bir adım olmuş ve Belçika hakkında verilen bu karar benzer bir sisteme sahip olan Fransa'da, kanun koyucuyu harekete geçirmiştir. Bu bağlamda 2011 yılında 939 sayılı Kanunla, Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun vicdani kanaati düzenleyen 353. maddesine,³²

²⁷ Bu başlık hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. FEYZİOĞLU-TANER: s. 213-216

²⁸ *Taxquet/Belçika* [Büyük Daire], 10.11.2010. Mahkemenin web sitesinde, kararın resmi İngilizce ve Fransızca metinlerinin yanı sıra, gayri resmi Türkçe tercümesi de bulunmaktadır. Bkz. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-101738> (SGT: 06.05.2014)

²⁹ Bkz. *Taxquet/Belçika*, § 90.

³⁰ RENUCCI, Jean-François: “*Motivations des arrêts d’assises et CEDH : l’apaisement*”, Recueil Dalloz, 2011, s. 4.

³¹ Eleştiriler için bkz. RENUCCI: Motivation, s. 47; Renucci, Intime conviction, s. 1058; MERLE-VITU: s. 208; PRADEL, Jean: “*La Cour de Strasbourg n’impose finalement qu’une motivation minimale aux cours d’assises statuant avec des jurés*”, Dalloz, 2011, s. 48;

³² Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 353. maddesi şu şekildedir :

Ağır ceza mahkemesinde jüri heyeti müzakereye çekilmeden önce, mahkeme başkanı jüriye aşağıdaki konuşmayı yapar ve bu metnin büyük karakterlerle yazılmış bir kopyasının, müzakere odasının en görünür yerine asılmasını sağlar:

“*Gerekçe gösterme yükümlülüğü saklı kalmak kaydıyla, kanun hakim ve ağır ceza mahkemelerinde görev yapan jüri üyelerinden ne şekilde ikna oldukları konusun-*

“gerekçe gösterme yükümlülüğü saklı kalmak kaydıyla” ibaresi eklenmiştir. Yine aynı kanunla Ceza Muhakemesi Kanunu’na eklenen 365-1. madde ile *“feuille de motivation”*³³ (gerekçe föyü, gerekçe sayfası) uygulamasına geçilmiştir. Gerekçe föyü, mahkeme tarafından *“soru föyünde”* (Fr. feuille de question, soru kağıdı) jüriye yöneltilen sorulara verilen cevapları içermektedir. Gerekçe, mahkeme başkanı veya onun görevlendirdiği yargılamaya katılan üyelerden (profesyonel hâkim) biri tarafından yazılır ve gerekçe föyü de karara eklenir. Eğer işin karmaşıklığından dolayı gerekçe föyü hemen yazılamıyorsa, karar açıklandıktan sonra üç gün içinde yazılarak karara eklenir.³⁴

Gerekçe föyünün, bu ihtiyaca cevap verebilmesi için, soru föyünde sorulan soruların, sanığın mahkumiyetinin gerekçesini ortaya koyabilecek kadar açık ve net olması gerekir.³⁵ Nitekim soru föyünde farklı sanıklar hakkında sorulan soruların *“birbirinin aynı, sanığın mahkumiyet gerekçesini anlamasına imkan vermeyecek şekilde ve ayrıntısız biçimde formüle edilmesi”*, AİHM tarafından Fransa hakkında 10 Ocak 2013 tarihinde verilen beş karardan, üçünde³⁶ adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine hükmedilmesine yol açmıştır. Buna karşın diğer iki kararda³⁷, sorular sanığın hangi gerekçeyle mahkûm olduğunu ortaya koyacak nitelikte olduğundan, adil yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

da hesap vermelerini beklememektedir. Kanun, delilerin doğrudan veya yeterli olması konusunda hakim veya jüri üyelerine yönelik herhangi bir bağlayıcı kural içermemektedir. Onlardan beklenen, sukunet ve tefekkür içerisinde kendilerini sorgulamaları, sanık aleyhinde ileri sürülen deliller ve sanığın savunmalarını dikkate alarak mantıkları ile dürüstçe hangi kanaate ulaştıklarını bulmaya çalışmalarıdır. Kanun, onlardan yalnızca tüm yükümlülüklerini kapsayan şu soruya cevap vermelerini istemektedir: Vicdani kanaate ulaştınız mı?” (bu cümle ceza muhakemesi terminolojisi kullanılmadan çevrildiğinde *“Tam anlamıyla (içsel olarak) ikna oldunuz mu?”* anlamına gelmektedir).

Söz konusu kanun hükmüne gerekçe gösterme yükümlülüğüne ilişkin kısım 1 Ocak 2012 tarihinde eklenmiştir.

³³ Gerekçe föyü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz., Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, para 454, daloz.fr (SGT: 20.06.2021)

³⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. AMBROISE-CASTEROT - Coralie, BONFILS, Philippe : Procédure pénale, Paris 2011, s. 370-371.

³⁵ PRADEL: Motivation, s. 48.

³⁶ Tamamı 5. Daire tarafından kararlar şunlardır: Agnelet& Fransa, Başvuru No: 61198/08; Fraumens& Fransa, Başvuru No: 30010/10; Oulahcene& Fransa, Başvuru No : 44446/10

³⁷ Tamamı 5. Daire tarafından kararlar şunlardır: Legillon&Fransa, Başvuru No: 53406/10; Voica&Fransa, Başvuru No: 60995/09.

Türk hukukunda, Anayasa'nın 141/3. maddesi uyarınca, mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır. CMK'nın 34. maddesine göre de *"Hâkim ve mahkemelerin her türlü kararı, karşı oy dahil, gerekçeli olarak yazılır. Gerekçenin yazımında 230 uncu madde göz önünde bulundurulur. Kararların örneklerinde karşı oylar da gösterilir."* 230. maddede ise, mahkumiyet hükmünün gerekçesinde hangi hususlara yer verilmesi gerektiğini tek tek belirlenmiştir. Böylece, maddi sorunun duygularla -ya da başka saiklerle- değil akıl yoluyla çözüldüğü açıkça ortaya konulur.³⁸

Burada kastedilen, elbette, içeriği olan gerekçelerdir. Deyim yerindeyse yasak savmak için yazılan "formül" gerekçeler, hiçbir içeriğe sahip değildir. Bunlar, vicdani kanaate nasıl ulaşıldığına dair hiçbir inandırıcı açıklamayı da içermezler.³⁹ Mahkeme kararının gerekçesiz olması veya gerekçenin tatmin edicilikten uzak olması, her şeyden önce AİHS'nin 6. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkını ihlal eder. Nitekim AİHM, kararların gerekçeli olmasının, adil yargılanma hakkının bir parçası olduğunu pek çok kararında açıkça ifade etmiştir.⁴⁰

Bu noktada son olarak Anayasa'da yer alan mahkeme kararlarının gerekçeli olacağına ilişkin hükme etkinlik kazandırmak ve gerekçeli tutuklama kararlarının verilebilmesini sağlamak amacıyla 2012 yılında CMK'nın 101/2. maddesinde yapılan yukarıda bahsettiğimiz kanun değişikliğinin beklenen faydayı sağlamadığının altını çizmek istiyoruz. Bunun en önemli nedenlerinden biri yargıda hâkim olan, tutuklama kararlarında kuvvetli suç şüphesinin varlığının delilerin ayrıntılı olarak değerlendirilmesinin, *"ihzas-ı rey"*e yol açacağı düşüncesidir. Oysa tutuklama da dahil olmak üzere tüm koruma tedbirlerine ilişkin olarak verilen kararlar, haklı görünüme dayanılarak verilir. Bu aşamada, hakimlerin son kararlarını verirken ulaşmaları gereken ölçüt olan vicdani

³⁸ Kunter-Yenisey-Nuhoğlu'na göre ise, örneğin temel cezanın iki had arasında tespitinde olduğu üzere, gerekçe gösterilmesi imkansızsa ya da imkansız denecek kadar zorsa veya zararı, yararından çok olacaksa, Anayasa'nın ve Kanun'un açık hükümlerine rağmen istisnai bir durum vardır ve gerekçe gösterilmeyebilir. Bu halde "takdire" denilmekle yetinilebilecektir (KUNTER, Nurullah - YENİSEY, Feridun - NUHOĞLU, Ayşe: Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 15. Baskı, İstanbul 2006, s. 1190.)

³⁹ Bu konuda bkz. KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU: s. 1190-1191; s. 976-977; ayrıca bkz. YÜCE, Turhan Tufan: Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuk Devleti Esasları, Erzurum 1968, s. 59-62.

⁴⁰ *Helle/Finlandiya*, 19.12.1997, §55; *Hadjianastassiou/Yunanistan*, 16.12.1997, § 33. Ayrıntılı bilgi için bkz. HARRIS, David, O'BOYLE, Michael, BATES, Ed, BUCKLEY, Carla: Law of the European Convention on Human Rights, 2nd edition, New York 2009, s. 268.

kanaate başvurulmaz. Dolayısıyla gereği gibi verilen gerekçeli tutuklama kararları, “*ihzas-ı rey*”e yol açmaz. Aksine, olması gereken budur.

III. KOVUŞTURMANIN GENİŞLETİLMESİ TALEPLERİNİN GEREKÇESİZ BİR BİÇİMDE REDDEDİLMESİ BAĞLAMINDA GEREKÇELİ KARAR VE ÇELİŞMELİ MUHAKEME HAKKI⁴¹

Anayasa Mahkemesi, tamamı kovuşturmanın genişletilmesi başlığı altında toplanabilecek olan; savunmanın delil toplanması taleplerinin yerine getirilmemesi, savunmanın kendi çabasıyla toplayamayacağı delillerin toplanması için savcılık ve mahkeme tarafından çaba gösterilmemesi ve savunmanın deliller konusunda ileri sürdüğü iddiaların mahkeme kararında gerekçeli bir biçimde cevaplanmamasıyla ilgili çeşitli ihlal kararları vermiştir. Ancak Mahkeme’nin verdiği kararlarda, aynı temele dayanan sorunlar hakkında farklı gerekçelerle ihlal kararı verdiği görülmektedir.

Mahkeme 2014 yılında karar bağladığı *Ahmet Zeki Üçok* başvurusunda “silahların eşitliği ilkesi” ve “savunma tanıklarının davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanması hakkının ihlal edildiğine şu gerekçeyle karar vermiştir:

“81. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve mevcut başvurudakine benzer şekilde bazı tanıkların dinlenmesi, keşif yapılması, bilirkişi dinlenmesi gibi gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye ait olmakla birlikte, somut olayda, Mahkemenin, mahkûmiyet kararına gerekçe gösterdiği olguların varlığı yönünden sadece müşteki beyanlarını ve iddia makamının gösterdiği delilleri dikkate alması, buna karşılık başvurunun aynı olguların aksini ispat için gösterdiği tanıkları dinlememesi ve diğer delilleri toplamaması, onu, müştekiler ve iddia makamı karşısında önemli ölçüde dezavantajlı duruma düşürmüştür. Bu durum, yargılamayı bir bütün halinde adil olmaktan çıkarmıştır.”⁴²

Benzer şekilde *Mustafa İbiş* başvurusunda da; başvuru, katılanla arasında hukuki ilişkiye dayanan alacak bulunduğunu aşamalarda ısrarla dile getirmesine ve buna dair dosyaya makbuz ve fatura ibraz etmiş olmasına karşın, esasa etkili olan bu iddialarının değerlendirilmemesinin ve başvuru hakkında daha az ceza verilmesini gerektiren bir durumun ortaya çıkabileceğinin dikkate alınmamasının, silahların eşitliği ilkesini

⁴¹ Bu başlık hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. TANER, Fahri Gökçen: Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında Çelişme ve Silahların Eşitliği, 2. Bası, Ankara 2021, s. 382-399.

⁴² *Ahmet Zeki Üçok* başvurusu, 25.03.2014, §81 ve 82. Aynı yönde bkz. *Popov/Rusya*, 13.07.2006, § 189; *Frumkin/Rusya*, 05.01.2016, §168.

ihlal ettiğine karar verilmiştir. Zira sadece katılanın beyanlarının ve iddia makamının gösterdiği delillerin dikkate alınması, başvurucuyu katılan ve iddia makamı karşısında önemli ölçüde dezavantajlı konuma düşürmüş ve bu durum yargılamayı bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkarmıştır.⁴³

2017 yılında Genel Kurul tarafından karara bağlanan Ali Önal başvurusunda ise, hukuki dayanak gerekçeli karar hakkının ihlali olmuştur:

“Başvurucuya isnat edilen eylemler, başvurunun araştırılmasını ısrarla talep ettiği konular ve İlk Derece Mahkemesinin mahkûmiyet hükmünü kurduğu hususlar dikkate alındığında başvurunun taşınmaz satışına ilişkin tanık beyanları ve açığa imzanın kötüye kullanılması ile ilgili taleplerinin hangi nedenlerle kabul edilmediğinin Derece Mahkemesi kararlarında açıklanmaması nedeniyle Anayasa’nın 36. Maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının unsurlarından olan gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”⁴⁴

2019 yılında karara bağlanan Murat Polat ve Sebahattin Ünlü ve 2020 yılında karara bağlanan Ruhşen Mahmutoglu başvurularında ise, ihlal kararı çelişmeli muhakeme ve silahların eşitliği ilkelerine dayandırılmıştır:

“49. Derece mahkemesi başvuruoların mahkûmiyet kararının dayanağı olan bu verilerin gerçeği yansıtmadığı ve üçüncü kişiler tarafından hazırlandığı iddiaları yönünden soruşturmanın genişletilmesi talepleri hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunmamıştır. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına kararvermeye yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye aittir. Ancak somut olayda, ilk derece mahkemesinin mahkûmiyete gerekçe gösterdiği olguların varlığı yönünden sadece iddia makamının gösterdiği delilleri dikkate alması, buna karşılık başvuruoların aynı olguların aksini ispat için gösterdiği delillerle ilgili inceleme yapmaması başvuruoları iddia makamı karşısında usule ilişkin imkânlardan yararlanma noktasında önemli ölçüde dezavantajlı konuma düşürmüştür. Başvuruoların iddialarını kendi imkanlarıyla ispat etmesi olanaklı değildir. Bu koşullarda Mahkemece izlenen yöntemin çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerinin gereklerine uygun olmadığı ve başvuruoların menfaatlerini koruyan güvenceler içermediği açıktır. Bu durum, yargılamayı bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkarmıştır.”⁴⁵

⁴³ Mustafa İbiş başvurusu, 17.07.2018, §34-36.

⁴⁴ Ali Önal başvurusu [Genel Kurul], 25.05.2017, §62.

⁴⁵ Murat Polat ve Sebahattin Ünlü başvurusu, 07.11.2019, §49. Benzer paragraf için bkz. Ruhşen Mahmutoglu başvurusu, 15.01.2020, §67.

Belirtmek gerekir ki, bu kararlarda belirlenen hukuki sebeplerin hiçbirinin tek başına hatalı olduğu söylenemez. Zira konu tanık olduğunda, çağırılması gereken tanıkların çağırılmaması, söz konusu tanıkların belirleyici olması halinde, tanık çağırılmasında fırsat eşitliğine ilişkin AİHS'nin 6/3(d) maddesini ihlal eder. Savunmanın delil toplanmasına ilişkin taleplerinin gerekçesiz bir biçimde reddedilmesi, aynı zamanda gerekçeli karar hakkını da ihlal etmektedir.

Konunun çelişmeli muhakeme silahların eşitliği ilkeleriyle ilişkisini Anayasa Mahkemesi şu şekilde açıklamaktadır:

“58. Çelişmeli yargılamanın bir amacı da dosyaya bir görüşün/talebin girmesini sağlamakla sınırlı olmayıp onun mahkemeye dikkate alınarak bir sonuca ulaşmasını sağlamaktır. Çelişmeli yargılama ilkesi, sanığın aleyhindeki delillerin çelişmeli bir usul ile mahkemeye sunulmasını ve sadece tanık beyanlarının değil diğer delillerin de tartışılmasını gerektirir. Böylelikle sanıklar delilin davayla ilgisini ve ağırlığını değerlendirerek güvenilirliği hususundaki iddia ve itirazlarını dile getirebilecektir (Cezair Akgül, B. No: 2014/10634, 26/10/2016, § 28).

59. Taraflar arasında hakkaniyete uygun bir dengenin sağlanmasını amaçlayan silahların eşitliği ilkesi ise davanın taraflarının usule ilişkin haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelir (Yaşasın Aslan, B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32). Bu usul güvencesi uyumsuzluğun her iki tarafına da savunmasının temel dayanağı olan delilleri sunma imkânı tanınmasını (Yüksel Hançer, B. No: 2013/2116, 23/1/2014, § 18), iddia makamı tarafından gösterilen ve edinilen maddi bilgilerin açıklanmasını, ceza yargılamasında sanığın aleyhine bir hukuki durumun yaratılmamasını da kapsamaktadır (Yankı Bağcıoğlu ve diğerleri [GK], B. No: 2014/253, 9/1/2015, §§ 63, 64).

60. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye aittir. Bu konuda değerlendirme yapmak Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bununla birlikte yargılamada adil yargılama hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine gerektiği ölçüde riayet edilip edilmediği Anayasa Mahkemesinin denetim yetkisi kapsamındadır. Anılan ilkeler kapsamında yapılacak incelemede, delillere ilişkin olarak iddia ve savunma makamı arasında oluşturulan dengesizlik iddialarının da yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi gerekir. Özellikle sanığın kendisinin elde etme olanağı

*bulunmayan deliller bakımından yargı makamlarınca savunmaya bunların aksini ortaya koyma hususunda makul imkânların sunulması gerekir.*⁴⁶

Aslında çelişmeli muhakeme hakkı, temelde dosyaya giren bilgi ve belgelerden haberdar olma ve bunlara yönelik tartışma hakkını kapsamaktadır. Ancak görüldüğü üzere Mahkeme, çelişmeli muhakeme hakkına daha geniş bir anlam yüklemekte ve onu hukuki dinlenilme hakkına yakın bir şekilde anlamaktadır. Zira dikkate alınma hakkı, hukuki dinlenilme hakkının bir unsurudur. İspat ve delil hakkı da, hukuki dinlenilme hakkının bir gereğidir.⁴⁷ Taraflarca yapılan yorumlar dikkate alınmaz ve esasa ilişkin makul talepler karşılanmazsa, çelişmeli muhakeme hakkının işlevsiz kalacağı açıktır.

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi hukuki dayanağını zaman zaman farklılık gösterse de, kovuşturmanın genişletilmesi taleplerinin gerekçesiz bir şekilde reddedilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiği konusunda tartışma yoktur.

AİHM Büyük Dairesi, 2018 yılında verdiği *Murtazaliyeva/Rusya* kararında, savunmanın tanık dinleme taleplerinin değerlendirilmesine ilişkin ilkeleri, Sözleşme'nin 6/1 ve 6/3(d) maddeleri ışığındaki içtihadı bağlamında yeniden formüle etmiş ve gelecekteki davalara rehberlik etmesi amacıyla üçlü bir test (*Murtazaliyeva testi*) ortaya koymuştur.⁴⁸ Buna göre:

- Tanık dinlenmesi talebi yeterince gerekçelendirilmiş ve isnat konusu maddi olayla ilişkilendirilmiş midir?
- Yerel mahkemeler, tanıklığın olayla ilişkisini değerlendirmiş ve tanığın duruşmada dinlenmemesi bağlamında yeterli gerekçe ortaya koymuş mudur?
- Yerel mahkemenin tanığın dinlenmemesi yönündeki kararı yargılamayı bir bütün olarak adil olmakta çıkartmakta mıdır?

Bu içtihadı izleyen AİHM 5. Dairesi, 2019 yılında verdiği *Abdullayev/Azərbaycan* kararında söz konusu üçlü testin, uygun olduğu ölçüde (*mutadis mutandis*), ortaya konulması talep edilen diğer deliller (başvuru konusu olayda kaydı) bakımından da uygulanabileceğini⁴⁹ ifade ederek, içtihadı bir adım daha ileri götürmüştür. Başvuru konusu olay, Azerbaycan Millet Meclisi Genel Kurulu'nda çıkan ve kameralar tarafından aleni olarak

⁴⁶ *Ruhşen Mahmutoğlu* başvurusu, §58-60; *Murat Polat ve Sebahattin Ünlü* başvurusu, § 44-46.

⁴⁷ ÖZEKES, Muhammet: Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı, Ankara 2003, s. 125.

⁴⁸ *Murtazaliyeva/Rusya*[Büyük Daire], 18.12.2018, §150-158.

⁴⁹ *Abdullayev/Azərbaycan*, 07.03.2019, §59 ve 60.

kaydedilen bir kavgayla ilgilidir. Kasten yaralamayla suçlanan başvuru, kavgayı başlatanlardan biri olmadığını ve ilk yumruk darbesini kendisinin aldığını ileri sürmektedir. Yerel mahkeme, kamunun elinde bulunan ve kolaylıkla ulaşılması mümkün olan video kaydını ısrarlı taleplere rağmen duruşmaya getirtmemiş ve izlememiştir.

Dolayısıyla Beşinci Daire'nin somut olaydaki tespiti ışığında, söz konusu üçlü test, tüm delil toplama talepleri bağlamında şu şekilde okunabilir:

- *İlgili delilin ortaya konulması talebi yeterince gerekçelendirilmiş ve isnad konusu maddi olayla ilişkilendirilmiş midir?*

- *Yerel mahkemeler, ilgili delilin olayla ilişkisini değerlendirmiş ve delilin incelenmesi bağlamında yeterli gerekçe ortaya koymuş mudur?*

- *Yerel mahkemenin ilgili delili incelememesi yönündeki kararı yargılamayı bir bütün olarak adil olmakta çıkartmakta mıdır?*⁵⁰

Anayasa Mahkemesi'nin de *bu* ölçütleri benimsemesi kararların sistematik olması açısından yerinde olacaktır.

IV. GEREKÇELİ KARAR HAKKI BİR SEBEP DEĞİL BİR SONUÇTUR

Gerekçeli karar hakkının gereğinin yerine getirilmesi bakımından esas muhatap elbette mahkemelerdir. Ancak bu husus, Cumhuriyet savcılığının yetersiz delil ve gerekçeyle dava açarak, sorunun ortaya çıkmasında önemli bir pay sahibi olduğu gerçeğinin göz ardı edilmesine yol açmamalıdır. Cumhuriyet savcılığı başta iddianame olmak üzere her türlü talepte gerekçe göstermek, alternatifli olmayan bir iş yapma biçimi haline gelmelidir.

Bu sorunu etkili bir şekilde çözmenin yollarından biri kanımızca iddianamenin iadesi sürecini gerçek bir ara muhakeme haline getirmek, bu değerlendirmenin hükmü veren mahkeme dışında bir mahkeme tarafından yapılmasını sağlamak ve bu süreçte savunmaya da rol vermektir.⁵¹ Zira halihazırdaki iddianamenin iadesi süreci Cumhuriyet savcılığıyla mahkeme arasında cereyan eden ve savunmanın etki etmesi imkânı olmayan eşitsiz bir durum yaratmaktadır.

⁵⁰ Abdullayev/Azerbaycan, §61-63.

⁵¹ CENTEL, Nur - ZAFER, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, 19. Bası, İstanbul 202s. 569; ÖZBEK, Veli Özer - DOĞAN, Koray - BACAŞIZ, Pınar - TEPE, İlker: Ceza Muhakemesi Hukuku, 10. Bası, Ankara 2017, s. 485; EVİK, Vesile Sonay: “İddianamenin İadesi”, Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı içinde, Ankara 2008, s. 815; YURTCAN: Ceza Yargılaması Hukuku, 15. Bası, Ankara 2018, s. 457; ÜNVER: s. 184 ve 185; YURTCAN, Erdener: “CMK'nın Temel Yapısı Tercihler ve Beklentiler”, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 3. Yılı Sempozyum Kitabı içinde, Ankara 2009, s. 35. Yurtcan, ara soruşturma terimini kullanmaktadır.

Gerekçeli karar hakkının gereklerinin yerine getirilmesi için, üst derece mahkemelerinin kararlarının öğrenilebilmesi de son derece önemlidir. Bu açıdan son birkaç yılda Yargıtay'ın önemli sayıda kararını erişime açması kayda değer bir ilerlemedir. Ancak ne yazık ki aynı tespiti bölge adliye mahkemeleri için yapmak mümkün değildir. Bu mahkemelerinde kararları sistematik biçimde web sitelerinde yayımlanması hem bölgeler arasındaki içtihat farklarını görmek hem de hukuki güvenlik ilkesi açısından gereklidir.

Buna ek olarak başta Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararları olmak üzere, yargı kararlarının Anayasa Mahkemesi örneğinde olduğu gibi numaralı paragraflarla yazılması, ilkeler ve olay kısmının birbirinden ayrılması, kısa cümlelerle meramın açıkça ifade edilmesi gereklidir. Böylelikle hem Yüksek Mahkeme'nin içtihadına hakim olması kolaylaşacak, hem de kararlar muhataplar bakımından daha anlaşılır hale gelecektir.

Son olarak yargılama yapılırken asliye ceza mahkemelerinde hâkim değişikliğinin önlenmesi, ağır ceza mahkemelerinde ise duruşmaya baştan sona aynı heyetin çıkması için etkili tedbirlerin alınmasına ihtiyaç vardır. Mevcut uygulamada delillerin ortaya konulmasında hazır bulunan hakimlerle hükmü verenin farklı olması, gerekçeli karar hakkına ilişkin her türlü tespiti anlamsız hale getirmektedir.

Doğrudan doğruyalık ilkesine aykırı olan yerleşik uygulama ülkemizde ceza muhakemesi uygulamasının prestijine büyük zarar vermekte, adli hatalara sebep olmakta ve bu durum Türkiye'de duruşma aygıtına gereken önemin verilmediğini açıkça göstermektedir. Ancak burada bir prestij sorunundan öte, bir adil yargılanma hakkı ihlali olduğunu görmek gerekir. 2014 yılında AİHM tarafından *Cutean/Romanya*⁵² başvurusunda ve sonrasında⁵³ verilen ihlal kararları, Türkiye'deki durumun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini açıkça göstermektedir.

KAYNAKÇA

AMBROISE-CASTEROT - Coralie, BONFILS, Philippe : Procédure pénale, Paris 2011.

BASSIOUNI, M. Cherif : *"Il libero convincimento del giudice nei grandi sistemi di giustizia penale"*, Il libero convincimento del giudice penale (Atti del convegno, Siracusa, 6-8 dicembre 2002) içinde, Milano 2004, s. 11-21.

⁵² *Cutean/Romanya*, 02.12.2014, §61-73.

⁵³ *Cerovšek ve Božičnik/Slovenya*, 07.03.2017, §37-48; *Svanidze/Gürcistan*, 25.07.2019, §37-48; *Chernika/Ukrayna*, 12.03.2020, § 50, 75-78.

CENTEL, Nur - ZAFER, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, 19. Bası, İstanbul 2020.

DE LUCA, Giuseppe : “Il sistema delle prove penali e il principio del libero convincimento nel nuovo rito”, RIDPP, 1992/4, S. 1255-1276. (Il principio del libero convincimento nel nuovo rito)

DE LUCA, Giuseppe : “*Profilo storico del libero convincimento del giudice*”, Il principio del libero convincimento de giudice nel nuovo processo penale – Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura içinde, Roma 1992, s. 15-44. (Profilo storico)

EVİK, Vesile Sonay: “*İddianamenin İadesi*”, Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı içinde, Ankara 2008, s. 811-829.

FERRUA, Paolo: “*Il libero convincimento del giudice penale : i limiti legali*”, Il libero convincimento del giudice penale (Atti del convegno, Siracusa, 6-8 dicembre 2002) içinde, Milano 2004, s. 61-78.

FEYZİOĞLU, Metin - TANER, Fahri Gökçen: İspatın Ölçütü Olarak Vicdani Kanaat, İstanbul 2015.

HARRIS, David , O’BOYLE, Michael, BATES, Ed, BUCKLEY, Carla: Law of the European Convention on Human Rights, 2nd edition, New York 2009.

KUNTER, Nurullah, YENİSEY, Feridun, NUHOĞLU, Ayşe: Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 15. Baskı, İstanbul 2006.

LÉVY-BRUHL, Henri: Sociologie du droit, Paris 1990.

MERLE, Roger - VITU, André: Traité de droit criminel, T. II, 5^e édition, Paris 2001.

NOBILI, Massimo: Il principio del libero convincimento del giudice, Milano 1974.

ÖZBEK, Veli Özer - DOĞAN, Koray - BACAŞIZ, Pınar - TEPE, İlker: Ceza Muhakemesi Hukuku, 10. Bası, Ankara 2017.

ÖZEKES, Muhammet: Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı, Ankara 2003.

PRADEL, Jean: “La Cour de Strasbourg n’impose finalement qu’une motivation minimale aux cours d’assises statuant avec des jurés” Dalloz, 2011, s. 48.(Motivation)

PRADEL, Jean : Droit pénal comparé, 2^e édition, Paris 2002. (Droit pénal comparé)

RENUCCI, Jean-François: “Intime conviction, motivation des décisions de justice et droit a’un procès équitable”, Recueil Dalloz, 2009, s. 1058-1059. (Intime conviction)

RENUCCI, Jean-François: “Motivations des arrêts d’assises et CEDH : l’apaisement”, Recueil Dalloz, 2011, s. 47. (Motivation)

STELLA, Federico : *“Oltre il ragionevole dubbio: il libero convincimento del giudice e le indicazioni vincolanti della costituzione italiana”*, Il libero convincimento del giudice penale (Atti del convegno, Siracusa, 6-8 dicembre 2002) içinde, Milano 2004, s. 79-108.

TANER, Fahri Gökçen: Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında Çelişme ve Silahların Eşitliği, 2. Bası, Ankara 2021.

TONINI, Paolo - CONTI, Carlotta: Il diritto delle prove penali, Milano 2012.

UYGUR, Gülriz: Hukukta Adaletsizliği Görmek, Ankara 2013.

ÜNVER, Yener: “Ceza Muhakemesinde İspat, Uygulamamız”, Ceza Hukuku Dergisi, Y. 1, S. 2, Aralık 2006, s. 103-205.

YURTCAN, Erdener: *“CMK’nın Temel Yapısı Tercihleri Beklentiler”*, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 3. Yılı Sempozyum Kitabı içinde, s. 21-36.

YURTCAN, Erdener: Ceza Yargılaması Hukuku, 15. Bası, Ankara 2018.

YÜCE, Turhan Tufan: Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuk Devleti Esasları, Erzurum 1968.



YARGI KARARLARINDA GEREKÇELENDİRME ÇALIŞMASI

Gerekçeli Karar Yazımına İlişkin
İhtiyaç Analiz Çalışması

ÖZEL HUKUK VE CEZA HUKUKU

RAPORLAR VE TEBLİĞLER

**25 MAYIS / 9-10 TEMMUZ / 28 EYLÜL
2021**

YARGI KARARLARINDA GEREKÇELENDİRME ÇALIŞMASI

CİLT II

**Gerekçeli Karar Yazımına
İlişkin İhtiyaç Analiz Çalışması**

ÖZEL HUKUK VE CEZA HUKUKU

I. BÖLÜM

**CEZA HUKUKU
(25 MAYIS 2021)**

II. BÖLÜM

**ÖZEL HUKUK
(9-10 TEMMUZ 2021)**

III. BÖLÜM

**TAHKİM, MÖHUK VE İCRA HUKUKU
(28 EYLÜL 2021)**

TÜRKİYE ADALET AKADEMİSİ

YARGI KARARLARINDA GEREKÇELENDİRME ÇALIŞMASI

Yayın Tarihi : 01.04.2022
TAKIM ISBN : 978-625-7539-13-5 (Tk)
ISBN : 978-625-7539-15-9 (2. Cilt)

Türkiye Adalet Akademisi

Adına Sahibi : Muhittin ÖZDEMİR, Hâkim
Türkiye Adalet Akademisi Başkanı

Editörler : Doç. Dr. Hasan Kadir YILMAZTEKİN, Hâkim
Daire Başkanı
Ahmet Salih BAŞPINAR, Hâkim
Eda BİÇGİN, Hâkim
Süleyman KAYNAR, Hâkim
Yasin IŞIK, Hâkim
Özden DÜLGER, Hâkim

Dizgi-Mizanpaj : Hüseyin ÖZTÜRK, Büro Memuru

TÜRKİYE ADALET AKADEMİSİ

Ahlatlılbel Mahallesi İncek Şehit Savcı Mehmet Selim Kiraz Bulvarı
Çankaya/ANKARA

Tel : 0 (312) 489 81 80
Faks : 0 (312) 489 81 01
Web : www.taa.gov.tr
E-Posta : yayin@taa.gov.tr

"Yargı Kararlarında Gerekçelelendirme Çalışması (Raporlar, Tebliğler ve Görüşler) Kitabı"nda yayımlanan yazı ve fotoğraflar kaynak gösterilerek alıntı yapılabilir.
Bu kitapta yayımlanan bildiriler, yazarların kendi şahsi görüşleri olup Türkiye Adalet Akademisini bağlayacak resmi bir yorum olarak kabul edilemez.

SUNUŞ

Günümüzde gerekçe, hukuk devleti ilkesinin zorunlu bir gereği ve temel bir hak olarak kabul edilmekte; “Gerekçeli Karar Hakkı” adil yargılanma hakkının temel unsurlarından birini oluşturmaktadır. Söz konusu hak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarına göre Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6’ncı maddesi kapsamında korunmaktadır. Bunun gibi 1982 Anayasasının 36’ncı maddesindeki “hak arama hürriyeti” ve 141’inci maddesindeki “kararların gerekçeli olması” ilkesi kapsamında anayasal güvenceye alınmıştır.

Karar yazımına ve hukuk metodolojisine uygun bir gerekçelendirmenin temelinde kaleme alınmış yargı kararlarının ortaya konulması ve denetlenebilmesi, gerekçenin taraflara ve kamuoyuna açıklanarak içselleştirilmesinin sağlanmasına ve hukuk biliminin gelişmesine önemli katkılar sağlayacaktır. Ayrıca hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkesi gereğince yargı kararlarının anlaşılabilirliği ve mantıklı bir temele dayandırılması, varılan hükmün dayanakları ile nedeninin açıklanması, vatandaşlar ve yargının temel süklerinin hukuk devletine ve adalete olan güvenini artıracaktır.

Türkiye Adalet Akademisi, “Güven Veren Adalet İçin Etkin Eğitim” anlayışını esas alan vizyonuyla çalışmalarını sürdürmekte; meslek öncesi ve meslek içi eğitim sistemini geliştirmeye yönelik faaliyetler yürütmektedir. Bu çerçevede Akademinin eğitim faaliyetlerinin temel amacı yargıya duyulan güveni artırmak ve yargısal sorunların çözümüne katkı sunmaktır.

Bu itibarla; hâkim ve savcılar ile hâkim ve savcı adaylarının, yargı kararlarının gerekçelendirilmesi konusunda mesleki yetkinliğe sahip olmalarını sağlamak; Türk yargısında karar yazma tarzının sistemli bir biçimde yeniden oluşturulması, standartların belirlenmesi ve geliştirilmesi amacıyla 16 Ekim 2021 tarihinde “Yargı Kararlarında Gerekçelendirme Çalışması”na başladığımızı memnuniyetle ifade etmek isterim.

Çalışmanın merkezinde; tarafların iddia ve savunmalarını dikkate alarak uyumsuzluğu ve hukuki meselenin isabetli tespiti; hukuki nitelendirmenin doğru yapılarak delillerin tartışılması, değerlendirilmesi ve gerekçelendirilmesi ile karar metinlerinde hukuki terim ve kavramların titizlikle seçilerek Türkçenin doğru ve etkili biçimde kullanılması bulunmaktadır.

Çalışma kapsamında oluşturduğumuz Bilim Kurulu ve Çalışma Grubu üyelerimiz ile yargı kararlarının yazımında geliştirilmesi gereken hususların tespiti ve eğitim ihtiyaçlarının belirlenmesine yönelik ihtiyaç analizi çalışması bağlamında Ceza Hukuku, Özel Hukuk ile Tahkim-MÖHUK ve İcra Hukuku Alanlarında Gerekçeli Karar Unsurları ve Geliştirilmesi Gereken Alanlara Yönelik İhtiyaç Analizi konularında 3 Yuvarlak Masa Toplantısı düzenlenmiş, sunulan tebliğ ve raporlar tüm hâkim ve savcılarımız ile hâkim ve savcı adaylarına fayda sağlayacağı inancıyla kitap haline getirilmiştir.

“Yargı Kararlarında Gerekçelendirme Çalışmamıza katılım sağlayarak katkılarını esirgemeyen Bilim Kurulu ve Çalışma Grubumuzun değerli üyelerine, sunum yapan kıymetli katılımcılarımıza teşekkürlerimi sunar, çalışmanın yargı sistemimiz açısından hayırlara vesile olmasını dilerim.

Muhittin ÖZDEMİR

Hâkim

Türkiye Adalet Akademisi Başkanı

İÇİNDEKİLER/CONTENTS

SUNUŞ	III
-------------	-----

I. BÖLÜM CEZA HUKUKU / 25 MAYIS 2021

Sunumlar ve Tebliğler

YARGITAY CEZA DAİRELERİ KARARLARI IŞIĞINDA
GEREKÇELİ KARAR UNSURLARI: İHTİYAÇ ANALİZİ VE BAZI
ÖNERİLER

Dr. İhsan BAŞTÜRK1-18

TÜRK CEZA HUKUKUNDA GEREKÇELİ KARAR HAKKI

Prof. Dr. Dr. h. c. Yener ÜNVER19-62

KORUMA TEDBİRLERİ BAĞLAMINDA GEREKÇELİ KARAR
HAKKI

Doç. Dr. Erdal YERDELEN.....63-90

SAVUNMA HAKKI, VİCDANİ KANAAT VE GEREKÇELİ
KARARA ULAŞMA HAKKI

Doç. Dr. Fahri Gökçen TANER91-106

Raporlar

CEZA HUKUKU ALANINDAKİ GEREKÇELİ KARARLARA AİT
ARGÜMANTASYONUN DİL BİLİMSEL ÇERÇEVEDE DOĞRU
ve ETKİLİ SUNUMU

Prof. Dr. Nezir TEMUR

Prof. Dr. Mustafa DURMUŞ107-110

YARGITAY CEZA GENEL KURULU KARARLARI IŞIĞINDA
GEREKÇELİ KARARIN UNSURLARI

Caner GÜRÜHAN 111-142

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI IŞIĞINDA CEZA
YARGILAMASINDA GEREKÇELİ KARAR UNSURLARI

Dr. Akif YILDIRIM143-152

CEZA MEVZUATINDA GEREKÇEYE İLİŞKİN DÜZENLEMELER AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN KARARLARI IŞIĞINDA CEZA YARGILAMASINDA GEREKÇELİ KARAR HAKKI Burçin BAYRAK ŞENOCAK	153-164
--	---------

CEZA YARGILAMASINDA GEREKÇELİ KARARIN UNSURLARINA İLİŞKİN MEVZUAT RAPORU Oğulcan TOZLU	165-194
---	---------

Görüşler

CEZA YARGILAMASINDA GEREKÇELİ KARARIN UNSURLARINA İLİŞKİN GÖRÜŞ VE ÖNERİLER Hüsnü ALDEMİR	195-198
--	---------

YARGI KARARLARINDA GEREKÇELENĐİRME ÇALIŞMASI -CEZA HUKUKU- Utku Salih DİNÇER	199-200
---	---------

YARGI KARARLARINDA GEREKÇELENĐİRME Gökten KOÇOĞLU	201-202
---	---------

II. BÖLÜM

ÖZEL HUKUK / 9-10 TEMMUZ 2021

Sunumlar ve Tebliğler

MEDENİ HUKUK YARGILAMASINDA MAHKEMELERİN GEREKÇE GÖSTERME YÜKÜMLÜLÜĞÜ VE YARGITAY UYGULAMASI Dr. Seracettin GÖKTAŞ	203-222
--	---------

TİCARET HUKUKUNDA GEREKÇE Prof. Dr. Mustafa TOPALOĞLU	223-234
---	---------

İŞ DAVALARINDA GEREKÇE Prof. Dr. Ali Cengiz KÖSEOĞLU	235-252
--	---------

TAZMİNAT DAVALARI BAĞLAMINDA GEREKÇE Prof. Dr. Başak BAYSAL	253-266
---	---------

MÜLKİYET HAKKI BAĞLAMINDA GEREKÇELENĐİRME	
Prof. Dr. Süleyman YILMAZ.....	267-282

Raporlar

YARGITAY HUKUK GENEL KURULU KARARLARI IŞIĞINDA GEREKÇELİ KARARIN UNSURLARI	
Ayşe TANIR YILMAZ.....	283-310

MEDENİ USUL HUKUKUNDA GEREKÇELİ KARARIN UNSURLARINA İLİŞKİN MEVZUAT ANALİZİ	
Mehmet DAĞLI	311-338

AİHM KARARLARI IŞIĞINDA MEDENİ YARGILAMA HUKUKUNDA GEREKÇELİ KARAR HAKKI	
Ahmet Müşerref YAKIŞIK	339-350

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI IŞIĞINDA HUKUK DAVALARINDA GEREKÇELİ KARAR UNSURLARI	
Mehmet Sadık YAMLI	351-370

Görüşler

YARGI KARARLARINDA GEREKÇE	
Prof. Dr. Selçuk ÖZTEK	371-378

III. BÖLÜM

TAHKİM, MÖHUK VE İCRA HUKUKU / 28 EYLÜL 2021

Sunumlar ve Tebliğler

MÖHUK VE TAHKİM İLE İLGİLİ KARARLAR AÇISINDAN GEREKÇELİ KARAR UNSURLARI	
Prof. Dr. Ziya AKINCI	379-390

SİGORTACILIK TAHKİMİNDE KARARLARIN GEREKÇELENĐİRİLMESİ	
Dr. Doğan KOCABEY	391-408

İCRA HUKUKU BAĞLAMINDA GEREKÇE
(GEREKÇENİN TAKİP HUKUKUNDAKİ GÖRÜNÜM
VE FONKSİYONLARI)

Dr. Ahmet Cahit İYİLİKLİ409-448